

Jens Ravnkilde

Passivitet

Det utilsigtede løfte om ikke-brug af ret

FORLAGET THOMSON



GadJura

Jens Ravnkilde

Passivitet

1. udgave/1. oplag

© Forlaget Thomson A/S, København 2002

ISBN 87-619-0305-1

Omslag: Axel Surland, Snostrup

Tryk: P.J. Schmidt Grafisk produktion, 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

TALLØSE er de domme, hvori "sagsøgte under henvisning til, at der hengik 8 måneder fra sagsøgerens sidste rykkerskrivelse til sagsøgeren lod kravet gå til incasso, har gjort gældende, at sagsøgeren har udvist en retsfortabende passivitet ...". Sådanne anbringender, der er hverdagskost for enhver dansk civildommer, forudsætter, at retsfortabende passivitet er en slags ulovbestemt forældelse, der indtræder, når en fordringshaver uden fornuftig grund tøver væsentligt længere end han behøvede med at forfølge sit krav. Tanken er, at gældende ret indeholder en regel, som går ud på, at et krav fortabes, hvis det ikke forfølges inden rimelig tid eller uden ugrundet ophold.

At denne tanke er en vildfarelse, har danske domstole fremhævet gennem mere end hundrede år. Retspraksis gør det klart, at når den forpligtede er i ond tro om rettighedens eksistens, forudsætter fortabelse af indsigelser og uforældede fordringer i ulovbestemte tilfælde andet og mere end det blotte forhold, at tiden går, uden at rettigheden gøres gældende. Spørgsmålet er hvad. Den foreliggende fremstilling er et svar på dette spørgsmål.

Fremstillingen bygger på et empirisk materiale, der omfatter ca. 1.000 danske, 250 norske og 100 svenske afgørelser. De fremstillede retsregler lå i hvert fald i Danmark fast allerede i 1800-tallet, og er senere kun blevet ændret vedrørende enkelte detaljer. Ældre danske domme må derfor som hovedregel tillægges høj præjudikatsværdi.

Fremstillingen tilhører privatretten og indeholder ingen synspunkter om, i hvilken udstrækning de opnåede resultater finder anvendelse inden for offentlig ret. Der kan imidlertid ikke trækkes en fuldstændig skarp grænse mellem de to områder, og i enkelte noter henvises til retsafgørelser inden for offentlig ret. Hvad nærmere angår privatretten, drøfter jeg ikke gaveløfter eller mortis causa dispositioner, ligesom passivitet i forbindelse med regres og vindikation ignoreres.

Fremstillingen er retsdogmatisk og indeholder hverken retshistoriske eller retspolitiske islæt. De fremførte synspunkter angår alle gældende dansk ret. Dette er som oftest blot underforstået i formuleringerne. Norske domstolsafgørelser inddrages kun i illustrativt øjemed. Faktisk svarer retsstillingen i norsk (og i øvrigt også svensk) ret efter min opfattelse på alle punkter af betydning til den her skildrede,

Forord

men denne vurdering fremføres kun som en gisning, der kan tjene som arbejdshypotese for andre, der måtte ønske at forfølge spørgsmålet.

Domme, hvortil der henvises i fremstillingen, er for flertallets vedkommende refereret et eller andet sted i bogen. Kun enkelte særligt vigtige eller illustrative afgørelser er refereret i hovedteksten, mens de øvrige er optaget i et tillæg s. 173 ff. I parentes efter en henvisning til en dom er det angivet, hvor i hovedteksten, der findes et referat af dommen. Hvis en sådan angivelse mangler, er referatet placeret i tillægget. De domsnumre, der er sat med ordinær skrift, henviser til afgørelser, som ikke refereres.

I gengivelsen af de citerede domme har jeg, også i forbindelse med direkte citat, uden særskilt angivelse indføjet fremhævelser, anvendt de i referaterne indførte forkortelser for sagens parter, samt ændret på ordstillingen, når den grammatiske sammenhæng gjorde det nødvendigt. Alle oversættelser er foretaget her, og stavningen er moderniseret i citater fra ældre danske retskilder.

Fremstillingen er tilrettelagt således, at praktikere kan gå direkte til skildringen af gældende ret i kapitel 3. Dette har betinget nogle gentagelser, som jeg håber, at læsere, der læser bogen fra en ende af, vil bære over med.

Advokat *Jan Presfeldt*, advokat *Jesper Müller* og advokat *Michael S. Wiisbye* har kommenteret flere afsnit i detaljer, og Michael Wiisbye, som redigerer Forsikrings- og erstatningsretlig Domssamling, har endvidere forsynet mig med et stort antal utrykte domme.

Fremstillingen er tilegnet mindet om advokat *Henrik C. Ketelsen* (1956-1993).

Christianshavn, december 2001

Jens Ravnkilde

INDHOLDSOVERSIGT

Forord	5
Indholdsoversigt	7
Indholdsfortegnelse	9
Indledning	13
<i>Første del: Problemet</i>	
1 Retsfortabende og pligtstiftende passivitet	21
2 Træk af tidligere nordisk teori	35
<i>Anden del: Gældende ret</i>	
3 De reaktionskrævende omstændigheder	59
4 Den passive tager til genmæle	111
5 Retsvirkningerne	153
<i>Tredje del: Ny teori</i>	
6 Passivitetsinstituttets aftaleretlige forankring	159
Domsreferater	173
Domsregister	231
Domsreferater efter retsområde	239
Citeret litteratur	241
Stikordsregister	243

INDHOLDSFORTEGNELSE

Forord	5
Indholdsoversigt	7
Indholdsfortegnelse	9
Indledning	13

Første del: Problemet

1	RETSFORTABENDE OG PLIGTSTIFTENDE PASSIVITET	21
1 . 1	Sondringen forklaret	21
1 . 2	Nærmere om pligtstiftende passivitet	22
1 . 3	Nærmere om retsfortabende passivitet	24
1 . 3 . 1	Foreløbig karakteristik af retspraksis om retsfortabende passivitet	26
1 . 3 . 2	Den aftaleretlige opfattelse af retsfortabende passivitet	27
1 . 3 . 3	Nogle større tilfældegrupper	30
2	TRÆK AF TIDLIGERE NORDISK TEORI	35
2 . 1	<i>Arnholm 1932</i>	35
2 . 2	<i>Knoph 1939</i>	38
2 . 3	<i>Ussing 1946</i>	42
2 . 4	<i>Carl Bang 1945</i>	42
2 . 5	<i>Cervin 1960 og 1972</i>	44
2 . 6	<i>Arnholm 1975</i>	45
2 . 7	<i>Gomard 1993</i>	46
2 . 8	Sammenfatning	46

Indholdsfortegnelse

Anden del: Gældende ret

3	DE REAKTIONSKRÆVENDE OMSTÆNDIGHEDER	59
3 . 1	Nogle forhold uden betydning	61
3 . 1 . 1	Den blotte passivitet	61
3 . 1 . 2	Gives der en almindelig passivitetsgrundsætning (<i>lex smøl</i>) i dansk ret?	63
3 . 1 . 3	Erhvervelse af viden om rettigheden	64
3 . 1 . 4	Sporadisk tilbagevenden til rettigheden	65
3 . 2	Almindeligt om reaktionskrævende omstændigheder	67
3 . 3	Tilkendegivelser om parternes retsforhold	68
3 . 3 . 1	Tre forudsætninger for, at den forpligtedes tilkendegivelse er reaktionskrævende	69
3 . 3 . 2	Fortabelse af indsigelsen, at gælden ikke består	73
3 . 3 . 3	Fortabelse af indsigelsen, at man ikke er rette skyldner	76
3 . 3 . 4	Passivitet hos begge	77
3 . 3 . 5	Retsfortabelse sammenlignet med stiltiende aftaleindgåelse	77
3 . 4	Betaling	80
3 . 5	Saldoopgørelser	84
3 . 6	Andre mellemværender	88
3 . 6 . 1	Særligt om fortabelse af arbejdsgiverens bortvisningsadgang	89
3 . 6 . 2	Særligt om stiltiende frafald af forældelses- og reklamationsindsigelsen	92
3 . 7	Parternes veje skilles	95
3 . 8	Den berettigede har tidligere tålt tilsvarende afvigelser fra det aftalte	96
3 . 9	Den forpligtede tilkendegiver, at den berettigede hæfter for en andens betalingsforpligtelse	97
3 . 10	Passivitet i fuldmagtsforhold	98
3 . 10 . 1	Utilsigtet kompetencedelegation	100
3 . 10 . 2	Fuldmægtigen fortaber indsigelsen, at han ikke selv hæfter over for tredjemand	100
3 . 10 . 3	»Hovedmanden« fortaber indsigelsen, at »fuldmægtigen« ikke kan forpligte ham	103
3 . 10 . 4	Fælles bemærkninger om godtrosheden	105
3 . 11	Betydningen af den berettigedes positive handlinger	106

Indholdsfortegnelse

4	DEN PASSIVE TAGER TIL GENMÆLE	111
4 . 1	Godtrosrekvisitten, 1: Den forpligtede opfattede ikke passiviteten dispositivt	112
4 . 2	Godtrosrekvisitten, 2: Den forpligtede havde ikke føje til at opfatte passiviteten dispositivt	115
4 . 3	Godtrosrekvisitten, 3: Den berettigede har taget forbehold	124
4 . 3 . 1	Kravene til forbeholdets klarhed	127
4 . 3 . 2	Retsfortabende passivitet efter forbeholdet er taget	128
4 . 4	Ondtrosrekvisitten: Passiviteten skyldes, at den berettigede svævede i utilregnelig ukendskab til sin ret	130
4 . 4 . 1	Faktiske vildfarelser	132
4 . 4 . 2	Retsvildfarelser	135
4 . 5	To særlige tilfældegrupper	138
4 . 6	Passivitetsfristen er overholdt	139
4 . 7	Den passives meddelelse er gået tabt under forsvarlig forsendelse	140
4 . 8	Det stiltiende løfte er ikke kommet til kundskab, er tilbagekaldt eller ikke accepteret	141
4 . 9	Det utilsigtede løfte er ugyldigt	143
4 . 9 . 1	Motivvildfarelser	144
4 . 9 . 2	Det utilsigtede løfte strider mod præceptiv ret	145
4 . 10	Der er indgået aftale om »suspension af passivitet«	149
4 . 11	Passivitetsindsigelsen er stiltiende frafaldet	150
4 . 12	Passiviteten er irrelevant grundet den passives identitet	151
5	RETSVIRKNINGERNE	153

Tredje del: Ny teori

6	PASSIVITETSINSTITUTTETS AFTALERETLIGE FORANKRING	159
6 . 1	Forventningsteorien formuleret	159
6 . 2	Nærmere om godtrosrekvisitten	163
6 . 3	Nærmere om ondros- og passivitetsrekvisitterne	168

Indholdsfortegnelse

Domsreferater	173
Domsregister	231
Domsreferater efter retsområde	239
Citeret litteratur	241
Stikordsregister	243

INDLEDNING

Da jeg i sin tid begyndte at arbejde som advokat, blev jeg hurtigt slået af, hvor hyppigt det sker, at en sagsøger lider skuffelse ved domstolene, fordi retten finder, at han har mistet sin fordring ved at fremføre den for sent, selvom fordringen ikke er forældet. På samme måde noterede jeg, hvor ofte sagsøgte anses for ved passivitet at have fortabt en indsigelse, f.eks. om mangler, uagtet indsigelsen blev fremført første gang før udløb af en eventuel reklama-tionsfrist.

Dette passivitetsudløste retstab fandt jeg noget foruroligende. Dets blotte udbredelse efterlod indtrykket, at der ikke skal meget til for at udløse det. Men betingelserne, der skal være til stede, forstod jeg ikke, ligesom jeg var usikker på, hvad man kan gøre for at bevare sin ret. Man kan naturligvis blokere for et passivitetsudløst retstab ved at forholde sig aktivt, dvs. fremføre sin ret, eventuelt i form af et forbehold. Men detaljerne var behæftet med usikkerhed, herunder, hvor hurtigt rettigheden skal gøres gældende. Det fremgår af retspraksis, at en ret undertiden fortabes ved få dages passivitet, mens den andre gange er i behold på trods af passivitet udfoldet gennem flere år. Ejheller forstod jeg, hvorfor et forbehold undertiden ikke er påkrævet for at holde rettigheden i live, men andre gange skal både tages og gentages.

Jeg kom hurtigt til den opfattelse, at en advokat ikke kan forlade sig på at kunne manøvrere sine klienter rundt om det passivitetsbe-grundede retstab, medmindre han en gang for alle forstår, hvad der udløser det. På denne baggrund besluttede jeg at forsøge at formulere den retsregel, der fastslår, hvad der i medfør af gældende dansk ret er nød-vendigt og tilstrækkeligt til at udløse en passivitetsbegrundet fortabelse af uforældede fordringer og rettidigt fremførte indsigelser.

To træk ved affattelsen af præmisserne i den talstærke retspraksis faldt i øjnene. Det ene er, at der aldrig angives nogen lovhjemmel for resultatet; det andet, at domstolene næsten altid affatter præmisserne under anvendelse af aftaleretlig terminologi. Der tales meget om, at den part, som anses for at have udvist retsfortabende passivitet, har "frafaldet", eller "må antages at have frafaldet", sin ret eller at han gi-vet den anden part "grund til at tro", at han frafaldt den. Andre gange tales i stedet om opgivelse, affindelse, eftergivelse, og lign. Da man

Indledning

som absolut hovedregel naturligvis må tage domspræmisser på ordet, udgør denne vedholdende aftaleretlige sprogbrug et holdepunkt for at antage, at retstabet udløses af et løfte om ikke at gøre brug af den pågældende ret.

I den formueretlige litteratur fandt jeg imidlertid ikke tilslutning til denne nærliggende gisning. Retsfortabende passivitet er ofte beskrevet i den skandinaviske formueretsteori, men ingen af forfatterne anlægger en aftaleretlig synsvinkel, som tværtimod nogle af dem udtrykkeligt forkaster.¹ I stedet mener de, at retstabet udløses af en tilsidesættelse af en almindelig loyalitetspligt, eller i medfør af ulovbestemt rimelighedsbaseret forældelse, og lign.

Et gennemsyn af retspraksis gjorde det imidlertid klart, at den passive kan holde sin rettighed i live ved at påberåbe sig aftaleretlige ugyldighedsgrunde. Dette overbeviste mig om, at den aftaleretlige synsmåde er den rette, og at retstabet med andre ord må være udtryk for, at den passive fastholdes på et løfte om ikke at gøre brug af rettig-heden. Imidlertid er det klart, at der må være tale om et løfte, som afgives uforvarende, utilsigtet eller uforsætligt. Når den berettigede forfølger sin ret ved domstolene, er der uden tvivl nu og da blot tale om, at han fortryder et frafald, som han har meddelt med åbne øjne. Som hovedregel kommer retstabet imidlertid som en ubehagelig overraskelse. Den passive har ingen anelse om, at han afgav løftet og ville have handlet anderledes, hvis han havde været klar over, at domstolene opfatter hans adfærd som udtryk derfor. Han afgav løftet uden at ville det og uden at vide, at han gjorde det.

På baggrund af denne arbejdshypotese gennemgik jeg den skandinaviske litteratur vedrørende den aftaleretlige retsstiftelse, altså redegørelserne for, hvad der skal til for at afgive et løfte eller et påbud. Især var jeg interesseret i spørgsmålet, hvorvidt det ansås for muligt at afgive løfter uforsætligt og hvilke synspunkter, der fandtes om det utilsigtede løftes retsfaktum. Dette studium var en skuffelse. Alle teoretikerne anerkender, at man kan forpligtes som løftegiver mod sin vilje, men forklarer ikke, hvornår en sådan forpligtelse indtræder.

Det er indiskutabelt, at man normalt afgiver et løfte ved at afgive en *viljeserklæring*, altså ved at udfolde adfærd, der tilsigter at gøre det klart for andre, at man agter at stifte, ændre, fastholde eller udslukke ret. Den foreliggende aftaleteori betoner, at man kan forpligtes i fraværet af en viljeserklæring, f.eks. ved passivitet over for en ordrebekræft-

¹ *Arnholm og Knoph*. Jf. nærmere s. 35 ff., 38 ff. og 45 f. nedenfor.

telse, og de anerkender, at der i så fald er tale om uforsætlige løfter. Men ingen af dem forklarer, *hvornår* den utilsigtede binding indtræder. I stedet for at præcisere, hvad der skal til for at udløse et løfte i de tilfælde, hvor ingen viljeserklæring er inde i billedet, stiller de sig tilfreds med at rubricere retsfølgen som "kvasi-løfter", "fingerede løfter" el. lign, som om det forklarer et fænomen at etikettere det. Standpunktet går ud på, at løfter udløses af viljeserklæringer, mens kvasi-løfter udløses af noget andet. *Hvad* dette andet er, hører vi imidlertid intet om. Alle ved, at løfter sommetider udløses af viljeserklæringer, andre gange i fraværet deraf: – sommetider forpligtes man, fordi en viljeserklæring er involveret, andre gange selvom den ikke er det. Hvad der i så fald udløser forpligtelsen, oplyser disse forfattere imidlertid ikke. At retsfølgen i disse tilfælde skal kaldes et kvasi-løfte, viser sig blot at være en *omformulering* af det forhold, at en viljeserklæring ikke var involveret. Afgivelsen af en viljeserklæring er altid en forsættlig handling. 2 Løfter udløst af viljeserklæringer er derfor altid forsætlige. Uforsætlige løfter skal derfor rubriceres under "kvasi-løfter". Forholdet kan derfor udtrykkes på den måde, at forfatterne formulerer en teori om retsfaktum for forsætlige løfter men ikke for uforsætlige.

På denne baggrund konkluderede jeg, at man for at forstå det utilsigtede løfte om ikke-brug af ret til bunds først må opstille en teori om den aftaleretlige retsstiftelse i al almindelighed, altså en teori, der præciserer, hvad der er de nødvendige og tilstrækkelige betingelser for at afgive et løfte, hvad enten det er forsættligt eller uforsættligt, udtrykkeligt eller stiltiende, udløst af positive handlinger eller af handleundladelser (passivitet). Den efterlyste retsregel kan vi kalde *dispositionsreglen*. Den har formen "X afgiver et løfte, hvis og kun hvis ...". Den teori om dispositionsreglens indhold, som jeg nåede frem til, vil i det følgende blive kaldt *forventningsteorien*. Hovedformålet med den foreliggende fremstilling er at skitsere grundtrækkene af denne teori og ved en gennemgang af retspraksis om retsfortabende passivitet at dokumentere for det første, at teorien forklarer, hvorfor rettighedshavere of-

- 2 I den betydning, som er involveret i definitionen af begrebet *viljeserklæring* ovenfor, kan man ikke "erklære" noget uforvarende eller utilsigtet, heller ikke sin retsvilje. Det er denne betydning, som jurister altid har tillagt begrebet. Det spreder kun forvirring at tillægge begrebet en bredere betydning, f.eks. svarende til "hvad som helst, der udløser en disposition". Det forbliver et problem at forstå, i hvilken udstrækning man kan forpligtes uden at have erklæret sin retsvilje dertil, og at formulere betingelserne for udløsning af en disposition i det tilfælde, hvor erklæret retsvilje ikke er involveret.

Indledning

te uden at ville og uden at vide at de gør det, lover den forpligtede ikke at forfølge en rettighed, og for det andet, at dette uforsætlige løfte er grunden til, at retstabet indtræder.

Forventningsteoriens grundtanke er, at man afgiver et løfte, hvis og kun hvis man må sige sig selv, at andre i fraværet af en præcisering om, at man ikke vil forpligtes, i god tro kan opfatte ens adfærd (herunder passivitet) som en viljeserklæring. At løftemodtager i god tro kan anse løftegivers adfærd som en viljeserklæring beror oftest på, at den faktisk *er* det: løftegiver gebærder sig, som han gør, fordi han ønsker at kommunikere til løftemodtager, at han har til hensigt at forpligtes. Dette er netop, hvad jurister forstår ved en viljeserklæring. Andre gange er løftemodtagers begrundede forventning om, at adfærden er en viljeserklæring, imidlertid i strid med de faktiske forhold. Et eksempel foreligger undertiden, når taberen af en civil retssag opfylder dommen før eksekutionsfristens udløb. Eftersom anke før eksekutionsfristens udløb har opsættende virkning, kan domhaver med god grund opfatte den forbeholdsløse betaling som udtryk for, at taberen opgiver at gøre mere ud af sagen. Han kan med andre ord med føje drage den slutning, at taberen med betalingen vil kommunikere til ham, at han frafalder anke. Dette vil oftest svare til de faktiske forhold. Nu og da har betaleren imidlertid ikke til hensigt at opgive sin ankeadgang og betaler kun, fordi han ikke tænker sig om eller ikke kender de relevante retsregler. Når han anker, vil han til sin forbavselse opdage, at domstolene anser ham for at have lovet ikke at gøre det og fastholder ham på løftet.

Forventningsteorien forklarer, hvorfor løfter kan afgives uforsætligt. Dette vil være tilfældet, når løftegiver ikke præciserer sit manglende forsæt til forpligtelse, til trods for, at han må sige sig selv, at andre i fraværet af en præcisering i god tro kan mene, at han vil forpligtes. Således afgiver man et utilsigtet løfte om ikke-brug af ret, ³ hvis men kun hvis man undlader at gøre det klart for den forpligtede, at man agter at forfølge sin ret, i en situation, hvor man ved eller burde vide, at den forpligtede har føje til at opfatte fraværet af en sådan præcisering som udtryk for, at man frafalder, opgiver eller eftergiver rettigheden.

I det følgende vil betegnelsen *reaktionskrævende omstændigheder* blive anvendt om de netop omtalte særlige situationer, i hvilke den be-

- 3 Et tilsagn om ikke-brug af en rettighed er et løfte, som forekommer i hovedvarianterne *afkald*, *frafald*, *affindelse*, *opgivelse* og *eftergivelse*. Fremstillinger af obligationsrettens almindelige del anvender typisk betegnelsen "opgivelse" som fællesbegreb, medens domstolene som regel vælger "frafald". I det følgende fortsætter jeg med at anvende den farveløse term "løfte om ikke-brug" som fællesbetegnelse.

rettigede må sige sig selv, at ikke-fremførelsen af rettigheden med god grund kan opfattes som en viljeserklæring om ikke-brug. Retspraksis kredser om en halv snes sådanne omstændigheder. ⁴

FREMSTILLINGEN indledes med en skitse af forskellen på retsfortabelse og pligtstiftelse. I resten af kapitel 1 indkredses den retsfortabelse, som tages op til drøftelse i nærværende fremstilling, dvs. den sondres fra forældelse, reklamation og andre tidsrelaterede ophørsgrunde for ret. Kapitel 2 er en gennemgang af tidligere nordisk teori. Den har som nævnt ignoreret eller bestridt, at retsfortabelsen har et aftaleretligt grundlag. I kapitel 3 redegøres for den omfattende retspraksis om reaktionskrævende omstændigheder, mens kapitel 4 gennemgår den talstærke domstolspraksis, som illustrerer de mange tankebaner, der står til rådighed for den berettigede, når han forsøger at gøre gældende, at han på trods af passiviteten stadig har sin rettighed i behold. Disse to kapitler er de vigtigste for en praktiker. Ud fra en teoretisk betragtning er de mest interessante afsnit af disse kapitler de afsnit, ⁵ som dokumenterer, at rettigheden er i behold i de tilfælde, hvor passiviteten udfoldes i fraværet af de rekvisitter, som forventningsteorien opstiller som betingelse for udløsningen af et løfte. Denne empiriske afestning af den aftaleretlige opfattelse af retsfortabende passivitet godtgør dens korrekthed, forudsat, at forventningsteorien er sand. Bogen afsluttes med en skitse af forventningsteorien. ⁶

⁴ Se nærmere kapitel 3, s. 59 ff. nedenfor.

⁵ Afsnit 4.1-4, s. 112 ff.

⁶ Fremstillingen indeholder således to hovedteser, én om retsfortabende passivitet og en anden om aftaleretlig retsstiftelse. Det er selvsagt cirkulært på én og samme tid at *slutte* fra korrektheden af den til korrektheden af den anden og vice versa. Faktisk forlader jeg mig ikke på nogen af disse slutninger, eftersom hver af tesaerne kan godtgøres uden henvisning til den anden. Vedrørende den aftaleretlige retsstiftelse kan der henvises til *Ravnskilde 2000* og *2001*.

FØRSTE DEL PROBLEMET

1 RETSFORTABENDE OG PLIGTSTIFTENDE PASSIVITET

1. 1	Sondringen forklaret	21
1. 2	Nærmere om pligtstiftende passivitet	22
1. 3	Nærmere om retsfortabende passivitet	24
1. 3. 1	Foreløbig karakteristik af retspraksis om retsfortabende passivitet	26
1. 3. 2	Den aftaleretlige opfattelse af retsfortabende passivitet	27
1. 3. 3	Nogle større tilfældegrupper	30

1 . 1 Sondringen forklaret

LIGESOM positive handlinger kan passivitet, uvirksomhed eller undladelse af at handle bringe pligter til verden for den passive og begrunde, at rettigheder, der tilkommer ham, opløses eller udslukkes. Som tilfældet er med positive handlinger kan der blandt retsvirkningerne af passivitet således sondres mellem stiftelse af pligt og fortabelse af ret. I forbindelse med aftaleindgåelse kan passivitet have en yderligere retsvirkning, nemlig at stifte rettigheder for den passive.

Stiftelsen af en pligt for en part er normalt samtidig stiftelsen af en ret for en eller flere andre. Passivitet, der skaber pligter for den passive, skaber derfor normalt rettigheder for en anden. Husejeren, der undlader at gruse foran sin ejendom, ifalder erstatningsansvar over for en forbi-passerende, som falder og kommer til skade og derved erhverver retten til erstatning. På samme måde medfører passivitet, der indebærer retsfortabelse for den passive, som hovedregel retserhvervelse for andre. Hvis f.eks. skadelidte fortaber et erstatningskrav ved at fremføre det for sent, erhverver skadevolder retten til at beholde erstatningsydelsen. Dette forhold kan ikke begrunde en forkastelse af den netop fremhævede sondring mellem passivitet, der skaber pligt, henholdsvis udslukker ret, *for den passive*.⁷

⁷ Anderledes *Arnholt* 1975:58. Se om Arnholt s. 35 ff. og s. 44 ff. nedenfor.

Kapitel 1 Retsfortabende og pligtstiftende passivitet

I forbindelse med pligtstiftende passivitet udløses retsvirkningen, fordi der udvises passivitet i en situation, hvor handling er påkrævet for at undgå ifaldelse af pligt. Et eksempel i kontrakt er sælgeren, der pådrager sig erstatningsansvar, fordi han ikke leverer, og uden for kontrakt husejeren, der ifalder erstatningsansvar, fordi han ikke gruser. Processuelt er pligtstiftende passivitet en søgsmålsgrund i en proces rettet mod den passive. Sagsøger kræver dom for et krav under henvisning til, at sagsøgte forsømte at gøre et eller andet, f.eks. at gruse foran sin ejendom.

I forbindelse med retsfortabende passivitet indtræder retsvirkningen, fordi der ikke handles i en situation, hvor handling er påkrævet til bevarelse af en ret, herunder en frihed. Et eksempel er køberen, der ikke reklamerer i tide og derfor mister en indsigelse om mangler ved det leverede. Processuelt er retsfortabende passivitet en frifindelsesgrund i et søgsmål anlagt af den passive. Et eksempel foreligger, når sælger sagsøges til erstatning og gør gældende, at købers mangelsindsigelser er fortabt ved passivitet.

I forbindelse med aftaleindgåelse har passivitet mere komplicerede retsvirkninger. Stiltiende aftaleindgåelse medfører for det første tab af en retlig frihed (aftalemæssig ubundethed) for den passive. I denne henseende udgør passiviteten en søgsmålsgrund rettet mod den passive. Sagsøger gør gældende, at passiviteten udløste en aftale, og søger domstolens bistand til at fastholde den passive på hans pligter i medfør deraf. ⁸ Dertil kommer for det andet, at aftalen skaber rettigheder og pligter for den passive.

1 . 2 Nærmere om pligtstiftende passivitet

PLIGTSTIFTENDE passivitet kaldes sommetider *ansvar for undladelser* og omfatter i første række tilfælde, hvor passiviteten er udtryk for en overtrædelse af det almindelige culpaprincip, med den konsekvens, at den passive ifalder erstatningsansvar efter reglerne om ansvar uden for kontrakt. Mønstereksemplet er den flere gange omtalte husejer.

En anden type pligtstiftende passivitet udgør de tilfælde, hvor handleundladelsen indebærer misligholdelse af en kontrakt, f.eks. i form af forsinkelse.

⁸ Naturligvis er aftaleindgåelsen også udtryk for tab af frihed for den passives modpart. Imidlertid sker det kun sjældent, at det er den passive, som under henvisning til sin egen passivitet forsøger at få dom for, at aftale blev indgået.

1 . 2 Nærmere om pligtstiftende passivitet

En tredje undergruppe fortjener lidt nøjere omtale, da den kan synes at udviske sondringen mellem retsfortabende og pligtstiftende passivitet. Undergruppen er ligeledes karakteriseret ved, at der ingen aftale består mellem den passive og den, der støtter ret på passiviteten, og hvor passiviteten således ikke indebærer misligholdelse af nogen aftale, som de har indgået med hinanden, men forlenes med retsvirkninger af det almindelige culpaprincip. Det særlige ved undergruppen består deri, at passivitetsens retlige relevans er en konsekvens af aftaler, som den passive og/eller den, der støtter ret på passiviteten, har indgået med tredjemand.

Et eksempel er långiver, som ifalder erstatningsansvar over for en kautionist ved ikke at underrette ham om låntagers misligholdelse. Et sådant erstatningskrav kan opstå, til trods for, at der ingen aftale består mellem långiver og kautionist, hvorfor det ikke kan beskrives som et krav på erstatning i kontrakt. Imidlertid er långivers undladelse af at handle kun ansvarspådragende på baggrund af indholdet af aftaler, der er indgået mellem långiver og låntager og mellem låntager og kautionist. Denne type passivitet vil i det følgende blive kaldt *pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold*. Da det kan variere efter en glidende skala, i hvilken udstrækning passivitetsens retlige relevans beror på aftaler, består der en glidende overgang fra ansvar for undladelser til pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold.

I enkelte af sagerne om pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold har den passive (skadevolder) et krav mod skadelidte. Disse sager er karakteriserede ved, at domstolene stiltiende modregner erstatningen i det pågældende krav, hvorved sagens resultat kan synes at være, at kravet bortfalder, dvs. at der foreligger *retsfortabende* passivitet. Denne gruppe illustreres af

1942/0586 En bank ifaldt erstatningsansvar over for en kautionist ved ikke straks at underrette ham om, at man havde kendskab til, at skyldneren til-egnede sig driftsmidler fra den virksomhed, der var lånefmancieret i banken. Kautionistens tab kom til modregning i kautionforpligtelsen. ⁹

I de tilfælde, hvor erstatningsansvaret ifaldes over for en part, som ikke er den passives skyldner, udmåles erstatning imidlertid på den gængse måde. Til eksempel kan anføres

⁹ Omtrent tilsvarende 1942/1110 H, 1944/0582 (frifindelse), **1947/0975 H** og NRT 1924/0128 H.

Kapitel 1 Retsfortabende og pligtstiftende passivitet

1969/0184 I en sag om mangler ved fast ejendom ifaldt køber erstatningsansvar over for sælger ved at forholde sig passiv i forbindelse med sælgers overvejelser om en anke af en sag, som han havde anlagt mod sin hjemmelsmand. **10**

Selv om visse af sagerne synes at udmunde i, at den passive fortaber en rettighed, ikke at han ifalder erstatningspligt, behandler domstolene således i alle tilfælde pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold som erstatningsretlige sager, ikke som sager om retsfortabende passivitet. **11**

Pligtstiftende passivitet drøftes ikke yderligere i nærværende fremstilling. **12**

1 . 3 Nærmere om retsfortabende passivitet

BLANDT ophørsgrunde for fordringer og indsigelser mod fordringer kan der sondres mellem dem, der lader rettigheden bortfalde, fordi rettigheden fremføres for sent, og de ophørsgrunde, hvis retsfaktum ikke in-

10 Tilsvarende 1979/0777, 1982/0753, 1985/0285, 1987/0677 H og 1993/0438 H.

11 Pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold har givet anledning til problemer for teorien. Den manglende erkendelse af, at også de domme, der synes at resultere i retstab, i virkeligheden er udtryk for, at passiviteten har stiftet erstatningsansvar, har givet næring til synspunktet, at der ingen afgørende forskel består mellem retsfortabende og pligtstiftende passivitet, hvilket på sin side har begrundet en antagelse om, at retsfortabelsen i forbindelse med passivitet forudsætter culpa. Denne antagelse udgør en væsentlig årsag til, at retspraksis om retsfortabende passivitet ikke er blevet forstået. Se nærmere nedenfor i nærværende kapitel, især s. 37 ff. om *Knoph* og s. 35 ff. og 44 ff. om *Arnholm*.

I *Ugeskrift for Retsvæsen* rubriceres – under betegnelsen "Almindelige emner 2: Passivitet" – retsfortabende passivitet sammen med pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold. Sidstnævnte bør i stedet rubriceres sammen med ansvar for undladelser (som *Ugeskriftet* henfører under "Erstatningsret"), idet der i begge tilfælde er tale om culpa som retsfaktum og erstatningsansvar som retsfølge.

12 Passivitet er nu og da i erstatningsretten blevet opfattet som udtryk for skadelidtes egenskyld, accept af risiko eller "rettighedsfortabende uorsigtighed", med den konsekvens, at hans erstatningskrav nedsættes eller bortfalder. Dette er *ikke* et eksempel på pligtstiftende passivitet. Det giver ingen mening at tale om, at man har pligter over for sig selv. Af samme grund kan man ikke ifalde ansvar over for sig selv. Det følger, at egenskyld ikke er erstatningsansvar, som skadelidte ifalder over for sig selv. Erstatningsansvarslovens § 24, stk. 2 er *ikke* i strid hermed.

Til illustration af sager, hvor et sådant anbringende med eller uden held er fremført, kan anføres **1947/0975 H** og **1988/0557 H**.

1.3 Nærmere om retsfortabende passivitet

deholder en sådan tidsrekvisit. I førstnævnte gruppe findes forældelse og præklusion for fordringers vedkommende og reklamationspligt for så vidt angår indsigelser mod fordringer. ¹³ En tidsrelateret ophørsgrund for tinglige rettigheder er hævd, og præklusion i processuel forstand er en tidsrelateret ophørsgrund for retten til at fremføre anbringender til støtte for en påstand nedlagt i en proces. De vigtigste ophørsgrunde uden tidsrekvisit er naturalopfyldelse, modregning, deponering, *datio in solutum*, tvangsakkord og konfusion.

Alle de tidsrelaterede ophørsgrunde er udtryk for, at den berettigede ¹⁴ fortaber en rettighed ved at fremføre den for sent, dvs. ved passivitet. Dette svarer imidlertid ikke til ordvalget, der er gængs blandt juridiske praktikere. I praksis synes "retsfortabende passivitet" eller blot "passivitet" at blive forbeholdt som betegnelse for den undergruppe af de tidsrelaterede ophørsgrunde, der ikke er hjemlet ved lov. Hvis f.eks. sagsøgt advokat gør gældende, at det påstævnte krav er bortfaldet ved passivitet, vil han normalt anses for at have udtrykt sig vildledende, dersom hans standpunkt går ud på, at kravet er forældet efter 1908-loven. På samme måde er det uvant at beskrive præklusion

¹³ Hvis en indsigelse fortabes, fordi den fremføres for sent, fortabes *ipso facto* også eventuelle fordringer, der bygger på indsigelsen, f.eks. et krav på forholdsmæssigt afslag eller erstatning grundet mangler. Hvis indsigelsen fremføres i tide, kan fordringen fortabes ved forældelse eller i kraft af et – typisk passivitetsudløst eller på anden måde utilsigtet – løfte om ikke-brug, men ikke på anden måde.

¹⁴ Dette ord anvendes i det følgende om indehaveren af den ret, der eventuelt fortabes ved passivitet. Betegnelsen "fordringshaver" eller "kreditor" er uanvendelig, dels fordi der ofte er tale om tinglige eller processuelle rettigheder, og dels fordi den passive, så snart hans rettighed er en indsigelse (f.eks. om mangler) mod en fordring, som hviler på ham (f.eks. pligten til at betale købesummen), er skyldner i det tilgrundliggende retsforhold. Den passives modpart kaldes i overensstemmelse hermed for "den forpligtede".

Denne sprogbrug medfører, at betegnelsen "den berettigede" altid vil gå på den passive. Dette gælder også den særlige situation, hvor rettigheden er indsigelsen, at et krav er bortfaldet ved passivitet. Denne indsigelse kan selv fortabes ved passivitet (se s. 150 ff.); også i dette tilfælde udøves passiviteten imidlertid af den berettigede i henseende til indsigelsen, der fortabes. Et eksempel er sælger, der ved passivitet mister indsigelsen, at købers mangelsindsigelse er fortabt ved passivitet. Her er køber den berettigede for så vidt angår mangelsindsigelsen, og sælger den berettigede for så vidt angår passivitetsindsigelsen.

Kapitel 1 Retsfortabende og pligtstiftende passivitet

af anbringender som udtryk for, at procesparten lider et retstab grundet retsfortabende passivitet. 15

1 . 3 . 1 Foreløbig karakteristik af retspraksis om retsfortabende passivitet

OMKRING 250 trykte danske afgørelser, der statuerer retsfortabelse, er karakteriserede ved følgende træk: (1) Retstabet indtræder, fordi rettigheden anses for at være fremført for sent; (2) Der angives ingen lov-hjemmel til støtte for resultatet; (3) Når rettigheden er en fordring, indtræder retstabet, selv om fordringen ikke er forældet i medfør af nogen lovbestemt forældelsesregel; (4) Når rettigheden er en indsigelse, indtræder retstabet, selv om indsigelsen er fremført før udløb af relevante lovfæstede reklamationsfrister; (5) Den forpligtede anses for at kende eller burde kende til rettighedens eksistens.

Retstabet synes at gå ud over rettigheder af enhver slags. Således sker det, at en pantebrevskreditor ved at tøve for længe fortaber retten til at forlange restgælden indfriet, og at en arbejdsgiver mister adgangen til at bortvise en medarbejder. Påtaleberettigede fortaber retten til at påberåbe sig servitutter og deklarationer, og kreditorer mister adgangen til at støtte ret på deres tinglyste pant eller gyldige ejendomsforbehold. Der findes afgørelser, hvor udlejer forskertser adgangen til at udsætte en lejer eller pristalsregulere lejen, og aktionærer fortaber retten til at protestere mod vedtægtsstridige beslutninger i selskabets styrende organer. Forsikringsselskaber fortaber indsigelsen, at en anmeldt skade ikke er dækket under policen, skyldnere mister krav på tilbagesøgning og fordringshavere krav på efterbetaling. Der findes eksempler på, at arvinger fortaber indsigelsen, at et testamente er ugyldigt, og ægtefæller adgangen til at kræve skilsmisse under henvisning til den anden ægtefælles utroskab. Indehaverne af en immateriel enerettighed kan miste retten til at forlange krænkelse bragt til ophør, procesparter fortabe deres appeladgang, og fordringshavere deres fortrinsrettigheder i et konkursbo eller indsigelser mod en akkord, ligesom der findes afgørelser,

- 15 Den tilvante sprogbrug vil blive anvendt i nærværende fremstilling. Domstolene anvender betegnelserne "passivitet" eller "retsfortabende passivitet" nærmest i flæng om de ulovbestemte tidsrelaterede ophørsgrunde. Denne sprogbrug, som vil blive undgået i det følgende, har sløret forskellen mellem på den ene side stiltiende frafald, opgivelse og eftergivelse af ret og på den anden side ulovbestemt reklamationspligt. Sløringen er en anden væsentlig grund til, at teorien har haft vanskeligheder med at forstå retsfortabende passivitet. Som det vil fremgå, har sondringen derimod stået klart for domstolene, der blot ikke har fundet anledning til at lade den komme sprogligt til udtryk.

1 . 3 Nærmere om retsfortabende passivitet

hvorefter købere eller bygherrer forskertser mangelsindsigelser over for sælger og entreprenør og det erstatningskrav, som bygger derpå.

Retstabet indtræder på et tidsrelateret grundlag, jf. (1) ovenfor. Forældelse antages normalt at kræve lovhjemmel og omtales ikke i præmisserne i de herhen hørende afgørelser, hvorfor der ikke synes at kunne være tale om forældelse, jf. (2) og (3). Da den forpligtede – i de sager, der fører til retstab – kender eller burde kende til rettighedens eksistens, jf. (5), er det ligeledes vanskeligt at opfatte retstabet som udtryk for oversiddende af en ulovbestemt reklamationspligt. Det har derfor i teorien givet anledning til betydelig tvivl, hvad der er det nærmere indhold af de regler, der ligger bag de nævnte afgørelser. Det har været anført, *at* den berettigede fortaber sin ret, fordi han udviser culpa ved ikke at fremføre den tidligere; *at* retstabet indtræder, fordi passiviteten er udtryk for tilsidesættelse af den loyalitetspligt, der består mellem aftaleparter indbyrdes; *at* der foreligger dommerskabt eller ulovbestemt forældelse, som blot ikke udtrykkes i gængs terminologi; *at* der er tale om ulovbestemt reklamationspligt; *at* afgørelserne bygger på rimelighedsbetragtninger; *og at* der intet nærmere kan siges om betingelserne for retstab i de pågældende sager.

. 3 . 2 Den aftaleretlige opfattelse af retsfortabende passivitet

I DET følgende forfægtes en *aftaleretlig opfattelse* af retsfortabende passivitet. Den går ud på, at retstabet udløses, fordi den forpligtede har afgivet et tilsagn om ikke at gøre brug af den pågældende rettighed. Opfattelsen kan formuleres som følgende tese: *Domstolspraksis om retsfortabende passivitet – altså afgørelserne, der udviser trækkene sammenfattet som (1)-(5) s. 26 ovenfor – bygger på tanken, at den berettigede har afgivet et stiltiende løfte om ikke-brug af rettigheden. Retstabet er udtryk for, at han fastholdes på løftet.*

Anvendt på løftet om ikke-brug af ret fører forventningsteorien til følgende specifikation af retsfaktum i reglen om retsfortabende passivitet: **16** En rettighed fortabes ved et utilsigtet stiltiende løfte om ikke-brug, hvis og kun hvis følgende tre betingelser er opfyldt: (1) Den forpligtede opfatter i god tro rettighedens ikke-fremførelse som en viljeserklæring om afkald, affindelse, frafald, opgivelse eller eftergivelse; (2) Den berettigede må sige sig selv, at denne godtroshedsbetingelse er opfyldt; (3) Den berettigede undlader (fortsat) at gøre sin rettighed gældende.

16 Se om forventningsteorien s. 16 ovenfor og kapitel 6, s. 159 ff. nedenfor.

Kapitel 1 Retsfortabende og pligtstiftende passivitet

Betingelserne (1)-(3) kan vi kalde *godtros*-, henholdsvis *ondtros*- og *passivitetsrekvisitten*.

Godtrosrekvisitten (1) kan uddybes som et krav om, at den forpligtede kommer til den beføjede opfattelse, at den berettigedes adfærd er udtryk for en hensigt om at kommunikere til den forpligtede, at den berettigede vil påtage sig en pligt til at afstå fra at gøre brug af sin ret. Ondtrosbetingelsen (2) kan omformuleres som et krav om, at den forpligtedes gode tro kun må bygge på omstændigheder, som den berettigede kender eller burde kende til.

Forventningsteoriens anvendelse på retsfortabende passivitet skal for sammenhængens skyld her illustreres af tre helt typiske afgørelser:

1888/0211 Da *S* søgte akkord med sine kreditorer, påtog *K* sig at kautionere for akkordbeløbet over for fordringshaveren *F* på betingelse af, at ingen kreditor fik mere end de andre. Denne betingelse blev ikke opfyldt, men *K* anses desuagtet for at være bundet af sit kautionssløfte, idet *F*, der ikke var klar over, hvorvidt betingelsen var opfyldt eller ej, havde modtaget flere afdrag på akkordbeløbet fra *K* og heri var berettiget til at se en anerkendelse fra *K*s side af, at betingelsen var indtrådt og *K* derfor forpligtet som kautionist.

Med afdragsbetalingerne tilsigtede *K* ikke at give udtryk for frafald af den betingelse, som han havde opstillet. 17 Fraværet af retsvilje frakendes imidlertid betydning, og sagen afgøres alene på grundlag af den kendsgerning, at løftemodtager for kautionstilsagnet, *F*, med føje kunne opfatte betalingerne som en viljeserklæring om frafald. Dommen udtaler sig ikke om det ret selvfulgelige, at *K* må have sagt sig selv, at *F* i god tro ville fortolke betalingerne på denne måde, dvs. at *K* var i ond tro om *F*s godtroende vildfarelse.

1900/0595 Den umyndige *U* fæstede hos arbejdsgiveren *A*. *U*s far og værge *F* tog *U* af tjenesten og blev herefter sagsøgt af *A* med påstand om erstatning. Under sagen gjorde *F* gældende, at han aldrig havde givet sit samtykke til fæstemålet. Under sagen kom det imidlertid frem, at fæstemålet kom i stand på *U*s foranledning og straks blev indført i *U*s skudsmålsbog, som blev overgivet *F*, som desuagtet ikke protesterede men tværtimod lod *U* tiltræde tjenesten på det aftalte tidspunkt, og at *F* nogle måneder senere hævdede af lønnen. *U* findes under henvisning hertil at have været berettiget til at antage, at *F* "i alt fald stiltiende anerkendte fæstemålet".

F godkendte uforvarende fæstemålet, idet han ikke præciserede sit standpunkt, uagtet han må have sagt sig selv, at passivitet under de fo-

- 17 Her og i det følgende ignorerer jeg den mulighed, der altid er tilstede, at den berettigede med sin passivitet faktisk tilsigtede at meddele et frafald, og at sagen ender i retten, fordi han fortryder.

1. 3 Nærmere om retsfortabende passivitet

religgende omstændigheder kunne opfattes som udtryk for en stiltiende anerkendelse.

NJA 1953/0602 I forbindelse med et handelskøb var sælger *S* af den opfattelse, at *K* gjorde sig skyldig i fordringshavermora og forsinkelse med betalingen. Med henvisning til vanskeligheder med at opbevare varerne anmodede *S* imidlertid *K* om inden for en vis nærmere angiven frist at give instruktioner med hensyn til, hvordan der skulle forholdes med godset. Det fremgik af *Ks* svar, at *K* gik ud fra, at *S* uagtet en eventuel mora fra *Ks* side alligevel ville være villig til under visse nærmere betingelser at levere i overensstemmelse med kontrakten. *S* besvarede ikke brevet. De pågældende betingelser indtrådte, men *S* leverede ikke. Senere hævdede *S* kontrakten under henvisning til *Ks* mora og udtog stævning med påstand om erstatning. Højesteret frifinder *K*, idet *S'* passivitet over for *Ks* meddelelse indebærer, at *S'* ret til at hæve grundet *Ks* mora var fortabt.

S havde ikke til hensigt at frafalde sin indsigelse om forsinkelse. Imidlertid må det have stået *S* klart, at *K*, hvilket han havde føje til, opfattede *S'* brev som udtryk for, at *S* ikke agtede at hæve straks, når den meddelte frist udløb, dvs. at *S* stiltiende indrømmede ham henstand. **18** Da *S* således var i ond tro om *Ks* gode tro vedrørende aftaleforholdet, havde *S* pligt til at sige fra, dersom han var uenig. Da dette ikke skete, afgav *S* et utilsigtet løfte om ikke at hæve under henvisning til *Ks* mora.

Retssager, der ender med en frifindelse, fordi den rettighed, der begrunder proceskravet, anses for at være ophørt, og som har de ovenfor opremsede fem karakteristika, **19** bygger således efter min opfattelse på (a) den faktiske præmis, at sagsøger undlod at fremføre eller forfølge sin rettighed, uagtet at han måtte sige sig selv, at sagsøgte under de pågældende omstændigheder ville have grund til at opfatte passiviteten som udtryk for en viljeserklæring om afkald, frafald, opgivelse eller eftergivelse af rettigheden; **20** og (b) på retsreglen, at den berettigede derved afgav et stiltiende løfte om ikke-brug deraf. Løftet brydes, når rettigheden desuagtet gøres gældende, hvorfor retsordenen reagerer ved at tilsidesætte den. Da tilsidesættelsen stiller begge parter, som om løftet var blevet holdt, er tilsidesættelsen ensbetydende med

18 Anderledes *Karlgren 1965:210*.

19 S. 26 ovenfor.

20 Denne præmis ligger bag landsrettens udtalelse i TfS 2001/2997, at "et krav som det foreliggende kun kan antages at bortfalde på grund af passivitet, hvis der foreligger særlige omstændigheder, navnlig i form af tilkendegivelser eller undladelser fra [den berettigedes] side, der af [den forpligtede] kunne opfattes som en afståelse fra at gøre kravet gældende."

Kapitel 1 Retsfortabende og pligtstiftende passivitet

naturalopfyldelse af løftet. Afgørelser, der går ud på, at rettigheden *overlever*, er tilsvarende udtryk for, at et løfte om ikke-brug af rettigheden ikke er afgivet.

Det karakteristiske ved sager, der ender med retstab, er, at løftet om ikke-brug var stiltiende og utilsigtet. For at få retsinstituttets aftaleretlige karakter terminologisk frem kan vi sloganagtigt beskrive det med ordene, at *retsfortabende passivitet er udtryk for (stiltiende og utilsigtet) afkald på, eller frafald, opgivelse eller eftergivelse af ret*.

Det er ikke indlysende, hvorfor dette skal opfattes som udtryk for en tidsrelateret ophørsgrund for ret. En sådan ophørsgrund består altid i oversiddelsen af en frist, og det er vanskeligt at se, hvilken frist der skulle være tale om i disse tilfælde. En rettighedshaver kan afskære sig fra gøre brug af en rettighed ved udtrykkeligt at love at afstå derfra. Dette retstab udløses ikke af løftgivers oversiddelse af en frist, og det er vanskeligt at se, hvorfor forholdet skulle stille sig anderledes, blot fordi løftet afgives stiltiende og/eller utilsigtet.

Forklaringen er, at domstolenes grundlag for at anse rettigheden for stiltiende opgivet eller frafaldet beror på, at rettigheden ikke fremføres på et tidspunkt, hvor den forpligtede naturligt måtte forvente rettigheden fremført, dersom den berettigede agtede at gøre brug deraf. Retstabet udløses altså af oversiddelsen af den frist, der ligger i, at rettigheden for at overleve skal gøres gældende, når en af de pågældende *reaktionskrævende omstændigheder* foreligger. En indsigt i disse omstændigheder bliver således et afgørende led i forståelsen af retsfortabende passivitet. 21

1 . 3 . 3 Nogle større tilfældegrupper

DEN aftaleretlige opfattelse underbygges i første række af de talstærke afgørelser, hvori retstabet begrundes med henvisning til, at den berettigede ved passivitet må anses for at have *givet afkald på, opgivet, eftergivet* eller *frafaldet* sin ret, eller *affundet sig* med en given tilstand. Her skal kun refereres

1988/0849 H I strid med en deklaration indrettede discountkæden *D* forretning i lokaler over for supermarkedet *S*. Imidlertid protesterede *S* først seks måneder senere og da ikke over for *D* men kun over for kurator i udlejer *Us* bo. *D* fik først kendskab til protesten ni måneder efter, at discountforretningen åbnede. 22

21 Se herom kapitel 3, s. 59 ff. nedenfor.

22 Kommenteret i 1988 B 423.

1. 3 Nærmere om retsfortabende passivitet

"Ved således at have undladt at reagere over for D i en efter forholdene lang periode, i hvilken D må antages at have disponeret i tillid til retmæssigheden af sin handlemåde, findes S at have udvist en passivitet, der bevirker, at S må anses at have givet afkald på at gøre ... deklarationen ... gældende ...". 23

Fremdeles ligger tankegangen bag en række afgørelser, der lader rettigheden overleve. Som eksempler herpå kan anføres

1940/0326 Da en dansk køber *K* anså leverancen for beskadiget under transporten med en damper, tilhørende et italiensk rederi, gjorde han erstatningsansvar gældende over for kaptajnen, der indvilligede i at deponere fragten til sikkerhed for et eventuelt erstatningsansvar. Da rederiet senere gjorde gældende, at sag i medfør af en værnetingsbestemmelse i konnossementet skulle anlægges i Genoa, anførte *K*, at denne bestemmelse var stiltiende frafaldet i kraft af deponeringen. I dette standpunkt får han medhold i byretten, mens det ignorerer i landsretten og højesteret (6-1). 24

I andre afgørelser hedder det i stedet, at retstabet indtræder, fordi den berettigede har *givet den forpligtede føje* til at anse rettigheden som frafaldet, opgivet, eftergivet, etc. På baggrund af forventningsteorien kan der ikke sondres mellem disse to begrundelsestyper. Et eksempel forelå i

1892/0546 H (anke af 1888/0940) Husejer *H* lovede *A*, at han ikke ville udleje en lejlighed i ejendommen uden først at tilbyde *A* den. Senere brød *H* dette løfte. Imidlertid mistede *A* adgangen til at påberåbe sig retten, idet han ved sin optræden under forandrede forhold havde givet *H* føje til at gå ud fra, at han frafaldt rettigheden. 25

Tankegangen er kommet karakteristisk til udtryk i praksis om stiltiende ankeafkald. I flertallet af de ældre blandt disse afgørelser tales uforpligtende blot om, at den passive er, eller ikke er, "afskåret" fra at anke; men allerede i **S I/0749** (1857) anvendes dispositionsterminologi, og i 1951/0191, VLT 1951/0232, 1958/1161 H, 1976/0980, 1977/0075 H og 1983/0117 H siges den passive at måtte antages at have, eller ikke

23 Der kan i øvrigt henvises til 1881/0266, **1887/0434**, **1911/0294 H**, **1983/0841** (s. 62), 1986/0806/02 og **1995/0343**.

24 Se også **1891/0423 H**, **1892/0526 H**, **1909/0818**, 1927/0133, **1972/0554 H**, **1975/0174 H** (s. 66) og 1986/0806/02. I **1906/0146** gjorde hver af parterne gældende, at den anden stiltiende havde frafaldet en ret. Den ene får medhold. I et antal afgørelser, der lader rettigheden overleve, henvises forudsætningsvis til aftaleretlige tankegange. Eksempler er **1934/0668 H**, **1950/0500**, **1967/0114 H** og **1986/0620** (s. 124).

25 Se også **1870/0004**, **1906/0467**, **1928/0015 H**, 1929/0753 H, **1934/0358**, 1981/0349, **1986/0571** og **1993/0749 H** (s. 114).

Kapitel 1 Retsfortabende og pligtstiftende passivitet

at have, *givet afkald* på anke. I **1939/0100 H** anses indstævnte ikke at have haft tilstrækkelig *føje til at gå ud fra*, at appellanten har *villet give afkald* på anke, ligesom indstævnte i **1944/1138 H** siges at have været *berettiget til at gå ud fra*, at appellanten har *givet afkald* på anke. **FED 1999/1985** udtaler, at frivillig opfyldelse af dommen med føje blev opfattet som et ankeafkald, mens i **2001/1940** indstævnte anses berettiget til at gå ud fra, at frivillig opfyldelse "indebar et ankeafkald". **26**

DEN aftaleretlige opfattelse underbygges for det andet af de afgørelser, der taler om, at den berettigede stiltiende har – eller har givet den forpligtede føje til at mene, at han har – *godkendt, anerkendt, tiltrådt, accepteret, sanktioneret, ratihaberet, indvilliget i* eller *givet sit samtykke* til dette eller hint med den virkning, at han nu er afskåret fra at gøre sin ret gældende. Retstabet ligger her i det forhold, at godkendelsen, anerkendelsen, etc. er ensbetydende med afkald på, frafald eller opgivelse af en eller anden mulig eller allerede fremført *indsigelse*. Forholdet illustreres af

1891/1199 Grosserer *A* beregnede sig i sine årlige opgørelser renter af sit tilgodehavende hos grosserer *B*. Ved ikke at protestere anses *B* for at have anerkendt, at *A* havde krav på en sådan forrentning. **27**

Domme, der *ikke* anser godkendelse, anerkendelse, indvilligelse, etc., for at foreligge, eksemplificeres af

1897/0665 Andelsmejeriet *A* solgte sin smørproduktion for 6 måneder til grosserer *G*. Smørret skulle leveres og betales 1 gang ugentligt. Efter en måneds forløb mente *G*, at leverancerne var mangelfulde, hvorfor han fratrak et beløb i

26 Norsk ret omfatter **NRT 1937/0452 H, NRT 1939/0860 H, NRT 1940/0058 H** og **NRT 1944/0607 H**.

27 Der kan yderligere henvises til **S 1/0442 H, 1873/0841 H, 1878/1258, 1891/0240, 1898/0109, 1899/0737, 1900/0595, 1905/0264 H, 1906/0942, 1907/0020 H** (s. 75), **1907/0260 H** (s. 103), **1907/0916** (s. 73), **1908/0830, 1914/0137, 1915/0155 H, 1915/0958, 1917/0373, 1928/0022 H** (s. 136), **1931/1054, 1940/0216, 1941/0895, 1963/0214, 1971/0061 H, 1980/0055 H, 1980/0779, 1985/0219, 1985/0220, 1974/0508 H** (s. 75), **1976/0950, 1977/0216** (s. 81), **1982/0405 H** (s. 209), **1984/0221** (s. 76), **1985/0067** (s. 109), **AFK 350/0090, AFK 398/0092, FED 1996/0131** og **FED 1996/0400**.

Typiske for norsk ret er **NRT 18 II 65 H, NRT 1918/0494 H, NRT 1919/0533 H, NRT 1921/0061 H, NRT 1921/0070 H, NRT 1927/0641 H, NRT 1928/0638 H, NRT 1932/0951 H, NRT 1937/0544 H, NRT 1938/0374 H, NRT 1944/0607 H, og NRT 1949/0620 H**.

1.3 Nærmere om retsfortabende passivitet

forbindelse med afregningerne. Til trods herfor fortsatte A i et par måneder uden protest eller forbehold med at levere. Først efter at parterne, da kontrakten havde løbet i tre måneder, var blevet enige om, at aftalen skulle bortfalde, gjorde A krav på de tilbageholdte beløb. A anses ikke for stiltiende at have helt eller delvis accepteret fradragenes berettigelse, blot fordi A fortsatte leverancerne, eller fordi kravet først blev fremsat efter aftalens ophør. **28**

Visse typisk ældre domme anvender ikke løfteterminologien men taler i stedet fortrinsvis neutralt om, at den berettigede er eller ikke er "afskåret fra" at påberåbe sig sin ret. Afgørelserne bygger desuagtet uden tvivl på samme tankegang. Til eksempel kan anføres:

1871/0531 A kunne ikke påberåbe sig en bogtrykker Bs forsinkelse, idet A uden at påberåbe sig forsinkelsen havde opfordret B til at fortsætte arbejdet, og endog givet B endnu en trykkeopgave. **29**

Enkelte dispositioner kan ikke beskrives som indgåelse af en aftale men heller ikke som hverken en godkendelse (etc.) eller som frafald eller opgivelse (etc.) af ret. Et eksempel er *tilbagekaldelser* af testamenter, jf. f.eks. 1921/0032, hvor et testamente ikke ansås for stiltiende tilbagekaldt, blot fordi testator vidste, at testamentet var bortkommet, men undlod at foretage sig noget i den anledning.

Forbehold er viljeserklæringer, som går ud på at fastholde en eventuel rettighed. Da de dermed forlener afgiveren med en fordel i relationen til adressaten udløser de påbud. De har især betydning for aftaleretten, fordi de forlener adressaten med viden eller burdeviden om retsvilje til at forfølge rettigheden og således tjener til at blokere for et utilsigtet løfte om ikke-brug af ret.

Bestridelser er tilkendegivelser om uenighed med den anden parts opfattelse af deres retsforhold. De er ikke viljeserklæringer men informative meddelelser om afgiverens synspunkt. Ytringer, der sprogligt har form af en bestridelse, kan imidlertid i sammenhængen udgøre et forbehold, nemlig når adressaten må sige sig selv, at afgiveren ytrer sig, som han gør, fordi han ønsker at gøre det klart, at han har til hensigt at handle på grundlag af sin tilkendegivelse, hvis det bliver aktuelt.

28 Tilsvarende **1876/0922**, 1881/0266, 1886/0118 H, **1889/0268**, 1891/1007 H, 1892/0206, **1894/0878**, **1901/0729**, 1925/0244 H, 1932/0833, 1939/0216/2, **1956/0048 H**, 1964/0474, **1976/0065 H**, 1984/1053 H, 1990/0518 H, **FED 1995/0341**.

29 Se endvidere **S I/0152**, **1894/1362** (s. 74), **1898/0612**, **1906/0618 H**, 1908/0555, 1909/0244 H, **1940/0456 H** (s. 74), **1945/0443 H** og **1962/0290 H**.

2 TRÆK AF TIDLIGERE NORDISK TEORI

2. 1	<i>Arnholm 1932</i>	35
2. 2	<i>Knoph 1939</i>	38
2. 3	<i>Ussing 1946</i>	42
2. 4	<i>Carl Bang 1945</i>	42
2. 5	<i>Cervin 1960 og 1972</i>	44
2. 6	<i>Arnholm 1975</i>	45
2. 7	<i>Gomard 1993</i>	46
2. 8	Sammenfatning	46

DEn retspraksis, der tages op i kapitel 3 og 4, har været genstand for ganske omfattende drøftelser i nordisk teori. Denne litteratur kan imidlertid ikke uden videre beskrives som teorier om stiltiende løfter om ikke-brug af ret eller blot som teorier vedrørende retsfortabende passivitet: for i hidtidig teori er det ofte blevet benægtet, at den pågældende praksis er udtryk for stiltiende løfter og tilmed benægtet, at den er udtryk for retsfortabende passivitet. Den følgende gennemgang må derfor i stedet neutralt beskrives som en skitse af de hidtidige teorier om den retspraksis, der har de fem kendetegn opremset s. 26 ovenfor.

2 . 1 Arnholm 1932

ARNHOLM var den første skandinaviske teoretiker, der omtalte passivitet som en almindelig ophørsgrund for fordringer og indsigelser af enhver art. ³⁰ Under rubrikken *passivitetsvirkninger* drøfter Arnholm dels passivitet, der indebærer fordringers *stiftelse*, både i form af løfte og delikt (s. 10-26), og dels passivitet som *ophørsgrund* for (i) fordringer (s. 27-38), (ii) indsigelser, f.eks. om mangler, samt (iii) indsigelser mod indsigelser, f.eks. indsigelsen, at der er reklameret for sent (s. 38-40). Særlig opmærksomhed rettes mod saldoopgø-

³⁰ *Carl Jacob Arnholm, Passivitetsvirkninger (Arnholm 1932)*. Alle henvisninger i dette afsnit er til dette værk.

Kapitel 2 Træk af tidligere nordisk teori

ret, og Arnholm diskuterer i den forbindelse *condictio indebiti* og efterbetaling (s. 41-59).

Passivitetsvirkninger er ifølge Arnholm et ofte forekommende fænomen, der gør sig gældende på de mest forskelligartede retsområder. Selv tinglyst ejendomsret over fast ejendom kan fortabes ved passivitet (s. 109-10), ligesom retstabet kan forekomme på retsområder, der indeholder lovhjemlede forældelses- eller reklamationsregler (s. 109), både inden for og uden for handelsretten (s. 111), og tilmed uden for formueretten (s. 110). Nu og da indtræder passivitetsvirkninger i situationer, hvor det ikke kan begrundes under henvisning til en fortolkning, end ikke i videste forstand, af parternes viljeserklæringer (s. 109). Dette gælder således i situationer, hvor retstabet indtræder, til trods for, at "vedkommende part overhovedet ikke kender til den omstændighed, som burde få ham til at optræde aktivt". Arnholm henviser her til NRT 1886/0497, hvor retten udtaler, at der er uden betydning for sagen, hvorvidt en køber hæftede sig ved en fakturaklausul, som senere blev gjort gældende imod ham, NRT 1913/0251, hvor der statueres passivitet over for en ordrebekræftelse, med begrundelsen, at det ikke kan tillægges betydning, at passiviteten skyldes, at køberen slet ikke så ordrebekræftelsen, idet brevet blev åbnet af hans søn, og NRT 1929/0456, hvor det udtales, at det er uden betydning for bedømmelsen af passiviteten, at den eventuelt skyldtes bortrejse. ³¹ Arnholm peger også på tilfælde, hvor "end ikke den heftigste protest ... er tilstrækkelig, [medmindre] ordene ... følges af handling" (s. 109). Som følge heraf er det "overflødigt" (*ibid.*) at forklare passivitetsvirkningen ved at henvise til stiltiende opgivelse eller lignende stiltiende dispositioner. Sandheden er ifølge Arnholm, at der her er tale om "kræfter, som virker uafhængigt af parternes vilje og udsagn; det er den objektive retsorden, som må afgøre, hvorvidt en part skal kunne holde på sine rettigheder uden at væрге for dem i kritiske situationer" (*ibid.*). Det afgørende er, hvad "hensynet til livet kræver af regler; hensynet til, hvad parterne kan have ment, kommer allerhøjest i anden række" (s. 109-10). Henvisningen til stiltiende retshandler er under alle omstændigheder uden forklaringskraft; for ganske vist har stiltiende viljeserklæringer den egenskab til fælles med udtrykkelige, at de giver anledning til erhvervelse eller fortabelse af rettigheder, men derved er rettighederne "jo bare karakteriseret som retlige kendsgerninger; for at fremhæve denne egenskab er det [imidlertid] ikke nødvendigt at gå omvejen om viljeserklæringen" (s. 7). Det kan således tilmed være skadeligt at søge passivitetsvirkningerne forklaret under henvisning til stiltiende dispositioner (s. 148-49). Dels gør dette nemlig et enkelt spørgsmål unødvendig kompliceret (s. 110); dels risikerer man, ved at gøre noget sekundært – partsviljen – til det afgørende, at lede på vildspor i de

- ³¹ Retstabet indtræder, fordi den berettigede anses for at have burdeviden om de omtalte reaktionskrævende omstændigheder. Denne forudsætning for løftevirkning indfanges af forventningsteorien i og med, at teorien opstiller som betingelse for passivitetsvirkningen, at den berettigede har burdeviden om, at hans passivitet med føje kan opfattes dispositivt. Denne burdeviden er ifølge sagens natur kun til stede, hvis den berettigede har viden eller burdeviden om de reaktionskrævende omstændigheder. Se nærmere afsnit 6.3, s. 168 ff. nedenfor.

tilfælde, hvor passiviteten virker på tværs af parternes ønsker og hensigter (*ibid.*). End ikke i forbindelse med passivitet som retsstiftende kendsgerning i kontrakt (stiltiende aftaleindgåelse) tjener det noget formål at henvise til stiltiende viljeserklæringer; sandheden er, at man i en række tilfælde bliver bundet af sin passivitet "på samme måde som om man havde afgivet en viljeserklæring" (s. 27); dette kan imidlertid ikke forklares under henvisning til stiltiende viljeserklæringer – noget sådant ville være en fiktion, som hverken lovgivningen eller norsk retspraksis bygger på (s. 26).

Spørgsmålet, hvad der skal til for at udløse passivitetsvirkning, herunder retstab, lader sig ikke besvare ved opstilling af en enkelt positiv retsregel (s. 113). Til hinder derfor er dels, at passivitetsinstituttet langt fra endnu er fæstnet (*ibid.*) – de omfattende retskilder udviser ifølge Arnholm langt fra ensartede resultater (s. 112) – dels måtte man ved opstillingen af en sådan regel "tage så mange reservationer med hensyn til de enkelte tilfældes beskaffenhed, at reglen ville blive temmelig intetsigende" (*ibid.*). På baggrund af retspraksis kan i hvert fald følgende momenter siges at være af betydning (s. 111): Parternes forretningsindsigt; hvorvidt den passive udviser illoyalitet (jf. **NRT 1923/0793 H**); om han opnår en spekulationsmulighed ved at holde sin rettighed tilbage; eller om det af særlige grunde udsætter hans modpart for betydelig skade. Omvendt vil der være en tendens til at se igennem fingre med passiviteten, dersom den skyldes, at den passive ikke tør sige fra, fordi han er den svageste part (**NRT 1913/0646 H**), eller dersom den anden har udvist illoyalitet over for den passive (1929/0872). Arnholm søger ikke at samle disse forskelligartede momenter i et samlende princip; hans ærinde er ikke at opstille en positiv retsregel, der angiver de nødvendige og tilstrækkelige betingelser for passivitetsvirkningernes indtræden, men blot at klarlægge følgende *tendens* (s. 113):

"... det [er] ikke altid ... nok at konstatere, at en rettighed er gyldigt stiftet, og at den ikke senere er ændret ved ny aftale, ikke er forældet, osv. Selv om ingen af de almindelige ophørsgrunde griber ind, vil rettighedshaveren alligevel risikere, at hans ret forsvinder, fordi han ikke værger den. Man må være opmærksom på, at der sommetider – og meget oftere end man tror – kræves det, som man med et godt navn har kaldt en "retsbevarende handling" (s. 114).

Arnholms drøftelse munder ud i konklusionen, at der intet nærmere kan siges om betingelserne for retstab. Han udtrykker ingen forbavselse over, at norsk ret i foreløbig mindst 100 år skulle have indeholdt en ophørsgrund for rettigheder an enhver art, der på trods af en omfattende praksis er utilgængelig for intellektuel bearbejdelse. Konklusionen følger af hans to grundantagelser, (1) at der ikke er forskel på retsfortabelse og pligtstiftelse, dvs. at disse to retsfølger er to betegnelser for det samme og derfor bygger på samme retsfaktum; og (2) *viljesdogmet*, altså tanken, at man afgiver et løfte, hvis men kun hvis man afgiver en viljeserklæring. Som begrundelse for ikke at opfatte retstabets aftaleretligt henviser han jo hele tiden til, at den berettigede ikke afgav en viljeserklæring. Dogmet går det umuligt for ham at anlægge en aftaleretlig synsmåde på retsfortabende passivitet, fordi en sådan kun stemmer med retspraksis, når viljesdogmet opgives til fordel for forventningsteorien. Herefter står kun culpa tilbage som det fælles grundlag for retsfortabelse og pligtstiftelse. Eftersom denne konklusion er åbenlyst uholdbar, ledes Arnholm i stedet til

Kapitel 2 Træk af tidligere nordisk teori

synspunktet, at domstolene i de herhen hørende sager afvejer en række momenter, hvoraf nogle taler for, andre imod retsfortabelse, og at der intet nærmere kan siges om principperne for afvejningen.

2 . 2 Knoph 1939

PÅ GRUNDLAG de dengang foreliggende norske passivitetsafgørelser og træk af især tysk teori hævdede Ragnar Knoph, ³² at passivitet er (blevet til) en almindelig retsgrundsætning (s. 268), ikke blot i Norge men i mange andre moderne retsforskrifter, og at grundsætningen er et nyt og særpræget retsinstitut, ikke blot en sammmentænkning af, eller samlebetegnelse for, resultater fra andre retsfelter, som f.eks. aftaleretten. Det nye retsinstitut skal systematisk indplaceres i den almindelige lære om misbrug af ret (s. 274) og bygger på det princip, at

"... al ubestemthed i retsforholdene, al disharmoni mellem ret og rådigheds-tilstand, er i strid med det ordensideal, som retsordenen tilstræber, og for at rette op herpå vil retsordenen være tilbøjelig til ganske snart at lade en faktisk bestående tilstand forvandles til virkelig ret ... Enhver ubestemthed og uvished er retstanken imod, regninger bør betales på dagen og retsbogholderiet i samfundet gøres endeligt op, helst fra dag til dag ..." (s. 227, 230).

Knoph noterer, at domstolene ofte begrundet retstabet ved henvisning til, at rettighedshaveren ved sin passivitet må anses for at have opgivet eller frafaldet sin ret. Denne løftefigur er ifølge Knoph imidlertid ikke nøglen til forståelsen af passivitetsbegrundet retsfortabelse. Stiltiende dispositioner kan ikke frakendes enhver værdi som hjemmelsgrundlag for retsfortabelse; det må blot fremhæves, at denne hjemmel ikke fra slår til i alle tilfælde, hvor der er behov for at statuere retstab. Selv om viljeserklæringer i deres stiltiende form er tjenlige til næsten hvad som helst (s. 201) støder tankegangen, at rettigheden fortabes i kraft af et stiltiende frafald eller en stiltiende godkendelse, således på vanskeligheder, når retstabet indtræder, til trods for, at passiviteten skyldes, at den berettigede ikke var klar over, at han havde en ret:

"Hvis man mener, at "erklæringsvilje" i subjektiv og egentlig forstand er en nødvendig betingelse for en retshandel, bliver der ganske vist ikke stor plads for en sådan – forudsat, at man holder sig til virkelighedens verden og ikke giver sig fiktioner i vold. Men når der – som hos os – kan slutes til erklæringsviljen fra den handlendes ydre optræden og de foreliggende objektive forhold, stiller sagen sig noget anderledes. Særlig stort spillerum for virkelig stiltiende retsopgivelse bliver der dog næppe – dertil er menneskene for lidt altruistiske af sig" (s. 235).

Da løftefiguren derfor ikke indfanger passivitetsinstitutets grundlæggende træk er det ifølge Knoph prisværdigt, at Arnholm har

"... aflivet troen på, at man slipper ud ved at snakke om stiltiende samtykke, stiltiende frafald af rettigheden osv. Denne forklaring er normalt fiktiv og an-

³² *Ragnar Knoph, Rettslige standarder (Knoph 1939)*. Alle henvisninger i dette afsnit er til dette værk.

2. 2 Knoph 1939

giver ingen virkelig løsning. Tværtimod er den til hinder for, at problemet bliver behandlet alvorligt, fordi den skaber illusionen om at man har løst det" (s. 203).

Knoph mener, at Arnholms synspunkt har haft indflydelse på norsk praksis siden, idet domstolene tidligere

"... opererede med alskens frafald og stiltiende samtykke og kun i nødstilfælde vedkendte sig, at ejeren kan risikere et retstab, når han ikke anvender eller forsvaret retten i tide, [men nu er] blevet væsentligt mere frimodige" (s. 212-13).

Knoph henviser til NRT 1934/0613, NRT 1936/0481, NRT 1937/0158, NRT 1937/0436 (omtalt i note 160 nedenfor) **NRT 1937/0452 H** og **NRT 1937/0544 H**. Domstolene har imidlertid fastholdt tankefiguren om stiltiende dispositioner ud over dens egentlige virkefelt, idet man ikke har haft øjnene op for, at der var tale om en ny "stærk og central retstanke, der var i færd med at bryde frem" (s. 203). På denne baggrund kan retspraksis ikke få "egentlig holdning eller sammenhæng. Afgørelserne har gennemgående et tilfældigt præg" (s. 202, 213).

Den vigtigste grund til, at rettigheder fortabes ved ikke-brug, er, at "domstolene finder anledning til at *bebrejde* rettighedshaveren, at han ikke har gjort rettigheden gældende i tide, idet passiviteten efter omstændighederne er *illoyal* over for dem, som har indrettet sig på, at den ikke bestod" (s. 235-36; mine fremh.). "Domstolene finder ikke, at rettighedshaveren har optrådt som han skulle, når han har holdt sig absolut i ro, og som følge heraf finder man det rimeligt, at hans ret bliver beskåret eller ophævet" (s. 237). Der findes ikke i den foreliggende retspraksis nogen generel og adækvat formulering af den anvendte målestok (s. 238). Den "almindelige passivitetsstandard" kan imidlertid formuleres som følger:

"Rettighedshaveren må finde sig i, at retten fortabes eller svækkes, dersom (A) en god og agtsom mand med udviklet social ansvarsfølelse ikke ville undlade at bruge retten i tide, eller (B) ikke finde det forsvarligt at kræve den gennemført i streng og uafkortet skikkelse, i den forandrede situation, som tiden og forholdene har lagt til rette" (s. 240; litrering tilføjet her).

(A) omfatter de tilfælde, hvor ikke-fremførelsen af rettigheden er culpøs, medens (B) vedrører de øvrige tilfælde; her udløses retsfortabelsen, fordi passiviteten enten fører til omfattende værdispild, eller til betydeligt tab for den forpligtede, der ikke modsvares af en tilsvarende gevinst for den berettigede (s. 238-39). Sætningen hævdes at være en retlig standard, der kan "samle alle domme om ikke-brug af ret". Ifølge Knoph er standarden ikke mere ubestemt og svævende, end at retslivet kan godtage den, uden at udsætte sig for alt for megen usikkerhed og dommersubjektivitet (s. 274). Grundsætningen er udtryk for den "nye mentalitet", som tiden forlanger af en rettighedshaver:

"Når det kan ske uden at egne interesser berøres på væsentlig måde, skal subjektive rettigheder udøves med hensynsfuldhed over for andre, og ganske særlig over for dem, som rettighedshaveren er bundet til gennem kontrakt ... En [rettighedshaver] skal ikke længere bruge eller misbruge sine rettigheder udelukkende efter sit eget hoved og udnytte dem hensynsløst til deres yderste, formelle grænse, men huske på, at rettighederne også skal tjene samfundslivet, og derfor må udøves også under et vist socialt ansvar. Og eftersom dette syns-

Kapitel 2 Træk af tidligere nordisk teori

punkt gør sig stadigt stærkere gældende, bliver det ikke alene lettere for passivitetsstandarden at få ørenlyd, men også større praktisk anvendelse for den: målestokken i standarden bliver nemlig strengere og strengere, alt eftersom kravene til social ansvarsfølelse vokser" (s. 231, 276).

Det er aldrig nok til at udløse retstab, at den berettigede undlader at bruge den gennem et større eller mindre tidsrum; den blotte uvirksomhed er med andre ord ikke uagtet (s. 243). Hvis den berettigede skal indhentes af passivitetsstandarden, må han forholde sig passiv til trods for at have en *særlig grund* til at handle. Denne særlige grund er altid, at andres beskyttelsesværdige interesser skades, fordi den berettigede venter med at gøre sin ret gældende (s. 242). Under visse kvalificerende omstændigheder kan altså selve det forhold, at den faktiske tilstand ikke stemmer overens med rettigheden, give en ansvarsbevidst rettighedshaver opfordring til at give livstegn fra sig, når forholdet har været tilstrækkeligt længe (*ibid.*).

Blandt de forhold, der kan begrunde, at ikke-fremførelsen af en ret er dadelværdig, kan nævnes tilliden til, at de faktisk bestående forhold skal være ved (*ibid.*), ligesom det sker, at den passives modpart grundet passiviteten får sine handlemuligheder uopretteligt beskåret eller mister fordele, der ikke senere kan opnås. Vigtigst af alt er dog det forhold, at der vokser nye interesser frem på grundlag af den bestående "retsstridige" tilstand (s. 243); der indtræder en "interesseforskydning". Viden om de faktiske omstændigheder af betydning for rettigheden er ikke nødvendig, for at retstab kan komme på tale; burdeviden er nok (s. 244). Agtsomhedskravene afhænger i øvrigt af retsområdet. Knoph fraråder *de sententia ferenda*, at der lægges vægt på "rent individuelle" momenter såsom pengemangel (*ibid.*), der kan forklare passiviteten. Ond tro hos den passives modpart er af betydning for den aktivitet, som kan forlanges af den berettigede (s. 245). Dette fremgår af de lovregler (f.eks. norsk købelovs § 53), der lader en rettighed overleve på trods af passivitet, fordi modparten er i ond tro om rettigheden. Men ingen af parternes gode eller onde tro tillader, at sagen herefter afgøres så at sige mekanisk; godtrosspørgsmålet er blot et blandt flere, der skal indgå i domstolens vurdering af helheden (s. 240-42, 245). Vedrørende de situationer, hvor det ikke kan bebrejdes den berettigede, at han har forholdt sig passiv, kan retstab efter Knophs mening kun statueres, dersom det ville sætte så store samfundsværdier på spil at give rettigheden medhold, at en ansvarsbevidst mand ville finde det naturligt at resignere. Princippet om, at en rettighed alene kan fortabes ved en retsstiftende kendsgerning, virker med forskellig styrke, alt efter om den berettigede må bebrejdes passiviteten eller ej. Hvis svaret er ja, må de nævnte hensyn vige; hvis derimod svaret er nej, taler meget for at lade rettigheden overleve (s. 246-47), medmindre dette vil true betydelige værdier, og der består et væsentligt misforhold mellem værdierne på hver af de to sider.

Vedrørende retsvirkningerne bemærker Knoph, at passivitetsgrundsætningens karakter af retlig standard kommer frem også i denne henseende, idet grundsætningen kræver en "fri og konkret individualisering" af passivitetsvirkningerne (s. 249). Det eneste, der generelt kan siges, er, at passivitetsvirkningerne går netop så langt, som grundsætningens formål tilsiger i den konkrete sag (*ibid.*). Lovreglerne om hævd, forældelse, præklusion og reklamation hviler på samme hensyn som passivitetsgrundsætningen og kan opfattes som dens forløbere (s. 251).

2. 2 Knoph 1939

Stillet over for spørgsmålet, om grundsætningen kan korrigere disse lovregler eller blot supplere dem, bemærker Knoph, at lovreglerne må anses for at være "udtømmende" (s. 252), hvorfor passivitetsgrundsætningen alene kan tjene som supplement til de lovbestemte ophørsgrunde. Dette gælder dog kun, når forholdet ligger inden for den "interessesituation" (*ibid.*), som er forudsat ved lovgivningen. Hvis f.eks. en landmand en årrække ligger på lur og ser sin godtroende nabo pløje en del af hans jord, kan han ikke forvente at have ejendomsretten i behold, hvis han først siger fra, når hævdstiden er ved at udløbe. Knoph henviser også til

NRT 1902/0641 A bemærkede, at hans nabo var ved at opføre et større hus en anelse inde på hans grund. I strid med dagældende norsk lov var byggeriet ikke varslet over for A. A gjorde imidlertid ingen indsigelse, før end byggeriet var næsten fuldført. Da forlangte han huset nedrevet samt erstatning. Højesterets flertal frifinder bygherren, idet "A i en så væsentlig grad selv har skyld i det skete, at han ikke kan have krav på erstatning for den skade, som han selv med lethed kunne have afværget".

Sammenfattende mener Knoph, at passivitetsinstituttets retsfaktum består i en generel culpanorm, der gælder for den berettigedes omgang med kravet og den forpligtede. En anvendelse af normen skal ifølge Knoph inddrage i hvert fald følgende momenter: Hvor længe har passiviteten bestået? Hvilke bevisproblemer har passiviteten medført for den forpligtede, f.eks. i henseende til at godtgøre, at forpligtelsen er ophørt ved opfyldelse? Er der grundet passiviteten indtrådt en ændring i "interessesituationen"? Lider andre, herunder især den forpligtede, et tab grundet passiviteten? Er den berettigede i god eller ond tro om rettigheden? Dvs. skyldes passiviteten, at han hverken vidste eller burde vide besked om de faktiske omstændigheder? Er den forpligtede i god eller ond tro om rettigheden? Listen svarer stort set til Arnholms.

Knophs opfattelse stemmer bedst med de fåtallige domme, der vedrører situationen, at en part med rette eller urette mener, at en anden gør sig skyld i et retsbrud over for ham, men først forfølger sin ret på et tidspunkt, hvor eventuel berigtigelse af det påståede retsbrud vil indebære betydeligt tab for den anden, som ikke ville være indtrådt, dersom kravet var blevet forfulgt i tide. Herhen hører **NRT 1893/0481 H**, **NRT 1902/0641 H** (refereret umiddelbart ovenfor), **NRT 1905/0235 H**, **NRT 1923/0793 H** og **NRT 1947/0587**. I en anden gruppe falder de domme, der underkender et krav, fordi det fremføres på så sent et tidspunkt, at det – uden med sikkerhed at kunne siges at indebære tab for nogen, der ikke ville være indtrådt, dersom kravet var blevet gjort gældende tidligere – dog vil ændre ved en gennem en årrække etableret tilstand, dersom det gives medhold. I denne gruppe falder **NRT 1948/0384 H** og **NRT 1949/0614 H**. Begge grupper af sager afgøres både i norsk og dansk ret af princippet, at der skal reklameres inden rimelig tid over retsbrud, og ikke på grundlag af de af Knoph påberåbte retstanker. At retsordenen skulle bygge på, eller blot indeholde, et princip om, at retsbogholderiet i samfundet helst skal gøres endeligt op dag for dag, må under alle omstændigheder afvises. Tanken gør det uforståeligt, at forældelsesfrister regnes i år, ikke i uger eller dage.

2.3 Ussing 1946

USSING fremstillede i Dansk Obligationsret Alm. Del, 2. udgave (1946) for første gang passivitet som almindelig ophørsgrund for fordringer. ³³ I tilslutning til *Lassen* omtaler Ussing, at hovedreglen, at den rene passivitet ikke kan berøve en fordringshaver retten til at gøre krav på en lovet ydelse, skal modificeres for det tilfælde, at der, mens en fordring består, "indtræffer særlige omstændigheder, der gør det rimeligt at kræve aktivitet fra fordringshaverens side" (s. 417), f.eks. fordi der er behov for at undgå skuffelser for skyldneren eller for at få klarhed over parternes retsstilling. "Men det kan også bero på, at skyldneren på grund af langvarig passivitet fra fordringshaverens side ikke længere regner med at skulle erlægge ydelsen og træffe dispositioner, der hviler på forudsætningen herom" (s. 418). Ussing nævner som eksempel, at en skyldner betaler for lidt under omstændigheder, der gør, at fordringshaveren må forstå, at skyldneren regner med at have betalt hele fordringen. Hvis fordringshaveren da undlader at tilkendegive at have mere til gode, afskæres han "ofte" fra at kræve det manglende (*ibid.*).

Vedrørende retsvirkningerne omtaler Ussing (*ibid.*), at passivitet ofte ikke uden videre indebærer, at fordringshaveren fortaber sit krav men blot, at han bliver erstatningsansvarlig for det tab, som den anden part påføres som følge af passiviteten og som derfor kommer til modregning i fordringen. Et loveksempel på denne passivitetsvirkning findes i Forsikringsaftalelovens §§ 21-22.

Ussing konkluderer (*ibid.*), at passivitet kan medføre fordringers bortfald, og ikke blot, hvor det har lovhjemmel eller kan støttes på analogi, men også i andre tilfælde, hvor det findes stemmende med forholdets natur. Han tilføjer: "Der kan imidlertid næppe opstilles almindelige regler til afgørelse af, hvornår passiviteten bringer fordringer til ophør. Indtil videre må man i al fald nøjes med at fremdrage visse vejledende synspunkter ..." (*ibid.*), som består i de anførte eksempler. Ussing tilføjer, at passiviteten i almindelighed ikke berøver fordringshaveren nogen ret, hvis han var "ude af stand til at foretage det pågældende aktive skridt eller han ikke burde forstå, at skyldneren havde interesse i at få besked" (*ibid.*). Som det vil fremgå, er begge disse iagttagelser korrekte. ³⁴

2.4 Carl Bang 1945

DEN næste behandling af passivitetsspørgsmål i dansk ret skyldtes Carl Bang, ³⁵ som formulerede den retssætning, at

³³ Henvisningerne i det følgende er til 4. udgave (*Ussing 1967*).

³⁴ Se afsnit 3.11, s. 106 ff., henholdsvis afsnit 6.3, s. 168 ff. om forventningsteoriens ondtnosrekrævisit.

³⁵ *Carl Bang*, "Nogle Passivitetsvirkninger i dansk ret" (*Bang 1945*). Alle henvisninger i dette afsnit er til dette værk.

"... ret fortabes ved undladelse af at give meddelelser, der vel ikke er pligt-mæssige, men som efter forholdene er påkrævet, idet den berettigede som en ordentlig og fornuftig mand må være klar over, at underretning er af betydning for en anden til varetagelse af dennes interesser" (s. 107).

Denne retssætning gælder både for reklamation og underretningspligt. I reklamationstilfældene skal der gives meddelelse for at bevare en ret, f.eks. et erstatningskrav grundet mangler; retsvirkningen af en tilsidesættelse af reklationspligten er overensstemmende hermed rettighedens bortfald. I forbindelse med tilsidesættelse af en underretningspligt er retsvirkningen derimod erstatningsansvar, dvs. at fordringen afkortes ved modregning med den forpligtedes tab grundet passiviteten. **36**

Bang drager således her en analogi mellem retsfortabende passivitet og pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold og er derfor vedrørende spørgsmålet, hvornår man skal fremføre en ret for at bevare den, henvist til at opstille den sætning, at

"... en person, der i et eller andet forhold mener at kunne gøre et krav gældende mod en anden, ikke må forholde sig passiv i urimelig tid, således at den anden part må gå ud fra, at intet krav vil blive fremsat" (s. 108).

Bang nævner, at retstab kan indtræde i disse situationer, til trods for, at passiviteten ikke forøger den andens forpligtelser. Dette betyder, at retsordenen efter Bangs opfattelse tillægger den rene indrettelse betydning som beskyttelsesværdig interesse. Bang omtaler imidlertid ikke, at dette vanskeligt kan forenes med culpa-opfattelsen af passivitetsinstituttets retsfaktum, eftersom indrettelse uden tab ikke er et erstatningsretligt beskyttet gode. **37** Derimod passer understregningen af den rene indrettelses status som et retsbeskyttet gode overens med den her forfægtede aftaleretlige opfattelse af passivitet, eftersom retsbeskyttelse af den rene indrettelse blot er et andet udtryk for princippet, at løfter skal holdes.

Bang understreger betydningen af den *forpligtedes* forhold, herunder det afgørende i, at passiviteten giver den forpligtede grund til at forvente, at kravet ikke vil blive fremført:

"... der er kun grund for retsordenen til at lade passivitet medføre retstab, når andre har indrettet sig efter, regner med den ved fordringshaverens passivitet tilvejebragte faktiske situation, og i almindelighed må yderligere kræves, at dette står klart for den berettigede" (s. 103).

36 Bang henviser her til **1942/0586** (s. 23) og 1942/1110 H.

37 Indtil der i 1990'erne blev skabt en vis hjemmel til at udmåle kompensation for skuffede forventninger.

2 . 5 Cervin 1960 og 1972

I SINE to monografier om passivitet **38** forsøger Cervin som den første forfatter i Skandinavien at formulere retsfaktum i en retsregel vedrørende retsfortabende passivitet. Hans hypotese desangående lyder som følger:

"Den tilstand skal indtræffe, at den faktiske og retlige situation ikke længere stemmer overens. Med viden om denne ændrede situation skal den [part], som på grund af denne forandrede situation får mulighed for at fremsætte et retligt krav eller en retlig indsigelse (den passive) forsømme inden en vis tid efter at kundskaben [opnås] at fremføre kravet (indvendingen) mod modparten (den aktive). Dersom kravet er opstået ved dispositioner foretaget af den aktive, skal disse dispositioner være foretaget i god tro og den aktive part med andre ord nære den opfattelse, at der ikke vil blive fremført noget krav eller nogen indsigelse mod ham" (s. 28-29).

Som eksempel omtaler Cervin (s. 29) at sælger leverer for sent. Dette forlener køber med beføjelser. Disse indsigelser og krav fortæbes imidlertid, medmindre de forfølges inden for en vis nærmere periode. De fortæbes ved passivitet. Cervins tanke er altså, at princippet i Købelovens reklamationsbestemmelser i generaliseret form ligger bag al retsfortabende passivitet.

Dette forslag er efter min opfattelse ufyldstgørende. Passagen kan jo parafraseres som følger:

- (C) En rettighed fortæbes, medmindre den gøres gældende inden for en vis nærmere tid efter, at den berettigede får kendskab til rettighedens eksistens. Dette gælder dog ikke, dersom rettigheden udløses af dispositioner foretaget af den anden part i ond tro om deres retmæssighed.

Første punktum i (C) er trivielt, eftersom det må indgå i enhver regel om retsfortabende passivitet: i modsat fald var der intet grundlag for at hævde, at reglen overhovedet vedrører retsfortabende passivitet og ikke f.eks. panteret, testamentsfortolkning eller EU-ret. Andet punktum er ikke trivielt men gælder til gengæld ikke undtagelsesløst. Således skal der i Købeloven reklameres over mangler, om hvilke sælger har burdeviden. Kun egentlig svig og grov uagtsomhed, som forårsager betydelig skade, eliminerer reklamationspligten, jf. Købelovens §53. (C) er således ikke en fyldstgørende formulering af princippet bag retsfortabende passivitet. Især udviser (C) forskellen mellem retsfortabende passivitet og ulovbestemt reklamationspligt, fordi (C) ikke indfanger førstnævnte aftaleretlige forankring. Men det er udtryk for et fremskridt i forhold til Arnholm og Knoph at betone, som Cervin gør (s. 176), at passivitet hovedsaglig må ses som en "udvidelse og analogisering" af allerede eksisterende reklamationsregler, hvorunder Cervin bl.a. sigter til passivitetsreglerne i Aftalelovens kapitel 1.

38 *Cervin 1960 og Cervin 1972*. Alle henvisninger er til afhandlingen fra 1960, medmindre andet anføres.

2 . 6 Arnholm 1975

I SIN senere fremstilling af passivitetslæren ³⁹ blev *Arnholm* endnu mere pessimistisk med hensyn til muligheden for at indfange passivitetsinstituttets retsfaktum i en enkel sætning (s. 93). De forskellige passivitetsregler bygger ikke på én men på flere retstanker (*ibid.*), og det hævdes atter, at retsområdet er i hurtig udvikling (s. 85). Når det spørges, over hvilke retsfænomener der skal "induceres", dvs. hvad der er undersøgelsens emne, gør *Arnholm* gældende, at ikke blot retsfortabende men også pligtstiftende passivitet må inddrages, idet der efter hans opfattelse ikke kan sondres mellem disse to retsfølger.

Dette svarer til standpunktet i hans tidligere bog, men *Arnholm* underbygger nu standpunktet med to argumenter. Det første går ud på, at retstab for den passive normalt er rettighedsstiftelse for hans modpart. Dette ræsonnement er uholdbart. Den sontring, der skal iagttages, dersom vi skal forstå retsfortabende passivitet, er sontringen mellem (i) passivitet, der stifter pligt for den passive (og dermed typisk stifter ret for en eller flere andre); og (ii) passivitet, der indebærer, at den passive mister ret (og dermed typisk, at en eller flere andre erhverver ret). Sontringen mellem passivitet, der stifter pligt, henholdsvis udløser retstab, for den passive, kan ikke anfægtes med henvisning til det selvfølgeligelige forhold, at der i forbindelse med stiftelse af pligt (ret) for ham *ipso facto* stiftes rettigheder (pligter) for *andre*. ⁴⁰ *Arnholms* andet argument går ud på, at retsvirkningen af undladt reklamation efter behag kan beskrives som fortabelse af rettigheder i anledning af ukontraktsmæssig levering og som stiftelse af pligt til at erlægge modydelsen. Svaret er, at pligten til at erlægge modydelsen (betaling), stiftes ved aftalens indgåelse. Retsfølgen af undladt reklamation er ikke, at der stiftes en pligt til at betale, men at den ved aftalens indgåelse stiftede betalingspligt opretholdes på trods af den ukontraktsmæssige levering.

Dersom man ikke kunne sondre mellem retsfortabende og pligtstiftende passivitet ville der bestå en principiel forskel på handleundladelser og positive handlinger. Hvad positive handlinger angår, *må* sontringen jo iagttages, idet man ellers helt eliminerer sontringen mellem ret og pligt. Det må på forhånd være klart, at der ikke består en sådan forskel på aktivitet og passivitet.

Arnholm beskriver atter en række momenter af betydning for afgørelsen af passivitetssagerne. Listen (s. 89-93) svarer stort set til den tidligere med tilføjelse af passivitetsens tidsmæssige udstrækning og en eventuel "agtværdig grund" til passiviteten (s. 90, 91). *Arnholm* mener fortsat ikke, at disse momenters betydning kan forklares under henvisning til et enkelt princip; retspraksis gør det således efter hans opfattelse klart, at *Knoph* tager fejl, når han mener, at nutidens krav til "hensynsfuldhed og loyalitet" udgør det overordnede kriterium, der afgør, hvornår retstabet indtræder (s. 93). *Arnholm* forkaster ligeledes *Knophs* tese om, at retsordenen hviler på et princip, hvorefter rettigheder skal anvendes for at nyde retsbeskyttelse. Ofte indebærer ikke-brug intet

³⁹ *Carl Jacob Arnholm*, Tre utsnitt av den almindelige privatrett (*Arnholm 1975*). Alle henvisninger i dette afsnit er til dette værk.

⁴⁰ Se s. 21 ovenfor.

Kapitel 2 Træk af tidligere nordisk teori

retstab; dette gælder f.eks. hvis man ikke anvender en vejret over en anden mands jord, simpelthen fordi man ikke har behov derfor. Retstab indtræder derimod, dersom den berettigede forholder sig passiv over for noget, som giver ham en *særlig grund* til at gribe ind – f.eks. at han bemærker, at naboen i god tro bygger et hus der, hvor han har sin vejret (s. 95). På denne baggrund konkluderer Arnholm, at det afgørende for retstabet må være *passivitet over for en krænkelse* under omstændigheder, hvor det vil være til betydelig ulempe for krænkeren, dersom den berettigede ikke siger fra i tide (*ibid.*).

2 . 7 Gomard 1993

GOMARD bemærker, at

"Det kan ... også uden for tilfælde af misligholdelse eller ugyldighed ... være usikkert eller uklart for debitor, om der påhviler ham en forpligtelse, hvad indholdet og omfanget af en mulig forpligtelse er, og om kreditor ønsker at fastholde forpligtelsen og vil håndhæve den. Det kan i så fald være nødvendigt eller dog rimeligt, at kreditor gør debitor opmærksom på sit krav, på hvad kravet efter kreditors mening går ud på, og på at kreditor agter at fastholde og at håndhæve kravet. I så fald kan kreditors passivitet efter omstændighederne få til følge, at hans krav falder bort. Passivitet fra kreditors side kan fremkalde og bestyrke en formodning hos debitor om, at kreditor ikke mener at have et krav eller dog har opgivet kravet. Både debitor og kreditor kan have indrettet sig efter, at der ikke består noget krav. Det kan efter omstændighederne være rimeligt at forlange af kreditor, at han søger at skabe klarhed ved at oplyse eller minde debitor om sit krav" (s. 228).

Vedrørende retsfaktum i dette passivitetsinstitut tilføjer Gomard, at

"... De almindelige kriterier, der kan opstilles, består i almene skøn over skadevirkninger for parterne, trangen til en afklaring og rimeligheden af kreditors adfærd. Der kan næppe angives præcise kriterier, som har almen gyldighed" (*ibid.*).

Gomard mener imidlertid, at der

"kan siges at gælde en almindelig passivitetsgrundsætning i dansk ret, for så vidt som passivitet fra kreditors side efter omstændighederne bringer debitores forpligtelse helt eller delvis til ophør, selv om dette ikke har hjemmel i lov, sædvane eller retspraksis (en dom i en lignende sag), men indholdet af denne grundsætning lader sig ikke angive med nogen høj grad af præcision. Anvendelsen af passivitetsgrundsætningen har ofte karakter af en almindelig rimelighedsvurdering, hvor passiviteten indgår med betydelig vægt som et af flere relevante data" (s. 229).

Gomard henviser herved til frugtavlserdommen 1973/0476 H.

2 . 8 Sammenfatning

SOM DET fremgår, indeholder tidligere teori en række indbyrdes vidt forskellige fortolkninger af den retspraksis, som udviser de karakte-

ristika, som blev opremset ovenfor. ⁴¹ Vi kan afslutte gennemgangen med at udsøndre nogle tankebaner, som i forskellige kombinationer og med vekslende styrke optræder i fortolkningerne.

For det første har det været hævdet, at den pågældende retspraksis udmønter et institut beslægtet med erstatningsret. Tanken er, at den berettigede fortaber sin ret, fordi det er kritisabelt, at han ikke fremførte den tidligere. At rettigheden ikke er gjort gældende på et tidligere tidspunkt anses for at indebære en tilsidesættelse af enten det almindelige culpaprincip eller af den generelle loyalitetspligt, der består mellem parterne i et kontraktforhold. ⁴² Denne *culpaopfattelse* af retsfortabende passivitet gør instituttet til en del af erstatningsretten.

Culpaopfattelsen har fodfæste i flere udenlandske retsforfatninger og Knoph er påvirket af den, både retsvidenskabeligt og retspolitisk. Medens opfattelsen har sat sig visse tvetydige spor i dansk teori, har den imidlertid praktisk taget ingen rolle spillet for dansk retspraksis, som end ikke giver grundlag for at hævde, at culpa er sideordnet det stiltiende løfte som retsfortabelsens grundlag, således at retsfortabelse indtræder, hvis enten (1) den berettigede udviser culpa ved først at gøre rettigheden gældende på tidspunktet, hvor det sker, eller (2) den berettigede må sige sig selv, at forsinkelsen giver den forpligtede føje til at mene, at der foreligger et stiltiende frafald. ⁴³

Culpaopfattelsen afviger afgørende fra den aftaleretlige. At vurdere, om den berettigede har handlet culpøst, er at tage stilling til, om han har tilsidesat en pligt til hensyntagen over for andre, herunder ikke mindst kontraktspartnere. Bedømmelsen er i sidste ende af moralsk karakter, for så vidt den er en stillingtagen til, hvad man i forfølgelsen af egne interesser kan tillade sig over for andre. I kontrast hertil afhænger spørgsmålet om retstab ud fra løftesynspunktet af spørgsmålet, hvad

⁴¹ S. 26.

⁴² Sidstnævnte tanke omtales nærmere s. 50 f. nedenfor.

⁴³ Det er således betegnende, at præmisserne i **Kbh. Byret Afd. E 833/01991** (s. 168) ikke taler om, at det var forsikringsselskabets ansvar, at forsikringstager med føje kunne anse et dækningstilsagn for afgivet, men om, at dette var selskabets risiko.

I nordisk teori er sideordningen kommet til udtryk i *Augdahl 1963:146*, som udtaler, at der kan være grund til

"... efter omstændighederne at anse et ret som forspildt, dersom dens indehaver har udvist passivitet under forhold, som måtte give den anden part rimelig grund til at gå ud fra, at retten ikke ville blive gjort gældende, eller dersom det, om kravet fortsat skulle bestå, måtte betegnes som utilbørligt, at det ikke blev gjort gældende på et tidligere tidspunkt ...".

Kapitel 2 Træk af tidligere nordisk teori

den forpligtede, situationen taget i betragtning, havde føje til at indrette sig på. Dette er spørgsmålet, hvordan han på rationelt grundlag kunne forstå sin situation. Der er ikke tale om en moralsk bedømmelse af den berettigede men om en intellektuel vurdering af den forpligtede. Ifølge culpaopfattelsen indtræder retstabet, hvis og kun hvis (1) ikke-fremførelsen er culpøs. Ifølge den aftaleretlige opfattelse indtræder det, hvis og kun hvis (2) den berettigede må sige sig selv, at den forpligtede har grund til at fortolke ikke-fremførelsen som udtryk for en viljeserklæring om ikke-brug. De to opfattelser fører derfor til modsatte resultater, hver gang én af (1) og (2) er tilstede, men ikke begge. Som følge heraf fører de to opfattelser stort set altid til modsatte resultater. Som man kan sige sig selv og som retspraksis under alle omstændigheder gør det klart, er det sjældent culpøst at forholde sig passiv, selvom man ved, at den forpligtede kan opfatte dette som udtryk for retsvilje til frafald af ret. ⁴⁴

Culpaopfattelsen indebærer, at passivitetsens retsfølge må være den samme som retsfølgerne af ansvarspådragende adfærd i øvrigt. Skadelidtes dokumenterede adækvate tab skal med andre ord erstattes, hvilket i den foreliggende situation må betyde, at det for sent fremførte krav trods forsinkelsen fortsat består, men at det (netto)tab, som den forpligtede godtgør at have lidt grundet forsinkelsen, optræder som et modkrav. Det næsten fuldstændige fravær i trykt dansk praksis af afgørelser, der lader passiviteten udløse denne retsvirkning, godtgør, at culpaopfattelsen ikke beskriver noget passivitetsinstitut i dansk privatret. ⁴⁵

Dissensen i følgende dom er det eneste votum i trykt dansk højesteretspraksis siden starten af 1800-tallet, som *kan* opfattes som en anvendelse af culpabetragtninger:

1988/0160 H I juli 1982 blev *A* ansat som lærling hos brugsforeningen *B*. Læretiden udløb med udgangen af juni 1984. *B* mente at konstatere uregel-

- 44** Synspunktet, at den anførte passivitet er culpøs gør det uforståeligt, at retsfølgen af passivitet i medfør af passivitetsgrundsætningerne i Aftalelovens kapitel I er løfte (aftale) og ikke erstatningsansvar.
- 45** Den mulige undtagelse er den ophavsretlige dom 1978/0944, hvor det ikke blev anset for at indebære tab af eneretten, at den berettigede tøvede et år med at fremføre den over for en ondtrøende krænker. Passiviteten fandtes dog at burde indebære en nedsættelse af erstatningen. Det fremgår ikke, hvilke principper, der anses for at indebære, at eneretten er i behold, men det synes klart, at passivitetsens retsvirkning anses for at være stiftelse af pligt (erstatningsansvar), der kommer til modregning i den passives krav mod krænkeren.

2. 8 Sammenfatning

mæssigheder ved As betjening af kassen men ansatte ham desuagtet i maj 1984 som butiksassistent fra læretidens udløb. Senere mente B imidlertid atter at konstatere uregelmæssigheder, hvilket blev foreholdt A under et møde primo juni. A nægtede da at have tilegnet sig penge fra kassen. Efter mødet sagde bestyreren, at A ville høre nærmere. I perioden frem til læretidens ophør foregik arbejdet imidlertid som normalt, og A var i denne periode også beskæftiget med kassearbejde. På et tidspunkt i løbet af juni tilbagekaldte B imidlertid ansættelsesbrevet under henvisning til uregelmæssighederne. Under en af A anlagt sag vedrørende uberettiget annullation af ansættelsesaftalen forklarede B, at det var af menneskelige grunde, at man ikke skred til bortvisning straks under mødet primo juni, idet A ellers næppe kunne have fået bevis for udstået læretid. Sø- og Handelsretten og Højesterets mindretal (2) udtaler, at det anses for bevist, at A gentagne gange har overtrådt kassereglementet. Endvidere har B ikke ved at lade A af hensyn til denne selv fortsætte sin ansættelse læretiden ud fortabt sin adgang til at ophæve ansættelsesforholdet. 46

Synspunktet i dissensen kan opfattes således, at retstabet indtræder, dersom passiviteten er culpøs, hvilket ikke er tilfældet, når den som i den foreliggende sag er udtryk for en hensyntagen til den forpligtede. Dissensen må i så fald antages at være påvirket af Arnholm og Knoph. *Arnholm* udtaler således:

"Man skal ikke lade folk miste deres ret fordi de har været hensynsfulde ... ofte kan rent menneskelige betragtninger give dem grund til at vente med at rejse en konflikt". 47

Denne *de sententia ferenda* betragtning svarer imidlertid ikke til gældende norsk ret, jf. NRT 1973/0821 H, hvori en direktør fortabte retten til at kræve sin pension forhøjet, og det frakendes betydning, at han undlod at bringe sagen op, mens han som bestyrelsesmedlem havde naturlig anledning dertil, fordi han ønskede at være pæn og derfor ikke ville sætte sagen på spidsen. Arnholms tankegang beskriver heller ikke dansk ret. 48

46 Højesterets flertal (3) finder det ikke bevist, at der foreligger en hævebegrundende misligholdelse.

47 *Arnholm* 1975:91.

48 Selv om den gjorde, kunne den ikke tjene som begrundelse for dissensen i den danske sag. Ved at meddele kassedrengen, at man under henvisning til uregelmæssighederne trådte tilbage fra ansættelsesaftalen, men at man desuagtet var indstillet på at lade ham fortsætte sit arbejde, til læretiden var udstået, kunne arbejdsgiveren have tilgodeset kassedrengens ønske om at få bevis for udstået læretid og samtidig gjort det muligt for ham at indrette sig på, at han alligevel ikke fik ansættelse efter læretidens udløb. Arbejdsgiverens hensyntagen til kassedrengen går ikke langt nok, når man holder skjult for ham, at man agter at annullere ansættelsesaftalen under omstændigheder, der gør, at kassedrengen må

Kapitel 2 Træk af tidligere nordisk teori

Ingen andre trykte danske afgørelser inden for privatretten lader et retstap indtræde, fordi langsommeligheden anses for at være udtryk for culpa hos den berettigede; ingen præmisser taler om, at sendrægtigheden er udtryk for uagtsomhed, forsømmelighed, efterladenhed eller hensynsløshed, at den er ansvars- eller erstatningspådragende, el. lign. Andre afgørelser, der lader passiviteten udløse ansvar, vedrører ikke retsfortabende passivitet men pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold.

EN BESLÆGTET opfattelse af retsfortabende passivitet går ud på, at retstabet indtræder, fordi passiviteten er udtryk for tilsidesættelse af den loyalitetspligt, der består mellem parterne i obligatoriske retsforhold. Tanken kan opfattes som en neddroset udgave af culpaopfattelsen for så vidt som begge ser retstabet som en sanktion mod kritisabel adfærd. *Krenchel* formulerer tanken som følger:

"Grundlaget for fordringsrettighedens ophør som følge af passivitet må anses for et udslag af den almindelige obligationsretlige loyalitetspligt ... En person, der mener at have en fordringsret mod en anden, må forfølge sit krav inden rimelig tid. Er der sket behørig reklamation, således som det er en betingelse for ikke at fortabe en misligholdelsesbeføjelse i kontraktsretten, kan man ikke lade tiden gå uden at foretage sig yderligere. Jo længere tid der går, jo mere vil den anden part med rette kunne indrette sig i tillid til, at kravet ikke vil blive gjort gældende." 49

komme til den opfattelse, at aftalen står ved magt. Hvis man med andre ord fortolker dissensen som udtryk for, at der lægges vægt på moralsk farvede betragtninger *ad modum* Arnholm, må det tilføjes, at betragtningerne burde have ført til det modsatte resultat.

Den aftaleretlige opfattelse af retsfortabende passivitet medfører, at arbejdsgiveren havde fortabt bortvisningsadgangen. Arbejdsgiveren må jo have sagt sig selv, at kassedrengen havde grund til at anse mistanken om uregelmæssigheder for opgivet, når der gennem flere uger ingenting sker, og han i mellemtiden fortsat sættes til kassearbejde, jf. 1976/0950, hvor en sparekasse, der lod en medarbejder fortsætte med kassearbejde, må "stilles som havende anerkendt", at uregelmæssigheder ved hendes betjening af kassen ikke kunne begrunde en bortvisning.

At det skyldtes et hensyn til kassedrengen selv, at man ikke bortviste ham, er uden betydning for spørgsmålet om hans føje til at anse arbejdsgiveren for stiltiende at have frafaldet sin kritik, medmindre (i) kassedrengen fik at vide, eller (ii) burde have sagt sig selv, at dette var forklaringen. Ingen af disse to betingelser synes opfyldt. Hvis dette er rigtigt, afgav arbejdsgiveren et utilsigtet stiltiende løfte om ikke at gøre brug af bortvisningsadgangen.

49 *Krenchel 2000:181.*

2. 8 Sammenfatning

Enhver retsbeskyttelse af den gode tro må ifølge sagens natur udmønte en retsbeskyttelse af berettigede forventninger, eftersom god tro om sagforholdet *x* per definition er det samme som en berettiget forventning om, at *x* ikke er tilfældet. Endvidere er en retsbeskyttelse af andres gode tro (berettigede forventninger) nødvendigvis udtryk for en hensyntagen til deres indrettelse, eftersom vi alle indretter os i lyset af vores forventninger. Det er ligeledes rigtigt, at passivitetsinstituttet udmønter en retsbeskyttelse af den gode tro. Den utilsigtede binding udløses jo, fordi løftegiver undlader at rive løftemodtager ud af en kendelig, faktisk bestående eller truende vildfarelse og derved afskærer ham fra at varetage sine interesser. For så vidt er det også rigtigt, at passivitetsinstituttet udmønter en retsbeskyttelse af den forpligtedes gode tro og *ipso facto* beskytter hans indrettelse. Mere end en halv sandhed er dette imidlertid ikke. Den halve usandhed vedrører indholdet af den gode tro. Den beskrives som en berettiget forventning om, at rettigheden *rent faktisk* ikke vil blive gjort gældende. En sådan forventning lader sig forene med en rationelt begrundet overbevisning om, at passiviteten skyldes, at den berettigede har overset eller glemt sin ret. Det er imidlertid klart, at en sådan overbevisning ikke udløser et retstab. Den forpligtede kan ikke ved en dansk domstol få medhold i en frifindelse påstand, som underbygges med et bevis for, at han havde al mulig grund til at mene, at rettigheden var gået i glemmebogen. En frifindelse kræver, at den forpligtede med føje opfatter ikke-fremførelsen som udtryk for *retsvilje* af et bestemt nærmere indhold. Dette krav er netop ikke opfyldt, hvis den forpligtede ved eller burde vide, at passiviteten skyldes glemsomhed.

Synspunktet, at skuffelsen af en blot og bar forventning om ikke-brug er nok til at udløse en retsfortabelse, går i realiteten ud på, at en fordringsret kan fortabes, blot fordi dens fremførelse kommer som en overraskelse. Dette er ikke gældende ret; end ikke i den særlige situation, hvor overraskelsen – forventningen om rettighedens ikke-eksistens – er bibragt den forpligtede af den berettigede.

ET TREDJE standpunkt går ud på, at den her drøftede retspraksis er udtryk for dommerskabt forældelse, som blot ikke udtrykkes i gængs forældelsesterminologi. Denne opfattelse gør det nødvendigt at opgive grundsætningen, at forældelse kræver lovhjemmel. Opfattelsen snubler, fordi en fordring kan forældes, selv om skyldneren ved eller burde vide, at fordringens ikke-fremførelse skyldes, at fordringshaveren har glemt fordringen eller svæver i en vildfarelse om, at den er ophørt eller aldrig kommet til eksistens. I den anførte situation kan fordringen

Kapitel 2 Træk af tidligere nordisk teori

imidlertid aldrig bortfalde ved retsfortabende passivitet. Passivitetsinstituttet udmønter en retsbeskyttelse af den gode tro, men det gør forældelsesreglerne ikke.

En særlig klar formulering af forældelsesopfattelsen findes i byrettens præmisser i følgende dom:

VL 12. afd. 1. december 1998 B-3169-97 *Ds* far *F* fik oprettet en børneopsparingskonto til hende. Kort efter, at midlerne, som alle kom fra *F*, i 1987 var frigivet, forbrugte *F* dem, først og fremmest til boligforbedringer. I 1991 blev *F* skilt. I 1992 hørte *D*, som da var 19 år, for første gang om kontoen. I 1993 i forbindelse med bodelingssagen skrev banken *B* tre gange til ægtefællens advokat, at midlerne var overført til *F* som værge for *D*. I september samme år fremførte advokaten for første gang et erstatningskrav over for *F*. I et senere brev omtalte advokaten, at erstatningskravet i første række ville blive rettet mod *B*, om nødvendigt med udtagelse af stævning. I februar 1996 skrev *D* til *F* og foreslog et forlig. I øvrigt var der ingen kontakt mellem *F* og *D*. Stævning blev udtaget i april 1997. Byretten frifinder *F* med begrundelsen, at erstatningskravet er bortfaldet ved passivitet. *D* havde det fornødne grundlag for at kunne udtage stævning i 1993, men "... valgte alligevel ... uden særlig undskyldelig grund først at anlægge sag d. 1. april 1997 – mere end 2 ½ år senere – selvom hun vidste, at *F* bestred ethvert krav. På denne baggrund findes *D* at have udvist en sådan passivitet, at erstatningskravet mod *F* er bortfaldet." Landsretten dømmer *F*. Bemærkningen i brevet af september 1993, hvorefter kravet i første række ville blive rettet mod *B*, har ikke et indhold, som kunne give *F* nogen grund til at tro, at advokaten herved med bindende virkning for *D* opgav *Ds* erstatningskrav mod *F*, og *D* har ikke "... ved herefter først den 22. februar 1996 at henvende sig til *F* om erstatningskravet udvist en passivitet, som indebærer, at *D* er afskåret fra at gøre sit erstatningskrav gældende mod *F*".

Eftersom byretten dømmer *D* med begrundelsen, at hendes langsommelighed med udtagelse af stævning ikke anses for undskyldelig, afgør byretten i realiteten sagen ved anvendelse af en forældelsesregel, som går ud på, at en fordring fortabes, medmindre sag anlægges uden ugrundet ophold, efter at fordringshaven bliver bekendt med, at fordringen bestrides. Længere fra sandheden kan man næppe komme, og opfattelsen korrigeres da også eftertrykkeligt af landsretten.

ET FJERDE synspunkt går ud på, at der er tale om ulovbestemt reklamationsspligt. Denne teori fejler af den simple grund, at retstabet ofte indtræder efter en rettidig reklamation har fundet sted, eller før reklamationssfristen er udløbet. Således kan en køber, der med lærebogsagtig formfuldendthed reklamerer over mangler, senere fortabe sine beføjelser ved et stiltiende frafald af mangelsindsigelsen, f.eks. ved uden at gentage sine indsigelser eller tage forbehold at bestille mere af det samme. Så snart man erkender retstabets aftaleretlige karakter, bliver det under alle omstændigheder indlysende, at retstabet ikke kan udlø-

2. 8 Sammenfatning

ses af en tilsidesættelse af en reklamationspligt. Der skal reklameres over for en part, der er i god tro om det, hvorom der reklameres. Hvis imidlertid reklamaten (sælger) hverken ved eller burde vide, at leverancen er mangelfuld, kan han aldrig i god tro antage, at ikkefremførelsen af mangelsindsigelser er udtryk for retsvilje til frafald af misligholdelsesbeføjelser. For i den beskrevne situation ved han jo ikke, at køber har grund til at reklamere, hvorfor han ikke har anledning til at spørge sig selv, hvad der er grunden til, at køber ikke besværer sig. Han må gå ud fra, at tavsheden er udtryk for tilfredshed. Man kan således ved at reklamere for sent fortabe en mangelsindsigelse, hvorom sælger er i god tro. Men af den anførte grund kan en mangelsindsigelse ikke gå tabt ved retsfortabende passivitet, dersom sælger er i god tro om manglerne. ⁵⁰

Endelig fejler reklamationsopfattelsen også ved ikke at lade sig forene med den kendsgerning, at en rettighed kan fortabes, før den er kommet til eksistens. Således kan en køber allerede før, leverancen har fundet sted, stiltiende og utilsigtet love ikke at fremkomme med eventuelle mangelsindsigelser. Dette løfte er udtryk for et retstab, dersom leverancen viser sig at være mangelfuld. ⁵¹

Et femte synspunkt går ud på, at afgørelserne bygger på rimelighedsbetragtninger, hvori passiviteten indgår som ét moment blandt andre. Denne opfattelse er i en vis forstand korrekt, eftersom det uden for anvendelsesområdet for Aftalelovens § 36 altid er rimeligt at fastholde en procespart på et (gyldigt) løfte. I øvrigt er opfattelsen imidlertid så upræcis, at den ikke kan efterprøves empirisk. Den fejler under alle omstændigheder også, fordi domstolene *aldrig* anvender rimelighedsterminologi i disse sager, hvorfor standpunktet forudsætter større frihedsgrader i fortolkningen af domme end almindeligt anerkendt juridisk metode tillader. I det hele taget harmonerer kun den aftaleretlige opfattelse med den kendsgerning, at domstolene i præmisserne til afgørelser, der statuerer retstab, atter og atter anvender aftaleretlig terminologi.

Endelig har flere forfattere for det sjette antydnet, at der stort set intet kan siges om betingelserne for retstab i de pågældende sager, idet der ikke er tale om et sammenhængende og modsigelsesfrit retsinstitut. Denne nederlagsstemning er der ikke belæg for. Som det vil fremgå

⁵⁰ Se nærmere afsnit 4.5, s. 138 f. nedenfor.

⁵¹ For så vidt frafaldet udløses, efter aftalen er indgået, kan hændelsesforløbet ikke beskrives med ordene, at der kontraheres på *as is*-vilkår.

Kapitel 2 Træk af tidligere nordisk teori

nedenfor er reglerne om retsfortabende passivitet et retsinstitut, som danske dommere har skabt og anvendt med påfaldende sikkerhed gennem mere end 150 år. Det er den retsvidenskabelige beskrivelse, ikke det beskrevne, der har manglet indre sammenhæng.

FLERE af de ovenfor omtalte opfattelser fejler ved at lægge for stor vægt på tidens gang. Det vil f.eks. sjældent være illoyalt at undlade at fremføre en rettighed, medmindre der, regnet fra tidspunktet, hvor rettigheden kunne gøres gældende, forløber en vis tid, før end det faktisk sker. Ligeledes må reklimations- og ikke mindst forældelsestanken bygge på en antagelse om, at retstabet indtræder, fordi rettigheden først fremføres en rum tid efter, at dette kunne være sket. Hvorvidt der går en betragtelig tid eller ej er imidlertid i retspraksis uden enhver betydning for spørgsmålet, om ikke-fremførelsen udløser et retstab. Når som helst i hændelsesforløbet kan det ske, at den berettigede kommer eller burde komme til kendskab til omstændigheder, som betinger, at ikke-fremførelsen af rettigheden med god grund kan opfattes som udtryk for, at den berettigede agter (har retsvilje til) at frafalde den. I disse tilfælde indtræder retstabet med det samme.

Den aftaleretlige opfattelse af retsfortabende passivitet medfører, at domstolene må forventes at anvende aftalerettens ugyldighedsregler i forbindelse med en stillingtagen til, om den omtvistede rettighed overlever. Dette udgør en afgørende empirisk afestning af opfattelsen. Faktisk anvender domstolene ugyldighedsreglerne som forudset. Derimod kan ingen af de her refererede seks teorier forklare denne anvendelse. Således holder det ikke en fordring i live, at undladelsen af at foretage skridt, som afbryder forældelse, skyldes forhold, der i aftaleretten betinger et løftes ugyldighed. Forholdet udgør en gendrivelse af forældelsesopfattelsen af retsfortabende passivitet. Loyalitets- og rimelighedsopfattelserne står bedre på dette punkt, hvilket imidlertid alene skyldes disse *sui generis* institutters diffuse indhold. Forældelsesopfattelsen henviser til de almindelige regler om forældelse og påstår, at de anvendes på de her drøftede tilfældegrupper. I kontrast hertil er loyalitets- og rimelighedsopfattelserne ikke udtryk for, at retsinstitutter, der har et klart indhold *uden for* dette retsområde, anvendes på retspraksis om retsfortabende passivitet. Tværtimod forlenes institutterne kun med det indhold, som ligger i, at de anses for anvendelige på de pågældende domme. I stedet for, at retspraksis belyses ved at blive subsumeret under allerede kendte regler, er der tale om, at afgørelserne gør det forståeligt, hvad institutterne formodes at gå ud på. Afgørelserne kaster lys over de retsdogmatiske hypoteser i stedet for omvendt.

2 . 8 Sammenfatning

Det er en yderligere afgørende fordel ved den aftaleretlige opfattelse af retsfortabende passivitet, at den ikke gør det nødvendigt at finde reale hensyn bag domstolenes praksis. Var der tale om et særegent dommerskabt institut, ville der opstå et behov for at begrunde dets indførelse. Behovet forøges, fordi retsvirkningen (når rettigheden er en fordring) er den samme som retsvirkningen af forældelse, hvilket i medfør af en formueretlig grundsætning kræver hjemmel i lov. Forældelsesopfattelsen medfører således, at man anser domstolene for at have brudt med et almindeligt anerkendt princip. Forventningsteorien kommer uden om dette problem, eftersom den indebærer, at retstabet indtræder, fordi domstolene fastholder den berettigede på et løfte, hvilket vel må regnes blandt deres mest ukontroversielle opgaver.

ANDEN DEL GÆLDENDE RET

3 DE REAKTIONSKRÆVENDE OMSTÆNDIGHEDER

3 . 1	Nogle forhold uden betydning	61
3 . 1 . 1	Den blotte passivitet	61
3 . 1 . 2	Gives der en almindelig passivitetsgrundsætning (<i>lex smøl</i>) i dansk ret?	63
3 . 1 . 3	Erhvervelse af viden om rettigheden	64
3 . 1 . 4	Sporadisk tilbagevenden til rettigheden	65
3 . 2	Almindeligt om reaktionskrævende omstændigheder	67
3 . 3	Tilkendegivelser om parternes retsforhold	68
3 . 3 . 1	Tre forudsætninger for, at den forpligtedes tilkendegivelse er reaktionskrævende	69
3 . 3 . 2	Fortabelse af indsigelsen, at gælden ikke består	73
3 . 3 . 3	Fortabelse af indsigelsen, at man ikke er rette skyldner	76
3 . 3 . 4	Passivitet hos begge	77
3 . 3 . 5	Retsfortabelse sammenlignet med stiltiende aftaleindgåelse	77
3 . 4	Betaling	80
3 . 5	Saldoopgørelser	84
3 . 6	Andre mellemværender	88
3 . 6 . 1	Særligt om fortabelse af arbejdsgiverens bortvisningsadgang	89
3 . 6 . 2	Særligt om stiltiende frafald af forældelses- og reklamationsindsigelsen	92
3 . 7	Parternes veje skilles	95
3 . 8	Den berettigede har tidligere tålt tilsvarende afvigelser fra det aftalte	96
3 . 9	Den forpligtede tilkendegiver, at den berettigede hæfter for en andens betalingsforpligtelse	97
3 . 10	Passivitet i fuldmagtsforhold	98
3 . 10 . 1	Utsigtet kompetencedelegation	100
3 . 10 . 2	Fuldmægtigen fortaber indsigelsen, at han ikke selv hæfter over for tredjemand	100
3 . 10 . 3	»Hovedmanden« fortaber indsigelsen, at »fuldmægtigen« ikke kan forpligte ham	103
3 . 10 . 4	Fælles bemærkninger om godtrosheden	105
3 . 11	Betydningen af den berettigedes positive handlinger	106

DEN retsfortabelse, som drøftes i nærværende fremstilling udløses af et løfte om ikke-brug. Den berettigede afgiver et sådant løfte, hvis *men kun hvis* han undlader at fremføre, forfølge eller tage forbehold for sin ret under omstændigheder, som bevirker, at han må sige sig selv, at den forpligtede i god tro kan opfatte passiviteten som en viljeserklæring, der går ud på afkald, affindelse, frafald,

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

opgivelse eller eftergivelse. 52 Det følger, at passivitet er retsfortabende i den her drøftede betydning, hvis og kun hvis (1) den forpligtede i god tro kan opfatte den som udtryk for frafaldshensigt, og (2) denne gode tro står eller burde stå den berettigede klart, hvilket er det samme som at sige, at den bygger på omstændigheder, som han kender eller burde kende til. 53

Passivitetsinstituttet er globalt i den forstand, at reglerne er de samme, uanset hvad den fortabte ret går ud på. I **FED 1999/1985** vedrørende stiltiende ankeafkald i en sag om personskadeerstatning udtaler landsrettens mindretal, at kravene til afkaldets klarhed øges på grund af sagens betydning for appellanten. Dette er ikke gældende ret. Kravene, der skal være opfyldt, for at man kan statuere frafald, er de samme overalt

Hvornår den forpligtede svæver i den omtalte kendeligt gode tro er et spørgsmål, som domstolene har belyst i en omfattende praksis. Spørgsmålet kan omformuleres som spørgsmålet, hvad der karakteriserer de *reaktionskrævende omstændigheder*, altså omstændighederne under hvilke ikke-fremførelsen af en rettighed med føje kan opfattes som en viljeserklæring om ikke-brug deraf.

Dette udgør nerven i passivitetsinstituttets retsfaktum og er emnet for nærværende kapitel. 54

- 52 En viljeserklæring af det omtalte indhold vil jeg i det følgende kort betegne som en *viljeserklæring om ikke-brug*. Den disposition, som viljeserklæringen udløser, kalder jeg tilsvarende for et *løfte om ikke-brug*, jf. note 3, s. 16 ovenfor. I stedet for at tale om, at den forpligtede har eller ikke har grund til at opfatte den berettigedes adfærd som en viljeserklæring om ikke-brug, skal jeg for nemheds skyld nu og da blot tale om, at han har eller ikke har føje til at opfattes adfærden *dispositivt*. Sommetider anvender jeg endog formuleringen, at han har eller ikke har føje til at opfatte adfærden som et *frafald* (en *opgivelse*, *eftergivelse*, osv.) Dette sidstnævnte ordvalg er betænkeligt, fordi det udvisker sondringen mellem dispositionsreglens retsfaktum og retsfølge, og er alene begrundet i hensynet til sproglig variation og ønsket om mundrette formuleringer.
- 53 Ethvert tidsrelateret ophør for ret udspringer i en vis forstand af passivitet. Jeg taler om passivitet "i den her drøftede betydning" for at præcisere, at talen alene er om den tidsrelaterede retsfortabelse, der har de s. 26 ovenfor opremsede fem karakteristika, og at forældelse, præklusion, osv. med andre ord lades ude af betragtning.
- 54 Ondtrosrekvisitten (2) er som oftest til stede, når godtrosbetingelsen er opfyldt. Ondtrosbetingelsen vil derfor oftest blive ignoreret i det følgende og tages først op i afsnit 4.4, s. 130 ff. i forbindelse med en drøftelse af praksis vedrørende den berettigedes adgang til at støtte ret på det forhold, at hans passivitet skyldes utilregnelig ukendskab til rettigheden.

3 . 1 Nogle forhold uden betydning

. 1 . 1 Den blotte passivitet

EN DRØFTELSE af de reaktionskrævende omstændigheder bør indledes med den negative men helt grundlæggende iagttagelse, at *det aldrig i sig selv giver den forpligtede føje til at mene, at den berettigede vil frafalde sin ret, at den berettigede ikke lader høre fra sig. Det blotte forhold, at rettigheden ikke fremføres, kan aldrig føre til, at den fortabes. Fortabelsen forudsætter, at passiviteten udfoldes i en kvalificeret sammenhæng.* Forudsat den forpligtede kender eller burde kende til rettighedens eksistens, bestemmes rettighedens levetid ene og alene af forældelsesfristerne. **55** Inden for disse lovhjemlede rammer kan den berettigede fremføre sin ret på et hvilket som helst tidspunkt efter eget valg, hvorfor den forpligtede som udgangspunkt ikke kan have grundlag for at forvente rettigheden fremført i dag snarere end i morgen. *Det blotte forhold, at det først sker i morgen, kan derfor ikke i sig selv begrunde en antagelse om, at ikke-fremførelsen er en viljeserklæring om ikke-brug.* **56** Advokater antager ofte det modsatte, men dette er en misforståelse.

At der er tale om en vildfarelse kommer f.eks. frem i sager om pantebreve, som først kræves indfriet en årrække efter tvangsauktionen, hvor de forblev udækket. I den følgende sag giver fogedretten udtryk for den gængse misforståelse, som korrigeres af landsretten:

ØL 14. afd. 15. april 1998 B-0831-98 En ejendom kom i 1990 på tvangsauktion, uden at panthaver *P* fik del i budsummen. Senere overdrog *P* fordringen til *R*, der i 1997 gjorde den gældende mod skyldneren *S* personligt. Før fogedsagen var der ingen kontakt overhovedet mellem *R* og *S*. Fogedretten afsagde følgende strakskendelse: "Under hensyn til længden af den periode, der er forløbet fra tvangsauktionen til den personlige fordring gøres gældende... findes kravet...at være bortfaldet som følge af passivitet". Landsretten udtaler derimod: "Det forhold, at kravet gennem en længere årrække ikke er gjort gældende over for *S*, er ikke tilstrækkeligt til at statuere passivitet". Herefter hjemvises sagen til fremme af udlægsforretningen.

55 Når den forpligtede er i god tro om rettighedens eksistens, kan et retstab endvidere indtræde efter reglerne om reklamationspligt.

56 Den omtalte regel gælder uden undtagelse eller modifikation i dansk ret. Norsk ret indeholder enkelte afgørelser, hvor tidens blotte gang efter alt at dømme er nok til at udløse retstab. Der er i disse sager imidlertid tale om passivitet udfoldet gennem ekstremt lang tid, nu og da flere hundrede år.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

Tilsvarende udtaler byretten og landsretten i 1999/2101, at pantebrevsskyldneren

"efter tvangsauktionen var bekendt med, at sagsøger ikke opnåede fuld dækning af sit krav. Der findes ikke af sagsøger at være udvist en adfærd, der har givet sagsøgte en berettiget forventning om ikke at skulle betale det skyldige beløb. På den baggrund er sagsøgers krav ikke bortfaldet på grund af passivitet". 57

Den manglende dispositive virkning forbundet med den blotte undladelse af at kræve løbende ydelser betalt illustreres i øvrigt af

1961/0139 H I forbindelse med **M** og **Hs** skilsmisse i 1945 blev det pålagt **M** at betale månedlige underholdsbidrag til fællesbarnet, over hvem forældremyndigheden var tillagt **H**. **M** betalte bidragene gennem det første halve år men ophørte derefter dermed. Der var herefter ingen kontakt mellem parterne, indtil **H** i 1958 første gang rykkede for betaling. Hun krævede da betaling af alle uforældede bidrag. Under sagen procederede **M** på, at **Hs** passivitet havde givet ham en beføjet forventning om, at **H** ikke ville fremsætte noget krav. Både landsretten og Højesteret forkaster synspunktet og dømmer **M**. 58

M var hver måned i ond tro om eksistensen af et da forfaldent krav på en løbende ydelse. Om ingen af disse i alt ca. halvandet hundrede krav havde han imidlertid noget grundlag, hvorpå han kunne støtte en berettiget forventning om frafald, idet den blotte ikke-fremførelse af kravet netop ikke er nok, og den omstændighed, at en løbende ydelse atter og atter forfalder uden at blive gjort gældende, ikke giver ham en sådan føje i henseende til nogen enkelt af ydelserne.

Afgørelsen skal sammenholdes med følgende beslægtede sag, i hvilken de reaktionskrævende omstændigheder netop forelå, og sagen derfor fik det modsatte resultat:

1983/0841 M og **H** blev i 1970 skilt ved bevilling og aftalte da, at **M** skulle betale et nærmere fastsat bidrag til **H**. **M** betalte aldrig bidragene og i 1979 bestemte amtet, at bidragene for fremtiden skulle bortfalde. Senere samme år udtog **H** stævning med påstand om betaling af alle ikke-forældede bidrag. **M** forklarede under sagen, at han aldrig var blevet rykket for bidrag, selv om par-

57 Vedrørende årelang passivitet med fremførelse af krav i medfør af pantebreve kan der endvidere henvises til 1999/0522, 2000/0697, 2000/0733 og 2000/0953 (s. 164).

58 Se også 1896/0173, 1905/0064, ØL 14. afd. 11. oktober 1996 og VL 12. afd. 1. dec. 1998 B-3169-97 (s. 52). I 1985/0957 (s. 133) forholdt en pantekreditor sig passiv i perioden 19. september-4. november. Heller ikke her forelå retstab. Dommene 1983/0020 H og 1992/0390 H illustrerer samme tanke for engangsbetalingers vedkommende.

3 . 1 Nogle forhold uden betydning

terne i den første tid efter skilsmissen havde megen kontakt med hinanden. H forklarede, at hun ikke, ud over i den første tid efter skilsmissen, havde min- det M om betaling af bidrag. Sønnen forklarede, at M og H ved henvendelsen til amtet havde indgået en klar aftale om, at der ikke skulle betales bidrag. Klausulen om bidragspligt var indsat af amtet. Byretten og landsretten udtaler, at det ved sønnens forklaring og Hs passivitet findes godtgjort, at H har givet afkald på underholdsbidrag.

På grund af den hyppige kontakt mellem parterne havde H rigelig mu- lighed for at minde om sit krav, hvis hun agtede at forfølge det. Derfor havde M føje til at opfatte hendes passivitet som udtryk for, at hun stil- tiende frafaldt kravet og accepterede at vende tilbage til deres aftale, som kun grundet myndighedernes indblanding ikke var blevet virke- liggjort.

I de følgende to sager overlevede rettigheden til trods for, at den først forfølges længere tid efter, at et første forsøg løb ud i sandet:

1967/0464 H I en sag om krænkelse af et varemærke gjorde sagsøgte gælden- de, at den berettigede ved passivitet havde fortabt sin adgang til at påtale en eventuel krænkelse, idet stævningen efter at være blevet afvist i juni 1962 først blev genindleveret i august 1964. Han får ikke medhold i synspunktet.

ØL 22. afd. 22. oktober 1997 B-2893-96 Et dagblad *D* gjorde uretmæssig brug af erotiske fotos af to skuespillere. Efter at de to skuespilleres krav efter længere tids forhandling var afvist af *D*, havde parterne ingen kontakt til hin- anden, før end skuespillerne efter nogen tids forløb udtog stævning. Byretten dømmer *D* til at betale kompensation og udtaler, at der når henses til oplys- ningerne om forhandlingerne parterne imellem, intet grundlag er for at fastslå, at den forløbne tid burde påvirke bedømmelsen. Landsretten stadfæster med bemærkningen, at der intet grundlag er for at anse kravet for bortfaldet ved passivitet.

I begge sager kunne sagsøgte med en vis ret opfatte passiviteten som udtryk for, at sagsøger som følge af bestridelsen havde opgivet at for- følge sagen. Domstolene tillægger det større vægt, at den berettigede faktisk *havde* taget det første skridt til at forfølge sit krav og at der in- gen kontakt var mellem parterne derefter, hvorfor den forpligtede ikke kunne bygge en forventning om frafaldshensigt på andet end det blotte forhold, at tiden går, hvilket netop ikke tæller.

. 1 . 2 Gives der en almindelig passivitetsgrundsætning (/ex smøl) i dansk ret?

SOMMETIDER rejses spørgsmålet, hvorvidt dansk ret indeholder en al- mindelig passivitetsgrundsætning. Hvis der dermed menes, om dansk ret indeholder regler, som medfører, at rettigheder kan gå tabt, fordi de fremføres for sent, er det klart, at svaret er ja, eftersom dansk ret inde- holder regler om f.eks. forældelse. Svaret er ligeledes bekræftende,

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

dersom der i stedet sigtes til eksistensen af dommerskabte regler om fortabelse af indsigelser (reklamationer), der fremføres for sent. Sådanne regler findes f.eks. vedrørende reklamation over retsbrud og aftaleretlig ugyldighed. I stedet kan der sigtes til det mere interessante spørgsmål, om dansk ret indeholder en almindelig residualregel, som supplerer de specifikke tidsrelaterede ophørsgrunde såsom forældelse, reklamation, præklusion, hævde, m.v. og som går ud på, at en rettighed kan fortabes i kraft af det *blotte forhold, at den fremføres for sent* (en *lex smøl*). I så fald er svaret *nej*. Der findes ikke i dansk ret noget dommerskabt residualinstitut som bevirker, at rettigheder bortfalder, fordi de fremføres eller forfølges for sent. Specielt bemærkes, *at der ikke i dansk ret er hjemmel til at lade en rettighed bortfalde, fordi den gøres gældende urimeligt sent, eller så sent, at fremførelsestidspunktet er udtryk for illoyalitet over for den forpligtede*.

Sendrægtighed af den anførte art har kun betydning for privatretten på to måder. For det første hvis den er ansvarspådragende i medfør af den almindelige erstatningsregel. I disse tilfælde, som jeg ovenfor betegnede som *pligtstiftende passivitet*, ⁵⁹ er passivitetens retsfølge erstatningsansvar, dvs. stiftelse af pligt, ikke bortfald af ret. Hvilke nærmere betingelser der skal være til stede, for at sendrægtighed udløser erstatningsansvar, kan ikke tages op i nærværende fremstilling. ⁶⁰ For det andet kan sendrægtighed have betydning ved at indgå i betingelserne for udløsning af et løfte. Dette kræver imidlertid andet og mere end den blotte sendrægtighed. Dette andet og mere blev ovenfor kaldt *reaktionskrævende omstændigheder*. I forbindelse med aftaleindgåelse eksemplificeres de af de særlige forhold, der i medfør af Aftalelovens § 4, stk. 2 og 6, stk. 2, m.v. skal foreligge, hvis den passive skal forpligtes af sin passivitet.

3.1.3 Erhvervelse af viden om rettigheden

ENKELTE afgørelser er ført i pennen på en måde, der kan lede til opfattelsen, at fordringshaverens erhvervelse af viden om rettigheden *er* en reaktionskrævende omstændighed.

Hvis denne affattelsesmåde var dækkende for retstilstanden, ville rettigheder fortabes, medmindre de forfølges, så snart det er muligt. Som nævnt er dette ikke gældende dansk ret. Præmissernes udform-

⁵⁹ S. 22 ff. ovenfor.

⁶⁰ Bortfald af ret kan komme i betragtning som en fradragspost i forbindelse med udmåling af erstatning.

3 . 1 Nogle forhold uden betydning

ning i de nævnte fåtallige afgørelser skal forklares i lyset af den kendsgerning, at domstolene, når et passivitetsanbringende skal tilsidesættes, ikke altid tillægger det afgørende betydning at præcisere, om resultatet skyldes, at omstændighederne ikke gav den forpligtede føje til at opfatte tavsheden som en viljeserklæring, eller at retsfortabelse ikke kan komme på tale, fordi passiviteten var en konsekvens af den berettigedes utilregnelige ukendskab til faktiske omstændigheder af betydning for hans ret. **61**

. 1 . 4 Sporadisk tilbagevenden til rettigheden

ENHVER praktiker vil nikke genkendende til det forhold, at den forpligtede ofte gør gældende, at han har fået føje til at anse rettigheden for opgivet, når det – eventuelt gang på gang – sker, at den berettigede bringer den i erindring men, til trods for, at den ønskede reaktion udebliver, ikke tager skridt til at få rettigheden opfyldt, f.eks. ved udtagelse af stævning. Denne tankegang afvises af domstolene, der lægger sig fast på det modsatte standpunkt, at påmindelsen om rettigheden indebærer, at skyldneren ikke (længere) har føje til at anse kravet for frafaldet, opgivet eller eftergivet. Påmindelser, hvad enten de kommer i hurtig rækkefølge eller med lange mellemrum, medfører derfor alene, at eventuelle særlige anledninger til at fremføre rettigheden (reaktionskrævende omstændigheder), som måtte være indtrådt siden den seneste påmindelse, ikke er siddet overhørig, og at passiviteten udfoldet i den mellemliggende periode derfor ikke med føje kan opfattes som en viljeserklæring om ikke-brug. **62**

At det anførte er domstolenes opfattelse fremgår af et antal klare afgørelser, herunder efterbetalingssagen

1997/1475 H B var i perioden 1986 til 1994 medarbejdervalgt bestyrelsesmedlem af selskabet **S**. Frem til 1993 modtog de medarbejdervalgte og andre bestyrelsesmedlemmer, der var ansat i virksomheden, mindre i honorar end de eksterne medlemmer. Efter et salg af virksomheden i 1993 modtog ingen bestyrelsesmedlemmer honorar. I 1990 fremførte **B** over for selskabets ledelse et krav om samme honorar som de eksterne medlemmer. Ledelsen reagerede ikke. I september 1993 skrev **B** til bestyrelsesformanden, at hun efter dommen i Nordisk Fjer sagen, der gjorde det klart, at de medarbejdervalgte medlemmer havde samme ansvar som øvrige, ønskede samme honorar for alle valgte med-

61 Se nærmere afsnit 4.4, s. 130 ff. nedenfor om betydningen af denne ukendskab.

62 Grunden til, at det kan være relevant at forny eller fastholde en stedfunden fremførelse af rettigheden omtales i afsnit 4.3.2, s. 128 ff. nedenfor.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

lemmer. Hun fik intet svar, selvom spørgsmålet var fremme på alle bestyrelsesmøder det år. I april 1994 sagde den nye bestyrelsesformand, at medarbejderrepræsentanterne fik det honorar, som de havde krav på i medfør af loven. Stævning blev udtaget i august 1994. Under sagen procederede S på retsfortabende passivitet med henvisning til, at B siden 1988 havde modtaget honoraret uden indsigelse. Landsretten frifinder S med begrundelsen, at forskelsbehandlingen er sagligt begrundet. Højesteret dømmer S og udtaler vedrørende passivitet, at

"B blev i 1990 klar over, at de eksterne bestyrelsesmedlemmer fik et højere honorar, og hun rejste herefter spørgsmålet over for S' ledelse uden at få svar. S har ikke haft grundlag for at gå ud fra, at hun havde frafaldet sit krav på yderligere honorar. Hun har herefter ikke fortabt sit krav på grund af passivitet."

B mindede løbende om sit krav og havde derfor ingen anledning til yderligere protest i forbindelse i modtagelse af honoraret.

1975/0174 H L boede siden maj 1947 til leje hos en almennyttig boligforening *U*. Iflg. lejekontrakten måtte lejer ikke uden udlejers samtykke holde hund eller andre husdyr. I 1963 anskaffede L en hundehvalp. Hun ansøgte ikke om tilladelse, idet hun slog sig til tåls med, at en anden lejer havde hund, medens andre havde katte eller marsvin. I oktober 1968 skrev U til L, at man, da hun trods flere henvendelser ikke havde efterkommet *U*s anmodning om at afskaffe hunden, endnu en gang bad hende om at drage omsorg for, at det skete; i modsat fald ville sagen blive overgivet til *U*s advokat med henblik på ophævelse af lejemålet. I oktober 1969 skrev U til L, at sagen nu ville blive overgivet til advokat med henblik på opsigelse af lejemålet. I november 1970 skrev U atter i samme retning til L og gav hende en 14-dages frist til at efterkomme påbudet. L1 besvarede ingen af disse breve, men efter at have modtaget brevet i 1969 rettede hun henvendelse til *U*s kontor, hvor en herre fortalte hende, at hun bare skulle tage den med ro. Med skrivelse af februar 1972 ophævede *U*s advokat lejemålet til fraflytning senest 1. september 1972. Højesterets flertal (4) udtaler, at der ikke er grundlag for at fastslå, at U over for L efter at have fået kendskab til hendes hundehold, **63** har udvist nogen passivitet eller andet forhold, der kunne opfattes som et samtykke til, at hun beholdt hunden. Herefter tiltrædes det, at opsigelsen med rette har kunnet foretages i medfør af Lejelovens 14, stk. 1 nr. 6. Den omstændighed, at U ikke tidligere har realiseret advarslerne om opsigelse, kan ikke føre til et andet resultat.

*U*s talrige påmindelser må have gjort det klart for hundeejeren, at kravet blev fastholdt. **64** At rykkerne fremkom med årelange mellemrum og i en årrække ikke blev fulgt op af handling, ændrer ikke derved.

63 Se afsnit 4.4, s. 130 ff. nedenfor om relevansen af den berettigedes ukendskab til relevante faktiske forhold.

64 Tilsvarende **1986/0813**, **1993/0821 H** og FED 1994/01074.

3 . 2 Almindeligt om reaktionskrævende omstændigheder

EN mere positiv karakteristik af de omstændigheder, der i domstolens praksis kan begrunde en antagelse om forsæt til ikke-brug, kan indledes med iagttagelsen, at den gode tro foreligger, dersom rettigheden ikke fremføres under omstændigheder, hvor man ud fra en almindelig *common sense* betragtning måtte forvente den fremført, dersom den berettigede agtede at gøre brug af den. Det måske mest oplagte eksempel udgør en forespørgsel fra den forpligtedes side om, hvorvidt den berettigede mener at have, eller agter at forfølge, den pågældende rettighed. ⁶⁵ Retstaben grundet passivitet over for forespørgsler er eksemplificeret i Købelovens bestemmelser om konsekvenserne af passivitet over for en forespørgsel om, hvorvidt en handel fastholdes trods en indtrådt forsinkelse. Hvis den skuffede part ønsker at fastholde købet, skal han uden ugrundet ophold meddele dette, idet han i modsat fald fortaber retten til at fastholde købet, jf. Købeloven §§ 26 og 31. I fraværet af en forespørgsel skal han derimod blot give meddelelse om fastholdelse af købet inden rimelig tid. Forespørgslen forkorter således fristen for afgivelsen af den skuffede parts retsbevarende påbud. Aftalelovens § 8 fastslår, at selvom tilbudsgiver har erklæret at ville opfatte tavshed som accept, skal tilbudsmodtager alligevel, hvis han vil acceptere tilbuddet, på forespørgsel afgive erklæring derom. Undlader han dette, er tilbudet bortfaldet. Forespørgslen ændrer således acceptbetingelserne til gunst for tilbudsgiver, idet den medfører, at tilbudsmodtager ikke længere kan binde tilbudsgiver ved intet at foretage sig. Forespørgslen ophæver tilbudsgivers tilkendegivelse om negativ accept.

I nærværende fremstilling anvendes betegnelsen "reaktionskrævende omstændigheder" om alle sagforhold hvorom det gælder, at rettigheden fortabes ved passivitet, medmindre den fremføres inden for en vis kortere frist (passivitetsfristen), efter den berettigede får eller burde få kendskab til deres indtræden. Da det i medfør af almindelige regler påhviler den forpligtede at godtgøre, at der er givet et stiltiende tilsagn om ikke-brug, er bevisbyrden hans vedrørende eksistensen af de reaktionskrævende omstændigheder.

Det ligger i begrebet *reaktionskrævende omstændighed*, at passivitet kun har løftevirkning, hvis den udfoldes på et tidspunkt, hvor løftemodtager *ved, og den passive part ved eller burde vide*, at reaktionskrævende omstændigheder er indtrådt. Et løfte om ikke-brug af ret kan

⁶⁵ Eller en *opfordring* til at fremføre rettigheden så hurtigt som muligt, jf.: ØL 14. afd. 28. november 1997 B-3327-95.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

således ikke udløses af passivitet fra As side, dersom – med forbeholdsløs betaling som eksempel – den anden part, B, er uvidende om, at A har betalt hans faktura uden indsigelser. Hvis betalingen har fundet sted uden Bs vidende, kan han ifølge sagens natur ikke i den omstændighed, at A betalte uden forbehold, indlæse retsvilje til at frafalde beføjelser i anledning af mangler ved det leverede. Den godtrosrekvisit, som forventningsteorien opstiller, er ikke til stede. Tilsvarende kan passivitet kun udløse et løfte om ikke-brug, hvis den passive part, A, har viden eller burde vide om, at de reaktionskrævende omstændigheder optræder. I modsat fald er ondtrosrekvisitten jo ikke til stede, eftersom han i det anførte tilfælde hverken ved eller bør vide, at andre mennesker har grund til at opfatte passivitet fra hans side som en viljeserklæring om ikke-brug.

Blandt reaktionskrævende omstændigheder har følgende særlig stor praktisk betydning: den forpligtede fremkommer med en tilkendegivelse om parternes retsforhold, hvoraf det fremgår, at han ikke mener, at rettigheden består; den berettigede betaler eller modtager betaling; en af parterne udarbejder en samlet og endelig opgørelse over deres mellemværende; de drøfter det pågældende eller andre mellemværender; parternes veje skilles; den forpligtede gør skyld i gentagne misligholdelser, som den berettigede ikke påtaler. Disse tilfældegrupper skal nu kort omtales efter tur.

3 . 3 Tilkendegivelser om parternes retsforhold

NÆRVÆRENDE afsnit 3.3 drejer sig om fortabelse af indsigelsen, at en tilkendegivelse fra den anden parts side vedrørende parternes retsforhold er fejlbehæftet. Et eksempel foreligger, når køber eller bygherre ved passivitet fortaber indsigelsen, at en fremsendt regning indeholder uberettigede poster. I overensstemmelse hermed betegner "den forpligtede" i det følgende altid den part, som fremkommer med tilkendegivelsen, mens "den berettigede" er tilkendegivelsens adressat.

Undertiden fremgår det af den forpligtedes ord eller handlinger, at han i god tro antager, at en given rettighed ikke består. I praksis er der oftest tale om tilkendegivelser, som vedrører indholdet af en indgået aftale og går ud på, hvad der er gældens størrelse eller hvem der er skyldner for beløbet. Hvis opfattelsen er udtryk for en vildfarelse i kendelig god tro, bevirker passivitet fra den berettigedes side, at parternes aftaleforhold ændres eller suppleres i overensstemmelse med tilkendegivelsen. Hvis f.eks. A og B indgår en aftale, hvorefter A skal betale B 1000 kr. for en ydelse, og As adfærd senere gør et klart, at han

3 . 3 Tilkendegivelser om parternes retsforhold

i god tro antager, at vederlaget kun beløber sig til 900 kr., fortaber B adgangen til at kræve de sidste 100 kr. betalt, dersom han ikke i tide korrigerer As vildfarelse. Retstabet følger af et utilsigtet frafald, som udløses af As kendelige føje til at opfatte Bs passivitet dispositivt, nærmere bestemt som en stiltiende viljeserklæring, der går ud på, at B godkender opgørelsen.

. 3 . 1 Tre forudsætninger for, at den forpligtedes tilkendegivelse er reaktionskrævende

(1) DEN forpligtedes tilkendegivelse om retsforholdet udgør kun en reaktionskrævende omstændighed, hvis tilkendegivelsen giver udtryk for en opfattelse af aftaleforholdet, som afviger fra den berettigedes egen, dvs. som den berettigede opfatter som en vildfarelse. Det ville være uden formål, hvis domstolene forlangte, at den berettigede reagerer på en tilkendegivelse, der stemmer med hans egen opfattelse.

Hvorvidt denne betingelse er til stede vil sommetider være et vanskeligt fortolkningsspørgsmål. Forholdet illustreres af Højesterets flertals korrektion af landsrettens afgørelse i følgende sag om stiltiende medlemskab af en andelsforening:

1945/0696 H Andelsmejeret *As* bygninger nedbrændte i juli 1941. 1. maj 1943 udløb pantebrevene i ejendommen, og der var da en mindre restgæld. På en række generalforsamlinger i *A* efter branden blev det vedtaget at genopføre bygningerne og at optage de hertil nødvendige lån, for hvilke medlemmerne skulle hæfte solidarisk, hvilket ikke tidligere havde været tilfældet. Det viste sig muligt at genoptage leverancerne til *A* allerede nogle uger efter branden, og også medlem *M* fortsatte dermed, indtil han i januar 1943 udmeldte sig med virkning fra den 1. maj 1943. Dette skridt var hjemlet i vedtægterne. Under en retssag om det økonomiske opgør foranlediget af udmeldelsen lægger landsretten til grund, at *A* henset til hans fortsatte leverancer af mælk efter branden og til hans passivitet over for det på generalforsamlingerne efter branden passerende har haft føje til at opfatte *M* som andelshaver. Højesterets flertal (5) kommer til det modsatte resultat, idet *As* formand på en generalforsamling efter branden havde udtalt, at andelshaverne på grund af branden ikke kunne udtræde før end 1. maj 1943, på baggrund af hvilken udtalelse *M* måtte gå ud fra, at *A* anerkendte hans udtrædelsesret. Mindretallet (3) deler ikke denne vurdering.

I betragtning af, at formanden under en generalforsamling syntes at anerkende, at *M* havde ret til at udtræde per 1. maj 1943, havde *M* ingen anledning til at præcisere, at han mente at have denne ret. *Ms* undladel-

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

se af at gøre denne ret gældende udløser derfor ikke et stiltiende løfte om ikke-brug deraf. 66

(2) En tilkendegivelse er for det andet kun reaktionskrævende, hvis den har noget for sig, dvs. fremføres i god tro. Jo mere grundløs den er, jo mere fjerntliggende vil det være at opfatte passivitet fra den anden parts side som udtryk for enighed, altså for frafald af en indsigelse om, at tilkendegivelsen er udtryk for en misforståelse. Antag f.eks., at A og B gennem længere tid forhandler om salg af et parti tømmer, og at de til slut bliver enige om en pris på 10.000 kr. per ton, hvilket svarer til markedsprisen. Hvis A på et tidspunkt tilkendegiver, at prisen er aftalt til 11.000 kr. per ton, kan dette kræve en reaktion fra Bs side, men næppe, hvis tilkendegivelsen går ud på, at prisen er aftalt til 10 millioner kr. per ton.

(3) Tilkendegivelsen er for det tredje kun reaktionskrævende, dersom den gør det klart, hvilken forståelse af retsforholdet, den giver udtryk for. Dette er for det første en forudsætning for, at de allerede nævnte to betingelser er til stede. Dertil kommer, at hvis den berettigede ikke kan være sikker på, hvordan den forpligtede opfatter deres retsforhold, har den berettigede hverken viden eller burdeviden om en eventuel risiko for, at den forpligtede med føje opfatter rettighedens ikke-fremførelse som en viljeserklæring om ikke-brug. Antag f.eks., at A forholder sig passiv over for en tilkendegivelse fra Bs side, der ikke gør det klart, om B mener at have 100 eller 200 kr. til gode hos A. Hvis A med andre ord ikke har burdeviden om Bs opfattelse, kan han heller ikke hævdes at burde sige sig selv, at A med god grund kan opfatte en manglende protest fra hans side som en viljeserklæring om, at han anerkender at skyldes 200 kr. Passiviteten udløser derfor ikke et løfte om ikke-brug af indsigelsen, at han kun skylder 100 kr. Forholdet illustreres af følgende afgørelse:

1918/0790 H I juli 1914 solgte **S** to partier salpeter til **K**; det ene til levering "ved lykkelig ankomst af vor februar/marts afladning 1915", henholdsvis "vor marts afladning 1915". **S** tog forbehold for ret til annulation ved krig eller anden force majeure. I august 1914 udsendte **S** en cirkulæreskrivelse til bl.a. **K**, hvori man under henvisning til krigsudbruddet annullerede alle "løbende leveringskontrakter". Det anførtes, at medmindre **S** hørte omgående fra adres-

66 Se også **1905/0264 H**, **1983/0811**, **1984/0341** (s. 82), og **AFK 0383/0091**. Norsk ret omfatter NRT 1934/0878 H, hvor en agent mistede et provisionskrav, fordi han uden protest modtog kontoudskrifter, hvoraf fremgik, at agenturgiveren ikke mente at skyldes ham provision for de pågældende handler.

3 . 3 Tilkendegivelser om parternes retsforhold

saterne, ville man opfatte det som en stiltiende indrømmelse af, at alle salg var annullerede for de terminers vedkommende, som de unormale forhold efterhånden ville forhindre S i at opfylde. K forespurgte i februar 1915 til leveringen. S svarede, at leveringstiden ikke var indtruffet, hvorfor man indtil videre ikke ville beskæftige sig yderligere med sagen. S tilføjede, at K ved sin passivitet over for cirkulæreskrivelsen havde mistet ethvert muligt erstatningskrav. K reagerede ikke på dette brev men forespurgte i april samme år bl.a., om partiet var blevet afladet. Denne skrivelse besvarede S ikke. Derefter anlagde K sag med krav om erstatning. Landsretten og Højesteret dømmer S. Ks erstatningskrav kan ikke være bortfaldet, fordi han undlod at protestere mod cirkulæreskrivelsen af august 1914, som han ikke kan have haft anledning til at forstå som en ubetinget annullation af de med ham indgåede kontrakter, der først skulle opfyldes ved afladninger i februar-marts 1915. Efter indholdet af indledningen af S' skrivelse af februar 1915 kan ej heller det forhold, at K ikke straks protesterede mod skrivelsen, fritage S for ansvar.

Det må naturligvis sommetider give anledning til tvivl, om kravet om klarhed er opfyldt:

1942/0081 H I februar 1939 købte **K** en ejendom af **S**. Købesummen forfaldt i juni 1940. Handlen var betinget af Ks opnåelse af en række offentlige tilladelser. I maj 1939 blev det klart for K, at de tilladelser, som han kunne opnå, ikke i fuldt omfang ville gøre hans påtænkte anvendelse af ejendommen mulig. I maj eller juni 1939 meddelte K derfor S, at "sagen var strandet". S svarede, at han ville rådføre sig med sin advokat. Advokaten rådede ham til at vente og se, om købesummen blev betalt i juni 1940. Dette skete ikke, hvorefter S udtog stævning med påstand om erstatning. Landsretten dømmer K med begrundelsen, at hans forbehold *ikke tilstrækkeligt klart* dækkede den opståede situation. For Højesteret gjorde K gældende, at S' passivitet i perioden fra maj-juni 1939 til juni 1940 må opfattes som en godkendelse af Ks ret til at træde tilbage. Højesterets flertal (6) forkaster synspunktet uden begrundelse og tiltræder i øvrigt landsrettens præmisser. Mindretallet (3) vil frifinde K, idet kontraktens forbehold findes at give K ret til at træde tilbage i den foreliggende situation, og idet "... K havde føje til at antage, at S forstod hans meddelelse derom i Juni 1939, idet S ikke bestred Ks Ret dertil, men kun svarede, at han vilde rådføre sig med sin sagfører, hvorefter der hengik ca. 1 år, før K hørte nærmere fra S". **67**

Da rækkevidden af den i slutsedlen hjemlede adgang til at træde tilbage var uvis, gav K med sin bemærkning om, at "sagen var strandet" efter flertallets opfattelse ikke tilstrækkeligt klart udtryk for, at han ville udnytte en ret dertil, som slutsedlen efter hans opfattelse hjemlede. Mindretallet anser klausulen for at være klar nok til, at Ks meddelelse

67 Med bemærkningen om, at S ikke bestred Ks ret til at træde tilbage, må mindretallet antages at sigte til, at K ingen anledning havde til at tydeliggøre sin meddelelse, da S ikke protesterede, og at risikoen for en eventuel uklarhed derfor bæres af S.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

udløste en pligt for S til at sige fra, dersom han bestred, at K under de foreliggende omstændigheder havde ret til at annullere.

Maksimal uklarhed foreligger, når den forpligtedes tilkendegivelser er i indbyrdes modstrid. Denne situation forelå i:

1940/0218 H Vedtægterne i andelsboligforeningen *A* bestemte, at indskuddet skulle forrentes med 4 % p.a., der blev tilskrevet indskuddet, indtil dette havde nået 400 kr., hvorefter renten skulle udbetales andelshaveren. Medlem *M* fik en bolig i 1918 og betalte sit indskud. I september 1923 lejede han en butik i en ejendom tilhørende *A*. Ifølge kontrakten forpligtede *M* sig til at overtage for 1.000 kr. partialobligationer til kurs pari og 5 % rente p.a. med pant i en *A* tilhørende fast ejendom. I oktober 1923 besluttede bestyrelsen, at det af *M* ydede lån, 1.000 kr., skulle indføres på *M*s andelskonto. *M* modtog ingen underretning herom og beslutningen gav sig ingen ydre udtryk, idet hans indskud forsat blev forrentet med 4 %, der ikke blev udbetalt, mens lånet blev forrentet med 5 %, der kom til udbetaling hvert år i januar måned ved modregning i skyldig leje. I 1932 udsendte *As* revisorer en cirkulæreskrivelse til medlemmerne, hvori man i anledning af konstaterede uregelmæssigheder i bogføringen angav hvert enkelt medlems andelskapital med opfordring til at gøre indsigelse, dersom man fandt oplysningerne forkerte. *M* modtog formentlig skrivelsen, i hvilken hans indskud og lån måske har været opført under ét som andelskapital. Han gjorde ingen indsigelse, idet han stadig fik sine 5 % udbetalt. Først i 1935 meddelte *A*, at der ikke længere ville blive udbetalt renter. Dette indebar i medfør af låneaftalen, at lånet forfaldt til betaling. *M* protesterede straks, bragte forholdet op på den følgende generalforsamling og klagede til indenrigsministeriet. Senere gik andelskapitalen tabt, og *M* anlagde sag til udbetaling af 1.000 kr. med renter. Under sagen procederede *A* på stiltiende godkendelse og anførte bl.a., at man af *As* regnskaber kunne se, at der ikke var optaget noget partialobligationslån, at *M* i to årelange perioder havde været medlem af bestyrelsen og da har haft adgang til i *As* bøger at konstatere, at hans lån var overført til selskabskapitalen, og at *M* ved modtagelsen af renter i januar måned skrev under på kvittering for modtagelse af "renter af andelskapital". *M* anførte bl.a., at han fik andelsbeviser svarende til indskuddet men aldrig var blevet tilbudt andelsbeviser svarende til lånet, og at *As* bøger var for komplicerede for en lægmand at forstå. Både landsret og Højesteret giver *M* medhold.

Det er vanskeligt at se, hvorfor *M*, som hævdede af *A*, burde tillægge regnskaberne større vægt som udtryk for *As* opfattelse end det forhold, at *A* gav ham andelsbeviser svarende til hans indskud men ikke svarende til lånebeløbet. Der var således ingen éntydig tilkendegivelse fra *As* side for *M* at sige fra overfor. Dertil kommer, at *M* slet ikke forstod regnskaberne, hvilket ikke kan bebrejdes ham; men hvis der derfor bortses fra den i regnskaberne liggende tilkendegivelse, bliver den anden tilbage (andelsbeviserne), der imidlertid gav udtryk for den opfattelse, som *M* delte og derfor ikke havde grund til at protestere imod.

Der kan endvidere henvises til

3 . 3 Tilkendegivelser om parternes retsforhold

1880/0329 En række gårdmænd *G* stiftede en forening *F*, hvis formål var, at medlemmerne skiftevis holdt fastelavnsgilde for de andre, og stillede en til denne brug veludrustet orne vederlagsfrit til rådighed for de andres grise. *G* sagsøgte nu gårdmand *A* med påstand om, at han skulle opfylde sine forpligtelser som medlem, idet han, da det blev hans tur, havde bestridt at være medlem. *A* forklarede under sagen, at han på et møde havde gjort en forhøjelse af kontingentet, som ikke blev vedtaget, til betingelse for sit medlemskab, at han kun en enkelt gang havde ladet sine grise benytte et andet medlems orne og da mod betaling, og at han kun havde deltaget i tidligere års fastelavnsfester enten mod betaling eller ved særskilt invitation. Retten finder, at der er skabt en sådan formodning for *As* medlemskab, at han kun kan frfindes ved aflægges af ed på, at han hverken udtrykkeligt eller stiltiende [*sic*] har tiltrådt overenskomsten.

DEN reaktionskrævende tilkendegivelse behøver ikke at tage form af en sproglig henvendelse, adresseret til den berettigede. Hvis f.eks. en udlejer indgår lejeaftale med *A*, tilkendegiver han normalt derved, at han ikke mener allerede at have udlejet lokalerne til *B*, hvorfor *B*, dersom han mener noget andet, må protestere, når han bliver bekendt med dispositionen. Dette var situationen i

1907/0916 Lejer *L* og udlejer *U* indgik lejeaftale om en lejlighed på 2. sal til højre. Lejemålet skulle starte 1. april. 24. januar flyttede *L* midlertidigt ind i en tilsvarende lejlighed på 2. sal til venstre. Denne beboede han herefter indtil 12. juni, kun afbrudt af nogle dage i starten af april, som han tilbragte i lejligheden til højre. 12. juni fraflyttede han ejendommen uden at give nogen opsigelse. Under en af *U* anlagt sag om husleje i opsigelsesperioden gjorde *L* gældende, at han vægrede sig ved at overtage lejligheden til højre, og derfor atter midlertidigt flyttede over i lejligheden til venstre, fordi *U* ikke som lovet havde istandsat højrelejligheden og heller ikke gjorde tegn til at ville gøre det. *U* havde således misligholdt aftalen om lejligheden til højre, og der var ingen aftale indgået vedrørende lejligheden til venstre. *L* dømmes imidlertid under henvisning til, at han ikke protesterede, da han i juni blev bekendt med, at *U* disponerede over lejligheden til højre til anden side, og heller ikke traf anden ordning med *U*. Han må herefter anses for at have indvilliget i, at lejemålet blev betragtet som overført på lejligheden til venstre.

Tilsvarende tilkendegiver en grundejer, der udlejer en fast ejendom, at han ikke har solgt den til tredjemand, hvorfor denne, når han bliver bekendt med lejemålet, må sige fra, dersom han mener, at ejendomsretten er hans, jf. **1939/0474 H** (s. 78).

. 3 . 2 Fortabelse af indsigelsen, at gælden ikke består

DET måske mest nærliggende eksempel på tilkendegivelser fra den ene parts side, der er reaktionskrævende for den anden, er tilkendegivelser om et udestående, som den ene har hos den anden. Herhen hører rets-

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

praksis om retsfortabende passivitet over for *regninger*, *kontoudtog*, m.v.

Opgørelser udfærdiges typisk af realdebitor (sælger, entreprenør), hvorfor den berettigede i disse situationer som oftest vil være pengedebitor (køber, bygherre) og rettigheden, der eventuelt fortabes ved passivitet, vil være indsigtelsen, at regningen indeholder uretmæssige poster. Men sommetider sker det, f.eks. at bygherren udarbejder en opgørelse over sit mellemværende med en entreprenør og da udelader poster, som burde have været medtaget. I så fald er entreprenøren den berettigede og bygherren den forpligtede i henseende til indsigtelsen, at de pågældende poster skal medtages.

I den følgende sag mistede en kunde et erstatningskrav ved passivitet over for kontoudtog, som skadevolder udarbejdede over deres løbende mellemværende, og i hvilket erstatningskravet ikke blev krediteret ham:

1894/1362 K tilsendte i 1890 fabrikant *F* et stykke tekstil til bearbejdelse. Efter *Ks* opfattelse blev tekstilet ødelagt ved behandlingen. *K* skrev senere samme år til *F*, at man havde debiteret ham tekstilets værdi. *F* besvarede ikke brevet og beholdt tekstilet. Da *F* flere år senere sagsøgte *K* i anledning af et andet mellemværende, hævdede *K* at have ret til at modregne erstatningskravet men får ikke medhold. Parternes forretningsforbindelse havde været ved, og *F* havde gentagne gange tilsendt *K* regninger, på hvilke erstatningskravet ikke var godskrevet *K*.

At *F* ikke krediterede *K* tekstilets værdi i sine opgørelser er udtryk for, at han afviste at være erstatningsansvarlig. *K* fortaber erstatningskravet, fordi han forholder sig passiv over for denne afvisning.

I andre sager har den forpligtede udarbejdet en opgørelse over et enkeltstående mellemværende, over for hvilken den berettigede ikke protesterer. I den følgende sag forholdt den berettigede sig passiv til trods for at have kontrolleret oplysningerne, der lå til grund for den forpligtedes opgørelse:

1940/0456 H Højesterets flertal udtaler, at i forbindelse med det økonomiske opgør mellem en forpagter *F* og dennes bestyrer *B* findes de af *B* udarbejdede regnskaber at burde lægges til grund, idet *F* i forpagtningstiden havde kontrolleret dem uden at gøre indsigelse mod deres rigtighed, og idet han var bekendt med, at de udviste stigende underskud på driften. *B* blev derfor frifundet for *Fs* krav.

Nu og da foreligger ingen sådan undersøgelse, men protesten udeligger ved en naturlig anledning til at fremføre den:

3. 3 Tilkendegivelser om parternes retsforhold

1974/0508 H I forbindelse med berigtigelsen af en ejendomshandel gennemså køber **Ks** advokat på et møde i maj 1972 hos sælgers advokat regnskabsbilag til dokumentation for refusionsopgørelsens udvisende. Der fremkom ikke ved den lejlighed, men først under en senere samme måned af **K** anlagt retssag, konkrete indvendinger mod refusionsopgørelsen. Under disse omstændigheder må opgørelsen anses for godkendt af **K**, hvorfor sælgeren frifindes.

I den følgende sag mistede en pantebrevsskyldner ved passivitet over for terminsopkrævningerne en indsigelse om, at långiver havde påført ham en renteudgift på 24.000 kr.:

1997/1698 H S optog i 1975 et pantebrevslån i pengeinstituttet **P**. Renten var variabel og lånets løbetid blev i tilbuddet skønnet til 15 år. Pantebrevet indeholdt klausulen "Ved nedsættelse eller forhøjelse af renten ændres ydelsen tilsvarende". Da renten steg i slutningen af 1970'erne, undlod **P** fuldt ud at forøge ydelserne i overensstemmelse hermed, hvilket bevirkede, at afviklingsperioden blev forlænget og **S** derved påført en merudgift til renter på 24.000 kr. **S** udtog stævning med påstand om tilbagebetaling af beløbet. Højesterets flertal (4) bemærker, at det af terminsopkrævningerne, hvorpå afdragsdelen var angivet som en særskilt post, i perioden 1976-81 fremgik, at afdragsdelen var bemærkelsesværdig lav sammenlignet med afdragsdelen i 1976. Dersom **S** lagde afgørende vægt på tilbagebetalingsperioden, havde han al mulig grund til at reagere over for **P**, hvilket han desuagtet først gjorde i 1991. Herefter må **S** "antages" at have accepteret ændringen af lånets afviklingstid, hvorefter **P** frifindes. **68**

I atter andre sager undlader den berettigede at forlange supplerende oplysninger og mistede derfor indsigelser, der kunne være støttet derpå:

1907/0020 H Ved ikke at protestere eller forlange supplerende oplysninger anses køber for stiltiende at have godkendt nogle af sælger udarbejdede summariske regnskaber af betydning for berigtigelsen af købesummen for en bladvirksomhed,

Endelig sker det, at retstabet indtræder, fordi den berettigede undlader at efterkomme den forpligtedes *opfordring* til at besigtige de faktiske forhold:

1991/0619 H A undlod at foretage en besigtigelse hos medkontrahenten **B** af et lager af kasserede reservedele til biler med henblik på kontrol af **Bs** opgørelse over deres mellemværende, til trods for, at han havde mulighed derfor og af **B** var blevet opfordret dertil. Dette indebar, at **A** "må være afskåret fra efterfølgende at anfægte berettigelsen" af **Bs** opgørelse.

68 Ordlyden kan opfattes således, at passiviteten tillægges vægt som bevisdatum for et stiltiende disposition fra **S'** side, som han senere fortryder.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

3 . 3 . 3 Fortabelse af indsigelsen, at man ikke er rette skyldner

ANDRE tilkendegivelser vedrører skyldnerens identitet. Eftersom en fordringshaver, der udsteder en faktura til en bestemt person, derved tilkendegiver, at adressaten er hans skyldner for beløbet, må adressaten sige fra, hvis han er uenig. Der kan henvises til:

S I/0433 H (1851) Ordlyden af fæstebrevet kunne næppe i sig selv begrunde, at **A** skulle betale tiende til **B**, men det forhold, at **A** i en årrække faktisk havde gjort det, godtgjorde, at aftalen indebar en pligt dertil. Af samme grund havde **A** godkendt, at tiende skulle svares til **B**, ikke til tredjemand.

1905/0543 H var på det rene med, at leverandør **L** leverede foderstoffer til en stald, hvorfra han og **H1** i fællesskab drev hestehandel. Lokalerne var lejet af **H1**. I det indbyrdes forhold skulle **H** og **H1** hver betale halvdelen af foderet. Da **H1** udtrådte af interessentskabet, gjorde **H** intet for at gøre det klart for **L**, at han ikke ville hæfte for **H1**s andel. **H** dømmes til at betale **H1**s gæld til **L**, da han "ved sit forhold har givet **L** fuld føje til at gå ud fra, at han hæftede solidarisk med **H1** for betalingen" for det til stalden leverede foder.

Fordringshaverens tilkendegivelse om, at en given person er hans skyldner for et givet krav, vil normalt samtidig have virkning som en anerkendelse af, at andre ikke er det. Dersom der består tvivl med hensyn til, om **A** eller **B** er skyldner, vil **A** derfor kunne støtte ret på den omstændighed, at fordringshaveren stiler kravet til **B**. Forholdet illustreres af afgørelser om stiltiende anerkendelse af debitorskifte, jf.

1984/0221 I juni 1976 underskrev **K** et gælds-brev, hvorefter han skyldte grundejerforeningen **G** ca. 8.000 kr., der vedrørte **K**s andel af den samlede kloakeringsudgift for hele området. Med overtagelse september 1981 solgte **K** sin ejendom til **K1**. Købesummen skulle bl.a. berigtiges derved, at **K1** overtog kloakgælden. **K1** underskrev gældsovertagelseserklæring, som senere i september 1981 blev fremsendt til **G** med anmodning om, at ejerskiftet blev noteret og opkrævninger for fremtiden fremsendt til **K1**. I efteråret 1981 rettede **G** henvendelse til **K1** med forespørgsel om hans nøjagtige adresse, idet **G** ønskede at sende ham en opkrævning. **K1** betalte først efter en rykker fra **G**s side ydelsen på gælds-brevet per 11. december 1991. På en ekstraordinær generalforsamling i **G** i februar 1982 blev det besluttet, at restgæld vedrørende kloak forfaldt senest 1. maj 1982. Denne beslutning meddeltes **K1** 5. marts 1982. Han betalte ikke til tiden, hvorefter **G** udtog stævning. Sagen blev imidlertid hævet, da det viste sig, at ejendommen på tvangsauktion i december 1982 var generhvervet af **K** som ufyldstgjort pant-haver. Salgsopstillingen angav ingen kloakgæld under omkostninger uden for budsummen. I april 1983 anlagde **G** derefter sag mod **K** under anbringende af, at **K** hæftede for kloakgælden. Landsretten udtaler, at det efter vedtægterne i **G** påhvilede **K** at drage omsorg for, at **K1** indtrådte i **G**s sted. Til opfyldelse af denne pligt har **K** tilstillet **G** gældsovertagelseserklæring, underskrevet af **K1**, hvorefter **G** har holdt sig til **K1** med hensyn til opkrævning af ydelser og indkaldelse til generalfor-

3 . 3 Tilkendegivelser om parternes retsforhold

samling. Under disse omstændigheder findes G stiltiende at have accepteret, at K1 er indtrådt i foreningen i Ks sted. **69**

Tilsvarende gælder vedrørende fordringshaverens identitet, jf. følgende sag, hvor en undladt protest mod et personskifte på sælgerside bevirkede, at køber fortabte en adgang til at modregne over for den oprindelige sælger:

1950/0803 K bestilte et parti tørv hos **S**, der var udgået for tørv og derfor lod bestillingen gå videre til **S1**. K modtog uden protest en følgeseddel samt en specificeret regning fra **S1**. K havde en fordring på **S** men kunne ikke modregne med den over for **S1**.

. 3 . 4 Passivitet hos begge

HVIS *hver* af parterne forholder sig passiv over for tilkendegivelser fra den anden parts side, må der forsøges en afvejning af, hvilken af parterne, der har ignoreret de klareste tilkendegivelser og dermed tilsidesat den mest påtrængende anledning til at gøre indsigelse. En klarhedsvurdering skal således foretages to gange og resultaterne sammenholdes med hinanden; en proces, der må forventes at kunne give anledning til betydelig usikkerhed. Problemet har ved en enkelt lejlighed – **1973/0476 H** – foreligget for Højesteret, der afgjorde sagen efter de skitserede principper med en bred dissens.

. 3 . 5 Retsfortabelse sammenlignet med stiltiende aftaleindgåelse

Ofte er det nærmest en smagssag, om man vil beskrive passivitets retsvirkninger med ordene, *at* den udløser et løfte fra den berettigedes side om ikke-brug af en aftalt rettighed, eller *at* den udløser en ændringsaftale, som går ud på, at den pågældende rettighed ikke længere tilkommer ham. Forholdet illustreres af

69 I 1951/0643 ansås en pantebrevskreditor tilsvarende for at have mistet adgangen til at kræve restgælden betalt af sælger ved at få dom over den nye ejer, idet søgsmålet ansås som udtryk for, at kreditor havde godtaget gældsovertagelsen. Dette begrundes med, at han ikke kunne mene, at Tinglysningslovens § 39 hjemlede en dobbelthæftelse. I 1934/0577 blev kreditor imidlertid ikke anset for at have frafaldet sælgers personlige hæftelse for pantebrevsydelserne i medfør af § 39, blot fordi han efter at være gjort bekendt med gældsovertagelsen sendte opkrævninger til ejendommens køber, ligesom kreditor i **1934/0668 H** ikke ved at undersøge den nye ejers kreditværdighed havde givet sælger "føje til anse sig frigjort" for den personlige hæftelse. Se også **1985/0220**.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

1901/0274 S skyldte **F** penge. Parterne aftalte, at **F** skulle fremsende regnskab over mellemværendet i udkast, og at **S** skulle fremkomme med eventuelle indsigelser inden et år. **F** fremsendte et summarisk regnskab. **S** reklamerede ikke over dets summariske karakter. Under en senere retssag gjorde **S** gældende, at det aldrig havde været aftalen, at han skulle tage stilling til et summarisk regnskab. Landsretten dømmer **F** til betaling af saldoen på det summariske regnskab, idet han inden for fristen burde have tilkendegivet, at han mente at have krav på et udførligt regnskab. **70**

Domstolene har sjældent påtrængende anledning til at fastslå, om passiviteten bevirker, at en indgået aftale ændres eller suppleres, *eller* medfører, at en af parterne fortaber en retsposition i medfør af aftalen, som fastholdes i sin oprindelige skikkelse. I følgende dom fremgår det således ikke, om Højesteret mener, at strandarealet oprindeligt var en del af den solgte ejendom; kun, at **K1** efter Højesterets opfattelse gav **S** føje til at antage, at de var enige om et benægtende svar:

1939/0474 H I 1915 solgte **S** til **K1** en ejendom, der lå ned til Svendborg Sund. I tidens løb var der mellem ejendommens areal efter matrikelkortet og vandet dannet et strandareal. Det fremgik ikke klart af handelsvilkårene, om strandarealet fulgte med i handlen. I 1920 udlejede **S** strandarealet til **L**, hvilket **K1** var bekendt med uden at reagere derpå. I 1926 solgte **S** strandarealet til **L**. I 1936 solgte **K1** ejendommen til **K2**, der over for **L** hævdede at have ejendomsret over strandarealet. Højesterets flertal (5) udtaler, at **K1** i 1920 i forbindelse med arealets udlejning til **L** havde givet **S** føje til over for **L** at gå ud fra den opfattelse af ejendomsforholdet, som lå til grund for salget i 1926 til **L**. **71**

Dog er det ikke helt en smagssag, om man taler om frafald af ret eller om indgåelse af en (ændrings)aftale. Domstolenes ordvalg afhænger af, om den reaktionskrævende adfærd har *tilbudskarakter*, hvilket er tilfældet, dersom den går ud på eller forudsætter, at begge parter har eller forlenes med pligter og rettigheder. Antag f.eks. at to personer aftaler salg af 20 tons salpeter til 1.000 kr. per tons, og at en af parterne senere tilkendegiver, at aftalen gå ud på salg af 25 tons til 1.100 kr. per tons. Uanset om tilkendegivelsen kommer fra køber eller sælger, er den

70 Tilsvarende **1983/0048 H**.

71 *Bang 1945:110* formulerer dommens *ratio* således:

"... når det stiller sig tvivlsomt, hvad en handel nærmere omfatter, eller på hvilke nærmere vilkår den er indgået, og den ene part på et eller andet tidspunkt i ord eller gerning overfor den anden part klart lægger sin opfattelse af aftalens indhold for dagen, således at den anden part får rimelig anledning til at give sin afvigende mening til kende, må undladelse heraf medføre, at den førstes opfattelse lægges til grund ikke blot i forholdet mellem parterne indbyrdes, men også i forholdet mellem dem, der afleder deres ret fra disse."

3 . 3 Tilkendegivelser om parternes retsforhold

ikke udelukkende bebyrdende for modtageren og har i denne forstand karakter af et tilbud. Hvis modtageren forholder sig passiv, taler domstolene om, at passiviteten udløser en stiltiende aftale eller ændringsaftale (herunder om bortfald af en allerede indgået aftale). Hvis i stedet tilkendegivelsen kom fra sælger og gik ud på, at der var handlet 20 tons til en pris af 2.000 kr. per ton, ville passivitet fra købers side blive beskrevet som retsfortabelse, nemlig af indsigelsen, at prisen var aftalt til 1.000 kr. ⁷²

Sprogbrugen illustreres af følgende sag om stiltiende forkastelse af et stiltiende tilbud om indgåelse af aftale om ændring af en forsikringsaftale:

FED 1996/0277 I november 1993 meddelte forsikringsselskabet *S*, at forsikringstagers *F*s forskudspræmie for 1994 ville stige med 10 %. Dette var *F* utilfreds med, hvorfor han tegnede forsikring i et andet selskab per 1. januar 1994 og undlod at betale forskudspræmie til *S*. *S* mente ikke, at dette var en opsigelse af forsikringen og krævede præmie frem til 1. januar 1995. Ankenævnet for Forsikring giver *F* medhold med begrundelsen, at forhøjelsen af forskudspræmien må karakteriseres som en præmieforhøjelse. "*F* har herefter ved at undlade at betale den forhøjede forskudspræmie behørigt bragt forsikringen til ophør per 1/1 1994, jf. punkt 4.2 i Finanstilsynets "Vejledende retningslinjer for accept ved ændring af forbrugerforsikring".

Kravet om forhøjet præmie var et tilbud om indgåelse af en ændringsaftale, som *F* ved ikke at betale i tide forkastede. Som følge heraf bortfaldt tilbuddet og forsikringsaftalen blev bragt til ophør. Et eksempel, hvor tilbudskarakteren ikke forelå, og der derfor ikke kan tales om, at parterne indgår eller ikke indgår en stiltiende aftale, forelå i:

NJA 1929/0183 *S* forhandlede med *K* om fuldførelsen af en successiv levering. Disse forhandlinger gav ifølge Højesteret *S* grund til at antage, at *K* gik med til, at den afsluttende leverance først fandt sted efter at en sagkyndig udtalelse var indhentet vedrørende kvaliteten af det allerede leverede. Da *K* må have indset, at *S* lagde denne opfattelse til grund, men uagtet ikke gjorde indsigelse imod den, mistede *K* retten til at hæve grundet forsinkelse med den afsluttende leverance.

Stiltiende henstand med leveringen var ensbetydende med stiltiende frafald af moraindsigelsen, og *ipso facto* med fortabelse af hæveadgangen.

⁷² Forudsat, at sælgers tilkendegivelse om en pris på 2.000 kr. har noget for sig, dvs. er udtryk for en godtroende misforståelse af aftalen, jf. om denne betingelse s. 70 ovenfor.

3.4 Betaling

PENGEDEBITOR skylder kun (hele) vederlaget, dersom realydelsen var kontraktsmæssig. En køber, der er utilfreds med leverancen og derfor ikke mener at skyldte (hele) købesummen, vil normalt enten nægte at betale eller senest i forbindelse med betalingen fremkomme med sine indsigelser. Sælger har derfor føje til at opfatte betaling uden indsigelse eller forbehold som en viljeserklæring, som går ud på godkendelse af ydelsen. Fordi betaleren ved eller burde vide, at modtageren kan og vil lægge dette til grund, udløser ikke-fremførelsen af eventuelle indsigelser om mangler eller forsinkelse et *løfte* om ikke at fremføre dem. Forholdet udtrykkes ofte med ordene, at (forbeholdsløs) betaling indebærer en godkendelse af det, som man betaler for, **73** og illustreres af

1937/1087 Et parti mel blev solgt til afskibning i oktober 1937 men blev først afskibet i november. Køberen forlangte erstatning for forsinkelse, men får ikke medhold, da han havde indfriet dokumenterne uden protest, til trods for, at han af konnossementerne kunne se, at partiet ikke var afskibet i tide. **74**

Resultatet følger af Købelovens § 27, men det fremgår af præmisserne, at retten i stedet har anvendt et passivitetsræsonnement. Sælger ved, at køber har mulighed for at studere konnossementerne, og at det heraf vil fremgå, at afskibningen ikke var rettidig. Når køber på trods af denne anledning til at reklamere betaler uden indsigelse, får sælger ret til at gå ud fra, at forsinkelsen ikke vil blive gjort gældende imod ham. Eftersom køber ved eller burde vide, at sælger i god tro kan komme til denne antagelse, udløses et løfte fra købers side, som går ud på ikke at besvære sig over forsinkelsen, eller som med andre ord er en godkendelse af sælgers præstation.

Godkendelsesvirkningen er kun forbundet med betaling i de tilfælde, hvor ydelsen er leveret, når betalingen finder sted. Hvis der betales, før end køber har haft mulighed for at undersøge ydelsen, som

73 *Lassen 1917-20:780* udtrykker forholdet som følger:

"At en til skyldnerens frigørelse erlagt ydelse eller gjort opoffrelse af fordringshaveren erkendes som fyldestgørelse, kan ikke blot fremgå af hans udtrykkelige tilkendegivelse herom, men vil efter omstændighederne også kunne ligge deri, at en til skyldnerens frigørelse erlagt ydelse uden forbehold tilegnes af fordringshaveren."

Lassen antager med rette, at synspunktet holder stik, uanset, om der med "skyldner" sigtes til real- eller pengedebitor.

74 Tilsvarende 1868/0149, **1887/0343**, 1888/0232, 1902/A0186 H, **1937/1087** (s. 80), **1942/0579**, **1948/0875**, **1962/0290 H**, **1977/0216** (s. 81) og ASD 396/0092.

3 . 4 Betaling

f.eks. i forbindelse med almindelig butikshandel, kan sælger ikke i god tro mene, at køber ved at betale tilsigter at (forhånds)godkende det købte eller at give afkald på beføjelser i anledning af eventuelle mangler. I denne situation udløses derfor intet løfte fra købers side, som er til hinder for, at han senere reklamerer. Forholdet illustreres af

1969/0953 I maj 1967 underskrev *A* en forsikringsbegæring til forsikringsselskabet *F*. Ved samme lejlighed udstedte han, på opfordring af den forsikringsagent, der ved fremmøde på hans bopæl havde overtalt ham til at indgå på forsikringsaftalen, til *F* en check på første års præmie. Nogle uger senere modtog *A* policen, som han imidlertid først gennemlæste grundigt, da han i juni 1968 modtog opkrævning for næste års præmie. *A* opdagede da, at policen indeholdt omfattende dækningsundtagelser, som ikke var anført i den fortrykte tekst på forsikringsbegæringens bagside. *A* reklamerede primo juni 1968. *F* nægtede at løse *A* fra aftalen og tog senere den forfaldne præmie til incasso. Landsretten frifinder *A*. Policen stillede på flere punkter *A* væsentligt ringere end han på baggrund af begæringen havde haft føje til at forvente. At *A* efter agentens anmodning betalte første års præmie inden modtagelsen af policen, findes ikke at afskære ham fra at gøre sin ret til ophævelse af forsikringsaftalen gældende.

Betaling på assurandørens foranledning før modtagelse af policen indebærer alene en godkendelse af de forsikringsvilkår, der fandtes på forsikringsbegæringen, ikke en forhåndsgodkendelse af policen. Afgørelsen kan sammenlignes med

1977/0216 Forsikringstageren *F* tegnede i 1972 husstandsforsikring hos forsikringsselskabet *S*. I 1973 udsendte *S* en cirkulæreskrivelse til samtlige forsikringstagere om en nedsættelse af forsikringssummen ved indbrudstyveri med virkning fra det følgende forsikringsår. *F* reagerede ikke men betalte præmien for 1973 og 1974. Ved uden protest at fortsætte med at betale den opkrævede præmie anses *F* for stiltiende at have godkendt de ændrede vilkår, hvorfor *S* frifindes for et krav om at dække en indbrudsskade i marts 1975 med den oprindelige dækningssum. **75**

Locus classicus for den dispositive virkning forbundet med forbeholdsløs betaling er stiltiende ankeafkald. Hvis appellanten får medhold, skal beløb, der betales til opfyldelse den påankede afgørelse, ofte betales helt eller delvis tilbage. Som følge heraf er frivillig opfyldelse af en dom uden ankeforbehold ensbetydende med betaling uden forbe-

75 I 1987/0178 betalte forsikringstager præmien uden indsigelse efter at have modtaget policen, som indeholdt en voldgiftsklausul. Klausulen var ikke særskilt fremhævet for ham ved aftalens indgåelse. Landsretten finder ikke, at betalingerne udgør en godkendelse af klausulen, hvilket må antages at bero på, at han anses for at svæve i utilregnelig ukendskab til den, fordi den ikke var særskilt fremhævet.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

hold for tilbagesøgning, hvorfor domhaver kan opfatte opfyldelsen som udtryk for en viljeserklæring om opgivelse. I disse tilfælde bortfalder ankeadgangen ved et (uforsætligt) løfte om ikke-brug deraf. **76**

Afdragsbetaling har ikke virkning som godkendelse, hverken af regningen som helhed eller nogen enkelt post deri. **77** En køber, der mener at have krav på et forholdsmæssigt afslag på 20 % af købesummen, godkender ikke det leverede ved uden forbehold at betale 80 % af købesummen a conto. Der er som følge heraf ikke samme anledning til at tage forbehold i forbindelse med a conto betaling som i tilfælde af fuld betaling, jf.

1909/0305 H levede i fuldstændig særeje med **M**. Hun havde konto i forretningen **F** og dømmes til at betale for varer, selv om de var "brugsgenstande for mænd", idet hun enten selv havde bestilt dem eller bestilt dem gennem en tjenestepige. Det udtales, at det ikke kan tillægges væsentlig betydning, at **F** i starten anlagde kontoen i **Ms** navn, ligesom man sendte ham opgørelser og *modtog afdrag fra ham*. Derimod frifindes **H** for betaling af tøj, "i hvis indkøb **M** deltog".

Præmisserne illustrerer, at der ingen godkendelsesvirkning knytter sig til betaling af a conto beløb, der ikke vedrører de enkelte poster i den løbende opgørelse. Samme regel gælder næppe, når a conto betalingen udgør fuldstændig betaling for en delleverance, der er særskilt specificeret i regningen.

At forbeholdsløs *modtagelse af betaling* udløser en anerkendelse af betalerens frigørelse illustreres af

1984/0341 H I medfør af lejeaftalen havde udlejer **U** ret til at forhøje lejen fra april 1976. Lejer **L** betalte imidlertid måned efter måned det oprindelige beløb, uden at **U** afkrævede ham forhøjelsen. Først i august 1979 fremsendte **U** en opgørelse over lejerestancer, der omfattede de ikke-betalte forhøjelser fra april 1976. **U** udtog stævning for beløbet. Både landsretten og Højesteret anser beløbet for fortabt ved passivitet. (Mere udførligt referat s. 211.)

Vedrørende *kvitteringer* har det i teorien været drøftet, om der i udstedelse af en kvittering ligger en anerkendelse af, at gældsforholdet er afviklet med den stedfundne betaling, dvs. skyldneren frigjort ("saldokvittering"), eller blot en anerkendelse af, at den i kvitteringen om-

76 Illustrative er **2001/1940** og **FED 1999/1985**. Retspraksis om utilsigtet ankeafkald omtales s. 31 ovenfor og s. 107 og 144 nedenfor. Den stemmer i det hele med det anførte undtagen **FED 2000/2536**, der udmønter vildfarelsen, at forpligtelse altid forudsætter retsvilje, dvs. at utilsigtede løfter er en umulighed.

77 Jf. **1890/0754**, **1898/0971** og **1978/0706**.

talte betaling har fundet sted. Ifølge forventningsteorien ligger der i en kvittering en anerkendelse af skyldnerens frigørelse, hvis men kun hvis udstederen må sige sig selv, at skyldneren har grund til at opfatte kvitteringen sådan, og desuagtet ikke præciserer, at den kun skal tjene til at bekræfte eksistensen af en betaling. **78** Tanken illustreres af

1909/0103 Da skyldneren *S* betalte et a conto beløb udstedte fordringshaveren *F* en kvittering, hvorpå anførtes "Til rest 100 kr." På dette tidspunkt skyldte *S* 153 kr. Under en retssag gjorde *S* gældende, at kvitteringen var en for *F* bindende erklæring om gældens størrelse, mens *F* gjorde gældende, at anførslen skyldtes en sammentællingsfejl. *S* dømmes til at betale 153 kr., idet han ikke har kunnet anføre nogen som helst grund til, at *F* skulle have eftergivet ham det overskydende beløb, hvorfor der mangler føje til at opfatte ordene som en bindende kvitteringserklæring. **79**

Sammenfattende forudsætter godkendelsesvirkningen, at betaleren på betalingstidspunktet var i ond tro om en entydig forbindelse mellem betaling og ydelse. Hvis der er ydet *A* og *B*, skal det fremgå af omstændighederne, herunder ikke mindst udformningen af regningen eller a conto regningen, at en eventuel betaling vil være betaling netop for *A*, ikke for *B*, hvis det skal kunne komme på tale at betragte en betaling uden indsigelse eller forbehold som en *godkendelse* af *A*.

Mange af afgørelserne om stiltiende frafald af en rettighed i forbindelse med betaling er efterbetalingssager. De vedrører spørgsmålet, om betalingsmodtageren har frafaldet at kræve yderligere (frafaldet efterbetaling), fordi han uden at tage forbehold for mere modtog betalingen. Sagerne afgøres efter de særlige regler om efterbetaling (spejlbilledet af reglerne om *condictio indebiti*), når det skyldes en fejl, f.eks. en sammentællingsfejl eller en retsvildfarelse, at det senere fremførte krav ikke kom med i første omgang, og betalingsmodtagerens passivitet således beror på en urigtig formening om skyld, dvs. på en urigtig formening om, at betalingen udlignede hans fordring på betaleren. **80**

78 *Ussing 1967:264* udtaler, at "afgørende må i princippet være, om fordringshaverens forhold giver skyldneren føje til at antage, at der foreligger en bindende anerkendelse af, at fordringen er ophørt". Dette svarer til det her hævdede standpunkt, bortset fra, at ondrosrekvisitten ikke omtales, og at reglen ikke forankres i almindelige principper for afgivelsen af løfter.

79 Se endvidere **1916/0814**.

80 Se i det hele om efterbetaling og *condictio indebiti* *Ravnskilde 2001*.

3 . 5 Saldoopgørelser

NÅR YDELSER betales a conto, eller når leverancer finder sted som led i et løbende forretningsforhold, vil den berettigede ofte på et tidspunkt præsentere den forpligtede for et krav, som han ved eller burde vide, at den forpligtede med god grund kan opfatte som saldoen i en samlet opgørelse (saldoopgørelse) over mellemværendet. Hvis den berettigede undlader at tage forbehold for yderligere krav, har den forpligtede ret til at gå ud fra, at han ved betaling af saldoen er endeligt frigjort. I denne situation fortaber den berettigede eventuelle yderligere krav, der ikke blev medtaget i opgøret, fordi han har frafaldet, opgivet eller eftergivet dem.

I sin enkleste form optræder retstabet i forbindelse med poster, der ikke kommer med på refusionsopgørelser, slutregninger, eller statusopgørelser over løbende mellemværender. Til illustration kan anføres

1982/0080 H Konkursboet **S** solgte 30 parceller i ikke-byggemoden stand til **K**. Kommunen forlangte betaling for kloaktilslutning. I januar 1977 udarbejdede **S** og **Ks** advokater en refusionsopgørelse, hvorved bl.a. forskellige gældsposter, som **S** ikke havde midler til at afholde, blev udlignet ved nedskrivning af sælgerpantebreve til kurs 25. Gældsposterne omfattede ikke kloakgælden. **K** betalte kloakgælden til kommunen i august 1977. De sidste sælgerpantebreve blev udleveret til **S** i oktober-november 1977, uden at der blev taget forbehold vedrørende kloakgælden. Først i januar 1979 krævede **K** refusion hos **S** af kloakgælden. Højesteret udtaler at der under de således foreliggende omstændigheder ikke findes at være grundlag for et refusionskrav mod **S**. **81**

Retsvirkningerne af opgørets saldokarakter illustreres af følgende to sager, der fik forskelligt udfald, fordi saldokarakteren kun var til stede i den ene:

1918/0183 H I november 1913 købte **K** på kredit af **S** 1200 sække mel til levering frem til september 1914. Primo august 1914 var knap halvdelen endnu ikke leveret. Senere samme måned annullerede **S** kontrakten, hvorefter **K** i februar 1915 udtog stævning med påstand om erstatning for tabet forbundet med et dækningskøb. Højesteret frifinder **S**. I september 1914 havde **K** i forbindelse med andre forretningsmellemværender med **S** oparbejdet en betydelig gæld til denne. **K** tilbød da **S** en for **K** lempelig afdragsordning, som **S** efter forhandlinger i løbet af september gik med til. Under disse forhandlinger fremkom **K** ikke med sine krav vedrørende annullationen, ligesom **K** heller ikke i øvrigt fremsatte noget krav desangående over for **S**, før end stævning

81 Der kan yderligere henvises til **1874/0953**, **1910/0212 H** og **1977/0182**.

3 . 5 Saldoopgørelser

blev udtaget. På dette grundlag findes K ved sin adfærd at have afskåret sig fra med støtte i novembraftalen at gøre noget krav gældende mod S. **82**

1919/0604 H (anke af 1918/0611) I juli 1914 solgte S til K 150 sække mel til levering i perioden september 1914-januar 1915. Inden levering skulle påbegyndes, erklærede S sig ude af stand til at levere grundet krigsudbruddet. S var dog indstillet på, dersom varerne kunne skaffes, at sælge dem til dagspris. K reagerede ikke på henvendelsen. Han aftog samme varer som efter kontrakten men til dagspriser, der lå over de i kontrakten fastsatte. K tog heller ikke forbehold om at kræve erstatning, når han gang på gang søgte om henstand hos S med betaling af sin gæld. Landsretten og Højesteret mener imidlertid ikke, at K har givet S føje til at gå ud fra, at K havde opgivet sit erstatningskrav, idet parternes mellemværende har været løbende siden juli 1914, og K har fået varer og fra tid til anden givet veksler eller betalt kontante beløb, der ikke udgjorde vederlag for bestemte leverancer. Herefter kan K ikke i forbindelse med det endelige opgør, der finder sted ved retssagen, være afskåret fra at fordr sig godskrevet erstatningskravet.

I 1919-sagen havde S ikke på noget tidspunkt, før K udtog stævning, grundlag for at mene, at alle krav var fremført, som K måtte mene at have. Erstatningskravet overlevede, fordi saldoopgøret kendeligt for S først indtrådte ved retssagen. **83**

Det er en forudsætning for retsfortabelsen, såvel (1) at opgørelsen med god grund kan anses som endelig og samlet, som (2) at den forpligtede rent faktisk mener, at den er det. **84** Retstab er således udelukket, både når en eventuel overbevisning hos skyldneren om at blive frigjort ved betaling af saldoen er grundløs, og når en sådan antagelse ville være beføjet, men skyldneren rent faktisk mener, at der måske fremkommer yderligere krav. Hvis skyldneren anfægter opgørelsen, dokumenterer han *ipso facto*, at han rent faktisk ikke mener, at parternes mellemværende vil blive endeligt udlignet i kraft af eventuel betaling af saldoen. En anfægtelse betyder derfor, at sidst nævnte betingelse, (2), ikke er til stede. Som følge heraf indebærer anfægtelsen, at kreditor har ret til at fremkomme med yderligere krav. Til illustration af denne velkendte retssætning kan anføres

1904/0650 Da agenten A fratrådte, opgjorde selskabet S deres mellemværende. Efterfølgende kom S imidlertid til den opfattelse, at As gæld var angivet for lavt deri. Sø- og Handelsretten anser ikke S for bundet af opgørelsen, idet

82 Tilsvarende **1892/0031**.

83 Se også **1893/1278** (s. 89) og **1986/0571**.

84 Jf. s. 112 f. nedenfor.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

A ikke havde godkendt den oprindelige opgørelse men tværtimod på flere punkter anfægtet den. S kunne derfor kræve efterbetaling. **85**

Nu og da består føjen til at opfatte en opgørelse som samlet og endelig i handlinger eller undladelser fra kreditors side. Når således skyldnerens beføjede forventning om at være frigjort bygger på kreditors egne tilkendegivelser, har kreditor en særlig påtrængende anledning til at tage forbehold, dersom han måske har yderligere krav. Forholdet illustreres af

1928/0150 Musikeren *M* var sognerådsformand i 1917-21. I 1923 lod sognerådet *S* en revisor gennemgå regnskaberne for 1921-23, hvorved et kasseunderskud kom for en dag, opstået i årene op til 1921. *S* bad derfor to amtsrådsmedlemmer gennemgå de ældre regnskaber. Derved kom en række fejlposter for en dag, som efter korrektion efterlod et restunderskud på ca. 2.000 kr. Efter en drøftelse i *S* i maj 1924 indførtes i protokollen, at "med-undertegnede *M* ... erklærer det som hans overbevisning, at det er hans pligt at tilsvare beløbet ... Hermed betragtes denne sag som færdigbehandlet". I 1925 eller 1926 lod *S* en revisor foretage yderligere kritisk revision, der afslørede en yderligere kassemangel på ca. 3.000 kr. *M* nægtede at betale mere. Landsretten frifinder *M*. *S* kunne af de to revisionsberetninger, der førte til *Ms* betaling, se, at de ikke byggede på tilbundsgående undersøgelser. *S* findes derfor ved det på mødet i maj 1924 passerede at have givet *M* "fuld føje til at have og indrette sin handlemåde efter den opfattelse, at *S* ville anse hans mellemværende med kommunen endelig afgjort, når han indgik på at betale det da opgjorte underskud ...". **86**

S vidste eller burde vide, at det oprindeligt konstaterede underskud meget muligt ikke svarede til det faktiske underskud. Ved desuagtet at lade *M* betale beløbet under omstændigheder, der indebar, at han havde føje til at opfatte betalingen som et endeligt punktum for sagen, giver *S* afkald på at kræve yderligere, da det senere viste sig, at kassemanglen var større end først antaget.

Sommetider må den berettigede sige sig selv, at den forpligtede mener eller tilstræber, at et givet opgør er samlet og endeligt. Dersom den berettigede er uenig, må han gøre dette klart for den forpligtede, idet det opgør, som faktisk finder sted her og nu, ellers antager saldo-karakter, fordi passiviteten i så fald udløser et løfte om ikke at kræve yderligere.

I den følgende afgørelse mente den forpligtede fejlagtigt men med føje, at opgøret var endeligt og samlet:

85 Tilsvarende **1950/0949**.

86 Se også VLT 1943/0023.

3 . 5 Saldoopgørelser

1940/1108 L lejede siden 1928 to etager i en ejendom tilhørende **U**. Varme blev betalt a conto og endelig afregning skulle finde sted på grundlag af **Us** udgifter til koks, m.v., 15. marts eller 15. september. Reklamation over **Us** opgørelse skulle fremsættes inden 8 dage. I oktober 1936 blev lejekontrakten ændret på **Us** foranledning, idet varme nu skulle betales efter måler og afregnes hver 1. september. **Us** a conto betalinger forblev de samme. Tidligere havde **L**, kort tid efter de i lejekontrakten fastsatte terminer derfor, modtaget **Us** opgørelser til brug for endelig afregning, men først efter afslutningen af varmeåret 1938-39 modtog **L** opkrævninger vedrørende 1936-37 og 1937-38. Opkrævningerne udviste en kraftig forøgelse af varmeforbruget sammenlignet med perioden før 1937. Da **L** nægtede at betale, udtog **U** stævning, men **L** findes.

Landsretten lader retstabet følge af et kontraktsbrud, da man henviser til, at det måtte være en "naturlig forudsætning" for aftalen om ændring af lejeaftalen, at **Us** opgørelse fremkom inden "rimelig tid" efter det aftalte afregningstidspunkt. I sin stillingtagen til, hvad der i så henseende er rimeligt, må landsretten antages at lægge vægt på, at **S**, da intet andet var aftalt, måtte forvente, at den endelige afregning skulle finde sted som vanligt og at der derfor intet var at efterbetale, når hun ved de pågældende lejligheder ingenting hørte. Indtil principperne for afregning af varme blev omlagt, havde **U** altid fremsendt sin endelige opgørelse i god tid. At noget tilsvarende ikke skete efter omlægningen, gav **S** føje til at opfatte passiviteten som udtryk for en dispositiv tilkendegivelse om, at der ikke skulle betales mere end a conto beløbene.

I den følgende afgørelse måtte det stå den berettigede klart, at den forpligtede tilsigtede et saldoopgør:

1930/0620 H Sognefoged **S** inddrev skatterestancer for sogneråd **R**. **S** afregnede modtagne skattebeløb a conto over for sognerådsformanden **F**, som da som regel kvitterede. Ved den endelige opgørelse mellem **S** og **F** vedrørende en restanceliste afskrev man først uerholdelige beløb, hvortil lagdes de af skatteyderne direkte til **F** indbetalte skatter. Når dette samlede beløb blev trukket i listens totalsum, fremkom **S'** tilsvarende, som han berigtigede ved overgivelse af kvitteringerne udstedt af **F** og kontant betaling af et eventuelt overskydende beløb. Vedrørende 1927-28 beregnede **R**, at **S'** tilsvarende var 5.500 kr., hvilket beløb **S** betalte i maj 1928. **R** mente imidlertid, at **S** for tidligere skatteår skyldte yderligere 5.000 kr. Da **S** nægtede at betale, udtog **R** stævning. **R** lå inde med samtlige restancelister vedrørende tidligere år med tilhørende kvitteringer. Højesteret bemærker, at **S** ved afleveringen af restancelisterne har tilsigtet en endelig afregning, hvorfor eventuelle indsigelser mod afregningerne burde være fremkommet straks.

Den forpligtede kan ikke gøre et opgør til et saldoopgør ved at tilkendegive, at han betragter det sådan, f.eks. at en foretagen betaling er til fuld og endelig afgørelse, når det må stå klart, at den berettigede er af en anden mening, eller at der intet grundlag er for at opfatte opgøret som et saldoopgør. Ligesom **A** som hovedregel ikke kan pådutte **B** en

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

aftale ved at tilkendegive over for B, at A anser aftale for indgået, medmindre B siger fra, kan A heller ikke aftvinge B et tilsagn om ikke-brug af en rettighed ved at tilkendegive over for ham, at en stedfunden erlæggelse er til fuld og endelig afgørelse. ⁸⁷ Dersom der intet grundlag er for at anse opgøret som et saldoopgør, lider B ikke noget retstab ved ikke at reagere på tilkendegivelsen. Omvendt kan passivitetsvirkning udløses, hvis der *er* holdepunkter for at anse opgøret som endeligt og samlet, men dette skyldes i givet fald holdepunkterne, ikke tilkendegivelsen. Forholdet illustreres af:

1992/0131 H Håndværkeren *H* fremsendte primo september 1984 en rykker til bygherren *B* vedr. en regning på 22.000 kr. plus morarenter. 27. september skrev *Bs* advokat til ham, at *B* ved betaling af denne "saldoregning" anså ethvert mellemværende mellem parterne for udlignet. På denne skrivelse reagerede *H* ikke før han i februar 1985 fremsendte "slutregning" på kr. 273.000, der bl.a. vedrørte en række omfattende ekstraarbejder. Under den efterfølgende retssag gjorde *B* gældende, at *H* måtte lide et retstab ved ikke gennem fem måneder at regere på skrivelsen af 27. september, ikke mindst da han på dette tidspunkt allerede havde betalt kr. 65.000 mere end oprindeligt aftalt, ligesom *H* havde stoppet sit arbejde uden at gøre det færdigt. Landsretten og Højesteret udtaler, at det må have stået *B* klart, at regningen stor kr. 22.000 alene vedrørte moms af den seneste a conto regning. Der var derfor ingen anledning for *H* til at reagere på *Bs* skrivelse af 27. september. *H* er derfor ikke afskåret fra at fremsætte de yderligere krav. Til støtte for synspunktet om ond tro hos *B* fremhæver Højesteret tillige, at rykkeren fremkom før entreprisens afslutning.

3 . 6 Andre mellemværender

HVIS den berettigede og den forpligtede kommer i kontakt med hinanden i forbindelse med andre mellemværender, end det, der giver anledning til den pågældende rettighed, vil dette normalt være en naturlig anledning for den berettigede til at gøre sin rettighed gældende, hvorfor den forpligtede i god tro kan opfatte tavsheden som en viljeserklæring om ikke-brug. ⁸⁸ Til illustration kan nævnes

- ⁸⁷ Hvis den forpligtede meddeler, at en stedfunden betaling er til "fuld og endelig afgørelse" eller "mod saldokvittering", samtidig med, at den berettigede tager forbehold om at fremkomme med yderligere krav, er det forbeholdet, der trænger igennem, idet den forpligtede som nævnt ikke kan pådutte den berettigede, at opgøret er et saldoopgør. Hvis forbeholdet tages, er den forpligtede i ond tro med hensyn til, om den berettigede mener at have yderligere krav; at den forpligtede pådutter den anden, at deres opgør har saldokarakter, er ikke en magisk formular, der gør den onde tro god.

3 . 6 Andre mellemværender

1910/0426 *K* opfordrede en mægler *M* til at fremskaffe et salgstilbud på hvede på nærmere angivne vilkår. Samme aften meddelte *M*, at sagen var i orden. Da han ikke oplyste sælgers navn, hævdede *K* imidlertid handlen næste dag. Da *M* senere samme dag underrettede *K* om sælgers navn, sagde *K*, at han ville tænke over sagen. Da *K* til trods for, at *M* gentagne gange i løbet af dagen henvendte sig til hans kontor uden at *K* gav endelig besked, anses *M* for at have været berettiget til at gå ud fra, at handlen var i orden.

1893/1278 Vognmand *V* købte i 1877 en ejendom af *S*. Handelsbetingelserne blev genforhandlet i 1889. De nye betingelser indebar, at *S* skulle modtage et kontant beløb. Da dette ikke skete, udtog *S* stævning. Under sagen gjorde *V* for første gang gældende, at *S* skyldte ham for kørsler i perioden 1883-1889. *S* frifindes, idet han anses for at have været berettiget til at se en bindende erkendelse af, at der intet skyldtes for de pågældende kørsler, i det forhold, at *V* i halvandet år efter den sidste kørsel forholdt sig passiv, endog når der var "særlig grund" til at fremkomme med kravet under genforhandlingen af købsaftalen eller i forbindelse med de halvårlige pantebrevsbetalinger.

Tilsvarende kan en indsigelse mod et mellemværende anses for at være fortabt, hvis den ikke gøres gældende i forbindelse med fremførelsen af indsigelser mod andre mellemværender. At reklamationen ikke tages med, nu man er i gang med at besvære sig, giver god grund til at mene, at den er frafaldet. Til illustration kan anføres

1867/0476 Efter at have modtaget en gummislange reklamerede *K* over kvaliteten. Da *K* senere udarbejdede en opgørelse over sine mellemværende med sælgeren *S*, debiterede han udtrykkeligt *S* et beløb for slangen samt for yderligere to leverancer. *S* omtalte ikke fradraget vedrørende gummislangen, da han protesterede mod fradragene vedrørende de to andre leverancer. Derved ansås han for at have frafaldet krav på betaling af den fulde købesum for gummislangen.

. 6 . 1 Særligt om fortabelse af arbejdsgiverens bortvisningsadgang

DET samme må så meget desto mere gælde, dersom der mellem parterne er daglig kontakt, ikke mindst hvis den er ansigt til ansigt. Det praktisk vigtigste eksempel herpå er arbejdsforhold, og det anførte er en af grundene til, at der på dette område består en betydelig risiko for retstap. Retspraksis domineres af sager om arbejdsgiverens fortabelse af bortvisningsadgangen og om arbejdstagerens fortabelse af indsigelsen, at han er blevet opsagt eller bortvist med urette eller opsagt med for kort varsel.

Da der i alle disse tilfælde er tale om fortabelse af rettigheder i anledning af retsbrud, må det betones, at retstabet ligeledes kan ind-

88 Tankegangen er ligeledes kommet til udtryk i **1892/0031**, 1918/0083 H og **1983/0505 H** (s. 129). I svensk ret findes **NJA 1908/0501**.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

træde, fordi der reklameres over retsbruddet efter udløb af en *reklamationsfrist* (først og fremmest den udfyldende frist, at der skal reklameres inden rimelig tid). I det følgende skal spørgsmålet om reklamationsfristens længde i disse ansættelsesforhold ikke drøftes nærmere.

89 I den foreliggende sammenhæng skal det blot understreges, at fortabelse af misligholdelsesbeføjelser kan finde sted i medfør af et utilsigtet løfte om ikke-brug, som kan afgives såvel før som efter udløb af reklamationsfristen, ligesom et sådant løfte naturligvis kan afgives, selvom den berettigede faktisk reklamerer i tide. I praksis smelter reclamation og frafald sammen i disse sagskategorier, fordi reklamationsfristen er skønsmæssig og dens længde i praksis beror på stort set de samme betragtninger, der er afgørende for det utilsigtede løfte om ikke-brug. Arbejdsgiveren fortaber således uden tvivl bortvisningsadgangen, hvis han uden at påtale forseelsen træffer medarbejderen på arbejdspladsen, drøfter dagens arbejde med ham, tilrettelægger den kommende tids arbejde og i det hele taget forholder sig som han plejer. Fortabelsen følger af det forhold, at han må sige sig selv, at arbejdstageren med føje kan tage hans adfærd som udtryk for, at han ser gennem fingre med forseelsen. Dette samme resultat kan imidlertid nås i medfør af reklamationsreglerne, eftersom arbejdsgiveren i den beskrevne situation ikke kan siges at reklamere inden rimelig tid. **90**

I **1910/0457** og **1976/0950** anføres, at retstabet udløses af arbejdstagerens føje til at opfatte passiviteten dispositivt. I **1916/0073** er det imidlertid reklamationsreglerne, der synes anvendt, mens begge regelsæt blev anvendt i følgende afgørelse, hvor "...Dertil kom" i præmisserne betegner overgangen fra reclamation til frafald:

1966/0532 Sælgeren *S* misrekommanderede en bil, som hans arbejdsgiver, automobilforhandleren *A*, havde til salg. Bortvisningsadgangen bortfaldt imidlertid, allerede fordi *A* først bortviste *S* en måned efter at have modtaget den pågældende kundes detaljerede redegørelse for tildragelsen. Dertil kom, at *A* efter afskedigelsen både mundtligt og skriftligt havde anbefalet *S* til andre bilforhandlere, hvorved *A* ansås for at have givet udtryk for, at han faktisk ikke mente, at forholdet var så alvorligt, at *S* ikke skulle kunne anvendes i firmaet i en opsigelsesperiode

89 At reklamationsfristen er kort fremhæves i f.eks. *Svenning Andersen 1993:560 f.* og *Kai Petersen 1990:242 f.* Disse forfattere er dog ikke enige om, hvor kort den er.

90 Jeg forudsætter her for eksemplets skyld, at dette er reklamationsfristen.

3. 6 Andre mellemværender

Inden for dette område gælder de almindelige regler, der kan suspendere eller blokere for løftet om ikke-brug. Også på dette retsområde suspenderes passivitetsvirkningen således af et forbehold om brug af rettigheden, **91** hvilket f.eks. fremgår modsætningsvis af **1987/0810 H**. Ligeledes kan ond tro hos den forpligtede om andre forklaringer på passiviteten end retsvilje til frafald blokere for retstabet, **92** jf.

1985/0101 H I 1975 blev *A* ansat i virksomheden *V*. Nogle år senere blev han indvalgt i bestyrelsen og fik titel af underdirektør. Under et møde i oktober 1981 mellem *A* og *D*, der var *V*s administrerende direktør og eneaktionær, kastede *A* "i en tilstand af ophidselse og/eller desperation" en urtepotte efter *D*. 10 dage senere blev han bortvist. Højesteret bemærker, at bortvisningen, der findes berettiget, kunne have været foretaget omgående af *A* eller dog meget hurtigt af bestyrelsen. Desuagtet fandt den først sted efter ca. 10 dages forløb, da bl.a. bestyrelsesformanden på et bestyrelsesmøde, der ikke havde episoden på dagsordenen, var blevet bekendt med tildragelsen. På denne baggrund fandtes *V* ved passivitet at have forspildt adgangen til at bortvise *A*.

Bemærkningen om bestyrelsesmødets dagsorden lader forstå, at passivitetsvirkning måske ikke var indtrådt, dersom episoden havde været på dagsordenen. For *A* ville som bestyrelsesmedlem have modtaget indkaldelse med dagsorden og ville på denne baggrund have kunnet sige sig selv, at der først på bestyrelsesmødet ville blive truffet beslutning om episodens konsekvenser for ham.

Den i praksis vigtigste grund til, at bortvisningsadgangen kan overleve en vis passivitet, ligger i det forhold, at utilregnelig ukendskab til misligholdelsen suspenderer passivitetsvirkning, jf. f.eks.

1979/0084 H *F* havde i 21 år været ansat som slagtermester hos andelsslagteriet *S*, da han onsdag 17. september 1975 tilegnede sig et mindre stykke kød fra en slagtet ko, hvilken han vidste, at *S* anså for en bortvisningsgrund. Direktør *D* fik samme dag underretning om tildragelsen, som han bebrejdede *F*. *F* bestred da, at kødet havde været på hans bopæl. *D* var bortrejst torsdag d. 18., men fredag d. 19., efter en samtale, hvor *F* erkendte, at kødstykket i første omgang var blevet bragt til hans bopæl, blev han bortvist. Under anken til Højesteret procederede *F* på, at bortvisningsadgangen var bortfaldet grundet samtalen 17. september, der gav *F* føje til at mene, at der ikke skulle ske mere i sagen, men får ikke medhold. **93**

91 Jf. nærmere afsnit 4.3, s. 124 ff. nedenfor.

92 Jf. afsnit 4.2, s. 115 ff. nedenfor.

93 Jf. **1964/0750**, **1969/0171 H**, **1973/0569** og **1995/0744 H** (s. 121). Reglen drøftes nærmere i afsnit 4.4., s. 130 ff. nedenfor.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

F kan ikke have haft føje til at opfatte det dispositivt, at han ikke blev bortvist under samtalen 17. september, eftersom han må have været på det rene med, at arbejdsgiveren da manglede de relevante oplysninger, som F fortav.

Hvad der gælder for arbejdsforhold må antages at gælde, dersom parterne af andre grunde, f.eks. fordi de bebor samme ejendom, er i løbende kontakt med hinanden. Den eneste afgørelse om forholdet, **1987/0862**, er forenelig med denne antagelse.

3 . 6 . 2 Særligt om stiltiende frafald af forældelses- og reklamationsindsigelsen

DEN løbende kontakt kan imidlertid bestå i forhandlinger om rettigheden, foranlediget af den forpligtedes bestridelse af dens eksistens. Et eksempel er forhandlinger mellem køber og sælger vedrørende en mangelsindsigelse, hvis berettigelse sælger anfægter. Som følge af sådanne forhandlinger kan indsigelsen, at et krav er forældet (*forældelsesindsigelsen*) eller en reklamation fremført for sent (*reklamationsindsigelsen*), fortabes ved passivitet. *Locus classicus* for denne tilfældegruppe er køberetten, men følgende lejeretlige dom er særligt illustrativ:

1914/0661 H L hævdede lejekontrakten under henvisning til, at *U* for sent havde stillet det lejede til hans rådighed. Landsretten finder ophævelsen uberettiget så meget mere som *L* i den sidste tid, inden han hævdede, havde deltaget i forhandlinger med *U* om indretningen af det lejede uden ved nogen lejlighed at beklage sig over forsinkelsen.

En part, der mødes med en indsigelse eller en fordring, kan ikke forventes at ville bruge tid på at drøfte den, dersom han anser den for under alle omstændigheder at være bortfaldet som for sent fremsat. Hvis den pågældende part – den berettigede i henseende til den netop nævnte passivitetsindsigelse – indlader sig på en realitetsdrøftelse af fordringens eksistens eller indsigelsens berettigelse, har den forpligtede derfor føje til at gå ud fra, at den berettigede dermed stiltiende tilkendegiver en hensigt om at frafalde fordringen eller indsigelsen. Hvis f.eks. sælger, der mødes med en indsigelse om mangler, med købers vidende indlader sig på en omkostningskrævende teknisk undersøgelse til belysning af reklamationens berettigelse, har køber grund til at gå ud fra, at sælger frafalder en eventuel indsigelse om, at reklamationen er fremført for sent; og hvis en skyldner, der mødes med et krav om betaling, indlader sig på en nærmere drøftelse af kravet og herunder f.eks. forsøger at godtgøre, at det allerede er betalt, kan fordringshaveren ha-

3. 6 Andre mellemværender

ve føje til at mene, at skyldneren tilsigter at give stiltiende til kende, at han giver afkald på at gøre forældelse gældende.

Frafald af *forældelsesindsigelsen* grundet realitetsforhandlinger illustreres af

FED 1994/0613 Justitsministeriet anerkendte i juli 1989 at være erstatningspligtig for ulovlig nægtelse af indrejsetilladelse; ministeriet tog dog forskellige forbehold over for det rejste erstatningskrav, og indlod sig derefter i forhandling med skadelidte om kravet og dets opgørelse og gjorde først i august 1991 gældende, at kravet var forældet. Ministeriet anses for *stiltiende at have opgivet* en mulig forældelsesindsigelse.

AFK sag nr 49.504 18. oktober 1999 *F*s ulykkesforsikring ydede dækning for tab af erhvervsevne efter en karenstid på 12 måneder. Forsikringsselskabet *S* var af den opfattelse, at erstatningen, der kommer til udbetaling månedsvis stiftes og forældes løbende. *S* nægtede under henvisning til forældelse at dække i anledning af tilskadekomsten i marts 1992 for tiden fra karenstidens udløb i april 1993 frem til anmeldelsen i januar 1996, hvorimod man ydede dækning for tiden derefter. Ankenævnet udtaler, at *S*

"... efter anmeldelsen i januar 1996 indhentede nærmere helbredsoplysninger samt foranledigede *F* undersøgt hos bl.a. speciallæge, Først i oktober 1997 påberåbte *S* sig, at kravet var forældet, Under hensyn til, at *S* først ca. 1 år og 9 måneder efter anmeldelsen har påberåbt sig forældelse efter Forsikringsaftalelovens § 29, finder nævnet, at *S* må være afskåret fra at gøre forældelse gældende for den del af kravet, der vedrører perioden fra april 1993 og frem til 31/12 1995." 94

Det har ingen betydning, at kravet eventuelt allerede er forældet, inden det gøres gældende, eftersom dette forhold ikke influerer på fordringshaverens føje til at opfatte skyldnerens villighed til at indlade sig på realitetsbehandling af kravet som udtryk for et frafald af forældelsesindsigelsen. Den netop refererede kendelse fra Ankenævnet for Forsikring tog også stilling til et krav på invaliditetserstatning, som af den netop anførte grund er urigtig:

AFK sag nr 49.504 18. oktober 1999 Forsikringstager *F* kom til skade ved en ulykke i marts 1992. Han anmeldte i januar 1996 et krav på invaliditetserstatning over for forsikringsselskabet *S*, i hvilket han havde tegnet ulykkesforsikring. *S* lod ham gennemgå omfattende lægeundersøgelser med henblik på at få fastslået hans invaliditetsgrad og tab af erhvervsevne. I oktober 1997 gjorde *S* for første gang gældende, at kravet var forældet. Ankenævnet udtaler, at kravet var forældet allerede inden anmeldelsen til *S*, og at det allerede

94 Tilsvarende 1945/0443 H. I modsat retning ØL 11. afd. 17. december 1998 B-0150-98, der ikke kan være rigtig.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

derfor findes at være uden betydning, at S først i oktober 1997 påberåbte sig forældelse. **95**

Frafald af reklamationsindsigelsen forelå i

1921/0495 H S solgte i maj 1917 135 dusin strømper til **K**. Der blev kun leveret 68 dusin, men **K** betalte uden indsigelse og videresolgte til en aftager i Leningrad, der reklamerede over kvantitetsmangler, idet han kun modtog 57 dusin. Først seks uger senere reklamerede **K** over for **S**, der udtrykte tvivl med hensyn til mankoen og omtalte, at han ville undersøge sagen hos speditøren. Først under en retssag gjorde **S** gældende, at **K** havde reklameret for sent, men da var denne indsigelse fortabt ved passivitet. **96**

I 1952/0969 **H** tog sælger del i et udenretligt syn og skøn uden at tage forbehold om, at der var reklameret for sent. Derved ansås han *ikke* at have frafaldet reklamationsindsigelsen. Spørgsmålet delte dog Højesteret 5-4. I 1951/0891 gjorde køber gældende, at sælger, der straks havde bestridt reklamationens berettigelse, ved at *udeblive* fra et udenretligt syn og skøn stiltiende havde afskåret sig fra at gøre gældende, at køber havde reklameret for sent over mangler. Landsretten deler ikke dette paradoksale standpunkt. **97**

Føjen til at statuere stiltiende frafald af en forældelses- eller reklamationsindsigelse kan ligge i andre omstændigheder end langvarige realitetsdrøftelser. Den kan således også foreligge i kraft af den umiddelbare reaktion på reklamation, for så vidt reaktionen kendeligt for reklamaten med rimelighed kan opfattes som en godkendelse af reklamationens berettigelse:

1920/0418 K reklamerede for sent over mangler ved et parti sardiner. Uden at tage forbehold tilkendegav **S** imidlertid, at han ville søge at opnå en dekort hos sin hjemmelsmand, som derefter ville komme **K** til gode. På denne baggrund anses **S** for afskåret fra at påberåbe sig, at reklamationen var for sent

95 Skulle kravet på erstatning for erhvervsevnetab følge de principper, som Ankenævnet anvender på invaliditetserstatningen, burde **S** have været frifundet for så vidt angår de løbende ydelser, der forfaldt i april-december 1993. Disse krav blev jo forældet i medfør af Forsikringsaftalelovens § 29 før anmeldelsen i januar 1996.

96 Tilsvarende 1957/0593, **SHT 1958/0116**, **1959/0876 H**, 1958/1197 (hvor der uden tvivl var reklameret for sent), 1960/0001 **H** (hvor der formentlig var det) og **1992/0684 H**.

97 Norsk ret omfatter **NRT 1910/0790 H**, **NRT 1920/0831 H**, **NRT 1928/0980 H** og **NRT 1935/1034 H**.

fremsat, hvad Ks erstatningskrav angår. Derimod var den forsinkede fremsættelse til hinder for, at K kunne hæve handlen. 98

3 . 7 Parternes veje skilles

NÅR parterne er i fysisk kontakt med hinanden i forbindelse med f.eks. et arbejdsforhold, vil samarbejdets og dermed den fysiske kontakts ophør være en naturlig anledning til at fremføre eventuelle krav mod den anden, eftersom dette gennemsnitligt vil være forbundet med større ulempe i tiden derefter, først og fremmest på grund af uvished om den anden parts opholdssted. Den forpligtede har derfor føje til at opfatte ikke-fremførelse af kravet, når deres veje skilles, som udtryk for, at den berettigede ikke har til hensigt at fremføre det.

Spørgsmålet er især fremme i funktionærsager. En medarbejder, der siger op, opsiges eller bortvises, må have ret til at gå ud fra, at der ikke længe efter, at han er ophørt med at komme på arbejdspladsen, af arbejdsgiveren vil blive gjort erstatningskrav gældende imod ham, hvad enten disse vedrører de forhold, der har ført til samarbejdets ophør eller ej. Tankegangen illustreres af:

- 98 Retsstillingen vedrørende fortabelse af reklamationsindsigelsen sammenfattes i *Nørager-Nielsen og Theilgaard 1993:472* med ordene, at

"... en kontraktspart kan ... kun blive hørt med sin indsigelse om, at reklamation i medfør af Købelovens regler eller almindelige retsgrundsætninger er fremkommet for sent, såfremt han straks [*sic*] tager afstand fra reklamationen under henvisning til den forsinkede fremsættelse. Bestrider han kun reklamationens rigtighed, betragtes dette som et tilsagn om at ville påtage sig de retlige følger af en eventuel misligholdelse, såfremt det senere måtte vise sig, at reklamationen var berettiget ... Reklamationen kan dog også tilbagevises ved en klar og utvetydig tilkendegivelse af, at der ikke kan gøres krav gældende. En sådan afvisning antages at sigte til såvel den formelle reklamationsregel som reklamationens materielle indhold".

Eftersom den blotte passivitet ikke har løftevirkning, kan reklamationsindsigelsen faktisk udmærket være i behold, selv om reklamaten ikke straks tager afstand fra reklamationen under henvisning til, at den er for sent fremsat. Hvis reklamaten overhovedet ikke lader høre fra sig i anledning af reklamationen, er hans indsigelse om, at den er fremført for sent, i behold, medmindre reaktionskrævende omstændigheder er indtrådt i mellemtiden. Under alle omstændigheder indtræder et eventuelt retstab kun efter udløb af passivitetsfristen regnet fra det tidspunkt, hvor reklamaten opnår viden eller burde vide om alle faktiske omstændigheder af betydning for en bedømmelse af reklamationens rettidighed, jf. s. 112 ff. nedenfor.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

1989/0194 H I foråret 1981 blev en virksomhed *V* bekendt med forhold i en udenlandsk filial, der måske indebar, at filialens leder *L* ifaldt erstatningsansvar over for *V*. Ansættelsesforholdet blev bragt til ophør i september 1981, uden at *V* tog forbehold om at gøre ansvar gældende, ligesom der ikke blev rejst krav over for ham efter en nærmere undersøgelse foretaget af *V* i december samme år. Højesteret udtaler, at *V* allerede som følge af det anførte er afskåret fra at gøre erstatningsansvar gældende.

En række andre sager vedrører foreningsret og lejeret. Til illustration kan nævnes NRT 1924/0128 H vedrørende fortabelse af et krav på erstatning for mangler ved et lejemål, som lejer ansås for stiltiende at have opgivet, fordi han ikke fremførte kravet senest ved fraflytningen.

99 Det tilsvarende princip finder anvendelse, når parterne mødes første gang. Dersom en forening mener, at den af et nyt medlem kan kræve et højere kontingent, end de eksisterende medlemmer betaler, skal dette gøres klart for ham ved hans indtræden, ikke flere år senere. **100**

Endelig kan der henvises til følgende sag, hvori den forpligtede støtter ret på reglen men ikke får medhold, fordi den berettigede ikke vidste, at parternes veje skiltes, hvilket var den forpligtedes skyld:

1903/0098 Tre matroser blev opsagt med for kort varsel. Under retssagen gjorde rederiet gældende, at de havde fortabt deres krav på længere varsel idet de ikke havde protesteret mod varslet eller krævet tillægshyre ved afmønstringen og skibets afsejling. Sø- og Handelsretten forkaster anbringendet under henvisning til, at matroserne ikke var til stede ved eller blot blev underrettet om tidspunktet for afmønstringen. (Yderligere referat s. 125.)

3 . 8 Den berettigede har tidligere tålt tilsvarende afvigelser fra det aftalte

DERSOM kreditor uden indsigelse gentagne gange modtager pantebrevsydelser for sent, eller køber ikke reklamerer, selv om han ved flere lejligheder modtager varer af en ringere kvalitet end aftalt, får den misligholdende part på et eller andet tidspunkt føje til at gå ud fra, at den berettigede *frafalder* sine rettigheder i medfør af den misligholdte kontraktsklausul, som herefter ikke kan gøres gældende hvad angår allerede indtrådt misligholdelse:

NJA 1925/0348 En jordejer skred gennem en årrække ikke ind over for et retsbrud fra forpagterens side, hvorfor jordejeren mistede sine misligholdelsesbeføjelser. Forpagteren havde føje til at gå ud fra, at der ikke ville blive skredet ind. Passiviteten havde dog kun retsvirkninger vedrørende fortiden.

99 Tilsvarende **1884/0247**.

100 Jf. ASD 1956/0048 H.

3 . 9 Hæftelse for andres betalingsforpligtelser

1968/0661 En pantebrevsdebitor betalte ydelsen 4 dage for sent, hvorved restgælden forfaldt til betaling. Han frifindes imidlertid, idet kreditor tidligere "uden påtale" havde modtaget en ydelse for sent, ligesom ved nogle gange at være bortrejst uden at sørge for, at, at betalingerne kunne komme ham i hænde. Herved havde han bibragt debitor det indtryk, at han ikke lagde vægt på prompte betaling.

Tilsvarende i lejesager, hvor udlejer giver lejer grund til at mene, at han frafalder kravet om punktlig betaling, jf. **1901/0201 H** og **1905/0527**, hvor lejen betales efter påkrav, og hvor påkravet som regel kom efter forfald; **1908/0341 H**, hvor lejer upåtalet gentagne gange havde betalt nogle dage efter forfaldstid; og **1914/0545**, hvor udlejer "aldrig havde tilkendegivet, at han lagde afgørende vægt på nøjagtig betaling til forfaldstid". **101**

Dersom den berettigede frafalder en ret men ønsker at kunne fastholde den i gentagelsestilfælde, må han tage forbehold for i gentagelsestilfælde at påberåbe sig rettigheden (f.eks. misligholdelsesbeføjelsen). **102** Derved blokerer han for, at den ukontraktsmæssige praksis anses for at udgøre indgåelse af en stiltiende aftale om ændring af den oprindelige. Også i denne sammenhæng skal forbeholdet være af en vis klarhed. **103**

3 . 9 Den forpligtede tilkendegiver, at den berettigede hæfter for en andens betalingsforpligtelse

DET SKER, at A kontraherer med tredjemand i eget navn under omstændigheder, som gør, at tredjemand med rette eller urette opfatter B som sin skyldner, f.eks. fordi A og B er gift med hinanden, og tredjemand regner med, at B i medfør af loven har pligt til, eller per kulance er indstillet på, at hæfte for sin ægtefælle. Når B kommer eller burde

101 Samme regel om fortabelse af moraindsigelsen anvendes i **1902/0007**, **1903/0554** og **1915/0766 H** vedrørende pantebrevsydelser. Nævnes kan også **1890/1199** om forpagtningsafgift, samt **1938/0202** og **1945/0701 H** om provision. I lejesager om andre ophævelsesgrunde end forsinkelse med betaling af lejen har samme princip været anvendt et par gange, jf. **1894/0342 H** og **1888/0089 H** om uretmæssig fremleje. Mod det anførte kan der måske henvises til **1973/0252**.

102 Forholdet illustreres af de køberetlige afgørelser **1882/0991** og **1940/0343 H** og af ansættelsessagen **1950/0763 H**, hvor arbejdsgiverens passivitet over for misligholdelser af en given karakter var til hinder for, at han uden videre støttede ret på en yderligere misligholdelse af samme type. Der kan også henvises til **1983/0811**. Modsat måske **1951/0136 H**.

103 Jf. **1931/1107**.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

komme til kundskab om, at tredjemand fejlagtigt mener, at han hæfter for As forpligtelser – tredjemand sender ham f.eks. en ordrebekræftelse eller regning vedrørende As dispositioner – må B præcisere, at han ikke vil hæfte. Han må jo sige sig selv, at tredjemand kan opfatte undladelsen af at gøre det som en stiltiende viljeserklæring om ikke-brug af indsigelsen, at B ikke er skyldner. Hvis B forholder sig passiv, fortaber han derfor denne indsigelse. Til illustration kan anføres:

1991/0343 M bestilte en tømrer **T** til at udføre nogle vedligeholdelsesarbejder på en ejendom, der tilhørte hans ægtefælle **H**, og som han beboede sammen med hende. **M** betalte ikke regningen, hvorefter **T** udtog stævning mod **H**. Under sagen forklarede **T**, at tidligere arbejder på den pågældende ejendom, bestilt af **M**, altid var blevet betalt, og at han derfor ikke havde nogen anledning til at undersøge, hvem der var ejendommens ejer. **M** forklarede, at hans økonomi var meget dårlig. **H** gjorde gældende, at hun ingen anledning havde til at protestere imod arbejdernes udførelse, idet hun ikke havde bestilt dem, og at **T** burde have undersøgt, hvem der ejede ejendommen, dersom han ønskede at holde sig til denne. Landsretten dømmer **H** med følgende begrundelse:

"Det må have stået klart for **H**, der var til stede på ejendommen under udførelsen af de arbejder, som **M** havde bestilt, at **T** regnede med, at arbejdet udførtes efter bestilling af ejendommens ejer, således at **T** fik et krav mod ejeren. Under disse omstændigheder findes **H**, der ikke bragte **T** ud af hans vildfarelse, at hæfte for betalingen for arbejdet." 104

3 . 10 Passivitet i fuldmagtsforhold

MELLEMMANDSRETTE er et *locus classicus* for retsfortabende passivitet, fordi hver af de tre parter i princippet kan lide et retstab ved passivitet over for hver af de to andre, og fordi der til tre af disse seks tilfældegrupper knytter sig en omfattende praksis.

I nærværende afsnit redegøres først for stiftelse af fuldmagt ved en stiltiende disposition fra hovedmandens side over for fuldmægtigen (afsnit 3.10.1 nedenfor). Her er der tale om retsfortabende passivitet i det interne forhold mellem hovedmand og fuldmægtig. Retsfortabelsen udløses af hovedmandens passivitet over for fuldmægtigens kendeligt

104 Der kan også henvises til **1974/0129 H** (s. 105) og flertallets votum i **1987/0043** samt til **1982/0056 H**, **1983/0187** og til frifindelserne **1969/0163 H** (s. 106) og **1972/0516 H**. I **1991/0343** og **1987/0043** betones den passives viden om skyldnerens dårlige økonomi. Uagtet passivitetsens retsvirkning omtales som en hæftelse, ikke som erstatningsansvar, er det klart, at resultatet i disse to sager kunne have været nået ved anvendelse af reglerne om pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold, jf. herved også **1986/0119/02 H**, refereret umiddelbart nedenfor.

3 . 10 Passivitet i fuldmagtsforhold

godtroende vildfarelse om at have fuldmagt. **105** Dernæst redegøres for den retsfortabende passivitet, som hovedmand og fuldmægtig hver især kan udvise i forholdet til tredjemand. Først skitseres, hvordan en fuldmægtig ved passivitet kan fortabe indsigelsen, at han ikke selv hæfter, eftersom han kontraherede på en andens vegne (afsnit 3.10.2). Dernæst redegøres for situationen, hvor en hovedmand fortaber indsigelsen, at »fuldmægtigen« ikke havde fuldmagt til at påtage sig forpligtelser i »hovedmandens« navn, hvorfor denne ikke hæfter for de påtagne forpligtelser (afsnit 3.10.3). **106**

I alle tre tilfældegrupper er hæftelsen en konsekvens af passivitet i en situation, hvor den passive ved eller burde vide, at tredjemand har føje til at antage, at den passive er skyldner for kravet. Den passives løfte om ikke-brug af indsigelsen, at han ikke hæfter, udløses med andre ord af passiviteten i en situation, hvor han er i ond tro om den anden parts godtroende vildfarelse om hæftelsesforholdene. Dette svarer til de almindelige principper for retsfortabende passivitet. Det særlige ved passivitet i fuldmagtsforhold vedrører alene indholdet af vildfarelsen, som i disse tilfælde er en vildfarelse om skyldnerens identitet.

Passivitetsudløst hæftelse må sondres fra *pligtstiftende passivitet*, jf. følgende afgørelse, hvor landsretten domfælder ud fra en frafaldstankegang, mens Højesteret anvender reglerne om pligtstiftende passivitet i kontraktprægede forhold og frifinder:

1986/0119/02 H S sagsøgte **K** til betaling af 113.000 kr., der var betaling for varer bestilt af **F** ad 8 gange til **K** og leveret i maj-juni 1979. Landsretten udtaler, at det ikke anses for bevist, at **K** har bemyndiget **F** til at indkøbe varerne på **Ks** vegne, eller at **F** havde stillingsfuldmagt dertil. **K** så imidlertid de enkelte leveringer, således at han i hvert fald efter at have modtaget leveringerne i maj 1979 må være blevet klar over, at de følgende leveringer åbenbart gik ud over, hvad der kunne dækkes af det vederlag, som han ydede **F**. Når henses hertil, og til, at **K** måtte være klar over, at **F** næppe ville være i stand til at betale, findes **K** ved at have modtaget de i juni 1979 leverede planter uden at klargøre betalingsspørgsmålet over for **S** at måtte være blevet forpligtet til at betale disse leverancer. Højesteret frifinder **F** med begrundelsen, at det ikke

105 Her og i det følgende anvendes sommetider betegnelserne "hovedmand" og "fuldmægtig" i en foregribende betydning, således at der f.eks. tales om, at "hovedmanden" udviser passivitet over for "fuldmægtigen", hvor meningen er, at en person udviser passivitet over for en anden, og at der som følge af denne passivitet etableres et fuldmagtsforhold mellem dem. "Hovedmand" osv. sættes i *scare quotes* (»hovedmand«), når en part gør gældende, at der foreligger fuldmagt, men hvor dette ikke er tilfældet.

106 S. 103 ff. Gennemgangen af retspraksis i nærværende afsnit 3.10 er ikke udtømmende.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

findes bevist, at F har haft et sådant kendskab til Ks økonomi, at han i forhold til S burde bære tabet ved, at K ikke kunne opfylde sine forpligtelser. **107**

Henvisningen i Højesterets præmisser til udstrækningen af Ks viden om Fs økonomi gør det klart, at frifindelsen bygger på en vurdering af Ks uagtsomhed. Forholdet er jo uden betydning for spørgsmålet, om F godkendte handlen, eftersom det er uden betydning for spørgsmålet om S' føje til at opfatte Ks passivitet som udtryk for retsvilje til frafald af indsigelsen om manglende fuldmagt. Højesteret frifinder med andre ord F, fordi han ikke anses for at have udvist pligtstiftende passivitet.

3 . 10 . 1 Utilsigtet kompetencedelegation

FULDMAGT uden særlig tilværelse kan etableres ved passivitet udvist *over for fuldmægtigen*, som når hovedmanden ikke siger fra over for en person, som i kendelig god tro lader forstå, at han mener at have fuldmagt. Passiviteten er udtryk for et stiltiende samtykke til, at fuldmægtigen optræder som mellemmand, eller med andre ord, fortabelse af indsigelsen, at der ikke foreligger fuldmagt. **108**

3 . 10 . 2 Fuldmægtigen fortaber indsigelsen, at han ikke selv hæfter over for tredjemand

DET SKER, at en person, der er bemyndiget til at optræde for en anden, undlader at gøre det klart for tredjemand, at han ikke agter selv at forpligtes, under omstændigheder, der giver tredjemand føje til at opfatte fuldmægtigen som sin debitor og derfor mener sig berettiget til at rette kravene mod ham. I denne situation fortaber fuldmægtigen ved passivitet den indsigelse, at han blot kontraherede på en andens vegne (*fuldmagtsindsigelsen*). Fuldmægtigen bliver skyldner i kraft af passiviteten, mens hovedmanden er skyldner i kraft af fuldmagten. De to skyldnere er solidarisk ansvarlige. I disse sager sagsøges fuldmægtigen af tredjemand under anbringende af, at han handlede i eget navn. Til illustration kan anføres:

1926/0036 H Kartoffeldyrkerforeningen *F* rettede nogle krav mod medlemmet *M*, som gjorde gældende, at han kun havde været medlem som repræsentant for sin daværende arbejdsgiver, mod hvem eventuelle krav måtte rejses. Han får ikke medhold, idet han i en periode, hvor proklama løb i arbejdsgive-

107 Se også **1985/0427**.

108 Praksis omfatter **1965/066 H**, **1969/0380 H** og **1974/0613**.

3 . 10 Passivitet i fuldmagtsforhold

rens konkursbo, havde forholdt sig passiv over for påkrav fra Fs side om betaling af en andel af Fs underskud. **109**

Da man som udgangspunkt har ret til at gå ud fra, at man kontraherer med sin skyldner, **110** er det fuldmægtigen, der skal godtgøre, at tredjemand på tidspunktet for aftalens indgåelse vidste eller burde vide, at han kontraherede med en mellemmand.

Tredjemands føje til at mene, at hans medkontrahent selv hæfter, er bedre begrundet, jo ringere medkontrahenten er legitimeret som fuldmægtig; og desto større anledning er der for fuldmægtigen til selv at tage skridt til at sikre, at tredjemand er på det rene med hæftelsesforholdene. Fuldmægtigen frifindes, dersom han anses for at have gjort nok, sin legitimation taget i betragtning. I disse tilfælde udtales typisk i præmisserne, at tredjemand "må have forstået" at han kontraherede med en fuldmægtig.

I forbindelse med butikshandel er ekspedienten legitimeret som stillingsfuldmægtig, og har derfor sjældent grund til at gøre det klart for en kunde, at han ikke selv vil forpligtes. Kunden er derimod ikke legitimeret til at handle for en anden, hvorfor han i påkommende tilfælde må præcisere, at dette er tilfældet, medmindre han har grund til at tro, at sælger allerede er på det rene dermed, f.eks. fordi købet debiteres en konto, der står i hovedmandens navn, eller der er tale om indkøb til brug for et gode, f.eks. en fast ejendom, som begge ved tilhører hovedmanden, eller fuldmægtigen ved flere tilsvarende lejligheder har købt varer af den pågældende type for hovedmanden, der altid har betalt.

Legitimationen veksler over et spektrum i hvis ene ende findes situationerne, hvor enhver må sige sig selv, at han står over for en fuldmægtig. Disse situationer er ofte (men ikke nødvendigvis) karakteriseret ved, at fuldmagten har særlig tilværelse, dvs. er kommet til kundskab hos medkontrahenten på andre måder end blot ved fuldmægtigens egen oplysning om, at han er fuldmægtig. I denne ende af spektret frifindes fuldmægtigen med henvisning til, at der ikke er grundlag for at mene, at han ved at undlade at præcisere, at han var mellemmand, har påtaget sig et personligt ansvar for modydelsen. Til illustration kan anføres:

109 Tilsvarende **1906/0886**, **1920/0310**, **1919/0830** og **1974/0129 H** (s. 105).

110 Således f.eks. *Ramberg & Hultmark 1996:80*.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

1981/0104 H *K* bestilte hos *S* varer på vegne virksomheden *V*, som *S* opfattede som aktieselskabet *V*. I virkeligheden var "*V*" kaldenavn for aktieselskabet *A*. *S* gjorde gældende, at *K* hæftede personligt for betalingen, men får ikke medhold. Højesteret (3-2) anfører, at *S* forstod, at han kontraherede med et aktieselskab, og at det ikke kan pådrage *K* en personlig hæftelse, at aktieselskabet havde et andet navn end af *S* antaget. **111**

Legitimationen kan bestå i, at hovedmanden er til stede under aftalens indgåelse uden at sige fra, vel at mærke under omstændigheder, hvor tredjemand må forstå, at den pågældende er hovedmand, jf. til illustration

1905/0244 H, der havde særeje i sit ægteskab, anses ikke for at have godtgjort, at hun i forretningen *F* indkøbte noget tøj til sig selv som fuldmægtig for sin nu konkursramte mand *M*. Hun dømmes derfor til at betale for tøjet. Derimod frifindes hun for et krav om betaling for tøj til sig selv, som hun købte, da hun ved en anden lejlighed besøgte *F* sammen med *M*; *F* kan ikke løfte bevisbyrden for, at *H* bestilte dette tøj i eget navn. **112**

I den anden ende af spektret findes situationer, hvor der ikke er holdepunkter for mistanke om, at man kontraherer med en mellemmand. Disse situationer er karakteriseret ved, at fuldmagten kun kommer til kundskab hos tredjemand på grundlag af fuldmægtigens egen meddelelse derom. I disse situationer må fuldmægtigen ved en positiv handling selv gøre det klart for medkontrahenten, at han ikke selv vil hæfte.

De to ender af spektret giver ikke anledning til tvivl hos domstolene. I retspraksis om den vanskelige midterzone finder domstolene typisk, at der er behov for en tydeliggørelse fra fuldmægtigens side, dersom (1) fuldmægtigen ved eller burde vide, at tredjemand rent faktisk antager, at han selv forpligtes; dvs. tredjemand svæver i en vildfarelse; **113** eller (2) der består et løbende forretningsforhold mellem fuldmægtigen og tredjemand, over for hvem han selv tidligere har hæftet. Denne situation foreligger, når en person, der afhænder sin personligt drevne virksomhed eller omdanner den til et selskab, undlader at gøre det klart for omverdenen, at han ikke hæfter for forpligtelser, som han påtager sig på vegne virksomheden. Anledningen til at gøre det klart, at hæftelsesforholdet er ændret, består deri, at fuldmægtigen må sige sig

111 Tilsvarende **1924/0497 H**.

112 Tilsvarende **1909/0305** (s. 82).

113 Dette moment omtales i **1908/0623**, **1909/0781** og **1910/0908**.

3 . 10 Passivitet i fuldmagtsforhold

selv, at medkontrahenten i fraværet af en underretning derom har ret til at gå ud fra, at alt er som hidtil. Til illustration kan anføres

1908/0504 En grosserer *G* der havde afhændet sin virksomhed til sin søn uden at meddele dette til vareleverandøren *L*, må have været bekendt med, at *L* fortsat fakturerede varerne til ham. Sø- og Handelsretten bemærker, at *G* herefter på en sådan måde har været medårsag til, at *L* er gået ud fra, at han indestod for betalingen af de varer, der blev faktureret til ham, at han ikke nu kan fritages for at betale dem. **114**

Sålænge fuldmægtigen gør det klart, at han handler på en andens vegne, behøver han ikke at identificere hovedmanden nærmere. Det påhviler tredjemand selv at søge forholdet nærmere oplyst, f.eks. ved at stille spørgsmål herom til fuldmægtigen. **115**

. 10 . 3 »Hovedmanden« fortaber indsigelsen, at »fuldmægtigen« ikke kan forpligte ham

DET SKER, at en person ved eller burde vide, at en anden udgiver sig for hans fuldmægtig men desuagtet ved naturlige anledninger dertil undlader at gøre det klart for tredjemand, at der ikke foreligger fuldmagt. Ved denne passivitet, som giver medkontrahenten grund til at mene, at dispositioner af den foreliggende karakter er godkendt af den opgivne hovedmand, eller at han har givet sit samtykke til, at »fuldmægtigen« disponerer på hans vegne i sådanne anliggender, fortaber »hovedmanden« indsigelsen, at der ikke foreligger fuldmagt og forpligtes derfor i kraft af passiviteten, som om der havde været tale om et regelret fuldmagtsforhold. I så fald forpligtes »fuldmægtigen« ikke. Til illustration kan der henvises til

1907/0260 H (anke af 1905/0391) Et aktieselskab *A* nægtede at betale en forhøjet præmie til brandforsikringsselskabet *F*, idet man gjorde gældende, at aftale om udstedelse af ny police med forhøjede forsikringssummer var indgået for *A* af en person uden bemyndigelse. *A* dømmes til at betale den forhøjede præmie, da *A* må anses for at have godkendt den tegnede forsikring, bl.a. fordi *A* uden protest efter forretningens foretagelse modtog først en assuranceattest og dernæst en police, hvoraf den forhøjede præmie og de forhøjede forsikringssummer fremgik, og efter gentagne påkrav uden indsigelse betalte omkostninger ved taksationen.

114 Se også 1898/0206, 1965/0110 H, 1976/0108/02 H, 1981/0789 H, 1982-/0285, 1984/0494 H og 1988/0842 H.

115 Se 1972/0516 H.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

Mønstereksemplet er i det hele taget, at »hovedmanden« uden indsigelse eller forbehold betaler for leverancer, som »fuldmægtigen« har bestilt i hans navn, jf. f.eks.

1898/0327 M betalte gentagne gange for leverancer af varer, bestilt hos **L** uden hans samtykke af hans hustru **H**. Da **M** aldrig meddelte **L**, at han ikke ville betale yderligere varer bestilt af **H**, anses **L** at have været beføjet til at gå ud fra, at **M** samtykkede i, at **H** vedblivende tog varer på kredit hos **L** i samme omfang som tidligere. **116**

I andre tilfælde giver »hovedmanden« tredjemand føje til at antage, at han har godkendt eller givet sit samtykke til den foreliggende konkrete disposition, uden at der dog er holdepunkter for at mene, at »hovedmanden« i almindelighed har accepteret, at »fuldmægtigen« handler i hans navn i anliggender af den pågældende karakter.

Pligten til at sige fra over for tredjemand består kun, dersom tredjemand er i god tro om den manglende fuldmagt, jf. til illustration

1959/0275 H Godsejer **G**s gods blev bestyret af **B**, som uden **G**s viden i november 1956 købte en mejetærsker af **S**. I forbindelse med salgsforhandlingerne gjorde **B** det klart for **S**, at en handel ville kræve **G**s samtykke. **B** blev af andre grunde afskediget i december 1956. I begyndelsen af februar 1957 fik **G** kendskab til aftalen men gjorde først 1. marts indsigelse mod handlen, hvorfra han først trådte tilbage med brev af 31. maj 1957. Landsretten og Højesteret udtaler, at **B** allerede henset til købesummens størrelse ikke havde stillingsfuldmagt, hvilket **S** henset til **B**s bemærkninger derom må have indset. Landsretten tilføjer imidlertid:

"...Uanset **G** havde en naturlig anledning til ved **B**s fratræden at foretage en nærmere undersøgelse af det efterladte regnskabsmateriale, hvorved han ville være blevet bekendt med slutsedlen af november 1956, og uanset, at han, der formentlig i begyndelsen af februar 1957 havde fået kendskab til aftalen, først i sit brev af 1. marts 1957 over for **S** gjorde indvendinger mod købet og først 31. maj 1957 erklærede at træde tilbage fra aftalen, må retten nære betænkelighed ved på dette grundlag eller det i øvrigt mellem parterne i foråret 1957 passerede at anse **G** bundet ved den indgåede handel."

116 Tilsvarende **1924/0225 H**, **1958/0885/1 H**, **1965/0823** og **1994/0146**. I dommen **1974/0971 H** forholdt en arbejdsgiver sig passiv over for såvel arbejdstageren som tredjemand, en kreditkortudsteder, i en situation, hvor tredjemand ifølge Højesterets flertal havde grund til at mene, at stillingsfuldmægtigen handlede inden for sin bemyndigelse. Reglen belyses også af frifindelserne **1969/0163 H** (s. 106), **1972/0516 H** og **1988/0842 H**.

1 . 10 . 4 Fælles bemærkninger om godtrosheden

I FULDMAGTSFORHOLD er godtrosheden kravet om, at tredjemand skal have føje til at antage, at den passive hæfter. En række ofte forekommende momenter af betydning for denne føjevurdering illustreres af

1974/0129 H I perioden 1964-1970 udførte snedkermester *S* tre entrepriser for aktieselskabet *A*, som blev ledet af ingeniør *I* fra dennes privatadresse. *I* ejede 1/3 af aktierne i selskabet, som beskæftigede sig med ombygningsentrepriser. I oktober 1970 anmodede *I* *S* om at medvirke ved en ombygningsentreprise. *I* udtalte ikke, at han indgik aftalen på vegne af *A*. Betaling skulle finde sted hver 14. dag. *S* sendte sine regninger til *I* personligt. Da *A* senere gik konkurs, udtog *S* stævning mod *I* under anbringende af, at han hæftede for en ubetalt regning. Landsretten dømmer *I* med begrundelsen, at han mundtligt har anmodet *S* om at udføre de omhandlede arbejder, og at *S* efter aftale har rettet henvendelse til *I* personligt om betalingen, uden at det på noget tidspunkt udtrykkeligt er blevet tilkendegivet *S*, at kun *A* og ikke *I* personligt hæftede for betalingen. "*S* findes herefter uanset det om hans tidligere arbejder for *A* og for *I* oplyste at have haft føje til at antage, at *I* havde indgået aftalen på egne vegne." *I* findes på sin side efter arbejdets omfang og *A*s karakter og kapital at have haft anledning til udtrykkelig tilkendegivelse om, at aftalen blev indgået på *A*s vegne. Højesterets flertal (4) stadfæster dommen med begrundelsen, at *A* var et meget lille aktieselskab, der reelt blev ledet af *I*. Denne havde derfor udadtil praktisk set samme stilling, som om det havde drejet sig om en virksomhed, som han personlig var ansvarlig indehaver af.

"Under disse omstændigheder kunne misforståelser hos medkontrahenter let forekomme, *I* havde derfor – og idet han var klar over, at *A* stod på svage fødder – særlig anledning til at præcisere, at det var *A*, der var kontraktspartner. Da dette ikke er sket i det foreliggende tilfælde, og da *I* ikke har reageret på de til ham personligt stilede regninger, findes han at have givet *S* føje til at regne med *I* selv som medkontrahent".

Højesterets mindretal (1) vil frifinde *I* under henvisning til, at *S* ved de tidligere lejligheder havde været på det rene med, at medkontrahenten var *A*, og ikke anses for at have haft føje til at antage, at han nu kontraherede med *I* personligt. Det bemærkes herved, at *S* efter sin forklaring ikke synes at have gjort sig særlige tanker om, hvem der nærmere skulle hæfte for betalingen.

Den gode tro skal foreligge på tidspunktet, hvor forpligtelsen påtages, idet føjen i modsat fald ikke bestemmer den forpligtede til at kontrahere, hvilket er det samme som at sige, at der er kontraheret i ond tro om hæftelsen. Til illustration af dette kausalitetskrav kan der henvises til:

1956/0666 H *K* købte en maskine hos *S* og forudbetalte halvdelen af købesummen. Da *S* senere gik konkurs, uden at maskinen var leveret, gjorde *K* gældende, at *H*, der samlevede med *S*, hæftede for forudbetalingen, idet hun i

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

realiteten var interessant i S' forretning. H frifindes, idet K først efter handlens indgåelse blev bekendt med Hs eksistens. 117

Sommetider bygger den gode tro på det forhold, at hæftelsen følger af almindelige formueretlige regler, og at tredjemand hverken var eller burde være bekendt med en indbyrdes aftale mellem de hæftende, hvorefter den passives hæftelse bortfaldt. Disse sager involverer passivitet på den måde, at sagsøgte undladelser af at meddele omverdenen, at han i medfør af aftalen ikke hæfter, dvs. at der er indtrådt en indskrænkning i antallet af skyldnere, indebærer, at han over for omverdenen er afskåret fra at støtte ret på aftalen. 118

Føje kravet er naturligvis ikke opfyldt, dersom tredjemands overbevisning om hæftelsesforholdene beror på en retsvildfarelse, jf. f.eks.

1969/0163 H Gårdmand **B1** forpagtede sin fars gård. I 1961 solgte faderen gården til B1 og sin anden søn **B2**, der da var bosiddende i Canada. I 1962 vendte B2 tilbage til gården. B1 fortsatte driften som hidtil i eget navn og for egen regning uden at have truffet aftale med foderstofleverandøren **F** herom. B2 arbejdede som karl på gården for kost og logi men uden løn. B2 så ingen regnskaber for årene 1961-63 og modtog intet udbytte. Fra december 1963 delte de gården mellem sig, således at B1 for egen regning og risiko fortsatte med svin og gæs og B2 med kvæg og det meste af jorden. De blev begge boende på gården og havde fælles husholdning. I 1966 blev B1 erklæret konkurs, hvorefter F udtog stævning mod B2 med påstand om, at han hæftede. Landsretten og Højesteret frifinder B2 med begrundelsen, at en hæftelse for B1s gæld ikke kan udledes af selve samejeforholdet, ligesom B2 heller ikke i øvrigt findes at have udvist noget forhold, der kunne give **F** føje til at antage, at B2 ville indestå for betalingen af de omhandlede udgifter.

Da **F**s synspunkt byggede på en retsvildfarelse om retsvirkningerne af det blotte samejerskab, ifaldt B2 ikke en utilsigtet hæftelse, blot fordi han undlod at præcisere, at han ikke ville hæfte. Der bestod med andre ord ingen pligt til at rive **F** ud af en eventuel vildfarelse. 119

3 . 11 Betydningen af den berettigedes positive handlinger

SOM DET er fremgået, er det ikke den blotte passivitet men passivitet under kvalificerende ("reaktionskrævende") omstændigheder, der kan

117 Kausalitetskravet omtales i såvel landsrettens som Højesterets præmisser i 1965/066 H samt i Højesterets præmisser i 1984/0494 H.

118 Jf. 1976/0074 H ("stiltiende arrangement") og 1983/0780/01.

119 Jf. også 1913/0220 H og 1988/0842 H (vildfarelse om betingelserne for medejerskab af enkeltmandsvirksomhed).

3 . 11 Den berettigedes positive handlinger

udløse et utilsigtet løfte om ikke-brug af ret. Disse kvalificerende omstændigheder vil ofte helt eller delvis bestå i den berettigedes egne positive handlinger, herunder især hans skrevne og talte ord. Dette beror naturligvis på positive handlingers evne til at udtrykke aktørens vilje og forudsætter derfor, at handlingerne er udtryk for et frit valg. En medarbejder, som efter en hævebegrundende misligholdelse fortsat sættes til betroet arbejde, kan ikke med føje opfatte det som udtryk for frafaldshensigt, hvis han ved eller burde vide, at der ikke er andre til at udføre det. Tankegangen illustreres af

1948/0825 H Et andelsmejeri *A* vedtog på en generalforsamling at optage en større kassekredit. Dette berettigede andelshaveren *H* til at udtræde uden som fastslået i vedtægterne at betale den til hans andel svarende del af *As* gæld. *A* gjorde gældende, at vedtagelsen var godkendt af *H*, idet han, efter at beslutningen var truffet, havde ladet sig indvælge i *As* bestyrelse. *H* henviste til, at der i medfør af vedtægterne var pligt til at lade sig vælge. Højesteret udtaler, at *H* ikke har udvist forhold, der kan afskære ham fra at gøre sin ret til udtræden gældende.

A kan ikke med rette have anset *Hs* valg til bestyrelsen som udtryk for en godkendelse, eftersom vedtægtsbestemmelsen indebar, at han under alle omstændigheder måtte tage dette skridt.

Af samme grund har frivillig betaling en mere dispositiv karakter end ufrivillig. Forholdet illustreres af

1895/01252 En hestehandler *H* anmodede en vekselerer *V* om at sende et pengebeløb til Rusland. Grundet en fejl fra *Vs* side blev en del af beløbet konfiskeret af de russiske myndigheder. *V* afkrævede *H* en ny indbetaling som betingelse for, at han atter ville sende beløbet til Rusland. *H* indbetalte derfor atter beløbet. Han anses ikke for derved at have anerkendt, at tabet endeligt skulle bæres af ham. **120**

En skyldner, der opfylder efter påkrav, handler mindre frit end en skyldner, der betaler uopfordret. En domhaver, der rykker for opfyldelse af dommen, må således sige sig selv, at betaling måske blot er udtryk for domfældtes ønske om at undgå fogedretten og derfor ikke uden videre kan tages som udtryk for ankeafkald. Overensstemmende hermed anses opfyldelse af dommen efter påkrav ikke for stiltiende ankeafkald, selv om domfældte ved betalingen underlader at tage for-

120 Men cf. **1891/0759**, hvor en kvittering tillægges godkendelsesvirkning til trods for, at det i dommen udtrykkeligt anføres, at godkendelsen "uretmæssigt var gjort til en betingelse for betalingen." Dommen er ikke rigtig.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

behold om anke. **121** Frivillig forbeholdsløs opfyldelse af dommen anses derimod for stiltiende ankeafkald. **122**

Det samme princip om frivillighed fører til at tillægge betaling før forfald en mere dispositiv karakter end betaling efter. Fra praksis om stiltiende ankeafkald kan nævnes 1953/0825 H og 1983/0117 H, hvor Højesteret som led i begrundelsen for at admittere anken henviser til, at domfældte opfyldte dommen efter eksekutionsfristens udløb. **123**

At positive handlinger kan have en mere eller mindre dispositiv karakter (større eller mindre evne til at kommunikere retsvilje) fremgår ligeledes af det forhold, at en domhaver, der uden at tage forbehold for anke kræver opfyldelse af dommen, derved afskæres fra at anke, jf. **1927/0998** (s. 142) og 1976/0980, **124** hvorimod domhavers blotte modtagelse af domfældtes frivillige opfyldelse ikke har denne virkning, selv om domhaver ved modtagelsen undlader at tage ankeforbehold. **125**

BLANDT den berettigedes positive handlinger indtager hans ord en central plads. Det er mere end noget andet den berettigedes egne talte eller skrevne ord, der kan skabe grundlag for at anse en ikke-fremført rettighed for frafaldet. Tilfældegrupperne udgør en skala i hvis ene ende lig-

121 Jf. 1912/0456, 1921/0169 H, 1928/0477 H, 1929/0489 H, 1930/0527, hvor der henvises til påkravet som eneste begrundelse for at admittere anken. Jf. endvidere 1958/1161 H og 1983/0117 H. I afgørelsen 1973/0160 H anfører Højesterets flertal som led i begrundelsen for at statuere bindende ankeafkald, at opfyldelsen af dommen ikke kunne antages at skyldes begrundet frygt for retsforfølgning.

122 Jf. 1881/0477, 1914/0702, **1926/0040 H** (s. 144), 1930/0446 H, **1963-/0690**, **1990/0624 H**.

123 I **FED 1999/1985** udtaler landsretten: "Uanset, at fuldbyrdelsesfristen var udløbet, da appellantens opfyldte byrettens dom ... var betalingen, der ikke skete efter påkrav, frivillig". Anken blev afvist.

124 I 1894/1226 forlangte det offentlige, ikke domhaver, at en domfældt opfyldte dommen, hvorfor opfyldelsen ikke var til hinder for, at domhaver appellerede dommen.

Imod det anførte kan måske nævnes **1930/0987**. Den er imidlertid så kortfattet gengivet i UfR, at en nærmere vurdering er vanskelig.

I ældre ret blev det ikke anset for stiltiende ankeafkald, at domhaver uden forbehold om anke lader dommen forkynde; jf. 1879/0129 H (anke af 1878/0697) og 1879/0477.

125 Jf. 1897/0756, 1932/0092 H, 1939/0100 H, 1951/0191 (hvor modtagelsen siges at være sket "rent ekspeditions-mæssigt") og VLT 1951/0232.

3 . 11 Den berettigedes positive handlinger

ger skriftlige eller mundtlige udtalelser, der i sammenhængen kan opfattes som et udtrykkeligt frafald, således at disse sager afgøres efter almindelige regler om fortolkning af løfter. Til eksempel kan nævnes

1880/0341 Da debitor spurgte kreditor, om det "hastede med betaling" af den samme dag forfaldne terminsydelse, svarede kreditor nej, hvorved han ansås for at have givet henstand på ubestemt tid, indtil påkrav fandt sted **126**

1985/0067 *M* fortalte sin fraseparerede hustru *H*, at han havde fundet en anden, til hvem han ønskede at indlede et kønsligt forhold, medmindre *H* mente, at deres ægteskab havde en chance. *H*, der langt fra mente, at dette var tilfældet, svarede "Held og lykke". Det var i sin tid blevet aftalt, at separationsvilkårene også skulle gælde ved en eventuel skilsmisse. Senere anlagde *H* imidlertid under henvisning til *Ms* utroskab skilsmissesag med påstand om bedre vilkår end separationsvilkårene. *M* nedlagde påstand om, at separationsvilkårene skulle gælde også for skilsmissen og får medhold under henvisning til *Hs* oprigtigt mente ønske om held og lykke. **127**

Hs ønske om held og lykke indeholdt et frafald af afgangens til at påberåbe sig *Ms* utroskab som grundlag for annullation fra *Hs* side fra aftalen om, at separationsvilkårene også skulle gælde for en eventuel skilsmisse. **128**

I midten af spektret ligger sager, hvori den berettigede er fremkommet med sproglige tilkendegivelser, der med rimelighed kan fortolkes som udtryk for frafaldshensigt, men hvor denne fortolkning ikke påtvinger sig som den eneste rigtige. Disse sager afgøres efter samme principper som tvister om fortolkning af aftaler. Som illustration kan henvises til

1880/1081 Kreditor *K* ville ikke akkordere en restgæld vedrørende en studehandel men lovede dog skyldneren *S*, at han ikke ville afkræve ham det skyldige beløb. Under en retssag til inddrivelse af beløbet gjorde *S* gældende, at der dermed var givet afkald på at opfatte beløbet som en fordring, således at der herefter kun var tale om en moralsk forpligtelse. *K* får dom for beløbet, idet der efter forholdets natur ikke findes at kunne udledes andet af udsagnet, end at *K* indtil videre ville afholde sig fra at gøre fordringen gældende.

Tilfældegruppen i midten af spektret glider over i de tilfælde, hvor den berettigedes ord ikke giver føje til at opfatte ikke-fremførelsen af

126 Tilsvarende **1870/0004**.

127 Se også **1898/0626**, **1900/0418** og **1906/0431**.

128 I **1894/1227** *H* anerkendte en pantebrevsskyldner udtrykkeligt gælden men tilføjede, at den var forældet. Tilføjelsen var til hinder for, at gælden blev anset for at være fornyet ved erkendelse.

Kapitel 3 De reaktionskrævende omstændigheder

rettigheden dispositivt. Dette vil typisk være situationer, hvor den forpligtede må sige sig selv, at passiviteten kan forklares på anden måde.

4 DEN PASSIVE TAGER TIL GENMÆLE

4 . 1	Godtrosrekvisitten, 1: Den forpligtede opfattede ikke passiviteten dispositivt	112
4 . 2	Godtrosrekvisitten, 2: Den forpligtede havde ikke føje til at opfatte passiviteten dispositivt	115
4 . 3	Godtrosrekvisitten, 3: Den berettigede har taget forbehold	124
4 . 3 . 1	Kravene til forbeholdets klarhed	127
4 . 3 . 2	Retsfortabende passivitet efter forbeholdet er taget	128
4 . 4	Ondtrosrekvisitten: Passiviteten skyldes, at den berettigede svævede i utilregnelig ukendskab til sin ret	130
4 . 4 . 1	Faktiske vildfarelser	132
4 . 4 . 2	Retsvildfarelser	135
4 . 5	To særlige tilfældegrupper	138
4 . 6	Passivitetsfristen er overholdt	139
4 . 7	Den passives meddelelse er gået tabt under forsvarlig forsendelse	140
4 . 8	Det stiltiende løfte er ikke kommet til kundskab, er tilbagekaldt eller ikke accepteret	141
4 . 9	Det utilsigtede løfte er ugyldigt	143
4 . 9 . 1	Motivvildfarelser	144
4 . 9 . 2	Det utilsigtede løfte strider mod præceptiv ret	145
4 . 10	Der er indgået aftale om »suspension af passivitet«	149
4 . 11	Passivitetsindsigelsen er stiltiende frafaldet	150
4 . 12	Passiviteten er irrelevant grundet den passives identitet	151

NÅR DEN passive forsøger at værgе for sin ret, står et rigt udvalg af argumenter til rådighed for ham. De kan inddeles i tre hovedgrupper.

Den første består af indsigelser, som går på, at der slet ikke blev afgivet et stiltiende løfte om ikke-brug af ret, fordi enten dispositionsreglens godtros- eller dens ondrosrekvisit ikke var til stede, eller fordi den berettigede forfulgte sin ret inden for passivitetsfristen. Hvad angår godtrosrekvisitten, jf. afsnit 4.1-3 nedenfor, støtter den berettigede i praksis først og fremmest ret på et anbringende om, at han har taget forbehold for sin ret. Vedrørende ondrosrekvisitten har den indsigelse

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

størst betydning i praksis, at passiviteten skyldes utilregnelig ukendskab til rettigheden, jf. afsnit 4.4. ¹²⁹ Forventningsteorien medfører, at den berettigede ikke, i de to nævnte tilfældegrupper, afgiver et løfte om ikke-brug af ret, blot fordi han ved en naturlig anledning dertil undlader at fremføre den. Forventningsteorien fører således til forudsigelsen, at domstolene i disse to tilfældegrupper lader rettigheden overleve. Denne forudsigelse holder stik.

Den anden hovedgruppe består af indsigelser, som går på, at der ganske vist blev afgivet et løfte, men at det er uforpligtende på grund af ugyldighed, fordi det er tilbagekaldt eller ikke kommet til kundskab, jf. afsnit 4.8-9. I den forbindelse står alle indsigelser til rådighed for den passive som i almindelighed kan påberåbes til imødegåelse af et standpunkt om, at et løfte skal holdes, naturligvis bortset fra de ugyldighedsgrunde, der som f.eks. falsk, fejlskrift eller forvanskning forudsætter, at løftet var skriftligt og dermed udtrykkeligt.

Den tredje gruppe består af indsigelser, der går på, at et afgivet gyldigt løfte om ikke-brug af særlige grunde er uforpligtende for afgiveren. Eksempler er anbringender om, at den forpligtede har fortabt frafaldsindsigelsen ¹³⁰ ved et stiltiende frafald, eller om, at en aftale mellem parterne om "suspension af passivitet" er til hinder for, at den forpligtede støtter ret på det stiltiende frafald.

Gennemgangen af retspraksis slutter med en omtale for fuldstændighedens skyld af et anbringende, som domstolene altid underkender. Det sker, at den berettigede værger for sig ved at henvise til, at passiviteten beroede på en retsvildfarelse. Dette holder i givet fald ikke hans rettighed i live.

4 . 1 Godtrosrekvisitten, 1: Den forpligtede opfattede ikke passiviteten dispositivt

RETSTABET forudsætter, at den forpligtede *faktisk* og *med føje* går ud fra, at den berettigedes tavshed er en viljeserklæring om ikke-brug af ret. Et passivitetsanbringende vil derfor ofte foranledige bevisførelse

¹²⁹ Her ud over kan den berettigede naturligvis gøre gældende, at *passivitetsrekvisitten* ikke er til stede, dvs. anføre, at han faktisk fremførte eller forfulgte sin ret. Der findes imidlertid ingen praksis om dette anbringende, der i praksis beløber sig til standpunktet, at en meddelelse fra hans side er bortkommet eller forsinket i posten. Se herom s. 140 f. nedenfor.

¹³⁰ Dvs. indsigelsen, at rettigheden er ophørt ved et løfte om ikke-brug.

fra den berettigedes side på to punkter. Hans rettighed overlever, blot et af beviserne føres.

For det første kan han forsøge at dokumentere, at den forpligtede, selvom han eventuelt havde føje til at anse rettigheden for frafaldet eller ej, rent faktisk ikke drog denne konklusion. Et bevis i så henseende kan bestå i en påvisning af, at den forpligtede vedblev med at bestride den anfægtede fordring, fortsatte med at fastholde sin uvillighed til at betale, osv. efter det tidspunkt, hvor fordringen efter hans egen opfattelse er bortfaldet. Dette anbringende drøftes i nærværende afsnit 4.1.

For det andet vil den berettigede sideløbende forsøge at godtgøre, at føjen ikke var til stede. Dette bevis antager i praksis en af to former. Enten godtgør den berettigede, at den forpligtede kendte eller burde kende til forhold, der er uforenelige med antagelsen, at passiviteten var en viljeserklæring om ikke-brug af ret, jf. nærmere afsnit 4.2; eller han godtgør, at han tog forbehold for sin ret og derved sikrede, at den forpligtede vidste eller burde vide, at den senere indtrædende passivitet ikke skulle fortolkes dispositivt, jf. afsnit 4.3.

AT man med god grund kunne opfatte passiviteten som en viljeserklæring om ikke-brug er som nævnt uden betydning, dersom den forpligtede faktisk ikke drager denne konklusion. Til illustration kan anføres

1996/1659 H Tekstilleverandøren *L* gjorde sig skyld i forsinkelse og mangler i forbindelse med en leverance til tøjproducenten *T*. Landsretten lægger til grund, at der *ikke* på et møde 18. juni 1986 mellem parterne blev indgået aftale om, at *L* skulle betale en nærmere angivet erstatning. Imidlertid må det efter indholdet af et brev af d. 19. juni fra *T* lægges til grund, at *T* regnede med, at en sådan aftale var indgået. *L* reagerede først på brevet d. 18. juli 1986, i hvilket man bestred at være erstatningsansvarlig. Landsretten bemærker, at "... uanset den af *L* således udviste betydelige passivitet finder landsretten under hensyn til, at forhandlingerne mellem parterne blev genoptaget den 15. september 1986, ikke, at *L* er blevet forpligtet ved den udviste passivitet."

T havde føje til at opfatte *L*s tavshed som udtryk for, at man var enig i, at parterne havde indgået en aftale, som gjorde ende på uenigheden, men genoptagelsen af forligsforhandlingerne viser, at *T* rent faktisk ikke drog denne konklusion. Instrukтив er også følgende udtrykte afgørelse:

ØL 3. afd. B-0748-94 I forbindelse med en projekteringsopgave gjorde entreprenørvirksomheden *E* sig skyld i en erstatningspådragende fejl. *E* afholdt selv omkostningerne ved udbedringen men gjorde efterfølgende krav på refusion deraf hos sit ansvarsforsikringsselskab *S*. Der opstod tvist med *S* om et fradrag i dækningen for en besparelse, som bygherren havde haft grundet fejlen. Efter omfattende drøftelser betalte *S* en række a conto beløb i henhold til

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

opgørelser, udformet af E, i hvilke det omtvistede beløb var anført som en fradragspost. På et tidspunkt fremsendte E en slutaftregning, betegnet som sådan, i hvilken det omtvistede beløb atter optrådte som en fradragspost. S betalte saldoen på slutopgørelsen og anførte i checkbrevet, at man "afslutningsvis ville fastholde", at besparelsen ikke ville blive erstattet. Et år senere gjorde E krav på dækning af fradragsposten, men S nægtede fortsat at betale, nu også under anbringende af, at kravet var fortabt ved passivitet. Landsretten anfører, at det ikke efter formuleringen af checkbrevet kan lægges til grund, at S har antaget, at E ved fremsendelsen af slutaftregningen havde opgivet det i sagen omhandlede krav.

S kunne med god grund opfatte Es handlinger som en viljeserklæring om ikke-brug – E (i) modtog betaling uden forbehold af (ii) en saldoopgørelse, (iii) udarbejdet af E selv, i hvilket (iv) det omtvistede beløb figurerede som krævet af S 131 – men S' handlinger (checkbrevets ordlyd) viser, at S rent faktisk ikke drog denne konklusion, hvor befojet den end var.

Kendelsen betyder det samme for forståelsen af stiltiende viljeserklæringer som *Fona*-dommen 1985/0877 H gør for udtrykkelige. I *Fona*-sagen anså Højesterets flertal (5-2) nogle forbrugere for at have været på det rene med, at det var udtryk for en fejl, at et prisskilt i et udstillingsvindue angav, at tre farvefjernsyn blev solgt for få tusinde kroner. Før *Fona* nægtede at sælge apparaterne til den skilte pris, optog forbrugerne fotos af udstillingsvinduet, hvilket flertallet ser som et forsøg på at sikre beviset for, at de havde grebet *Fona* i en fejl. Det har ikke strejft dem, at de samtidig sikrede beviset for deres onde tro om den manglende retsvilje.

Kravet om en *de facto* næret forventning gav anledning til tvivl i den offentligretlige sag 1993/0749 H, hvor fængselsvæsenet ansås for at have fortabt retten til refusion af afsoningsomkostninger hos en livstidsfange A, fordi myndighederne gennem en årrække have haft kendskab til, at A ejede en betydelig formue, uden at dette foranledigede dem til at fremføre kravet. Højesterets flertal (3) udtaler:

"Det må lægges til grund, at fængselsvæsenet gennem hele As afsoning har haft et sådant kendskab til hans formueforhold, at der i lang tid og i hvert fald fra 1981 var anledning til at gøre kravet på afsoningsomkostninger gældende hos A. Først ved Københavns politis udlægsbegæring af ... oktober 1988 til fogedretten i Nyborg blev der taget det efter praksis usædvanlige skridt at søge at inddrive de betydelige afsoningsomkostninger, der var påløbet gennem

131 Se om betydningen af disse fire momenter s. 80 vedr. (i), s. 84 vedr. (ii) og s. 78 vedr. (iii) og (iv). **1952/0516 H** illustrerer situationen, hvor (i)-(iii) fører til retstab.

4 . 2 Godtrosrekvisitten, 2

årene. Under disse omstændigheder har A haft rimelig grund til at gå ud fra, at afsoningsomkostningerne vedrørende perioden forud for ... oktober 1988 ikke ville blive inddrevet, og myndighederne måtte vide dette. Den omstændighed, at A foruden de beløb, fængselsledelsen kunne have kendskab til, ejede et betydeligt beløb i præmieobligationer, kan ikke gøre nogen forskel heri. Vi tiltræder derfor, at der er udvist en sådan passivitet, at kravet på afsoningsomkostninger indtil den nævnte dato ikke kan gøres gældende".

Mindretallet anser det for bevist, at A holdt præmieobligationer af en værdi af ca. 487.000 kr. skjult for myndighederne, og bemærker, at

"... under disse omstændigheder kan det forhold, at de straffuldbyrdende myndigheder ikke på et tidligere tidspunkt tog skridt til inddrivelse af afsoningsomkostninger, ikke give A en berettiget forventning om, at myndighederne havde frafaldet kravet".

Dissensen kan opfattes således, at forsøget på at holde en del af formuen skjult hos søsteren anses for at godtgøre, at A rent faktisk ikke anså kravet for frafaldet, og at det derfor er uden betydning, at han eventuelt havde føje til at anse det for frafaldet. 132

4 . 2 Godtrosrekvisitten, 2: Den forpligtede havde ikke føje til at opfatte passiviteten dispositivt

DISPOSITIONSREGLENS godtrosrekvisit bevirker, at den forpligtede heller ikke kan støtte ret på det blotte forhold, at han eventuelt gennem en længere periode faktisk anser rettigheden for frafaldet og måske indretter sig derpå, dersom denne opfattelse ikke er beføjet. I praksis er dette nok det vigtigste af de argumenter, som den passive kan bringe i anvendelse for at værge for sin ret.

Godtrosrekvisitten er ikke til stede, dersom den forpligtede kender eller burde kende til en anden forklaring på passiviteten end frafaldshensigt. Den forpligtede kan ikke i god tro anse ikke-fremførelsen af en rettighed som udtryk for en viljeserklæring om frafald, dersom den

132 Dissensen kan i stedet opfattes således, at der lægges vægt på, at fængselsmyndighederne, da de forholdt sig passive, på grund af As forhold svævede i uvidenhed om faktiske omstændigheder af betydning for refusionskravet (hvilket udelukker, at det kan fortabes ved passivitet, jf. s. 130 ff.) Denne tankegang er imidlertid ikke overbevisende, idet den formue, som myndighederne *vidste*, at A lå inde med, var tilstrækkelig anledning til at forfølge kravet. Det er måske dette, flertallet har i tankerne med bemærkningen "Den omstændighed, at A foruden de beløb, fængselsledelsen kunne have kendskab til, ejede et betydeligt beløb i præmieobligationer, kan ikke gøre nogen forskel heri ...".

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

forpligtede ved eller burde vide, f.eks. at passiviteten beror på sygdom, en forglemmelse eller på, at den berettigede grundet bevidstløshed eller beruselse er ude af stand til at handle med forsæt.

Til illustration kan først anføres følgende sag om stiltiende ankeafkald:

1931/0468 H Da eksekutionsfristen var ved at løbe ud, henvendte domhaver sig til domfældte og anmodede om henstand. Efter forhandling indrømmede domhaver ham nogle dages henstand og anførte samtidig, at han, hvis ankestævning ikke var forkyndt for ham senest to dage efter fristens udløb, måtte kræve dommen opfyldt. På domfældtes foranledning blev fristen forlænget to gange, idet domfældte ønskede at indhente et juridisk responsum. Til slut modtog domfældte dette responsum, hvilket han meddelte domhaver. Herefter opfyldte domfældte dommen to dage før udløb af den endelige frist uden at tage forbehold for anke. Nogle dage senere iværksatte han anke. Indstævnte påstod afvisning. Højesteret admitterer anken. Ved under de nævnte omstændigheder at opfylde dommen, kan domfældte ikke anses for at have givet afkald på anke. Højesteret fremhæver i den forbindelse, at domhaver på tidspunktet for ankens iværksættelse var bekendt med, at domfældte forinden havde denuncieret lis over for flere andre mulige regrespligtige.

Eftersom procestilvarslingen ikke ville give mening, medmindre domfældte agtede at anke, kunne domhaver ikke med grund opfatte betalingen (opfyldelsen af dommen) som udtryk for et ankeafkald, selvom der ikke blev taget forbehold for anke. 133

Forskellen på en faktisk næret og en beføjet forventning kommer prædagogisk frem i landsrettens afgørelse i følgende ansættelsessag:

1998/1401 Da M blev ansat som landbrugsmedhjælper hos A, modtog han intet skriftligt ansættelsesbevis. En måned senere forlod han stillingen og udtog stævning til efterbetaling af løn. I denne sag fik han delvis medhold. Senere udtog han stævning med krav om godtgørelse grundet det manglende ansættelsesbevis. Byretten frifinder A med begrundelsen, at kravet er frafaldet, eftersom det ikke blev fremført under efterbetalingssagen, hvilket har bibragt A en "berettiget forventning om, at han ikke efter dommen ville blive mødt med yderligere krav i anledning af Ms ansættelse, som da lå ca. 1 år tilbage i tiden". I den forbindelse lægges også vægt på, at det af fagforeningens kræve-

133 Præmisserne er imidlertid ikke fejlfrie. Det er strengt taget uden betydning, hvorvidt domhaver var bekendt med procestilvarslingen, da domfældte iværksatte anke. Af betydning er alene, om domhaver var bekendt med procestilvarslingen, da domfældte opfyldte dommen. Det er jo opfyldelsen, der i fraværet af et forbehold kunne tages som udtryk for retsvilje til ankeafkald. Iværksættelsen af en anke kan selvsagt kun tages som udtryk for det stik modsatte. Da domhaver ikke var bekendt med procestilvarslingen, da appellant opfyldte dommen, burde anken have været afvist. At dette ikke skete, må antages at bero på brug af Aftalelovens § 39, men bestemmelsen citeres ikke.

4. 2 Godtrosrekvisitten, 2

brev var fremgået, at eventuel retslig afgørelse af lønkravet også ville komme til at omfatte krav om godtgørelse. Landsretten dømmer A med begrundelsen, at han kort før stævning blev udtaget i efterbetalingssagen, havde modtaget en henvendelse fra Arbejdsmarkedets Ankenævn med anmodning om hans bemærkninger til en af M indledt klage. Kort efter mindede Ankenævnet ham to gange om sagen. "På den baggrund findes det godtgjort, at A da stævningen i den tidligere retssag mellem parterne blev indleveret til retten, var bekendt med, at overtrædelsen af loven fortsat blev forfulgt af A".

Føjen mangler, når passiviteten udfoldes i fraværet af reaktionskrævende omstændigheder. I den følgende dom udløser passiviteten således intet retstab, idet den berettigede ingen særlig anledning havde til at forfølge sin ret:

1960/0941 K bestilte hos **S** et parti plastickapsler til brug for blækflasker. Udgifterne til fremstilling af forme skulle efter aftalen afholdes af **S**, dersom **K** aftog mere end 200.000 kapsler inden for 24 måneder efter den første leverance. **K** aftog 10.000 kapsler. Nogle da konstaterede problemer med tæthed viste sig at skyldes fejl ved flaskerne, og i et forlig hed det, at restpartiet, 190.000 kapsler, skulle leveres efter nærmere aftale. Senere bad **K** **S** om at oplyse leveringstider for kapsler til brug for tusch- og blækflasker. **K** aftog imidlertid ikke flere kapsler. På et tidspunkt krævede **S** under henvisning hertil betaling af omkostningerne til fremstilling af formene. **K** svarede, at man mundtligt havde annulleret aftalen, da mangelsagen opstod, og at **S** havde affundet sig dermed. Under retssagen procederede **K** på, at **S** på intet tidspunkt havde rykket for opfyldelse af pligten til at aftage de resterende kapsler. Sø- og Handelsretten udtaler, at **S** ikke fortaber retten til at kræve formene betalt af **K**, fordi **S** undlod at kræve aftagning af kapslerne inden for fristen, hvilket var **K**s sag.

Eftersom **K**s pligt til at aftage 200.000 kapsler ikke forudsatte en rykker, kan **K** kan ikke med føje have opfattet det som et frafald af retten til betaling af formene, at **S** undlod at rykke. I de følgende afgørelser var en eventuel overbevisning om frafald heller ikke rimeligt begrundet:

1977/0503 H En virksomhed **L1** lejede en finérpresser hos **U**. Da **L1** trådte i likvidation mente likvidator, at **U** var separatist med hensyn til finérpresseren og udformede en aftale, hvorefter **L2** indtrådte i aftalen på **L1**s sted. **U** blev orienteret om kontrakten. Da likvidator derefter blev opmærksom på, at ejendomsretten var gået over til **L1** i medfør af Tinglysningslovens § 38, gjorde han krav på de lejebetalinger, som **U** havde modtaget fra **L2**. Under en senere retssag gjorde **U** gældende, at lejeaftalen med **L2** indebar et "løfte om opgivelse af ejendomsretten" til fordel for **U**. Landsrettens flertal og Højesteret forkaster synspunktet uden begrundelse. **134**

134 Ligesom tilfældet er med andre eksempler på en ubegrundet stillingtagen til passivitetsanbringender, som refereres i nærværende fremstilling, ef-

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

U kunne ikke have en berettiget forventning om, at en likvidator ville opgive en ejendomsret, som tilkom boet, og de lejeindtægter, der fulgte med. U må have sagt sig selv, at der forelå en fejl.

1975/0691 A kom alvorligt til skade ved to trafikulykker i oktober 1966 og april 1967. I en lægeerklæring af januar 1969 blev hun beskrevet som såvel fysisk som psykisk totalt invalideret samt fuldstændig afhængig af hjælp fra andre. Direktoratet for Ulykkesforsikring fastsatte 27. maj 1969 invaliditetsprocenten for den første ulykke til 35% og for den anden til 100 %. As advokat korresponderede nu frem til maj 1970 med forsikringsselskabet *F*, der havde tegnet ansvarsforsikring for den for 1967-uheldet ansvarlige. Korrespondancen døde hen, og da den i september 1973 blev genoptaget, gjorde *F* gældende, at kravet nu var forældet [*sic*]. I mellemtiden var *A* blevet umyndiggjort og hendes datter beskikket som værge. Advokaten anlagde sag 24. maj 1974. Landsretten anser ikke kravet for at være forældet og begrundet bl.a. dette med, at *F* ved lægeerklæringen af januar 1969 var underrettet om, at *A* var psykisk totalt invalideret, således at *F* "måtte påregne, at en værge havde pligt til at gennemføre kravet, og at ingen havde beføjelse til på hendes vegne at opgive [*sic*] kravet."

Eftersom *S* var vidende om *As* hjælpeløse tilstand, har *S* ikke haft føje til at lægge noget dispositivt i den omstændighed, at man ikke hørte fra hende selv. Eftersom *S* fremdeles var på det rene med, at andre ikke havde beføjelse til på hendes vegne at opgive kravet, kunne *S* heller ikke med grund lægge noget dispositivt i det forhold, at der i det hele taget ikke fremkom krav på *As* vegne. **135**

1975/0574 H Da kreditor *Ks* pantebrev blev misligholdt, udtog han stævning til incassation af restgælden. Medens retssagen verserede, modtog han uden at tage forbehold to pantebrevsydelser. Skyldneren *S*, der dømtes i landsretten, gjorde under en anke gældende, at *K* derved havde afskåret sig fra at påberåbe sig misligholdelsen. Højesteret udtaler imidlertid, at *K1* ikke ved "*under den løbende retssag*" at have modtaget de forfaldne terminsydelser uden forbehold" findes at have givet afkald på at påberåbe sig pantebrevets misligholdelse.

Det må have stået *S* klart, at der ikke var nogen anledning for *K* til at tage forbehold, når han allerede havde udtaget stævning til forfølgelse af misligholdelsesbeføjelserne. Retssagen efterlod ingen tvivl om hans vilje til at håndhæve sin ret. **136**

terlades læseren med det indtryk, at denne ordknaphed skyldes, at de pågældende anbringender ikke anses for at være omtale værd.

135 Præmisserne, der synes at forveksle frafald og forældelse, har interesse for gældende ret vedrørende stiltiende frafald. Hvorvidt de virkelig begrundet, at erstatningskravet ikke var forældet, kan ikke tages op her.

136 I 1967/0114 kunne arbejdsgiverens handlinger ikke med føje opfattes som et frafald af en lovfæstet modregningsadgang.

Om føjen foreligger kan oftest ikke skelnes fra spørgsmålet, om den forpligtede burde sige sig selv, at der er andre mulige forklaringer på passiviteten. Et stort antal sager afgøres på grundlag af en stillingtagen til, om andre forklaringer burde have meldt sig. Til illustration kan anføres:

AFK 0450/0094 Forsikringsselskabet *F* fremsatte over for forsikringstager *A* påkrav i henhold til Forsikringsaftalelovens § 14. Af forsikringsbetingelserne fremgik, at en forsikring, der var blevet slettet på grund af manglende betaling, først kunne genoptages, når den manglende præmie var blevet betalt. Den forfaldne præmie blev ikke betalt ved fristens udløb 6. august 1990. To dage senere indtrådte en forsikringsbegivenhed. 5. september kvitterede *F* uden forbehold for modtagelse af præmien. Ankenævnet udtaler, at forsikringen ophørte 6. august 1990, og at *F*s ansvar derfor var ophørt på tidspunktet for uheldet. Den omstændighed, at *F* 5. september 1990 uden forbehold har kvitteret for modtagelsen af de forfaldne præmiebeløb findes ikke at kunne begrunde et andet resultat. Ankenævnet omtaler i den forbindelse, at *F* ikke herved eller ved tidligere lejligheder findes at have givet *A* grund til at tro, at der ikke ville blive lagt vægt på rettidig betaling.

A havde ingen grund til at opfatte passiviteten som udtryk for et stiltiende frafald af moraindsigelsen. Henset til Forsikringsaftalelovens § 14 og den tilsvarende bestemmelse i policen burde *A* have indset, at *F* ved modtagelsen uden forbehold af præmien blot tilkendegav, at forsikringen fra da af atter trådte i kraft med virkning for fremtiden. 137

1939/0216/01 I september 1932 blev *M* og *K* gift. I oktober 1933 fik *K* et barn og senere endnu to børn. Parret blev separeret i 1938, og senere samme år anlagde *M* sag mod *K* med påstand om, at hun skulle anerkende, at han ikke var far til det ældste barn. *K* gjorde gældende, at der fra *M*s side forelå en anerkendelse af barnet som hans, idet *M* havde været klar over, at der kunne være tvivl om faderskabet. Når han desuagtet gennem flere år fortsatte ægteskabet, lå der deri en stiltiende anerkendelse af faderskabet. *M* havde ligeledes givet sit samtykke til, at de i kirkebogen blev angivet som barnets forældre. Landsretten udtaler, at selv om *M*, så længe ægteskabet bestod, ikke havde ønsket at røre ved spørgsmålet om, hvorvidt barnet også virkelig var hans, afskærer dette ham ikke fra, efter at parterne er blevet separeret, under de således foreliggende ændrede forhold at få spørgsmålet retsligt afgjort.

137 Se også **1906/0146** (vedrørende frafald af annulation), **1948/0825** (s. 107) og **1950/0500**. En ældre dom, **S III/0025 H**, må nærmest opfattes således, at den tilsvarende lader en indsigelse overleve, fordi den forpligtede må have sagt sig selv, at passiviteten kunne skyldes, at den berettigede tilhørte bondestanden og derfor ikke er "bundet af samme strenge juridiske former som andre".

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

K burde have forstået, at et ønske om husfred var en anden mulig forklaring på passiviteten.

1868/0929 Grosserer *G* hævdede at have solgt to lorgnetter til *K* uden at få betaling. *K* bestred at have modtaget dem. Under sagen gjorde *G* gældende, at *K* have anerkendt at skyldte beløbet, idet han havde tilbudt forlig mod betaling af et mindre beløb, men får ikke medhold.

En række andre mere nærliggende forklaringer kunne tænkes på villigheden til at indgå forlig, f.eks. ulejligheden forbundet med retssagen, eller risikoen for at blive dømt med urette.

1971/0540 Entreprenør *E* gik konkurs nogle måneder før en ejendom, som han opførte for bygherren *B*, blev afleveret. Da der efter afleveringen viste sig revnedannelser i ejendommen, forsøgte boet at udbedre manglerne og medvirkede ligeledes til udmeldelse af syn og skøn med henblik på at finde årsagen til manglerne, der viste sig at være fejl ved funderingen. *B* afholdt omkostningerne ved udbedringen og anmeldte derefter sit erstatningskrav som massekrav, idet han gjorde gældende, at boet stiltiende var indtrådt i entrepris-aftalen. Han får ikke medhold, idet boet, da det forhandlede med *B* om omfanget og afhjælpningen af manglerne med føje antog at have en betydelig fordring mod *B*, hvori boet måtte tåle modregning med mangelskravet.

Boets handlinger udsprang kendeligt for *B* af ønsket om at nedbringe et modkrav og kunne derfor ikke med grund tages som udtryk for en vilje til at indtræde i en gensidigt bebyrdende kontrakt med den kreditor, der stod i modregningsposition.

1915/0994 På en generalforsamling i fagforeningen *F* blev et forslag vedtaget, der betød, at medlem *M* blev ekskluderet. Under en af *M* anlagt sag kendtes beslutningen ugyldig. *F* procederede på stiltiende godkendelse, idet *M* havde været til stede på generalforsamlingen uden at stemme imod forslaget, hvilket imidlertid frakendes betydning, da næsten alle andre stemte for og forslaget derfor ville være blevet vedtaget under alle omstændigheder.

Det stod eller burde have stået *F* klart, at *M* undlod at protestere, fordi han – med rette, som det viste sig – anså en protest for udsigtsløs.

1991/0185 *H* Formanden *F* i en ejerlejlighedsforening *E* besluttede på egen hånd, at ejendommens tag skulle udskiftes, hvilket ikke var strengt nødvendigt. Medlemmet *M* protesterede straks skriftligt over for *E*s bestyrelse og administrator, så snart hun blev klar over den forestående tagudskiftning. *F*s beslutning kendes uforbindende for *E*, og hverken landsretten eller Højesteret giver entreprenøren medhold i, at beslutningen efterfølgende var stiltiende godkendt af *E*. Der findes ikke at være grundlag for at fastslå, at *M* eller andre medlemmer af *E* selvstændigt burde have rettet henvendelse til entreprenøren.

Entreprenøren vidste eller burde vide, at medlemmerne ville fremføre eventuelle protester over for Es ledelse, og at det derfor intet sagde om deres holdning, at *han* ingen protester hørte.

Rettigheden overlever, blot passiviteten anses for at burde have foranlediget den forpligtede til at foranstalte undersøgelser, således at han ved at undlade dem anses for at have burdeviden om de alternative forklaringer. Samtidig skal dog holdepunkterne være konkrete. Alternative forklaringer, der teoretisk altid eller næsten altid kan tænkes at gøre sig gældende, f.eks. at passiviteten skyldes travlhed eller en forglemmelse, tæller ikke, medmindre der er konkrete holdepunkter for at anse dem for relevante.

Nu og da omtales i præmisserne, hvilken alternativ forklaring, der burde have meldt sig. Et eksempel er

1875/0808 I sit testamente bestemte *G*, at hans nevø *N*, der var læge og i testamentet sagdes at have passet *G* en del år uden betaling, skulle betænkes med 200 kr. *G* døde i 1871. Umiddelbart efter hans død fremsatte *N* over for dødsboet krav om betaling for lægetilsyn med *G* gennem 25 år med 750 kr. Boet afviste kravet med henvisning til, at det i betragtning af *Ts* meget tarvelige kår og til, at *N* var hans nevø, ikke kan antages at have været nogen af parternes mening, at *N* skulle vederlægges for bistanden. *N* får dom for 550 kr., idet den testamentariske bestemmelse opfattes som en erkendelse af, at der tilkom *N* vederlag. Skifteretten udtaler, at man ikke i det foreliggende tilfælde med føje kan udlede et afkald på betaling af den omstændighed, at *N* ikke i *Ts* levende live har krævet betaling, da undladelsen heraf kan have været motiveret af hensynet til *Ts* trange økonomiske forhold. **138**

I en nyere højesteretsafgørelse fremhæves, at den forpligtede var klar over, hvad der var årsagen til passiviteten:

1995/0744 H Eksportchef *F* nedsatte uden bemyndigelse listeprisen på nogle af virksomhedens produkter, hvilket ledelsen blev bekendt med 2. februar 1993. Landsretten og Højesteret udtaler, at bortvisningsadgangen ikke blev fortabt ved passivitet, fordi *F* først blev bortvist 8. februar, idet den mellem-liggende periode, med *Fs* viden, i det væsentlige blev anvendt til at undersøge konsekvenserne af prisændringerne.

Den første trykte afgørelse, der giver udtryk for det her nævnte princip, adskiller sig fra de øvrige derved, at det var en forkert retlig bedømmelse af situationen, der forhindrede den forpligtede i af opfatte passiviteten korrekt:

138 Måske også **1961/0666**, hvor det antydes, at lejerer må have sagt sig selv, at den manglende kontrol kunne skyldes besættelsen ("...på grund af forholdene...").

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

S III/0255 H (1825) *A*, der ved byretsdommen blev frifundet på betingelse af, at han aflagde ed af et nærmere angivet indhold, tilsagde modparten *B* til at påhøre eden. *B* gav ikke møde. Da *A* senere ankede dommen, påstod *B* afvisning under henvisning til, at tilsigelsen til edsaflæggelse var udtryk for, at *A* affandt sig med dommen. Anken tillades, idet tilsigelsen alene må betragtes som et tilbud til *B* om opfyldelse af dommen. Da tilbuddet imidlertid ikke blev accepteret, kunne det ikke tillægges nogen bindende virkning.

Passiviteten var med andre ord ganske rigtigt udtryk for en disposition, men i form af et tilbud, dvs. et løfte betinget af en modydelse, ikke et ensidigt bebyrdende løfte (frafald).

Bedømmelsen af, om føjen foreligger, vil ofte inddrage spørgsmål om fortolkning af en aftale, som parterne har indgået med hinanden, især når den forpligtede gør gældende, at aftalen er udtryk for et stiltiende frafald af rettigheder, som ikke er kommet med deri. Bedømmelsen af føjen spiller i disse sager sammen med de almindelige principper for fortolkning af aftaler. Herhen hører

1892/0368 D skyldte *K* penge for leverancer af varer. *K* rykkede nogle gange, men *D* bad om henstand. På et tidspunkt skrev *K* til ham, at man havde fremsendt en anvisning på ham til en advokat og bad ham om at betale anvisningen, når den fremkom. Umiddelbart efter skrev advokaten til ham, at betaling skulle ske inden 3 dage. Under en senere sag gjorde *D* gældende, at *K*s skrivelse var udtryk for stiltiende henstand, idet han havde føje til at opfatte skrивelsen således, at gælden nu først skulle betales, når anvisningen blev præsenteret på hans bopæl, hvilket aldrig var sket. Landsretten udtaler, at han henset til, hvad der gik forud for brevet, ikke kan have haft nogen føje til at opfatte brevet som af ham hævdet.

I FORBINDELSE med vurderingen af den forpligtedes føje til at opfatte passiviteten dispositivt opstår spørgsmålet, om der skal anlægges en gennemsnitsbetragtning eller en målestok, der tager højde for hans individuelle forudsætninger. Ingen retskilder kaster afgørende lys over dette spørgsmål, der ikke kan anses for afklaret i retspraksis.

De praktisk vigtige grupper af særlige omstændigheder, der giver føje til at statuere stiltiende frafald, er uden tilknytning til den forpligtedes individuelle forudsætninger. Det er f.eks. lige så abnormt i Pers som i Pouls øjne, at en køber, der har reklameret over mangler ved en leverance af appelsiner, ikke forfølger sin beføjelser i den henseende, senest når han betaler for leverancen. At Per eventuelt har mere forstand på appelsiner end Poul, eller Poul mere forstand på køberet end Per, er uden betydning for deres føje til at anse tavsheden som udtryk for kommunikation af retsvilje til frafald, opgivelse eller eftergivelse.

Imidlertid anses i **1986/0571** en lægmand for at have føje til at anse pantebrevsrestgæld for frafaldet i en situation, hvor en skyldner, der

forstår, hvor realkredit fungerer, intet grundlag ville have for en sådan konklusion, jf. **1986/0620** (s. 124). Tilsvarende kunne i **1988/0875 H** en advokat ikke i god tro opfatte en undladt protest fra sekretærelefs side som en godkendelse af et retsbrud over for hende. Disse afgørelser antyder, at der skal anlægges en individualiserede målestok på spørgsmålet, hvor klart et krav eller forbehold skal fremføres, hvis fremførelsen skal tillægges betydning. En uklar tilkendegivelse fra den berettigedes side er nok til at statuere ond tro om retsvilje til at forfølge rettigheden hos en særlig kyndig, fordi man må kunne forlange, at han kan læse mellem linjerne i et dunkelt budskab. Derimod kan lægmanden være i god tro om retsviljen, medmindre rettigheden fremføres eftertrykkeligt. **139**

Kun en enkelt trykt dom henviser udtrykkeligt til betydningen af den forpligtedes individuelle forudsætninger for hans føje til at opfatte passiviteten dispositivt. Med en henvisning til den forpligtedes erhverv anlægges landsrettens flertal en individualiserende synsvinkel:

1994/0934 Advokat A blev i december 1987 dømt for underslæb bl.a. på vilkår, at han skulle betale sagens omkostninger. I august 1993 forlangte anklagemyndigheden under henvisning hertil, at A skulle betale et revisorsalær. A nægtede at betale og procederede under den efterfølgende sag bl.a. på passivitet, mens anklagemyndigheden gjorde gældende, at der efter oplysningerne i december 1987, sommeren 1989 og foråret 1991 om As økonomiske forhold ikke havde været anledning til at afkræve A beløbet. Landsrettens flertal (5) udtaler, at kravet ikke kan anses for opgivet, fordi det blev afskrevet som uerholdeligt, uden at A, som var under konkurs, blev gjort bekendt dermed. Nogle skrivelser fra politiet juli 1989 og april 1991 kunne efter formuleringen vel give en domfældt anledning til tvivl om, hvorvidt også revisionsomkostningerne ville blive afkrævet ham; imidlertid må det

"...tillægges afgørende betydning, at A fra sit erhverv havde et indgående kendskab til, hvilke sagsomkostninger en underslæbssag kan medføre, og var bekendt med, at der var udarbejdet en revisionsrapport, ligesom han måtte være bekendt med, at det ved dommen fastsatte forsvarersalær – der heller ikke er nævnt i disse skrivelser – skulle betales. Når hertil kommer, at kravet om betaling af revisionsomkostninger er fremsat i tilslutning til, at politiet blev bekendt med, at A havde et tilgodehavende på overskydende skat, findes kravet ... ikke at være bortfaldet ved passivitet". **140**

139 Se også **1986/0620** (s. 124).

140 Flertallets *anvendelse* af princippet, at den forpligtedes subjektive forudsætninger skal inddrages i godtrosbedømmelsen, er næppe rigtig. A har som advokat sikkert været i ond tro om refusionskravets eksistens. Dette udelukker imidlertid ikke, at han havde føje til at anse kravet for stiltiende frafaldet. Tværtimod kan man ifølge sagens natur ikke anse et krav for frafaldet, medmindre man er klar over, at den anden part hævder dets

4 . 3 Godtrosrekvisitten, 3: Den berettigede har taget forbehold

DA ET retstap kun udløses af et stiltiende løfte om ikke-brug, hvis den forpligtede i god tro antager, at den berettigede har retsvilje til at frafalde, opgive eller eftergive rettigheden, vil ethvert omstændighed, som forlener ham med burdeviden om, at denne retsvilje ikke foreligger, bevirke, at løftet ikke afgives. Størst betydning i så henseende har *forbeholdet*. Forbehold blokerer for det utilsigtede løfte om ikke-brug ved at hidføre ond tro om den berettigedes retsvilje til at forfægte sin ret.

Et forbehold er ikke påkrævet, dersom den forpligtede af andre grunde allerede er i ond tro om retsviljen. Rettigheden overlever det manglende forbehold, hvis den forpligtede ikke med føje kan anse passiviteten som udtryk for retsvilje til frafald af den pågældende rettighed. Dette selvfølgelig princip er baggrunden for, at rettigheder ikke har behov for at blive holdt i live fra dag til dag i kraft af tilbagevendende forbehold. Princippet kommer til udtryk i

1986/0620 Et erstatningskrav grundet misligholdelse af et pantebrev ansås ikke fortabt, fordi kravet ikke fremsattes i incassoskrivelsen, eller fordi kreditor *K* derefter, i en periode undlod at gøre det gældende. Debitor var professionel inden for ejendomsbranchen og kan derfor ikke have haft fornødne holdpunkter for at forstå incassoskrivelsen således, at *K* dermed opgav sit erstatningskrav med en tilfældig formuefordel for debitor til følge. **141**

Det anførte gælder også ond tro om, at retsviljen bygger på en forudsætning, jf. den offentligretlige dom 1974/0332 H, **142** hvori det

eksistens. Hvorvidt et frafald blev udløst beror på, hvordan *A* havde grund til at forstå politiets skrivelser af 1989 og 1991, hvori kravet ikke fremføres. Dette spørgsmål tager flertallet ikke stilling til, og skrivelserne er ikke gengivet i dommen. Det forekommer imidlertid klart, at når *A* modtager skrivelser fra myndighederne, i hvilke det var naturligt at forvente revisorhonoraret anført, dersom det gjordes gældende imod ham, kan han i undladelsen deraf lægge et stiltiende tilsagn om frafald. Dette gælder især i betragtning af, at der var tale om to skrivelser som med års mellemrum fremkom på et tidspunkt, hvor *A* var konkurs, hvilket *A* vidste, at myndighederne var bekendt med. At forsvarersalæret heller ikke omtales i skrivelserne kunne *A* på samme måde med rette tage som udtryk for, at også denne omkostning blev frafaldet. Myndighederne burde i skrivelserne have taget et forbehold, der gjorde det klart, at kravene blev fastholdt for det tilfælde, at *A* kom til penge.

141 Tilsvarende funktionærsagen **1988/0875 H**.

142 Kommenteret i 1974 B 281,

4.3 Godtrosrekvisitten, 3

udtales, at det må have stået ekspropriaten klart, at ministeriets forbeholdsløse opfyldelse af en dom, som tilkendte ham yderligere ekspropriationserstatning, fandt sted under den forudsætning, at han ikke ankede dommen. Ministeriet var derfor ikke afskåret fra under en af ham senere iværksat anke at kræve beløbet tilbagebetalt.

I de offentligretlige *condictio indebiti*-sager 1974/0780 og 1980/0349 havde skatteyderen gennem længere tid vedholdende anfægtet betalingspligten men betalte uden at tage forbehold for tilbagesøgning. Tilbagesøgning blev tilladt.

FØLGENDE karakteristiske afgørelse illustrerer, hvordan en rettighed kan overleve i kraft af et forbehold:

1903/0098 3 matroser blev opsagt til fratræden nogle dage senere ved skibets ankomst til København. Matroserne afmønstrede og fik dagen efter udbetalt hyre for tiden frem til afmønstringen. Ved udbetalingen blev de opfordret til ved deres kvittering i deres afregningsbøger at erkende opgørelsens rigtighed. To af matroserne kvitterede for modtagelsen "med forbehold", medens den tredje blot skrev under. Senere anlagde de sag med påstand om yderligere en måneds hyre. De to matroser, der tog forbehold, får medhold, hvorimod rederiet frifindes for den tredje matros' krav. (Yderligere referat s. 96.) **143**

En række afgørelser anfører tilsvarende fraværet af et forbehold som hel eller delvis begrundelse for retstabet. Der kan her henvises til

1987/0811 H A var ansat i virksomheden *V* og foretog på et tidspunkt en række mislige transaktioner i forbindelse med indkøb af en firmabil. 21. maj 1984 underskrev A en erklæring, hvori mislighederne opremses, og A påtog sig en række foranstaltninger til afhjælpning heraf. A blev bortvist 14. juni under henvisning til det i erklæringen anførte. Højesteret udtaler, at bortvisningen er berettiget, men at V, der 16. eller 17. maj blev bekendt med As dispositioner og i hvert fald 21. maj havde fuldt overblik derafter, og som på intet tidspunkt har taget forbehold om at bortvise A, havde fortabt sin ret til at bortvise A 14. juni. **144**

143 Tilsvarende f.eks. ekspropriationsdommen **1972/0554 H**, hvor forbeholdet trænger igennem over for den samtidige tilstedeværelse af flere af de momenter (saldoopgør, betaling), der normalt er reaktionskrævende. Nævnes kan også 1899/0292 (anke af 1896/0501) og 1978/0987 H, hvor landsretten finder, at den berettigede især henset til et forbehold ikke har udvist en sådan passivitet, at han bør være afskåret fra at gøre misligholdelse gældende. I 1928/0624 H siges en hypotekforening grundet et taget forbehold at være berettiget til at foretage udlæg uden særligt påkrav.

144 Se også afgørelserne **S III/0545 H**, 1868/0149, **1888/0707**, **1905/0335**, **1907/0343**, **1908/0656**, 1911/0661, **1917/0627 H**, **1941/0349**, **1943/0241 H**, **1945/0378**, 1981/0725, **1984/0341 H** (s. 82), **1987/0586** (s. 147),

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

Undladelsen af at tage forbehold udløser kun passivitetsvirkning, hvis der bestod en *anledning* for den berettigede til at tage forbeholdet, hvilket for det første kun er tilfældet, dersom han kendte eller burde kende til rettighedens eksistens. 145 Jf. til illustration

1990/0702 I 1975 blev *A* ved Taksationskommissionens kendelse tilkendt ekspropriationserstatning med kr. 150.000 for tab af grusgravningsrettigheder. Han havde krævet kr. 500.000 men tog hverken ved kendelsens fremkomst eller beløbets udbetaling forbehold for yderligere erstatning. I 1984 anlagde han sag med påstand om yderligere 10 millioner kr. i erstatning. Under sagen procederede *A* på, at han først da en ansøgning, fremsat i 1979, om tilladelse til yderligere grusgravning i 1983 blev imødekommet, blev sat i stand til at opgøre sit krav. Sagsøgte procederede på, at *A* allerede i 1976-77 var bekendt med de væsentligste af de udgiftsposter, der nu blev krævet erstattet. Landsretten udtaler, at *A* fra 1976-77 havde været i stand til at opgøre langt den overvejende del af kravet, og at hverken et forbehold i Taksationskommissionens kendelse eller omstændighederne ved *As* udnyttelse af grusgravningsretten i årene derefter har kunnet begrunde, at *A*, der ikke under ekspropriationssagen tog forbehold om yderligere erstatning først anlagde denne sag i 1984. Der må derfor gives Taksationskommissionen medhold i, at *A* har udvist en sådan passivitet, at han er afskåret fra nu at kræve yderligere erstatning.

Der består for det andet heller ikke anledning til at tage forbehold over for en part, der er i ond tro om det, forbeholdet gælder. Hvis således den forpligtede ikke har nogen som helst grund til at mene, at den berettigede vil frafalde en rettighed, er et forbehold ikke påkrævet for at holde den i live. Forholdet illustreres af

1966/0854 H 10. februar modtog *A* en opkrævning af præmien på hans automobilforsikring. Præmien forfaldt til betaling 14. februar. *A* modtog rykker-skrivelser 10. og 24. marts. 3. april var *A* involveret i et alvorligt trafikuheld og han betalte præmien dagen efter. 14. august og 14. november forfaldt yderligere præmie, hvilken *A* betalte i december. Ved disse lejligheder tog forsikringsselskabet *F* ikke forbehold, hvilket heller ikke var tilfældet, da *A* i april året efter betalte yderligere præmie. Højesteret frifinder *F*, idet selskabets an-

1989/0938 og 1996/0606. I *condictio indebiti*-sagerne 1913/0056, 1917/0416 H, 1923/0069 H, 1933/0802 H og **1945/0378** afskæres tilbagesøgning, bl.a. fordi der betales uden forbehold om tilbagesøgning.

I **1890/0453**, **1890/0905**, **1890/1053** og **1901/1000** udløser undladelse af at tage forbehold ikke et retstab.

145 Jf. nærmere s. 130 ff. nedenfor om reglen, at den berettigedes utilregnelige ukendskab til rettigheden blokerer for utilsigtet frafald deraf.

svar var ophørt, inden forsikringsbegivenheden indtrådte, og idet det ikke kan tillægges betydning, at F ikke tog forbehold. 146

Ikke blot krav men også indsigelser kan fortabes, dersom der ikke tages forbehold:

1942/0734 H Kommunen **K** betalte i en periode et halvårligt bidrag til anlæg af en ny jernbane, der var projekteret af staten. Efter at projektet var opgivet, søgte **K** beløbene tilbage under anbringende af, at beløbene i medfør af en nærmere angiven lov først kunne kræves erlagt ved jernbanens ibrugtagning. Højesteret statuerer, at **K** ved ikke at tage forbehold, da man efter påkrav betalte de halvårlige bidrag, har afskåret sig fra at gøre indsigelsen gældende.

. 3 . 1 Kravene til forbeholdets klarhed

I ALMINDELIGHED stiller domstolene kun beskedne krav til forbeholdets klarhed som forudsætning for at tillægge det retsvirkninger.

Nogle domme lader således en rettighed overleve, til trods for, at tilkendegivelsen efterlader tvivl om den berettigedes vilje til at forfølge den pågældende rettighed. 147 Ordlyden af det brev af 7. august 1979, der omtales i præmisserne til **1984/0341 H** (s. 82), fremgår ikke af den trykte dom, men præmisserne må opfattes således, at der ikke deri udtrykkeligt blev fremført krav om betaling af den forhøjede leje. Det var således overladt til lejerer selv at tænke sig til, at opgørelsen var udtryk for, at udlejer fortsat krævede forhøjelsen betalt, hvilket Højesteret i modsætning til landsretten fandt var tilstrækkeligt til at afbryde pas-

146 Se tilsvarende 1918/0063 H, 1938/0416 og 1992/0297. I sidstnævnte afgørelse udtaler Højesteret, at en meddelelse efter Købelovens § 52, stk. 2 ikke er nødvendig i en situation, hvor det var "naturligt" at anse købet for hævet (dvs. hvor sælger selv i fraværet af meddelelsen må have sagt sig selv, at køber hævede). Reglen må endvidere antages at blive illustreret af **FED 1996/0771**. Det fremgår imidlertid ikke af dommen, om **A** ved modtagelsen af checken tog udtrykkeligt forbehold om at fastholde sit krav på mere, men det er mest nærliggende at mene, at svaret er nej. **F**s anbringende må herefter nærmest forstås således, at modtagelsen af checken uden forbehold gav **F** føje til at tro, at **A** slog sig til tåls med det fremsendte beløb. Der kan ikke herske tvivl om, at dette synspunkt som udgangspunkt er bæredygtigt. At det imidlertid ikke får medhold, må antages at skyldes, at domstolene henset til sagens konkrete omstændigheder finder, at **F** selv i fraværet af et sådant forbehold må have sagt sig selv, at **A** ville opretholde sit krav på mere end 15.000 kr.

147 Eksempler er **1958/0551 H** (s. 195) og **1984/0341 H** (s. 82). Afgørelsen 1885/0410 H om et forsikringsselskabs dækningsforbehold og **1963/0690** vedrørende en advokats anmodning over for domhaver om oplysninger "til brug for en eventuel anke" er eksempler på, at uvisheden bliver så stor, at »forbeholdet« er uden retsvirkninger.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

sivitet. I den køberetlige afgørelse 1969/0743 var en uklar telefonisk meddelelse nok til at blokere for passivitetsvirkning, hvilket dog måske skal ses i lyset af et branchesædvaner om mundtlig reklamation. At kravene til forbeholdets klarhed i almindelighed er beskedne, fremgår også af det forhold, at inadækvate retsskridt anses for tilstrækkeligt til at afbryde passivitetsvirkning:

1983/0023 H I april 1977 blev en ejendom opdelt i ejerlejligheder uden først at have været tilbudt lejerne til overtagelse på andelsbasis efter reglerne i Ejerlejlighedsloven. I januar 1978 varslede udlejer en lejeforhøjelse, som lejerne protesterede imod, ligesom de gjorde gældende, at opdelingen var ulovlig. Sagen blev indbragt for huslejenævnet, der traf afgørelse i december 1978, hvorefter sagen blev indbragt for boligretten. Under sagens forberedelse blev spørgsmålet om opdelingens lovlighed henvist til særskilt søgsmål. Boligrettens deldom blev afsagt i april 1979. Derefter udtog lejerne landsretsstævning i november 1979. Udlejer procederede på, at lejerne havde udvist passivitet, da huslejenævn og boligret ikke er rette forum. Højesteret finder imidlertid ikke, at der er udvist passivitet.

Udlejer burde have sagt sig selv, at lejerne agtede at forfølge deres indsigelser, men blot ikke vidste, hvordan dette skulle gribes an. **148**

4 . 3 . 2 Retsfortabende passivitet efter forbeholdet er taget

SPØRGSMÅLET opstår, om et forbehold, der én gang er fremført med den påkrævede klarhed og eftertrykkelighed, indebærer, at den forbeholdne rettighed herefter under alle omstændigheder holdes i live, indtil den udslettes i medfør af en *anden* ophørsgrund end retsfortabende passivitet, såsom opfyldelse, forældelse eller modregning. Forventningsteorien medfører et benægtende svar. Det kan tænkes, at en reaktionskrævende omstændighed opstår efter forbeholdet er taget, altså en situation, hvor den forpligtede i kendelig god tro kan opfatte ikke-fastholdelsen af forbeholdet som en viljeserklæring om ikke-brug der-

148 Dog skal de adækvate eller inadækvate retsskridt tages over den forpligtede eller dennes fuldmægtig, da den forpligtede naturligvis ikke på grundlag af retsskridt, som han hverken kender eller burde kende til, får grundlag for at konkludere, at rettigheden fastholdes. Dette illustreres af **1984/0833**, hvor passivitetsvirkning indtrådte, til trods for, at retsskridtet (en boligretssag) i sig selv var fornuftigt, hurtigt forfulgt og førte til dom i den berettigedes favør. Dette skyldes, at landsretten anser den forpligtede (udlejer, sælger) for at have viden eller burdeviden om den berettigedes retsskridt over for tredjemand. (Dommen er næppe rigtig, da lejer var i god tro om, at ejendommen var blevet solgt efter hans fraflytning, jf. nærmere afsnit 4.4, s. 130 ff. nedenfor.)

af, med den konsekvens, at forbeholdet og dermed den forbeholdne ret-tighed frafaldes.

Retspraksis stemmer hermed. Et mindre antal afgørelser lader en ret bortfalde under udtrykkelig henvisning til, at et forbehold trods sær-lig anledning dertil ikke blev fastholdt, gentaget eller fulgt op med handling under omstændigheder, hvor handling naturligt måtte forven-tes. Til illustration kan anføres

FED 1995/0120 Under arbejde i bageriet **B** forårsagede håndværkeren **H** en brand. Udbedringsarbejdet blev til dels udført af H, der fremsendte fakturaer derfor til brandforsikringsselskabet **F**. **F** meddelte skriftligt H, at man anså ham for erstatningsansvarlig, men ved samme lejlighed blev en af Hs faktura-er betalt. Tre måneder senere betalte **F** en yderligere regning. Efterfølgende krævede **F** de erlagte beløb tilbage fra H samt erstatning for omkostninger forbundet med udbedring af skaden, fortaget af andre end H. H tilbagebetalte ikke fakturabeløbet. **F** rejste imidlertid ikke i de følgende måneder krav om tilbagebetaling men betalte tværtimod uden forbehold en yderligere regning. Under disse omstændigheder har H været berettiget til at anse **F**s betaling af den anden regning som en anerkendelse af Hs standpunkt med hensyn til an-svarsspørgsmålet, og at **F** dermed har afskåret sig fra at kræve tilbagebetaling af de betalte beløb og kræve yderligere erstatning. **149**

Godkendelsesvirkningen forbundet med betaling annullerede rets-virkningerne af forbeholdet, fordi der i mellemtiden var indtrådt en re-aktionskrævende omstændighed i form af Hs undladelse af at betale fakturabeløbet tilbage. **F** forholdt sig passiv over for den reaktions-krævende omstændighed, dvs. forsømte at gentage eller fastholde for-beholdet, og led som følge heraf et retstab. Der kan i samme retning henvises til følgende dom, hvor de reaktionskrævende omstændigheder bestod i løbende forretningsmæssig kontakt, efter forbeholdet blev ta-get:

1983/0505 H I februar 1974 købte murermester **M** en blokstensmaskine, som af sælger **S** blev opstillet i tiden frem til september-oktober 1974. I november samme år blev købekontrakt oprettet, hvorefter "... ansvaret for, at det solgte ... opfylder de af arbejds- og fabriksstilsynet stillede krav påhviler **S**". Efter en inspektion hos **K** i april 1975 pålagde arbejdstilsynet **S** enten at nedbringe stø-ven eller dokumentere, at støjrænserne ikke var overtrådt. **K** underrettede **S** herom med skrivelser af maj og juli 1975. **S** svarede ikke skriftligt. I årene derefter var der en del kommerciel kontakter parterne imellem, bl.a. vedrøren-de yderligere leverancer fra **S** til **K**. I februar 1978 afgav **S** tilbud til **K** på leve-ring af en støjdæmpningskabine til brug for blokstensmaskinen. I maj samme år rykkede **K** for svar på brevene fra 1975 og henledte **S**' opmærksomhed på den ovenfor citerede passus fra købekontrakten. En støjmåling i juni 1978 før-

149 Tilsvarende **1938/0245** og **1978/0897 H**.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

te til, at K i november 1978 blev idømt en bøde, hvorefter K i skrivelse af december samme år opfordrede S til at opfylde sine forpligtelser i medfør af købekontrakten. S nægtede imidlertid at afhjælpe støjgenerne uden betaling, hvorefter K i januar 1979 udtog stævning. Højesteret frifinder S. Efter skrivelserne af maj og juli 1975, der ikke gav utvetydigt udtryk for, at K anså støjproblemerne som en mangel, undlod K derefter i næsten 3 år at følge sin henvendelse til S op, uanset at der havde været særlig anledning dertil under de løbende forhandlinger mellem parterne om andre spørgsmål i denne periode. Under disse omstændigheder har K fortabt retten til at gøre eventuelle mangelsbeføjelser gældende. **150 151**

Situationen, hvor der ikke kan stilles krav om en fastholdelse af et forbehold, illustreres af

1953/0292 H Domfældte opfyldte til dels dommen inden ankefristens udløb, idet han tog forbehold for anke. Efter ankefristens udløb opfyldte han den sidste del af dommen uden at gentage forbeholdet. Anken blev tilladt. **152**

4 . 4 Ondtrosrekvisitten: Passiviteten skyldes, at den berettigede svævede i utilregnelig ukendskab til sin ret

DET SKER sommetider, at den forpligtede i god tro mener, at den berettigedes adfærd er udtryk for en hensigt om at frafalde, eftergive eller opgive en rettighed, mens den berettigedes adfærd i virkeligheden finder sin forklaring deri, at han hverken kender eller burde kende til rettighedens eksistens. Der opstår i disse situationer en konflikt mellem to parter, der begge er i god tro. Forventningsteorien medfører, at der i disse tilfælde ikke udløses et løfte om ikke-brug, eftersom ondtrosrekvisitten ikke er til stede. Hvis den berettigede hverken ved eller burde vide, at hans rettighed består, er han ifølge sagens natur ligeledes

150 Tilsvarende **1985/1000 H, ØL 4. afd. 145/87** og forbrugerklagenævnskendelsen **FKN 83 3.3.8 Nørager-Nielsen & Theilgaard 1993:956** henviser til støtte for den formulerede retssætning med urette til 1954/0343 (om femårig forældelse) og 1954/0343 (Købelovens § 54). Endelig indtager forbrugerklagenævnskendelsen FKN 3.8.2 om køb af en defekt maskinkomponent ikke spørgsmålet.

151 *Arnholm 1975:84* opstiller en sætning, der svarer til den her formulerede: "... hovedreglen må være, at en klar og utvetydig markering af ens standpunkt er tilstrækkeligt, medmindre der kommer noget nyt til, som giver særskilt grund til at gentage en protest eller at tage den videre". Fra norsk praksis kan nævnes **NRT 1921/0061 H. Arnholm 1932:38** ser dommen som udtryk for, at *aktiv* optræden (dækningskøbet) medfører retstab. Faktisk udløses retstab af passivitet, nemlig af ikke-fastholdelsen af protesten i forbindelse med dækningskøbet.

152 Se også **1881/0498 H**.

i god tro om, at den forpligtede har føje til at fortolke rettighedens ikke-fremførelse som en viljeserklæring om ikke-brug. På baggrund af forventningsteorien må man med andre ord forvente, at domstolene i disse tilfælde tilgodeser den berettigedes gode tro på bekostning af den forpligtedes.

Retspraksis stemmer med denne forudsigelse. Forbeholdsløs betaling er således ikke udtryk for en stiltiende godkendelse af det solgte, dersom køber på tidspunktet for betalingen svæver i utilregnelig uvidenhed om mangler, ligesom en funktionær ikke i den omstændighed, at der ingen reaktion indtræder på en misligholdelse af hans pligter, kan indlæse et frafald af arbejdsgiverens beføjelser i den anledning, dersom forklaringen på passiviteten er, at arbejdsgiveren hverken var eller burde være på det rene med misligholdelsen.

Reglen er beslægtet med forudsætningslæren for så vidt som begge går ud på, at en vildfarelse er til hinder for forpligtelse. I forbindelse med den her drøftede regel er »løftegiver« uforpligtet, fordi vildfarelsen betyder, at han slet ikke har afgivet et løfte, mens løftegiver i forbindelse med motivvildfarelser har afgivet et løfte, som imidlertid ikke binder ham, fordi hans viljeserklæring ikke udtrykker rettsvilje i henseende til den faktisk foreliggende situation men kun i henseende til den, som han fejlagtigt mener gør sig gældende. Den her drøftede regel adskiller sig imidlertid på tre punkter fra forudsætningslæren. Det er kun, hvis følgende to betingelser er opfyldt, at der ikke udløses et frafald: (1) vildfarelsen vedrører faktiske forhold af betydning for rettigheden; og (2) vildfarelsen er undskyldelig. Derimod er det uden betydning, (3) hvorvidt »løftemodtager« (den forpligtede) er i god eller ond tro om det utilregnelige ukendskab. Når (1) og (2) er til stede, udløses med andre ord intet utilsigtet frafald, uanset, om »løftemodtager« er i god eller ond tro om, at passiviteten skyldes, at den berettigede svæver i en utilregnelig faktisk vildfarelse (dvs. hverken kender eller burde kende til de pågældende relevante faktiske omstændigheder).

På alle tre punkter gælder det modsatte i forbindelse med motivvildfarelser. Forudsætningslæren går forenklet ud på følgende: Et løfte, er ugyldigt, dersom løftemodtager ved eller burde vide, at løftegiver blev motiveret af en urigtig antagelse til at afgive det. Løftet er med andre ord ugyldigt, hvis (i) løftegiver blev bestemt af en urigtig faktisk antagelse til at afgive det, og (ii) det var kendeligt for løftemodtager, at antagelsen er urigtig, og at den var motiverende. Så længe (i) og (ii) er opfyldt, er det uden betydning, hvad den faktiske vildfarelse nærmere går ud på, cf. (1) ovenfor, og uden betydning, hvorvidt vildfarelsen kan

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

bebrejdes løftegiver eller ej, cf. (2). Endelig er (ii) i åbenbar modstrid med (3) ovenfor.

I den nærmere drøftelse er det formålstjenligt at sondre mellem faktiske vildfarelser og retsvildfarelser, idet sidstnævnte som absolut hovedregel anses for tilregnelige og derfor ikke er til hinder for retsfortabelse.

4 . 4 . 1 Faktiske vildfarelser

At retsfortabelse er udelukket, hvis passiviteten skyldes utilregnelig ukendskab til faktiske omstændigheder af betydning for rettigheden er første gang kommet til udtryk i

S III/0300 (1826) Nogle fæstere *F* betalte gennem en årrække fæsteafgift uden protest eller forbehold men gjorde på et tidspunkt krav om tilbagebetaling af en del af afgifterne under henvisning til, at den forpagtede jord havde vist sig at være af ringere kvalitet (hartkorn) end angivet i aftalerne. Højesteret giver *F* medhold, idet *F*s passivitet i form af de forbeholdsløse betalinger ikke udgør en godkendelse. *F* kunne ganske vist af kontrakterne få kendskab til omfanget af de jordlodder, som de hver især fik overladt, men havde ikke af den grund

"... kundskab om disse jordlodder virkelig var af den størrelse og beskaffenhed, at de i forhold til det hartkorn, der hvilede på den samlede ejendom, af hvilke de var dele, kunne være så højt skyldsatte, som i fæstebrevene var ansat, hvilket de naturligvis fra deres side var ligeså beføjede til at forvente som berettigede til at fordr."

Da fæsterne anses for at være i god tro om den faktiske størrelse og bonitet af deres jordlodder i forhold til den samlede ejendoms, kunne man ikke på grundlag af deres forbeholdsløse gentagne betaling af en højere afgift end hjemlet i aftalen binde dem til et stiltiende frafald af deres mangelsindsigelse. **153**

I øvrigt er princippet om utilregnelig ukendskab kommet ufor-glemmeligt til udtryk i

1910/0235 H (anke af 1909/0214) Nogle måneder efter, at *M* og *H* var blevet enige om vilkårene for deres separation, gjorde *H* yderligere krav på børnebidrag, idet hun i mellemtiden havde fået et barn. *M* procederede for landsretten på passivitet og får medhold. I højesteretsdommen anføres imidlertid følgende:

"Af *H*s tavshed under separationsforhandlingerne om sit svangerskab kan ... ikke ... drages den slutning, at hun har givet afkald på underholdsbidrag. En

153 Derimod mener Højesteret ikke, at de forbeholdsløse betalinger kan søges tilbage.

4 . 4 Ondtrosrekvisitten

sådan slutning er allerede af den grund uberettiget, at separationsvilkårene ... er blevet aftalt mellem parterne på et så tidligt tidspunkt af hendes svangerskab ... at hun da med føje kunne være uvidende om svangerskabet ...". **154**

Den følgende afgørelse illustrerer situationen, hvor rettigheden fortabes, fordi den berettigedes ukendskab dertil måtte bebrejdes ham:

1904/0585 F og **S** førte en kontrabog over deres løbende mellemværende. **S** protesterede i marts 1902 mod visse poster i kontrabogen og hævdede under incassosagen, at han først umiddelbart forinden havde fået kontrabogen i hænde. Han dømmes til at betale alle poster i kontrabogen frem til februar 1902, idet han meget muligt først fik kontrabogen i hænde i marts 1902, men selv burde have draget omsorg for, at det skete tidligere.

I den følgende sag giver landsrettens flertal udtryk for princippet, at passivitetsfristen først begynder at løbe fra det tidspunkt, hvor den berettigede opnår fuld viden eller burdeviden om de relevante omstændigheder:

1985/0957 Pantebrevskreditor **K** modtog ikke juni-ydelsen fra ejendommens køber men fik 19. september genpart af endeligt skøde samt ejerskitteafdrag fra sælger. Først 4. november fremsatte **K** krav om indfrielsen af restgælden. Fogedretten udtaler, at kravet på denne baggrund må anses for bortfaldet ved passivitet. Landsrettens flertal udtaler imidlertid, at **K** først 19. september fik klarhed over, at juni-ydelsen ikke ville blive betalt som led i handlen. Passivitetsfristen løber først fra dette tidspunkt, hvilket betyder, at kravet ikke var bortfaldet ved passivitet. **155**

I adskillige sager betones i præmisserne, at den berettigede lå inde med alle relevante oplysninger. I **1976/0514 H** og **1983/1080** fremhæves således, at skyldneren gennem længere tid betalte fakturaer, hvori der blev opkrævet renter med en rentefod over markedsrenten, men ik-

154 Se også **S II/0465**, **1877/0995**, **1878/1130**, **1890/1131**, **1903/0098** (s. 125), **1938/0334 H**, **1945/1085 H**, **1954/0305 H**, **1973/0569**, **1981/0295** og **1989/0391 H**. Norsk ret omfatter **NRT 1928/0980 H**, i hvilken en bank gjorde gældende, at en kunde ved at hæve indeståendet på sin konto godkendte bankens opfattelse af et valutamellemværende, idet indeståendet bl.a. indeholdt en kursgevinst på det pågældende dollarkøb. Højesteret forkaster anbringendet under henvisning til, at kunden hverken vidste eller burde vide, at indeståendet indeholdt den pågældende kursgevinst. Der kan ligeledes henvises til tankegangen i **1984/0479 H**, der imidlertid handler om et trepartsforhold og derfor involverer særlige spørgsmål.

155 Se også bortvisningssagerne **1964/0750**, **1969/0171 H**, **1970/0184 H**, **1973/0184**, **1973/0569** samt til **ØL 12. afd. 9. marts 2000 B-2111-98** om frafald af retten til at kræve en erstatningssag behandlet som en arbejds-skade.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

ke protesterede over rentetilskrivningen, uagtet han i kraft af månedlige kontoudtog havde været bekendt med rentebeløbene. **156 I FED 1997/0779** ifalder en ejendomsmægler erstatningsansvar over for sælger, fordi han ikke sikrede sig, at køber kunne overtage gælden. Byretten anser imidlertid erstatningskravet for stiltiende frafaldet, bl.a. fordi mæglerens honorar blev betalt uden indsigelse. Byretten fremhæver i den forbindelse, at sælger på tidspunktet for betalingen var orienteret om, at realkreditinstituttet tog forbehold med hensyn til gældsøvertagelsen.

Naturligvis giver det nu og da anledning til tvivl, om den berettigede besidder al relevant viden. Et eksempel forelå i **1981/0433 H**.

Ukendskabet til de faktiske omstændigheder anses kun for utilregnelig, dersom enten den berettigede ikke havde anledning til at skaffe sig de nødvendige oplysninger, eller det beror på den forpligtedes forhold, at anledningen blev oversiddet. I den følgende sag ansås den berettigede ikke for at have haft nogen anledning til at anstille nærmere undersøgelser:

1898/0464 H *A* tiltransporterede *B* en fordring. I transportpåtegningen på pantebrevet hedder det, at *B* har "fyldestgjort" *A* for "pantebrevets pålydende". Da *B* var afgået ved døden, gjorde *A* over for *B*s enke *E* gældende, at han havde et beløb til gode hos *B*, idet købesummen for pantebrevet ikke var fuldt betalt ved *B*s død. *E* betalte ham da et afdrag. Da *A* tog restgælden til incasso, gjorde han bl.a. gældende, at *E* ved den stedfundne afdragsbetaling havde anerkendt gælden. Dette bestred *E*, idet hun gjorde gældende, at afdragsbetalingen kun fandt sted, fordi hun troede på *As* redegørelse. Først da hun efterfølgende på foranledning af en henvendelse fra *As* advokat efterså pantebrevet, gik det op for hende, at der intet skyldtes. *E* erkendte at have haft pantebrevet i hænde tidligere uden at gøre det til genstand for en nærmere undersøgelse. Landsretten udtaler, at der henset til, at *E* først efter at have betalt afdraget blev bekendt med den omtvistede transportpåtegning, ikke kan lægges afgørende vægt på *As* anbringende, at afdragsbetalingen var udtryk for en anerkendelse. **157**

156 Tilsvarende **1902/0833**, **1906/0942**, **1910/0212 H** og **1983/0048 H**.

157 Højesteret kommer til et andet resultat på grundlag af nye oplysninger. Ankedommen illustrerer imidlertid ikke spørgsmålet om betydningen af en godtroende vildfarelse.

Der kan også henvises til **1972/1058**. I 1964/0698 havde den berettigede mulighed for, men ikke anledning til, at anstille undersøgelser. Norsk ret omfatter NRT 1914/0692 H om et uredeligt forhold, som ikke kunne kræves omgjort, da den forurettede igennem en årrække havde haft positivt kendskab til forholdet, eller dog "fuld anledning" til at undersøge forholdet nærmere, men intet foretog sig.

Før E blev stillet over for et krav, havde hun ingen anledning til at undersøge pantebrevet nøjere; og efter at kravet var fremsat beroede det på As forhold, at E ikke undersøgte det, hvorfor hun også da var i god tro.

Bedømmelsen af tilregneligheden af den berettigedes ukendskab til de faktiske omstændigheder har selvsagt særlig let ved at falde ud til hans fordel, når hans faktiske vildfarelse beror på oplysninger, som den forpligtede i ond tro meddeler eller skjuler for ham, og som kan være tjenlige til at skabe eller bestyrke opfattelsen, at rettigheden ikke består, dvs. hvor den faktiske vildfarelse er fremkaldt eller bestyrket af den forpligtede, jf. f.eks.

1936/0191 H Et aktieselskab *A* var bekendt med, at dets direktør *D* over for *A* havde beregnet sig provision ved indkøb af et vareparti til brug for *A*, men afkrævede ikke *D* beløbet, da parterne i anledning af *D*s fratræden indgik forlig om deres samlede mellemværender. Landsretten frifinder *D*. *As* bestyrelse var bekendt med det mislige forhold, da man indgik forliget. Herefter må *D* med føje have kunnet gå ud fra, at *A* ikke ville gøre krav gældende i den anledning. *A* er derfor afskåret fra at rejse kravet. Det kan heller ikke rejses nu under henvisning til, at senere oplyste forhold berettiger *A* til at anse sig for løst fra forliget. Højesteret dømmer *D*. Først efter indgåelse af forliget blev *A* bekendt med, at det mislige forhold havde involveret, at *D* havde debiteret *A* for mere, end der blev købt. Herefter, og efter den måde, hvorpå provisionen er hemmeligholdt over for *A*, findes *A* ikke at være afskåret fra at kræve beløbet tilbage.
158

D var ikke klar over, at det mislige forhold var kommet for en dag. Han må derfor have sagt sig selv, at kravet ikke blev medtaget i opgøret, fordi han havde held til at holde forholdet skjult. *D* var med andre ord ikke i den for retstabet nødvendige gode tro om arbejdsgiverens vilje til at frafaldet kravet.

. 4 . 2 Retsvildfarelser

SOM hovedregel er det ikke til hinder for retsfortabelse, at passiviteten skyldes en retsvildfarelse hos den berettigede. Dette gælder også vildfarelser med hensyn til den berettigedes egen retlige kvalifikation, f.eks. at han er påtaleberettiget vedrørende en servitut. Forklaringen er, at retsvildfarelser som hovedregel ikke anses for undskyldelige og derfor ikke kan begrunde, at passiviteten henføres under princippet, at utilregnelig ukendskab er til hinder for retsfortabelse.

Retsvildfarelser spiller oftest en rolle for passivitet på den måde, at Højesteret afsiger en dom, der tilsidesætter en retsforståelse, der ind-

158 Tilsvarende **1979/084 H** (s. 91) og **1989/1016 H**.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

til da har været almindeligt accepteret. Den berettigede opdager nu, at der i medfør af Højesterets opfattelse tilkommer ham et krav, som han ikke har forfulgt, fordi det ikke tilkom ham i medfør af den hidtil herskende retsforståelse. Efter at være kommet på det rene med retsreglernes indhold søger den berettigede at reparere på undladelsen. Spørgsmålet opstår, om dette er muligt.

I privatretten er svaret som hovedregel oftest *nej*. I betragtning af, at den herskende opfattelse af gældende ret indebærer, at den berettigede ikke har noget krav, har den forpligtede kendelig føje til at opfatte den berettigedes passivitet dispositivt. Når tredjemand efterfølgende, ofte flere år senere, for egen regning og risiko foranlediger, at Højesteret berigtiger retsvildfarelsen, er det stiltiende frafald til hinder for, at den berettigede støtter ret på berigtigelsen. De ledende domme omfatter:

1928/0022 H I maj 1924 trådte vekselererfirmaet *V* i likvidation efter Konkurslovens regler. *A* havde hos *V* et depot af aktier, der var fuldt betalt. Efter likvidationen krævede *A* sig stillet som separatist med hensyn til aktierne. Likvidatorerne bestred separatiststillingen. *A* affandt sig med denne opfattelse, og efter at aktierne var realiseret, anerkendte han en boopgørelse, der byggede derpå. *A* modtog sin dividende i juni og oktober samme år. I november 1926 afsagde Højesteret en dom, der indebar, at *A* havde separatiststilling med hensyn til aktierne. *A* udtog herefter i januar 1927 stævning mod boet med påstand om betaling af forskellen på dividenden og provenuet ved salg af hans aktier. Landsretten og Højesteret frifinder boet. Da *A* efter at være blevet gjort bekendt med likvidatorenes standpunkt undlod at anmelde sit krav som separatistkrav og forelægge spørgsmålet for domstolene, men tværtimod anerkendte boets opgørelse over hans krav og modtog dividende i overensstemmelse hermed, er han nu afskåret fra at rejse kravet. **159**

Den tilsvarende situation, hvor retsvildfarelsen vedrørte den berettigedes retlige kvalifikation, forelå i **1915/0126 H**, hvor Højesteret udtaler, at sagsøger selv må bære følgerne af, at han, som oplyst under sagen, først kort før stævningens udtagelse blev opmærksom på, at han var påtaleberettiget, og derfor først da skred ind over for følgerne af et servitutstridigt forhold.

Samme retsstilling følger af en grundsætning uden forbindelse med retsfortabende passivitet, nemlig det princip, at retsafgørelser ikke tillægges tilbagevirkende kraft. Hvis Højesteret afsiger en dom, der tilsidesætter den hidtil gældende retsforståelse, vil det føre til en uantagelig revision af etablerede retsforhold, dersom alle, der har tabt en sag grundet den nu underkendte retsopfattelse, skulle have adgang til at

159 Tilsvarende **1928/0018 H** og **1994/0213**.

kræve alle ikke-forældede krav taget op til revision. Kun højesteretsagens parter kan støtte ret på højesteretsdommen; alle, der affandt sig med dommen, der gik dem imod, må affinde sig med, at denne passivitet indebærer, at dommen, til trods for, at har vist sig at være forkert, er endelig for deres vedkommende. Til illustration kan anføres:

1992/0763 Et udlæg i medfør af nogle ejerpantebreve med pant i fast ejendom blev ikke køret af skyldneren, ligesom han for at afværge en tvangsauktion uden protest betalte den af fordringshaveren i overensstemmelse med den da almindelige retsopfattelse opgjorte gæld. Under disse omstændigheder er han afskåret fra at kræve en del af skylden tilbagebetalt overensstemmende med Højesterets kort efter formulerede opfattelse af den pågældende type pantsætningsaftale. I byrettens dom hedder det i samme retning, at "ny retspraksis ikke medfører krav på tilbagesøgning af allerede afsluttede mellemværender".

160

REGLER, hvorefter retsvildfarelser ikke blokerer for et utilsigtet løfte om ikke-brug af ret, er underlagt en undtagelse, når vildfarelsen er fremkaldt eller bestyrket af den forpligtede. Hvis den forpligtede fremkalder eller bestyrker en retsvildfarelse hos den berettigede, som foranlediger denne til at undlade at forfølge sin rettlighed, er rettligheden i behold, når den berettigede bliver bekendt med retsstillingen og forfølger sin ret. For det første er hans ukendskab i denne særlige situation utilregnelig, hvortil kommer, at den forpligtede ikke, når han selv har fremkaldt eller bestyrket vildfarelsen, i den påkrævede gode tro kan antage, at passiviteten er udtryk for retsvilje til frafald. Reglen har været fremme i **1975/1091**, hvor imidlertid kun Sø- og Handelsrettens mindretal finder, at en funktionær har bevaret en indsigelse om opsigelse med for kort varsel, idet arbejdsgiveren gav ham føje til at mene, at varslet var korrekt.

160 Norsk ret omfatter NRT 1937/0436 H, hvor en skatteyder mistede kravet på at blive omlignet efter en i den norske landsskattelov hjemlet særlig gennemsnitsmetode. Det er uden betydning, hvornår han blev opmærksom på, at skattemyndighederne efter loven burde have anvendt metoden; afgørende er alene, at han vidste, at denne metode ikke blev brugt og derfor havde "fuld adgang og opfordring" til at medtage kravet om dens anvendelse i sine "angrebsmidler" over for skattevæsenet, hvilket han i første omgang undlod. I NRT 1914/0692 udtales, at det ikke kommer den passive til gode, at han muligvis, indtil Højesteret i 1903 afsagde en nærmere angiven dom, svævede i en retsvildfarelse.

4 . 5 To særlige tilfældegrupper

(A) *Kan man frafalde en rettighed, som den forpligtede ikke kender til?*

I AFSNIT 4.4. har situationen været drøftet, at den berettigede hverken kender eller burde kende til sin ret. Forskellig herfra er spørgsmålet, som skal besvares her for sammenhængens skyld, hvad der er konsekvenserne af, at den *forpligtede* svæver i (tilregnelig eller utilregnelig) ukendskab til rettighedens eksistens. Kan f.eks. skadelidte utilsigtet frafalde et erstatningskrav over for en skadevolder, der ikke er klar over, at han har forvoldt skade? Kan køber uafvidende frafalde en mangelsindsigelse over for en sælger, der ikke ved, at det solgte en mangelfuldt? I medfør af forventningsteorien er svaret *nej*, eftersom dette følger af kravet om, at den forpligtedes forventning om frafaldshensigt skal være faktisk næret. Hvis skadevolder/sælger slet ikke ved, at der er en rettighed at fremføre, kan han ikke nære en sådan forventning. **161** Hvorvidt hans ukendskab til rettigheden er tilregnelig eller ej, er i denne forbindelse uden betydning. Der synes ikke at være danske domme om spørgsmålet.

(B) *Kan en rettighed bortfalde ved passivitet, som udfoldes, mens den forpligtede ikke ved, om den berettigede kender til dens eksistens?*

TILSVARENDE opstår spørgsmålet, om en rettighed kan bortfalde ved et utilsigtet frafald, fordi den berettigede undlader at forfølge retten på et tidspunkt, hvor den forpligtede ikke ved, om den berettigede kender til den eller ej. Kan f.eks. en arbejdsgiver utilsigtet frafalde retten til at bortvise en funktionær, fordi han forholder sig passiv gennem periode, hvor funktionæren ikke ved, om arbejdsgiveren er bekendt med hans misligholdelse eller ej? I medfør af forventningsteorien kan et utilsigtet frafald ikke indtræde, når den forpligtede (funktionæren) ikke er klar over, at den berettigede (arbejdsgiveren) er på det rene med misligholdelsen. Grunden er, at godtrosheden i så fald ikke er til stede. Den forpligtede kan ikke med føje opfatte passiviteten som udtryk for retsvilje til frafald, dersom han følger sig usikker på, om den berettigede overhovedet kender til rettigheden. Den forpligtede kan allerhøjest have føje til at mene, at passiviteten *måske* er udtryk for den anførte retsvilje. **162**

161 Det er naturligvis en begrebsmæssig sandhed, at A ikke kan antage, at B frafalder en ret, medmindre A ved eller tror, at B ved eller tror, at han har en rettighed.

162 Noget andet er, at den berettigede i den beskrevne situation kan lide et retstab på andet grundlag end passivitetsreglerne. Dersom han er bekendt

4 . 6 Passivitetsfristen er overholdt

DEN berettigede kan tænkes at forsvare sin rettighed ved at henvise til, at han ganske vist har været længe om at forfølge den men dog gjorde det før passivitetsfristens udløb, hvorfor der ikke foreligger et frafald. Men gælder der overhovedet en passivitetsfrist?

Svaret er *ja*, for så vidt som retsfortabelsen kun indtræder, dersom den berettigede ikke forfølger sin ret inden en vis tid efter, at han får eller burde få kendskab til de reaktionskrævende omstændigheders indtræden. Dette er passivitetsfristens begyndelsestidspunkt. Det kan beskrives som tidspunktet, hvor han indser eller burde indse, at passivitet med føje kan opfattes som udtryk for retsvilje til frafald, og udskydes derfor ved utilregnelig ukendskab til faktiske omstændigheder af betydning for rettigheden. Vedrørende fristens længde går passivitetsreglen formentlig ud på, at rettigheden skal fremføres *uden ugrundet ophold*. Dette er i hvert fald fristreglen i de passivitetsgrundsætninger i Aftalelovens Kapitel I, som i generaliseret form ligger bag dansk rets dispositionsregel og dermed bag det utilsigtede løfte om ikke-brug af ret. **163**

Dersom denne gisning om fristens længde er korrekt, betyder det, at passivitetsens årsag har en vis betydning for spørgsmålet, om rettigheden overlever. Fristen suspenderes nemlig i så fald af faktiske omstændigheder, som er til hinder for, at den berettigede forfølger sin ret, uden at dette kan bebrejdes ham. Det klassiske eksempel er sygdom. **164**

Det er vigtigt at forstå dette, fordi passivitetsens årsag i en anden sammenhæng *er* uden betydning for retstabet. Hvad angår den forpligtedes føje til at opfatte passiviteten dispositivt, kan alle omstændigheder, der forklarer passiviteten, blokere for et retstab, men kun hvis der er tale om forhold, som den forpligtede kender eller burde kende til. **165** Hvis f.eks. en funktionær ved eller burde vide, at sygdom hos virk-

med misligholdelsen uden at reklamere over den, kan han lide et retstab, fordi han oversidder en lovbestemt eller ulovbestemt reklamationsfrist.

163 Jf. nærmere kapitel 6 nedenfor.

164 Cf. dissensen i **1958/0551 H.**

165 I **1982/0405 H** var forklaringen på passiviteten "sygelig angst" for den anden parts reaktion på en reklamation over et kontraktsbrud. Højesteret udtaler, at der ikke er grundlag for at tillægge forklaringen på passivitets årsag betydning og anser den passive for at have fortabt sin hævadgang.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

somhedens ledelse må udskyde tidspunktet for eventuel brug af adgangen til at bortvise ham, har han ikke rimeligt grundlag for i den omstændighed, at han ikke bortvises, straks der er anledning dertil, at indlæse et stiltiende tilsagn om ikke-brug af bortvisningsadgangen. 166 Omvendt *kan* retstabet indtræde, selvom den forårsages af forhold, som ikke kan bebrejdes den berettigede. Dette kræver blot, at den forpligtede er i god tro om forholdene. Hvis således funktionæren hverken vidste eller burde vide, at sygdom er forklaringen på, at arbejdsgiveren ikke bortviser ham, har han føje til at opfatte passiviteten som frafald af bortvisningsadgangen. For så vidt er vejen banet for et retstap, eftersom det er uden betydning, at sygdommen ikke kan bebrejdes arbejdsgiveren. Hvis imidlertid den ovenfor formulerede hypotese om passivitetsfristens længde holder stik, overlever bortvisningsadgangen på trods af funktionærens gode tro, blot arbejdsgiveren skrider til bortvisning, så snart han bliver rask.

4 . 7 Den passives meddelelse er gået tabt under forsvarlig forsendelse

DEN PASSIVE kan tænkes at værgе for sig ved at henvise til, at han ikke har udvist passivitet, og at det modsatte indtryk beror på, at en meddelelse fra hans side, hvori han påberåbte sig eller forfulgte sin ret, er gået tabt under forsvarlig forsendelse. Om et sådant argument kan tillægges betydning beror på, hvilken af parterne, der bærer forsendelsesrisikoen for meddelelser af den pågældende type.

At passivitetsens årsag er uden betydning, medmindre den forpligtede kender eller burde kende til den og dermed ved eller burde vide, at passiviteten ikke nødvendigvis er udtryk for retsvilje til frafald, må også gælde i det særlige tilfælde, hvor passiviteten udfoldes af hensyn til den forpligtede. Hvad der er forklaringen på passiviteten er uden selvstændig betydning; af betydning er alene, hvorvidt den forpligtede er i god eller ond tro om forklaringen og dermed om den berettigedes retsvilje. Retspraksis omfatter blot **1988/0160 H** (s. 48), hvor Højesterets mindretal i *strid* med det ovenfor anførte anser hensyntagen til den forpligtede for at være til hinder for retstabet, og bortvisningssagen **1979/0706 H**, som desværre ikke gør det klart, om rettigheden overlever, fordi passiviteten indtrådte af hensyn til den forpligtede, eller fordi den var af kort varighed, eller fordi den forpligtede anses for at måtte have sagt sig selv, at han ville blive bortvist, når han kom tilbage på arbejde. Fra norsk ret kan nævnes NRT 1973/0821 H, omtalt s. 49 ovenfor.

- 166 Jf. **1982/0001** om en rettighed, som overlever passivitet udvist af en sindslidende kvinde, fordi den forpligtede (hendes tidligere ægtefælle) må have sagt sig selv, at sindslidelsen var årsag dertil.

Alle de pågældende meddelelser er *påbud*, eftersom de ifølge sagens natur går ud på at forbedre afgiverens retsstilling i forhold til adressaten. I hvilken udstrækning den passive kan støtte ret på en henvisning til, at hans påbud er forsinket eller gået tabt under forsvarlig forsendelse, beror derfor på, hvilken af parterne, der i almindelighed bærer forsendelsesrisikoen for påbud. Efter min opfattelse er svaret følgende: 167 Adressaten bærer forsendelsesrisikoen for et påbud, hvis men kun hvis påbudet skal afgives inden for en lovbestemt frist for at have retsvirkninger. Dette gælder dog ikke, dersom påbudsgrundlaget er en lov, der er beskyttelsespræceptiv for adressaten. I disse tilfælde, og når påbudet er en tilbagekaldelse af et løfte, påhviler forsendelsesrisikoen altid afsenderen.

Retsfortabende passivitet er dommerskabt ret. De her drøftede påbud, der blokerer for retsfortabelsen, er derfor ifølge sagens natur ikke underlagt lovbestemte frister. Det skal i den forbindelse erindres, at talen her hverken er om reklamation eller forældelse. Det følger, at forsendelsesrisikoen altid påhviler afsenderen (den berettigede).

Dette afsnit afslutter gennemgangen af de anbringender, som den berettigede kan fremføre til støtte for sin rettighed, gående ud på, at det utilsigtede løfte om ikke-brug slet ikke blev udløst.

4 . 8 Det stiltiende løfte er ikke kommet til kundskab, er tilbagekaldt eller ikke accepteret

STILTIENDE løfter er lige som udtrykkelige forbindende fra det øjeblik de kommer til kundskab, hvilket for stiltiende løfters vedkommende er det øjeblik, da den løftemodtager får føje til at opfatte løftegivers adfærd som en viljeserklæring. Det følger, at et utilsigtet løfte om ikke-brug af ret, kommer det til kundskab, når den forpligtede får kendskab til de reaktionskrævende omstændigheder og til den berettigedes passivitet. Følgende afgørelse lader rettigheden – en mangelsindsigelse i køb og det erstatningskrav, som bygger derpå – overleve under henvisning til, at de omstændigheder, der kunne give føje til at statuere et bindende frafald, ikke var kommet til kundskab på tidspunktet, da den berettigede første gang fremførte kravet:

1936/0858 S solgte et parti strømper til K. K videresolgte partiet og reklamerede derefter over mangler. Under erstatningssagen gjorde S gældende, at vi-

167 Jf. *Ravnskilde* 2002.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

deresalget var udtryk for en godkendelse. Sø- og Handelsretten afviser synspunktet under henvisning til, at videresalget fandt sted før reklamationen.

Løfter, der ikke er tilbud og som kun er bebyrdende for afgiveren, antages normalt at kræve accept, hvis de er mundtlige men ikke, hvis de er skriftlige. **168** Dette fortæller ikke, om stiltiende løfter om ikke-brug af ret kræver accept eller ej, eftersom de hverken er mundtlige eller skriftlige. **169** Det kan imidlertid konstateres, at der blandt den i øvrigt omfattende retspraksis om retsfortabende passivitet ikke findes domme, som anser løftegiver for uforpligtet under henvisning til, at hans utilsigtede frafald ikke blev accepteret.

Det stiltiende løfte om opgivelse kan tilbagekaldes. En tilbagekaldelse finder sted, når den berettigede fremfører sin ret, minder om den, tager forbehold for den, osv. I medfør af Aftalelovens § 7 har tilbagekaldelsen kun retsvirkninger, dersom den kommer frem senest samtidig med, at det stiltiende tilsagn kommer til kundskab. Denne fristregel blev første gang anvendt i en trykt passivitetsdom et århundrede før Aftalelovens indførelse:

S 111/0061 (1820) Domfældte kunne ikke anses for at have frafaldet anke, blot fordi han begærede overskøn vedrørende det skøn, der blev fastsat ved den påankede dom, idet han samtidig hermed over for domhaver tilkendegav, at han havde søgt om oprejsningsbevilling med henblik på anke.

Fristkravet var ikke opfyldt i

1927/0998 Sagsøger **S** krævede uden forbehold for anke opfyldelse af en dom, der havde givet ham delvis medhold. Sagsøgte betalte, og først i sin kvittering tog **S** forbehold for anke. En derefter af **S** anlagt anke admitteres ikke, da forbeholdet burde have været taget senest samtidig med kravet om opfyldelse af dommen. **170**

168 *Lassen 1917-20:47* og 1873/0233, 1877/1191, 1881/0170 og 1905/0095.

169 Den stiltiende opgivelse bliver ikke til et mundtligt løfte, blot fordi den forpligtedes (løftemodtagers) føje til at antage, at der foreligger en opgivelse, til dels eller udelukkende består i den berettigedes talte ord. Hvis f.eks. kreditor i forbindelse med delvis betaling til forfald udtaler, at han ikke i øjeblikket har brug for resten af det forfaldne beløb, ligger der heri et frafald af kravet på øjeblikkelig betaling af restbeløbet; jf. **1870/0004** (s. 173), men løftet er stiltiende, ikke mundtligt.

170 Aftalelovens § 7 blev derimod efter alt at dømme overset i **FED 1994/1523**, hvor frafaldet kom til kundskab, før tilbagekaldelsen kom frem. Lovreglens betydning er uvis i **2000/1490 H**. Den forbeholdsløse betaling kom frem om mandagen og det deri indeholdte løfte om frafald af anke er antageligvis kommet til kundskab samme dag hos personer med fuldmagt til at modtage løftet. § 7 er derfor til hinder for, at løftet kan til-

4 . 9 Det utilsigtede løfte er ugyldigt

STILTIENDE løfter kan lige som udtrykkelige rammes af stærke og svage ugyldighedsindsigelser. Ganske som man ved f.eks. svig, tvang eller udnyttelse kan bevæges til at indgå på en udtrykkelig aftale, kan situationen tænkes, at man grundet svig, tvang eller udnyttelse forholder sig passiv under omstændigheder, som indebærer, at man derved afgiver et stiltiende løfte eller indgår en stiltiende aftale. Umyndighed må på samme måde indebære ret til at træde tilbage, uanset, om dispositionen er udtrykkelig eller stiltiende: 171

1867/0095 M blev sagsøgt af en handlende, der havde leveret varer til hans hustru **H**, som hun havde købt, mens hun var gift med en anden. H anses ikke for at hæfte for gælden, bl.a. fordi man ikke med sikkerhed kan udlede et samtykke til at påtage sig en retlig forpligtelse til at betale af den omstændighed, at H betalte et afdrag på et tidspunkt, da hun var separeret og derfor i medfør af dagældende lov ikke fuldt myndig. Da H herefter ikke hæfter for sin daværende mands forpligtelse til at betale beløbet, frifindes M.

Da frafaldet lige som gaveløftet er rent bebyrdende for løftegiver og rent begunstigende for løftemodtager, er det nærliggende at mene, at de afvigelser fra de almindelige ugyldighedsbetingelser, der gælder for gaveløfter, lige så vel finder anvendelse på frafald. Der findes imidlertid ingen praksis, som belyser spørgsmålet.

bagekaldes med et brev, der kommer frem om tirsdagen. Højesteret må derfor antages at sigte til § 39, der forlænger tilbagekaldelsesfristen, men ingen af bestemmelserne citeres.

Retspraksis om stiltiende ankeafkald omtales s. 31 og 107 ovenfor og s. 144 nedenfor.

- 171** *Lassen 1917-20:228* hævder, at ugyldighedsreglerne anvendes på samme måde på udtrykkelige løfter, stiltiende løfter og tilegnelseshandlinger. *Ussing 1950:392 note 19* mener derimod, at spørgsmålet om ugyldighedsreglernes anvendelse på stiltiende dispositioner må bero på en nærmere undersøgelse. Efter Ussings opfattelse finder ugyldighedsreglerne til dels anvendelse på tilegnelseshandlinger, idet i hvert fald umyndighedsindsigelsen og indsigelsen om lov og ærbarhed kan påberåbes, hvorimod vildfarelser, svig og udnyttelse, der ikke skyldes løftemodtager, efter Ussings opfattelse ikke kan. Imidlertid er det vanskeligt at se, hvorfor en person, der stiger ind i en bus, fordi han af tredjemand er blevet narret til at mene, at der ikke skal løses billet, skulle nægtes en retsbeskyttelse, der tilkommer en person, der af tredjemand er blevet besveget til at tro, at han vil være frit stillet, selv om han ikke reagerer på et brev, hvoraf det fremgår, at afsenderen mener, at han ved at sende brevet indgår en nærmere angivet aftale med adressaten.

4 . 9 . 1 Motivvildfarelser

DEN berettigede kan støtte ret på reglerne om motivvildfarelser (svigtende forudsætninger), hvis han bestemmes af en faktisk vildfarelse til at frafalde sin ret. Retspraksis om svigtende forudsætninger som ugyldighedsgrund for passivitetsudløst frafald af ret vedrører overvejende stiltiende ankeafkald. Som eksempel kan nævnes :

1926/0040 H Efter frivilligt at have opfyldt dommen ankede domfældte og gjorde gældende, at opfyldelsen havde fundet sted under den forudsætning, at han havde krav på at blive holdt skadesløs af tredjemand, der imidlertid, efter at opfyldelsen havde fundet sted, blev frifundet af landsretten. Anken blev afvist. **172**

I **1997/1306** afgav et ansvarsforsikringsselskab et utilsigtet løfte om ikke at påberåbe sig Forsikringsaftalelovens § 95, stk. 1. Løftet blev udløst af selskabets realitetsbehandling af et erstatningskrav mod en konkursramt forsikringstager. Realitetsbehandlingen var (måske) bestemt af vildfarelsen, at forsikringstager fortsat var ved eksistens, men løftemodtager hverken vidste eller burde vide, at adfærden var udløst af en vildfarelse, hvorfor selskabet var bundet af frafaldet.

NÅR BEGGE parter er i god tro om faktiske forhold af betydning for rettigheden fører forudsætningslæren til et andet resultat end den ovenfor drøftede regel, at den berettigedes utilregnelige ukendskab til relevante faktiske omstændigheder er til hinder for et passivitetsudløst frafald. **173** Det er derfor afgørende for sagernes resultat, hvilken af reglerne der skal anvendes. Svaret er, at utilregnelig ukendskab indebærer, at der slet ikke foreligger et frafald, i hvilket tilfælde der ifølge sagens natur ikke er noget for en ugyldighedsregel at virke på. Forudsætningslæren viger derfor for reglen om den berettigedes utilregnelige ukendskab til relevante faktiske forhold. Tag **1910/0235 H** (s. 132) som eksempel. Eftersom hustruen på tidspunktet for skilsmissen var i begrundet god tro om graviditeten, må det samme gælde ægtemanden. Han havde således ikke grundlag for at mene, at hendes passivitet skyldtes en faktisk vildfarelse, hvorfor forudsætningslæren indebærer, at hustruen ikke kan træde tilbage fra sit stiltiende frafald af kravet på underholdsbidrag, **174** og at ægtemanden derfor må frifindes. Dette blev

172 Der kan yderligere henvises til **1933/0727 H**, **1935/0953**, **1937/1119**, **VL** 1950/0055 og **1990/0624 H**.

173 Afsnit 4.4., s. 130 ff.

4. 9 Det utilsigtede løfte er ugyldigt

ikke sagens resultat, fordi retten i overensstemmelse med det ovenfor sagte i stedet anvender reglen om utilregnelig ukendskab hos den berettigede. 175

. 9 . 2 Det utilsigtede løfte strider mod præceptiv ret

VISSE løfter om ikke-brug af ret er ugyldige. Dette er for det første tilfældet, når den berettigede slet ikke kan disponere over rettigheden. For det andet kan man ikke stiltiende frafalde en ret, dersom et frafald er underlagt krav om skriftlighed eller anden udtrykkelighed. Inden for de således afstukne rammer gælder passivitetsinstituttet imidlertid for rettigheder af enhver art. Således kan også rettigheder, der er et velfærdsanliggende for den berettigede, fortabes ved passivitet. Til illustration blev i NJA 1938/0494 en kvinde anset for at have afgivet et utilsigtet stiltiende samtykke til bortadoption af hendes barn.

(A) Det utilsigtede frafald er ugyldigt grundet dets indhold

Hvad angår indholdsmangler kan løftegiver slet ikke godkende et ugyldigt løfte med den virkning, at løftet bliver gyldigt. 176 For hvis det oprindelige løfte strider mod lov og ærbarhed, osv. gør en godkendelse af det også, eftersom godkendelsen indebærer, at løftegiver påtager sig den pligt, der lå i det oprindelige løfte.

Tilsvarende gælder med hensyn til ugyldighed, som beror på, at løftet i sit indhold strider mod ufravigelige retsregler, f.eks. mod forbudet mod foregribende ankeafkald. Rettigheder, som man ikke kan miste i kraft af et udtrykkeligt frafald eller afkald, kan man heller ikke fortabe ved et utilsigtet løfte om ikke-brug. Trykt dansk praksis indeholder kun få afgørelser, der belyser reglen, men til illustration kan i hvert fald anføres:

174 Dette kan vi i hvert fald her antage for eksemplets skyld. Detaljerne i forudsætningslæren kan ikke tages op her.

175 I de tre andre mulige kombinationer af god og ond tro fører de to regler til samme resultat. Situationen, hvor den berettigede er i god tro og den forpligtede i ond, illustreres af 1979/084 H (s. 91). Bortvisningsadgangen er i behold i denne sag, uanset om man lægger vægt på direktørens gode tro med hensyn til, hvorvidt det stjalne kød havde været på slagtermesterens bopæl, hvilket denne bestred under deres første samtale, eller på slagtermesterens onde tro med hensyn til, om undladelsen af at bortvise ham under den første samtale med direktøren skyldtes denne vildfarelse.

176 Således *Lynge Andersen m.fl.* 1993:169.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

1897/1180 Styrmanden *S* blev syg under rejsen og blev indlagt på et amerikansk hospital. Efter at være blevet rask ved afmønstringen modtog han sin optjente hyre. Hverken ved denne lejlighed eller senere tog *S* forbehold for yderligere at kræve sine udgifter i forbindelse med hjemrejsen erstattet. Her ved findes han imidlertid ikke at have mistet kravet, der var hjemlet i en ufravigelig regel i dagældende Sølov.

Grundet præceptiviteten overlevede kravet, selv om styrmanden (i) undlod at tage forbehold derfor i forbindelse med (ii) et samlet opgør i anledning af (iii), at parternes veje skiltes. **177**

Blandt de rettigheder, som man ikke med bindende virkning kan frafalde, er løftegivers indsigelse om, at løftet er uforpligtende, fordi det er udtryk for tilsidesættelse af ufravigelige *formkrav*, f.eks. om skriftlighed. Tilsvarende kan påbudsmodtager ikke frafalde indsigelsen, at et påbud f.eks. om forhøjelse af huslejen er ugyldigt, fordi det tilsidesætter ufravigelige formkrav. **178**

Når to parter hverken skriftligt, mundtligt eller stiltiende kan indgå en gyldig aftale om, at den ene part til gengæld for en modydelse skal tåle, at den anden tilsidesætter formkrav, er det ligeledes udelukket, at den ene part kan forpligtes af et ensidigt løfte om at affinde sig med den anden parts eventuelle tilsidesættelser deraf. Et løfte om ikke at støtte ret på den anden parts tilsidesættelse af et formkrav er derfor ugyldigt, uanset om frafaldet afgives udtrykkeligt eller stiltiende, tilsigtet eller utilsigtet. Alle sådanne løfter er ugyldige grundet deres indhold.

Situationen kan f.eks. tænkes, at udlejer fremsætter et varsel om huslejeforhøjelser, der tilsidesætter huslejelovgivningens formkrav til sådanne påbud, og at lejer afgiver et stiltiende løfte om ikke at gøre indsigelse mod ugyldigheden (han betaler f.eks. et antal gange det forhøjede beløb uden protest eller forbehold). Dette stiltiende løfte om at give afkald på brug af ugyldighedsindsigelsen er ugyldigt, fordi formkravet er ufravigeligt. Problemstillingen har været fremme i tre nyere afgørelser inden for lejeretten, hvor lejerne kræver tilbagebetaling af

177 Jf. ad (i) s. 124 ff. om forbehold, ad (ii) s. 80 ff. om betaling og ad (iii) s. 95 ff. om samarbejdets ophør.

Tilsvarende 1929/1090 om ugyldigheden af et udtrykkeligt frafald af rettigheder hjemlet i dagældende Sømandslov.

178 Formkrav er altid ufravigelige, eftersom de ville miste evnen til at beskytte den ene part, dersom parterne gyldigt kunne aftale at se bort fra dem. Dette gælder, uanset om ufravigeligheden anføres i loven eller ej. Eventuelle deklaratoriske lovbestemmelser om skriftlighed er ikke formkrav men anbefalinger.

4. 9 Det utilsigtede løfte er ugyldigt

leje under henvisning til, at stedfundne varslinger af lejeforhøjelser er ugyldige, fordi de strider mod lejelovgivningens formkrav:

1980/0811 Efter gennem 3 år uden protest eller forbehold at have betalt de forhøjede lejebeløb opdagede en lejer *L*, at varslingerne om forhøjelsen ikke opfyldte de ufravigelige formkrav i Lejelovens § 43, stk. 5. Han krævede derfor de erlagte forhøjede beløb tilbage. Landsretten finder varslingerne ugyldige og giver herefter *L* medhold i tilbagesøgningskravet.

De gentagne forbeholdsløse lejebetalinger udmønter et utilsigtet løfte om ikke at anfægte varslingerne gyldighed og udlejers ret til lejeforhøjelserne. At sagens resultat ikke bygger på denne passivitetsudløste godkendelse skyldes, at formkravene i Lejelovens § 43 forlener lejereren med en rettighed, hvorpå han ikke gyldigt kan give afkald. **179** To senere afgørelser, der begge blev afgivet med dissens, kommer i tilsvarende situationer til det modsatte resultat. De er derfor begge urigtige i resultatet:

1988/0586 I maj 1983 varslede udlejer en lejeforhøjelse. Lejeren betalte uden forbehold den forhøjede leje, indtil han i juli 1986 udtog stævning med påstand om tilbagesøgning af den erlagte forhøjelse, idet varslingen i lyset af 1986/0478 H havde vist sig at være ugyldig. Landsretten udtaler, at varslingen var ugyldig, men at det forud for Højesterets dom må antages at have været den almindelige opfattelse, at en sådan varsling opfyldte de præceptive krav, hvorfor manglerne må betragtes som undskyldelige. Herefter udtaler landsrettens flertal, at selv om tilbagesøgning tidsmæssigt alene er begrænset af de almindelige forældelsesregler, findes Boligreguleringsloven

"... ikke at udelukke, at lejere, der gennem en længere periode uden indsigelse har betalt den forhøjede leje, ud fra en almindelig passivitetsgrundsætning afskæres fra at påberåbe sig varslingsens ugyldighed, hvis dette er nødvendigt for at undgå stødende resultater. Det bemærkes herved, at en udlejer, der mødes med en berettiget indsigelse om, at en varsling er ugyldig af formelle grunde, har mulighed for at afhjælpe forholdet med virkning for fremtiden ved at afgive en ny, korrekt varsling, og at konsekvenserne for udlejeren derfor bliver des alvorligere, jo længere tid, der går, før indsigelse fremsættes. I det foreliggende tilfælde, hvor manglen ved varslingen som anført må betragtes som undskyldelig, og hvor lejerne gennem en periode på mere end 2 år har betalt den varslede lejeforhøjelse, findes lejerne af de anførte grunde at burde afskæres fra nu at påberåbe sig varslingsens ugyldighed". Mindretallet vil stadfæste

179 Dommen er lige som de to følgende lejeretlige afgørelser kompliceret, fordi den involverer *condictio indebiti*. Dette institut fører imidlertid til samme resultat, eftersom udlejer ikke har modtaget de forhøjede beløb i begrundet god tro om sin ret til dem. Jf. nærmere *Ravnskilde 2001, passim*.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

byretsdommen, der giver lejer medhold i tilbagesøgningskravet under henvisning til **1980/0811** (s. 147). **180**

1991/0057 I perioden 1980-1987 blev huslejen forhøjet 11 gange, så den til slut androg næsten det dobbelte. Forhøjelserne var ikke aftalt, men ingen af varslingerne opfyldte Boligreguleringslovens præceptive formkrav. Lejerne protesterede imidlertid først efter at have betalt ni forhøjelser. Landsrettens flertal bygger præmisserne op i nøje overensstemmelse med flertallets votum i **1988/0586** (s. 147), hvorfor lejernes tilbagesøgningskrav, der vedrørte alle 11 forhøjelser, kun tages til følge for de to sidstes vedkommende. **181**

(B) Det utilsigtede frafald er ugyldigt grundet dets form

Hvad angår formmangler kan ugyldighed afhjælpes, men kun dersom reparationen opfylder formkravene. Den, der afgiver et mundtligt løfte i strid med et krav om skriftlighed, kan derfor ikke frafalde ugyldighedsindsigelsen stiltiende. **182 183** Forholdet illustreres af en svensk dom:

180 Tankegangen i flertallets votum kom tidligere til udtryk i den offentlig-retlige afgørelse 1913/0056, hvor en grundejer nægtes tilbagesøgning af ejendomsskat opkrævet grundet en retsvildfarelse hos kommunen, bl.a. med den begrundelse, at kommunen, så længe han betalte uden indsigelse, ikke havde "anledning til, for så vidt den af hensyn til kommunens tarv måtte finde sådant fornødent, at søge lovhjemmel for ekstraafgiften". Tankegangen kan imidlertid ikke begrunde, at man ser bort fra præceptive formkrav. Landsrettens flertal mener, at lejerens bør lide et retstab, fordi han ved ikke at reklamere har gjort det umuligt for udlejer at varetage sine interesser ved at afhjælpe ugyldigheden med virkning for fremtiden. Her over for må indvendes, at hvis det som antaget er undskyldeligt, at udlejer overså de formelle fejl ved varslingerne, så må det samme gælde lejerens. Men når parterne således er fælles om en undskyldelig retsvildfarelse og derfor begge handler i god tro, bør en formel fejl, som nødvendigvis må gå ud over en af parterne, naturligvis gå ud over den part, som har begået den. Dette gælder i almindelighed og så meget desto mere, når der som her er tale om vildfarelser vedrørende retsregler, hvis formål netop er at beskytte den anden part. Landsrettens flertals tankegang er udtryk for en overvurdering af kontraktsparters loyalitetspligt over for hinanden. Den omfatter f.eks. ingen pligt til i strid med egne interesser at informere den anden part om, at han risikerer at lide et retstab, fordi reklamations- eller forældelsesfrister er ved at springe, og heller ingen pligt til at oplyse ham om, at han vil lide et tab, hvis han ikke korrigerer en indtrådt formel fejl. Den type bistand må man søge hos en advokat.

181 Dommen kritiseres i *Krenchel 2000:183 note 18*, som antager, at lejer kan støtte ret på sit ukendskab til Lejelovens regler. Utilregnelig ukendskab til et krav blokerer imidlertid som absolut hovedregel kun for passivitetsvirkning, dersom ukendskaben vedrører faktiske forhold, jf. afsnit 4.4, s. 130 ff. ovenfor. Utilregnelig ukendskab til faktum forelå netop i **1989/1016 H**, cf. *Krenchel, ibid.*

NJA 1951/0468 A ejede en fast ejendom sammen med sine børn, hvoraf nogle var umyndige. På et tidspunkt solgte A ejendommen uden de myndiges børns samtykke og uden at indhente rettens tilladelse for de umyndiges vedkommende. Børnene protesterede først flere år efter, at de alle var blevet myndige. Under sagen gjorde A gældende, at børnene med deres tavshed stiltiende havde godkendt transaktionen. Synspunktet forkastes under henvisning til, at dispositioner over fast ejendom skal være skriftlige.

4 . 10 Der er indgået aftale om »suspension af passivitet«

DET SES nu og da i advokaternes praksis, at parterne i forbindelse med indgåelse af aftale om suspension af forældelse samtidig indgår aftale om »suspension af passivitet«. Den berettigedes modydelse består i, at han i aftalens løbetid undlader at udtage stævning. 184

Det er ikke indlysende, hvad der kan menes med en sådan aftale. Når den indgås, er rettigheden allerede gjort gældende, hvorfor den ikke er nok til at løse et eventuelt problem for den berettigede vedrørende reklamationsfrister. Der kan heller ikke med en suspensionsaftale sigtes til, at den forpligtede frafalder at gøre gældende, at den berettigede skal lide et retstab, fordi han efter at have fremført rettigheden har undladt at forfølge den med den hast og energi, som man må forlange. Dansk ret indeholder kun i sjældne tilfælde en hjemmel til at lade et retstab udløse, fordi rettigheden efter at være blevet fremført forfølges sendrægtigt og halvhjertet. Ferielovens § 21, stk. 2 bestemmer, at fe-

182 Afgørelserne 1995/0529 og 1996/0188 vedrører spørgsmålet, om en offentligtretlig beslutning, der kun er lovlig, dersom den træffes af en bestemt person (overlægen på en psykiatrisk afdeling) gyldigt kan foreligge i form af hans stiltiende accept af en udtrykkelig beslutning truffet af en anden. Spørgsmålet besvares benægtende.

183 Noget tilsvarende må gælde påbudsgivers og påbudsmodtagers ret til at påberåbe sig, at påbuddet er ugyldigt grundet indholds- eller formmangler. Spørgsmålet skal ikke forfølge her.

184 En sådan aftale omtales i TfS 2001/2997 og i 1996/1599 H vedtog parterne, at

"... den mellem parterne eksisterende retstvist ... ikke omfattes af retslig passivitet, så længe parterne forhandler om en mindelig løsning. Såfremt parterne ikke kan opnå en mindelig løsning, vil retslig forældelse ved passivitet indtræde 14 dage efter modtagelsen af anbefalet brev, hvori en af parterne konstaterer, at en forligsløsning ikke er mulig. Denne forældelse kan afbrydes ved indgivelse af stævning."

En aftale af dette indhold tager højde for et problem, som ikke består, eftersom den forpligtede ikke har føje til at anse en eventuel rettighed – her, indsigelsen, at en vedtægtsændring var ulovlig – for at være stiltiende frafaldet, så længe parterne forhandler om en mindelig løsning.

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

riepengekravet, der ikke efterkommes af arbejdsgiveren, forældes, medmindre arbejdstageren forfølger det uden ugrundet ophold, og efter Retsplejelovens § 527 afbrydes forældelse af en fordring ved indgivelse af anmodning om udlæg, såfremt fordringshaveren søger forrettningen fremmet uden ugrundet ophold. Disse to lovregler indeholder således en hjemmel til at lade kravets overlevelse bero på en vurdering af fordringshaverens subjektive forhold. Der er intet til hinder for en aftale om, at lønmodtageren med virkning fra et nærmere angivet tidspunkt ikke længere har pligt til at forfølge sit feriepengekrav uden ugrundet ophold. På samme måde kan parterne aftale, at udlægshaver ikke skal kunne mødes med en indsigelse om, at han efter et nærmere angivet tidspunkt undlod at forfølge udlægget uden ugrundet ophold. Disse to regler finder imidlertid kun anvendelse på særlige situationer. Skal suspensionsaftaler opfattes således, at de bliver et både nødvendigt og tilstrækkeligt værktøj til at løse et *generelt* problem for den berettigede, så må der med sådanne aftale sigtes til en ordning, som overensstemmende med forventningsteorien går ud på, at den forpligtede afstår fra at gøre gældende, at den berettigede i kraft af sin ikke-forfølgelse af rettigheden ved en eller flere naturlige anledninger dertil har frafaldet eller opgivet rettigheden. De naturlige anledninger, som den berettigede i medfør af en sådan aftale kan sidde overhørig uden skadevirkninger, er de, som indtræder under suspensionsaftalens løbetid.

4 . 11 Passivitetsindsigelsen er stiltiende frafaldet

ANTAG, at en arbejdstager pådrager sig et erstatningsansvar over for sin arbejdsgiver, der i tide reklamerer og tager forbehold for erstatning. Imidlertid forfølger arbejdsgiveren ikke kravet, da arbejdsforholdet ophører. I forbindelse med ophøret finder et detaljeret økonomisk opgør sted på basis af en opgørelse, udarbejdet af arbejdsgiveren, i hvilken erstatningskravet ikke omtales. Arbejdstageren betaler saldoen. Først senere gør arbejdsgiveren erstatningskravet gældende. Arbejdstageren imødegår ikke straks kravet ved at henvise til, at arbejdsgiveren har frafaldet det: tværtimod forsøger arbejdstageren i en vidtstrakt korrespondance konkret og detaljeret at imødegå erstatningskravets berettigelse. Først under en senere retssag gør han gældende, at erstatningskravet, hvis det nogensinde har bestået, er fortabt ved et stiltiende frafald. Kan arbejdstageren høres med denne indsigelse? Kan den berettigede værge for sin ret ved at gøre gældende, at den forpligtede stiltiende har frafaldet indsigelsen, at rettigheden er stiltiende frafaldet?

Der findes ingen retspraksis om dette spørgsmål. På baggrund af forventningsteorien skal det besvares bekræftende. Indsigelsen, at en rettighed er stiltiende frafaldet, kan lige som forældelses- og reklamationssindsigelsen fortages ved passivitet og på grundlag af de samme regler.

4 . 12 Passiviteten er irrelevant grundet den passives identitet

DEN berettigede kan væge for sin ret ved at henvise til, at passiviteten er udfoldet af en person uden fuldmagt til at forpligte ham, eller til, at løftemodtager er i ond tro om fuldmægtigens manglende bemyndigelse til at frafalde rettigheden.

I **1939/1051 H** lader Højesterets flertal (formentlig) rettigheden overleve, fordi passiviteten anses for at være udvist af en person uden fuldmagt til at meddele et afkald. Mindretallet tilslutter sig forudsætningsvis denne tanke men anser den berettigede for efterfølgende at have ratihaberet manglen: I **1940/0326** (s. 31) bemærker landsretten, at spørgsmålet opstår, om en skibsfører er bemyndiget til at frafalde en værnetingsbestemmelse i et konnossement. Fuldmagtslærens regler om løftemodtagers onde tro vedrørende løftegivers manglende bemyndigelse anvendes på løftet om ikke-brug af ret i **1975/0691** (s. 118) og **1937/0670 H**.

HVIS rettigheden er en fordring, opstår spørgsmålet, om en erhverver, der mødes med indsigelsen, at den er bortfaldet ved passivitet, kan støtte ret på det forhold, at passiviteten er udvist af overdrageren. Hvad simple fordringer angår, er svaret benægtende. I forbindelse med negotiable fordringer afhænger svaret af, om passivitetsindsigelsen er stærk eller svag i Gældsbrevslovens forstand. Denne sontring antages ofte at afhænge af, om indsigelsen vedrører forhold, som skyldneren kan beskytte sig imod. I princippet kan skyldneren altid beskytte sig imod vildfarelsen, at fordringshaverens passivitet er udtryk for et frafald. Skyldneren kan f.eks. spørge sig for. Indsigelsen, at fordringen er bortfaldet ved retsfortabende passivitet, må for så vidt antages at være svag. I samme retning taler, at hvis en fordring er bortfaldet ved passivitet, betyder fortabelse af passivitetsindsigelsen, at fordringen opfyldes én gang. Hvis derimod fordringen er ophørt ved betaling eller modregning, indebærer fortabelse af indsigelsen herom, at fordringen opfyldes to gange. Når hensynet til omsætningen har begrundet, at indsigelsen om betaling eller modregning ikke kan gøres gældende over for en godtroende erhverver, må det samme så meget desto mere gælde

Kapitel 4 Den passive tager til genmæle

passivitetsindsigelsen, hvis bortfald indebærer et mindre retstab for cessus.

Erhververen af en negotiabel fordring, der mødes med indsigelsen, at fordringen er bortfaldet ved passivitet, må med andre ord antages at kunne værgе for sin ret ved at henvise til, at passiviteten er udvist af overdrageren; **185** som nævnt forudsætter dette dog, at erhververen er i god tro. Denne betingelse vil være opfyldt, når erhververen hverken vidste eller burde vide, at skyldneren med føje antog, at overdrageren stiltiende havde frafaldet eller opgivet fordringen. Det blotte forhold, at fordringshaveren ikke forfølger udeblevne terminsydelser, giver ikke i sig selv skyldneren grund til at antage, at kravet på disse ydelser – endsige på uforfaldne ydelser – er frafaldet. **186** At erhververen af et pantebrev er i god tro om skyldnerens føje til at statuere frafaldshensigt hos overdrageren kan således ikke anfægtes under henvisning til iagttagelsen, at pantebrevets pris er fastsat under hensyntagen til restgælden, som sammenholdt med pantebrevets angivelse af hovedstol og termin for første afdrag må gøre det klart for erhververen, at ydelserne ikke er betalt til tiden.

Det forhold, at passivitetsindsigelsen er svag, vil typisk ikke indebære noget afgørende selvstændigt retstab for skyldneren ifølge et negotiabelt gælds-brev. Passivitetsindsigelsen vil oftest gå på, at overdrageren har undladt at indkræve ubetalte, forfaldne pantebrevsydelser. Imidlertid kan en sådan blot og bar passivitet i sig selv sjældent eller aldrig give skyldneren føje til at gå ud fra, at retten til ydelserne er opgivet eller frafaldet, og endnu mindre føje til at gå ud fra, at retten til uforfaldne renter og afdrag er opgivet, dvs. pantebrevet kvittet. Der vil således typisk slet ikke foreligge en bæredygtig indsigelse om, at fordringen er bortfaldet ved passivitet. Dertil kommer reglen i Gælds-brevslovens § 16.

185 Erhververen kan naturligvis fortabe sin ret ved passivitet udvist af ham selv.

186 Jf. s. 61 f. med note 57 ovenfor.

5 RETSVIRKNINGERNE

DA RETSTABET indtræder, fordi den berettigede ved at fremføre sin ret bryder et stiltiende løfte om ikke-brug deraf, opstår spørgsmålet, hvorfor løftebruddet medfører rettighedens fortabelse og ikke erstatningsansvar.

Der findes ingen danske passivitetsafgørelser, der udmåler erstatning grundet passiviteten eller blot indlader sig på en drøftelse af spørgsmålet; domstolene stiller sig uden undtagelse tilfreds med at tage den for sent fremførte rettighed fra den passive. Forklaringen ligger i første række i det forhold, at domstolene som absolut hovedregel ikke anser passiviteten for culpøs. Dertil kommer, at løftebruddet ifølge sagens natur ikke kan påføre den forpligtede et tab. Den forpligtede kan ikke være påført et erstatningsberettiget tab, fordi han har indrettet sig på at skulle opfylde; for hvis han har indrettet sig derpå, har han netop ikke antaget, at den berettigede frafaldt sin ret. Da erstatningspligten i den her skildrede sammenhæng forudsætter, at den forpligtede i god tro forventer, at rettigheden frafalder, kan den forpligtedes eventuelle tab alene være affødt af, at han indrettede sig på, at rettigheden *bortfaldt*; da dette imidlertid netop er, hvad der sker, når der gives dom for naturalopfyldelse af det utilsigtede løfte, kompenserer bortfaldet den forpligtede fuldt ud for tabet forbundet med indrettelsen. Endelig kan et tab heller ikke bestå i, at pligten grundet passiviteten er blevet mere byrdefuld; for når domstolene fastholder den berettigede på hans stiltiende løfte, er der ingen pligt til at opfylde og derfor ingen forøget byrde forbundet dermed. Omvendt er naturalopfyldelse af det stiltiende løfte altid mulig: det er altid muligt at frafalde en ret. **187**

Når der, også i nærværende fremstilling, tales om, at tinglige rettigheder kan fortabes ved passivitet, er tanken ikke, at den berettigede risikerer at få f.eks. en tinglyst ejendomsret slettet af tingbogen, men at han ved passivitet kan fortabe adgangen til i forbindelse med et *be-*

187 Dette gælder selvsagt ikke, hvis rettigheden er indispositiv. Men i så fald opstår spørgsmålet om naturalopfyldelse ikke, eftersom frafaldet er ugyldigt.

Kapitel 5 Retsvirkningerne

stemt mellemværende eller en konkret tvist at påberåbe sig ejendomsretten i relation til *en bestemt* af sælgers kreditorer. Dette retstab er imidlertid foreneligt med, at han bevarer adgangen i relation til andre af dem. Grunden er, at det utilsigtede løfte om ikke-brug af ret kun sjældent vil være et tredjemandsløfte. Fremdeles er det foreneligt med, at den passive i forbindelse med andre mellemværender eller tvister også bevarer rettigheden i relation til den kreditor, der i den konkrete sag vandt ret på passiviteten. Grunden er, at passiviteten som regel ikke udløser en aftale eller ændringsaftale og derfor ikke har konsekvenser for fremtidige tilfælde. **188** F.eks. kan en forsikringskunde ikke over for forsikringsselskabet, der under henvisning til policens dækningsundtagelser afviser at dække en skade, støtte ret på det blotte forhold, at selskabet ved en tidligere lejlighed har dækket en tilsvarende skade. Medmindre selskabet i forbindelse med udbetalingen ved passivitet eller på anden måde forpligtede sig til en bestemt fortolkning af policen, kan udbetalingen ikke afskære selskabet fra i forbindelse med et nyt krav fra samme forsikringstagers side at nægte dækning under henvisning til, at udbetalingen byggede på en fejl.

I forbindelse med pengekrav vedrørende vedvarende kontraktsforhold omfatter det passivitetsudløste retstab kun de dele af kravet, der er forfaldne på tidspunktet, hvor rettigheden gøres gældende og passiviteten dermed afbrydes. Dette er fastslået i den første afgørelse, hvor rettighedens beskaffenhed gav Højesteret anledning til at tage stilling:

1888/0070 H Entreprenør *E* udførte ikke fuldt ud en uddybning af et havneindløb inden for den aftalte frist 1. september 1874. Da imidlertid bygherren *B*, der 1. september 1875 besigtigede forholdene, hvilket *E* var klar over, først reklamerede 7. november 1875, har *E* haft føje til at gå ud fra, at tidsfristen ikke ville blive gjort gældende i dens fulde udstrækning, ikke mindst da det – som *B*s rådgivende ingeniør bekræftede under retssagen – kunne have været skadeligt for det øvrige anlægsarbejde, dersom fristen havde været overholdt. *B* tilkendes derfor kun dagbøder fra 7. november 1875. **189**

I lejesagen **1984/0341 H** (s. 82) anvendte både landsretten og Højesteret denne nuancerede løsning men nåede til forskellige vurderinger af spørgsmålet, hvornår udlejer kunne anses med tilstrækkelig tydelig-

188 Det skal dog erindres, at tredjemandsløfter kan afgives utilsigtet, f.eks. ved passivitet. Se s. 162 f. nedenfor.

189 Tilsvarende **1917/0627** og **1977/0503 H** (s. 117). I sidstnævnte sag får *L1* medhold i kravet på den leje, som *U* havde oppebåret hos *L2*, men kun men kun f.s.v.a. lejeløb modtaget efter at kravet var fremsat over for *U*.

Kapitel 5 Retsvirkningerne

hed at have gjort sin ret til lejeforhøjelser gældende. Tilsvarende i 1993/0749 H, **190** hvor myndighederne fortabte retten til refusion hos afsoneren for så vidt angår omkostninger påløbet frem til tidspunktet, hvor kravet blev taget i fogedretten. Kravet på refusion, hvad senere omkostninger angår, overlevede.

Den positive handling der ligger i at fremsætte og forfølge en beføjelse i anledning af en misligholdelse kan indebære, at andre mere indgribende beføjelser anses for stiltiende frafaldet. Hvis f.eks. arbejdsgiveren reagerer på en misligholdelse fra arbejdstagerens side med en advarsel eller opsigelse uden samtidig at tage forbehold for at bortvise ham, vil der være en betydelig tilbøjelighed til at anse bortvisningsadgangen for at være fortabt, selv om det viser sig, at misligholdelsen kunne begrunde et sådant skridt. **191**

190 Omtalt s. 114 ovenfor.

191 Således *Svenning Andersen* 1993:560 med henvisning til **1976/0950** og **1979/0084 H** (s. 91) og med bemærkning, at 1943/1017 må være forkert.

TREDJE DEL NY TEORI

6 PASSIVITETSINSTITUTTETS AFTALERETLIGE FORANKRING

6. 1	Forventningsteorien formuleret	159
6. 2	Nærmere om godtrosekvisitten	163
6. 3	Nærmere om ondtrøst- og passivitetsrekvisitterne	168

6 . 1 Forventningsteorien formuleret

FORVENTNINGSTEORIEN går i sin enkleste formulering ud på følgende: *Man afgiver et løfte, hvis men kun hvis andre med føje antager, at man har til hensigt at afgive det.*

Retspraksis gør det imidlertid klart, at løftemodtagers føje til at antage, at løftegiver har den omtalte dispositive hensigt, ikke må bygge på omstændigheder, som løftegiver hverken kender eller burde kende til. Denne modifikation kommer til udtryk i følgende formulering: *Løftegiver G giver løftemodtager M et løfte, hvis og kun hvis M i medfør af omstændigheder, som G kender eller burde kende til, med føje antager, at G har til hensigt at afgive løftet.* Vi kan omskrive dette som følger: *G giver M et løfte, hvis men kun hvis G ved eller burde vide, at M har føje til at antage, at han har til hensigt at afgive det.*

Imidlertid er det klart, at G kan undgå at forpligtes, dersom han præciserer, at han ikke vil. Hvis han siger fra, blokerer han for en godtroende misforståelse af hans hensigter (retsvilje), hvilket bevirker, at han ikke forpligtes. Denne afgørende betryggelse af G kommer frem i følgende formulering: *G giver M et løfte, hvis men kun hvis G ved eller burde vide, at M har føje til at antage, at han har til hensigt at afgive det, men undlader at præcisere, at dette ikke svarer til hans hensigter.* Ethvert løfte har en adressat, afgives på et bestemt tidspunkt, og har et bestemt indhold. Disse tre detaljer indfanges i følgende *endelige formulering af forventningsteorien*:

Kapitel 6 Passivitetsinstituttets aftaleretlige forankring

G afgiver til tidspunktet *t* et løfte af indholdet *i* over for M, hvis og kun hvis følgende tre betingelser er til stede:

- (1) M antager med føje, at G med sin adfærd til *t* kommunikerer forsæt til at afgive et løfte af indholdet *i* over for ham
- (2) G ved eller burde vide, at betingelse (1) er opfyldt
- (3) G undlader at præcisere, at han ikke har til hensigt at give M et løfte af indholdet *i*

Forventningsteorien er en retsdogmatisk hypotese om gældende dansk ret, ikke en definition af begrebet *løfte* eller *løfteafgivelse*. Det kan derfor ikke indvendes, at ordet "løfte" optræder i godtrosbetingelsen (1). Tesen formuleres uden brug af ordet "viljeserklæring". Denne term kan imidlertid efter behag indgå i formuleringen af godtrosbetingelsen, der i så fald lyder som følger: *M antager med føje, at Gs adfærd til t er en viljeserklæring af indholdet i*. Endvidere formuleres forventningsteorien uden brug af begrebet *god tro*. Dersom godtrosterminologien anvendes, kan godtrosbetingelsen affattes som følger: *M antager i god tro, at Gs adfærd til t er en viljeserklæring af indholdet i*, eller med andre ord: *M hverken ved eller burde vide, at Gs adfærd til t ikke er en viljeserklæring af indholdet i*.

De fleste løfter udløses af en viljeserklæring. Når man forpligtes som løftegiver til at gøre eller undlade noget, er det som regel, fordi man har kommunikeret til løftemodtager, at man har til hensigt at påtage sig denne pligt, dvs. fordi man har afgivet en viljeserklæring af dette indhold. Forventningsteorien lader sig forene med denne kendsgerning, idet de pågældende løfter ifølge forventningsteorien kan beskrives med ordene, at Ms beføjede forventning om retsvilje hos G bygger på en viljeserklæring, som G har afgivet.

Mere interessant er det, at forventningsteorien umiddelbart medfører, at løfter kan afgives uforsætligt. Dette vil være tilfældet, når Gs adfærd med føje men urette kan opfattes som en viljeserklæring, og dette må stå G klart uden at foranledige ham til at præcisere, at han ikke vil forpligtes. At man undertiden i god tro misfortolker adfærd som en viljeserklæring, dvs. som udtryk for forsæt til kommunikation af retsvilje, behøver ingen nærmere dokumentation. Det er blot et eksempel på den almenmenneskelige erfaring, at man sommetider i god tro misforstår andres hensigter.

6. 1 Forventningsteorien formuleret

FORVENTNINGSTEORIEN er en fuldstændig generel teori, der uden undtagelser af nogen art specificerer de nødvendige og tilstrækkelige betingelser for afgivelsen af et løfte eller påbud, ¹⁹² det være sig forsætligt eller uforsætligt, udtrykkeligt eller stiltiende, i kraft af passivitet eller som følge af positive handlinger. Af særlig teoretisk og praktisk interesse er det forhold, at teorien specificerer, hvad der er nødvendigt og tilstrækkeligt til at afgive et løfte i de tilfælde, hvor afgivelsen ikke involverer en viljeserklæring og der således er tale om det, som den aftaleretlige teori undertiden kalder et "kvasi-løfte" eller "fingeret" løfte.

Forskellen på *tilsigtede* og *utilsigtede løfter* kommer i forventningsteorien frem på den måde, at forsætlige løfter er karakteriserede ved, at løftemodtagers beføjede antagelse nævnt i godtrosrekvisitten (1) er sand, hvilket er tilfældet, hvis men kun hvis løftegiver har afgivet en viljeserklæring. Der foreligger et utilsigtet løfte, dersom antagelsen er usand. Det forhold, at der efter gældende ret udløses et løfte i begge tilfælde, viser, at forsæt og burdeviden for så vidt er sidestillet med hinanden i den aftaleretlige retsstiftelse. Der foreligger et forsætligt løfte om at præstere ydelsen *y*, når forpligtelsen udspringer af løftegivers erklærede retsvilje til at påtage sig en pligt til at gøre *y*. Der er tale om et uforsætligt løfte, når forpligtelsen udspringer af løftegivers viden eller burdeviden om, at andre med føje opfatter hans adfærd som kommunikation af retsvilje af det nævnte indhold. Han forpligtes, fordi han undlader at præcisere, at retsviljen i virkeligheden mangler. ¹⁹³

Forskellen på *udtrykkelige* og *stiltiende løfter* kommer frem på den måde, at der er tale om et udtrykkeligt løfte, for så vidt løftemodtagers føje nævnt i godtrosrekvisitten bygger på eksplicitte sproglige handlinger fra løftegivers side, herunder typisk ord som "Jeg lover herved ...", og lignende udtryk, der konventionelt er associeret med afgivelsen af viljeserklæringer. I forbindelse med stiltiende løfter bygger føjen i en eller anden udstrækning på ikke-sproglig adfærd og/eller sproglig adfærd, der ikke konventionelt er associeret med afgivelsen af løfter af det pågældende indhold. Stiltiende løfter eksemplificeres af følgende to afgørelser:

192 Påbud kan ikke inddrages nærmere her.

193 Jeg forudsætter naturligvis, at det ikke er med vilje, at løftegiver ikke siger fra. Hvis han med vilje forholder sig passiv, uagtet han ved, at andre med grund opfatter hans adfærd som en viljeserklæring, foreligger der en stiltiende viljeserklæring fra hans side. En sådan viljeserklæring foreligger f.eks., når man med vilje undlader at reagere på et tilbud i en situation, hvor der er aftalt negativ accept.

Kapitel 6 Passivitetsinstituttets aftaleretlige forankring

FED 1998/0836 I forbindelse med en arbejdsskadesag indgik parterne en procesaftale om fastsættelsen af stationærtidspunktet. I forbindelse med anke ønskede arbejdsgiveren at afæske Arbejdsskadestyrelsen en vejledende udtalelse om stationærtidspunktet. Dette accepterede skadelidte, som også affattede skrivelsen til Styrelsen. På denne baggrund finder landsretten, at skadelidte har samtykket i, at procesaftalen bortfaldt.

1929/0753 Efter at K havde hævet en hushandel, indgik han på forhandlinger med sælger og blev herunder enig med ham i at ansøge en kreditforening om finansiering. Kreditforeningen opstillede som betingelse, at ejendommen blev istandsat, hvilket bevægede K til atter at hæve handlen, før end S havde haft mulighed for at opfylde betingelsen. Ejendommen blev solgt på tvangsauktion. K stævnedes herefter S med påstand om erstatning for sit tab ved auktionen. Højesteret frifinder S, bl.a. med begrundelsen, at han havde føje til at opfatte den første ophævelse som bortfaldet.

Forskellen på *passivitetsudløste* og *andre løfter* er mere kompliceret. Løftet udløses af positive handlinger, når løftemodtagers føje til at antage, at løftegiver vil forpligtes, beror på det forhold, at løftegiver har afgivet en viljeserklæring. Som nævnt er dette normalsituationen. Denne gruppe er sammenfaldende med de forsætlige løfter, idet der er tale om, at løftegiver med overlæg udfolder en positiv handling, hvorved han tilsigter binding. Løfter kan udløses af passivitet i to forskellige situationer. Dels kan løftegiver med sin passivitet tilsigte at afgive en stiltiende viljeserklæring. Denne ordløse kommunikation af retsvilje illustreres af situationen, hvor en acceptant forholder sig tavs, fordi han agter at acceptere et tilbud, hvori tilbudsgiver udtrykkeligt anfører, at han vil opfatte tavshed som accept. Sådanne løfter er passivitetsudløste men forsætlige. Passivitetsudløste uforsætlige løfter foreligger f.eks., når løftemodtager med føje kan opfatte tavsheden som en viljeserklæring (f.eks. om accept) men hvor sandheden er, at løftegiver forholder sig tavs, fordi tilbudet er gået i glemmebogen. Her udløses løftet som nævnt, fordi løftegiver undlader at præcisere, at han ikke vil forpligtes.

Som det fremgår af ordlyden af forventningsteorien, kan også *tredjemandsløfter* afgives stiltiende og uforsætligt, jf. til illustration

1892/0303 A og B kautionerede i fællesskab for en pantesikret gæld. På et tidspunkt indfrie A pantebrevet og lod skyldneren S udstede et nyt til sig, hvori S fik henstand med betalingen af As regreskrav. Derved anses A for at have "givet tilkende", at han havde indfriet det oprindelige pantebrev for egen regning uden regres til B.

1889/0883 H Spørgsmålet rejst, om S ved at forhandle med B, der antoges at have overtaget det solgte, frafaldt sit krav mod K, dvs. om S anerkendte, at K var frigjort for pligten til at betale købesummen.

6 . 2 Nærmere om godtrosrekvisitten

Tredjemandsløfter adskiller sig kun fra andre vedrørende indholdet *i*, der omtales i specifikationen af retsfaktum. I forbindelse med tredjemandsløfter går *i* ud på, at G pålægger sig en pligt i relation til en tredjemand, ikke i forhold til M. Formuleringen af forventningsteorien gør plads for denne mulighed.

6 . 2 Nærmere om godtrosrekvisitten

DE TO subjektive komponenter i forventningsteorien, godtros- og ondrosrekvisitterne (1) og (2), udgør tilsammen nerven i den aftale-retlige retsstiftelse i dansk ret.

Ondtrosrekvisitten spiller kun en rolle i de tilfælde, hvor Ms antagelse om Gs retsvilje er en vildfarelse. Ondtrosrekvisittens rolle er at skabe en begrænsning i beskyttelsen af M i disse vildfarelsetilfælde, således at der opnås er mere tilfredsstillende balance i styrkeforholdet mellem parterne. Denne rolle varetager ondrosrekvisitten ved at fastslå det selvfølgelig, at man ikke kan forlange af G, at han skal tage hensyn til Ms gode tro, hvis han hverken ved eller burde vide, at den foreligger.

Når Ms opfattelse stemmer med de faktiske forhold, hvilket som nævnt typisk beror på, at G har afgivet en viljeserklæring, har G naturligvis ingen anledning til at korrigere opfattelsen, ligesom der intet behov består for at beskytte M.

Passivitetsrekvisitten (3) præciserer, *hvad* G skal gøre for at undslippe forpligtelsen i de tilfælde, hvor han ikke vil forpligtes. Rekvisitten fastslår, at G i disse tilfælde skal beskytte M mod den faktiske eller truende vildfarelse om Gs hensigter, som G ved eller burde vide, at M nærer. Han skal med andre ord rive M ud af vildfarelsen. Vi kan udtrykke dette på den måde, at G i disse tilfælde varetager sine interesser – sit ønske om at forblive uforpligtet – ved at varetage Ms. Forpligtelsen indtræder, dersom G forholder sig passiv. I denne forstand er passivitet en forudsætning for enhver utilsigtet retsstiftelse inden for aftaleretten.

Godtrosrekvisitten kræver en begrundet antagelse om, at Gs adfærd er udtryk for kommunikation af et *forsæt til at forpligtes*. Dette betyder nærmere tre ting.

(1) For det første, at godtrosrekvisitten går ud på, at løftemodtager i god tro forventer retsviljens *tilstedeværelse*. Godtrosrekvisitten kan ikke formuleres som et krav om, at løftemodtager svæver i en *godtroende vildfarelse* om løftegivers retsvilje: vildfarelsen skal specifikt gå ud på, at løftegiver *vil* forpligtes.

Kapitel 6 Passivitetsinstituttets aftaleretlige forankring

(2) For det andet, at godtrosrekvisitten ikke til stede, blot fordi løftemodtager med føje antager, at løftegiver *rent faktisk* vil handle på den-og-den måde. Hjalmar lover ikke Julius en kasse cigarer i fødselsdagsgave, blot fordi Julius under henvisning til Hjalmars adfærd med god grund forventer, at han giver ham dem, f.eks. fordi han gennem en årrække uden undtagelse har gjort det. ¹⁹⁴ Hvad der kræves for at udløse et løfte er en begrundet forventning hos Julius om, at Hjalmars adfærd er en *viljeserklæring*, dvs. at den er udtryk for, at Hjalmar tilsigter at kommunikere til Julius, at han *påtager sig en pligt* til at give ham cigarerne.

Da der er tale om en af de mest udbredte misforståelser af reglerne om stiltiende dispositioner er det værd at gentage, at A ikke giver B et løfte af indholdet *i* (f.eks. undlade at gøre en fordring gældende mod ham), blot fordi A bibringer B en berettiget forventning om, at han *rent faktisk vil gøre i*. Vildfarelsen kommer til udtryk i følgende fogedkendelse, som korrigeres af landsretten:

2000/0953 I 1986 lånte **D** ca. 185.000 kr. af **F**. Efter at **D** havde misligholdt lånet, blev der i juli 1987 holdt møde i fogedretten, hvor gælden blev opgjort til ca. 160.000 kr. **D** påviste en bil, hvori **K** havde pant, som genstand for udlæg og underskrev ved samme lejlighed en salgsfuldmagt til **F** med henblik på salg af bilen. Den indbragte 80.000 kr. og i september 1989 blev **Ds** gæld nedskrevet med dette beløb, uden at han fik underretning derom. Herefter overdrog **F** fordringen til **FI**, der i oktober 1998 afkrævede **D** restgælden. Fogedretten nægter fogedforretningen fremme med følgende begrundelse:

"... [Efter udlægsforretningen] modtog **D** ikke henvendelse af nogen art mod relation til det krav, der støttes på gælds brevet – herunder hverken kontoudskrifter eller andre opgørelser ... Under disse omstændigheder finder fogedretten, at **D** har haft en berettiget forventning om, at der ikke fortsat bestod et restkrav ifølge gælds brevet, og indrettet sig i tillid hertil, således at kreditor ifølge gælds brevet uanset forældelsesfristen blev forpligtet til tidligere end sket at gøre **D** opmærksom på, at der var et restkrav, som kreditor ville gøre gældende mod **D**. Under hensyn hertil finder fogedretten, at der på det foreliggende grundlag er betænkeligt at fremme den udlægsforretning, rekvirenten har anmodet om ...".

Landsretten kommer til det modsatte resultat med begrundelsen, at

"... det forhold, at **FI** og den tidligere kreditor gennem en længere årrække ikke har gjort kravet gældende over for **D**, indebærer ikke, at kravet er ophørt, heller ikke under de konkrete omstændigheder ...".

Som det fremgår af landsrettens dom, er det uden selvstændig betydning, at **D** efter 10 års forløb uden tvivl har haft grundlag for at mene,

194 Dette gælder selvom Hjalmar må sige sig selv, at Julius på et tidspunkt har grund til at forvente, at gavmildheden udfoldes år efter år.

6. 2 Nærmere om godtrosrekvisitten

at en eventuel restfordring rent faktisk ikke ville blive gjort gældende, f.eks. fordi sagen var gået i glemmebogen, eller fordi bilen indbragte et beløb, der mindst svarede til gælden, således at der slet ingen restfordring bestod. Afgørende for sagens udfald er alene, at ikke-fremførelsen af restkravet henset til den helt manglende kontakt mellem parterne ikke med føje kunne opfattes som en viljeserklæring om frafald af et eventuelt restbeløb.

(3) For det tredje skal der være tale om en dispositionsforventning hos løftemodtager, ikke en opfyldelsesforventning. Julius skal antage, at Hjalmar's adfærd er udtryk for forsæt til at forpligtes, hvorimod det er uden betydning, om Julius forventer, at Hjalmar vil holde sit løfte. Det er ikke et led i begrebet *viljeserklæring*, at afgiveren har forsæt til at holde, hvad han lover. Hvis Hjalmar henvendt til Julius siger "Jeg lover dig herved..." taler han kun oprigtigt, dersom han på ytringstidspunktet agter at holde sit løfte. I modsat fald foreligger mentalreservation eller skrømt. **195** Men eftersom det giver god mening at tale om uoprigtige løfter, er det ikke en tautologi, at der kun afgives et løfte, hvis løftegiver taler oprigtigt. Det stemmer hermed, at oprigtighed efter gældende ret ikke er en forudsætning for aftalemæssig binding. Hvis man afgiver et løfte, forpligtes man deraf, selv om man på tidspunktet for afgivelsen ikke havde til hensigt at holde det. **196**

Det følger heraf, at Hjalmar og Julius kan indgå en bindende aftale med hinanden, selv om de hver især har besluttet at misligholde afta-

195 En person, der påberåber sig mentalreservation, siger sommetider, at han ganske vist ytrede ordene "Jeg lover dig herved...", men han "mente det ikke", hvormed der sigtes til, at han ikke agtede at holde, hvad han lovede, dvs. at han talte uoprigtigt. Spørgsmålet om oprigtighed må skelnes fra spørgsmålet, om viljeserklæringen er retvisende. Fortalelser eller semantiske vildfarelser kan indebære, at ens ytringer, taget på ordlyden, ikke giver udtryk for ens retsvilje, selv om man taler oprigtigt.

196 Uagtet forestillingen om uoprigtige løfter ikke indeholder en modsigelse, er viljeserklæringen selvmodsigende, hvis uoprigtigheden kommer udtrykkeligt frem. Med et andet eksempel: Der er intet selvmodsigende i forestillingen om mennesker, der uoprigtigt hævder at vide noget. De hævder, at de ved dette eller hint, f.eks. at Den kinesiske Mur er 6.400 km lang, men tvivler i virkeligheden på, om det er tilfældet, dvs. anser ikke sig selv for at vide det. Uagtet denne forestilling ikke er selvmodsigende, *er* det selvmodsigende at *ytre* "Jeg ved, at Den kinesiske Mur er 6.400 km lang, men tvivler på, om det er tilfældet". Tilsvarende med løfter. Selv om der intet selvmodsigende er ved forestillingen om uoprigtige løfter, *er* det udtryk for en selvmodsigelse at sige "Jeg lover men agter ikke at opfylde". Forholdet beror på, at "Jeg lover at...", ligesom "Jeg ved at...", *er performativer*, jf. *Ravnskilde 2000 note 19*.

Kapitel 6 Passivitetsinstituttets aftaleretlige forankring

len og begge forventer, at den anden også gør det. Dette gælder, selv om forventningen er beføjet. Antag, at Hjalmar giver Julius et tilbud, og at Julius i forbindelse med accept deraf udtrykkeligt understreger, at han hverken kan eller vil opfylde sin del af aftalen. I denne situation har Hjalmar ingen begrundet forventning om, at Julius vil præstere modydelsen. Dette er imidlertid efter gældende ret ikke til hinder for, at Julius forpligtes af sin accept. Hertil kræves alene, at Julius må sige sig selv, at Hjalmar har grund til at tro, at Julius ytrer sig, som han gør, *for at blive forpligtet*. En opfyldelsesforventning hos løftemodtager er med andre ord ikke en nødvendig betingelse for afgivelsen af et løfte. **197** Den er heller ikke tilstrækkelig. Med samme eksempel som før: at Julius eventuelt med fuld føje forventer, at Hjalmar vil give ham en kasse cigarer til hans fødselsdag, f.eks. fordi han har gjort det hvert år gennem en længere årrække, indebærer ikke, at Hjalmar har lovet at gøre det. **198**

Følgende dom bygger på en misforståelse af godtrosrekvisitten:

VL 6. afd. 17. juni 1996 B-0939-94 1. juli 1991 kom fiskeren *F* angiveligt til skade, angiveligt under arbejde på fiskeskipper *S'* kutter. *F* arbejdede videre og fortalte først under en senere fangstrejse *S*, at han havde ondt i ryggen. Han omtalte dog ikke, at der efter hans opfattelse var en sammenhæng med tildragelsen 1. juli. På et senere tidspunkt blev han af sin læge opfordret til at anmelde skaden som en arbejdsskade. Han talte med *S* herom. *S* læste anmeldelsesblanketten, der var udfyldt af en sekretær i Fiskeriforeningen på grundlag af *F*s oplysninger, men var i første omgang uvillig til at skrive under. *S* underskrev først blanketten efter en henvendelse til Skagen Fiskeriforening, der oplyste, at han havde pligt dertil, og at underskriften var en betingelse for, at *S* kunne komme videre i det offentlige system. Byretten og landsrettens mindretal (2) frifinder *S* under henvisning til, at der ikke foreligger culpa. Landsrettens flertal (3) dømmer imidlertid *S* med følgende begrundelse:

"Den af *S* den 2. december 1991 underskrevne anmeldelse efter Arbejdsskadeforsikringsloven angår det af *F* beskrevne ulykkestilfælde, og det er i anmeldelsen om årsagen til ulykkestilfældet anført bl.a. "En af støtterne fires for hurtigt ...". *S'* forklaring om, at anmeldelsen ikke var udfyldt, da han underskrev den, må efter *S'* forklaring tilsidesættes, og *S* kan ikke ved at henvise til,

197 Konfronteret med Julius' særegne ytring bør Hjalmar måske opfatte den som udtryk for manglende dispositionshensigt. Om denne fortolkning bør melde sig hos Hjalmar, beror på den konkrete situation. Hvis den bør, foreligger ifølge forventningsteorien intet løfte, idet godtrosheden (1) ikke er til stede.

198 *Lassen* forvekslede dispositions- og opfyldelsesforventninger; se f.eks. *Lassen 1917-20:234*. Fremdeles ligger forvekslingen bag et stort antal forsøg på at vise, at ethvert løfte kræver en viljeserklæring, som gennemgås i *Hällström 1931:65-73*, især 72, med henvisninger til tysk teori.

6. 2 Nærmere om godtrosrekvisitten

at han ikke skulle have gennemlæst anmeldelsen, inden han skrev under, frigøre sig for de retsvirkninger, som måtte følge af anmeldelsens indhold. Efter anmeldelsens omtale af ulykkestilfældet og beskrivelsen af dettes årsag sammenholdt med Fs forklaring er det *herefter bevist*, at ulykkestilfældet har fundet sted, og at det har været forårsaget af en ansvarspådragende fejl fra S' side, nemlig at nedfiringen af den støtte, som F fik over sig, skete "for hurtigt".

Flertallet opfatter underskriften som en utilsigtet anerkendelse af ansvar (som meget muligt ikke forelå). Dette er en misforståelse, eftersom F ikke i god tro kan have opfattet underskriften som en viljeserklæring, der gik ud på at anerkende ansvar. F vidste eller burde vide, at det var højst tvivlsomt, om der var noget at bebrejde S, hvilket F selv klart nok ikke oprindeligt mente, og hvilket byretten og landsrettens mindretal da heller ikke antager. Imidlertid skal der meget til, før end en skadelidt i god tro kan opfatte andres adfærd som udtryk for, at de uden grund påtager sig ansvaret for skadesforvoldelsen. Sådanne tungtvejende holdepunkter findes ikke i sagen. Tværtimod vidste eller burde F vide, at arbejdsgiverens underskrift i almindelighed alene tjener det formål at iværksætte sagsbehandling i Arbejdsskadestyrelsen, og at S ikke i den konkrete sag havde noget andet formål for øje. Dette følger allerede af den omstændighed, at arbejdsgiveren i medfør af lovgivningen om arbejdsskadeforsikring har pligt til at underskrive, hvad enten han anerkender ansvar eller ej, og at rubrikken, der efterspørger uheldets årsager, ikke lægger op til en dispositiv stillingtagen til ansvarsspørgsmålet. Endelig har F været i ond tro om S' holdning, fordi F vidste, at S ikke selv havde udfyldt rubrikken om uheldets årsager. 199

Som det er fremgået, forudsætter den aftaleretlige retsstiftelse ikke forsæt til forpligtelse. Man kan udmærket love andre dette eller hint, selvom man ikke ønsker at påtage sig en pligt til at gøre det og heller ikke med sin adfærd ønsker at kommunikere til andre, at man har for-

199 En domfældelse med flertallets begrundelse medfører, at der ikke er dækning under arbejdsgiverens erhvervsansvarsforsikring, dersom den er tegnet på standardvilkår. Flertallets misforståelse af dispositionsreglen kan således have påført S økonomisk ruin i forbindelse et uheld, som ifølge byretten og en enig landsret ikke kan bebrejdes ham.

I øvrigt er det uklart, hvem flertallet anser for at være løftemodtager, dvs. om der antages at foreligge et løfte eller et tredjemandsløfte, ligesom fortolkningen af løftet ikke kan tiltrædes. At uheldet efter S' opfattelse er sket, fordi en støtte blev firet "for hurtigt" er foreneligt med, at S anser uheldet for hændeligt eller forårsaget af et culpøst forhold udvist af F. "For hurtigt" behøver jo ikke at betyde andet end "for hurtigt til at uheldet kunne undgås".

Kapitel 6 Passivitetsinstituttets aftaleretlige forankring

sæt til at forpligtes dertil. Endnu mere vidtgående er en yderligere konklusion, som kan drages af retspraksis om retsfortabende passivitet, nemlig at en aftaleretlig forpligtelse kan indtræde i det fuldstændige fravær af handlinger, der er besluttet af den forpligtede. Antag, at situationerne S og S^* er ens, bortset fra, at X i S men ikke i S^* giver Y et løfte. ²⁰⁰ Heraf kan man ikke udlede, at S omfatter mindst én handling besluttet af X , som ikke optræder i S^* . At X kan forpligtes som løftegiver af adfærd, som ikke omfatter nogen handling, som han har besluttet (valgt), kommer i forventningsteorien til udtryk i det forhold, at godtros- og ondtrosrekvisit begge kan været til stede i det fuldstændige fravær af handlinger, som X har besluttet. Dette kan være tilfældet i de situationer, der reguleres af Aftalelovens passivitetsregler, f.eks. § 19, men også i utallige andre af større praktisk betydning. Det grundlæggende faktum er, som retspraksis om retsfortabende passivitet gør aldeles klart, at man kan forpligtes aftaleretligt af passivitet, som man ikke har besluttet at udfolde. ²⁰¹

6 . 3 Nærmere om ondros- og passivitetsrekvisitterne

ONDROSREKVISITTEN går ud på, at løftegiver skal have viden eller burdeviden om løftemodtagers gode tro. Dette ondroskrav er en subjektiv betingelse, hvis genstand er en anden subjektiv betingelse. Dette kan virke kompliceret men volder, som det fremgår af den retspraksis, som er gennemgået i tidligere kapitler, ikke domstolene vanskeligheder. Ondtrosrekvisittens anvendelse i retspraksis illustreres af

Kbh. Byret afd. E 833/1991 På et tidspunkt, hvor der på grund af forsikrings-selskabet F s egne forhold endnu ikke var udarbejdet policebetingelser for entrepriseforsikring, rykkede forsikringstager, tømrermester T , gentagne gange for et tilsagn om dækning af en skade, som han havde anmeldt under entrepriseforsikringen. Han fik ikke svar. Endelig meddelte F s direktør, at en eventuel skade kunne "anmeldes" under forsikringen. Skaden vedrørte udelukkende mangler ved T s udførelse af en entreprise. Under sagen påstod F frifindelse under henvisning til den kendsgerning, at entreprenørens mangelsansvar ifølge sagens natur ikke dækkes under en entrepriseforsikring. Byretten udtaler, at T findes at have været berettiget til at gå ud fra, at skaden var dækningsberettiget. "... F findes endvidere at have måttet indse dette. Det findes heref-

200 Hvortil kommer alle konsekvenser af den anførte forskel.

201 Vist nok anderledes *Bryde Andersen 1997:78*: "Ingen vil bestride, at et "løfte", der slet ingen forankring har i en handling, der er besluttet af den forpligtede (f.eks. et falsk gælds-brev), må være en retlig nullitet." Meget afhænger her af, hvad der sigtes til med "forankring".

6.3 Nærmere om ondros- og passivitetsrekvisitterne

ter at være Fs risiko, at det ikke blev gjort klart for T, at [skaden] ikke ville være dækket ... F må herefter ved sin handlemåde anses at have *anerkendt*, at den omhandlede skade er dækket ...".

Forsikringsselskabet afgav et utilsigtet dækningstilsagn, fordi det *vidste eller burde vide*, at forsikringstager med god grund kunne opfatte tavsheden og den efterfølgende uklare meddelelse som udtryk for et sådant tilsagn, men desuagtet ikke gjorde det klart for ham, at man ikke ville dække.

Ondtrosrekvisitten optræder udtrykkeligt i tre af Aftalelovens bestemmelser, nemlig § 4, stk. 2, § 6, stk. 2, og § 9. Disse lovreglers fællesindhold går ud på, at G til tidspunktet *t** indgår en aftale med M af indholdet *i*, dersom 202 (1) M til tidspunktet *t* i god tro lægger til grund, at de allerede har indgået eller til *t* indgår en aftale af indholdet *i*, (2) G til *t* ved eller burde vide, at betingelse (1) er opfyldt; (3) G forholder sig passiv frem til udløb *t** af passivitetsfristen. Fristen er i de tre lovregler angivet som "uden ugrundet ophold". Tidspunktet *t**, hvor aftale indgås, indtræder således uden ugrundet ophold efter *t*.

De tre retsregler udmønter princippet, at G forpligtes som aftalepart over for M, dersom han må sige sig selv, at M svæver i den godtroende vildfarelse, at der allerede foreligger en aftale, men desuagtet ikke river ham ud af vildfarelsen. Gs onde tro om Ms vildfarelse kan udløses af en hvilken som helst adfærd fra Ms side. Der vil typisk være tale om en eller anden meddelelse til G, f.eks. fremsendelse af et tilbud eller en accept. Der kan imidlertid også være tale om et spørgsmål, som f.eks. når køber (G) ikke reagerer på sælgers (Ms) forespørgsel, om det er i orden, at leveringsfristen udskydes fire uger.

De pågældende meddelelser, tilkendegivelser, m.v. er mønstereksempler på det, som i nærværende fremstilling er blevet kaldt *reaktionskrævende omstændigheder*. De er af forskellig karakter i § 4, stk. 2 og § 6, stk. 2 på den ene side og § 9 på den anden. For de to førstnævnte lovreglers vedkommende udgøres de af fremkomsten af en accept, som tilbudsmottager M i kendelig god tro anser for at være behørig, dvs. som han i kendelig god tro anser for at indebære, at aftale indgås. I § 9 er den reaktionskrævende omstændighed afgivelsen af et tilbud. Eftersom afgivelsen af et tilbud ikke i sig selv udløser en aftale, kan afgiveren (M) ikke mene, at aftale indgås i kraft af hans adfærd. Men omstændighederne er dog sådan, at han med føje kan opfatte tavshed hos G som udtryk for, at G har til hensigt at acceptere, dvs. som udtryk

202 "Dersom", fordi lovreglerne kun angiver tilstrækkelige betingelser.

Kapitel 6 Passivitetsinstituttets aftaleretlige forankring

for, at aftale indgås resolutivt (ikke som normalt suspensivt) betinget af en reaktion fra Gs side. 203

Domstolene har under bibeholdelse af ondtrosrekvisitten gjort de tre bestemmelser til genstand for vidtgående generaliseringer, der ligger til grund for den i tidligere kapitler skitserede retspraksis om utilsigtede, passivitetsudløste dispositioner. I denne forstand kan de tre regler betegnes som passivitetsgrundsætninger. 204

I forbindelse med forsætlige dispositioner er ondtroskravet opfyldt som en selvfølge. I disse tilfælde bygger løftemodtagers beføjede forventning om en dispositiv hensigt nemlig på det forhold, at løftegiver har sagt eller skrevet ord såsom "Jeg lover...", eller "Jeg accepterer...", som er velegnede til at bibringe løftemodtager den opfattelse, at han agter at disponere. Løftegiver har som absolut hovedregel valgt at udtrykke sig på denne måde, fordi han ønsker og forventer, at løftemodtager vil forstå, at dette er hensigten med ytringen. I normalsituationen agerer løftegiver således med forsæt til at udløse den begrundede forventning. Det er for at udløse den, at han afgiver en viljeserklæring. Når løftemodtager kommer til den beføjede opfattelse, at løftegiver agter at disponere, sker det i disse tilfælde med andre ord under omstændigheder, som ifølge sagens natur indebærer, at løftegiver ved eller burde vide, at han kommer til den.

I kraft af ondtrosrekvisitten tilgodeser forventningsteorien i vid udstrækning den intuition, at enhver aftaleretlig retsstiftelse må have en tilknytning til løftegivers forhold. Ondtrosrekvisitten gør det muligt at opfatte intuitionen som en halv sandhed. Ganske vist skaber ondtrosrekvisitten ikke en tilknytning til løftegivers forsæt (retsvilje). Imidlertid forankrer ondtrosrekvisitten den aftaleretlige retsstiftelse i løftegivers subjektive forhold i den helt afgørende forstand, at den sikrer, at

203 I den beslægtede regel i Aftalelovens § 19 er den reaktionskrævende omstændighed slet ikke adfærd fra den anden parts side, men en vis *viden* hos den reaktionspligtige. Forskellen er uden betydning, eftersom den pågældende viden går ud på, at tredjemand risikerer at misforstå retsforholdet (hovedmandens villighed til at forpligtes som løftegiver). Den adfærd, der sigtes til i de tre regler i lovens kapitel I, er adfærd, hvis betydning ligger i, at den indikerer ganske det samme. I alle fire lovregler er der således tale om, at lovgiver opstiller det krav til den reaktionspligtige, at han beskytter den anden part mod en kendeligt godtroende vildfarelse.

204 Spørgsmålet, hvorvidt der i en anden forstand findes en helt almindelig passivitetsgrundsætning i dansk ret, blev taget op i afsnit 3.1.2, s. 63 f. ovenfor og besvaret benægtende.

6 . 3 Nærmere om ondtros- og passivitetsrekvisitterne

det står i hans magt at forhindre, at han nogensinde afgiver løfter eller indgår aftaler utilsigtet. Ondtrosrekvisitten beskytter løftegiver mod at blive det viljesløse offer for løftemodtagers gode tro, idet den betyder, at løftegiver bevarer sin ubundethed, blot han udfolder rimelige anstrengelser for at få kendskab til eventuelle misforståelser af hans dispositive hensigter og derefter korrigerer dem. Den utilsigtede binding indtræder kun, dersom han enten svigter med hensyn til de rimelige anstrengelser eller med hensyn til korrektionen.

Korrektionen skal tage form af en viljeserklæring, ikke blot af en informativ meddelelse om løftegivers manglende retsvilje. Dette krav til korrektionen fremgår udtrykkeligt af grundsætningerne om passivitetsudløst aftaleindgåelse i Aftalelovens kapitel I (§ 4, stk. 2, 6, stk. 2 og 9), der alle fremhæver, at tilbudsgiver (i § 9 opfordrer, tilbudsmodtager) ikke blot skal informere om, at accepten er ubehørig, men *påberåbe sig*, at den er det; henholdsvis (i § 9), at han gør det klart, at tilbuddet *forkastes*.

I de tilfælde, hvor løftegiver præciserer sit standpunkt (siger fra), beskytter han løftemodtager mod skuffelse. Dette betyder, at begge parter interesser tilgodeses. Forsømmer løftegiver derimod at sige fra, tilsidesætter han løftemodtagers interesser og retsordenen reagerer ved at lægge løftemodtagers vildfarelse til grund, hvorefter det pludselig er den passive part, der skuffes. Hans forventning om ikke at være forpligtet lider skibbrud ved domstolene, idet han dømmes til at stå ved et løfte, som han har afgivet utilsigtet.

DOMSREFERATER

Dommene er ordnet kronologisk inden for den enkelte publikation. Publikationerne er ordnet alfabetisk i overensstemmelse med de nedenfor anførte forkortelser. ser. Dog er dommene fra UfR indsat først. Utrykte domme er placeret sidst.

-	UfR
AFK	Kendelse afsagt af Ankenævnet for Forsikring
FED	Forsikrings- og erstatningsretlig domssamling
HRT	Højesteretstidende
NJA	Nytt juridisk Arkiv
NRT	Norsk rettstidende
S	Schlegels Domssamling I-III (hvortil kommer et bind indeholdende domme fra perioden 1874-79). Henvisningerne er til S I, S II, S III og S 1874-79.
SHT	Sø- og Handelsretstidende
TfS	Tidsskrift for Skatter og afgifter
VLT	Vestre Landsretstidende

Citatet i *Forordet* er fra Retten i Hobro, BS 0237/095, anket som VL 10. afd. B-0525-96. Begge instanser udtaler, at der ikke findes at være udvist retsfortabende passivitet.

1870/0004

K ansås for at have ydet henstand med en pantebrevsydelse, fordi han ved modtagelsen af en del af beløbet ikke tog forbehold men bemærkede, at han ikke for øjeblikket trængte til de manglende penge. Landsretten udtaler, at bemærkningen måtte give skyldneren føje til at antage, at **K** indvilligede i, at betaling kunne stilles i bero, indtil **K** fremsatte påkrav.

1873/0841 H

Ved at fortsætte fæsteforholdet efter at være blevet myndig rathaberede en fæster stiltiende den fæstekontrakt, som han havde indgået som umyndig.

1874/0953

En handelsrejsende **H** modtog 60 rigsdaler i forbindelse med en handelsrejse i juni 1872. Efter hjemkomsten returnerede han 5 rigsdaler til arbejdsgiveren **A**. I forbindelse med, at **A** tog en gældspost hos **H** til incasso gjorde **H** for første gang gældende, at han havde honorar til gode for rejsen i juni. **A** gjorde gældende, at han måtte betragte det som en endelig opgørelse af parternes mellemværende i anledning af rejsen, når **H** uden forbehold returnerede en del af

Domsreferater 1876/0922 – 1881/0498 H

det beløb, som H havde modtaget til rejsen. H forklarede, at undladelsen af at fremføre honorarkravet ved tilbagesendelsen skyldtes, at han ikke da var i stand til at bedømme honorarets størrelse, og at han jo skyldte A penge og derfor ønskede honoraret berigtiget ved modregning deri. Byretten kalder den første af disse forklaringer betydningsløs og afviser den anden med den begrundelse, at gældsforholdet netop i særlig grad måtte have opfordret H til at forbeholde sig sin ret til afdrag i gælden som honorar, hvis han ikke allerede havde taget sig betalt for rejsen i den sum, som han havde modtaget af A.

1876/0922

Udlejer *U* sagsøgte lejereren *L* til betaling af husleje fra april til oktober flyttedag, idet *L* først efter april flyttedag havde opsagt lejemålet. *L* gjorde gældende, at *U* ved ikke at reklamere over opsigelsen stiltiende havde samtykket i at anse lejemålet for lovligt opsagt. Heri får *L* ikke medhold.

1877/0995

Mellem en salgsagent *A* og en fabrikant *F* opstod tvist om beregningen af As kommission. Vedrørende årene 1871-73 havde *A* modtaget og kvitteret for kommission, beregnet af *F*, uden at kræve nogen nærmere dokumentation for opgørelsens rigtighed. Derved anser landsretten ham afskåret fra at overvælte bevisbyrden på *F* ved blot at bestride, at han har fået alt, hvad han har krav på. Vedrørende 1874 havde *A* ikke modtaget og kvitteret for kommission, hvorfor bevisbyrden for rigtigheden af den af *F* udarbejdede beregning påhviler *F*. Imidlertid anser retten *F* for at have opfyldt denne pligt ved at tilbyde *A* at gennemgå visse af *F*s bøger, hvilket denne havde nægtet, idet han grundet en vildfarelse om den indgåede aftale mente at have krav på at gennemgå samtlige bøger. *F* frifindes derfor i det hele for As efterbetalingskrav.

1878/1130

Da skibsfører *S* i København modtog betaling for overførsel af en skibsladning kul fra England tog han forbehold for, at der i hans vederlag var fratrullet for meget som betaling for losning af kullene. Ladningsmodtagerens mægler meddelte, at *S* af praktiske grunde først efter sin hjemkomst til England kunne få de dokumenter at se, der indeholdt beregningerne. Efter hjemkomsten modtog *S* dokumenterne og krævede nu efterbetaling, dels af for meget fratrullet arbejds løn for losningen, og dels af en yderligere post, der med urette var kommet til fradrag. Ladningsmodtageren gjorde under sagen gældende, at *S* var afskåret fra at fremkomme med indsigelsen vedrørende den pågældende post, idet han ikke havde taget forbehold derom, da han modtog betaling. Sø- og Handelsretten giver *S* medhold, idet han ikke havde fået dokumenterne forevist ved betalingen og derfor ikke vidste, hvad der blev fratrullet.

1878/1258

Ved at kautionere for sin umyndige søns forpligtelser i forbindelse med køb af et parti læder ansås en fader og værge for at have godkendt, at sønnen påtog sig forpligtelserne.

1881/0498 H

K havde i medfør af slutsedlen ret til afkortning i købesummen, dersom ejendommens areal var mindre end anført i slutsedlen. Ifølge slutsedlen forfaldt en del af købesummen ved underskrift og restkøbesummen to dage efter. *K* betal-

te uden forbehold for tilbagesøgning restkøbesummen ved forfald men krævede 9 måneder senere en del af købesummen retur, idet ejendommen ved opmåling havde vist sig at være noget mindre end anført i slutsedlen. Landsretten frifinder *S*, idet det må have påhvilet *K* at opmåle ejendommen straks ved overtagelsen. Da han har forsømt dette og har erlagt restkøbesummen uden forbehold, findes han at have afskåret sig fra at kræve tilbagebetaling. Højesteret udtaler imidlertid, at slutsedlens bestemmelse om afkorting ikke kan forstås således, at et krav derom skulle fremføres senest ved betaling af restkøbesummen, da dette ville gøre *Ks* ret betydningsløs. Tværtimod har *S* med bestemmelsen givet *K* ret til, når det senere måtte vise sig, at arealet var mindre end anført, da at søge en del af købesummen tilbage. Der er derfor intet grundlag for at mene, at *K* skulle have renonceret på denne ret, fordi han erlagde restkøbesummen uden forbehold eller fordi han lå ni måneder gå, førend han anlagde sag.

1884/0247

En lejer fortabte sin ejendomsret over effekter, som han havde anvendt i en restaurationsvirksomhed, som han havde drevet fra lejemålet, idet han ikke ved fraflytningen tog forbehold for sine rettigheder over effekterne, ligesom han lod en længere tid gå uden at tage skridt til at fjerne dem.

1887/0343

Entreprenør *E* byggede et hus for bygherre *B*. I juni udtog *B* stævning med påstand om erstatning grundet forsinkelse og mangler, der bl.a. bestod i, at ejendommen var 7 1/2 tomme lavere end den efter tegningerne skulle være. *E* frifindes, idet *B* i oktober 1882 flyttede ind og i januar 1883 uden forbehold betalte *Es* resttilgodehavende, selv om manglerne da må have været kendelige.

1887/0434

En skibsfører *S* afkrævede et rederi *R*, hvis skib var forlist, passagerpenge i anledning af, at hans skib havde transporteret den forulykkede besætning til Island. *R* påstod frifindelse bl.a. under henvisning til, at parterne i forbindelse med et tidligere certeparti have aftalt, at der ikke skulle betales ekstra for 1-2 eventuelle passagerer, og at parterne ved en anden tidligere lejlighed havde aftalt, at *S* uden særskilt vederlag skulle bringe nogle passagerer fra Island til København. Sø- og Handelsretten frifinder *R*, idet *S* ved en tidligere lejlighed havde afkrævet *R* kostpenge for besætningen samt kvitteret for modtagelsen af beløbet uden ved nogen af lejlighederne at gøre det klart, at han mente at have yderligere krav. Ved denne passivitet anses *S* for at have givet afkald på yderligere vederlag. Hans anbringende om parternes tidligere praksis forkaster Sø- og Handelsretten uden nærmere begrundelse.

1888/0707

K accepterede et akkordforslag fra *S*, hvorefter *K* skulle modtage 40 % af sit tilgodehavende i tre rater. *K* betingede sig dog, at *S* inden for et vist tidsrum skulle købe varer for 1.000 kr. hos ham. *S* købte i den pågældende periode kun varer for 800 kr., men *K* anses for alligevel at være bundet af akkorden, idet han modtog 2. og 3. rate uden i kvitteringen at tage forbehold for at påberåbe sig misligholdelsen.

1889/0268

Under et kortspil lånte *A* penge af medspilleren *B* dels for at betale denne, hvad han havde tabt til ham, og dels for at fortsætte spillet. Efter spillets ophør betalte *A* en del af lånet tilbage. Byretten finder ikke, at *A* derved ratihaberede gælden som helhed, hvorfor *A* frifindes for *B*s krav om tilbagebetaling af resten af lånet.

1890/0453

A betalte uden forbehold en del af en regning. Kvitteringen angav beløbet som modtaget a conto. *A* protesterede ikke men nægtede senere at betale yderligere. Sø- og Handelsretten udtaler, der ikke af *As* dispositioner kunne udledes en anerkendelse af, at han skyldte hele regningsbeløbet.

1890/0754

Det forhold, at en bygherre uden forbehold havde betalt et afdrag på en entreprenørs regning, afskar ham ikke fra senere at anfægte regningens enkelte poster.

1890/0905

Et pantebrev forfaldt til indfrielse, dersom der blev gjort udlæg i den pantsatte ejendom. Da dette på et tidspunkt skete, modtog panthaver uden forbehold renter af pantegælden. Dette blev ikke anset for et stiltiende frafald af hans adgang til at kræve restgælden indfriet.

1890/1053

En pantegæld forfaldt til betaling dersom pantet kendeligt blev forringet. Kreditor *K* protesterede ikke, straks da den pantsatte ejendom blev delvis nedrevet, ligesom *K* derefter modtog renter af gælden uden at tage forbehold. *K* ansås ikke for derved at have fortabt retten til at kræve pantegælden indfriet.

1890/1131

Forsikringsselskabet *F* meddelte forsikringstager *A*, at man ville forlænge hans forsikring for 1 år, medmindre man modtog anden meddelelse fra ham. Efter at have betalt præmien for det kommende år modtog *A* uden at reklamere en kvittering, der angav samtidig at være fornyelsesdokument for det kommende år og hvorpå der tydeligt men ikke iøjnefaldende var stemplet, at forsikringen var fortløbende, hvilket *A* ikke bemærkede. *A* anses ikke for stiltiende at have accepteret, at forsikringen blev ændret til at være fortløbende.

1890/1199

Da forpagteren var 14 dage bagud med betaling af den månedlige forpagtningsafgift, hævdede bortforpagteren aftalen. Dette skridt anses for uberettiget, idet han ikke havde gjort indsigelse ved tidligere lejligheder, hvor forpagteren havde oversiddet betalingsfristen.

1891/0240

Et ugyldigt testamente, oprettet af to ægtefæller i fællesskab, gjorde deres ejendom til datterens særeje. Svigersønnen anses for afskåret fra at anfægte testamentet, idet han stiltiende havde samtykket i, at testamentet blev fuldbyrdet.

1891/0423 H

S solgte en ejendom til *K1*, der videresolgte den til *K2*. *S* udstedte på *K2*s anmodning skøde til *K2*, hvori anførtes, at *K2* havde overtaget indfrielsen af en prioritet. Skødet blev ikke tinglyst. Senere blev *S* tvunget til at indfri prioriteten, hvorefter han under henvisning til slutsedlen underskrevet af *K1* afkrævede *K1* beløbet, som imidlertid henviste ham til *K2*. Højesteret udtaler, at *S* hverken ved at udstede skødet eller på grundlag af skødet indhold har opgivet sin i slutsedlen med *K1* hjemlede ret til at kræve, at *K1* indfrier prioriteten. Selv ikke det forhold, at *S* udstedte skødet efter anmodning fra *K2* indebærer en sådan opgivelse.

1891/0423 H

Kommunen *K* udarbejdede en fortegnelse over kommunens biveje, hvori en gårdejer *G*s private vej var angivet at være 10 alen bred. *G* anses ikke for stiltiende at have anerkendt korrektheden af denne angivelse, blot fordi han ikke over for *K* protesterede mod angivelsen.

1891/0677 H

Da løsøre tilhørende debitor *D* kom på tvangsauktion, protesterede *A*, som mente at have pant i løsøret. Fogedretten forkastede hans indsigelse ved en strakskendelse. Auktionen havde være bekendtgjort i lokalbladene et par dage før. *A* protesterede imidlertid ikke mod dette alt for korte varsel. Auktionen indbragte kun 2/3 af løsørets takserede værdi. *A* ankede kendelsen og udtog samtidig stævning mod *D*s konkursbo samt mod auktionsrekvirenten med påstand om, at auktionen skulle annulleres, nu principalt grundet den mangelfulde bekendtgørelse. Landsretten finder ikke bekendtgørelsesmåden uforsvarlig. Højesteret mener det modsatte og tilføjer, at auktionen som følge heraf, og idet *A* ved at møde på auktionen uden at rejse indsigelse mod lovligheden af bekendtgørelsesmåden ikke efter det oplyste kan anses at have tabt adgangen til på grund af bekendtgørelsesmådens mangelfuldhed at påanke auktionen som ulovlig, i det hele ophæves.

1891/0759

Debitor *D* udarbejdede en opgørelse over sin gæld til *K* og krævede som betingelse for at betale saldoen, at *K* udtrykkeligt i kvitteringen anerkendte opgørelsens korrekthed. Dette gjorde *K*, hvorefter *D* betalte. Senere anfægtede *K* opgørelsen men får ikke medhold, idet han anses for bundet af sin udtrykkelige anerkendelse. Det ændrer ikke herved, at anerkendelsen uretmæssigt var gjort til en betingelse for *D*s betaling.

1892/0031

I forbindelse med salg af en udlejningsejendom blev en refusionsopgørelse udarbejdet, hvori forudbetalte lejeindtægter frem til skæringsdatoen august 1887 blev debiteret sælgeren *S*. Opgørelsen byggede på oplysninger indhentet hos kreditforeningen. I september 1887 opdagede køberen *K*, at en lejer havde forudbetalt et kvartals leje, 150 kr., mere end oplyst af kreditforeningen. Ifølge handelsbetingelserne skulle *K* betale sælgerpantebrevet i december 1887 men ved forhandlinger efter september 1887 gik *S* med til at indrømme *K* henstand indtil december 1889. I december 1889 betalte *K* beløbet og fremsatte samtidig for første gang krav på de 150 kr. Byretten udtaler, at det må antages at følge af forholdets natur, at *K* må have haft pligt til at gøre sine indsi-

Domsreferater 1892/0526 H – 1898/0109

gelser gældende, så snart han kom til kundskab om den stedfundne fejltagelse og navnlig, da han kort efter med S indledte forhandlinger om lempelser i købsvilkårene med hensyn til betalingen af sælgerprioriteten.

1892/0526 H

L og *U* forhandlede om en ret til fremleje for *L*. På et tidspunkt aftalte *U* med den mulige fremlejetager *F*, der var købmand, at *U* skulle købe varer på kredit hos *F* og købesummen modregnes i den husleje, som *F* forventedes at komme til at betale til *U*. Senere nægtede *U* imidlertid at give sin tilladelse til fremleje, hvorefter *L* udtog stævning bl.a. under anbringende af, at arrangementet med *F* måtte opfattes som en endelig tilladelse dertil. Højesteret giver ham ikke medhold.

1894/0342 H

En lejer overlod ofte de lejede lokaler til andre. Dette kunne ikke begrunde en ophævelse, idet udlejer trods viden om denne praksis aldrig havde påtalt den.

1894/0878

Kreditorerne undlod at protestere, da de blev bekendt med, at skyldneren havde overladt sin advokat købesummen for sin forretning med henblik på pro rata fordeling mellem dem. Kreditorerne anses ikke derved at have godkendt dette retsstridige arrangement.

1894/1227 H

(anke af 1893/1295) Skyldneren *S* erklærede under en notarialforretning, at han erkendte at skyldte gælden efter et bestemt pantebrev. Samtidig tilføjede han dog, at han ikke ville give pantebrevet en fornyelsespåtegning, da det var for sent, idet gælden var mere end 20 år gammel. Højesteret statuerer på denne baggrund, at gælden ikke er fornyet i kraft af skyldnerens erkendelse.

1896/0173

Grundet en retsvildfarelse ophørte staten i 1863 med at anvise et lov hjemlet honorar til formanden for Helsingørs Havnevæsen. I 1886 blev borgmester *B* formand. Han opdagede først i 1893, at han havde ret til honorar. Da han ikke kunne formå Indenrigsministeriet til at betale, udtog han stævning mod Finansministeriet med påstand om betaling af honorar tilbage fra 1886. Under sagen gjorde ministeriet gældende, at *B*s undladelse af "i betimelig tid efter sin embedstiltrædelse at søge gennemført sit krav" måtte medføre, at han "be-
tragtes, som om han har givet afkald på honorar for tiden forud for hans an-
dragende til Indenrigsministeriet." Landsretten forkaster synspunktet uden be-
grundelse.

1898/0109

F, der havde 3 måneders opsigelse, blev 26. marts opsagt til fratræden 1. maj. Han protesterede ikke, og heller ikke, da arbejdsgiveren *A* nogle dage senere

mindede om opsigelsen. 1. maj ophørte F med komme på arbejde. A frifindes, idet F må anses for at have godkendt opsigelsen. **205**

1898/0206

En mand gav sin søn, der bar samme navn som han, penge til at drive en forretning samt overlod ham sit næringsbrev. På denne baggrund anses han for at hæfte for betaling for varer, som uden hans viden blev leveret på kredit til sønnen, idet han burde have indset, at han ved det nævnte forhold samt navneidentiteten bidrog til at bibringe andre den forestilling, at han selv hæftede for forretningens forpligtelser.

1898/0612

A, der havde pant i en ejendom, der kom på tvangsauktion, protesterede mod auktionsbetingelserne. Hans indsigelser blev ikke taget til følge. Kort efter at fogedretten havde afsagt kendelsen, deltog A i beslutningen om at afholde auktionen i henhold til betingelserne. På denne baggrund ansås A for afskåret fra ved kære af kendelsen atter at fremsætte sine indsigelser mod betingelserne.

1898/0626

Da F afkrævede S 147 kr., sendte S ham et brevkort, hvori det blev anført, at pengene "stod til disposition" næste dag. Senere betalte S 116 kr. men bestred at skyldte mere. Under incassosagen procederede F på, at udtalelsen i brevkortet var en bindende anerkendelse af, at S skyldte 147 kr., men får ikke medhold.

1898/0971

En bogtrykker B påstod, at han med en bladudgiver U var blevet enig om en forhøjelse af prisen for trykningen af et blad. Under sagen gjorde B gældende, at U havde godkendt forhøjelsen ved de fem første gange efter, at den efter Bs opfattelse var trådt i kraft, uden indsigelse havde betalt afdrag på regninger, hvoraf forhøjelsen udtrykkeligt fremgik. Byretten finder imidlertid ikke, at denne omstændighed gav B føje til at gå ud fra, at U havde accepteret forhøjelsen.

1899/0737

K købte et parti æbler af S og forlangte telegrafisk straks ved modtagelsen et nedslag i købesummen grundet mangler. K forlangte en telegrafisk reaktion. S reagerede ikke over for K men gav besidderen af konnossementet besked om at overgive det til K mod betaling af den reducerede pris, hvorefter K uden forbehold fik æblerne udleveret mod betaling af dette mindre beløb. K findes herved at være berettiget til at gå ud fra, at den af ham forlangte prisnedsættelse var accepteret, hvorfor han frifindes for krav om betaling af restkøbesummen.

205 Det fremgår ikke af dommen, hvornår F første gang gjorde gældende, at han havde tre måneders opsigelse. Men ankedommen blev afsagt 6 måneder efter Fs fratræden, hvorfor hans protest må være indløbet hurtigt.

Domsreferater 1900/0418 – 1905/0264 H

1900/0418

En skibsbygger *B* udførte reparationer på et skib tilhørende overretssagfører *O*. *B* fremsendte en specificeret regning til *O*, der betalte 2/3 af beløbet og i følgebrevet beskrev dette som a conto betaling. Senere bestred *O*, at regningen var rimelig og nægtede at betale mere. Han dømmes dertil, idet omtalen af betalingen som "a conto" ikke mindst henset til *O*s erhverv har givet *B* ret til at gå ud fra, at regningens størrelse var anerkendt.

1901/0201 H

Lejer var 5 måneder i restance men en ophævelse af lejemålet fandtes uberettiget, idet lejen tidligere gentagne gange først var blevet betalt efter en lignende forhaling, som ikke blev påtalt.

1901/0729

Skyldneren *S* udstedte et gældsbrev til fordringshaver *F*, hvorefter gælden skulle afdrages hver den 1. februar, første gang 1. februar 1898. *S* betalte kun afdrag een gang, nemlig 1. februar 1901. *F* kvitterede uden forbehold. Derimod betalte *S* i 1898-1901 hvert år den forfaldne rente, som *F* ligeledes modtog uden at tage forbehold vedrørende de udeblevne afdrag. Landsretten mener *ikke*, at der heraf med føje kan "udledes noget afkald på den *F* i medfør af gældsbrevet tilkommende ret til at kræve restgælden indfriet."

1901/1000

En kontordame blev opsagt med for kort varsel. Landsretten udtaler, at det forhold, at hun undlod at protestere eller at tage forbehold såvel ved opsigelsen, ved sidste lønudbetaling som ved fratrædelsen, ikke berøver hende retten til senere at kræve yderligere løn.

1902/0833

K godkendte stiltiende, at *S* beregnede sig renter af sit tilgodehavende, idet *K* ikke protesterede over rentetilskrivninger i en kontrabog, der blev ført over deres løbende mellemværende, og som *K* stedse fik i sin besiddelse.

1902/A0186 H

A udstedte et gældsbrev til *B* under omstændigheder, som indebar, at han ikke var forpligtet deraf. Imidlertid kunne *A*, efter at dette var kommet for en dag, ikke søge et beløb tilbage, som han havde betalt til *B* i medfør af gældsbrevet, idet han havde betalt beløbet i små summer og uden at tage forbehold.

1905/0064

En termsydelse, der forfaldt 11. juni, blev først afsendt 23. juni. 8. juli begærede kreditor *K* udlæg i den pantsatte ejendom. Under en efterfølgende retssag gjorde debitor *D* gældende, at *K* ved at tøve så længe, før end han skred til udlæg, havde givet *D* føje til at anse retten til straks at inddrive kapitalen som frafaldet. Landsretten deler ikke standpunktet.

1905/0264 H

På en generalforsamling i andelsselskabet *S* blev vedtægterne ændret vedrørende betalingen for andelshavernes leverancer af roer. Ændringen var i strid med vedtægternes bestemmelser om vedtægtsændringer. Højesteret anser dog

vedtagelsen for sanktioneret af andelshaverne, idet S senere konsekvent afregnede med dem efter den nye ordning, uden at der fremkom indsigelser mod gyldigheden af afregningen.

1905/0335

S solgte sin trikotageforretning i Gothersgade til K bl.a. på vilkår, at S ikke, så længe K var indehaver af forretningen, måtte drive konkurrerende virksomhed i nabolaget. 6 år senere besluttede S imidlertid at starte en trikotageforretning i en sidegade til Gothersgade, hvilket han meddelte Ks søster, som var ansat i Gothersgade-forretningen. Dette videregav søsteren til K, der imidlertid ikke advarede S om, at han i givet fald ville kræve betaling af den i sin tid aftalte konventionalbod. Ved denne undladelse anses K for at have fortabt retten til at kræve konventionalboden betalt.

1906/0146

K havde afkøbt S et større parti træ til successiv levering. K reklamerede over mangler og forsinkelse over for S' lokale agent A, og skrev 19. juli 1904 til A, at han ikke kunne modtage flere partier. K tilføjede dog, at hvis S senere havde et parti træ af en nærmere angiven type af virkelig god afskibning, kunne det måske komme på tale, at K ville købe det. A svarede dagen efter, at han havde meddelt S, at K ønskede at annullere resten af det købte parti. K modtog imidlertid ingen reaktion fra S. Et par dage efter brevvekslingen ankom et parti træ, som K modtog, idet han dog meddelte A, at dette skete som en venlighed over for S. K fremsendte i slutningen af juli og slutningen af august ordrer til S, som denne effektuerede, sidste gang ultimo september. Under retsagen får K medhold i, at S ved ikke at besvare hans brev af d. 19. juli må "betragtes som havende anerkendt" annullationens berettigelse. Derimod får S ikke medhold i et anbringende om, at K efterfølgende havde frafaldet annullationen. Vedrørende det første parti gjorde K det nemlig klart, at han modtog det som en tjeneste over for S, og de senere handler fandt sted i overensstemmelse med en bestilling fra Ks side, hvoraf fremgik, at den ikke blev afgivet i henhold til den oprindelige af S misligholdte kontrakt men derimod var en ny forretning i overensstemmelse med, hvad K i sit ophævelsesbrev [af 19. juli 1904] havde antydnet.

1906/0431

En bugserdamper krævede som vederlag for en bugsering et beløb, som retten senere fandt urimeligt. Imidlertid ansås det forliste skibs kaptajn for at have godkendt vederlagskravet, idet han afsluttede drøftelsen med bemærkningen "Sløb bare væk. Hvis assurandørerne ikke vil betale, bliver der en retssag".

1906/0467

R var repræsentant i Danmark for det udenlandske firma F. R bevægede Fs skyldner S til at udstede en veksels til Rs egen ordre, idet han i strid med sandheden tilkendegav, at dette ville nedbringe S' gæld til F. R incasserede senere beløbet, hvorefter S udtog stævning til tilbagebetaling af beløbet. R dømmes bl.a. under henvisning til, at der bl.a. fra Fs side forelå udtalelser, der hos S var egnet til at fremkalde den tro, at det ikke var meningen af gøre vekslens gældende.

1906/0618 H

På en generalforsamling i brugsforeningen **B** vedtoges, at medlemmerne skulle betale et vist årligt bidrag til nedbringelse af **Bs** gæld. Et medlem **M** bestred senere, at de på generalforsamlingen forelagte oplysninger om **Bs** status var korrekte, men generalforsamlingens godkendelse af oplysningerne anses for bindende for ham, idet han havde været til stede uden at stille forslag om tilvejebringelse af yderligere oplysninger.

1906/0886

Tømrermester **T** påtog sig en fastpriskontrakt vedrørende opgørelsen af et hus for bygherren **B**. **B** bestilte varer til brug for arbejdet hos en dørgrebsfabrik **D**. Under en incassosag anlagt mod **B** gjorde denne gældende, at han havde bestilt varerne i **Ts** navn, og at **T** skulle betale for leverancerne, der var omfattet af fastpriskontrakten. **D** gjorde gældende, at **B** havde bestilt dem i eget navn og uden at omtale retsforholdet til **T**. Landsretten udtaler, at **B** ikke har gjort **D** bekendt med aftalen mellem ham og **T** og heller ikke på anden måde kan antages at have draget omsorg for at tilkendegive **D**, at bestillingerne blev gjort for **Ts** regning. Herefter dømmes **B**.

1906/0942

I strid med sin bemyndigelse fra sælgeren **S** lovede agenten **A** køberne 12 måneders garanti. Til trods for, at de optagne ordrer blev fremsendt til **S** i genpart, hvoraf det tydeligt fremgik, at denne garanti var stillet, undlod **S** at protestere over for kunderne. Han anses derfor for bundet af garantien.

1907/0343

En aftale om levering af 30 sække kastanjer blev misligholdt af sælgeren **S**. Der førtes derefter forhandlinger mellem parterne, der resulterede i, at aftale på de samme vilkår blev indgået vedrørende levering af 20 sække. Køber **K** betalte uden forbehold kontant ved leveringen heraf. Under en af **K** anlagt sag om erstatning for misligholdelsen af de oprindelige aftale procederede **S** på, at den var afløst af den senere aftale. Sø- og Handelsretten finder ikke anledning til at tage stilling til spørgsmålet, idet man finder, at **K** ved ikke ved modtagelsen eller i forbindelse med betalingen at tage forbehold for erstatning har fortabt retten til at kræve erstatning for misligholdelsen.

1908/0623

S leverede varer til en restauration. Han handlede altid med **K**. Da leverancerne på et tidspunkt ikke længere blev betalt, udtog **S** stævning mod **K**, der gjorde gældende, at han blot var bestyrer af restaurationen, der ejedes af hans mor. Landsretten dømmer **K**, som ved

"...således i eget navn at købe og modtage varerne uden at gøre **S** opmærksom på, at han købte for en andens regning, må **K**....være bleven pligtig at betale varerne, selv om han i virkeligheden måtte være bestyrer for sin moder."

Landsretten tilføjer, at det anses for bevist, at **S** og **K** i en kontrabog var anført som dem, mellem hvem kontrabogen blev ført, og at **K** må have vidst dette, idet han selv indførte nogle ordrer i kontrabogen.

1908/0656

S solgte i 1885 en ejendom til **K**. I 1901 oprettede **K**, der aldrig havde fået skøde, et dokument, hvori han erkendte ikke at have erhvervet ejendomsret til ejendommen og at have pligt til at fraflytte den. Da **S** imidlertid indtil 1095 lod **K** blive på ejendommen og uden forbehold modtog renter og afdrag på købesummen, anses **K** for stiltiende at være genindtrådt i sine rettigheder efter kontrakten.

1908/0830

Ved at iagttage ikke-bestilte men nødvendige ekstraarbejder blive udført uden at tage forbehold med hensyn til betalingen, blev en bygherre anset for at have sanktioneret entreprenørens ekstraregning

1909/0244 H

En køber af en kaffemølle findes at "måtte stilles som den, der havde opgivet sit krav" i medfør af et forlig om køberetlige mangler; han nægtede at modtage den aftalte omlevering og ventede 2 ½ år med at anlægge sag til opfyldelse af forliget, ligesom han i mellemtiden anvendte den fejlbehæftede kaffemølle og betalte afdragene på den.

1909/0781

K bestilte personligt en del varer til en café og "... optrådte som selvstændig leder af kaféen på en sådan måde, at den, der ikke kendte nærmere besked, måtte tro, at han var indehaver af cafeen."

1909/0818

K kautionerede for **Ss** gæld til **F**. Under en sag anlagt af **F** påstod **K** frifindelse under henvisning til, at **F** havde indrømmet **S** henstand, idet **F** dels ikke havde afkrævet **S** afdragene ved forfald og dels var fortsat med at modtage renter efter gælds brevet. Landsretten udtaler, at der ikke i det forhold, at **F** havde modtaget forfaldne renter kunne udledes, at han havde indrømmet **S** henstand, dvs. frafaldet retten til prompte betaling.

1910/0212 H

En bogtrykker **B** sagsøgte en boghandler **H** om efterbetaling for trykning af en salmebog, for hvilken **H** allerede havde betalt 720 kr. Højesteret frifinder boghandleren, idet **B** uden forbehold for efterbetaling havde betalt saldoen på en af **H** udarbejdet samlet opgørelse over parternes mellemværender, hvori trykningen var opført med 720 kr., hvilket **B** var opmærksom på.

1910/0457

Under en ordveksling med arbejdsgiveren **A** fremsatte funktionæren **F** nogle bemærkninger om ham, som **A** efter rettens opfattelse havde nogen føje til at mene kunne begrunde en bortvisning. Retten udtaler imidlertid, at **A**, hvis han opfattede bemærkningerne på denne måde, burde have ladet **F** det vide straks. Da **A** ikke har gjort dette, men har ladet **F** blive i forretningen uden at sige noget til ham herom, har han givet **F** grund til at tro, at **A** ikke havde noget ønske

Domsreferater 1910/0908 – 1914/0137

om, at F af den anførte grund skulle forlade sin stilling før udløb af ansættelsesaftalen nogle måneder senere. **206**

1910/0908

A ansatte E som ekspedient "uden med et ord at antyde", at forretningen kun blev bestyret af ham og tilhørte hans mor. A dømmes derfor til at betale Es løntilgodehavende, opstået da forretningen standsede.

1911/0294 H

S solgte et "patenteret mejeapparat" til K. Maskinen var ikke patenteret og S tog ikke efter handlens indgåelse skridt til at få det patenteret. At maskinen var patenteret måtte anses for at have været en væsentlig forudsætning for K, men K anses for at have frafaldet kravet, idet han efter at være blevet bekendt med, at patent ikke var udtaget, og uden selv at tage de nødvendige skrift til forinden at få den patenteret, bragte maskinen i handlen.

1911/0563

Advokat A bestilte på vegne ejeren E hos en malermester nogle arbejder på en udlejningsejendom. Da malermesteren senere tog vederlaget til incasso hos E, gjorde denne gældende, at han ikke på det pågældende tidspunkt var ejer af ejendommen men alene havde transport i lejeindtægterne, som han inddrev med As hjælp. E dømmes, bl.a. under henvisning til, at A bestilte arbejderne på hans foranledning.

1913/0220 H

En skuespiller kunne ikke vedrørende et erstatningskrav for en misligholdt kontrakt indgået med teaterdirektøren på vegne teatrets direktion holde sig til to personer, der på kreditorernes vegne førte tilsyn med teatrets økonomi.

1914/0137

Telefonselskabet S anførte i sit katalog, at abonnementer skulle opsiges skriftligt. Abonnent A ringede til S, at han opsagde sit abonnement, men at køberen af hans forretning måske ville overtage det. S fremsendte herefter blanketter til A til brug derfor. Derved anses S for at have accepteret, at opsigelsen skete mundtligt.

206 Henvisningen til, at samarbejdet under alle omstændigheder var aftalt til at ophøre nogle måneder senere, sigter til, at Fs føje til at statuere frafald intensiveres, fordi F kan have ment, at A ikke ville sætte sagen på spidsen, når deres veje under alle omstændigheder ville skilles kort efter. *Svenning Andersen 1993:650* bemærker, at funktionæren, der intet hører om bortvisning, vil selv efter kort tid indrette sig på, at hans misligholdelse ikke vil få videregående konsekvenser, og at "... dette navnlig gælder, hvor forholdet straks er blevet påtalt eller sanktioneret ved advarsel eller opsigelse, uden at bortvisningsmuligheden er forbeholdt." I denne situation er det jo naturligt for funktionæren at opfatte passiviteten som udtryk for, at arbejdsgiveren frafalder mere vidtgående skridt.

1915/0126 H

Ved tinglyst deklaration af oktober 1889 pålagdes en række parceller i Charlottenlund en servitut, hvorefter der ikke på hver parcel måtte opføres mere end én beboelsesbygning, ligesom der i øvrigt kun måtte opføres "staldbygning og nødvendige udhuse". Påtaleberettiget var bl.a. ejerne af parcellerne. I april 1891 erhvervede **K** et større areal, hvoraf ca. halvdelen faldt ind under deklarationen. I juli samme år blev deklarationen påført en tinglyst påtegning, hvorefter de påtaleberettigede i anledning af, at en del af det areal, som deklarationen angik, påtænkte anvendt til travbane, meddelte deres samtykke til, at travbanens restauration blev opført på arealet. I februar og juli 1899 købte **KI** en række parceller omfattet af deklarationen. Af disse ejendomme solgte **KI** et antal i 1901 og 1903. I årene 1906-07 lod **K** en større staldbygning opføre på den del af grunden, der omfattedes af deklarationen. I 1911 frasolgte **KI** yderligere nogle parceller og op mod 1. verdenskrig udtog han stævning mod **K** med påstand om nedrivning af staldbygningen samt erstatning for det tab, som denne angiveligt servitutstridige bygning havde påført ham i forbindelse med salget af parcellerne i 1911. Højesteret giver **KI** medhold i nedrivningspåstanden men underkender erstatningskravet da **KI** selv må bære følgerne af, at han, som oplyst under sagen, først kort før stævningens udtagelse blev opmærksom på, at han var påtaleberettiget, og derfor først da skred ind over for følgerne af det servitutstridige forhold.

1915/0155 H

Et medlem **M** af en vognmandsforening **F** skaffede **F** en kørselsentreprise. Efter **F**s vedtægter berettigede dette **M** til et højere vederlag, end de andre medlemmer modtog, for den del af entreprisen, som han selv udførte. Entreprisen blev senere forlænget, men **F** bestred da, at det forhøjede vederlag også gjaldt i den nye periode. Højesteret henviser til, at ingen protesterede, da **M** på en generalforsamling hævdede at have ret til det forhøjede beløb, og at der derefter blev afregnet over for **M** igennem 2 år i overensstemmelse med hans opfattelse, før end **F** nedsatte hans vederlag til det almindelige beløb. Herefter dømmes **F** til at betale det forhøjede vederlag.

1915/0958

Den umyndige **S** indgik på aftale om leverancer til en af ham drevet forretning. Under en incassosag påberåbte han sig umyndighed. Han dømmes til at betale, idet hans værge **V** anses for at have godkendt handlen stiltiende, bl.a. fordi **V**, der må antages at have givet sit samtykke til, at **S** drev forretningen, selv afhentede ordrebekræftelsen.

1916/0073

Støbemester **F** var drikkelig, kom ofte for sent på arbejde, forlod hyppigt arbejdspladsen for at gå på værtshus, udviste lemfældighed i sit arbejde, der ofte måtte kasseres, var regelmæssigt beruset i arbejdstiden, osv. Da arbejdsgiveren endelig skred til bortvisning, ansås dette skridt imidlertid for uberettiget, idet der ikke har "... foreligget nogen forseelse fra **F**s side umiddelbart forud for afskedigelsen."

1916/0814

Elektricitetsværket **E** aflæste frøhandler **F**s elmåler en gang månedligt. I perioden februar 1911 til marts 1913 blev aflæsningen foretaget af en medarbejder

Domsreferater 1917/0373 – 1920/0310

hos E, der mente, at måleren angav forbruget i hektowatt-timer. Da måleren faktisk angav kilowatt-timer, kom F i perioden kun til at betale 1/010 af sit forbrug. Under sagen, som E anlagde til efterbetaling, gjorde F gældende, at de af E udstedte kvitteringer havde været saldokvitteringer, men får ikke medhold, idet landsretten lægger til grund, at de alene er "kvitteringer for de virkelig betalte beløb".

1917/0373

K erhvervede en ejendom på vilkår, at han indtrådte i sælgers pligter og rettigheder over for et andelsmejeri **A**. **K** fortsatte leverancerne. Da **A** på et tidspunkt mente, at **K** misligholdt sine pligter, kom det til en retssag, under hvilken **K** gjorde gældende, at han ikke var medlem og alene leverede til **A**, fordi dette var bekvemt for ham. I øvrigt hævdede han ikke den del af overskuddet, der tilfaldt ham, hvis han var medlem, eller mødte op på generalforsamlingerne i **A**. Landsretten udtaler, at **K** ved at fortsætte den tidligere ejers forhold til **A** har givet **A** føje til at gå ud fra, at **K** betragtede sig som indtrådt i **A**.

1917/0627 H

I maj 1916 købte **K** af **S** 102 million bouillonterninger til successiv levering maj-juli samme år. Senere samme måned skrev **S** til **K**, at dette kvantum ikke kunne leveres på 3 måneder; der kunne kun leveres 200-300.000 stk. per dag. Frem til midten af juni 1916 leveredes i alt ca. 3 millioner terninger, hvorefter levering ophørte. Der forhandlede derefter om fremskyndelse af leverancen og 21. juni skrev **K** til **S**, at der omgående måtte leveres 1 million terninger, idet **K** eller ville gå rettens vej. Derefter anlagde **K** sag med påstand om erstatning for de udeblevne leverancer. Heri får **K** kun delvis medhold, idet Sø- og Handelsretten og Højesteret statuerer, at **K** alene har et erstatningskrav for manglende levering fra 20. juni at regne, idet **K** ikke havde de i tiden inden da udeblevne leverancer angår havde "taget forbehold".

1918/0063 H

K anlagde sag mod **S** med påstand om naturalopfyldelse af en købekontrakt vedrørende leverancer af majs. **S** blev frifundet i medfør af Købelovens § 26. Derefter anlagde **K** en ny sag med påstand om erstatning grundet ikke-opfyldelsen. Højesteret anser ikke dette erstatningskrav for afskåret.

1919/0830

Auktionsholder **A** anses for ikke ved auktionen at have gjort de bydende bekendt med, hvem der var sælger af 5000 konservesglas med låg. Da auktionskøber **K** ikke kunne få glassene udleveret af den efter auktionen oplyste sælger, blev **A** dømt til at erstatte **K**s avancetab.

1920/0310

K købte et dusin koste hos **S**. Da **S** krævede betaling, gjorde **K** gældende, at han alene havde købt dem på vegne trælasthandlen **T**. **K** dømmes, idet han ikke anses for at have bevist, at han ved købet tilkendegav over for **S**, at han foretog købet på vegne **T** med hvis eksistens **K** ikke var bekendt. Herefter må **K** som den, der har købt kostene i eget navn, betale for dem.

1924/0225 H

En gårdejer *G* tegnede sig på egne og en kompanion *Ks* vegne som andelshavere i et andelsselskab, som drev en kartoffelmelsfabrik. Tegningen indebar, at *G* og *K* påtog sig at levere et 200 tønder kartofler årligt fra deres fælles ejendom. Efter vedtægterne medførte dette, at *G* og *K* hæftede solidarisk over for andelsselskabet. *K* blev orienteret om *Gs* disposition men undlod at meddele andelsselskabet, at han ikke ville være bundet. Derved må *K*, der ejede ejendommen sammen med *G*, stilles, som om han havde bemyndiget *G* til at tegne også på *Ks* vegne.

1924/0497 H

I en kontrakt vedrørende *Ds* ansættelse som direktør i selskabet *S*, hed det, at bestyrelsen, hvis den misligholdte kontrakten, havde pligt til at indløse *Ds* aktier i *S*. Under en sag, hvor *D* gjorde gældende, at bestyrelsen havde misligholdt kontrakten, gjorde han også gældende, at indløsningspligten påhvilede bestyrelsesmedlemmerne *B* personligt. *B* påstod frifindelse under henvisning til, at kun *S* hæftede. Landsretten og Højesteret bemærker først, at der ingen fortolkningsbidrag består vedrørende den relevante klausul, og at andre klausuler i kontrakten kun skaber pligter for *S*, ikke for *B*. Det hedder herefter, at eftersom *D* blev engageret af *S* og derfor kun havde krav mod dette, medmindre andet blev udtrykkeligt bestemt, burde *D* eller hans advokat under forhandlingerne have gjort det klart for *B*, at *D* i tilfælde af misligholdelse forbeholdt sig at holde sig til *B*. Herefter frifindes *B*.

1928/0015 H

Efter at *A* i en civil sag var blevet dømt i landsretten, indgik han med domhaver *B* forlig, hvorefter han til fuld og endelig afgørelse skulle betale halvdelen af domsbeløbet. Da *B* ikke modtog forligsbeløbet, skrev han til *A*, at han anså aftalen for bortfaldet. Herefter fremsendte *A* beløbet, idet han i følgebrevet anførte, at det var "til afgørelse af mellemværende ifølge retssag for Østre Landsret" og tilføjede, at det var "muligt, at sagen ikke kom længere". *B* anerkendte straks modtagelsen af checken og tilføjede, at man nu betragtede sagen for afsluttet. Dette brev besvarede *A* ikke. 5 uger senere ankede han imidlertid dommen. Højesteret giver *B* medhold i en påstand om afvisning, idet *B* anses for berettiget til gå ud fra, at *A* havde givet afkald på anke.

1928/0018 H

Landsretten dømte et bo *B* til at betale skifteafgift overensstemmende med reglerne om fragåelsesboer. *B* ankede ikke dommen. Noget senere frifandt Højesteret et bo for at svare afgift i en omtrent tilsvarende situation. Under en ny retssag krævede *B* da afgiften tilbage, bl.a. under anbringende af, at skatteministeret ikke havde gjort *B* opmærksom på den anden sag, der på det tidspunkt verserede for Højesteret. Højesteret frifinder skattedepartementet, idet spørgsmålet anses for afgjort ved den upåankede dom.

1930/0987 H

En murer anlagde sag mod sin fagforening i anledning af en blokade. Han tabte sagen men blev dog tilkendt et beløb i strejkeunderstøttelse. Uden forbehold for anke afkrævede han fagforeningen dette beløb, som han modtog uden at tage forbehold for anke. Højesteret udtaler, at hans indkræven af det for-

Domsreferater 1931/1054 – 1934/0668 H

holdsvis ubetydelige beløb ikke med rette kan opfattes som et afkald på hans ret til at påanke sagen.

1931/1054

Da **K** modtog nogle løbere, som han havde bestilt hos fabrikant **S** og til dels forudbetalt, fremkom han med en uklar reklamation over kvaliteten. Senere meddelte han imidlertid **S**, at restkøbesummen stod til **S**' disposition, og fremsendte en check på beløbet. Herved anses **S** for at have været beføjet til at gå ud fra, at den leverede vare blev godkendt.

1931/1107

En lejer **L** og en udlejer **U** indgik en lejekontrakt, hvorefter lejen skulle betales hver måned d. 1. og lejeren var pligtig til uden varsel eller opsigelse at fraflytte det lejede, såfremt lejen ikke prompte blev erlagt til de i kontrakten bestemte tider. Ved underskriften 1. februar 1931 betalte **L** 100 kr. i leje for februar, hvorefter han betalte lejen for marts, april og maj med stadig større forsinkelse. **U** tog ikke i kvitteringerne forbehold vedrørende den ikke-rettidige betaling, men i forbindelse med to af lejebetalingerne blev det mundtligt indskærpet **L**, at han skulle betale til tiden. Da **L** først 17. juni henvendte sig til **U** om henstand eller betaling af lejen for juni måned, søgte **U** ham udsat med fogdens hjælp men fik ikke medhold i fogedretten. Landsretten udtaler, at **U** på trods af de to mundtlige påmindelser ikke findes ved de stedse større forsinkelser med lejebetalingerne at have taget et sådant klart forbehold om lejens rettidige betaling, at den omstændighed, at **L** først 17. juni henvendte sig vedrørende betaling for juni, kan give tilstrækkeligt grundlag for en udsættelse ved fogeden.

1934/0358

En mand **F**, der erkendte at have haft samleje med moderen **M** i avlingstiden, blev i 1923 ved en dom, som han ikke ankede, dømt bidragspligtig men ved en ekstraordinær anke i 1933 frifundet. **M** frifindes imidlertid for et tilbage-søgningskrav, idet hun havde haft føje til at opfatte bidragsbetalingen i henhold til den upåankede dom som en endelig afgørelse vedrørende bidragspligten for det forløbne tidsrum.

1938/0416

A indgik en uopsigelig aftale med **B** om, at denne skulle udvinde ral fra **As** ejendom. Efter at **B** gentagne gange havde misligholdt sin betalingsforpligtelser, opsigde **A** kontrakten. Landsretten giver **A** medhold i, at dette skridt var berettiget, idet retten bl.a. bemærker, at det ikke afskærer **A** fra at påberåbe sig forsinkelserne, at en bank, til hvilken **A** midlertidigt havde transporteret sine rettigheder, på et tidspunkt, da **B** efter en meget væsentlig forsinkelse havde lovet prompte betaling, modtog et for sent betalt afdrag uden at tage forbehold.

1934/0668 H

Pantebrevskreditor havde ikke givet debitorerne føje til at anse sig for frigjorte for det dem personligt påhvilende ansvar".

1935/0953

2. juni annullerede *A* en kontrakt. *B* protesterede først 17 juli. Da *B* henset til den begrundelse, som *A* fremkom med for annullationen, havde haft føje til at gå ud fra, at den kun var midlertidig, ansås denne passivitet ikke at for at være udtryk for en godkendelse af annullationen. *B* blev derfor tilkendt erstatning for misligholdelsen.

1937/0670 H

Efter at der var faldet dom i en ægteskabssag til fordel for *M*, henvendte *Hs* advokat *A* sig til *Ms* advokat *AI* med anmodning om, at *M* eftergav tilkendte omkostninger. Efter nogen forhandlinger, under hvilke *A* ikke lagde skjul på, at han anså en anke for udsigtsløs, skrev *AI* til *A*, at *M*, efter at sagen nu var afsluttet, kunne acceptere at frafalde tilkendte omkostninger. Et par måneder senere ankede *H* sagen. Højesteret udtaler, at det passerede ikke afskærer hende fra at anke, selv om *A* måtte have haft bemyndigelse til for hende at frafalde anke, idet det må have stået *M* klart, at *As* henvendelse ikke skete efter aftale med *H*, hvorfor *M* ikke har haft tilstrækkelig føje til at gå ud fra, at *A* ville træffe nogen afgørelse med hensyn til ankespørgsmålet. Endelig har *A* ikke afskåret sig fra anke ved sin passivitet over for *As* henvendelser, om hvis beskaffenhed hun ikke kan antages at have fået besked. Herefter tages afvisningspåstanden ikke til følge.

1937/1119

Arbejdsgiveren *A* blev dømt til at afholde halvdelen af den skade, der forvoldtes, da et ham tilhørende køretøj, ført af hans medarbejder *M*, stødte sammen med en anden bil, der pålagdes at afholde den anden halvdel. Den anden bils forsikringsselskab opfyldte dommen over for *A* "til fuld afgørelse", uden at *A* tog forbehold om anke, hvorefter *A* ankede dommen og gjorde gældende, at han havde ment at kunne gøre regres over for *M*, hvilket imidlertid viste sig ikke at være tilfældet, da *M* i mellemtiden af landsretten var blevet frifundet i straffesagen. Anken blev admitteret under henvisning til Retsplejelovens § 996.

1938/0202

Efter repræsentant *R* i 1937 fratrådte, gjorde hans arbejdsgiver *A* krav på tilbagebetaling af for meget betalt a conto provision for 1934. *R* frifindes, eftersom *A* 1. januar 1935, 1936 og 1937 tilstillede *R* en opgørelse over indtjent provision, udvisende en saldo i *As* favør, som imidlertid aldrig blev afkrævet *R*. Derved har *R* fik føje til at gå ud fra, at hans årlige debetsaldi ikke ville blive gjort gældende imod ham.

1938/0245

Med aftale af januar 1937 solgte *S* til *K* 8 tons glycerin til levering februar-marts samme år efter sælgers nærmere valg. *S* havde vanskeligheder med at levere og 1. april 1937 resterede ca. halvdelen. I skrivelse af s.d. indrømmede *K* *S* 8 dages frist til at levere; for det tilfælde, at fristen ikke blev overholdt, forbeholdt *K* sig alle sine rettigheder. Dette blev gentaget i et brev af d. 6. s.m. Fristen blev ikke overholdt. 7. april skrev *S* til *K*, at det manglende kvantum var afskibet i England og ville komme frem d. 14. s.m. I forbindelse hermed fremsendte *S* tre fakturaer dateret 8. april 1937, lydende på det meste af det manglende parti. I skrivelser af 12. og 13. april forbeholdt *K* sig alle sine ret-

Domsreferater 1938/0334 H – 1939/1051 H

tigheder, nu også for perioden 31. marts-8. april. 15. april modtog K kun det ene af de d. 8. april fakturerede mængder, i hvilken anledning K med brev af d. 17. s.m. opretholdt sit krav over for S. 28. april 1937 blev restpartiet, ca. 2,5 tons, endelig leveret med tre nye fakturaer dateret d. 16. s.m. K betalte kontant og S tilbagebetalte 1. maj 1937 et mindre beløb grundet en kvalitetsmangel, uden at K ved nogen af disse lejligheder tog forbehold om at kræve erstatning. Det gjorde han heller ikke, da parterne i perioden 1. maj-13. juli sluttede endnu 7 aftaler, herunder seks om køb af glycerin. I september 1937 anmodede S om leveringsinstruks med hensyn til en 8. leverance. I sit svar af d. 28. s.m. rejste K for første gang krav om erstatning som krævet i brevene af 12. og 13. april. Da S nægtede at betale, udtog K stævning. Sø- og Handelsretten frifinder S. K har fortabt et dem tilkommende erstatningskrav ved at lade hengå fem måneder efter modtagelsen af og betalingen for de for sent leverede varer, uden udtrykkeligt at gentage deres krav om erstatning, eller uden på anden måde at opretholde deres tidligere fremsatte reklamation, uagtet at de i forbindelse med reguleringen af mangelskravet 1. maj 1937 og ved de i tiden indtil 13. juli samme år foretagne syv nye køb af glycerin m.v. hos S, havde "al mulig anledning" hertil.

1938/0334 H

A tegnede en annonce i Café-Bladet, der havde undertitlen "Organ for danske Hoteller, Restaurationer og Cafeer". Da han ikke var klar over, at bladet ikke var organ for de nævnte virksomheder men blot blev udsendt til dem, var hans enke ikke afskåret fra at støtte ret på denne indsigelse, selv om A havde betalt to afdrag på annoncen.

1939/0100 H

A fik dom over B for et beløb på 49.000 kr. B tilbød kr. 31.000 til endelig opfyldelse af dommen. Da A kvitterede for beløbets modtagelse, tog man vedrørende endeligheden alene forbehold for et spørgsmål, som parterne senere blev enige om at få afgjort ved voldgift. Senere ankede A dommen. Højesteret admitterer anken med begrundelsen, at B ikke har haft tilstrækkelig føje til at gå ud fra, at A ved at modtage det af B selv tilbudte beløb har villet give afkald på anke.

1939/1051 H

Uden bemyndigelse fra sin klient K fremsendte advokat A før udløb af eksekutionsfristen idømte sagsomkostninger til domhavers advokat, uden at denne havde fremsat påkrav derom. A tog ikke forbehold for anke men bemærkede, at betalingen fandt sted for at undgå ubehageligheder for K ved overskridelse af eksekutionsfristen. Efter ankefristens udløb ankede K sagen. Det sene tidspunkt skyldtes, at han først ville afvente udfaldet af en verserende højesterets-sag om det byggeforetagende, som var emne for den afsagte dom. K blev først under sagens forberedelse for Højesteret opmærksom på, at A havde betalt de tilkendte omkostninger. Indstævnte påstod anken afvist under henvisning til, at K havde frafaldet anke ved frivilligt at betale tilkendte omkostninger uden at tage ankeforbehold. Højesterets flertal (6) finder, at K ikke under de foreliggende omstændigheder har givet afkald på anke. Mindretallet (1) vil give indstævnte medhold. Uforbeholden opfyldelse fra en parts side afskærer ham fra at anke og indstævnte har ikke kunnet opfatte Ks langvarige passivitet efter at pligten til dommens opfyldelse ville være indtrådt, hvis anke ikke var iværksat, som andet end en godkendelse af As under Ks fravær foretagne op-

fyldelse af dommen, hvilket skete på Ks vegne ved uanmodet forretningsførelse.

1940/0216

S solgte et parti kul til *K*, som først betalte regningen, der var aftalt i fremmed mønt, da han 14 dage efter forfald blev rykket af *S*. *S* udtog stævning med påstand om, at *K* skulle erstatte et kurstab, der var indtrådt mellem forfaldsdagen og betalingstidspunktet men får ikke medhold, da det mellem parterne havde været skik, at *K* ikke betalte straks ved forfald men først efter en henvendelse fra *S* nogen tid efter.

1940/0343 H

I løbet af efteråret 1937 havde *S* til *K* fabrikeret et parti overtrækschokolade af kakaobønner, leveret af *K*. Prisen for fabrikationen var aftalt at skulle være så billig som muligt, og *S* angav en pris af 80 øre per kg. I perioden september-november 1937 betalte *K* fakturaer i alt andragende godt 4.000 kr. men nægtede at betale et resttilgodehavende opgjort med faktura af september 1938, stort ca. 640 kr., idet *K* henviste til, at oplysninger, som han i mellemtiden havde indhentet, godtgjorde, at den aftalte pris var urimelig høj. Højesteret finder, at *K* ikke nu kan protestere mod den i fakturaen anførte pris.

1941/0349

Overensstemmende med en dom, afsagt af Sø- og Handelsretten, udbetalte en virksomhed *V* løn til en medarbejder, medens denne var indkaldt til Sikringsstyrken. Efter at dommen var ændret af Højesteret, fandtes *V* uberettiget til at kræve lønnen tilbagebetalt, idet man ikke havde taget forbehold derom.

1941/0895

M havde i en årrække været medlem af musikhandlerforeningen *F* uden at protestere imod vedtægternes betingelser for tilslutning til en prisaftale. Da *M* derved havde accepteret ordningen, kunne han ikke rejse erstatningskrav mod *F* vedrørende mangler ved ordningen, da den senere påførte ham et tab i forbindelse med, at han indmeldte en filial af sin forretning i *F*.

1942/0524 H

K sendte en stadfæstelsesskrivelse til *S* men fremsendte to dage senere en yderligere stadfæstelsesskrivelse, der afveg fra den første. *S* reklamerede ikke over den anden skrivelse, hvorfor Højesteret finder, at en fortolkning af denne skrivelse skal danne grundlag for en fortolkning af parternes aftale.

1942/0579

I januar 1939 købte *K* et bogværk af *S*. Levering skulle påbegyndes 1. april 1940, hvilket imidlertid ikke skete. *K* betalte uden indsigelse eller forbehold seks opkrævninger frem til maj 1941. Han reklamerede første gang over forsinkelsen i juni 1941. Da *K* da nægtede at betale mere og hævede købet, udtog *S* stævning. Under sagen gjorde *K* gældende, at der forelå fixkøb. Landsretten dømmer *K*, der forholdt sig passiv, til trods for, at han havde særlig anledning til at reklamere, dersom han som påstået under sagen havde betinget sig levering til nøjagtig tid.

1943/0241 H

I 1919 solgte **S** en ejendom i Jægersborg til **K**. Slutsedlen indeholdt en servitut, der forbød støjende virksomhed, m.v. **K** opførte et sommerhus på grunden og drev herfra virksomhed som cykelreparatør, ligesom han fremstillede og solgte naturtræsmøbler og lign. Ved deklaration, tinglyst i 1923, blev den ejendom, hvorfra **Ks** ejendom var udstykket, pålagt en servitut. Da **Ks** skøde blev tinglyst i august 1926 blev der i skødet indføjet en henvisning til servituten, som forbød drift af nogen fabrik, m.v., der efter den lokale kommunalbestyrelse **Bs** skøn kunne forulempe de omkringboende. I 1926 opførte **K** et helårshus på ejendommen og samme år meddelte **B** ham tilladelse til at indrette butik i stueetagen og cykelværksted i kælderen. I årene derefter drev **K** denne virksomhed sideløbende med møbelfabrikationen; sidstnævnte blev dog i stigende grad hans levevej. I begyndelsen af 1940'erne udtog **B** stævning med påstand om, at **K** skulle ophøre med fremstilling og salg af møblerne. Højesteret frifinder **K**. Hverken i 1920 eller 1923 ved udfærdigelse af henholdsvis købekontrakt og deklaration, eller i 1926 i forbindelse med **Ks** godkendelse af helårshuset, blev der af **S** eller **B** taget forbehold over for **K** med hensyn til fortsat udøvelse af den siden 1919 åbenlyst drevne virksomhed. **207** Højesterets flertal (6) udtaler herefter, at **K** har haft føje til at regne med at kunne fortsætte virksomheden.

1945/0378

Et menighedsråd **M** opkrævede hos en valgmenighed **V** betaling for brug af sognekirken. Opkrævningen var i strid med dagældende lov. Tilbagesøgningskravet var imidlertid fortabt, da **Ms** fejl var undskyldelig, og da **V** betalte de specificerede regninger efter påkrav og uden at tage forbehold om tilbagesøgning.

1945/0443 H

Den 5-årige dreng **D** kom i juli 1930 til skade under leg på DSBs skinnelegeme. Hans far **F** forhandlede gennem nogle år med DSB om erstatning. I maj 1935 skrev **F** blandt andet til DSB, at DSB "jo ikke ville gøre forældelse gældende" under en eventuel retssag. DSB tog ikke afstand fra udtalelsen. I februar 1936 skrev **F** til DSB, at DSB under en samtale havde udtrykt villighed til at give afkald på forældelsesindsigelsen. DSB svarede, at man fastholdt, at der ikke var ansvar, og at enhver erstatningsudbetaling derfor ville ske ud fra et medlidenhedsstandpunkt. Forhandlingerne fortsatte i hvert fald frem til foråret 1940, uden at DSB eller Ministeriet for Offentlige Arbejder fremkom med en definitiv stillingtagen for eller imod erstatningskravet. Derimod stillede man gentagne gange hjælp i udsigt med hensyn til finansiering af **Ds** uddannelse. "Retten finder herefter ikke, at et muligt erstatningskrav fra **D** over for DSB er forældet". **208**

207 Henvisningen til, at virksomheden blev drevet åbenlyst, sigter til, at **K**, hvis han drev den i smug, må have sagt sig selv, at passiviteten skyldtes, at **S** og **B** ikke kendte til den. I så fald er forventningsteoriens godtrokvisitet ikke til stede.

208 Det fremgår ikke af den trykte dom, hvornår stævning blev udtaget, men det må have være i 1940 eller 1941. Den citerede passage er fra lands-

1945/0701 H

Repræsentant **R** oppebar en garanteret mindsteindtægt men modtog efter nogle års ansættelse et væsentligt større fast beløb om måneden. I forbindelse med det økonomiske opgør ved hans fratræden debiterede arbejdsgiveren **A** ham de løbende udbetalte beløb, der havde oversteget den garanterede løn. Under retssagen gjorde **R** gældende, at forhøjelsen af de løbende udbetalte beløb skyldtes, at der var indgået aftale om forhøjelse af mindsteindtægten. Landsretten og Højesterets mindretal (4) giver **R** medhold, idet han

"... siden begyndelsen af år 1939, efter at have anmodet sin chef om et dyrtids-tillæg, regelmæssigt har modtaget et tillæg til den ham tilsagte mindsteindtægt uden at være gjort opmærksom på, at dette tillæg i realiteten blot var et forskud (lån), og som ikke ses før ved As ... skrivelse af ... februar 1944 at være opfordret til at regulere sin skyld ifølge provisionskontoen, har haft føje til at gå ud fra, at han ikke var udsat for senere at skulle betale dette tillæg tilbage, såfremt han ikke indtjente et tilsvarende beløb i provision ...". 209

1945/1085 H

Aktieselskabet **S** blev stiftet i 1895. Efter en vedtægtsændring i 1919 kunne aktierne ikke længere falde i arv til arvinger bosiddende uden for Vejle Amt. Ændringen blev ikke enstemmigt vedtaget. Senere samme år blev selskabet registreret. I 1942 afgik en aktionær **A** ved døden. Hans arvinger boede uden for Vejle Amt. I Højesteret (9) var der blandt otte dommere enighed om, at vedtægtsændringen i 1919 var ugyldig, fordi den ikke var enstemmigt vedtaget. I øvrigt delte sagen Højesteret i tre grupper. Seks dommere finder ligesom landsretten det ikke bevist, at **A** er gjort bekendt med vedtægtsændringen i 1919 på en sådan måde, at hendes senere passivitet kan betragtes som en tiltrædelse heraf. En dommer finder, at **A** må antages at være blevet gjort behørigt bekendt med vedtægtsændringen, og at hendes passivitet gennem de følgende 23 år derfor indebærer, at adgangen til at gøre indsigelse mod den senere ved registrering godkendte ændring nu er fortabt. En anden dommer finder, at indsigelser skulle være fremkommet senest ved registreringen.

1947/0975 H

S solgte en ejendom til **K1**. Senere blev ejendommen handlet yderligere to gange. Kreditforeningen **F** forhandlede med **K1** og **K2** om deres overtagelse af gælden, uden at en overtagelse dog kom i stand. Senere overtog **F** ejendommen på tvangsauktion som ufyldstgjort panthaver og videresolgte den til **K3**, hvorved **F** led et tab, som **F** forsøgte at inddrive hos **S** under anbringende af, at **K1** fortsat hæftede personligt for lånet. Højesteret udtaler, at det af et svar, som **S** sendte til **F** i anledning af tvangsauktionen, fremgik, at **S** fejlagtigt antog, at **K1** havde overtaget gælden. **F** havde ikke reageret på denne skrivelse, hvorfor **S** havde føje til at regne med, at antagelsen var rigtig, og at han derfor ikke havde interesser at varetage i anledning af auktionen. Da det frem-

retsdommen, der af Højesterets flertal (5) stadfæstes i henhold til grundene. Mindretallet (4) vil nedsætte erstatningen til halvdelen grundet egenskyld og tilslutter sig dermed synspunktet, at kravet ikke er forældet. En dissens i landsretten tiltræder, at et muligt krav ikke er forældet men vil helt frifinde grundet egenskyld.

209 Højesterets flertal (5) giver **A** medhold.

Domsreferater 1948/0875 – 1951/0136 H

deles ikke kunne udelukkes, at S på auktionen havde haft mulighed for at undgå det lidte tab, blev S frifundet (5-4).

1948/0875

L lejede en mose af *U* med henblik på produktion af tørv. Den producerede mængde var imidlertid så beskeden, at *L* i medfør af lejekontrakten havde krav på tilbagebetaling af en del af lejen. Landsretten frifinder *U* for krav om tilbagebetaling deraf, idet *L* måtte have været klar over, at han havde krav på tilbagebetaling, da han efter at tørveproduktionen var ophørt betalte den resterende del af lejen uden at gøre krav gældende på nedsættelse deraf.

1950/0500

Under straffesagen mod *G* blev forurettede *F* tilkendt et erstatning, der var mindre end af ham påstået. *G* ankede dommen, men anken blev afvist, da *G* udeblev fra domsforhandlingen. *F* gav møde og drøftede efter retsmødet med *G*s advokat *A* sine muligheder for at anke dommen med påstand om yderligere erstatning. Den følgende måned fremsendte *A* uopfordret erstatningen til *F* sammen med en udfyldt kvittering "for regning erstatning i henhold til dom". *F*, der vidste, at *G* skulle bruge kvitteringen i forbindelse med en ansøgning om benådning, returnerede kvitteringen i underskrevet stand. Landsretten finder, at *G* ikke har haft tilstrækkelig føje til at gå ud fra, at *F* ved at modtage beløbet ville give afkald på anke.

1950/0763 H

Repræsentanten *R* blev (3-2) anset for at være bortvist med urette, bl.a. fordi arbejdsgiveren *A* tidligere gentagne gange havde tolereret, at *R* afregnede indtægter, som han havde oppebåret på *As* vegne, ved modregning i sit provisionsstilgodehavende hos *A*.

1950/0949

Arkitekt *A* udførte tegninger for bygherre *B*. Der var ingen aftale om honoraret. På *As* begæring fik han under byggeriet udbetalt 2.500 kr., idet han oplyste, at han plejede at få ca. halvdelen af sit honorar udbetalt a conto. Byggeriet blev afsluttet i efteråret 1947 og ultimo oktober 1947 sendte *A* en regning på 3.568 kr. *A* conto beløbet var fratrukket. I november protesterede *B* over visse poster i regningen, ligesom han fremsatte forbehold om erstatning med kr. 12.000, fordi bygningen var forkert placeret på grunden. *A* fastholdt imidlertid sit honorarkrav og afviste erstatningskravet. I december fremsendte *A* en ny regning, idet han angav at have glemt honorar for et omarbejdet projekt, og at honoraret var forkert beregnet på grundlag af gældende honorartakster. Kravet blev hermed mere end fordoblet. Under sagen procederede *B* på god tro, ikke mindst henset til, at *A* fastholdt den fejlbehæftede regning, efter at *B* havde protesteret derimod. Landsretten udtaler, at eftersom *B* ikke anerkendte *As* regning, er *A* ikke afskåret fra at berigtige fejl deri. Der kan derfor ikke gives *B* medhold i, at fremsendelsen af regningen, heller ikke *As* fastholdelse deraf efter at *B* havde protesteret, må opfattes som afkald fra *As* side på eventuelle yderligere krav.

1951/0136 H

34 parceller i et villakvarter blev ved århundredeskiftet pålagt villaservitut. I årenes løb blev der på de fleste af parcellerne bygget i strid dermed. Den påtaleberettigede mistede ikke påtaleretten over for en servitutkrænkelser i nærhe-

den af hans egen ejendom, fordi han undlod at skride ind over for de andre krænkelser.

1952/0516 H

Da den handelsrejsende *F* med en måneds varsel blev opsagt, fremsendte han en opgørelse over sit tilgodehavende hos arbejdsgiveren *A*, hvori indgik krav om en måneds løn, efterbetaling af en lønforhøjelse, samt udlæg for rejseomkostninger. *A* betalte uden indsigelse den del af kravet, som vedrørte lønnen. Da *A* imidlertid nægtede af refundere rejseomkostningerne, tilbageholdt *F* nogle papirer, hvori *A* krævede sig indsat ved fogedens hjælp. Under fogedsagen – 6 uger efter arbejdsforholdets ophør – gjorde *A* for første gang gældende, at han havde krav på 3 måneders løn. Landsretten og Højesteret udtaler, at *A* ikke inden sin fratræden og ej heller ved udbetalingen af det af ham selv opgjorte løntilgodehavende har rejst indsigelse med længden af det givne opsigelsesvarsel, hvorfor han må være afskåret fra at kræve yderligere to måneders løn.

1954/0305 H

Uden at have fuldmagt dertil købte *M* en købmandsforretning i sin hustru *Hs* navn. Nogen tid efter fortalte *M* hende, at han havde købt forretningen, hvilket imidlertid ikke foranledigede hende til at sige fra over for sælger. Først nogen tid senere fortalte *M* hende om handelsvilkårene og herunder, at han i hendes navn havde udstedt et gælds-brev til sikkerhed for restkøbesummen. Heller ikke dette foranledigede *H* til at reklamere over for sælger. Landsretten udtaler, at *H* må anses for at have godkendt handlen, da hun ikke uopholdeligt efter at *M* havde meddelt hende, at han havde købt forretningen for hende, meddelte sælger, at hun ikke ville vedstå handlen. Højesteret er af samme opfattelse men anvender en formulering, der tager højde for det forhold, at det først var i anden omgang, at *H* blev bekendt med alle relevante faktiske omstændigheder, og at det derfor kun er *Hs* passivitet i perioden derefter, der er af betydning for spørgsmålet om utilsigtet godkendelse:

"I henhold til de i dommen... anførte grunde tiltrædes det, at *H*, der også efter at være blevet gjort bekendt med vilkårene for handlen forholdt sig passiv, må anses at have godkendt den af *M* på hendes vegne indgåede aftale."

1956/0048 H

(Anke af 1954/1029) En fagforening *F* afkrævede i medfør af en generalforsamlingsbeslutning et nyt medlem *M* et højere kontingent end de øvrige medlemmer betalte, idet han var slettet af *A*-kassen for svig imod denne. Forhøjelsen svarede til kontingentet til *A*-kassen. Højesterets flertal (4) anser beslutningen for ugyldig og bemærker, at *F*, da *A* er optaget i foreningen uden særlige betingelser, heller ikke kan støtte kravet på en bestemmelse i vedtægterne hvorefter bestyrelsen under visse nærmere angivne omstændigheder kan nægte en person optagelse. Det kan ikke tillægges betydning, at *M* gav møde på generalforsamlingen og ikke protesterede.

1958/0551 H

Primo august 1956 blev *F* opsagt til fratræden 1. september 1956 men protesterede straks, idet han krævede opsigelsesvarsel efter funktionærloven. 7. august blev *F* bortvist med løn til d. 11. s.m. Bortvisningen fandt sted ved middagstid og om eftermiddagen spurgte *F* sin foresatte, om dommen var inappellabel, hvilket blev besvaret bekræftende. Efter bortvisningen henvendte

Domsreferater 1958/0885/1 H – 1962/0290 H

F sig til en bekendt, der var revisor, som lovede at lade sin advokat skrive til Fs arbejdsgiver *A*. Dette blev imidlertid ikke til noget, da revisoren var meget optaget og senere blev syg. I oktober 1956 blev F selv syg. I december bad revisoren F selv henvende sig til advokat, hvilket han gjorde. Advokaten protesterede mod opsigelsen medio januar 1957. Højesterets flertal anser ikke kravet for bortfaldet ved passivitet men kommer ikke ind på spørgsmålet om betydningen af passivitets årsag. Højesterets mindretal (2) finder bortvisningen uberettiget men lader As krav bortfalde ved passivitet, bl.a. med den begrundelse, at "det om grunden til passiviteten forklarede ikke kan tillægges betydning."

1958/0885/1 H

Direktør *D* anses for at have forpligtet selskabet *S* i forbindelse med køb af en maskine i Tyskland, idet korrespondancen blev ført i *S*' navn, og fakturaen blev sendt til *S*, som betalte og først ved stævningens udtagelse gjorde gældende, at *D* ikke kunne forpligte *S*.

1959/0876 H

Teglværket *G* leverede i december 1947 mursten til muremester *M*. Efter at være blevet anvendt til opførelsen af en mur begyndte stenene i foråret 1949 at smuldre. *G* påtog sig at betale halvdelen af omkostningerne forbundet med reparationen. Da muren senere faldt sammen, gjorde *M* regres hos *G* for tab forbundet med bygherrens erstatningssag med *M*. Under henvisning til, at *G*, der indtil da alene havde gjort gældende, at stenene var i orden, først under regressagen påberåbte sig Købelovens § 54, ansås han for at være afskåret derfra.

1961/0666

L lejede et areal af staten, som han ifølge lejeaftalen var berettiget til at benytte til opførelse af en midlertidig bygning til brug som sommerbolig. Lejemålet kunne af hver part opsiges med 5 måneders varsel, og ved lejemålets ophør var *L* pligtig at rydde det lejede. *L* byggede et hus på grunden, som han uden at anmelde byggeriet til bygningskommissionen senere udvidede en del, således at det kunne tjene som helårsbeboelse. Byggeriet var i strid med bygningsreglementet. Da grunden i 1958 skulle anvendes til et vejbyggeri, opsigte staten aftalen. *L* gjorde under retssagen bl.a. gældende, at han grundet myndighedernes passivitet gennem en årrække havde fået støtte for den opfattelse, at han havde køberet til grunden. Det fremgik af sagen, at de lokale byggemyndigheder under besættelsen på et tidspunkt måtte opgive at føre kontrol med ulovlige byggerier i området. Byretten udtaler, at det måtte påhvile *L* ved skøde eller anden adkomst at sikre sig en ejers rådighed, før end han foretog udbygning af træhuset. Den omstændighed, at *L*s hus ligesom mange andre træhuse i Hirtshals fra krigens tid på grund af forholdene har stået uden påtale fra statens og de kommunale myndigheders side kan ikke begrunde en sådan god tro hos *L*, at han på grund af husets overvejende værdi i forhold til grunden kan anses at have erhvervet ejendomsret.

1962/0290 H

Domhaver *H* fik dom for ca. kr. 15.000. Domfældte *F* fremsendte kr. 10.000 med et følgebrev, hvori det hed, at *F* agtede at anke dommen, idet han mente at have et modkrav stort ca. kr. 5.000. Ved incamination af anken nedlagde *F* påstand om frifindelse, idet han bemærkede, at han efter dommens afsigelse

Domsreferater 1963/0214 – 1965/0823

havde betalt H kr. 10.000 og mente at have et modkrav stort kr. 5.000. Efter et advokatskifte gjorde F imidlertid gældende, at dommen som helhed kunne ankes. Han får ikke medhold, idet Højesteret udtaler, at anken på bindende måde er begrænset til den ikke-opfyldte del af landsretsdommen.

1963/0214

I forbindelse med et køb af fast ejendom udstedte den umyndige *A* et pantebrev med pant i ejendommen. Landsretten anser *A* for efter at være blevet myndig at have ratihaberet pantehæftelsen og den personlige hæftelse, idet han tog taget ejendommen i brug, betalte afgifter vedrørende ejendommen og terminsydelser til en række panthavere, udstedte skyldovertagelseserklæringer til disse samt udstedt og lod tinglyse et nyt pantebrev i ejendommen med respekt af den allerede tinglyste pantegæld.

1963/0690

Før dommen blev afsagt i en retssag mellem *A* og *B*, rettede *As* advokat henvendelse til *B* med anmodning om udlevering af nogle dokumenter til brug for en eventuel anke. *B* vandt sagen, hvorefter *A* frivilligt og uden ankeforbehold betalte det beløb, som *B* blev tilkendt. Da *A* senere ankede dommen, påstod *B* afvisning. *B* får medhold. *B* har været berettiget til at gå ud fra, at *A* havde givet afkald på anke. Advokatens henvendelse før dommen faldt findes ikke at kunne ændre derved.

1964/0750

26. oktober 1962 kom *F* alvorligt til skade ved spirituskørsel, for hvilken han senere blev idømt hæftestraf. Han var sygefraværende indtil marts 1963. Hans arbejdsgiver *A* blev først 1. december bekendt med omfanget af *Fs* spiritusindtagelse og først derefter med, at nydelsen havde fundet sted i arbejdstiden. *A* bortviste *F* med skrivelse af den 11. samme måned. Dette blev anset for at være rettidigt.

1965/0110 H

A ejede sammen med sin familie alle aktier i et finansieringsselskab *F*, der var den ene af to deltagere i et konsortium, som opførte et motel på en grund tilhørende *A*. I forbindelse med indkøb af varer til motellet i sommeren 1959 erklærede *A* over for leverandøren *L*, at han indestod for betalingen. I december 1959 blev motellet solgt til et nyregistreret aktieselskab, hvis eneste aktionær var *F*. Nogle måneder senere købte motellet med *As* vidende atter varer hos *L*, der ikke var bekendt med ejerskiftet. Højesteret anser *A* for at hæfte for betalingen, idet *A*, dersom han ikke ville hæfte for de nye indkøb, udtrykkeligt måtte tilkendegive dette over for *L* i tilknytning til leverancerne, hvilket imidlertid først var sket på et langt senere tidspunkt.

1965/0823

Under et besøg hos et handelsselskab indgik en agent *A* for et telexkatalog *T* aftale om levering af et katalog. Aftalen blev indgået med en kontorist. *A* afleverede en genpart af aftalen. Senere nægtede selskabet at vedstå aftalen under henvisning til, at kontoristen ikke havde fuldmagt til at indgå på sådanne aftaler. Sø- og Handelsretten giver selskabet medhold heri; men

"... principalen, for hvem det måtte være klart, at spørgsmålet ingenlunde var oplagt og at *T* anså kontrakten for gyldig, burde da han kom tilbage og havde

Domsreferater 1967/0114 H – 1972/0516 H

lejlighed til at læse kontraktsgenparten, eller senest, da han fik regningen, havde gjort T bekendt med sit standpunkt, således at T kunne have disponeret herefter. Ifølge principperne i Aftalelovens § 4, stk. 2, 6, stk. 2 og 19 findes han herefter at måtte være bundet ved aftalen".

1967/0114 H

Højesterets flertal (4) udtaler om den provisionslønnede repræsentant *R*, der var ansat hos *A* i henhold til Funktionærloven, at han må have vidst, at han ved sin fratræden havde modtaget større a conto beløb, end han havde optjent i provision. Ved sin fratræden havde han optjent provision, der ikke var kommet til udbetaling, men det forhold, at han ikke havde fået tilsendt kontoudtog, og at *A* til skattevæsenet opgav de til *R* udbetalte beløb som hans indtægt, kan ikke have givet ham føje til at tro, at *A* frafaldt den *A* i medfør af Funktionærloven tilkommende modregningsadgang. Idet arbejdsgiveren som følge heraf kunne modregne, havde *A* ikke krav på udbetaling af den ikke-udbetalte, optjente provision.

1969/0171 H

Da pressefotograf *P* i oktober 1965 blev ansat hos fotograf *F*, aftalte parterne, at *P* skulle have ret til at udføre freelance arbejde, således at han selv oppebar det fulde honorar derfor. I juli 1967 blev *P* tilbudt et job for en af *F*s større kunder, Ekstrabladet. *P* varetog opgaven i en ferie. Han vendte tilbage på arbejde 1. august. Nogle dage senere blev *F* bekendt med, hvad *P* havde lavet i ferien, hvilket han uden at omtale bortvisning bebrejdede ham. I de følgende dage undersøgte *F* sagen nærmere, bl.a. ved henvendelse til Politikens Presse Foto, der 10. august oplyste, at *P* tidligere på året havde bedt om, at hans fotos blev afregnet direkte til hans privatadresse. Den følgende dag blev *P* bortvist. Sø- og Handelsretten og Højesteret udtaler, at der ikke af *F* er udvist passivitet, da han bortviste *P* dagen efter, at han fik kendskab til den med Politikens Presse Foto etablerede ordning og først derved fik det fulde grundlag for at skønne over omfanget af *P*s misligholdelse.

1969/0380 H

Virksomheden *V* påtog sig bogføring og lignende bistand på abonnementsbasis. Salgschefen *S* bistod imidlertid også kunderne med omprioriteringer, hvilken bistand han selv afregnede. Da *S* i forbindelse med en sådan lånesag tilegnede sig et beløb fra en kunde *K*, blev *V* dømt til at erstatte *K* beløbet, idet *V*s direktør *D* havde givet *S* udtrykkelig tilladelse til at yde bistand med omprioriteringer, ligesom *D* ikke kan have været uvidende om, at repræsentanterne lod kunderne forstå, at firmaet havde en mand, der kunne påtage sig at ordne lånesager; desuagtet gav han ikke repræsentanterne instruks om at meddele kunderne, at firmaet som sådant intet havde med disse sager at gøre. I øvrigt benyttede *S* med *D*s vidende *V*s firmapapir og betjente sig af firmaets kontormæssige organisation. Herefter findes firmaet at have givet *K* føje til at regne med, at bistand ved omprioritering var et led i *V*s virksomhed.

1972/0516 H

Malermester *M* udførte flere arbejder for bygherren *B*, der organiserede byggesagerne i selskabsform, hvilket *M* var klar over. I forbindelse med en ny byggesag førte arkitekt *A* tilsyn på vegne aktieselskabet *S*, som *B* havde stiftet og kontrollerede. *A* indgik aftale med *M* vedrørende den nye byggesag uden at gøre det klart for *M*, hvem der var bygherre. *M* mente først, at bygherren

var A selv, men kom efterhånden til den opfattelse, at det var B, idet denne på byggemøderne bestemte alt. På et tidspunkt fik M a conto betaling i form af to veksler, som B havde accepteret, idet den bank, der skulle diskontere vekslene, ikke ville nøjes med S. At dette var baggrunden for accepten, var M imidlertid ikke klar over. Da S trådte i likvidation, udtog M stævning mod B under anbringende af, at hans optræden berettigede M til at gå ud fra, at han hæftede for Ms betaling. B frifindes i landsretten og Højesteret. Landsretten udtaler, **210** at M var på det rene med, at B anvendte selskabsformen, og derfor måtte være forberedt på, at også det her omhandlede ombygningsarbejde blev udført for et aktieselskab. Højesteret udtaler, at M, da han påtog sig arbejdet, ikke havde grund til at tro, at B stod inde for betalingen. Det tiltrædes af de af landsretten anførte grunde, at heller ikke det senere passerede gav ham tilstrækkeligt grundlag til at regne med, at B hæftede personligt for hele regningsbeløbet.

1972/0554 H

I april 1963 vedtog Thorshavn Byråd at ekspropriere en række ejendomme til brug for et nyt seminarium. I marts 1964 vedtog Færøernes Landsstyre, at et antal ejendomme til brug for et nyt statshospital. Ejendommene blev vurderet og omtaksation begæret af myndighederne. Omtaksationserklæringerne forelå i marts, henholdsvis oktober 1965. Ved stævninger af august 1965 anlagde ekspropriaterne *A-E*, *G* og *H* sag mod Thorshavn kommune med påstand om udbetaling af den erstatning, der blev udmålt ved omtaksationen. I samtlige stævninger undtagen én udtales, at der "på trods af dette sagsanlæg [tages] forbehold om, eventuelt ved sagsanlæg, senere at gøre krav gældende mod den sagsøgte kommune om forhøjelse af erstatningen i anledning af ekspropriationen". Kommunen påstod frifindelse for tiden under henvisning til, at erstatningen ikke var forfalden til betaling, indtil ekspropriaterne havde frafaldet at indbringe ekspropriationen for domstolene i medfør af Grundlovens § 73, stk. 3. Thorshavn ret gav med dom af 16. november 1965 sagsøgerne medhold. Erstatningerne blev derefter i april 1966 efter påkrav fra ekspropriaternes fælles advokat S udbetalt i overensstemmelse med en af S affattet opgørelse over den erstatning, der i medfør af omtaksationen tilkom hver enkelt ekspropriat. S' skrivelse indeholdt ingen gentagelse af de tidligere tagne forbehold, ligesom ingen af ekspropriaterne gentog forbeholdet i forbindelse med modtagelse af beløbet. I marts 1966 anlagde H sag mod kommunen med påstand om, at ekspropriationen skulle kendes ulovlig, subsidiært, at erstatningen blev forhøjet. Kommunen blev ved dom afsagt af retten i Thorshavn i november 1965 frifundet. I april 1966 anlagde ekspropriaten K sag mod landsstyret med påstand om forhøjelse af erstatningen. Med dom af januar 1967 blev landsstyret frifundet. Afgørelserne blev anket til landsretten, der med dom af december 1967 i begge sager forhøjede erstatningen med ca. 20 %. Afgørelsen blev i november 1969 stadfæstet af Højesteret. I december 1969 fremsatte A-G under henvisning til højesteretsdommen krav om yderligere erstatning over for kommunen, henholdsvis landsstyret. Da kravet blev afvist, udtog A-G i juni 1970 stævning. Under byretssagen i Thorshavn gjorde sagsøgerne gældende, at de ventede på højesteretsdommen, før de fremkom med yderligere krav om erstatning og at de ikke lod alle sagerne prøve ved Højesteret, da forholdene med hensyn til de eksproprierede ejendomme

210 Jf. Højesterets mindretal i **1974/0129 H** (s. 105).

Domsreferater 1972/1058 – 1973/0252

var ganske ens. De sagsøgte procederede på passivitet. Højesteret (7) bemærker, at

"... i stævningerne i de første sager for Færøernes ret angående seminarium-arealerne [blev der] taget forbehold om at kræve erstatningerne forhøjet ved sagsanlæg. De af S efter dommen i disse sager fremsendte opgørelser indeholdt vel ikke en gentagelse af dette forbehold, men opgørelserne må i det hele, henset til den faktiske nære sammenhæng mellem alle krav vedrørende de to ekspropriationer, ses på baggrund af det tidligere tagne forbehold; der var da også allerede ca. 1 måned forinden udtaget stævning for H, og der blev 8 dage efter opgørelserne udtaget stævning for K, der ligesom H var omfattet af opgørelserne. Hverken disse eller A-Gs modtagelse af erstatningsbeløbene findes herefter at kunne give grundlag for den opfattelse, at yderligere krav var opgivet, men den mulighed må [tværtimod] have stået [kommunen og landsstyret] klar, at A-G ville afvente udfaldet af disse retssager vedrørende ganske tilsvarende krav. Herefter tiltrædes det, at A-Gs krav ikke kan anses bortfaldet ved passivitet".

1972/1058

Dampmøllen **K** kautionerede i 1968 for bagermester **B**s lån og fik til sikkerhed et løsørejerpantebrev med pant i samtlige driftsmidler og alt driftsmateriel, herunder en såkaldt opslåningsmaskine. Efter en omlægning af driften af sine to bagerforretninger solgte **B** opslåningsmaskinen til **L**, som videresolgte den. Efter **B** var gået konkurs, sagsøgte **K** **L** til betaling af maskinens værdi. Under sagen gjorde **L** gældende, at der af **K** var udvist retsfortabende passivitet, idet **K**, der besøgte **B** en gang om ugen med varer, må have været klar over, at maskinen var forsvundet. **K** havde således mulighed for at protestere, hvis han mente, at dispositionen var i strid med deres ret. Landsretten udtaler, at opslåningsmaskinen

"... efter det oplyste udgjorde et væsentligt led i bageriets udstyr, og **K** har med føje kunnet regne med, at en sådan maskine, som hører til i et moderne bageris normale driftsmateriel, altid ville være blandt bageriets maskiner ... Den omstændighed, at **B** har foretaget en opdeling af sine to bageriers fremstillingsvirksomhed, har ikke berettiget ham til at afhænde opslåningsmaskinen uden **K**s samtykke ...".

1973/0252

En skibsmægler **S** bad maskinfabrikken **M** udføre en omfattende reparation af en skibsmotor. **M** fremsendte fem a conto regninger, hvorpå var anført "Netto kontant pr. 30 dage – derefter påføres rente". **S** betalte kun regningerne delvis, og længe efter udløb af fristen. Da **M** tog restbeløbene til incasso og krævede renter i overensstemmelse med fakturaerne, gjorde **S** gældende, at han ved flere tidligere lejligheder havde betalt for sent, uden at dette havde foranlediget **M** til at opkræve renter. Sø- og Handelsretten udtaler imidlertid, at

"det forhold, at **M** ikke tidligere ved for sen betaling har forlangt renter, kan ikke nu betage ham denne ret, navnlig ikke i et tilfælde som her, hvor det drejer sig om lange tidsrum og betydelige beløb, som **S** har tilbageholdt i langt større omfang, end tvivlen i sagen [vedrørende kvaliteten af det udførte arbejde] kunne give rimelig anledning til".

1973/0476 H

I 1934 oprettede en frugtavlerforening *F* en samlecentral med det formål at samle medlemmernes frugt og udbyde det til salg. I 1963 besluttede *F* at opføre et frysepakhus og fik i den anledning nye vedtægter, der udvidede *F*s formål til at omfatte opførelse, drift og udnyttelse af et fryserum. Frugtavler *A* underskrev aldrig en begæring om optagelse. Bestyrelsen vedtog imidlertid på et møde i november 1964 at optage *A* som medlem. I årene 1964-67 var *F* den største leverandør til *F*. Hans konto blev i april 1965 debiteret med 500 kr., svarende til det vedtægtsmæssige medlemsgebyr, og han blev i juni 1964 optaget i medlemsregistret under medlemsnummer 100.000. I 1966 omtalte *F* *A* som medlem i en skrivelse til skattevæsenet, og samme år blev han af *F* debiteret for et større beløb som vedtægtsmæssigt bidrag til en fond. *A* blev bekendt med skrivelsen til skattevæsenet i februar 1967 men foretog sig intet i den anledning. Han modtog ingen indbydelse til generalforsamlinger i *F* men under en ekstraordinær generalforsamling i april 1967, hvis eneste dagsordenspunkt var *F*s fortsatte virke, tog *A* ordet. I juni 1967 blev det besluttet at lade *F* træde i likvidation. Ifølge vedtægterne hæftede medlemmerne solidarisk for foreningens forpligtelser, beregnet i forhold til vægten af indleveret frugt gennem de seneste fem år. *A* nægtede at betale sin del, idet han gjorde gældende, at han ikke var medlem. Landsretten dømmer *A*. Henset til, at *A* gennem tre sæsoner har haft betydelige leverancer til *F* og til hans passivitet over for den i *F*s opgørelse til skattevæsenet indeholdte opgørelse bl.a. over indmeldelsesgebyr og betaling til en fond samt til hans deltagelse i generalforsamlingen i 1967, må *A* have været klar over, at *F* opfattede ham som medlem. Uanset, at *A* aldrig ansøgte *F* om optagelse, har *F* med føje anset *A* som medlem. Højesterets flertal (4) kommer, til dels på baggrund af nye oplysninger, til det modsatte resultat. Bestyrelsen forsømte at underrette *A* om bestyrelsens beslutning i november 1964 om at optage ham og om debiteringen i april 1965 af medlemsgebyret, ligesom det må antages, at *F* heller ikke på anden måde, f.eks. gennem tilsendelse af årsopgørelser el. lign., har tilkendegivet, at man opfattede *A* som medlem. *A* blev først i 1965 klar over, at *F* var en andelsforening. På dette grundlag er der ikke tilstrækkelige holdepunkter for at statuere stiltiende accept af medlemskab. *F* har ved flere lejligheder haft en nærliggende anledning til at skabe klarhed over spørgsmålet om medlemskab, hvorfor *F* nu må bære risikoen for denne uvished. Højesterets mindretal (3) mener, at *A* stiltiende har accepteret medlemskab. Hans holdning har givet *F* føje til at gå ud fra, at han var medlem, en opfattelse, der foranledigede store investeringer fra *F*s side. *A* må have haft en stærk formodning om, at *F* var en andelsforening, og forholdt sig passiv, da han blev klar over, at dette faktisk var tilfældet. Fremdeles tog han ordet på generalforsamlingen i 1967, hvor han støttede et forslag, der var bebyrdende for medlemmerne, uden at nævne, at han ikke anså sig som medlem.

1973/0569

19. februar 1972 kørte repræsentanten *R* spirituskørsel, hvilket førte til, at politiet inddrog hans førerbevis. Søndag d. 20. februar rettede han telefonisk henvendelse til sin direktør *D*, der boede i København, og underrettede ham derom. *R* foreslog, at han fortsatte sit arbejde med en bekendt som chauffør. *D* accepterede, at denne ordning blev anvendt, indtil *R*s umiddelbare foresatte *U*, der samme dag indledte en uges forretningsrejse, kom tilbage, hvorefter spørgsmålet ville blive taget op til endelig afgørelse. I ugen derefter bad *D* *R* om at undersøge, om der var mulighed for, at han kunne få førerbeviset tilbage. På et møde i København 3. marts mellem *R*, *D* og *U* blev samme spørgs-

Domsreferater 1974/0613 – 1974/0971 H

mål drøftet. R gav udtryk for, at promillen nok havde været 1,9. Derefter overrakte D ham en i forvejen udarbejdet skrivelse, hvorved han bortvistes. Sø- og Handelsretten anser ikke bortvisningsadgangen for at være fortabt, idet virksomheden har været berettiget til at vente med den endelige afgørelse indtil Rs foresattes hjemkomst, og indtil man ved en personlig samtale med R var blevet klar over, om der var mulighed for, at førerbeviset ville blive tilbageleveret i løbet af kort tid. **211**

1974/0613

H var vidende om, at hendes ægtefælle *M* i en skadesanmeldelse angav værdien af en stjålet persianerkåbe og minktrøje, der var *Hs* særeje, til 20.000 kr. og gjorde ikke indsigelse herimod, til trods for, at hun vidste, at effekternes værdi var langt mindre. *H* var endvidere vidende om, at de 20.000 kr. blev udbetalt til *M*, og at pengene til dels blev anvendt til almindeligt familieforbrug. *H* anses derfor for at have bemyndiget *M* til at optræde på hendes vegne i relation til forsikringsselskabet, som derfor anses for at kunne gøre et tilbagøgningskrav gældende over for hende.

1974/0971 H

Indehaveren *I* af en virksomhed *V* gav ikke agenten *A* tilladelse til at anvende et kreditkort til betaling af udgifter, som *A* blev påført i forbindelse med sit virke som agent. Men *I* fik kendskab til, at *A* i to tilfælde havde benyttet kortet i forbindelse med arbejdet for *V*, ligesom han var vidende om, at kreditkortudstederen *K* hver måned sendte breve til *V*. Desuagtet foretog *I* sig indtil *As* fratræden intet hverken i relation til *K* eller *A*. Landsretten bemærker, at *I* herefter findes at være bundet af den mellem *A* og *K* indgåede kreditkortaftale Højesterets flertal (4) anser *I* for at hæfte for *As* gæld til *K*, idet *K* har været i god tro om *As* ret til på *Vs* vegne at indgå aftale om udstedelse af kreditkortet. *I* præmisserne henvises til, at indgåelse af en aftale om en kreditkortordning, der må anses som naturlig til brug ved forretningsrejser, ikke mindst til USA, ligger så klart inden for den legitimation, der fulgte af *As* stilling, at det ikke findes at burde have givet anledning til særlige overvejelser hos *K*, at *A* havde underskrevet ansøgningen om etablering af kreditkortordningen også på *Vs* vegne. Mindretallet (3) udtaler, at *I* ikke har givet *A* fuldmagt til at indgå aftalen, heller ikke stiltiende, ligesom *I* ikke ved at betegne *A* som daglig leder eller direktør har legitimeret ham til at indgå en sådan aftale, der uden ulempe kunne afvente *Is* personlige tiltræden, og som efter sin karakter var egnet til at kunne udnyttes af *A* i egen interesse. Ansøgningsblanketten om udstedelse af kreditkort krævede efter sin tekst medunderskrift af en befuldmægtiget repræsentant for *V*. Den foreliggende ansøgning var imidlertid alene underskrevet af *A* både på egne vegne som den, der skulle bruge kortet, og på *Vs* vegne under anvendelse af et gummistempel. Det findes i denne situation at måtte gå ud over *K*, at man ikke har sikret sig, at *I*, der efter kreditoplysningerne var den, der var indehaver af dette uregistrerede firma, også var enig i som indehaver at ville hæfte for ansøgerens brug af kreditkortet.

- 211** Det er ikke gældende ret, at passivitetsfristen forlænges, fordi det "drejede sig om en alvorlig beslutning, og der ikke af hensyn til firmaets arbejdsgang eller personalet i øvrigt krævedes en øjeblikkelig løsning".

1975/1091

Regnskabsfører *A* blev i slutningen af september 1974 opsagt til fratræden med udgangen af oktober. Opsigelsen var underskrevet af værkfører *V*. Efter aftale med *V* fortsatte *A* dog til udgangen af november. 17. december skrev *As* advokat til hans arbejdsgiver *B*, at *A* havde ret til 3 måneders opsigelse, og at den stedfundne opsigelse var ugyldig. Han stillede *As* arbejdskraft til rådighed frem til udgangen af marts. *B* bestred, at *A* havde noget krav, hvorefter *A* udtog stævning. Under sagen forklarede *A*, at han da han modtog opsigelsen, gjorde *V* og *Bs* hovedkontor opmærksom på, at han syntes varslet var noget kort. Han havde da fået at vide, at hovedkontoret havde undersøgt sagen. *B* forklarede, at *As* forbliven i november måned skyldtes et hensyn til dennes vanskelige økonomiske forhold. Sø- og Handelsretten bemærker, at *A* tidligst kunne opsiges til udgangen af december 1974. At han fortsatte i stillingen i november må enten opfattes som en forlængelse af det afgivne for korte opsigelsesvarsel eller som en midlertidig ansættelse og indebærer i ingen af tilfældene, at opsigelsen af september kan anses for annulleret. Henset til de særlige vanskeligheder, hvori *A* grundet det korte varsel befandt sig, og som han gav udtryk for over for *B* med det resultat, at han forblev i stillingen til udgangen af november, må en indsigelse mod varslet senest i forbindelse med *As* fratræden ved udgangen af november anses for rettidig. Tilbage står alene spørgsmålet, om det forhold, at indsigelsen faktisk først fremkom 17. december, afskærer *A* fra at kræve løn m.v. for december måned. Dette spørgsmål besvarer Sø- og Handelsrettens flertal (2) bekræftende, da tilbuddet om *As* arbejdskraft på dette tidspunkt var uden væsentlig interesse for *B*. Mindretallet besvarer spørgsmålet benægtende. Det påhviler *B* at sørge for, at varslet er korrekt; *B* gav *A* føje til at tro, at varslet var korrekt, og *A* forblev i stillingen i november, hvilket alt sammen gør det undskyldeligt, at han ikke foretog sig yderligere i tiden frem til sin fratræden og først derefter ved juridisk bistand søgte sin ret afklaret.

1976/0065 H

Den umyndige *S* optog med sin værges samtykke et banklån, for hvilket *K* kautionerede. Da *K* efter at have indfriet gælden gjorde regres mod *S*, påstod *S* frifindelse under henvisning til, at overøvrighedens samtykke til optagelsen af lånet ikke var indhentet. *K* gjorde gældende, at *S* havde ratihaberet lånet, bl.a. ved at ansøge Magistraten om hjælp til betaling af ydelser, mens han af-tjente sin værnepligt. Magistratens udbetalinger fandt sted, efter at *S* var blevet myndig. Højesteret finder imidlertid ikke, at gælden er blevet ratihaberet, eftersom henvendelsen til Magistraten fandt sted, før end *S* blev myndig.

1976/0074 H

S og *B* arvede en fabrik efter deres far. Da skattevæsenet foretog udpantning hos *S* for virksomhedens skyldige *A*-skat, bestred hun at hæfte derfor, idet hun i medfør af et stiltiende arrangement med *B* var kreditor, ikke interessent i virksomheden. *B* forklarede under sagen, at det aldrig havde været meningen, at *S* skulle hæfte for virksomhedens gæld; meningen var, at hun skulle købes ud, men det var der ikke penge til. Landsretten udtaler:

"Når henses til, at fabrikken ifølge de omhandlede regnskaber fremtrådte som i fællesskab tilhørende *S* og ... *B*, der ifølge regnskaberne tillige var lønnet medarbejder, at *S* lod regnskaberne danne grundlag ved udfærdigelsen af sine selvangivelser, herunder i form af fradragsberettigede underskud, og at hun som skyldner og deponent underskrev kassekreditkontrakt ... vedrørende lån

Domsreferater 1976/0108/02 H – 1978/0706

til fabrikken, findes hun at måtte anses som ansvarlig medindehaver af fabrikken siden faderens død."

1976/0108/02 H

Bagermester **B** leverede brød til hotellet **H**s restaurant. På et tidspunkt blev restaurationsdriften givet i forpagtning til **P**, hvilket hverken **P** eller **H** meddelte **B**, som derfor fortsatte med at stile alle følgesedler og regninger til **H**. Da to månedsregninger ikke blev betalt, udtog **B** stævning mod **H**, der påstod frifindelse under henvisning til, at man ikke hæftede. **H** dømmes (2-1) med begrundelsen, at **H** var den nærmeste til at sikre, at **B** fik besked om at hæftelsesforholdene var ændret, ligesom der ikke findes grundlag for at fastslå, at **B** desuagtet vidste eller burde vide, at **P** alene skulle hæfte for betalingen.

1976/0514 H

Gårdejer **G** fik gennem en årrække foderstoffer leveret af **S**. Han betalte uden indsigelse regninger i henhold til månedlige opgørelser, der også omfattede tilskrevne renter. Rentefoden var ikke særskilt angivet. Da **G** på et tidspunkt blev klar, over, at rentefoden svarede til 14 % p.a., nægtede han at betale en restgæld svarende til det beløb, som han gennem de seneste fem år havde betalt ud over den legale rente. Højesteret dømmer **G**, idet den af **S** beregnede rente lå inden for den i branchen gældende kutyme for renteberegning, og idet **G** gennem en længere årrække har betalt på tilsvarende måde beregnede rentebeløb, hvis størrelse han har været gjort bekendt med gennem månedligt udsendte kontoudtog. Der findes derfor fornødent grundlag for at tage **S**' påstand til følge, jf. Gældsbrevslovens § 62, stk. 3.

1976/0950

Banken **B** kom ved en intern revision til den opfattelse, at en medarbejder **M**, der gjorde tjeneste ved kassen, havde overtrukket sin checkkonto. **M** blev bortvist en uge senere. Bortvisningen kendes uberettiget, idet **B** "ved ikke straks eller ganske kort tid efter at have suspenderet **M** eller flyttet hende til andet arbejde, medens sagen blev forelagt ledelsen, må stilles som havende anerkendt" at forseelsen ikke kunne begrunde en bortvisning.

1977/0182

Murermester **M** udførte som regningsarbejde en ombygning for bygherre **B**. Efter arbejdets afslutning fremsendte **M** medio september 1974 en opgørelse, hvori udgifterne var opgjort til 16.594 kr. Efter at **B** havde betalt 10.250 kr. a conto, fremsendte **M** ultimo oktober en saldoopgørelse, lydende på differencen, 6.344 kr. Da **B** herefter fremsatte erstatningskrav for mangler ved et byggeri, som **M** havde udført et år tidligere, udtog **M** stævning for 6.344 kr. samt et yderligere beløb, 1.659 kr., for "stillads, kørsel og administration". Landsretten udtaler, at **M** henset til den afsluttende opgørelse og saldoopgørelsen er afskåret fra at kræve det nævnte beløb for stillads m.v. betalt.

1978/0706

Korn- og gødningsforretningen **K** anlagde sag mod forpagteren **F**, som udeblev, og påstod det krævede skyldige beløb for levering af korn forrentet med 20 % årlig. Til støtte herfor anførte **K** i stævningen, at **F** uden indsigelse havde modtaget månedlige kontoudtog, hvori denne rente var debiteret. Landsretten finder ikke, at modtagelsen af kontoudtog, som sagen forelå oplyst, giver "grundlag for beregning af den krævede rente, idet der bl.a. savnes nærmere

oplysninger om indholdet af kontoudtogene, som ikke er fremlagt under sagen, og om, hvorvidt B har betalt a conto beløb på disse."

1978/0724

M bestilte i eget navn varer til brug for en vognmandsforretning ejet af hans ægtefælle *H*. Forretningens eneste køretøj var påmalet *Ms* navn. Da *M* viste sig ude af stand til at betale, sagsøgte leverandøren *H*, der dømmes med begrundelsen, at vognmandsforretningen reelt blev indehavet af hende, og at *M* havde indtaget en sådan stilling, at *H* må være forpligtet til at betale for de produkter, som *M* havde købt.

1978/0897 H

I marts 1976 erhvervede *A* et pantebrev, hvorefter "... debitor forpligter sig til snarest muligt og senest 1. juli 1976 at optage størst mulige lån i alm. og særlig realkredit ... således at nettoprovenuet afskrives som ekstraordinært afdrag på nærværende pantebrev. Misligholdelse af denne forpligtelse betragtes som misligholdelse af nærværende pantebrev ...". Med skrivelse af 6. april 1976 meddelte *A* pantebrevsdebitor *D*, at man havde erhvervet pantebrevet, lagde stor vægt på omprioriteringsklausulen og ville betragte det som misligholdelse, såfremt denne ikke blev opfyldt. *D* svarede, at låneansøgning var blevet afslået af kreditforeningen. Hertil svarede *A*, at der efter forespørgsel hos kreditforeningen nu var mulighed for at opnå lån. I august 1976 skrev *As* advokat til *E*, der indestod som selvskyldnerkautionist for *Ds* forpligtelser i medfør af pantebrevet, at man forbeholdt sig ethvert krav i anledning af, at omprioriteringen ikke var tilendebragt. Låneprovenuet udbetaltes af kreditforeningen til *A* medio november 1976, hvorefter *A* med skrivelse dagen efter opsagde pantebrevet til øjeblikkelig indfrielse grundet misligholdelse. Højesterets flertal (3) bemærker, at det af skrivelsen af august 1976 fremgår, at *A* 11. juni var gjort bekendt med, at *D* havde accepteret et lånetilbud fra kreditforeningen, ligesom *A* ved en skrivelse af 1. september orienteredes om, at ekspeditionen af lånesagen var overladt til Den danske Provinsbank. Det var allerede på dette tidspunkt klart for *A*, at tidsfristen var væsentligt overskredet. På denne baggrund findes *A* trods forbeholdet i brevet af 30. august at have givet *D* føje til at forvente, at *A* ikke ville kræve kapitalen udbetalt som følge af forsinkelse.

1979/0706 H

I 1969 blev *A* ansat som forretningsfører for foreningen *F*. Han var utilfreds med *Fs* lokaler og opsagde i december 1975 lejemålet til fraflytning ultimo 1976. I september 1976 skrev *A* til *Fs* hovedbestyrelse, at *Fs* lejemål "som tidligere oplyst" udløb ved årets udgang. På et hovedbestyrelsesmøde i *F* samme måned, hvor *A* var til stede, blev det besluttet ikke at fraflytte lokalerne. Dagen efter blev *A* syg. Nogle dage senere blev *Fs* formand klar over, at *A* allerede havde opsagt lejemålet, hvilket blev bebrejdet ham på et møde 6. oktober, hvor *A*, der stadig var syg, deltog sammen med formanden og næstformanden. På et hovedbestyrelsesmøde nogle dage senere blev det besluttet at bortvise *A*. Imidlertid ville *F* vente med at bortvise *A*, indtil denne var blevet rask. Da dette trak ud, fandt man det dog nødvendigt at skride til bortvisning, hvilket skete 14. oktober. *A* var da fortsat sygemeldt. Højesteret udtaler, at der intet findes i det efter 6. oktober passerende, der kunne bevirke, at *F* ikke skulle kunne ophæve ansættelsesforholdet som sket 14. oktober.

1980/0055 H

På en generalforsamling i 1966 i foreningen *F* vedtoges en ændring af vedtægterne. Vedtagelsen var behæftet med en procedurefejl, der gjorde den ugyldig. Den pågældende vedtægtsbestemmelse blev gyldigt ændret i 1968 og 1974. Højesteret bemærker, at under hensyn til den tid, der er forløbet siden vedtægtsændringen i 1966 og til, at der senere i anledning af ændringer på andre punkter to gange uden indsigelse er sket vedtagelse af den omstridte bestemmelse, findes fejlen ikke nu at kunne medføre, at bestemmelsen tilsidesættes som ugyldig.

1980/0779

Panthaver *Ps* pantebreve indeholdt tvangsauktionsklausul som kun gjaldt, såfremt ejendommen overtoges af en kontraktpanthaver. Da den pantsatte ejendom kom på tvangsauktion, udarbejdede en særligt sagkyndig en salgsoptstilling på standardblanket, i hvilken *Ps* prioriteter var anført uden bemærkning om tvangsauktionsklausulen, ligesom der intet var anført i kolonnen om hæftelser, der kræves indfriet. Under auktionen var *P* repræsenteret ved advokat, der intet oplyste om klausulen, ligesom hverken rekvirenten eller den af fogedretten antagne særligt sagkyndige gjorde opmærksom derpå. Ejendommen blev erhvervet af *K*, der ikke var kontraktpanthaver og som under auktionen var i besiddelse af et eksemplar af opstillingen med tilhørende vejledning. Under en fogedsag krævede *K* auktionsskøde uden indfrielse af pantebrevene. Fogedretten finder, at *P* ved under auktionen at forholde sig passiv stiltiende havde accepteret det i salgsoptstillingen anførte og således må antages at have givet afkald på sin ret til eventuelt at kræve pantegælden indfriet. **212**

1981/0295

U udlejede en ejendom til *L*. Ifølge kontrakten måtte *L* alene anvende ejendommen til drift af en benzintank. Desuagtet fremlejede *L* uden at underrette *U*, der da var bosiddende i udlandet, ejendommen til en automobilhandel. Senere hævede *L* kontrakten, da ejendommen på grund af kommunens forhold blev utjenlig til brug som benzintank. På dette tidspunkt var ejendommen fortsat fremlejet. Højesterets mindretal (2) udtaler, at *U* ikke ved passivitet har mistet adgangen til at gøre indsigelse mod fremlejen.

- 212** Tilsvarende 1910/0995, i hvilken sagsøger ved at udeblive eller ved at møde uden at protestere havde fundet sig i, at sagsøgte efter at ankestævning var forkyndt for ham havde aflagt ed, hvilket indebar hans frifindelse. Da edsafleggelsen grundet den manglende protest stod ved magt, blev anken afvist. Afgørelsen **1891/0677** kan synes uforenelig med 1910/0995 og **1980/0779** men må antages at bygge på overvejelsen, at det er uden betydning, at *A* måske har givet føje til at mene, at han frafaldt indsigelsen om varslet, når det samtidig har stået klart, at han havde en anden indsigelse mod auktionens lovlighed. Denne anden indsigelse havde foranlediget en kendelse, som *A* ankede, hvorfor adgangen til at fremføre nye anbringender afgøres af reglerne om præklusion.

1981/0433 H

Tre personer stiftede i 1972 en diskotekklub i Thorshavn. De udgjorde klubbens bestyrelse og udførte en stort arbejde for klubben men beregnede sig herfor en aflønning svarende til klubbens samlede overskud, hvilket aldrig var vedtaget på en generalforsamling. Landsretten mener imidlertid, at oppebørslen er godkendt af medlemmerne, idet regnskaberne for 1974, hvoraf honoreringen fremgik, på generalforsamlingen i 1975 blev godkendt alene med forbehold for revision, ligesom der først i 1977 blev rejst krav vedrørende 1972 og 1973. Klubbens tilbagebetalingskrav må derfor begrænses til perioden efter 1975. Højesterets flertal (3) udtaler på grundlag af yderligere oplysninger, at selv om de tre bestyrelsesmedlemmer på tydeligere måde burde have givet oplysning til medlemmerne om overskuddets anvendelse, findes disse i hvert fald efter generalforsamlingen i 1975 at måtte anses for at have affundet sig hermed. Mindretallet udtaler, at de oppebårne beløb svarer til overskuddet og således ikke kan antages at have haft nogen forbindelse med omfanget af det udførte arbejde. Efter bevisførelsen findes det betænkeligt at lægge til grund, at dette forhold er blevet således klargjort for foreningens medlemmer på generalforsamlingen i 1975, at disse kan antages derefter at have affundet sig med, at foreningen også fremtidig vederlagde de tre med beløb svarende til foreningens overskud.

1981/0789 H

Da den af *S* i personligt regi drevne virksomhed blev omdannet i anpartsselskabsform, udsendte han ikke noget cirkulære til forretningsforbindelserne. *S* var bekendt med, at virksomheden i en handelskalender var omtalt på en måde, der måtte skabe det indtryk, at der var tale om et personligt drevet firma. Samme indtryk måtte man få af annoncer, som selskabet indrykkede i pressen ved annoncemægleren *Ms* mellemkomst. *S* reklamerede ikke over regninger, rykkere og kreditnotaer stilet til ham personligt. Da anpartsselskabet gik konkurs, udtog *M* stævning mod *S* til betaling af en ubetalt regning. Under sagen gjorde *S* gældende, at *M* burde have spurgt *S*, om der var tale om et selskab, og at det var *Ms* egen risiko, at man støttede sig til forældede oplysninger i en kalender. I øvrigt har *M* ikke anvendt betegnelser, f.eks. "Hr." eller "Firma", der klart gav udtryk for, at man mente at handle med en personligt drevet virksomhed. Skifteretten udtaler, at oplysningerne i den senest foreliggende udgave af handelskalenderen ikke efterlader tvivl om, at der er tale om et personligt drevet firma. *S* måtte påregne, at nye forretningsforbindelser ville søge oplysninger om virksomheden i denne publikation, og *S*, der fortsat har annonceret under navnet "*S*", findes derfor at have haft en ganske særlig anledning til over for nye forretningsforbindelser at gøre opmærksom på, at virksomheden blev drevet i selskabsform. *S* findes i hvert fald at burde have sikret sig, at *M*, der anvendte det nævnte firmanavn, var klar over selskabsformen. Højesteret stadfæster kendelsen.

1982/0001 H

I 1970 blev *H* og *M* skilt på vilkår, at *M* til *H* skulle betale et pristalsreguleret bidrag. I efteråret 1973, da der var tale om at standse den automatiske pristalsregulering på arbejdsmarkedet, ophørte *M* at pristalsregulere sine betalinger. Da *H* blev syg, optog han imidlertid reguleringen igen. I 1974 standsede *M* atter reguleringen, i forbindelse med, at han over for amtet ansøgte om nedsættelse af bidraget. Da dette blev afslået, efterregulerede han betalingerne. Med brev af januar 1975 meddelte *M* *H*, at hans arbejdsgiver med virkning fra juli

Domsreferater 1982/0056 H – 1982/0056 H

havde opsagt den automatiske dyrtidsregulering af hans løn, hvorfor han anså sig for løst fra aftalen om automatisk dyrtidsregulering af hustrubidraget. Under en telefonsamtale protesterede H. I forbindelse med den efterfølgende retssag forklarede H om samtalen, at hun, der i flere år havde været sindslidende, ikke orkede at gå ind på en nærmere drøftelse, medens M forklarede, at H under samtalen til slut havde bemærket, at hvis det ikke kunne være anderledes, måtte hun affinde sig dermed. Der var derefter ikke kontakt mellem parterne indtil august-september 1978. I september 1979 udtog H stævning med påstand om betaling af reguleringsbeløbene. Under sagen procederede M bl.a. på, at kravet på pristalsregulering var bortfaldet ved den af H gennem 3 år efter telefonsamtalen udviste passivitet over for Ms undladelse af at regulere beløbet. Heri giver landsretten ham ikke medhold.

1982/0056 H

S anmodede telefonisk L om at levere varer til en grillbar. Da tilgodehavendet var vokset til 85.000 kr., modtog L en veksle, accepteret af anpartsselskabet A, der ejede grillbaren, hvilket han ikke vidste. S kontrollerede halvdelen af anparterne i A. Da A gik konkurs, krævede L betaling af sit tilgodehavende, der da var forøget med 28.000 kr., hos S. Landsrettens flertal anser L for stiltiende at have accepteret A som sin handelspartner:

"Efter bevisførelsen findes S ikke at have godtgjort, at L på noget tidspunkt før forhandlingerne i forbindelse med udstedelsen af vekslen ... er gjort bekendt med, at S drev virksomheden i selskabsform. På den anden side har L, der fakturerede til "Klosterport Grill", ikke undersøgt ejerforholdet. uanset at S, som han ifølge sin forklaring antog for eneejer, ikke deltog i driften, og uanset at det i restaurationsbranchen, som han gennem sit erhverv må antages at have haft kendskab til, ikke er usædvanligt, at virksomheder drives i selskabsform. Når herefter henses til, at L modtog den af A udstedte veksle, samt til at han fortsatte leverancerne til A uden at sikre sig personlig indeståelse eller kontant betaling, findes han at have accepteret A som handelspartner, og hans påstand om, at S må hæfte personligt, kan herefter ikke tages til følge".

Mindretallet bemærker:

"Til grund for Ls leverancer ... lå en henvendelse til L fra S, med hvem L i forvejen havde forretningsforbindelse. Efter bevisførelsen må det lægges til grund, at S ved denne henvendelse gav udtryk for, at der var tale om en nyoprettet virksomhed, hvori S deltog. Som antaget af flertallet er det ikke godtgjort, at L på noget tidspunkt før forhandlingerne i forbindelse med udstedelsen af vekslen i oktober 1977 er gjort bekendt med, at virksomheden blev drevet i selskabsform. Det er heller ikke godtgjort, at L før det nævnte tidspunkt ad anden vej er blevet bekendt med, at virksomheden blev drevet i selskabsform, eller at L burde have fået en sådan mistanke herom, at han burde have undersøgt forholdene nærmere. Det kan endvidere ikke anses for godtgjort heller ikke ved sagsøgerens modtagelse af vekslen eller ved hans fortsættelse af leverancerne til A uden personlig indeståelse, at L ikke har tillagt det betydning, om leverancerne skete til S personlig eller til et anpartsselskab. Under disse omstændigheder findes S at måtte hæfte for betalingen for de leverancer, der er sket forud for veksels udstedelse, og L findes ikke at have givet afkald på denne personlige hæftelse ved at modtage den af A udstedte veksle".

Højesterets flertal (4) udtaler:

"Efter at L i forbindelse med udstedelsen af vekslen blev bekendt med, at virksomheden blev drevet af et anpartsselskab, har han ikke haft grundlag for at antage, at L hæftede personligt for de følgende leverancer. Med denne bemærkning stemmer disse dommere for af de i dissensen til landsrettens dom anførte grunde at tilpligte S at betale...".

Mindretallet (1) udtaler:

"L begyndte sine vareleverancer til den ny grill-bar i Århus efter en samtale med S. Det er ikke muligt på grundlag af de afgivne forklaringer at fastslå, hvad der under denne samtale er sagt om, hvem der ville være ansvarlig for leverancerne. Grill-baren blev drevet af et anpartsselskab, og S har aldrig bestilt varer til denne. Der findes herefter ikke i sagens oplysninger at være grundlag for at pålægge S noget ansvar for leverancerne".

1982/0285

S leverede skibsmaling til et nogle kommanditselskaber, der hver især ejede et skib. Faktureringen skete til den korresponderende reder R. R anmodede på et tidspunkt S om fremover at fakturere til det med R koncernforbundne selskab R1. Efter at koncernen havde standset sine betalinger, forlangte S, at kommanditselskaberne skulle betale en række af S' ubetalte regninger. Sø- og Handelsretten giver S medhold, idet S med føje måtte gå ud fra, at kommanditselskaberne hæftede for betalingen, og ønsket om ændringen af betalingsformen fra R til R1 ikke var blevet meddelt S på en sådan måde, at S burde have indset, at der herved tilsigtedes en ændring med hensyn til hæftelsen.

1982/0405 H

I 1972 startede B udgivelsen af et annonceblad. I september 1976 indgik han med fotosatsvirksomheden F en kontrakt om sætteriarbejdet på bladet. Kontrakten indeholdt en klausul om, at F i kontraktperioden og 24 måneder derefter ikke måtte beskæftige sig med udgivelse af aviser, som i væsentligt omfang baseredes på indtægter fra annoncebladets udgivelsesområde. Omkring årsskiftet 1977-78 begyndte F at overveje udgivelse af et postomdelt annonceblad, Egnsavisen, til distribution bl.a. i det pågældende område. Han orienterede i begyndelsen af januar B om disse planer. I januar og februar 1978 trykte han informationsblade om Egnsavisen. Disse blade så B, der roste dem. Egnsavisen udkom første gang i marts og derefter i april og maj. I begyndelsen af maj gav B udtryk for betænkelighed ved Egnsavisen og parterne drøftede situationen. Senere på måneden hørte F rygter om, at en anden skulle sætte Bs annonceblad, hvilket B på Fs forespørgsel bekræftede. F hævdede derefter kontrakten. Under en efterfølgende af B anlagt retssag om overtrædelse af konkurrenceklausulen forklarede B bl.a., at han, da han i januar blev bekendt med Fs planer, intet foretog sig, da han ikke regnede med, at planerne ville blive til noget. Men han var vred og henvendte sig til sin advokat, der tilrådede ham at reklamere og at få nedlagt fogedforbud. Dette gjorde B imidlertid ikke, da han var "sygeligt bange for", at F da straks ville ophøre med at trykke Ugeavisen. Imidlertid fik han kontakt til en af Fs konkurrenter og gav ham grønt lys til at gå i gang med at skaffe maskiner til trykning af Ugeavisen. Fra det øjeblik han så Fs informationsblade, var han fast besluttet på at holde op med F, men da han var bange for, at F så skulle holde op, sagde han intet, før F selv kom til ham med rygten om konkurrenten. Højesteret frifinder F og bemærker bl.a., at B ved sin adfærd har bibragt F den opfattelse, at udgivelsen skete med hans samtykke; og "... der findes ikke grundlag for at til-

Domsreferater 1983/0020 H – 1983/0780/01

lægge Bs forklaring om grunden til, at han ikke gjorde indsigelse, nogen betydning."

1983/0020 H

Der opstod tvist mellem en til dels provisionslønnert salgsingeniør *S* og hans arbejdsgiver *A* vedrørende deres økonomiske mellemværende foranlediget af hans fratræden. Det blev aftalt, at en afgørelse skulle stilles i bero, indtil en retssag, som andre salgsingeniører havde anlagt mod *A*, havde fundet sin afslutning. Da dette var sket, lod *S* halvandet år hengå, før end han skred til udtagelse af stævning. Under sagen procederede *A* på, at denne passivitet måtte indebære fortabelse af et eventuelt krav. Landsretten afviser synspunktet uden nærmere begrundelse. 213

1983/0048 H

K aftog affaldsposer fremstillet af *S* i medfør af en aftale, der gav *S* ret til prisforhøjelser ved stigninger i hans omkostninger. Sådanne prisstigninger fandt ofte sted, og *K* betalte under protest. En ny samarbejdsaftale blev indgået som indebar, at *K* godkendte alle hidtidige prisstigninger. Prisstigninger indtrådte atter, som *K* protesterede imod. Herefter meddelte *S*, at leverancerne ville ophøre, medmindre *K* godkendte de to seneste prislister. Dette gjorde *K*, ligesom han de følgende måneder betalte et antal regninger. Da samarbejdet ophørte i juni 1980, skyldte *K* et betydeligt beløb, som *S* tog til incasso. Under sagen påstod *K* frifindelse under henvisning til, at *S*' priser var højere end aftalt, men dømmes, idet han dels havde godkendt priserne efterfølgende og dels med kendskab til, at priserne var højere end aftalt, havde betalt de afkrævede beløb uden indsigelse.

1983/0187

M anses for at hæfte over for et stormagasin *S* for køb, som hans daværende ægtefælle *H* havde foretaget på hans konto, efter at de var flyttet fra hinanden, hvorved kreditgrænsen blev overskredet. Landsretten lægger vægt på, at *M* ikke meddelte adresseforandring til *S*, at han flere gange under samlivet havde betalt for køb over overtræksgrænsen, at han havde undladt at meddele *S*, at *H* uberettiget havde kortet i sin besiddelse, og at han ikke reagerede, fordi han ikke længere modtog månedlige kontoudtog.

1983/0780/01

K1 og *K2* købte i fællesskab en landejendom og aftalte, at *K1* skulle dyrke jorden, medens *K2* skulle anvende stuehuset til beboelse. Omkostninger til vedligeholdelse af stuehuset skulle afholdes af *K2* alene. *K2* bestilte håndværkeren *H* til at udføre nogle vedligeholdelsesarbejder på stuehuset. Da *K2* ikke betalte, udtog *H* stævning mod *K1*. Landsretten dømmer *K1* med begrundelsen, at der efter bevisførelsen ikke findes grundlag for at fastslå, at *H* har været eller burde have været bekendt med den indbyrdes aftale mellem *K1* og *K2* om, hvem der skulle deltage i de nævnte udgifter. Herefter findes *K1* som medejer af ejendommen efter almindelige regler om samejeres hæftelse at hæfte for *H*s krav.

213 Spørgsmålet forelå ikke for Højesteret.

1983/0811

Da *As* bil blev totalskadet, nægtede forsikringsselskabet *S* at dække skaden, idet *A* på skadestidspunktet var i restance med præmien. *S* dømmes til at dække, bl.a. fordi *S*, efter at skaden var anmeldt, havde modtaget præmien uden at tage forbehold for at nægte dækning, og fordi *S* havde givet *A*, der gennem en årrække ikke havde overholdt betalingsfristerne, grund til at gå ud fra, at *S* ikke lagde afgørende vægt derpå.

1983/1080

K købte gennem fire år grovvarer hos *S*. Han modtog løbende kontoudtog og månedsopgørelser, der indeholdt rentebeløb men ingen angivelse af rentefoden (der faktisk androg ca. 32 % p.a.). *S* betalte uden protest eller forbehold. Efter at han var begyndt at handle andetsteds, gjorde han imidlertid indsigelse imod rentesatsen. Under incassosagen gjorde *S* principalt gældende, at rentefoden var stiltiende aftalt. Landsretten udtaler, at "da den af *S* beregnede rente ligger inden for den i branchen ... gældende kutyme for renteberegning, og da *K* gennem de månedligt udsendte kontoudtog er blevet gjort bekendt med de beregnede rentebeløb, findes *S* at være berettiget til at kræve gælden forrentet med de i påstanden angivne rentesatser".

1984/0341 H

(anke af 1982/1181) Ved lejekontrakt af 1961 lejede *L* nogle butikslokaler af *U*. I april 1976 oprettedes tillæg til lejekontrakten, hvorefter huslejen fremover skulle reguleres efter reguleringspristallet, første gang 1. juli 1976. Derefter betalte *L* den sædvanlige leje, uden forudgående opkrævning fra *Us* side. I august 1979 fremsendte *U* til *L* en specificeret beregning af lejen pr. 1. maj 1979, hvori var indregnet bl.a. de forhøjelser, som bestemmelsen om pristalsregulering havde kunnet begrunde siden 1. juli 1976. I januar bekræftede *L*, at *U* var berettiget til at pristalsregulere huslejen. I marts 1980 sendte *U* *L* en opgørelse, hvorefter *L* skyldte ca. 19.000 i leje, hovedsagelig grundet manglende pristalsregulering for tiden 1. juli 1976 til 1. april 1980. *L* betalte beløbet men udtog straks stævning med påstand om tilbagesøgning. Landsretten anfører, at *U*, ved først i marts 1980 at have stillet krav over for *L* om betaling af de leje-forhøjelser, som pristalsreguleringen kunne begrunde, og ved tilmed i hele det nævnte tidsrum at modtage lejen uden at gøre indsigelse mod den manglende betaling af de omhandlede leje-forhøjelser, har afskåret sig fra at kræve disse leje-forhøjelser betalt. Højesteret er af samme opfattelse men kun for perioden frem til 1. august 1979:

"Efter modtagelsen af *Us* skrivelse af ... august 1979 må det ... have stået *L* klart, at *U* krævede lejen forhøjet i overensstemmelse med bestemmelsen om pristalsregulering af lejen. *L* har herefter ikke haft føje til at undlade at betale den forhøjede leje". (Kortfattet referat s. 82.)

1984/0479 H

I marts 1979 overlod *S* salget af en folkebåd til skibsmægler *M*. En køber *K* underskrev i april 1979 en af *M* affattet slutseddel, hvorefter båden med overtagelse nogle dage senere blev erhvervet på vilkår, at købesummen skulle betales i afdrag ved underskrift samt 8 og 30 dage derefter. Aftalen indeholdt klausuler om alternativ finansiering via *Ms* finansieringsselskab. *M* sendte herefter slutsedlen til *S*, der efter at være kommet hjem efter en udlandsrejse underskrev medio april. Frem til slutningen af juli måned ringede *S* nogle

Domsreferater 1984/0494 H – 1985/0219

gange til M for at høre, hvordan det gik med berigtigelsen af handlen. Da S stadig fik henholdende svar, ønskede han til sidst selv at overtage salget af båden, hvorefter M indrømmede, at købesummen var betalt til ham, at båden var overtaget af K i starten af april og at han, M, var ude af stand til at afregne købesummen over for S. S anmodede herefter K om at betale købesummen til sig, hvilket K afslog, hvorefter S udtog stævning mod K under anbringende af, at betalingen til M ikke var frigørende. Højesteret frifinder M. Efter udformningen af slutsedlen bestod der vel ikke en adgang for M til at modtage betaling på S' vegne og det findes betænkeligt at anse det for godtgjort, at der uden aftale herom bestod en adgang hertil. Da S modtog den af K underskrevne slutseddel, måtte han imidlertid regne med, at de to første rater af købesummen sandsynligvis var betalt til M. Han underskrev slutsedlen uden nærmere undersøgelse heraf og foretog sig indtil begyndelsen af august 1979 intet over for K men affandt sig med henholdende svar fra M vedrørende handlens berigtigelse. S findes herefter at måtte være afskåret fra at rejse krav mod K vedrørende nogen del af købesummen, hvis sidste rate K i beføjet god tro betalte til M på den i slutsedlen angivne dato.

1984/0494 H

S drev reklamebureauvirksomhed i anpartsselskabsform. Selskabet, der var registreret i Ålborg, stiftede på et tidspunkt filialer i Frederikshavn og København. Senere blev filialen i København omdannet til et anpartsselskab. Da det gik konkurs, udtog en kreditor K stævning mod S til betaling af den udestående fordring. Landsretten udtaler, at S ikke findes at have underrettet K om firmaomdannelsen på en sådan måde, at K burde have forstået, at virksomheden i København nu blev drevet i selskabsform. S findes herefter at måtte hæfte for betalingen af det påståede beløb. Højesteret udtaler, at S ikke har godtgjort, at K forud for meddelelsen om betalingsstandsning var blevet gjort bekendt med eller burde have indset, at virksomheden blev drevet i selskabsform, ligesom der ikke er grundlag for at statuere, at det var uden betydning for K, om S eller et selskab var kunde. Det tiltrædes derfor, at S må hæfte personligt for Ks tilgodehavende.

1984/0833

1. juli 1980 lejede L en bolig hos udlejer U. L bragte lejemålet til ophør per 1. juni 1981 og krævede ved fraflytningen tilbagebetaling af depositum samt for meget betalt leje i henhold til huslejenævnsafgørelse af 4. december 1980. Da U ikke betalte, udtog L i juni 1981 stævning ved boligretten, der med dom af september 1981 gav hende medhold. Efter dommen, der ikke blev opfyldt, blev L opmærksom på, at lejligheden per 15. juni 1981 af U var solgt som ejerlejlighed til K. L afkrævede herefter K beløbet, og da denne nægtede at betale, udtog L i juni 1982 stævning mod K. Landsretten finder, at Ls krav kan rettes mod K, men at L ved først at anlægge retssag mod K mere end 1 år efter lejemålets ophør må anses for at have fortabt kravet som følge af passivitet.

1985/0219

Gårdmanden G standsede sine betalinger på et tidspunkt, da afgrøderne endnu ikke var høstet. Tilsynet meddelte ikke G, hvordan han skulle forholde sig med de uholdede afgrøder, idet tilsynet mente, at en høstpanthaver ville drage omsorg for høsten. Tilsynet sikrede sig dog ikke, at dette faktisk skete. G bestilte maskinstation M til at høste. Efter høsten var i hus og G erklæret kon-

kurs gjorde M gældende, at hans vederlag var fortrinsberettiget efter Konkurslovens § 94, stk. 2 og får medhold, idet tilsynet ikke gav G instruktion om, hvordan denne skulle forholde med de uhøstede afgrøder, til trods for, at en stillingtagen hertil, tidspunktet taget i betragtning, måtte anses for naturlig og nødvendig. Da G herefter fortsatte driften af landbrugsejendommen på normal vis ved at bestille M til at høste afgrøden, findes tilsynet stiltiende at have godkendt Gs disposition.

1985/0220

Da *S* solgte sin ejendom til *K*, fremsendte han en gældsovertagelseserklæring fra *K* til grundejerforeningen *F* vedrørende den ejendommen påhvilende kloakgæld til *F*. *F* reagerede ikke på henvendelsen men holdt sig fremover til *K* både vedrørende opkrævning af ydelser og indkaldelse til generalforsamlinger. Derved ansås *F* for stiltiende at have accepteret gældsovertagelsen.

1985/0427

H og *M* boede sammen i *Hs* lejlighed. *H* havde konto i stormagasinet *S* i henhold til kontobetingelser, der bl.a. tillod at kortet anvendtes af medlemmer af hendes husstand, der var fyldt 18 år. 2. september 1982 forment *M* hende adgangen til lejligheden, hvor hendes kontokort og checkhæfte befandt sig. *M* indløste samme dag en af checkene og foretog 3. september et køb på kontokortet og et yderligere køb 6. september. *H* anses for at hæfte for *Ms* køb 6. september, idet hun 3. september fik underretning om, at *M* uberettiget havde brugt hendes checkhæfte og derfor burde have indset, at der også forelå en mulighed for misbrug af kontokortet og snarest givet *S* besked om at spærre kontoen.

1985/1000 H

I 1950 påbegyndte *V* vognmandsforretning fra sin ejendom i Egå. I juli 1968 skrev kommunen *K* til *V*, at driften var i strid med en servitut. *V* blev samtidig pålagt at bringe forholdet i orden. *V* bestred, at dette var tilfældet. Derefter foretog *K* sig intet, indtil *K* i juli 1981 påbød *V* at bringe vognmandsvirksomheden til ophør. Påbuddet blev stadfæstet af Planstyrelsen, hvorefter *V* i 1981 udtog stævning med påstand om, at påbuddet ophæves. Højesteret bemærker, at *V* siden erhvervelsen af ejendommen har benyttet denne som holdeplads for sine lastvogne. Den påtaleberettigede kommune har i hvert fald siden 1968 haft kendskab hertil, men har efter det oplyste ikke fundet "anledning til at reagere herimod" før ved fremkomsten af nærværende sag. Uanset, at benyttelsen har været i strid med servitutbestemmelserne, findes *K* under disse omstændigheder at måtte være afskåret fra nu at forbyde *V* at benytte ejendommen på samme måde som hidtil.

1986/0571

Da terminsydelsen på en pantebrev med pant i et parcelhus udeblev, opsgav kreditor *K* restgælden. Da *K* tog de forfaldne ydelser tillige med morarenter til incasso, tog han ikke forbehold vedrørende restgælden, hvilket heller ikke skete i en opgørelse, som *K* sendte til debitor. Efter at det i skrivelsen opgjorte beløb var betalt, tog *K* restgælden til incasso. Fogedretten og landsretten finder, at debitor med rette kunne opfatte opsigelsen af restgælden som frafaldet.

1986/0813

Et kommanditselskab *K* købte en ejendom på tvangsauktion rekvireret af kreditforeningen *F*. På ejendommen hæftede en restance vedrørende en brandforsikring. Denne restance blev ikke oplyst på auktionen, fremgik ikke af salgsopstillingen, ligesom størstebeløbet, der skulle betales uden for budsummen, ikke tog højde derfor. Ejendommen tilhørte et konkursbo. I februar 1981 fremsendte *Fs* advokat anmodning til *Ks* advokat om betaling af restancer og omkostninger. I marts fremsendte *Ks* advokat beløbet fratrukket ca. kr. 15.000, som han oplyste i stedet på kurators foranledning at have fremsendt til forsikringsselskabet, idet beløbet var restancen på brandforsikringen. Nu nægtede *Fs* advokat at give samtykke til udstedelse af auktionsskøde, i hvilket synspunkt fogden gav ham medhold. I april betalte *Ks* advokat det omtvistede beløb til *Fs* advokat, idet han tog forbehold om at udtage stævning mod *F* til betaling af restancen, idet han gik ud fra, at *F* ikke ville betale godvilligt. I december skrev *Ks* advokat til *Fs* advokat, at han, såfremt han ikke hørte fra *Fs* advokat inden en uge ville udtage stævning. I januar 1983 afviste *Fs* advokat ethvert krav i sagens anledning. Halvandet år senere, i juli 1984, fremsendte *Ks* advokat stævningsudkast til *Fs* advokat og anmodede denne om "som aftalt" at meddele, om Esbjerg kunne vedtages som værneting. Sag blev anlagt ved retten i Esbjerg i august 1984. Landsretten udtaler, at der ingen holdpunkter findes for at anse *Ks* krav for bortfaldet ved passivitet.

1987/0043

M bestilte hos el-installatøren *E* arbejder på et hus, som tilhørte hans hustru *H*, hvilket *E* ikke var klar over. *M* gjorde det ikke klart, om han bestilte arbejderne i eget, *Hs* eller begges navn. Under den senere sag forklarede *E*, at han uden videre gik ud fra, at ejeren af huset hæftede for betalingen. Da arbejderne var fuldført, flyttede *M* og *H* ind i huset, ved hvilken lejlighed *H*, der havde været klar over, at *M* ville rette henvendelse til en el-installatør, første gang konstaterede arbejdernes omfang. Hun reagerede ikke, til trods for, at arbejderne var mere omfattende end hun var indstillet på at betale. Nogen tid senere kom en faktura fra *E*, stilet til *M*. Heller ikke ved denne lejlighed reagerede *H*. *M*, der gennem nogen tid havde haft dårlig økonomi, hvilket *H* var klar over, betalte ikke regningen og flyttede senere fra hjemmet. Efter forgæves at have søgt kravet inddrevet hos *M* rettede *E* kravet mod *H*. Landsrettens flertal dømmer *H* med følgende begrundelse:

"*H* vidste, at hendes daværende ægtefælle *M* henvendte sig til *E* med henblik på at få udført nogle installationer i huset. Ved indflytningen konstaterede hun, at arbejdet ikke, som hun troede, kun drejede sig om montering af nogle stikkontakter, men at der også var indlagt kraft og opsat HFI relæ. Selv om *H* efter tvangsauktionen over *Ms* ejendom må antages at have været klar over, at hans betalingsevne var tvivlsom, reagerede hun ikke over for *E* i anledning af, at disse installationer, der må anses for hensigtsmæssige og til dels nødvendige, var udført på hendes ejendom. Først efter at samlivet var ophævet, og kravet blev rettet mod hende, efter at det forgæves var søgt inddrevet hos *M*, har hun gjort gældende, at hun ikke har bestilt eller godkendt arbejdets udførelse, og at hun derfor ikke hæfter for betalingen. I hvert fald under disse omstændigheder findes indstævnte at have pådraget sig en medhæftelse for regningens betaling....".

1987/0178

Forsikringsselskabet *S* henledte ikke ved forsikringsaftalens indgåelse forsikringstager *F*s opmærksomhed på en voldgiftsbestemmelse i forsikringsbetingelserne. Efter at have modtaget policen, betalte *F* præmien uden indsigelse. Landsretten udtaler, at voldgiftsbestemmelsen, hvorved *F* afskæres fra sin almindelige adgang til at få eventuelle tvister behandlet ved domstolene, er af så væsentlig betydning, at den ikke kan anses for vedtaget af *F* blot ved, at hun efter modtagelsen af forsikringsbetingelserne har betalt forsikringspræmien uden indvendinger mod forsikringsbetingelserne.

1987/0810 H

Funktionæren *F* gjorde sig skyld i et forhold, der berettigede arbejdsgiveren *A* til at bortvise ham. *A*, der blev bekendt med forholdet 16. eller 17. maj 1984, udformede 21. maj 1984 en erklæring, hvori *F* påtog sig på seks punkter at afhjælpe følgerne af forholdet, og som *A* på *As* forlangende underskrev. 14. juni samme år blev *F* bortvist under henvisning til, at han ikke havde opfyldt de seks punkter. Sø- og Handelsretten bemærker, at erklæringen viser, at *A* i hvert fald på tidspunktet for dens affattelse har haft fuldt overblik over *F*s dispositioner, og *A*, der ikke på noget tidspunkt havde forbeholdt sig at ophæve ansættelsesforholdet, findes 14. juni at have fortabt sin ret til at bortvise *F*.
214

1987/0862

I strid med ejerlejlighedsforeningens vedtægter opsatte en beboer en skærm på sin altan. Først efter tre års forløb gjorde bestyrelsen indsigelse derimod, hvorved kravet på nedtagelse af skærmen anses for fortabt ved passivitet.

1988/0842 H

S startede i 1979 skotøjsforretningen Let's Go Modesko på adressen Hørsholm Hovedgade 33. Hendes ægtefælle *M*, der var kriminalassistent, var med til at finansiere driften og hjalp med administrationen. Regnskab og bogholderi tog han sig dog kun af i begrænset omfang i 1980 anmeldte *S* anpartsselskabet Let's Go Modesko ApS til Aktieselskabsregistret. *M* blev registreret som direktør. Han deltog imidlertid ikke i driften i større omfang end tidligere. Vareleverandøren *L*, der fra starten havde leveret varer til forretningen, blev ikke orienteret. I forbindelse med en restance i 1984 foreslog *L* et vekselarrangement. Skrivelsen var stilet til Let's Go Modesko, Hørsholm Hovedgade 33. Der blev i månederne derefter løbende foretaget indbetalinger fra Let's Go Modesko til *L*. Da skotøjsforretningen senere på året lukkede, havde den en gæld til *L*. Da selskabet viste sig ude af stand til at betale, udtog *L* stævning mod *S* og *M*. Sø- og Handelsretten udtaler, at "...det må påhvile indehaveren af en forretning at gøre andre, som man har løbende forretningsforbindelse med, bekendt med ændringer i hæftelsesforholdene.*L* er ikke gjort bekendt med ændringen." Herefter dømmes *S*. *M* frifindes, idet Sø- og Handelsretten bemærker, at der ingen holdepunkter er for at antage, at *M* har været medindehaver af enkeltmandsvirksomheden, og der foreligger heller ikke oplysnin-

214 Højesteret anser ligeledes bortvisningsadgangen for at være fortabt men når til dette resultat ved en fortolkning af bortvisningsskrivelsen.

Domsreferater 1988/0875 H – 1989/0938

ger, som har kunnet berettigede L til en sådan opfattelse. Dommen stadfæstes af Højesteret.

1988/0875 H

Ved aftale af maj 1985 blev den 21-årige *S* ansat som sekretær hos advokat *A*. Lønnen blev aftalt til kr. 8.317 per måned og arbejdstiden til 35 timer om ugen. HKs overenskomst for 1. år var endvidere vedtaget at skulle gælde. Under sin ansættelse, der var *S*' første, modtog *S* løn for det faktisk udførte antal timer. Timelønnen var på lønsedlerne opgjort til kr. 48,08. *S* kvitterede herfor, men protesterede mundtligt over opgørelsen, hvortil *A* svarede, at det var hvad hun kunne få. I februar 1986 blev *S* bortvist, og i maj anlagde hun sag mod *A* bl.a. med påstand om efterbetaling af løn. Sø- og Handelsretten og Højesteret giver *S* medhold. HKs mindsteløn udgjorde på dette tidspunkt ubestridt kr. 8.484 per måned, og "... det forhold, at *A* opgjorde lønnen på en anden måde end aftalt, og at *S* ikke protesterede skriftligt herimod, findes ikke at kunne føre til et andet resultat".

1989/0391 H

Kommanditselskabet *K* anlagde sag mod kommanditisten *S* ved dennes hjemting til betaling af restkøbesummen for nogle anpartar. Da *S* påstod frifindelse bl.a. under henvisning til, at det endelige projekt ikke svarede til det udbudte, påstod *K* sagen henvist til Sø- og Handelsretten, som ifølge tegningsaftalen skulle være værneting for "enhver tvist mellem kommanditisten og selskabet". Landsretten finder, at *K* ved at anlægge sagen ved *S*' hjemting har afskåret sig fra at støtte ret på værnetingsklausulen, der er affattet af *K* i dennes egen interesse. Højesteret udtaler, at der efter *S*' indsigelse foreligger en sag, i hvilken fagkundskab til søforhold og handelsforhold skønnes af betydning. *K* findes ikke under de foreliggende omstændigheder ved at anlægge sag ved *S*' hjemting at have givet afkald på at påberåbe sig den indgåede værnetingsaftale.

1989/0938

Byretten afsagde i september 1985 en dom, der tilkendte en husejer *S1* et forholdsmæssigt afslag hos sin sælger *S2*, der på sin side blev tilkendt et noget mindre forholdsmæssigt afslag hos sin sælger *S3*, der blev tilkendt samme mindre afslag hos sin sælger *S4*, der tilkendtes samme beløb i erstatning hos den håndværker *H*, der var ansvarlig for de mangler, som begrundede afslagene. Manglerne var *S2* blevet bekendt med ved fremkomsten af en skønserklæring i oktober 1984, og *H* var blevet bekendt dermed, da han i januar 1985 blev adciteret i byretssagen. En anke blev indenretligt forligt i november 1987 på vilkår stort set svarende til byretsdommen. Umiddelbart efter domsforhandlingens afslutning i landsretten tog *S2* over for *H* forbehold om at kræve erstatning for forskellen på det afslag, som han tilkendtes hos *S3* og det afslag, som han selv blev dømt til at indrømme *S1*. *S2* fulgte forbeholdet op ultimo november 1987. Kravet blev afvist af *H*, hvorefter *S2* i januar 1988 udtog stævning. Landsretten frifinder *H*. Til trods for, at *S2* ved byretsdommen blev pålagt et større afslag, end han tillagdes, nedlagde han i modsætning til de tidligere ejere af ejendommen ikke for landsretten påstand om friholdelse for et eventuelt forskelsbeløb, ligesom han ikke under domsforhandlingen tog forbehold om en sådan påstand.

1989/1016 H

Designerne **D1** og **D2** formgav en 8-koppers kaffekande for fabrikant **F**. I licens skulle **D1** og **D2** ifølge aftale af august 1974 i alt modtage 5 % af produktionsprisen for kanden, hvilket skulle afregnes kvartalsvis. Omarbejdning måtte kun ske med **D1**s og **D2**s tilladelse. Kanden blev sat i produktion i 1974. I 1978 stiftede **D1** og **D2** et anpartsselskab **A**. **D2** udviklede da såvel en 3-koppers og en 12-koppers kaffekande, der i deres helhedspræg udviste afgørende lighed med 8-koppers kanden. **F** satte de to nye kander i produktion. Fremdeles ændrede **D2** endvidere lidt ved den oprindelige 8-koppers kaffekande. Efter at den ændrede udgave var sat i produktion, afregnede **F** fortsat licens for denne kande over for **D1** og **D2**, mens 5 % licens for 3-koppers og 12-koppers kaffekanden blev betalt til **A**; senere betaltes for disse kun 2,5 %, som blev afregnet over for til **D2**, hvis hustru førte **As** bogholderi. En licensafregning af juni 1980 til **D1** og **D2** angav ikke, hvilke produkter afregningen vedrørte. I 1985 blev **D1** bekendt med, at han ikke havde fået licens for den store og den lille kande. Han udtog da stævning med krav om efterbetaling af licens af salget deraf bl.a. i Danmark fra 1979 til 1986, i alt ca. 640.000 kr. Under sagen forklarede **D1**, at han første gang så de to nye kander i forretningerne. Da der efter hans opfattelse blot var tale om forskellige størrelser af den oprindelige kande, gik han ud fra, at licensafregningerne vedrørte alle tre kander. Sø- og Handelsretten, hvis dom på alle punkter af betydning for passivitet stadfæstes af Højesteret i henhold til grundene, statuerer, at **D1** har andel i ophavsretten til alle tre kander og tilføjer:

"Det findes ikke godtgjort, at **D1** af tilsendte afregningsbeløb eller på andet grundlag klart måtte vide, at der ikke blev betalt licens af **Bistro 3** og **Bistro 12**. Der er derfor ikke grundlag for at tilsidesætte **D1**s forklaring om, at han troede, at han også fik licens af de senere kander, og passiviteten overfor afregningerne kan derfor ikke medføre tab af retten til licens."

1990/0624 H

Ni dage efter afsigelsen af en dom opfyldte domfældtes advokat frivilligt dommen uden at tage forbehold om anke. Det anførtes i følgebrevet, at opfyldelsen var til fuld og endelig afgørelse af dommen. Domfældte var da bekendt med, at domhaver mente at have et yderligere krav på ham. Ca. 14 dage efter opfyldelsen udtog domhaver stævning vedrørende disse krav. Herefter ankede domfældte dommen. Anken afvistes, da opfyldelsen indebærer et ankeafkald, som der ikke er grundlag for at anse for bortfaldet som følge af, at indstævnte udtog stævning.

1992/0297 H

A1 formidlede via **A2** salg fra **S** til **K**. Da **K** reklamerede over mangler, nægtede **A2** at betale **A1**, før end berettigelsen af **K**s indsigelser var afklaret. Herefter udtog **A1** stævning mod **A2** og adciterede **K**. Ved dommen ansås **K** for berettiget til at hæve handlen med **A2** grundet væsentlige mangler, og **A2** frifundet for **A1**s krav. Noget senere udtog **A2** stævning mod **A1** med påstand om tilbagebetaling af et beløb erlagt før retssagen. **A1** procederede navnlig på, at **A2** ikke i tide havde givet meddelelse efter Købelovens § 52, stk. 2 men får ikke medhold. Højesteret udtaler, at det var en naturlig følge af dommen, at aftalen mellem **A1** og **A2** ansås for ophævet, hvorfor en meddelelse efter lovbestemmelsen ikke var nødvendig.

1992/0390 H

En deponering for betaling af depositum i et lejeforhold var gældende frem til 1. marts 1989. Udlejer *U* krævede først over for banken *B* udbetaling af beløbet ultimo juli samme år. *B* nægtede under henvisning til, at deponeringen var bortfaldet 1. marts, at udbetale beløbet, som *B* i stedet overførte til en anden konto med henblik på modregning over for lejer. *B* gjorde under sagen gældende, at de fem måneders passivitet havde bibragt *B* en berettiget forventning om, at *U* ikke ville kræve deponeringen frigivet. Synspunktet forkastes uden nærmere begrundelse.

1992/0684 H

Efter at køber *K* havde reklameret over mangler, udbedrede sælger *S* en del deraf og lovede, at der på andre punkter ville ske afhjælpning. *K* meddelte, at han ville lade det leverede undersøge af en sagkyndig. *S* reagerede ikke på denne meddelelse. Højesteret finder, at *S* i hvert fald under disse omstændigheder er afskåret fra at gøre gældende, at *K* har reklameret for sent

1993/0821 H

Efter af foreningen *F* i 1966 havde erhvervet en villa, konstaterede kommunen *K* i december 1966, at ejendommen i strid med en servitut anvendtes til kontor. I april 1967 meddelte *K* *F* at benyttelsen var i strid med servitutterne. Der blev oplyst om en dispensationsmulighed og givet en frist til juli 1967 til at lovliggøre forholdene. Efter ansøgning fra *F* blev fristen ad to gange forlænget til januar 1971. Da fristen udløb blev hele ejendommen benyttet til kontor. I marts 1973 blev *F* derfor anmodet om at bringe forholdet i orden. Oplysningen om eventuel dispensation blev gentaget. Efter ansøgning gav *K* en ny frist til januar 1979. Ved denne lejlighed understregede *K* atter, at benyttelsen var i strid med servitutbestemmelserne. I marts pålagde *K* *F* at lovliggøre forholdene inden en måned. Efter ansøgning blev fristen forlænget til juli 1980 med oplysning, at yderligere frist ikke ville blive givet. Efter fornyet henvendelse fra *F* meddelte *K* i november 1981 *F* pålæg om lovliggørelse inden 3 måneder, idet det samtidig blev tilkendegivet, at *K* grundet servitutbestemmelserne ikke var i stand til at tillade, at hele ejendommen blev benyttet til kontorformål. *K* rykkede i april 1982, hvorefter *F* i oktober samme år og august 1983 anmodede *K* om at udarbejde lokalplan for området. Dette afviste *K* i juli 1983. I april 1985 rykkede *K* for lovliggørelse inden for to måneder. *F* meddelte herefter, at man ville søge ejendommen afhændet og bad på denne baggrund om udsættelse indtil juli 1986, hvilket *K* accepterede. I juni 1986 meddelte *F*, at villaen var solgt med overtagelsesdag d. 1. september samme år. *F* havde udbudt ejendommen til salg som erhvervsejendom. Herpå reagerede *K* – efter handel var indgået – med brev af august 1986 til køber, hvori man understregede, at ingen af ejendommene var godkendt til rent erhvervsformål, men at dispensation til delvis erhvervsformål kunne forventes i overensstemmelse med sædvanlig dispensationspraksis. Køber anlagde sag mod *K* med påstand om, at denne skulle anerkende, at servitutterne ikke var til hinder for, at ejendommen som helhed anvendtes til liberalt erhverv. Landsretten og Højesteret udtaler, at ejendommens ejere aldrig har modtaget dispensation fra servitutterne, men at *K* tværtimod til stadighed over for ejerne har fastholdt, at ejernes brug af ejendommene var i strid dermed. Særligt bemærkes, at *K* umiddelbart i forbindelse med *F*s salg i 1986 over for erhververne fastholdt servitutterne.

1994/0146

Da **B** ville indrette en vinterhave, henvendte han sig til entreprenør **G** på grundlag af dennes annoncer. **G** henviste ham til entreprenør **T** med oplysning om, at denne på franchisebasis opførte **G**s vinterhaver. **B** og **T** indgik aftale. Byggeriet var mangelfuldt, men **T** gik konkurs, hvorefter **B** udtog stævning mod **G** med påstand om, at han hæftede for **T**s forpligtelser. **G** påstod frifindelse med henvisning til, at **T** i medfør af franchiseaftalen havde pligt til at gøre det klart, at han drev selvstændig virksomhed. Byret og landsret finder, at **G** i relation til **B** må bære risikoen for, at **T** misligholdt franchiseaftalen, idet **G** forsømte at gøre det klart for **B**, at **T** drev selvstændig virksomhed. Herefter anses **G** for at hæfte for **T**s mangelsansvar.

1994/0213

I medfør af en lejekontrakt af april 1986 lejede **L** nogle lokaler hos **U**. Loven om ambi trådte i kraft 1. januar 1988 og som følge heraf betalte **U** ambi af lejeindtægterne. I januar 1988 forsøgte **U** at få **L** til at refundere beløbet, hvilket han nægtede. I marts 1992 fastslog EU-domstolen, at ambi-loven var i strid med fællesskabsretten. I maj 1992 afsagde Østre Landsret dom i 1993/0379 H, hvorefter udlejer havde ret til, på grundlag af en lejeaftale, der på alle relevante punkter svarede til den mellem **L** og **U** indgåede, at kræve ambi refunderet af lejer. Under henvisning til denne afgørelse anmodede **U** i december 1992 **L** om at betale den opgjorte ambi, hvilket **L** i januar 1993 nægtede, idet han henstillede, at man afventede resultatet af anken til Højesteret. I februar 1993 stadfæstede Højesteret dommen. **U** havde forinden anmodet Told- og Skattestyrelsen om tilbagebetaling af ambi, hvilket Styrelsen i marts 1993 afslog, idet man henviste **U** til at få beløbet refunderet hos **L**. I april 1993 afviste **L** imidlertid atter at betale, hvorefter **U** udtog stævning. Landsretten lægger til grund, at såvel **U** som **L** indtil landsretten afsagde den nævnte dom begge handlede ud fra den opfattelse, at overvæltning af ambi på lejer ikke kunne ske. Under de foreliggende omstændigheder

"... hvor **U**s manglende forfølgelse af et krav om refusion af ambi skyldes hans affinden sig med en på dette tidspunkt almindelig opfattelse af retstilstanden og **L** i overensstemmelse hermed gennem længere tid har kunnet indrette sig på, at den opkrævede og betalte leje var rigtig, findes **U** ikke nu at kunne indkræve beløbet".

1995/0343

A var siden august 1993 bekendt med, at **B** havde udtaget landsretsstævning mod ham. I sit svarskrift af oktober 1993 nedlagde **A** påstand om frifindelse og fremkom med detaljerede synspunkter om syn og skøn. I et processkrift fremlagt nogle uger senere påstod **A** afvisning under henvisning til, at der mellem parterne var vedtaget voldgift. **A** findes at have frafaldet kravet om voldgift.

1997/0779

Ejendomsmægleren **E** bistod **S**, da han i 1987 solgte en landbrugsejendom til **K**. **E** oplyste, at gælden kunne forblive indestående i ejendommen, uagtet han var klar over, at **K** agtede at sælge kvægbesætningen. Da kreditforeningen nægtede at lade **K** overtage lånet, hævdede **K** handlen, og **S** sagsøgte **M**. Byretten finder, at **M** har pådraget sig et ansvar over for **S**, men at erstatningskravet er bortfaldet ved passivitet, idet **S** uden forbehold betalte **M**s honorarmota, uagtet **S** da var på det rene med, at kreditforeningen havde taget forbehold

Domsreferater 1997/1306 – 1997/1306

med hensyn til gældsovertagelsen, *idet* S ikke inddrog M som part i en retssag om ophævelsen mellem S og K, men alene indkaldte M som vidne, *idet* S først rejste kravet over for M i form af stævning i erstatningssagen, og *idet* M ikke tidligere, bortset fra en henvendelse i 1990, som der ikke blev fulgt op på, havde modtaget henvendelser i sagen. Landsretten tiltræder af de grunde, som byretten anfører, at S ved først efter omkring 3 års forløb – trods klar anledning hertil forinden – at rette henvendelse til M om kravet, har udvist en sådan passivitet, at kravet er bortfaldet.

1997/1306

I april 1993 kom S til skade på sit arbejde på virksomheden V. I august blev V taget under konkursbehandling. I januar 1994 bad S' advokat kurator K om at tage stilling til, om man kunne anerkende erstatningsansvaret. K svarede samme måned, at boet var begæret afsluttet i medfør af Konkurslovens § 143, og at boet derfor hverken havde interesse i sagen eller midler til at føre den. Samtidig oplyste han, at V var ansvarsforsikret i forsikringsselskabet F. I slutningen af januar 1994 anmodede advokaten F om at tage stilling til, om man kunne anerkende ansvar på Vs vegne. I februar blev boet sluttet i medfør af Konkurslovens § 143. I marts oplyste V, at man havde modtaget skadesanmeldelse fra V, men at erstatningspligten ikke kunne anerkendes, da skaden var forårsaget af fejl udvist af S selv. I april udtog S stævning mod boet ved Vs hjemting og sendte kopi til F, som straks meddelte, at den originale stævning kunne fremsendes dertil til frafald af kald og varsel. Samme måned indleverede advokat A svarskrift og i juni duplik. Ultimo juni meddelte A, at han ikke længere kunne repræsentere sagsøgte, idet virksomheden var ophørt med at eksistere. I august blev sagen efter sagsøgtes påstand afvist. I februar 1995 udtog S derefter stævning direkte mod F, idet man gjorde gældende, at B havde behandlet sagen materielt, herunder i forbindelse med søgsmålet mod konkursboet, og ved først at kræve retssagen afvist, efter at boet var sluttet i medfør af Konkurslovens § 143, havde frataget ham muligheden for at få fordringen prøvet af boet. Byretten anser V for at være ansvarlig for ulykken men frifinder F, da betingelserne i Forsikringsaftalelovens § 95, stk. 1 for søgsmål direkte mod forsikringsselskabet ikke er opfyldt. For landsretten bestred F ikke ansvar men procederede alene på § 95, stk. 1. Landsretten dømmer F med følgende begrundelse:

"Landsretten lægger til grund, at S inden for rimelig tid [i januar] 1994 anmeldte erstatningskravet over for konkursboets kurator, der imidlertid straks meddelte, at boet hverken havde mulighed for at behandle spørgsmålet eller retlig interesse heri, i hvilken forbindelse der henvistes til F. Som bebudet af kurator blev boet faktisk som værende uden midler sluttet [i februar] 1994. Ingen af parterne blev bekendt hermed. F tog [i marts] 1994 realitetsstilling til erstatningspligten, og i tiden herefter frem til begyndelsen af juni 1994 handlede Fs advokat som advokat for konkursboet i den mod [boet] af S ved stævning af [april] 1994 anlagte retssag, herunder ved afgivelse af svarskrift af [april] 1994. I hvert fald under disse omstændigheder findes S, der ikke fik mulighed for at opnå dom over arbejdsgiveren eller at få prøvet sit krav af dennes konkursbo, ikke efter reglen i Forsikringsaftalelovens § 95, stk. 1 at være afskåret fra at få prøvet sit krav ved sagsanlæg direkte mod F.... Det forhold, at F først i juni 1994 blev bekendt med, at boet var sluttet efter Konkurslovens § 143, findes ikke at kunne føre til et andet resultat."

2000/0697

Ved en tvangsauktion overtog panthaver *P* en ejendom som ufyldestgjort. 16 år senere gjorde *P* krav på betaling af restgælden. Byret og landsret udtaler, at skyldneren var til stede ved tvangsauktionen og at han som konsekvens heraf ikke kan have haft en berettiget forventning om, at der ikke efter følgende ville blive fremsat krav imod ham fra de rettighedshavere, som ikke opnåede dækning. Som følge heraf findes det forhold, at *P* gennem en længere årrække undlod at rette henvendelse til skyldneren vedrørende gælden, ikke at kunne medføre, at fordringen kan anses for bortfaldet ved passivitet.

2000/0733

Byret og landsret lægger til grund, at skyldneren efter et pantebrev efter en tvangsauktion over ejendommen måtte være bekendt med, at der ikke var dækning for panthavers krav. Der er ikke at panthaver "udvist en adfærd, der har givet [skyldneren] en berettiget forventning om ikke at skulle betale restgælden. På denne baggrund er panthaverens krav ikke bortfaldet ved passivitet.

2000/1490 H

Højesteret bemærker:

"Appellanten betalte inden eksekutionsfristens udløb det idømte sagsomkostningsbeløb direkte til indstævnte uden forinden at have rådført sig med sin advokat og uden at være kontaktet af indstævnte efter domsafsigelsen. Betalingen skete ved fremsendelse med brev fredag den 26. juni 1998 af en check på 125.000 kr., uden at der i forbindelse hermed blev taget forbehold om anke af dommen. Allerede [*sic*] tirsdag den 30. juni 1998 meddelte appellants nye advokat ved telefaxbrev indstævnte, at betalingen var sket med ankeforbehold. Under disse omstændigheder finder Højesteret, at betalingen af sagsomkostningsbeløbet ikke bør tillægges virkning som et bindende ankeafkald."

2001/1940

I en boligretssag blev *A* dømt til at betale *B* 15.000 kr. i omkostninger. Før eksekutionsfristens udløb fremsendte *A* beløbet uden at tage forbehold for anke. Der var i øvrigt ingen kontakt mellem parterne fra domsafsigelsen til *A* til *B*s advokat fremsendte kopi af ankestævning, udtaget 14 dage efter betalingen. Anken afvises med begrundelsen, at *B* under de foreliggende omstændigheder må have været berettiget til at gå ud fra, at opfyldelse af dommens bestemmelse om omkostninger indebar et ankeafkald. Det udtales, at det i forhold til *B* er uden betydning, at *A*s advokat ikke havde fuldmagt til at tage stilling til anke og ligeledes uden betydning, at fremsendelsen af omkostningsbeløbet uden ankeforbehold var udtryk for en fejl.

AFK 0383/0091

Ved en fejl fra forsikringsselskabet *F*s side blev *A* bibragt en berettiget forventning om, at hans livrente androg ca. 1900 kr. årligt. Ifølge policen skulle livrenten udbetales i månedlige rater forud. Først efter gennem et år at have modtaget det rigtige, langt mindre månedlige beløb protesterede *A*. Ankenævnet finder under henvisning hertil, at *A* ikke har krav på det højere beløb.

FED 1994/1523

Importfirmaet *I* krævede erstatning for ødelagte varer af transportfirmaet *T*, som gjorde gældende, at *I* havde frafaldet erstatningskravet ved uden forbehold at fremsende en check på et beløb, der svarede til saldoen i *T*s favør på deres løbende mellemværende, når erstatningskravet ikke blev indregnet deri. Checken blev dog kontramanderet, inden *T* nåede at hæve den. Byretten finder bl.a. under henvisning til kontramanderingen, at fremsendelsen ikke er udtryk for et stiltiende frafald af erstatningskravet. Aftalelovens § 39 citeres ikke. (Spørgsmålet forelå ikke for landsretten).

FED 1995/0341

Efter et brud på en vandledning tilhørende kommunen *K* krævede *K*s forsikringsselskab *F* i januar 1991 erstatning af KTAS, der ejede tre jernrør, som krydsede vandledningen på brudstedet. KTAS betalte i april 1991 ca. 100.000 kr. direkte til *K*, svarende til *K*s egne udgifter i anledning af bruddet, men besvarede trods flere rykkere først *F*s henvendelse i maj 1992. I svaret bestred man at være ansvarlig. Derefter udtog *F* stævning for et beløb på ca. 800.000 kr., som man havde måttet betale til forskellige skadelidte grundejere. Under sagen procederede *F* på, at betalingen i april 1991 var udtryk for en anerkendelse af ansvar, og at dette blev bestyrket af KTAS' passivitet i tiden derefter. Landsretten frifinder KTAS og bemærker, at betalingen ikke findes at være udtryk for anerkendelse af erstatningspligt over for *F*, ligesom der ikke er udvist ansvarspådragende passivitet fra KTAS' side.

FED 1996/0400

Husejer *H*s ejendom var forsikret i forsikringsselskabet *F*. Efter en brand gjorde *H* gældende, at ejendommen var totalskadet. Landsretten udtaler, at *H* "... ikke reagerede over for *F*s afvisning ... af *H*s krav om nyopførelse, men tværtimod efterfølgende ... efter aftale med *F* udarbejdede overslag over etableringsomkostninger i forbindelse med, at *F* selv som entreprenør skulle udføre arbejderne. Overslaget blev accepteret af *F* ... og *H* gennemførte retableringen i overensstemmelse med den indgåede aftale. Først derefter gjorde *H* på ny gældende, at der forelå totalskade. På dette grundlag ... lægges det til grund, at *H* har accepteret, at betaling for brandskaderne fandt sted ved genopbygning, og at han således herved har givet afkald på et eventuelt krav om nyopførelse ...".

FED 1996/0653

Da *A* i 1987 erhvervede en ejendom viste det sig, at den var forurenet af olie fra en tank, der igennem en årrække ikke havde været i brug. I overensstemmelse med 18 års praksis i forvaltningen af Olietankbekendtgørelsen fremkom kommunen *K* med et påbud om oprensning. I august 1988, da de omfattende og kostbare foranstaltninger var afsluttet, fik *A* byggetilladelse. i Juni 1991 afsagde Højesteret dommen 1991/0574 *H* (Rockwool-dommen). I marts 1993 fremsatte *A* for første gang krav om, at *K* erstattede omkostningerne til oprensningen, idet han henviste til, at Rockwool-dommen have gjort det klart, at der ikke var hjemmel til påbuddet. Landsretten udtaler, at efter højesteretsdommen er udgangspunktet for retstilstanden før Miljøbeskyttelseslovens ikrafttræden 1. januar 1992, at den offentlige myndighed, der meddeler påbud om oprensning af forurening, selv må betale omkostningerne, såfremt forureningen hidrører fra en tidligere ejer og den nuværende ejer ikke ved købet kendte eller burde kende til forureningen. Disse betingelser er opfyldt i den

foreliggende sag. Det kan ikke tillægges betydning, at påbuddet ikke blev re-kurreret til Miljøstyrelsen, som må antages efter daværende praksis må antages at have stadfæstet påbuddet. Tiden fra Højesterets dom til A rejste kravet over for K, samt den yderligere tid, der forløb indtil retssag anlægges, findes ikke at have givet K en berettiget forventning om, at A skulle have frafaldet sit krav og kan således ikke anses som en af A udvist rettighedsfortabende passivitet. Herefter dømmes K (2-1) til at betale en nærmere opgjort erstatning. Derimod har ifølge landsretten As undladelse af at forelægge domstolene spørgsmålet om retstilstanden før Miljøbeskyttelseslovens ikrafttræden givet K føje til at gå ud fra, at A opgav at kræve omkostningerne refunderet. (Under sagen procederede K ikke herpå, men alene på den passivitet, der gøres op med i præmisserne.)

FED 1996/0771

A kom til skade ved en trafikulykke, for hvilken B var ansvarlig. Der udspandt sig mellem A og Bs forsikringsselskab F en længere korrespondance om opgørelsen af As erstatningskrav. F fremsendte på et tidspunkt 15.000 kr., som A tog imod. Senere, da A udtog stævning for yderligere 70.000 kr., gjorde F bl.a. gældende, at A ved at undlade at returnere checken var afskåret fra at kræve yderligere, men får ikke medhold hverken i byret eller landsret. Landsretten udtaler, at kravet ikke er bortfaldet ved passivitet.

FED 1999/1985

I en sag om personskadeerstatning blev B dømt til at betale A et mindre beløb men A tilpligtet at betale B et større beløb i omkostninger. Før eksekutionsfristens udløb fremsendte B modregningserklæring, hvori As skyld blev opgjort til 18.000 kr. Skrивelsen var ikke et krævebrev. Efter eksekutionsfristens udløb fremsendte A de 18.000 kr. uden at tage forbehold for anke. To dage senere afgav A ankestævning. Anken afvises med følgende begrundelse:

"Uanset, at fuldbyrdelsesfristen var udløbet, da A opfyldte byrettens dom ...var betalingen, der ikke skete efter påkrav, frivillig. Der blev ikke i forbindelse med betalingen taget forbehold om anke, og der er heller ikke i øvrigt af A eller på As vegne taget forbehold herom. Opfyldelsen af byretsdommen blev efter det foreliggende opfattet som et stiltiende ankeafkald og var under de nævnte omstændigheder egnet hertil. A var derfor efter opfyldelsen afskåret fra at anke."

FED 2000/2536

Efter at A var blevet dømt til at betale B 10.000 kr. i sagsomkostninger fremsendte As advokat uden påkrav før eksekutionsfristens udløb beløbet til Bs advokat. Han tog ikke da forbehold for anke. Landsretten admitterer anken med begrundelsen, at A ikke havde til hensigt at frafalde anke. Det forhold, at As advokat fremsendte omkostningsbeløbet til Bs advokat uden yderligere følgeskrivelse findes herefter [sic] ikke med bindende virkning for A at kunne anses som et stiltiende ankeafkald.

FKN 83 3.3.8

F købte i februar 1982 en jakke i en tøjforretning. Efter vask af jakken i september 1982 reklamerede F over manglende farveægtighed, men trods opfordring dertil henvendte F sig først 5 måneder senere i forretningen. F havde mistet eventuelle mangelsbeføjelser ved passivitet.

NJA 1908/0501

K varslede over for **S**, at han ville gøre erstatningsansvar gældende grundet misligholdelse. Selv efter at kravet beløbsmæssigt kunne opgøres, undlod **K** imidlertid at forfølge sagen over for **S**, med hvem han fortsatte sin løbende forretningsforbindelse. Først i forbindelse med retssagen fremsatte **K** et erstatningskrav. Højesteret anser kravet for fortabt ved passivitet.

NRT 1893/0481 H

A solgte en brygge til Kristiania Kommune på visse nærmere vilkår vedrørende eventuelle om- og tilbygninger. I 1876 blev bryggen repareret, hvilket ikke affødte protester fra **As** side. I 1886 blev bryggen igen repareret. Nu protesterede **A**, som forlangte den bragt tilbage til den tilstand, som den havde før 1876. Højesterets flertal (4) anser restitutionskravet for at være fortabt som for sent fremført, hvorimod et erstatningskrav overlever. Mindretallet (3) anser **As** ret for stiltiende frafaldet.

NRT 1905/0235 H

En årrække efter, at **A** havde nedrevet nogle bygninger og ladet andre opføre på jord, som han have udlejet til **B**, krævede **B** de nye bygninger nedrevet og de gamle genopført. Højesteret anser dette krav for fortabt, idet **B** uden at fremføre sine indsigelser havde set arbejdet skride frem.

NRT 1918/0494 H

Købers tavshed gennem et par måneder "må utvivlsomt have givet" sælger den opfattelse, at køber "gik med på" sælgers annullation af handlen.

NRT 1919/0533 H

Sælger annullerede i august 1914 en kontrakt om successiv leverance af kul i løbet af 1914. Køber protesterede først i januar 1915, hvorved han anses for stiltiende at have godkendt annullationen.

NRT 1921/0061 H

K protesterede gentagne gange over **S'** annullation af en handel og krævede levering. **S** fastholdt imidlertid sit standpunkt, men efter en del korrespondance endte det med, at **K** købte, hvad han havde brug for, hos **S** på dennes nye, forringede vilkår. Højesteret opfatter det anførte som udtryk for, at han havde frafaldet sin indsigelse.

NRT 1921/0070 H

En aktiehandel blev uberettiget annulleret af sælger, men køber protesterede først efter fire ugers forløb, hvilket, ikke mindst henset til, at aktiekurser hurtigt ændrer sig, er ensbetydende med en godkendelse.

NRT 1923/0793 H

En dæmning blev anlagt nogle meter inde på en landmands jord. Hans krav på nedrivning anses for forspildt, idet han uden at fremføre sine protester besigtigede byggeriet sammen med bygherren. Derimod overlever hans erstatningskrav, idet hans tavshed ikke kan anses for stiltiende frafald deraf.

NRT 1927/0641 H

Først efter tre års forløb anfægtede en arving en hushandel, indgået på dødslejet. Derved findes han at have opgivet at anfægte handlens gyldighed og affundet sig med ordningen; i hvert fald må de andre arvinger have haft "ret til at gå ud fra, at der forelå en godkendelse".

NRT 1928/0638 H

En kreditor accepterede ved uden protest eller forbehold at indlade sig på drøftelser med et privat likvidationsbo i realiteten stiltiende, at styret optrådte på kreditorfællesskabets vegne.

NRT 1932/0951 H

Et bestyrelsesmedlem blev frifundet for et erstatningskrav, idet aktionærerne efter at være gjort bekendt med det mislige forhold undlod at omtale det på tre generalforsamlinger, hvor bestyrelsesmedlemmet tværtimod blev genvalgt og tildelt et bestyrelseshonorar; dispositionen var derfor stiltiende godkendt.

NRT 1937/0452 H

En landmand betalte gennem to år for strøm fra et nyt elektricitetsværk anlagt i en nærliggende elv. Derefter nægtede han at betale mere, idet han henviste til en tinglyst ret for ham selv til at drive et vanddrevet savværk i elven. Højesteret anser ham for stiltiende at have frafaldet retten til at drive savværk.

NRT 1937/0544 H

Først efter gennem halvandet år med en advokats bistand at have taget aktivt del i et dødsboskifte gjorde en arving gældende, at testamentet var ugyldigt. Den af testamentet begunstigede arving anses for at have ret til at anse testamentet for "positivt godkendt".

NRT 1938/0374 H

Et aktieselskab anses for at have godkendt en aktieovergang, idet man med kendskab til de faktiske forhold lod køber stemme på generalforsamlingen, ligesom han valgtes til en tillidspost.

NRT 1939/0860 H

En skyldner anses for at have affundet sig med, at en ejendom blev taget til brugeligt pant, idet hun overværede fogedforretningen uden at protestere og derefter lod fem år gå, før hun fremførte sine indsigelser.

NRT 1940/0058 H

En grundejer havde ved passivitet gennem en årrække trods fuldt kendskab til forholdene stiltiende accepteret og affundet sig med, at en handelsmand uden tilladelse opførte nogle ejendomme på grunden.

NRT 1944/0607 H

En løsørepantsætter anses for at have haft ret til at opfatte panthavers passivitet som udtryk for, at han havde bestemt sig for at overtage pantet som fuld dækning, dvs. frafaldt en eventuel restfordring.

NRT 1947/0587

I 1935 bemærkede *A*, at *B* var ved at bygge en garage på et *C* tilhørende areal, hvortil *A* mente i 1921 at have erhvervet en forkøbsret. I 1938 blev *A* klar over, at arealet i 1934 var solgt til *B*. I årene derefter foranstaltede *B* omfattende byggemodning på parcellen og flere tilstødende parceller, som han ligeledes havde købt. I 1942 udtog *A* stævning mod *C*. Landsrettens flertal frifinder *C* under henvisning til, at *A* ikke "i tillid til, at han havde påstået at have en forkøbsret, rolig kan se på, at arbejdet blev udført og først gøre sin forkøbsret gældende ad retlig vej efter, at dette arbejde var vidt fremskredet".

NRT 1948/0384 H

Nogle præferenceaktier i aktieselskabet *A* blev håndpantet til banken *B*. Da *B* i 1935 erklærede ikke at ligge inde med aktierne, fik pantsætter *P* i 1936 nye præferenceaktier udleveret af *A*. Senere på året fandt *B* aktierne og forlangte dem konverteret, hvilket *A* nægtede under henvisning til, at man havde udleveret nye aktier til *P*. I 1939 udtog *B* stævning. Højesteret frifinder *A*. Efter 4 års passivitet vil *B* rippe op i en retstilstand, som *B* selv har været med til at etablere, idet *B* nu hævder, at erklæringen i 1935 var forkert og på denne baggrund forlanger at blive indsat i de rettigheder, som *P* i mellemtiden har erhvervet.

NRT 1949/0614 H

Et krav på tilbagesøgning af afgifter, der muligvis med urette var betalt til en dampskibsekspedition *D*, forkastes af landsretten, bl.a. fordi *D* "... må have krav på at blive fritaget for, at der nu rippes op i opgør, som har foregået over en årrække uden indvending"

NRT 1949/0620 H

I 1916 blev et hus opført ulovligt. En grundejer iagttog opførelsen men protesterede først i 1944. Ved denne passivitet havde han fortabt retten til at kræve ejendommen nedrevet. At der ikke, mens opførelsen stod på, fremkom indsigelser, må bygherren have ret til at "opfatte som en godkendelse, et stiltiende samtykke".

SHT 1958/0116

S solgte et parti sølvamalgam til *K*. Ud over sølv indeholdt partiet bly og kobber. Dette konstaterede *K* ved modtagelsen i marts 1951, men han reklamerede først i oktober samme år. Imidlertid indlod *S* sig i en omfattende korrespondance om reklamationens berettigelse, hvorfor *S*, da *K* udtog stævning i 1956, var afskåret fra at påberåbe sig, at der var reklameret for sent.

S I/0152

(1848) *A* lod en byretsdom, der gav ham delvis medhold, forkynde for modparten *B* og tog skridt til i overensstemmelse med dommen at få skønsmænd udmeldt. Dette blev ikke anset for at afskære *A* fra at anke dommen, hvilket navnlig skyldtes, at *B* allerede havde anket den.

S I/0749 H

(1857) At *A* uden forbehold om anke lod en afsagt dom forkynde for *B* var ikke udtryk for, at *A* kunne siges at have affundet sig med dommen eller afskåret sig fra at anke den.

S I/0442 H

En bestyrende reder havde efter handelskutyme været berettiget til at beregne sig 2 % i provision af alle ind- og udgående summer. Imidlertid beregnede han sig gennem en årrække ikke denne provision, hvorved han må antages at have erkendt, at han ikke havde krav på betaling, eller at have givet afkald på en betaling, som han havde krav på.

S II/0465

(1840) En sælger *S* af en fast ejendom gav samtykke til, at Nationalbanken udstedte bankaktier i køber *Ks* navn. Det ansås for bevist, at samtykke kun var meddelt, fordi *S* nærede tillid til *Ks* urigtige oplysning om, at aktierne var hans. Der kunne på denne baggrund ikke af samtykket udledes et afkald på nogen ret, der tilkom *S*.

S III/0025 H

(1819) En gårdmand havde arvefæsteskøde på sin gård. Efter hans død overtog hans søn *S* gården. *S* protesterede ikke, da han modtog et mere bebyrden- de arvefæsteskøde end faderens. Ved at forholde sig tavs anses han imidlertid ikke for at have samtykket i skødets indhold som helhed, idet bondestanden efter lovgivningen mindre skal være bundet af strenge juridiske former end andre, når i øvrigt sagens realitet ikke er bondestanden imod, hvilket ikke var tilfældet her.

S III/0545 H

(1831) Fallenten *F* fremlagde uden forbehold en erklæring i skifteretten, hvorefter underskriverne af erklæringen, herunder kreditor *K*, tillod, at boet blev extraderet ham, ligesom *F* uden forbehold gentagne gange havde kaldt underskriverne for sine kreditorer. Derved blev *F* anset for at have anerkendt *Ks* konkurskrav.

ØL 4. afd. 145/87

K fik installeret et oliefyr i juli 1983 med 1 års leverandørgaranti fra *L*. *K* reklamerede i januar 1994. Uanset at der fandtes at foreligge hævebegrundende mangler ved anlægget, og at *Ks* reklamation 4. januar 1994 havde været rettidig, fandtes *K* at have mistet sine mangelsbeføjelser over for sælger *S* ved ikke at følge reklamationen op gennem mere end 1 år. Det var i denne forbindelse uden betydning, at *K* i denne periode havde reklameret hyppigt over for *L*.

ØL 11. afd. 17. december 1998 B-0150-98

P kom i december 1990 til skade ved en arbejdsulykke, som han først anmeldte til Arbejdsskadestyrelsen *A* i juni 1996. Sammen med anmeldelsen fulgte bilag, der angav 14. december 1990 som første sygedag. 21 juni anmodede *A* *P* om forskellige oplysninger, hvilke han straks fremsendte. 27 august rettede *A* forskellige spørgsmål til *Ps* arbejdsgiver *A* men fik ikke svar. *A* var et af *P* selv grundlag og eget selskab. Da forespørgslen fremkom var *P* medlem af selskabets bestyrelse. Primo september skrev *A* til *P*, at man "behandlede en sag om et ulykkestilfælde, som De skal have været udsat for på deres arbejde ... Efter loven om forsikring mod følger af arbejdsskade skal vi inden 3 måneder tage stilling til, om tilfældet er omfattet af loven ... Hvis vi ... skønner, at dette ikke kan ske inden for 3 måneder fra anmeldelsen, skal vi give Dem besked

herom. I denne sag mener vi, at sagsbehandlingen om, hvorvidt der er tale om en arbejdsskade, vil vare mere end 3 måneder. Årsagen er, at vi ikke har modtaget svar fra Deres arbejdsgiver på de supplerende spørgsmål, som vi har stillet". I oktober skrev A til P, at man ville indhente yderligere oplysninger med henblik på at vurdere, om der kunne ses bort fra lovens 1 års frist for anmeldelse af arbejdsskade, og at man herefter ville vende tilbage til sagen. I oktober 1996 foranledigede A, at P blev undersøgt af speciallæge, hvis erklæring fremkom i november. Erklæringen underbyggede skadesanmeldelsen. I februar 1997 meddelte A, at Ps eventuelle erstatningskrav var forældet i medfør af 1908-loven. Landsretten udtaler, at As indledende behandling af skadesanmeldelsen ikke kan anses som en "anerkendelse af Ps krav, der afskærer A fra at påberåbe sig forældelse". Herefter frifindes A under henvisning til, at kravet er forældet. **215**

ØL 12. afd. 9. marts 2000 B-2111-98

S kom i november 1995 til skade ved en påkørsel. Skadevolder var forsikret i forsikringsselskabet F, der i december anerkendte ansvar. S udfyldte nogle spørgeskemaer til brug for Fs behandling af sagen, og af hans svar fremgik, at uheldet var sket i arbejdstiden. I september 1997 afgav Arbejdsskadestyrelsen en vejledende udtalelse efter erstatningsansvarslovens § 10 om ménprocent, m.v. I oktober 1997 hævdede F for første gang, at der var tale om en arbejdsskade, der skulle anmeldes til arbejdsgiverens arbejdsskadeforsikring. Ved samme lejlighed nægtede F at dække skaden. Landsretten udtaler, at F ikke ved passivitet havde fortabt adgangen til at afvise forsikringsdækning, og lægger herved vægt på, at der først kunne tages stilling til spørgsmålet, efter at Arbejdsskadestyrelsens udtalelse forelå.

ØL 14. afd. 11. okt. 1996

Skyldneren S underskrev i juli 1973 et frivilligt forlig med kreditor K. S gik konkurs samme år. K rykkede for betaling i 1976, 1978 og 1980 men forholdt sig derefter fuldstændig passiv frem til 1995. Fogedretten nægter at fremme sagen under henvisning til Ks passivitet gennem 15 år. Landsretten udtaler, at K ikke havde givet S anledning til at tro, at kravet var opgivet, og at K ikke havde haft særlig anledning til at minde S om kravet, hvorfor sagen bør fremmes.

- 215** Landsretten forveksler en stiltiende anerkendelse af kravets materielle berettigelse og et stiltiende frafald af forældelsesindsigelsen. Sagsbehandlingen kan udmærket være udtryk for sidstnævnte uden at være udtryk for førstnævnte.

ØL 14. afd. 28. nov. 1997 B-3327-95

En ejendomsmægler *E* krævede salær i en situation, hvor dette kravs berettigelse var tvivlsom. Sælgerne afviste salærkravet og bad *E* om svar (dvs. om en reaktion på afvisningen) snarest. *E* reagerede imidlertid ikke, før end han et år senere tog kravet til incasso. Landsretten frifinder sælgerne med begrundelsen, at kravet er bortfaldet ved passivitet, idet *E* ikke reagerede trods udtrykkelig opfordring hertil i en skrivelse, hvori sælgerne rejste indsigelse mod honorarkravet og lod et år hengå, før end sagen blev overgivet til incasso.

DOMSREGISTER

Dommene er anført efter samme principper
som domsreferaterne, jf. s. 173 ovenfor.

D1867/0095	143	1888/0089 H.....	97
1867/0476	89	1888/0211.....	28
1868/0149	80, 125	1888/0707	125, 175
1870/0004	31, 109, 142, 173	1888/0940.....	31
1873/0233	142	1889/0268	33, 176
1873/0841 H	32, 173	1890/0453	126, 176
1874/0953	84, 173	1890/0754	82, 176
1875/0808	121	1890/0905	126, 176
1876/0922	33, 174	1890/1053	126, 176
1877/0995	133, 174	1890/1131	133, 176
1877/1191	142	1890/1199	97, 176
1878/0697	108	1891/0240.....	32, 176
1878/0706	82	1891/0423 H	31, 177
1878/1130	133, 174	1891/0423 H.....	177
1878/1258	32, 174	1891/0677	206
1879/0129 H	108	1891/0677 H.....	177
1879/0477	108	1891/0759	107, 177
1880/0329	73	1891/1007 H.....	33
1880/0341	109	1891/1199.....	32
1880/1081	109	1892/0031	85, 89, 177
1881/0170	142	1892/0206.....	33
1881/0266	33	1892/0368.....	122
1881/0477	108	1892/0526 H	31, 178
1881/0498 H	130, 174	1892/0546 H.....	31
1882/0991	97	1893/1278	85, 89
1884/0247	96, 175	1894/0342 H	97, 178
1885/0410 H	127	1894/0878	33, 178
1886/0118 H	33	1894/1226.....	108
1886/0497	36	1894/1227 H.....	178
1887/0343	1, 80, 175	1894/1362	33, 74
1887/0434	31, 175	1895/01252.....	107
1888/0070 H	154	1896/0173	62, 178

Domsregister

1896/0501	125	1907/0916	32, 73
1897/0756	108	1908/0341 H.....	97
1897/1180	146	1908/0504.....	103
1898/0109	32, 178	1908/0555.....	33
1898/0206	103, 179	1908/0623	102, 182
1898/0327	104	1908/0656	125, 183
1898/0464 H	134	1908/0830	32, 183
1898/0612	33, 179	1909/0103.....	83
1898/0626	109, 179	1909/0244 H.....	33, 183
1898/0971	82, 179	1909/0305	82, 102
1899/0292	125	1909/0781	102, 183
1899/0737	32, 179	1909/0818	31, 183
1900/0418	109, 180	1910/0212 H	84, 133, 183
1900/0595	32	1910/0235 H.....	132
1901/0201 H	97	1910/0426.....	89
1901/0274	78	1910/0457.....	90, 183
1901/0729	33, 180	1910/0908.....	102, 184
1901/1000	126, 180	1910/0995.....	206
1902/0007	97	1911/0294 H	31, 184
1902/0833	134, 180	1911/0563.....	184
1902/A0186 H.....	80, 180	1911/0661.....	125
1903/0098	96, 125, 133	1912/0456.....	108
1903/0554	97	1913/0056.....	126, 148
1904/0585	133	1913/0220 H	106, 184
1904/0650	85	1914/0137	32, 184
1905/0064	62, 180	1914/0545.....	97
1905/0095	142	1914/0661 H.....	92
1905/0244	102	1914/0702.....	108
1905/0264 H	32, 70, 180	1915/0126 H.....	136, 185
1905/0335	125, 181	1915/0155 H	32, 185
1905/0527	97	1915/0766 H.....	97
1905/0543	76	1915/0958	32, 185
1906/0146	31, 119, 181	1915/0994.....	120
1906/0431	109, 181	1916/0073.....	185
1906/0467	31, 181	1916/0814	83, 185
1906/0618 H	33, 182	1917/0373	32, 186
1906/0886	101, 182	1917/0416 H.....	126
1906/0942	32, 134, 182	1917/0627	154
1907/0020 H	32, 75	1917/0627 H	125, 186
1907/0260 H	32, 103	1918/0063 H.....	127, 186
1907/0343	125, 182	1918/0083 H.....	89

1918/0183 H	84	1934/0668 H	31, 77, 188
1918/0790 H	70	1935/0953	1, 24, 189
1919/0604 H	85	1936/0191 H.....	135
1919/0830	101, 186	1936/0858.....	141
1920/0310	101, 186	1937/0670 H.....	189
1920/0418	94	1937/1087.....	80
1921/0032	33	1937/1119	144, 189
1921/0169 H	108	1938/0202.....	189
1921/0495 H	94	1938/0245	129, 189
1923/0069 H	126	1938/0334 H	133, 190
1924/0225 H	104, 187	1938/0416.....	127, 188
1924/0497 H	102, 187	1939/0100 H.....	32, 108, 190
1925/0244 H	33	1939/0216/01.....	119
1926/0036 H	100	1939/0216/2.....	33
1926/0040 H	108, 144	1939/0474 H	73, 78
1927/0133	31	1939/1051 H.....	190
1927/0998	108	1940/0216	32, 191
1928/0015 H	31, 187	1940/0218 H.....	72
1928/0018 H	136, 187	1940/0326.....	31
1928/0022 H	32, 136	1940/0343 H	97, 191
1928/0150	86	1940/0456H.....	33
1928/0477 H	108	1940/1108.....	87
1928/0624 H	125	1941/0349	125, 191
1929/0489 H	108	1941/0895	32, 191
1929/0753 H	31	1942/0081 H.....	71
1929/0872	37	1942/0524 H.....	191
1929/1090	146	1942/0579	80, 191
1930/0446 H	108	1942/0586.....	23, 43
1930/0527	108	1942/1110 H.....	23, 43
1930/0620	87	1943/0241 H	125, 192
1930/0987	108	1943/1017.....	155
1930/0987 H	187	1944/0582.....	23
1931/0468 H	116	1944/0607 H	32
1931/1054	32, 188	1944/1138 H.....	32
1931/1107	97, 188	1945/0378	125, 126, 192
1932/0092 H	108	1945/0443 H	33, 192
1932/0833	33	1945/0696 H.....	69
1933/0727 H	144	1945/0701 H.....	193
1933/0802 H	126	1945/1085 H	133, 193
1934/0358	31, 188	1947/0975 H.....	23, 24, 193
1934/0577	77	1948/0825	119

Domsregister

1948/0825 H	107	1969/0163 H	98, 104, 106
1948/0875	80, 194	1969/0171 H	91, 133, 198
1950/0500	31, 194	1969/0380 H	100, 198
1950/0763 H	97, 194	1969/0953.....	81
1950/0803	77	1970/0184 H	133
1950/0949	86, 194	1971/0061 H.....	32
1951/0136 H	194	1971/0540.....	120
1951/0191	31, 108	1972/0516 H 98, 103, 104, 198	
1951/0643	77	1972/0554 H	31, 125, 199
1952/0516 H	114, 195	1972/1058	134, 200
1953/0292 H	130	1973/0160 H.....	108
1954/0305 H	133, 195	1973/0184.....	133
1954/0343	130	1973/0252.....	200
1956/0048 H	33, 96, 195	1973/0476 H.....	46, 201
1956/0666 H	105	1973/0569	91, 133, 201
1957/0593	94	1974/0129 H 98, 103, 105, 199	
1958/0551 H	127, 139, 195	1974/0332 H.....	125
1958/0885/1	104, 196	1974/0508 H	32, 75
1958/1161 H	31, 108	1974/0613 H	100, 202
1958/1197	94	1974/0780.....	125
1959/0275 H	104	1974/0971 H	104, 202
1959/0876 H	94, 196	1975/0174 H	31, 66
1960/0001	94	1975/0574 H.....	118
1960/0941	117	1975/0691.....	118, 151
1961/0139 H	62	1975/1091	137, 203
1961/0666	121, 196	1976/0065 H	33, 203
1962/0290 H	33, 80, 196	1976/0074 H	106, 203
1963/0214	32, 197	1976/0108/02 H	103, 204
1963/0690	108, 127, 197	1976/0514.....	204
1964/0474	33	1976/0514 H.....	133
1964/0698	134	1976/0950	32, 50, 90,
1964/0750	91, 133, 197	155, 204	
1965/0110 H	103, 197	1976/0980.....	31
1965/066 H	100, 106	1977/0075 H.....	31
1965/0823	104, 197	1977/0182	84, 204
1966/0532	90	1977/0216	32, 80, 81
1966/0854 H	126	1977/0503 H.....	117, 154
1967/0114	118	1978/0706.....	204
1967/0114 H	31, 198	1978/0897 H	129, 205
1967/0464 H	63	1978/0944.....	48
1968/0661	97	1978/0987 H.....	125

Domsregister

1979/0084 H	91, 155	1985/0067	32, 109
1979/0706 H	140, 205	1985/0101 H.....	91
1979/0777	24	1985/0219	32, 212
1979/084 H	135, 145	1985/0220	32, 77, 213
1980/0055 H	32, 206	1985/0285.....	24
1980/0349	125	1985/0427.....	99, 100, 213
1980/0779	32, 206	1985/0957	62, 133
1980/0811	147	1985/1000 H	130, 213
1981/0104 H	102	1986/0119/02 H	98, 99
1981/0295	133, 206	1986/0571	31, 85, 213
1981/0349	31	1986/0620	31, 123, 124
1981/0433 H	134, 207	1986/0806/02.....	31
1981/0725	125	1986/0813	66, 214
1981/0789 H	103, 207	1987/0043	98, 214
1982/0001 H	207	1987/0178	81, 215
1982/001	140	1987/0677 H.....	24
1982/0056 H	208	1987/0810 H.....	91, 215
1982/0056 H	98	1987/0811 H.....	125
1982/0080 H	84	1987/0862.....	92, 215
1982/0285	103, 209	1988/0160 H.....	48
1982/0405 H	32, 139, 209	1988/0557 H.....	24
1982/0753	24	1988/0586	125, 147, 148
1982/1181	211	1988/0842 H	103, 104, 215
1983/0020 H	62, 210	1988/0849 H.....	30
1983/0023 H	128	1988/0875 H	123, 216
1983/0048 H	210	1988/0875 H	124
1983/0117 H	31, 108	1989/0194 H.....	96
1983/0187	98, 210	1989/0391 H	133, 216
1983/0505 H	89, 129	1989/0938	126, 216
1983/0780/01	106, 210	1989/1016 H	135, 148, 217
1983/0811	70, 211	1990/0518 H.....	33
1983/0841	31, 62	1990/0624 H	144, 217
1983/1080	133, 211	1990/0624 H	108
1984/0221	32, 76	1990/0702.....	126
1984/0341	70	1991/0057.....	148
1984/0341 H	82, 125, 127, 154, 211	1991/0343	98
1984/0479 H	133, 211	1991/0619 H.....	75
1984/0494 H	103, 106, 212	1992/0131 H.....	88
1984/0833	128, 212	1992/0297.....	127
1984/1053 H	33	1992/0297 H.....	217
		1992/0390 H	62, 218

Domsregister

1992/0684 H	94, 126, 218	FED 1996/0653	222
1992/0763	137	FED 1996/0771	127, 223
1993/0379 H	219	FED 1999/1985	60
1993/0438 H	24	FED 1999/1985	32, 108, 223
1993/0749	155	FED 2000/2536	82, 223
1993/0749 H	31	FKN 3.8.2	130
1993/0821 H	66, 218	FKN 83 3.3.8	130, 223
1994/0146	104, 219	NJA 1908/0501	89, 224
1994/0213	136, 219	NJA 1925/0348	96
1995/0343	31, 219	NJA 1929/0183	79
1995/0744 H	91, 121	NJA 1938/0494	145
1996/0606	126	NJA 1951/0468	149
1996/1599 H	149	NRT 18 II 65 H	32
1996/1659 H	113	NRT 1893/0481 H	41, 224
1997/0779	134, 219	NRT 1902/0641	41
1997/1306	144, 220	NRT 1905/0235 H	41, 224
1997/1475 H	65	NRT 1910/0790 H	94
1997/1698 H	75	NRT 1913/0251	36
1998/1401	116	NRT 1913/0646 H	37
1999/0522	62	NRT 1914/0692	137
1999/2101	62	NRT 1914/0692 H	134
2000/0697	62, 221	NRT 1918/0494 H	32, 224
2000/0733	62, 221	NRT 1919/0533 H	32, 224
2000/0953	62	NRT 1920/0831 H	94
2000/1490 H	142, 221	NRT 1921/0061 H	32, 130, 224
2001/1940	32, 82, 221	NRT 1921/0070 H	32, 224
AFK 0383/0091	70, 221	NRT 1923/0793 H	37, 224
AFK 350/0090	32	NRT 1924/0128 H	23, 96
AFK 398/0092	32	NRT 1927/0641 H	32, 225
AFK 450/0094	119	NRT 1928/0638 H	32, 225
AFK sag nr 49.504		NRT 1928/0980 H	94, 133
18. oktober 1999	93	NRT 1929/0456	36
ASD 396/0092	80	NRT 1932/0951 H	32, 225
FED 1994/01523	222	NRT 1934/0613	39
FED 1994/0613	93	NRT 1934/0878 H	70
FED 1994/1523	142	NRT 1935/1034 H	94
FED 1995/0120	129	NRT 1936/0481	39
FED 1995/0341	33, 222	NRT 1937/0158	39
FED 1996/0131	32	NRT 1937/0436	39, 137
FED 1996/0277	79	NRT 1937/0452	32, 39, 225
FED 1996/0400	32, 222	NRT 1937/0544	32, 39, 225

NRT 1938/0374 H	32, 225
NRT 1939/0860 H	32, 225
NRT 1940/0058 H	32, 225
NRT 1944/0607 H	32, 225
NRT 1947/0587	41, 226
NRT 1948/0384 H	41, 226
NRT 1949/0614 H	41, 226
NRT 1949/0620 H	32, 226
NRT 1973/0821 H	49, 140
S I/0152	33, 226
S I/0433 H	76
S I/0442 H	32, 227
S I/0749 H	226
S II/0465	133, 227
S III/0025 H	119, 227
S III/0061	142
S III/0255 H	122
S III/0300	132
S III/0545 H	125, 227
SHT 1958/0116	94, 226
TfS 2001/2997	29, 149
VLT 1950/0055	144
VLT 1951/0232	31, 108

Utrykt praksis

Kbh. Byret Afd. E	
833/01991	47, 168
VL 12. afd. 1. december 1998	
B-3169-97	52, 62
ØL 3. afd. B-0748-94	113
ØL 4. afd. 145/87	130, 227
ØL 11. afd. 17. december	
1998 B-0150-98	93, 227
ØL 12. afd. 9. marts 2000	
B-2111-98	133, 228
ØL 14. afd. 11. oktober	
1996	62, 228
ØL 14. afd. 28. november	
1997 B-3327-95	228
ØL 14. afd. 15. april 1998	
B-0831-98	61
ØL 22. afd. 22. oktober 1997	
B-2893-96	63

DOMSREFERATER EFTER RETSOMRÅDE

Registret omfatter kun domme, der refereres. Samme dom kan optræde under flere rubrikker. Listen henviser kun til det sted, hvor afgørelsen refereres. En liste over samtlige henvisninger til en bestemt afgørelse findes i domsregistret.

Aftaleret, herunder mellemmandsret

76, 102, 143, 173, 182 (2 afg.),
183, 184, 190, 197 (2 afg.),
202, 203 (2 afg.), 204, 209,
215, 221 (2 afg.), 223 (2 afg.)

Ansættelsesret

90, 91 (2 afg.), 96 (2 afg.), 121,
125 (2 afg.), 135, 137, 144,
146, 178, 180, 183, 184 (2
afg.), 185, 187, 191, 193, 194,
195 (2 afg.), 197, 198 (3 afg.),
201 (2 afg.), 202, 203, 204,
205, 210, 215, 216, 220

Condictio indebiti

127 (2 afg.), 147 (2 afg.), 148,
191, 192, 202, 207

Diverse

63, 72, 74, 78, 83, 86, 103,
105, 107, 175, 176, 178, 179 (2
afg.), 181, 184, 186, 188, 189,
191, 194 (2 afg.), 200, 209,
212, 219, 224 (2 afg.), 226 (2
afg.), 227 (3 afg.)

Efterbetaling

174 (2 afg.), 183, 185, 221

Entrepriseret

33, 88, 93, 98, 113, 120, 129,
154, 175, 180, 183 (2 afg.), 204

Erstatningsret

23, 52, 93 (2 afg.), 96, 113,
118, 124, 129, 141, 151, 162,
184, 192, 219 (2 afg.), 222,
224, 227

Familie- og arveret

52, 62 (3 afg.), 82, 98, 104,
109, 119, 121, 132, 149, 174,
176, 188, 207, 210, 213, 214,
225 (2 afg.)

Forsikringsret

79, 81 (2 afg.), 93, 103, 113,
119, 126, 129, 168, 176, 202,
211, 215, 221, 222 (2 afg.), 227

Fæste, forpagtning og fran- chise

28, 74, 76, 89, 93, 96, 104,
132, 164, 173, 176, 204 (2
afg.), 227, 228

Gældsbrevsret

124, 134, 137, 173, 180, 205, 213

Immaterialret

63, 217

Insolvensret

28, 84, 109, 120, 136, 137, 144, 175, 178, 187, 220, 225

Kaution

23, 28, 162, 174, 183

Kommission og agentur

85, 173, 174, 189, 193, 198, 202, 229

Køberet (løsøre)

29, 31, 32, 70, 75 (2 afg.), 76, 77, 79, 80, 82, 84, 85, 89, 94 (2 afg.), 99, 102, 104 (2 afg.), 105, 113, 117, 120, 122, 127, 129, 141, 143, 162, 179, 181 (2 afg.), 182 (2 afg.), 183 (2 afg.), 184, 185, 186 (3 afg.), 188, 189, 191 (3 afg.), 195, 196, 197, 210, 211, 218, 223, 224 (4 afg.), 225, 226, 227

Køberet (fast ejendom)

24, 71, 75, 76, 78, 89, 122, 149, 162, 174, 177 (2 afg.), 183, 197, 206, 213, 216, 224, 226

Leje- og andelsboligret

31, 66, 72, 73, 82, 87, 92, 117, 128 (2 afg.), 147 (2 afg.), 148, 154, 174, 175, 178 (2 afg.),

180, 188, 194, 196, 206, 211, 219

Offentlig ret

93, 126, 127, 129, 213

Panteret

61, 62, 69, 75, 97, 118, 133, 176 (2 afg.), 177, 178, 179, 180, 188, 197, 200, 206 (2 afg.), 221 (2 afg.), 225 (2 afg.), 226

Pengefordringer i almindelighed

32, 83, 109, 133, 176 (2 afg.), 179, 180 (2 afg.), 204

Proces, herunder ankeafkald og værnetingsaftaler

24, 63, 116, 130, 142 (2 afg.), 144, 187, 189 (2 afg.), 190, 196, 197, 206, 214, 216, 217, 219, 226 (2 afg.)

Selskabs-, forenings- og interessentskabsret

65, 68, 69, 72, 73, 76, 102, 107, 108, 120 (2 afg.), 180, 182, 185, 186, 187, 191, 193, 195, 196, 198, 203, 206, 207 (2 afg.), 209, 210, 212, 215 (2 afg.), 225 (2 afg.), 226

Servitutter

136, 185, 192, 194, 213, 218

Skatte- og momsret

87

Strafferet

23, 114, 123, 211

CITERET LITTERATUR

- Arnholm 1932* Carl Jacob Arnholm, Passivitetsvirkninger, Oslo
- Arnholm 1975* Carl Jacob Arnholm, Tre utsnitt av den almindelige privatrett, Oslo
- Augdahl 1963* Per Augdahl, Den norske obligationsretts alm. Del, Oslo
- Bryde Andersen 1997* Mads Bryde Andersen, Grundlæggende aftaleret, Kbh.
- Bang 1945* Carl Bang, "Nogle Passivitetsvirkninger i Dansk Ret", UfR 1945:B101-42
- Cervin 1960* Ulf Cervin, Om passivitet inom civilrätten, Lund
- Cervin 1972* Ulf Cervin, Passivitetsspørmålet i senare nordisk praxis och doktrin, Stockholm
- Hällström 1931* Erik av Hällström, Om Villfarelse, Helsingfors
- Karlgren 1965* Hjalmar Karlgren, Passivitet, Stockholm
- Knoph 1939* Ragnar Knoph, Rettslige Standarder, Særlig grunnlovens § 97, Oslo
- Krenchel 2000* Jens V Krenchel, "Om retsfortabende passivitet" UfR 2000:180-86
- Lassen 1917-20* Julius Lassen, Håndbog i Obligationsretten. Almindelig Del, 3. udg., Kbh.
- Lassen 1924* Julius Lassen, Udvalgte afhandlinger, Kbh.
- Lyng Andersen m.fl. 1993* Lennart Lyng Andersen, Palle Bo Madsen og Jørgen Nørgaard, Aftaler og mellemænd, 3. udg., Kbh
- Nørager-Nielsen & Theilgaard 1993* Jacob Nørager-Nielsen & Søren Theilgaard, Købeloven med kommentarer, 2. udg., Kbh.
- Petersen 1990* Kaj Petersen, Funktionærloven, 12. udg., Kbh.
- Ramberg & Hultberg 1996* Jan Ramberg & Christina Hultmark, Inledning til avtalsrätten, Stockholm
- Ravnkilde 2000* Jens Ravnkilde, "Hvad er aftalerettens grundlag?" TfR 2000:989-1037
- Ravnkilde 2001* Jens Ravnkilde, Betalingskorrektioner: *Condictio indebiti* og efterbetaling i dansk teori og retspraksis, Kbh.
- Ravnkilde 2002* Jens Ravnkilde, "Forsendelsesrisikoen for aftaleretlige påbud", fremkommer i TfR

Citeret litteratur

- Svenning Andersen 1993* Lars Svenning Andersen, Funktionærret, Kbh.
- Ussing 1950* Henry Ussing, Aftaler på Formuerettens Område, 3. udg., Kbh.
- Ussing 1967* Henry Ussing, Obligationsretten, Alm. del, 4. udg. v. Anders Vinding Kruse, Kbh.

STIKORDSREGISTER

Herunder til domsreferaterne

A

A conto betalinger 82, 83, 84,
86, 87, 88, 113, 176, 180, 189,
194, 198, 204

– manglende evne til at udløse
en godkendelse 82
Abonnementer 184

Accepter 33, 75, 77, 104,
122, 135, 141, 142, 176, 179,
184, 191, 199, 205, 206, 208,
213, 222, 225

– af veksler 208
– stiltiende 201

Admittering, af anke 189

Afdrag. *Se* Betaling af afdrag

Affaldsposer 210

Affindelse 117, 122,
136, 207, 212, 224, 225, 226

Afgrøder 212

Afkald

– fuldmagt til at meddele
a. ikke statueret 151

– ikke statueret 227

– på at gøre deklaration
gældende 31

– på betaling 227
– ikke statueret 121

– på brug af
værnetingsbestemmelse
ikke statueret 216

– på forsikringskrav 222

– på forældelsesindsigelsen 92

– på honorar 178

– på indispositive rettigheder 147

– på misligholdelses-
beføjelser 118, 206

– ikke statueret 180

– på personlig hæftelse 208

– på ugyldighedsindsigelsen 146

– på underholdsbidrag 63

– ikke statueret 132

– på yderligere krav 175, 194

Aftaleindgåelse

– af umyndig 185

– forenelig med fravær
af opfyldelseshensigt 165

– fællesindholdet af Aftalelovens
regler om a. ved passivitet 169

– resolute og suspensive
betingelser for a. 170

– stiltiende 22

– ved passivitet påberåbes
sjældent af den passive 22

Aftaleloven ... 44, 53, 64, 67, 142,
168, 169, 171, 198, 222

Aftaler

– om indtræden i lejeaftale 117

– om suspension af passivitet 149

– fortolket 150

– om tilsidesættelse af
ufravigelige formkrav 146

Stikordsregister

- uopsigelige 188
- Afvejning** 38
- Afvisning** 74, 94, 122, 187, 197, 219, 222
- af anke 116, 194
- Agenter** 70, 181, 197, 202
- Akkord** 28, 175
- Aktieselskaber** 101, 103, 104, 105, 135, 193, 197, 198, 199, 225, 226
- Aktionærer** 193, 197
- Ambi** 219
- Andelsboligforeninger** ... 72, 201
- Andelshavere** 187
- Andelskapital** 72
- Andelsmejerier** 32, 106, 186
- Andelsselskaber** 180, 187
- Anerkendelser** 50
- af annullations berettigelse . 181
- af ansvar 222
- af bestemte personers ikke-skyld 76
- af betalerens frigørelse 82
- af betingelses indtræden 28
- af faderskab 119
- af gæld 120, 134
- ikke statueret 176
- af gældsforholdets afvikling . 82
- af konkurskrav 227
- af modpartens standpunkt 32, 129
- af pligt til endeligt at bære tab 107
- antaget i god tro 180
- at misligholdelse ikke er hævebegrundende 204
- ikke statueret 228
- stiltiende 29
- ikke statueret 177
- udtrykkelige 177
- utilsigtede
- af ansvar 167
- af dækningspligt 168
- Anke** 144, 161, 189
- Se også* Ankeafkald, Ankeforbehold
- ankeadgang ikke fortabt ved passivitet 189, 226
- efter ankefristens udløb 190
- ekstraordinær 188
- før eksekutionsfristens udløb 16
- ikke admitteret 142
- Ankeafkald** ... 16, 31, 32, 81, 107, 108, 142, 144, 190, 194
- foregribende 145
- ikke statueret 116, 142, 187, 190, 221
- og frivillig opfyldelse af dom 107
- og opfyldelse af dom efter påkrav 107
- statueret 187, 197, 217
- statueret med urette 223
- Ankeforbehold** 81, 108, 142
- taget efter opfyldelse af dommen 221
- taget men ikke gentaget 130
- undladt 107, 108, 116, 142, 187, 189, 190, 197, 217, 221, 223, 226
- Annullationer** 49, 70, 71, 72, 84, 181, 188, 224
- Anpartsselskaber** 207, 208, 209, 212, 215, 217
- Ansvar** for undladelser.
Se Pligtstiftende passivitet
- Arbejdsskadestyrelsen** 162, 167, 227, 228
- Arbejdsulykker** 227
- Arkitekter** 198
- Arvefæsteskøder** 227
- Arvinger** 193, 224

A-skat 203
Auktioner 162, 177, 179,
 186, 193, 206, 213
Auktionsholdere 186
Automobilforhandlere ... 90, 206
Avlingstid 188

B

Bagermestre 200, 204
Banker 23, 52, 133, 188,
 199, 204, 217, 226
Banklån 203
Bebrejdelser 39, 167
Bemyndigelser 99, 100,
 151, 187, 202
Benzintanke 206
Benådning 194
Bestillinger 98, 181
Bestridelser
 – er ikke viljeserklæringer 33
Bestyrelser 72, 91, 107,
 187, 195, 215
Bestyrelsesmedlemmer 49,
 65, 91, 225
Bestyrere 104, 184
Besættelsen 196
Betaling 189
 – af afdrag 28, 82, 134,
 143, 176, 179, 180, 183, 188,
 190
 – af løbende ydelser 62
 – af saldo 183
 – efter upålagt forhaling 180
 – forsinkelse med b. 97
 – gentagne b. uden
 indsigelse 148
 – i små summer uden
 forbehold 180
 – modtagelse af b. uden
 protest 96
 – uden indsigelse 133, 210

– godkendelsesvirkningen
 forbundet med 147
 – uden protest 137
Betalingsfrister 176
Betingelser 162, 177
 – for præstation af egen ydelse 107
 – uretmæssige 177
Bevisbyrde 102, 174
 – for afgivelsen af stiltiende
 løfter 67
Bladudgivere 179
Blanketter 184
Blokader 187
Blækflasker 117
Bogføring 198
Boghandlere 183
Bogligforeninger 66
Bogtrykkere 33, 179, 183
Bogværker 191
Boligretssager 221
Borgmestre 178
Bortvisninger 89, 91, 121,
 125, 140, 145, 194, 195, 198,
 204, 205, 215, 216
Bouillonterninger 186
Brand 69
Brugsforeninger 48, 182
Bugserdampere 181
Burdeviden. *Se* Ond tro
Butikshandel 81, 101
Byggesager 198
Bygherrer . 41, 88, 113, 120, 154,
 175, 176, 182, 183, 194, 196,
 198, 204, 224, 226
Bygningskommissioner 196
Bygningsreglementet 196
Børneopsparingskonti 52

C

Caféer 183
Certepartier 175

Stikordsregister

Checkkonti..... 204
Checks..... 81, 127, 187,
188, 213, 221, 223
Cirkulærer..... 207
Cirkulæreskrivelser ... 70, 72, 81
Condictio indebiti.
Se Tilbagesøgning
Culpa..... 24, 27, 37, 47, 166
– smøl opfattet som c. 50
Culpa-opfattelsen af
retsfortabende passivitet ... 43,
47, 48
Cykelmekanikere 192

D

Dampmøller..... 200
Datio in solutum..... 25
Deklarationer 30, 185, 192
Den aftaleretlige opfattelse
af retsfortabende passivitet....
50, 54
Deponeringer..... 25, 31, 217
Direktører..... 49, 91, 135,
168, 187, 196, 198, 202
Discountkæder..... 30
Diskotekklubber..... 206
Dispensationer..... 218
Dispositionsreglen 15, 167
Drenge..... 192
Driftsmidler 23, 200
DSB..... 192
Dyrtidstillæg..... 193
Dækningskøb..... 84
Dæmninger 224
Dødsboskifte 225
Dødslejet, dispositioner
truffet på 224
Døtre..... 177

E

Efterbetaling 36, 65, 83,
85, 87, 116, 117, 174, 175, 183,
186, 191, 195, 216, 217
Ejendomsmæglere 133, 219, 228
Ejendomsret... 78, 118, 153, 175,
183, 196
Ejerskifter 76, 197
Eksekutionsfrister .. 16, 108, 221
Ekspedienter 184
Ekspropriation..... 199
Ekstrabladet..... 198
Elektricitetsværker..... 185, 225
England 174, 189
Entreprenører 120, 154, 175, 218
Erstatning
– for ekspropriation 199
– for erhvervsevnetab 93
– krav om yderligere e. fortabt
ved passivitet 126, 129
Erstatningsansvar
– efter culpareglen 22
– i kontraktprægede forhold 23
– kan ikke ifaldes over for
skadevolder selv 24
– retsfølgen af pligtstiftende
passivitet 64
Erstatningskrav
– for mora 186
– for personskade 192
– fortabt ved passivitet .. 133, 182,
185, 190, 219, 223, 225
– forældelse ikke statueret 192
– fremført for sent 94
– grundet mora 175
– ikke fortabt ved passivitet 71,
141, 186, 189, 221, 224
– opgivelse ikke statueret 124
Erstatningspligt
– stiltiende anerkendelse af e.
ikke statueret 222

F

- Fabrikanter** 74, 174, 188, 216
Fabrikker 192, 203
Fagforeninger 187, 195
Fakturaer. *Se* Regninger
Farveægthed 223
Fastelavnsgilder 73
Filialer 95, 191
Finansieringsselskaber 197
Finansministeriet 178
Fingerede løfter.. *Se* Kvasi-løfter
Fixkøb 191
Foderstoffer 76, 204
Fogeden 195
Fogedforretninger 164, 225
Fogedretter 61, 107, 114, 133, 155, 164, 177, 179, 188, 206, 213, 228
Folkebåde 211
Fona-dommen 1985/0877 H 114
Forbehold 191, 213
Se også Ankeforbehold
 – behov for gentagelse af f. 128, 130, 199
 – betaling uden f. 82, 83, 103, 129, 146, 147
 – betalingsmodtagelse uden f. 114, 173
 – blokerer for retsfortabelse 13, 33, 125
 – er viljeserklæringer 33
 – for annulation 70
 – for at anfægte fuldmagt undladt 225
 – for at nægte betaling undladt 183
 – for at nægte gælds-overtagelse 133
 – for bestridelse af konkurskrav undladt 227
 – for bortvisning undladt 155
 – for brug af en rettighed 90
 – for dækningsnægtelse .. 119, 126
 – undladt 210
 – for efterbetaling 83, 84, 127, 174, 214
 – undladt 183
 – for erstatning 85, 95, 194, 216, 219
 – undladt 221
 – for indsigelser mod opgørelse 125
 – for kloakgæld 84
 – for misligholdelsesbeføjelser 97, 118, 176, 189, 205
 – undladt 176, 182, 186, 188, 190, 215
 – for påberåbelse af servitutkrænkelse undladt 192
 – for reklimationsindsigelsen undladt 94
 – for revision 207
 – for tilbagesøgning 82, 125
 – undladt 147, 175, 176, 180, 191, 192
 – for tinglige rettigheder 175
 – for yderligere krav 88, 126, 146, 199
 – fortolkning af f. 71
 – holder rettigheden i live 125
 – og fortabelse af indsigelser.. 127
 – undladt 33, 52, 125, 132, 173, 175, 176, 179, 180, 183, 187, 190, 211
 – upåkrævet ved ond tro 124, 126
 – virkning som tilbagekaldelse 142
Force majeure 70
Foreninger 73, 77, 96, 195, 205, 207, 218

Stikordsregister

- Forespørgsler**..... 67, 76, 169, 205, 209
- Forfaldstidspunkt**..... 96, 107, 142, 175, 183, 191
- Forholdsmæssigt afslag** . 25, 216
- Forkyndelse** 108, 226
- Forkøbsret** 225, 226
- Forlig**..... 52, 113, 117, 120, 135, 183, 187, 216, 228
- Fornyelsespåtegninger** 178
- Forpagtere** 74
- Forpagtning**..... 176, 204
- Forretningsførere**..... 205
- Forsikringsaftaleloven** 42, 93, 119, 144, 220
- Forsikringsagenter**..... 81
- Forsikringspræmier**..... 81, 119, 126, 176, 210, 215
- Forsikringsselskaber**..... 79, 81, 93, 118, 119, 126, 154, 168, 169, 176, 189, 202, 210, 214, 220, 221, 222, 223, 228
- Forsikringssummer**..... 81
- Forsikringstagere**..... 47, 81, 119, 144, 168, 169, 176, 214
- Forsinkelse**..... 22, 29, 33, 79, 80, 97, 175, 181, 188, 191, 205
– reklamation over f. undladt... 92
- Forskudspræmier**..... 79
- Forsæt. Se Retsvilje**
- Fortolkning**..... 36, 108, 109, 122, 154, 191, 215
- Forurening**..... 222
- Forventninger**
– berettigede..... 62, 115, 116, 118, 164, 218, 220, 221, 222, 227
– kompensation for skuffede f. 43
- Forventningsteorien**.. 15, 27, 31, 37, 83, 150, 151, 159, 160, 161, 162, 163, 166, 170
- Forældelse** 25, 54, 55, 60, 63, 128, 130, 149, 150, 192, 228
– aftaler om suspension af f.... 149
– indsigelse om f. 92, 93
– påberåbelse af f..... 93
– ulovbestemt 5, 27
- Forældelsesindsigelsen**
– defineret..... 92
- Forældelsesopfattelsen af retsfortabende passivitet**.... 14, 51, 52, 54
- Fotografer** 198
- Fotos, erotiske** 63
- Frafald**
– af anke 116
– af annulation ikke statueret 181
– af at påberåbe sig utroskab .. 109
– af efterbetalingskrav 89
– ikke statueret 66
– af erstatningskrav ikke statueret 222
– af Grundlovens § 73 199
– af indgribende misligholdelsesbeføjelser 155
– af indispositiv ret..... 145
– af indsigelsen om manglende fuldmagt 99
– af indsigelser 70
– af kald og varsel 220
– af kontraktsklausul 183
– ikke statueret 31
– af mangelsindsigelser 52, 133
– ikke statueret 132
– af misligholdelsesbeføjelser .53, 213
– ikke statueret 176, 180
– af modregningsadgang ikke statueret 119
– af moraindsigelser 79
– ikke statueret 119

– af personlig hæftelse ikke
statueret..... 77
– af protest mod annullation .. 224
– af retten til arbejdsskade
 behandling 133
– af retten til at drive savværk 225
– af rettigheder i medfør
 af lov 146
– af svigtende forudsætninger 184
– af underholdsbidrag 144
– af voldgiftsklausul..... 219
– begge parter gør f. gældende. 31
– er rent bebyrdende for
 afgiveren..... 143
– forvekslet med tilbud 122
– og retsvildfarelser 136
– sammenlignet med
 ændringsaftaler 78
– sprogbrug foretrukket af
 domstolene..... 16
– stiltiende..... 224
 – af forældelsesindsigelsen.. 92,
 93, 228
 – ikke statueret..... 222, 224
– svigtende forudsætninger
 for f. 144
– særregler om ugyldighed?... 143
– tilbagekaldelser af f..... 142
– udelukkes af utilregneligt
 ukendskab 144
Fraflytninger 183, 188, 205
Franchise 218
Fremleje 97, 178, 206
Friholdelse 216
Frister..... 29, 30, 66, 116, 141,
 154, 189, 218, 228
Frivillighed 144, 190, 197,
 217, 223, 228
Frugtavlerforeninger 200
Fryserum 201

Fuldmagt 98, 99, 103,
 104, 142, 151, 195, 197, 202
– indsigelsen om manglende
 fuldmagt fortabt 99, 100
Funktionærer 215
Funktionærloven 198
Færøernes Landsstyre..... 199
Fæstebreve 76
Fæsteforhold 173
Føje. Se God tro

G

Garager 225
Garantier..... 227
Generalforsamlinger 69, 72,
 76, 77, 106, 120, 180, 182, 185,
 195, 201, 205, 206, 207, 213,
 225
**Generalforsamlings
 beslutninger** 195
Glycerin..... 189, 190
God tro
– beskyttes af
 passivitetsinstituttet..... 52
– forenelig med vildfarelse..... 160
– forudsætningerne for
 kendeligt g.t..... 60
– hos begge parter 144, 148
– hos cessionaren..... 152
– hvornår skal g.t. være
 til stede 105
– individuel vurdering? .. 122, 123
– kun relevant, hvis den går ud
 på, at den anden part vil
 forpligtes 163
– mangler, når den berettigede
 minder om sin ret 65
– om anerkendelsesvilje ikke
 statueret..... 167
– om betalings frigørende
 virkning..... 212

Stikordsregister

- om eksistensen af en fordring 120
- om faktiske forhold 132, 134, 145, 163
- om forståelse af ejendomsforbehold 78
- om forståelsen af en skrivelse
 - ikke statueret 122
- om forsæt til at kommunikere retsvilje 16
- om frafaldshensigt.... 16, 31, 32, 47, 92, 135, 154, 162, 188, 189, 190, 192, 196, 221, 223
 - foreligger ikke ved retsvildfarelse frembragt af den forpligtede 137
- forenelig med g.t. om, at passiviteten skyldes praktiske forhold 140
- forudsætter eksistensen af reaktionskrævende omstændigheder 67
- forudsætter normalt kontakt mellem parterne.. 165
- ikke statueret... 141, 180, 189, 198
- kan ikke bygge på den blotte passivitet..... 61
- statueret på trods af forbehold 205
- vedr. misligholdelsesbeføjelser 91, 96
- om frigørelse fra personligt ansvar..... 188
- om fuldmagt 202
- om hæftelse 209
- om manglende fuldmagt 104
- om regelmæssig adfærd 166
- om retmæssigheden af egne handlinger 46
- om retmæssigheden af varsel 137, 203
- om retsvilje ikke statueret ... 194
- om retsvilje til accept 179
- om retsvilje til henstand 29
- om rettighedens eksistens..... 61
- om virksomheds arbejdsområde 198
- om, at den anden parts adfærd er en viljeserklæring.. 16
- om, at forbeholdsløs betaling er viljeserklæring om godkendelse..... 80
- om, at forhandlingsvilje er udtryk for frafald af forældelsesindsigelse 93
- om, at passivitet skyldes glemsomhed el. lign. 51
- om, at sporadisk tilbagevenden er udtryk for retsvilje til ikke-brug 65
- om, at adressat for regninger er medkontrahent..... 105
- om, at annulation kun var midlertidig..... 188
- om, at betaling endeligt afvikler mellemværendet..... 86
- om, at den anden er medlem af forening..... 201
- om, at den anden part forstår meddelelse..... 71
- om, at den anden part vil indtræde i forening..... 186
- om, at den passive er skyldner..... 99
- om, at den passive hæfter 104
- om, at en anden er andelshaver 69
- om, at en given rettighed ikke består 68

- om, at en ytring er en kvitteringserklæring..... 83
 - om, at et økonomisk opgør er samlet og endeligt..... 86
 - om, at fuldmægtigen er skyldner 100
 - om, at hovedmanden har godkendt disposition..... 104
 - om, at ikke-gentagelsen af et forbehold er en viljeserkl. 128
 - om, at man har fuldmagt..... 100
 - om, at medkontrahenten selv hæfter 100, 105
 - om, at mellemværende er endeligt afgjort 86
 - om, at passivitet er en viljeserklæring..... 27, 28, 59, 60, 62, 63, 65, 69, 70, 85, 87, 88, 90, 99, 115
 - reklamationsspligt over for medkontrahent i g.t. 53
 - vedrørende aftaleforhold..... 29
 - vedrørende solidarhæftelse 76
 - Godkendelser**..... 80, 81, 99, 107, 133, 142, 145, 175, 182, 184, 188
 - af aftaler..... 195
 - af retsstridigt forhold 178
 - af umyndigs dispositioner... 174
 - fra hovedmandens side..... 103
 - i strid med formkrav 149
 - ikke statueret 85
 - og afdragsbetalinger..... 82
 - og indispositiv ret..... 147
 - rækkevidden af g. ved passivitet..... 81, 83
 - udløses ikke af kendeligt ufrivillige handlinger .. 107, 120
 - udløses ikke ved utilregneligt ukendskab til faktum .. 131, 132
 - ved forbeholdsløs betaling .183, 210
 - ved passivitet
 - ikke statueret 71, 72, 120, 179, 189
 - statueret 75, 76, 103, 179, 180, 181, 185, 190, 195, 206, 212, 224, 225, 226
 - Grillbarer**208
 - Grosserer**.....32, 120
 - Grundejere**.... 148, 214, 225, 226
 - Grundejerforeninger**.....76, 213
 - Gældsbreve** 76, 152, 164, 168, 180, 183, 195
 - Gældsbrevsloven**.....151, 204
 - Gældsfragåelsesboer**186
 - Gældsovertagelses-**erklæringer76, 213
 - Gårdejere** 73, 177, 187, 204
- H**
- Handelskalendre**.....207
 - Handelsrejsende** 173, 195
 - Helsingørs Havnevæsen**178
 - Helårshuse**.....192
 - Henstand**29, 85, 108, 116, 122, 162, 173, 178, 183, 188
 - stiltiende79
 - Hestehandlere**76
 - Hjemting**.....216, 220
 - Honorarer**65, 66, 133, 173, 178, 194, 198
 - Hunde**66
 - Husdyr**66
 - Husejere**31, 216, 222
 - Hæftelse**.....69, 76, 97, 143, 179, 197, 202, 203, 204, 208, 210, 212, 213, 219
 - anledninger til at præcisere, at man ikke vil påtage sig h...97

95,

Stikordsregister

- fuldmægtigens h. sammen
 med hovedmanden..... 102
- ved passivitet ikke statueret 106
- ægtefællehæftelse statueret ... 98
- Hæftestraf**..... 197
- Hævd**..... 25
- Håndpantsætning**..... 226
- Håndværkere**..... 129, 210

I

- Illoyalitet**..... 39
- Incasso**..... 81, 134, 173,
 184, 200, 210, 213, 228
- Indbrudstyveri**..... 81
- Indenrigsministeriet**..... 178
- Indeståelser**... 102, 197, 199, 205
- Indsigelser**..... 24, 25, 26,
 29, 66, 75, 80, 81, 89, 94, 95,
 100, 119, 127, 128, 137, 146,
 147, 148, 151, 152, 176, 177,
 178, 179, 181, 190, 191, 193,
 195, 202, 203, 204, 206, 209,
 211, 215, 216, 217, 224, 225,
 226, 229
- aftalt frist for indsigelser..... 78
- at man ikke er skyldner..... 97
- betaling uden i..... 103
- mod indsigelser..... 35
- modtagelse af betaling uden i.96
- om forældelse..... 93
- om mangler..... 92
- om, at en reklamation er
 fremført for sent..... 92
- opfordring til at gøre i..... 72
- reklamationsindsigelsen fortabt
 ved passivitet..... 94
- undladt 41, 72, 74, 79, 83, 87
- Indvilligelse**..... 73
- Informative meddelelser**..... 171
- Interesseforskydninger**..... 40
- Interessentskaber**..... 76

Island..... 175

J

Jægersborg..... 191

K

- Kaffekander**..... 216, 217
- Kaffemøller**..... 183
- Kassemangler**..... 86
- Kastanjer**..... 182
- Kataloger**..... 184, 197
- Kaution**..... 28, 162, 174,
 183, 200, 203
- Kloakgæld**..... 76, 84
- Kommanditselskaber** ..209, 213,
 216
- Kommission**..... 174
- Kommuner**..... 84, 127, 177,
 199, 213
- Kommunikation**..... 16, 164, 167
- Kommunikation af retsvilje**.... 16
- Kompensation**..... 43, 63
- Koncerner**..... 209
- Konfusion**..... 25
- Konkurs**..... 105, 106, 120, 123,
 200, 207, 208, 212, 218, 228
- Konkursboer**..... 84, 100, 177,
 213, 220
- Konkursloven**..... 136, 212, 220
- Konnossementer**..... 31, 179
- Konservesglas**..... 186
- Konsortier**..... 197
- Kontingenter**..... 73, 96, 195
- Kontordamer**..... 180
- Kontoudtog**..... 133, 198, 204,
 210, 211
- Kontrabog**..... 133, 180, 182
- Kontraktsbrud. Se**
 Misligholdelse
- Konventionalbod**..... 181
- Korn**..... 204

- Kortspil** 176
Koste..... 187
Kostpenge 175
Kreditforeninger . 162, 177, 178, 193, 205, 213, 219
Kreditkort..... 202
Kreditnotaer..... 207
Krig 70
Kul..... 174, 191, 224
Kulance 192
Kunder..... 132, 133, 198, 212
Kuratorer..... 30, 220
Kutymmer..... 204, 211, 227
Kvasi-løfter..... 15
Kvitteringer 72, 82, 83, 87, 119, 125, 142, 176, 177, 180, 186, 188, 190, 194, 216
Kvitteringserklæringer..... 83
Kæremål 179
Købeloven 44, 67, 80, 94, 126, 130, 186, 196, 217
Købmænd 178
- L**
- Ladningsmodtagere** 174
Landbrugsejendomme..... 219
Landejendomme..... 210
Landmænd..... 73, 212, 224, 225, 227
Langsommelighed. Se Smøl
Lastvogne..... 213
Legitimation 101, 202
Leje..... 66, 72, 78, 127, 147, 154, 178, 188, 206, 211, 212, 219
Lejeaftaler 73, 82, 87, 117, 196, 219
Lejeindtægter 184, 219
Lejekontrakter 188, 211, 219
Lejemål 66, 73, 174, 175, 180, 205, 212
- Lejere**.....66, 95, 96, 146, 147, 148, 175, 177, 178, 188, 217, 219
Lejerestancer82
Leverandører197, 205
Levering 191
Licens.....216, 217
Likvidationer 117, 136, 199, 201
Losning.....174
Lovhjemmel26, 51, 148
Lovliggørelse218
Loyalitetspligt27, 45, 47, 50, 148
 – mellem kontrahenter indbyrdes.....50
 – påstået princip bag retsfortabelse grundet passivitet 14
Læder174
Lærlinge48
Løbende forretningsforhold....84, 102
Løbere.....188
Løftebrud31
 – f.s.v.a. løftet om ikke-brug29
Løsørepan200, 225
Lån..... 69, 72, 200, 203, 205
- M**
- Magistraten**203
Malermestre..... 184, 198
Mangler24, 25, 94, 95, 168, 175, 179, 181, 183, 191, 204, 214, 216, 217, 218, 227
Maskinkøb 196
Mejeapparater, "patenterede" 184
Mel80, 84, 85
Menighedsråd 192

Stikordsregister

- Mindsteindtægter** 193
- Ministeriet for Offentlige**
Arbejder 192
- Misligholdelse** 22, 49, 73,
87, 89, 94, 96, 97, 118, 124,
125, 155, 164, 182, 184, 186,
187, 188, 198, 205, 219, 223
- Misligholdelser**
– gentagne upåtalte 68
- Modkrav** 48, 120, 196
- Modregning** 23, 25, 42,
72, 74, 77, 120, 128, 151, 178,
194, 198, 217
– med den forpligtedes tab
grundet passiviteten 43
– stiltiende 23
- Modregningserklæringer** 223
- Moser** 194
- Moteller** 197
- Mundtlighed** 90, 105, 117,
142, 146, 184, 188, 216
- Murere** 187
- Murermestre** 129, 196, 204
- Mursten** 196
- Musikhandlerforeninger** 191
- Mæglere** 88, 174
- N**
- Naturalopfyldelse** ... 25, 153, 186
– af det utilsigtede løfte
om ikke-brug 30
- Nedslag** 179
- Nordisk Fjer** 65
- Næringsbreve** 179
- O**
- Oliefy** 227
- Olietankbekendtgørelsen** 222
- Omlevering** 183
- Omprioriteringer** 198
- Omtaksationer** 199
- Ond tro** 88, 170
– gør forbehold unødvendigt .. 126
– hidføres af forbehold 124
– ikke statueret 128
– og forudsætningslæren 145
– og starttidspunkt for
passivitetsfrist 133
– om alternative forklaringer
på passivitet 121
– om de reaktionskrævende
omstændigheder 36
– om den anden parts
godtroende vildfarelse 99
– om den anden parts retsvilje 167
– om en entydig forbindelse
mellem betaling og ydelse 83
– om faktiske omstændigheder 95
– om forfald af krav på løbende
ydelse 62
– om god tro 29, 168
– om godtroende vildfarelse 28
– om hæftelsesspørgsmål 105
– om køberetlige mangler 44
– om manglende bemyndigelse 151
– om manglende retsvilje 140
– om retmæssigheden af
dispositioner 44
– om retsbrud 178
– om rettighedens eksistens 5,
40, 41, 64
– om urigtige oplysninger 134
– om utilregneligt ukendskab . 131
– om vildfarelse 70
– om yderligere krav 88
– om årsagen til passivitet 121
- Opgivelse** 26, 82, 117,
142, 177
- Opgør, økonomiske** .. 69, 74, 193
- Opgørelser** 68, 74, 75, 82,
84, 85, 86, 87, 89, 125, 127,

136, 173, 174, 177, 182, 183,
189, 195, 199, 201, 204, 211,
213, 216, 223
– anfægtelser af o..... 85
– endelige..... 87
Ophævelser 28, 29, 66,
81, 89, 92, 120, 126, 162, 176,
178, 180, 186, 191, 206, 209,
219
Opsigelser 66, 174, 179,
180, 184, 196, 203, 213
Opsigelsesperioder 73
Opsigelsesvarsler 89, 96, 137,
146, 177, 180, 188, 195, 196,
203
Opslåningsmaskiner 200
Ordrebekræftelser ... 15, 97, 185
– passivitet over for o..... 36
Overretssagførere 180
Oversiddelse af frister 30

P

Pant 61, 72, 133,
137, 164, 176, 177, 179, 180,
188, 197, 206, 213, 220, 221,
225
Pantebreve 61, 62, 69,
75, 118, 124, 162, 176, 178,
197, 205, 206, 213, 221
Panthavere 176, 193
– ufyldstgjorte 76
Parceller 84, 185, 194, 225
Partialobligationer 72
Passagerer 175
Passivitetsfristen 67, 95, 133,
169, 202
Patenter 184
Pengeinstitutter 75
Personskadeerstatning 223
Pligtstiftende passivitet 22, 23,
24

**Pligtstiftende passivitet i
kontraktprægede
forhold** 23, 24, 43, 50
– definition 23
Politikens Presse Foto 198
Pressefotografer 198
Prioriteter 177
Prisaftaler 191
Pristalsregulering 207, 211
Procedurefejl 205
Procesfuldmagt 221
Protester
– behov for gentagelser 130
– betaling under p. 210
– fremført efter betaling 148
– fremført hurtigt 72, 120, 195
– fremført sent 30, 149, 188,
191, 221, 224, 226
– manglende anledning til p.
..... 66, 98
– med rette anset for
udsigtsløse 120
– mod kontoudskrifter 133
– mod lejeforhøjelser 128
– mod lønopgørelser 216
– mod opsigelser 196
– mod prisstigninger 210
– mod regninger 89, 194
– mod rentetilskrivninger 133
– mod retsbrud 177, 224
– mod tilbagetræden fra aftale 207
– over retsbrud 224
– skriftlig vs. mundtlig 216
– undladt 28, 32, 33,
70, 71, 73, 75, 77, 80, 81, 103,
120, 132, 137, 146, 147, 176,
177, 178, 180, 182, 185, 191,
195, 200, 206, 211, 225, 227
Provision 70, 135, 189,
194, 198, 209, 227
Præferenceaktier 226

Stikordsregister

Prækclusion 25, 60, 206
Påbudning 87, 88
Påkrav 96, 100, 103,
 107, 108, 119, 125, 127, 192,
 199
 – opfyldelse efter p. 107
Påmindelser. Se Rykkere
Påtaleret 194

R

Ral 188
Ratihabition 151, 173, 176,
 197, 203
Reaktionskrævende
 omstændigheder 30, 62, 64,
 65, 67, 68, 95, 117, 169
 – definition 16, 60
 – karakteriseret negativt 61
 – ond tro om r. 36
Rederier 31, 175
Refusion 195, 219
Refusionsopgørelser. 75, 84, 177
Regninger
 – a conto 82, 83, 200
 – rentebelagte 133
 – supplerende 129
Regnskaber 72, 74, 75,
 78, 86, 106, 203, 206
 – summariske 78
Regnskabsbilag 75
Regnskabsførere 202
Regres 5, 162, 189, 196, 203
Rejseomkostninger 195
Reklamation 43, 81, 89,
 94, 141, 181, 190, 191, 217,
 218, 223, 226, 227
 – aftalt frist for r. 86
 – for sen 226
 – fremført sent 94, 154
 – sædvane om mundtlig
 reklamation 127

– uklar 188
 – undladt 45, 78, 80,
 148, 174, 176, 191, 195, 207
Reklimationsfrister 26, 149
Reklimationsindsigelsen
 – defineret 92
 – fortabt ved passivitet 94
Reklimationspligt. 25, 26, 53, 61
 – påstået basis for retsfortabende
 passivitet 52
 – ulovbestemt 27, 44
Renter 32, 72, 75, 133,
 176, 180, 183, 200, 204, 211
Rentetilskrivninger 180
Renunciationer 175
Reparationer 180, 196, 200
Repræsentanter ... 100, 181, 189,
 193, 194, 198, 201, 202
Reservedele 75
Residualregler 64
Restancer 180, 210, 213, 215
Restaurationer 175, 182, 185
Restfordringer 164, 165, 225
Restgæld 69, 76, 77, 96,
 109, 118, 133, 134, 152, 164,
 176, 180, 204, 213, 220, 221
Retsvildfarelser 83, 106, 135,
 137, 148, 178
 – ikke til hinder for utilsigtede
 dispositioner 137
Retsvilje 28, 51, 53,
 54, 99, 116, 124, 131, 137, 160,
 162, 163, 165, 171
 – forsæt til kommunikation af r. 38
Revision 86, 136, 204, 207
Revisorer 72, 86, 195
Rigsdaler 173
Rimelighed 43, 47, 50,
 67, 78, 87, 180, 191, 200, 220
 – påstået princip bag
 retsfortabelse grundet passivitet 14

Rimelighedhedsbetragtninger 53
Rockwool-dommen
 1991/0574 222
Rykkere 62, 63, 65,
 66, 117, 122, 129, 168, 191,
 207, 218, 222, 228

S

Saldi 78, 84, 85,
 114, 177, 183, 189, 221
Saldoer. *Se* Saldi
Saldokvitteringer 83, 88, 186
Saldoopgørelser 36, 84, 85,
 114, 204
Salgsagenter 174
Salgschefer 198
Salgsingeniører 209
Salgsopstillinger 206
Salmebøger 183
Salpeter 70
Sameje 210
Samlejer 188
Sammentællingsfejl 83
Samtykke 28, 66, 100,
 103, 104, 119, 143, 145, 149,
 162, 174, 177, 185, 200, 203,
 209, 214, 226, 227
Savværker 225
Selvangivelser 203
Seminarier 199, 200
Servitutkrænkelser 194
Servitutter 135, 185, 191,
 192, 194, 213, 218
Sikringsstyrken 191
Skadesanmeldelser 202, 220
Skibe 175, 180, 209
Skibsbyggere 180
Skibsforlis 181
Skibsførere 151, 174, 175
Skibskaptajner 31
Skibsmaling 209

Skibsmotorer 200
Skibsmæglere 200, 211
Skifteafgifter 186
Skilsmisser 62, 108, 109, 144
Skinnelegeme 192
Skotøjsforretninger 215
Skuespillere 63, 184
Skøder 133, 177, 183, 192, 196
Skønserklæringer 216
Slutregninger 84
Slutsedler 71, 104, 174,
 175, 177, 211, 212
Smøl 50, 63, 64
Smør 32
Sogneråd 86
Solidarisk ansvar 69, 76,
 100, 187, 201
Sommerhuse 191, 196
Speciallæger 93, 228
Spirituskørsel 197, 201
Stadfæstelsesskrivelser 191
Staldbygninger 76, 185
Statshospitaler 199
Statusopgørelser 84
Stiltiende arrangementer 203
Stiltiende dispositioner
 – ikke statueret 33
Stiltiende ændringsaftale 97
Stormagasiner 210, 213
Straffesager 189, 194
Strejkeunderstøttelse 187
Støjende virksomhed 191
Successive leverancer 79, 181,
 186
Supermarkeder 30
Suspension 204
Svigersonner 177
Sygdom 146, 196, 205, 207
Sygefravær 197
Syn og skøn 94, 120, 219, 226
Sælgerpantebreve 84

Stikordsregister

Særeje..... 82, 102, 177, 202
Sølvamalgam 226

T

Teaterdirektører 184
Teglværker 196
Tekstiler 74
Telefonselskaber..... 184
Telegrafiske meddelelser..... 179
Terminsoptkrævninger..... 75
Terminsydelser..... 108, 180, 213
Testamenter 33, 121, 177
Thorshavn..... 199, 206
Tiende..... 76
Tilbagekaldelser..... 33, 141, 142
Tilbagesøgning 75, 82, 124,
125, 129, 132, 137, 146, 147,
148, 175, 176, 180, 181, 188,
189, 191, 192, 194, 202, 207,
211, 212, 217, 219, 226
Tilbud, stiltiende 79
Tilladelser 66, 126, 149,
178, 192, 198, 202, 216, 225
Tilsagn..... 94, 140, 142, 168, 169
– om ikke-brug af ret, pådutning
af 87
– stiltiende 67
Tilskadekomst 93, 118,
166, 192, 197, 220, 223, 227,
228
Tiltrædelser 73, 193, 214
Tinglysning 36, 153, 177,
185, 192, 225
Tjenestepiger 82
Travbaner 185
Tredjemandsløfter 154, 162
Trikotageforretninger 181
Træ 181
Træhuse 196
Trælasthandler 187
Tvangsakkord 25

Tvangsauktioner.....61, 76, 137,
162, 177, 179, 193, 206, 213,
214, 220, 221

Tvangsauktionsklausuler.....206

Tørv 77, 194

U

Uddannelse.....192
Udeblivelse 194, 204
Udlejere30, 73, 82, 96,
127, 128, 146, 147, 148, 154,
178, 188, 212, 219
Udlejningsejendomme..177, 184
Udlæg..... 125, 137, 150,
164, 176, 180, 195
Udpantning203
Udtrykkelighed30, 73, 89,
112, 127, 145, 146, 161, 162,
165, 169, 171, 177, 179, 187,
190, 197
Ugrundet ophold.....5, 52, 67,
150, 169
Ugyldighed54, 120, 145,
147, 193, 195, 203, 206
– af testamenter225
– aftaleretlig46, 64
– rettigheder kan holdes i live af
aftaleretlig u.14
Ulykkestilfælde166, 227
Umyndige28, 149, 174,
185, 197, 203
Underholdsbidrag....62, 63, 132,
144
Underretningspligt43
Undladelser86
Undskyldelighed147, 192
– af passivitet.....52
– af retsvildfarelse148
Utilsigtede dispositioner..16, 27,
161, 163. *Se også* Affindelse,

Frafald, Godkendelser,
Samtykke
– definition..... 14

V

Valgmenigheder 192
Varemærker 63
Vederlag..... 85, 99, 121,
174, 175, 181, 185, 212
Vedligeholdelse..... 210
Vedtægter 69, 76, 107,
180, 185, 187, 191, 195, 200,
201, 205, 215
Vedtægtsændringer149, 193, 206
Vejbyggeri 196
Veksler 85, 101, 181, 199, 208
Venlighed 181
Viden. *Se* Ond tro
Vildfarelser..... 28, 51, 98,
102, 106, 131, 134, 144, 145,
163, 169, 170, 171, 174
– kendeligt godtroende..... 68
– om hæftelsesforholdene 99
– om rettighedens eksistens 51
Viljesdogmet..... 37
Viljeserklæringer 36
– definition..... 14
– deres begrebsmæssige
tilknytning til forsætlige
løfter 161
– deres funktion ifølge
viljesdogmet 37
– deres gængse rolle..... 160,
162, 163, 170
– ikke nødvendig for aftaleretlig
forpligtelse 14

– kan indgå i formuleringen
af forventningsteorien 160
– kræver ikke
opfyldelsesforsæt 165
– og stiltiende løfter..... 161
– om ikke-brug 17, 27, 28,
29, 48, 60, 65, 114, 128
– definition 60
– præsumerede 59, 82, 88
– om tænkte sagforhold 131
– præsumerede 16, 160, 167
– præsumptive. *Se* præsumerede
– sondret fra informative
meddelelser 171
– stiltiende 36, 37, 38, 69, 114
– om ikke-brug..... 97, 109
– virkelige og præsumerede
sidestillet 164
Villakvarterer 194
Vinterhaver 218
Vognmandsforeninger 185
Vognmandsforretninger 205,
213
Voldgift..... 214
Værnepligt 203
Værnetingsbestemmelser
31, 151

Æ

Æbler 179
Ægtefæller..... 97, 202, 205,
210, 215
– gensidig hæftelse 97
Ændringsaftaler . 77, 78, 79, 154