

# COVID-19: FORCE MAJEURE I KONTRAKTFORHOLD

## INDLEDNING

I Den nye verdenssituation som følge af udbruddet af COVID-19 giver anledning til en lang række spørgsmål i relation til retsstillingen mellem aftaleparter. Et centralt spørgsmål er, hvorvidt udbruddet af COVID-19 kan betegnes som force majeure.

I det følgende har vi samlet nogle af de overvejelser, som vi mener, at man bør gøre sig omkring påberåbelse af force majeure for kontraktparter som følge af COVID-19, både når der er aftalt en force majeure-klausul i kontrakten, og når en sådan klausul ikke er aftalt.

## FORCE MAJEURE

Force Majeure kan defineres som ekstraordinære begivenheder, der midlertidigt eller permanent umuliggør opfyldelsen af en kontraktparts forpligtelser, og som parterne ikke kunne forudse, forhindre eller overkomme.

Hvis der foreligger force majeure, betyder dette, at der er ansvarsfrihed hos den part, der ikke har kunnet opfylde sin forpligtelse som følge af force majeure, dvs. at der ikke vil kunne bringes misligholdelsesbeføjelser i anvendelse over for vedkommende, så længe force majeure-begivenheden består. Den part, der ikke er omfattet af en force majeure-begivenheden, kan ikke ophæve kontrakten som følge af force majeure-begivenheden eller den anden parts påberåbelse heraf.

De typiske eksempler på force majeure-begivenheder er indførselsforbud, blokade, naturkatastrofer og krig.

Det er endnu uvist, om og i hvilket omfang COVID-19 kan anses som en force majeure-begivenhed. Konkret er det afgørende, at begivenheden anses for ekstraordinær, og at opfyldelsen af forpligtelsen under kontrakten konkret vurderes at være midlertidigt eller permanent umulig som følge af begivenheden.

Det er ikke tilstrækkeligt for påberåbelse af force majeure, at det kan påvises, at opfyldelsen af forpligtelserne er blevet mere omkostningstunge eller tidskrævende eller lignende overkommelige hindringer som følge af begivenheden. Omstændigheder, som gør opfyldelsen mere omkostningstung eller byrdefuld kaldes "hardship" og vil typisk have som sanktion, at parterne er forpligtede til at genforhandle aftalens vilkår. I dansk ret finder "hardship" ikke anvendelse, medmindre dette konkret er aftalt imellem parterne.

Force majeure skal vurderes for hvert led i en forsyningskæde for sig. Selv hvis en producent retmæssigt kunne påberåbe sig force majeure, ville det ikke nødvendigvis betyde, at modtageren af produktet også ville kunne påberåbe sig dette over for det næste led i forsyningskæden.

Eksempelvis er det vores vurdering, at en produktionsvirksomhed, der er pålagt nedlukning af offentlige myndigheder, således som tilfældet er i den kinesiske Wuhan-provins, og som på baggrund heraf ikke kan producere de under kontraktforholdet aftalte produkter, vil være berettiget til at påberåbe sig force majeure i kontraktforholdet. Derimod vil en virksomhed i Danmark, der på baggrund heraf ikke er i stand til at levere produkter til sine samarbejdspartnere, ikke nødvendigvis kunne påberåbe sig force majeure, hvis den danske virksomhed eksempelvis kan have mulighed for at få produceret tilsvarende produkter andetsteds, uanset om dette så måtte blive mere omkostningstungt for den danske virksomhed.

## **FORCE MAJEURE I KONTRAKTFORHOLD**

Det forekommer ofte, at parterne har indsat en force majeure-klausul i kontrakterne. Såfremt parterne dog ikke har indarbejdet en sådan klausul, gælder der i visse jurisdiktioner et almindeligt princip om force majeure som grundlag for ansvarsfrihed, medmindre parterne konkret har aftalt at princippet herom er undtaget. Det er således afgørende først at se på kontraktens eventuelle formulering og herefter på lovvalget i kontrakten.

Hvis en kontrakt mellem to parter indeholder en force majeure-klausul, kan denne anvendes i forbindelse med de begivenheder, der er omfattet af klausulen. Den konkrete anvendelse af bestemmelsen på COVID-19 afhænger derfor af formuleringen og fortolkningen heraf.

Såfremt force majeure-klausulen blot omfatter de traditionelle force majeure-begivenheder – indførselsforbud, blokade, naturkatastrofer og krig – vil COVID-19 som udgangspunkt ikke være omfattet heraf.

Hvis klausulen derimod også omfatter begivenheder som pandemier, myndighedspåbud, epidemier og internationale sundhedskriser eller lignende formuleringer, vil klausulen kunne påberåbes – naturligvis under forudsætning af at de øvrige betingelser for påberåbelse af force majeure er opfyldt, herunder kravene om umulighed og upåregnelighed.

Princippet om force majeure som grundlag for ansvarsfrihed finder uanset aftale herom anvendelse i visse jurisdiktioner. Det er derfor afgørende at undersøge lovvalgsbestemmelserne for på baggrund heraf at kunne konstatere, hvorvidt den konkrete jurisdiktion opererer med et generelt princip om force majeure. Dette princip finder eksempelvis anvendelse i dansk ret og gælder derfor, uanset om parterne har aftalt en klausul om force majeure.

Hvorvidt COVID-19 anses som en force majeure-begivenhed under princippet herom er i sidste ende op til domstolene at vurdere, og afgørende er, hvorvidt betingelserne herfor i den konkrete situation er opfyldt.

## **PROCESSEN FOR PÅBERÅBELSE**

En aftalepart, der ønsker at påberåbe sig force majeure, vil herved påtage sig en standpunktsrisiko. I en lang række situation vil denne standpunktsrisiko være den eneste mulighed for ikke at blive draget til ansvar for misligholdelse af kontrakten.

Den kontraktpart, der ønsker at påberåbe sig force majeure og dermed påtage sig standpunktsrisikoen, er pålagt en pligt til at underrette sin kontraktpart hurtigst muligt. Det er ikke usædvanligt, at underretningspligten er nærmere reguleret i en eventuelt

aftalt force majeure-klausul, herunder om pligt til løbende at holde sin kontraktpart underrettet om, hvorvidt force majeure-begivenheden fortsat består.

En kontraktpart, der påberåber sig force majeure, vil ligeledes fortsat være underlagt sædvanlig loyalitetspligt, herunder en pligt til loyalt at søge at begrænse sin kontraktparts tab.

## **FREMADRETTET BEHANDLING AF FORCE MAJEURE-KLAUSULER**

De kontrakter, som virksomhederne allerede har indgået, bør gennemgås for at vurdere, hvordan virksomheden og kontraktparten er stillet i forhold til eventuelle force majeure-begivenheder. Dette er navnlig relevant for virksomheder, der som følge af den nuværende COVID-19 situation står med risiko for leveringsproblemer, og om virksomheden i så tilfælde kan opfylde kontrakten på anden måde.

I de fremtidige kontrakter, som virksomheden påtænker at indgå, herunder standardkontrakter, bør virksomhederne overveje at tage stilling til, hvorvidt epidemier, pandemier, myndighedspåbud og internationale sundhedskriser og disses virkninger skal betragtes som en ansvarsfritagende begivenhed og dermed indarbejdes i klausulerne.

## **KONKLUSION**

Muligheden for påberåbelse af force majeure som grundlag for ansvarsfrihed overfor kontraktparter, afhænger i første omgang af den anvendte formulering af force majeure-klausuler i kontrakten og lovvalgsbestemmelserne.

I de tilfælde, hvor der ikke er aftalt en force majeure-klausul imellem parterne, er det fortsat uvist, om og i hvilket omfang COVID-19 kan anses som en force majeure-begivenhed. Der må i dette tilfælde foretages en konkret vurdering, herunder navnlig om den aktuelle situation er ekstraordinær, og at opfyldelsen af forpligtelsen under kontrakten konkret vurderes at være midlertidigt eller permanent umulig som følge af begivenheden.

Det er vores opfattelse, at det under alle omstændigheder er yderst tvivlsomt, om konsekvenserne af COVID-19 vil kunne betragtes som en force majeure-begivenhed i kontrakter, der indgås efter at denne er blevet erklæret en pandemi af verdenssundhedsorganisationen WHO, idet begivenheden ikke længere vil være at betragte som upåregnelig for virksomheden.

Vi opfordrer til, at virksomheder, som allerede nu kan se, at dele af deres forpligtelser måtte blive umuliggjort som følge af den nuværende situation, får lavet en konkret gennemgang af forholdene med henblik på bedst muligt at få dette håndteret.

## KONTAKT

---



### **Pernille Nørkær**

PARTNER

Tel. +45 33 77 90 40

Mob. +45 30 37 96 40

PNO@mwblaw.dk



### **Sarah Veje Rasmussen**

ADVOKATFULDMÆGTIG

Tel. +45 33 77 90 62

Mob. +45 30 37 96 62

SVR@mwblaw.dk

Ovenstående er ikke juridisk rådgivning, og Moalem Weitemeyer Bendtsen indestår ikke for, at indholdet af ovenstående er korrekt.

Moalem Weitemeyer Bendtsen har med ovenstående ikke påtaget sig ansvar af nogen art som konsekvens af en læsers benyttelse af ovenstående som grundlag for beslutninger eller overvejelser.