

H. KRAG JESPERSEN

KAUTION



JURISTFORBUNDETS FORLAG

KØBENHAVN

Printed in Denmark
PEDERSEN & LEFEVRE KØBENHAVN V

SKRIFTER UDGIVET AF
INSTITUT FOR PRIVATRET
ved Aarhus Universitet

1



JURISTFORBUNDETS FORLAG
SEPTEMBER 1965

FORORD

Da Ussings »Kaution« og »Enkelte Kontrakter« er udsolgt, er der et behov for en ny fremstilling af kautionsretten.

Nærværende fremstilling tilsigter ikke en udtømmende videnskabelig bearbejdelse af stoffet. Dette har ligget uden for de tidsmæssige rammer, jeg har arbejdet under. En mere indgående behandling – især af en lang række detailspørgsmål – vil man stadig være henvist til at søge i Ussings »Kaution« fra 1928.

Jeg har skønnet det hensigtsmæssigt at medtage dansk domspraksis og litteratur fra og med 1927. I et vist (tilfældigt) omfang er også anden nordisk praksis og litteratur citeret. Det er derfor mit håb, at også praktiserende jurister og andre, der beskæftiger sig med emnet, vil kunne få nytte af den foreliggende åjourføring og systematisering af stoffet.

Århus i juni 1965.

H. Krag Jespersen.

INDHOLDSFORTEGNELSE

KAPITEL 1 – INDLEDNING	13
I. <i>Sikringskontrakter</i>	13
II. <i>Begrebet kaution. Terminologien. Forholdet til andre skyldformer</i>	13
A. Fordringskaution	13
B. Principal og subsidiær hæftelse	14
C. Solidarisk hæftelse	15
D. Regresspørgsmålet	15
E. Fordringers indbyrdes afhængighed	16
F. Ydelsernes karakter	17
G. »Akcessoriske« forpligtelser	17
H. Lovbestemte sikringsformer	18
1. Kautionsforsikringsaftalen	18
2. Cedentansvaret	18
3. Del credereansvaret	19
I. Kautionsbegrebets værdi	19
KAPITEL 2 – KAUTIONSFORPLIGTELSENS STIFTELSE OG FORTOLK- NING. UGYLDIGHED OG UVIRKSOMHED	21
KAPITEL 3 – KAUTIONSFORPLIGTELSENS INDHOLD	24
I. <i>Indeståelsens genstand. Den sikrede fordring</i>	24
II. <i>Art og størrelse af kautionistens ydelse</i>	25
III. <i>Ydelsestiden</i>	25
A. Den deklaratoriske regel	25
B. Selvskyldnerkaution	26
C. Sempel kaution	27
D. Tabskaution	28
IV. <i>Særligt om kaution med begrænset ansvar</i>	29
KAPITEL 4 – KREDITORS RETSMIDLER SÆRLIGT I KONKURS- TILFÆLDE	31
I. <i>Hovedmandens konkurs</i>	31
A. De modstridende hensyn	31
B. Kautionisten fuldt ansvarlig for hovedfordringen	34

1. Kautiønisten har intet betalt	34
2. Kautiønisten har betalt det hele	34
3. Kautiønisten har kun betalt en del	34
4. Kautiønisten har intet regreskrav	36
C. Kautiøn med begrænset ansvar	37
1. Betaling fra kautiønisten efter at hovedmanden er gået konkurs	37
2. »Frivillige« betalinger fra kautiønisten inden debitors konkurs	39
3. Særligt om tabskautiøn	39
II. Kautiønistens konkurs	40
III. Både hovedmanden og kautiønistens konkurs	41
IV. Sammenfatning	41
 KAPITEL 5 – RETSFORHØDET MELLE M HOVEDMANDEN OG KAUTIØNISTEN	42
I. Inden kautiønistens fyldestgør kreditor	42
A. Beføjelsen iflg. DL 1–23–15	42
B. Et modregningsspørgsmål	43
II. Kautiønistens regresret	43
A. Indledning	43
B. Kautiøn uden aftale med hovedmanden	44
C. Kautiøn iflg. aftale med hovedmanden	45
1. Regresretten kan ikke støttes på »indtrædelsessynspunktet«	45
2. Regresretten kan støttes på »indtrædelsessynspunktet«	46
D. Kautiønistens erhvervelse af kreditors særrettigheder	46
E. Begrænsninger i regresretten ved delvis fyldestgørelse	47
F. Regreskravets bortfald	47
 KAPITEL 6 – KAUTIONSANSVARETS AFHÆNGIGHED AF HOVED- FORDRINGENS OPHØR OG ÆNDRING	48
I. Indledning	48
H. Opfyldelse og eftergivelse	48
III. Forældelse og præklusion	49
IV. Tvangsakkord	49
V. Ny aftale mellem kreditor og hovedmanden	49
A. Genoplivelse af en ophørt fordring	50
B. Ændring af hovedforholdet. Henstand	50
VI. Personskifte i hovedforholdet	51
A. Skyldnerskifte i hovedforholdet	51
B. Transport af hovedfordringen	51
VII. Andre tilfælde	51

KAPITEL 7 – KAUTIONSANSVARETS OPHØR I ØVRIGT	53
I. <i>Betaling, modregning, forældelse og præklusion</i>	53
II. <i>Tidsbestemmelser og betingelser</i>	54
III. <i>Udfyldende regler i særlige tilfældegrupper</i>	54
A. Ydelser fra kreditor	55
B. Strafferetlig forfølgning af debitor	55
C. Kreditors særlige indflydelse på sikringsbegivenheden	55
D. Tab af fortrins- eller sikkerhedsrettigheder	56
E. Kreditor tøver med at inddrive hovedfordringen	57
F. Underretning til kautionisten?	57
KAPITEL 8 – FLERE KAUTIONISTER	59
I. <i>Samkautionister</i>	59
A. Ansvarsforholdet	59
B. Retsforholdet mellem samkautionisterne	60
1. Formodning for lige fordeling	60
2. Regressens gennemførelse	60
3. Regreskravets omfang	61
4. Regreskravets kvalitative karakter	61
5. Regreskravets forfaldstid	62
6. Regreskravets ophør	63
C. Særligt om kaution med begrænset ansvar	63
1. Hæftelsen over for kreditor	63
2. Regressen mellem kautionisterne	64
II. <i>Kautionister, der ikke er samkautionister</i>	65
KAPITEL 9 – SÆREGNE KAUTIONSFORMER	66
I. <i>Efterkaution</i>	66
II. <i>Kontrakautation</i>	66
III. <i>Kaution for andet end pengefordringer</i>	67
A. Andet end penge	67
B. Andet end fordringer	68
KAPITEL 10 – GARANTIKONTRAKTER	69
<i>Forkortelsesliste</i>	71
<i>Lovregister</i>	73
<i>Domsregister</i>	75
<i>Sagregister</i>	77

Kapitel 1

Indledning

I. Sikringskontrakter.

Kautionsaftalen siges at høre til de såkaldte *sikringskontrakter*. Gennem disse søges sikkerhed skabt mod følgerne af uønskede begivenheder i fremtiden. *Pantsætningsaftalen* kan nævnes som et eksempel herpå; her er normalt pantsætteren den samme som den, hvis forhold pantet stilles for. Det samme gælder aftalen (løftet) om under visse betingelser – ved misligholdelse – at yde *konventionalbod*, se nærmere Alm. del § 17, II. *Pant stillet af trediemand* forekommer dog ofte, og reglerne herom ligner for en del de regler, som man plejer at opstille for kautionsforhold. Som en særlig art af sikringskontrakterne fremhæves *forsikringsaftalen*, hvorom regler er givet ved forsikringsaftaleloven af 1930 (FAL). Betegnelsen *sikkerhedsstillelse* er ikke fast, men dækker oftest både kaution og pantsætning for egen og trediemands gæld. – Forskellen mellem de nævnte (og andre) sikringskontrakter indbyrdes kan være uklar og er efter omstændighederne ganske udvisket (se som eksempel VLT 1928.185). Nyttens af at forsøge at foretage en afgrænsning imellem disse retsforhold vil heller ikke altid stå i noget rimeligt forhold til besværet dermed, da dette ikke fører til nogen sikker anvendelse af bestemte regelsæt, jfr nærmere nfr. II. Om de såkaldte *garantikontrakter*, se nfr. kapitel 10.

II. Begrebet kaution. Terminologien. Forholdet til andre skyldformer.

A. Udtrykket kaution anvendes synonymt med udtrykkene *borgen*¹ og *forløfte*². I dansk lovgivning og retslitteratur bruges udtrykkene i vekslende betydninger. Betegnelsen kaution anvendes bl. a. også om det forhold, at en person – med et pengebeløb eller andet – indestår for en trediemands tilstedeværelse under en straffesag.³

I nyere dansk teori udskiller man til særlig behandling *fordringskautio-*

1. Se f. eks. Vxl. §§ 30–32 og Chl. §§ 26 og 27.

2. Se f. eks. Rpl. § 791 og DL 1–23–15.

3. Se Rpl. §§ 785–91; jfr. også nfr. kap. 9 III B.

nen, hvorved forstås, at *en person påtager sig som en personlig forpligtelse*⁴, der ikke er en forsikringsaftale⁵, at *indestå trediemands kreditor for, at trediemandens forpligtelse opfyldes*.⁶

B. Den her givne definition viser først og fremmest, at kaution – således som begrebet forstås her – forudsætter mindst to (aktuelle eller betingede) skyldforhold⁷, men at det til gengæld ikke omfatter alle tilfælde, i hvilke en kreditor kan kræve flere skyldnere. Under kautionsbegrebet medtages kun sådanne *forpligtelser, som først aktualiseres (forfalder), når en anden fordring (hovedfordringen) misligholdes*. Dette kalder jeg i det følgende for *subsidiær hæftelse*. Såfremt den ene fordring ikke således er betinget af den andens (eller de andres) misligholdelse, bruges betegnelsen *principal hæftelse*.⁸ Også i sådanne forhold vil det imidlertid stemme med almindelig (juridisk) sprogbrug at tale om, at den ene skyldner indestår for den andens forpligtelse; derfor anses den netop nævnte præcision for nødvendig.⁹ Den forpligtelse, en bank påtager sig ved åbningen af en bekræftet eller uigenkaldelig remburs til fordel for f. eks. en varesælger, kan herefter ikke betragtes som en kautionsforpligtelse, da banken herved forpligter sig uden hensyn til medskyldnerens (køberens) forhold, jfr. Ussing s. 12 note 25. Det hænder undertiden også, at banker for en kunde (varemodtageren) påtager sig at indestå

4. Det vil sige, at fordringen kan gøres gældende mod hele skyldnerens formue, jfr. Aftaler s. 10–11. Modsætningen hertil er, at skyldneren hæfter *begrænset*, d. v. s. at fyldestgørelse for fordringen kun kan søges i bestemte ejendele, som tilhører skyldneren; som et eksempel kan nævnes pant stillet for trediemands gæld. – En usikkerhed i terminologien kan synes at fremkomme gennem brugen af udtrykket »begrænset kaution«; dette skal ikke forstås i den netop angivne forstand, men kun som en måde, hvorpå kautionisten har maksimeret sit ansvar til et beløb, der er mindre end hovedfordringen, jfr. nærmere nfr. kap. 3 IV.

5. Jfr. nfr. H 1.

6. Jfr. Ussing §§ 2 og 3, E. K. s. 175 og Nebelong s. 16–19.

7. Sml. herved U 1939.698 H.

8. Nogle bruger udtrykkene *principal* og *subsidiær garantiforpligtelse* (eller kaution) om henholdsvis selvskyldnerkaution og simpel kaution, se således Ussing bl. a. s. 36 og Smith I f. eks. s. 16–17.

9. Det er formentlig en sådan form for forpligtelse, Ussing tænker på, når han i Alm. del § 3 I B taler om skyldnere, der er »forpligtet på lige fod«. Ligeså bruges undertiden også udtrykkene: sideordnede hovedskyldnere eller samskyldnerforhold. Skyldforhold kan imidlertid være sideordnede i mere end én henseende, bl. a. som *principale*, men også med hensyn til regresspørgsmålet, jfr. ndf. D.

overfor en bortfragter (især reder) for følgerne af en vares udlevering til modtageren uden behørig præsentation af konnossement (konnossementsgaranti).¹⁰ Hvorvidt en sådan indeståelse medfører, at banken bliver principalt ansvarlig, eller om den kun indestår som kautionist, må afhænge af den indgåede aftale. Nogen sikker deklaratorisk regel lader sig næppe opstille, men det almindelige er vistnok, at banken påtager sig forpligtelsen uden at betinge den af kundens misligholdelse.

I andre retsforhold vil der ligeledes kunne opstå fortolkningstvivl om, hvorvidt en skyldner har forpligtet sig som principal skyldner (»selvstændig forpligtelse«) eller som kautionist. Herom lader der sig ikke opstille enkle, almindelige regler.¹¹

C. Med de under B anvendte udtryk tænkes der ikke på, om skyldneren hæfter *solidarisk* eller *pro rata*. Ved *solidarisk hæftelse* forstås sædvanligvis det forhold, at *opfyldelse af den ene af flere forpligtelser indeholder fyldestgørelse eller erstatning for den anden (eller de andre)*. Indeholder opfyldelsen kun delvis fyldestgørelse, taler man om *delvis solidaritet*. Er fordringerne i så henseende uafhængige af hinanden, foreligger der *pro rata* hæftelse.¹² Det vil herefter forstås, at både simpel kaution og selvskyldnerkaution må anses som solidariske hæftelsesformer, selvom kautionistens ansvar er begrænset – enten til et bestemt beløb eller til en bestemt (brøk)del af hovedmandens forpligtelse (nfr. kap. 3 IV). Solidarisk hæftelse kan opstå på mange andre måder end gennem kautionsstiftelse; som eksempler kan nævnes flere skadevolderes ansvar, udstedelse af et gældsbrev med flere skyldnere, Gbl. § 2, jfr. § 61 om den indbyrdes forpligtelse mellem flere kautionister (samkautionister), arvingernes ansvar over for arveladerens kreditorer iflg. Skl. § 53, første led, og i visse tilfælde forsikringsselskabers ansvar over for den sikrede, når der foreligger dobbeltforsikring.

D. Spørgsmålet om, hvem der i forholdet mellem flere skyldnere i sidste instans er forpligtet til at udrede ydelsen, kan kaldes *regressspørgsmålet*. Når en skyldner kan indkræve den af ham til kreditor betalte ydelse hos en medskyldner, bruger man om disse personer udtryksmåden

10. Jfr. Smith II s. 39–40. – Om betaling af fragt U 1945.641.

11. Sml. også U 1929.5 H, 1934.93 H, 1939.55 H og 1956.889; om bankgarantier se Bergström s. 23–29.

12. Jfr. Alm. del § 3 I.

den regresberettigede respektive *den regresforpligtede*. Man kunne tænke sig at gøre regresspørgsmålet til kautionsforholdets særkende, idet de retsforhold, der er beskrevet foran i afsnit A, normalt vil afføde regresret til fordel for den, der har udredet en ydelse i anledning af en sådan indeståelse. Imidlertid kan der forekomme aftaler, der ganske følger de regler, som almindeligvis opstilles for kautionsforhold, bortset netop fra spørgsmålet om regres. På den anden side vil der i andre tilfælde af samskyldnerforhold ofte kunne opstilles en regel om regres – enten iflg. aftale eller på andet grundlag.

Der kan heller ikke påvises nogen ubetinget sammenhæng imellem regresspørgsmålet og spørgsmålet om principal eller subsidiær hæftelse. Ved de fleste *kautionsaftaler* har vel den subsidiært ansvarlige som deklaratørisk regel regresret imod den principalt ansvarlige, jfr. nfr. kap. 5 II.

På den anden side kan nævnes, at *ansvarsforsikringsselskabets forpligtelse* over for den skadelidte først indtræder, når den sikredes (normalt forsikringstagerens) erstatningspligt er fastslået og erstatningens størrelse bestemt (FAL § 95); for så vidt kan selskabets forpligtelse siges at være subsidiær. Ikke desto mindre er det selskabet, der endeligt – i det omfang, forsikringen dækker – skal udrede erstatningsbeløbet; se også FAL §§ 42 og 43, stk. 1. Når endvidere en dom pålægger *to skadevoldere* solidarisk ansvar over for skadelidte, hæfter de begge principalt; alligevel kan dommen bestemme, at den ene af skadevolderne i forhold til den anden er fuldt ansvarlig. Endelig kan efter *TL § 39, stk. 1* panthaveren uden videre betingelser afkræve både overdrageren og erhververen af en fast ejendom alle skyldige ydelser efter pantebrevet, når erhververens adkomst er tinglyst som ubetinget, men inden panthaveren har modtaget dokumenteret meddelelse om den tinglyste overdragelse. Begge skyldnere hæfter altså principalt; hvem af dem, der i det indbyrdes forhold skal udrede ydelsen, vil afhænge af ydelsens karakter og aftalen mellem parterne.

Rent praktisk er der den sammenhæng mellem regresspørgsmålet og hæftelsesformerne »solidarisk«/»pro rata«, at det kun meget sjældent forekommer, at en skyldner, der hæfter pro rata, har regres mod en medskyldner. Til gengæld kan der forekomme solidaritetsforhold, i hvilke ingen af skyldnerne er regresberettigede.

E. Når flere skyldnere hæfter solidarisk, vil *den ene skyldners frigørelse på anden måde end gennem opfyldelse* undertiden bevirke, at medskyld-

nernes forpligtelse påvirkes deraf, således at den ophører helt eller delvis, jfr. Alm. del § 45 og nfr. kap. 6 og kap. 7 I. Heller ikke dette forhold er noget specifikt for kautionsaftaler, skønt disse normalt er undergivet denne afhængighed. Det samme gælder spørgsmålet om *anden ændring af en medskyldners forpligtelse*, nfr. kap. 6 V, og om fordringens beståen, for så vidt det måtte vise sig, at *en medskyldners forpligtelse rammes af ugyldighed*, jfr. nfr. kap. 2 ved note 12. Tilsvarende problemer opstår i forbindelse med *andre forhold fra kreditors side*, jfr. nærmere nfr. kap. 7 III.

F. Når flere skyldnere alle hæfter principalt, jfr. foran B, vil det oftest være således, at de skylder den *samme ydelse*. En subsidiær forpligtelse vil derimod regelmæssigt gå ud på noget andet end den principale fordring – især erlæggelse af en pengeydelse som hel eller delvis opfyldelse eller erstatning for den principale ydelse. I så henseende må en fortolkning af aftalen være afgørende. Som en deklatorisk regel kan man vistnok gå ud fra, at en kautionsforpligtelse går ud på betaling af penge.¹³

Imidlertid vil nærværende fremstilling – hvis ikke andet udtrykkelig fremhæves – primært sigte på skyldforhold, i hvilke *kreditor har krav på en pengeydelse*.¹⁴ Kautionsforpligtelsen vil derfor også gå ud på betaling af penge.

G. Man ser ofte anvendt den udtryksmåde, at kautionsforpligtelsen er *akcessorisk* (i forhold til hovedfordringen). Det er også på mange måder rigtigt, at fordringen imod kautionisten står i en særstilling i forhold til på den ene side kravet imod hovedmanden og på den anden side sam-skyldnerforhold i almindelighed; dette er påvist i det foregående under B, D, E og F. Men bortset fra at give en typisk karakteristik af de økonomiske og retlige realiteter opnår man intet ved at give kautionsforpligtelsen prædikatet akcessorisk, jfr. Smith II s. 405–16. Reglerne herom er de samme uanset brugen af denne betegnelse, der blot kan medføre fare for uberettigede eller uklare slutninger.¹⁵

13. Jfr. hertil Ussing ss. 9, 12, 61–63 og 99. – Del credereansvaret efter Kmsl. § 14, der her holdes ude fra fremstillingen af kautionsreglerne, jfr. nfr. H 3, må efter omstændighederne (indkøbskommission) uden særlig aftale derom kunne gå ud på erlæggelse af andet end penge, nemlig generisk bestemte ydelser.

14. Jfr. nfr. kap. 9 III A. – Advokatens indeståelseserklæringer i lånesager vil således ikke blive omtalt, jfr. hertil U 1931.456 H, 1939.589.

15. Sml. Alm. del § 45 II A og Nebelong § 13; om den ene solidariske forpligtelse

H. Lovgivningen har undertiden fastsat bestemmelser om visse retsforhold, der i mange henseender er undergivet kautionslignende regelsæt. Disse forhold holdes uden for behandlingen af kautionsinstituttet.

1. *Kautionsforsikringsaftalen* omfattes af den traditionelle definition på kaution. Det er da væsentligt at afgøre, om reglerne i FAL eller kautionsreglerne skal anvendes på en sådan aftale, da disse regelsæt er indbyrdes stærkt afvigende. Man antager almindeligvis, at kautionsforsikringsaftalen er undergivet reglerne i FAL, såfremt garanten er et forsikringsselskab, der driver en sådan virksomhed erhvervsmæssigt. Dette gælder, uanset om aftalen kaldes kaution eller lignende. Hvis aftalen derimod – skønt den i formen fremtræder som en kautionsforsikring – er indgået med andre, f. eks. en bank, gælder de regler, der sædvanligvis opstilles for fordringskaution.¹⁶ Spørgsmålet kan dog vistnok alligevel ikke altid løses så enkelt. Det kan bl. a. tænkes, at hverken FAL eller (andre) deklaratoriske regler om forsikring giver nogen løsning på en konflikt, som er affødt af et kautionsforsikringsforhold.¹⁷

2. Det ansvar, som *en overdrager* (cedenten) af *en fordring* eventuelt måtte pådrage sig over for erhververen (cessionaren) i anledning af debitors (cessus) misligholdelse, udskilles ligeledes af nærværende fremstilling, jfr. Gbl. §§ 9 og 10.¹⁸ Det skal dog nævnes her, at medens kautionisten normalt er uforpligtet, når hovedfordringen ikke består, jfr. nfr. kap. 2 i. f., indestår cedenten almindeligvis for den overdragne fordrings eksistens, Gbl. § 9. På den anden side er det en følge af kautionens formål, at kautionisten – bortset fra særlige tilfælde – er ansvarlig for hovedfordringens opfyldelse, hvorimod cedenten kun indestår for hovedskyldnerens vederhæftighed, når han særlig har påtaget sig det, f. eks. ved »skadesløs transport«, Gbl. § 10.

bortfalder ved den andens ophør, er imidlertid netop et af de momenter, som berettiger til at kalde den første akcessorisk i forhold til den anden.

16. Lov om forsikringsaftaler ved A. Drachmann Bentzon og Knud Christensen I (1952) s. 3, jfr. også Smith I s. 78–81 og II § 4, H. Skaarud og E. Afseth Lærebok i Garantiforsikring og Kreditforsikring, Oslo 1949, Arvo Sipilä i NFT 1957 s. 79–80, N. Cohn i JT 1928.128–29 og Jan Hellner, Försäkringsrätt (2. udg.) s. 39; Stig Jørgensen m. fl., Dansk Forsikringsret I s. 16.
17. U 1930.118, 1936.925 (resp.), 1958.245; jfr. endvidere 1940.698 H (»... indestår herved efter reglerne om selvskyldnerkaution ...« og »Nærværende forsikring kan ikke hæves ...«). Om kautionsforsikring iøvrigt se bl. a. E. K. s. 287–88 og U 1958.61 H.
18. Jfr. Alm. del § 21 IV, Smith I s. 84–86.

Heller ikke endossementsansvaret for så vidt angår *veksler og checks* vil blive behandlet i denne sammenhæng.¹⁹

3. Står kommissionæren iflg. aftale, handelsbrug eller anden sædvane *del credere*, hæfter han efter Kmsl. § 14 over for kommittenten som selvskyldner for opfyldelsen af aftaler, som han for dennes regning indgår med trediemand. Alligevel kan man ikke uden videre gå ud fra som sikkert, at retsforholdet ganske – eller i det væsentlige – skal bedømmes på samme måde som selvskyldnerkaution, jfr. foran note 13. Reglen siger vel blot, at der er tale om et ansvar, der er subsidiært på samme måde som en selvskyldnerkautionsforpligtelse – d. v. s. at misligholdelse fra trediemands side er en nødvendig og tilstrækkelig betingelse for, at kommissionærens forpligtelse aktualiseres.

I. Området for denne fremstilling lader sig ikke fastlægge entydigt. I det foregående har bestemmelsen heraf således i et vist omfang fundet sted ved hjælp af en negativ afgrænsning. Det må fremhæves, at der i virkeligheden er tale om en *vilkårlig, systematisk afgrænsning*, der tilmed er uskarp. Selv om det lod sig gøre at formulere en eksakt definition på kaution, ville en sådan alligevel ikke sige noget om, hvilke regler der gælder for kaution. En sådan definition ville enten blive alt for vid (og derfor delvis betydningsløs), eller også ville den ikke stemme med retslivets brug af begrebet. I denne forbindelse kan det nævnes, at udtrykket kaution ikke behøver at være anvendt i samme betydning i alle de lovbestemmelser, i hvilke det forekommer; som eksempel kan tages ML § 48 sammenholdt med DL 1–23–15.²⁰ Det erindres herved, at ML § 48 må anses for præceptiv i den forstand, at den ikke kan fraviges ved aftale mellem parterne.²¹

19. Se Vxl. § 15, jfr. § 47 og Chl. § 18, jfr. § 44. Jfr. endvidere Ussing s. 20 med note 12, Smith II § 3 samt U 1929.175, 1931.92 H, 827, 1019 H, 1932.1036 H, 1964.586 H (jfr. P. Spleth i U 1964 B.270–71), VLT 1943.224 og J. D. 1940.235.

20. Af andre lovregler om kaution kan nævnes § 1, nr. 3 i forældelsesloven af 1908, Gbl §§ 20, stk. 2, og 61. KL §§ 113, 120 og 123 samt Akkl. §§ 19, 29 og 31.

21. Noget andet er, at reglen på trods af dens tilsyneladende forbud imod al sikkerhedsstillelse for trediemands forpligtelser undergives visse modifikationer, se Borum, Personretten (1953) s. 107–8. – Man kan yderligere drøfte, om den umyndige, der i medfør af ML § 49 har fået tilladelse til på egen hånd at udøve næring eller anden virksomhed, kan påtage sig kaution eller indgå lignende aftaler, når dette falder inden for virksomhedens sædvanlige område. Spørgsmålet kan også stilles således: om ML § 49, jfr. § 41, er en undtagelse

Langt den overvejende del af de regler, der gælder om kaution, kan imidlertid fraviges ved aftale mellem de implicerede parter.²² Sådanne regelsæt kaldes *deklaratoriske*. Derfor vil man kunne finde kautionsaftaler, hvis retsvirkninger ikke stemmer med de gængse. Man vil således kunne støde på retsforhold, der kalder sig kaution uden at være underkastet sædvanlige kautionsregler. Når parterne har valgt udtrykket kaution, vil der imidlertid oftest²³ være grund til ved aftalens bedømmelse at tillægge den af parterne valgte konstruktion betydning, således at de sædvanlige retsvirkninger træder i funktion, når der ikke foreligger fortolkningsdata i modsat retning. Det drejer sig med andre ord om at angive typiske fortolkningsresultater. Selv ordinære kautionsaftaler kan i nogle henseender frembyde særegenheder. For at give en udtømmende beskrivelse af de regler, der gælder om kaution, måtte man derfor for alle de kendte kautionstyper undersøge samtlige de mulige retsvirkninger, der kunne opstå heraf. Vedrørende *bankgarantier* udtales det eksempelvis i U 1945.641, »at bankgarantier efter deres formål og under hensyn til samhandelens sikkerhed ... må fortolkes strikte efter ordlyden«.²⁴

På trods af den foran angivne usikkerhed angående sigtet med det foreliggende arbejde kan det være nyttigt at forsøge at angive en ramme for de regler, der almindeligvis gælder for de hyppigst anvendte aftaler af den netop omtalte karakter. I denne henseende er begrebet kaution af pædagogisk og fremstillingsteknisk værdi.

fra § 48? Til støtte for en bekræftende besvarelse kan anføres baggrunden for forbudet i § 48: Den umyndige kan vel forpligte sig som »hovedskyldner« (principalt) med værgens og eventuelt pupilautoriteternes samtykke, idet dette ofte på den ene eller den anden måde vil være i den umyndiges egen interesse. Derimod anses sikkerhedsstillelse for andre – selv med værgens samtykke, jfr. U 1930.772 – at kunne medføre fare for forringelse af den umyndiges formue, uden at der før eller senere i den anledning tilkommer den umyndige en tilsvarende fordel. – Jfr. iøvrigt Smith II § 5.

22. De nfr. kap. 7 III F nævnte regler i bankloven m. v. må derimod anses for præceptive, U 1930.764. – Om offentlig kaution se VLT 1932.214.
23. Det forekommer, at den reelle låntager står som kautionist, medens en anden formelt indtager stillingen som hovedmand, jfr. Ussing s. 17–18. Det kan i sådanne »stråmandstilfælde« være vanskeligt at afgøre, i hvilket omfang det formelle eller det reelle forhold skal danne grundlaget for aftalens retsvirkninger; man kan udmærket tænke sig snart det ene og snart det andet forhold lagt til grund i de forskelligartede konflikter, som en sådan aftale måtte rejse.
24. Jfr. Bergström s. 21–36 og Smith I s. 71–78.

Kapitel 2

Kautionsforpligtelsens stiftelse og fortolkning.

Ugyldighed og uvirksomhed

Grundlaget for kautionistens forpligtelse vil oftest være et løfte fra kautionisten til *kreditor*. Et løfte til *debitor* om at kautionere (gl. kavere) for ham kan imidlertid også bringe et kautionsforhold i stand; det kan ske på den måde, at hovedmanden tillægger kreditor ret efter kautionistens løfte.¹

Om kautionsløftets stiftelse og dets fortolkning gælder de almindelige regler om løfter.² Løftet kræver ikke nogen bestemt *form* og kan afgives *stiltiende*; også passivitet kan afføde en kautionsforpligtelse.³ Om kautionistens *myndighed* se foran kap. 1 ved note 21 med henvisninger.

Iøvrigt gælder de almindelige regler om viljeserklæringers *ugyldighed* og *uvirksomhed*.⁴ Løftet vil således også kunne tilsidesættes som ugyldigt efter reglerne om kendelig og fremkaldt vildfarelse.⁵

1. Et sådant løfte kaldes undertiden for et *uegentligt trediemandsløfte*: Løftemodtageren er påtalesubjekt, og trediemand er interessesubjekt, jfr. Ross, Om Ret og Retfærdighed s. 198–99. Når retten efter løftet er tilsagt kreditor, er også denne blevet påtalesubjekt. Jfr. iøvrigt Ussing ss. 19, note 1, og 22 samt nfr. kap. 10 om garantikontrakter.
2. Ussing §§ 4 og 5, Nebelong § 5; se også Gomard, Erstatningsregler s. 95–96. – Det erindres herved, at et uklart og tvetydigt løfte må forstås på den for afgiveren gunstigste måde; jfr. hertil Aftaler s. 421–28.
3. U 1957.1 H sml. 1944.582, 1945.723 H og 1960.669; jfr. også Gomard, Erstatningsregler s. 93–95. – Også en udenforstående trediemand kan blive ansvarlig for kautionsforpligtelsen U 1928.194, VLT 1928.73; sml. U 1957.460 H (regresansvarlig). – Om mundtlige udsagn, se U 1930.411 H og 1931.987 H. – Om legitimation til at forpligte en medinteressent U 1934.234; jfr. endvidere Kæstel s. 39–43.
4. Der skal ikke her gås nærmere ind på værdien af disse begreber, se Aftaler s. 485. – Om anvendelse af Aftl. § 39, se Nord. Domss. 1963.601 (Fi H).
5. Aftaler s. 178–183, jfr. også U 1960.669, sml. 1935.1020 H. Ugyldighed vil kunne indtræde, når kreditor indser, at kautionisten svæver i en vildfarelse af væsentlig betydning, f. eks. fordi han ikke ved, at debitor har standset sine betalinger eller er gået konkurs. Det samme antages at gælde, når kaution er

Inden for forsikringsretten taber den sikrede i vidt omfang sin ret imod selskabet, såfremt forsikringstageren⁶ ved aftalens indgåelse undlader at give oplysninger, der er relevante for selskabets risiko, jfr. FAL § 7. Sådanne regler kan man ikke opstille for kautionsforhold. Det antages almindeligvis, at kautionsforpligtelsen ikke uden videre bliver uvirksom, fordi kreditor ikke meddeler kautionisten, hvad han ved om hovedmandens formueforhold.⁷ I denne forbindelse erindres om, at den typiske kautionsaftale kun har til formål at skabe sikkerhed imod *fremtidige* begivenheder, jfr. foran kap. 1 I.

Det kan tænkes, at et kautionssløfte må forstås således, at det kun skal gælde, såfremt kreditor udbetaler hovedmanden et kontant beløb svarende til den sikrede fordring, jfr. nfr. kap. 3 note 16, overgiver ham en aftalt ting eller eftergiver ham en del af gælden. Dersom en tvangsakkord omstødes i visse skyldnersvigssituationer eller i tilfælde af hemmelig kreditorbegunstigelse, er de påtagne kautionsforpligtelser for akkordens opfyldelse desuagtet gældende, se KL § 123 og Akkl. § 31.⁸

Det blotte løfte om at kautionere må oftest undergives visse begrænsninger, således at hovedforholdet ikke indgås på ganske usædvanlige eller urimelige vilkår.⁹ Kautionssløftet kan endvidere være indgået under sådanne omstændigheder, at det kun skal afføde retsvirkninger, såfremt hovedfordringen har et ganske bestemt indhold, U 1927.323 H. Løftet kan ligeledes være (delvis) afhængigt af, at der skaffes yderligere sikkerhed, f. eks. i form af andre kautionister.¹⁰ Hvis endvidere kautionserklæringen efter sit indhold skal sikre en person, der er nævnt ved navn, antages det, at en anden kreditor almindeligvis ikke kan sættes i stedet.¹¹

stillet for at sikre imod en funktionærs underslæb på et tidspunkt, da kreditor vidste eller burde vide, at underslæb allerede var begået, jfr. Ussing s. 28 og U 1954.827, jfr. 1950.185 H og sml. nfr. kap. 7 III B og C.

6. Ved garanti-, kredit- og kautionsforsikring er forsikringstageren og den sikrede vistnok altid identiske.
7. Se hertil U 1955.782 H, sml. TfR 1964.95 (FiH), Ussing s. 28 note 61. – Om oplysninger af mere speciel karakter, se foregående note. – Vedrørende kautionsforsikring kan anføres ASD 1937 A.152 og om udenforstående trediemands ansvar ASD 1942 A.23. – Jfr. også Smith II § 7.
8. Ussing s. 29–30, VLT 1933.215.
9. Ussing s. 32, U 1935.161, 1940.1019 H.
10. Jfr. U 1927.419, 1929.1059 H, 1932.322 H, VLT 1928.56, 1936.104, 1944.120 og J. D. 1951.84; jfr. Ussing s. 334–38. Se også Alm. del § 3 III samt nfr. kap. 8 I A; jfr. U 1956.889.
11. Ussing s. 33, U 1964.307, NJA 1942.9 SvH (U 1943 B 253) og NJA 1961.315

En sådan regel kan forlede til, at man anvender transportformen for at opnå det ønskede resultat, jfr. nfr. kap. 6 VI B.

Det har været omdiskuteret, om kautionsløftets virksomhed er betinget af, at der overhovedet kommer et gyldigt *hovedforhold til eksistens*.¹² Hovedfordringen kan være ugyldig eller uvirksom af mange grunde. En fortolkning af indeståelseserklæringen vil være afgørende for problemets løsning. Bortset herfra er der vistnok nu enighed om, at den deklaratoriske regel vil være, at kautionsløftet er uforbindende, når hovedmanden slet ikke forpligtes¹³, eller hans forpligtelse allerede er ophørt på kautionsaftalens tidspunkt.

Er hovedmandens indsigelser af en sådan karakter, at de kan frafaldes, opstår spørgsmålet, om kautionisten kan påberåbe sig disse indsigelser over for kreditor, såfremt debitor undlader dette eller giver afkald på sin ret til at gøre indsigelserne gældende. Kautionisten antages i almindelighed at have en sådan ret, medmindre hovedfordringen er en del af en gensidigt bebyrdende aftale, som hovedmanden vil fastholde. Indtil dette spørgsmål er afklaret, må kautionisten dog kunne nægte at betale.¹⁴

SvH (Nord. Domss. 1962.208 og TfR 1962.333). Jfr. nfr. kap. 3 I i beg. – Lige så lidt kan en anden skyldner sættes i stedet, jfr. også nfr. kap. 6 VI A.

12. Ussing s. 176–91, E. K. s. 176–78, Alm. del § 3 III og Smith II § 8.

13. Jfr. U 1956.889 eller forpligtes på et andet grundlag U 1957.729 H.

14. Ussing s. 189–90 og 220–22, jfr. Aftaler s. 254–56; sml. U 1935.353 H.

Kapitel 3

Kautionsforpligtelsens indhold

I det følgende skal først behandles spørgsmålet om, hvilken fordring kautionen skal sikre, eller med andre ord: Indeståelsens genstand (I). Når det således er afgjort, hvilke forpligtelser hovedmanden skal have misligholdt, gælder det om at bestemme kautionsforpligtelsens art og størrelse (II) og dens forfaldstid (III).

I. *Indeståelsens genstand. Den sikrede fordring.*¹

Hvilke hovedfordringer, kautionen skal dække, må afgøres ved en fortolkning af kautionsaftalen.² Kaution indgås ofte for en ubestemt flerhed af forpligtelser, f. eks. for en løbende kredit i en bank (kassekredit eller kontokurant). Foruden i henseende til størrelse kan kautionsansvaret være begrænset i tidsmæssig henseende, f. eks. gennem opsigelsesbestemmelser (jfr. SHT 1951.88). Er der ikke fastsat sådanne, må kautionisten alligevel *i visse tilfælde* gennem opsigelse³ kunne forhindre, at fremtidige fordringer opstår i hovedforholdet. Det må dog være betinget af, at kreditor ikke har en særlig ret til at fortsætte kreditgivningen, og at kreditors fordring ikke hidrører fra betingede forpligtelser, som først aktualiseres efter opsigelsestidspunktet.⁴ Kreditor vil ofte uden varsel kunne forhindre, at den sikrede fordring øges. Kan han ikke det, må der af kautionisten

1. Ussing § 6, E. K. s. 183–84.

2. Se hertil U 1927.186, 1928.438 H, 491 H, 1929.107 H, 1930.323, 1931.535 H, 1932.322 H, 1933.213 H, 403 H, 1937.679 H, 1939.589, VLT 1928.324, 1931.85, 1932.24 og 1941.36 (ny kredit); U 1952.590, 1965.17 H samt nfr. IV i begyndelsen og kap. 6 ved note 4. – Om kreditors ret til ensidigt at benytte afbetalinger på den sikrede fordring til afskrivning af anden gæld U 1933.254 H, VLT 1931.140 og nærmere Stig Jørgensen i U 1960 B, især s. 206–08.

3. Om kautionistens »opsigelse« over for hovedmanden efter D. L. 1–23–15, se nfr. kap. 5 I A.

4. Kæstel s. 36–37. – Jfr. om et tilsvarende problem vedrørende pantsætning inden for rammerne af et skadesløsbrev eller ejerpantebrev, Knud Illum, Om Ejerpant og Panteprioritet, især s. 79–98.

gives et sådant varsel, at kreditor vil kunne forhindre, at nye forpligtelser opstår, f. eks. ved opsigelse med et i hovedforholdet fastsat varsel. Sådant ophør af kautionistens ansvar må i hvert fald normalt forudsætte, at kreditor i forhold til debitor er beføjet til at hindre en forøgelse af hovedfordringen.

I hvilket omfang kautionisten indestår for de *renter*, som er fastsat i hovedforholdet, kan kun afgøres ud fra en fortolkning af kautionserklæringen. Nogen vejledende deklaratorisk regel lader sig næppe opstille. Med hensyn til *forhalingsrenter* og *sagsomkostninger* ved inddrivelse af hovedfordringen har dansk praksis hidtil fastholdt, at kautionisten kun hæfter for disse, hvis der er støtte herfor i kautionsaftalen eller i andre forhold.⁵

II. *Art og størrelse af kautionistens ydelse.*⁶

Når den sikrede fordring er en *pengeydelse*, se foran kap. 1 ved note 14, opstår der sjældent vanskeligheder ved at bestemme omfanget af den *fuldt ansvarlige*⁷ *kautionists ansvar*. Han skal betale det beløb, den sikrede fordring er opgjort til, jfr. foran I. Hertil kommer eventuelle forhalingsrenter og sagsomkostninger ved kreditors retsforfølgning mod *kautionisten*.

III. *Ydelsestiden.*

Som det vil fremgå af den foran i kap. 1 II A givne definition, er sikringsbegivenheden den sikrede fordrings misligholdelse. *Misligholdelse* er således en *nødvendig* betingelse for, at kautionsansvaret bliver aktuelt.

A. *Den deklaratoriske regel.*

Som det vil fremgå af de to følgende afsnit (B og C), er der en betydelig forskel med hensyn til ydelsestiden, alt efter om der foreligger selvskyldnerkaution eller simpel kaution. Det er derfor væsentligt i denne relation⁸ at afgøre, hvilken slags kaution, der foreligger. Man kan også i stedet gå løs på det reelle problem: Den tidsmæssige betingelse for

5. VLT 1931.140, J. D. 1940.174, 1948.310, U 1943.132, 1958.945 (til påkendelse under sidstnævnte sag forelå kun spørgsmålet om rækkevidden af eksekutionsgrundlaget (forlig som var tiltrådt af kautionisten)).

6. Ussing § 7, E. K. s. 184–85.

7. Om kaution med begrænset ansvar se nfr. afsnit IV.

8. Sondringen har sikkert ingen betydning i andre henseender, jfr. Ussing s. 90–91 med henvisninger. En særlig type kaution, tabskaution, behandles i denne forbindelse stort set som simpel kaution, jfr. nærmere nfr. D.

kautionsansvarets indtræden; derefter kan man navngive de to hyppigst forekommende typetilfælde som henholdsvis selvskyldnerkaution og simpel kaution.

De nærmere regler behandles som nævnt i det følgende. Det skal blot forinden fastslås, at dansk rets deklaratoriske regel går ud på, at kautionisten ikke kan tilpligtes at betale, før det er godtgjort, at beløbet ikke kan fås hos hovedmanden. Denne regel om kautionistens »*beneficium ordinis*« er dannet ved sædvane under påvirkning fra lande, hvorfra reglen kan føres tilbage til Justinians IV Novelle.⁹ Skønt reglen har været genstand for megen kritik – især da den dels ikke stemmer med kontraktspraksis og dels giver anledning til nogen usikkerhed ved sin anvendelse – står den fast i dansk retspraksis.

Kreditor må altså igennem en særlig vedtagelse sikre, at kautionisten påtager sig et videregående ansvar. Det kan ske på flere måder, men den mest almindelige er, at man i kautionserklæringen bruger udtrykket »selvskyldner«. Den samme retsstilling kan opnås ved, at kautionisten indestår for betalingen på en bestemt dag eller inden et givet tidspunkt. Det må dog fremhæves, at spørgsmålet om ydelsestiden må afgøres ved sædvanlig fortolkning, og at der kan forekomme mellemformer mellem de to nævnte kautionstyper.¹⁰

Såvel den simple kautionist som selvskyldnerkautionisten, men ikke tabskautionisten, har adgang til at *frigøre sig* ved betaling til kreditor, når forfaldstiden – eventuelt frigørelsestiden – i hovedforholdet er kommet, jfr. Ussing s. 293–95.

B. *Selvskyldnerkaution.*

Ved selvskyldnerkaution er det almindeligvis en *tilstrækkelig* betingelse for forfaldstidens indtræden, at hovedfordringen er misligholdt.¹¹ Kautionisten kan altså tilpligtes at betale, selv om hovedmanden måtte være betalingsdygtig.

For at hovedfordringen kan være misligholdt, må forfaldstiden for denne være kommet, jfr. Alm. del § 7 II A. Hvorvidt påkrav eller op-

9. Ussing s. 78–79 og Thøger Nielsen, Studier s. 319–26. Se også Smith I især §§ 2–4 og 7 samt Bergström s. 29–36. Jfr. endvidere Rpl. § 1020.

10. Se således nfr. D om tabskaution, der tillige indeholder selvskyldnerkautionsklausul.

11. Forfaldstiden vil kunne udskydes i de i kap. 2 i f. nævnte tilfælde, jfr. også nfr. kap. 5 I B om modregning.

sigelse er en betingelse herfor, beror på aftalen i hovedforholdet, men det er unødvendigt at foretage disse foranstaltninger over for kautionisten. Dog vil påkrav til denne som regel være nødvendigt for at statuere misligholdelse af kautionsforpligtelsen, Ussing s. 75.

C. *Simpel kaution.*

Den simple kautionists ydelsespligt er også betinget af misligholdelse af hovedfordringen. Derudover kan han først tilpligtes at betale til kreditor, *når det ved retsforfølgning eller på anden måde (af kreditor) er godtgjort, at beløbet ikke kan inddrives hos hovedmanden*. Beviset for fordragens uerholdelighed kan i princippet føres på en hvilken som helst måde. Hvis muligheden af at få dækning hos hovedmanden er erkendt af kautionisten, er sagen klar. Iøvrigt stiller retspraksis strenge krav til beviset for denne umulighed, jfr. VLT 1940.27. Insolvens hos hovedmanden er ikke tilstrækkeligt – i hvert fald ikke hvis udtrykket skal forstås på samme måde som i KL §§ 40 og 42.¹² Er hovedmanden gået konkurs, eller er hans bo taget under *akkordbehandling*¹³, må kreditor yderligere afvente boets slutning, selv om dette trækker i langdrag, f. eks. på grund af processer, boet måtte føre. Foretagelse af *forgæves fogedforretning* hos debitor vil i almindelighed være tilstrækkeligt bevis¹⁴; det kan dog tænkes, at kreditor under fogedforretningen har undladt at foretage udlæg – som ville have givet hel eller delvis fyldestgørelse – i nogle af debtors ejendele, enten på grund af fogedforretningens ineffektivitet eller af andre grunde.

Den simple kautionists beneficium vil ofte tillige medføre, at ansvarets omfang formindskes, nemlig i samme omfang som kreditor får dækning hos hovedmanden. Går *kautionisten* imidlertid konkurs, kan kreditor straks ved hovedfordringens misligholdelse *anmelde* hele fordringen i *hans*

12. »... ude af stand til at fyldestgøre sine gældsforpligtelser«, »... utilstrækkeligt til betaling af hans gæld«, jfr. nærmere Gomard, Skifteret kap. 3 II C 1 c.

13. Også andre »konkurssurrogater« vil kunne komme på tale. – Se allerede HP 1792.389: Skifterettens attest om, at der manglede midler i hovedmandens bo, ansås for utilstrækkelig, således at selve skiftet først måtte tilendebringes, Thøger Nielsen, Studier s. 326.

14. U 1928.194. – Se også responsum i ASD 1965 A 19: udtalt, at et selskabs betalingsforpligtelse ifølge den inden for automobilkaskoforsikring benyttede pant-haverdeklaration først indtræder, når det ved insolvenserklæring eller på anden måde dokumenteres, at beløbet ikke kan inkasseres hos debitor; se hertil P. Groth, Afbetalingsloven (1960) s. 126–27.

bo. Det beløb, som kreditor herefter har krav på iflg. kautionsløftet, er i størrelse begrænset i to henseender: det kan aldrig blive større end den dividende, som boet måtte give, og det kan ikke overstige den del af hovedfordringen, som kreditor har godtgjort ikke kan fyldestgøres ved inddrivelse hos debitor.¹⁵ Denne regel om »fuld anmeldelsesret« for kreditor gælder ikke ved *tabskaution*, se straks nfr. D og kap. 4 II.

D. *Tabskaution*.¹⁶

Et kautionsløfte kan formuleres således, at kautionisten kun indestår kreditor for det tab, som han måtte lide i hovedforholdet. Når løftet forstås på denne måde, bruges udtrykket *tabskaution*. En sådan kaution medfører både fordele og ulemper for kreditor. I sidstnævnte henseende fremhæves, at selv om *tabskaution* i mange henseender må behandles som simpel kaution, kommer der en forskel frem ved *kautionistens konkurs*: Ved *tabskaution* kan kreditor i boet kun anmelde en fordring, der svarer til hans virkelige tab jfr. foran C i. f. Hvis hovedfordringen endvidere er sikret på anden måde, f. eks. gennem pant stillet af *trediemand*, kan kreditor først holde sig til *tabskautionisten*, når heller ikke panteretten medfører fuld dækning for hovedfordringen.

Den altovervejende grund til, at *tabskaution* anvendes, er imidlertid, at kreditor er bedre stillet med en sådan, når *hovedmanden* går *konkurs*, hvis der sammenlignes med anden kaution *med begrænset ansvar*.¹⁷

Manglende færdighed eller omhu ved formuleringen af kautionserklæringer kan være årsag til, at der opstår vanskelige fortolkningsproblemer. Det hænder undertiden, at et kautionsforhold må betragtes som *tabskaution*, men samtidig har kautionisten påtaget sig ansvaret »som selvskyldner« eller lignende.¹⁸ Det almindelige er da, at ordet »selvskyldner« bortfortolkes. Når kreditor imidlertid har anden sikkerhed, f. eks. pant stillet af *trediemand*, kan forholdet efter omstændighederne forstås så-

15. Ussing s. 89-90, E. K. s. 187 og Alm. del § 46 I og III.

16. Om virkningen af sikkerhedsstillelse til fordel for *tabskautionisten*, se U 1931.936 og dertil U 1932 B. 75-77, 119-20 og 156-59; jfr. også Kæstel s. 6-7, Nebelong § 16, Gældsordningsudkast § 149 og U 1953.799 H. Tillægsaftaler, der medfører, at debitor ikke får rådighed over det lån, der er kautioneret for, vil tillige undertiden kunne tilsidesættes, jfr. også U 1930.1010 H; sml. endvidere U 1931.94 H og Ussing s. 166-67.

17. Se nærmere nfr. kap. 4 I C 3 og om kaution med begrænset ansvar straks nfr. i afsnit IV.

18. Jfr. U 1937.679 H, 1943.229 H.

ledes, at kautionistens ansvar, foruden at være betinget af misligholdelse fra hovedmandens side, tillige afhænger af, at kreditor først søger fyldestgørelse i det pantsatte.¹⁹

IV. Særligt om kaution med begrænset ansvar.

Kvantitativt kan ansvaret begrænses på flere måder, f. eks. til et *bestemt beløb*. Kautionisten kan også hæfte for en bestemt *brøkdels eller procentdel af hovedfordringen*. Der indestås f. eks. for betaling af en fjerdedel af, hvad kreditor måtte få tilgode hos debitor. Det er således i alle de foran nævnte tilfælde umuligt at udsondre nogen *bestemt* del af hovedfordringen, som kautionisten indestår for. Den sikrede del af hovedfordringen lader sig ikke *individualisere*. Det er derfor misvisende at tale om, at der foreligger fuld kaution for en del af fordringen.²⁰

Hvis aftalen derimod måtte være formuleret sådan, at en bestemt del af hovedforholdet kan udskilles som sikret, er der blot tale om en *kvalitativ* begrænsning; dette er med andre ord et spørgsmål om at bestemme den sikrede fordring (blandt andre), jfr. foran I og nfr. kap. 4 I C. I disse tilfælde vil det være uhensigtsmæssigt at tale om kaution med begrænset ansvar.

Med hensyn til den (kvantitativt) begrænsede kaution har man ment at burde udskille den form for kaution, hvor begrænsningen refererer sig til hovedfordringen (*delkaution*)²¹ fra de tilfælde, i hvilke begrænsningen refererer sig alene til det ansvarsbeløb, som kan gøres gældende mod kautionisten (*begrænset kaution*). Som eksempel på denne sidste begrænsningsmåde kan nævnes, at der kautioneres for en banks tilgodehavende

19. Ussing s. 94–95. – Kæstel anbefaler s. 6 kombinationen af tabskaution og selvskyldnerkaution som fordelagtigere for kreditor: Går kautionisten fallit, lægges vægten på selvskyldnerforholdet, og kreditor skulle da kunne anmelde hele den sikrede fordring i boet; er der derimod tale om anmeldelse af hovedfordringen i debtors bo, skulle man kunne gå frem efter reglerne for tabskaution, idet kreditors dividenderet da altid er ubeskåret, jfr. ovf. i teksten. – Det er dog helt sikkert, at der er en grænse for, i hvilket omfang der kan vedtages ordninger, som ikke skal gælde for parterne, men som udelukkende er vendt mod deres kreditorer, se bl. a. Alm. del § 17 III C og Tingsret I, bl. a. ss. 349–50, 355 og 364.

20. Sml. Ussing bl. a. s. 64, Kæstel s. 7–9, Munch s. 16 og Smith I, f. eks. ss. 203 og 335, men på den anden side Nebelong s. 151.

21. Kautionisten indestår f. eks. for 50 % af hovedmandens forpligtelser eller for, hvad hovedmanden måtte blive kreditor skyldig indtil et beløb på 2.000 kr.

iflg. kassekredit med hovedmanden, men således at kautionisten ikke hæfter med mere end 5.000 kr.

Uanset om en given kautionserklæring vil kunne henføres under den ene eller den anden betegnelse, opstår der dog kun undtagelsesvis tvivl om, hvor meget kautionisten skal betale. Hans forpligtelse vil bero på en fortolkning af kautionserklæringen, i hvilken henseende de to nævnte udtryk i sig selv er betydningsløse. Om kautionserklæringen formuleres på den ene eller den anden måde, vil ofte være tilfældigt – i hvert fald for den, der ikke kender de eventuelle retlige konsekvenser, som et bestemt ordvalg måtte drage med sig. Medmindre lovgivningen eller retspraksis tvinger dertil, er der derfor ikke nogen grund til at tillægge sondringen juridisk relevans. Det er dog gjort gældende, at den har betydning, eller at den er hensigtsmæssig i hvert fald i én henseende, nemlig med hensyn til spørgsmålet om kreditors stilling ved hovedmandens konkurs. Dette spørgsmål behandles straks nfr. kap. 4 I C 1.

Kapitel 4

Kreditors retsmidler særligt i konkurstilfælde

Om inddrivelse af fordringen mod hovedmanden og mod kautionisten gælder almindeligvis det samme som vedrørende andre skyldnere. Går hovedmanden eller kautionisten (eller begge) konkurs, bevirker solidaritetsforholdet, at nogle særregler kommer til anvendelse med hensyn til størrelsen af den fordring, kreditor kan anmelde i de pågældende boer.¹ Det er vanskeligt at tilføje diskussionen nye synspunkter. Det kan imidlertid ofte være medvirkende til en bedre forståelse, at problemerne forskellige steder behandles ud fra en afvigende systematik.

Følgende fire sondringer anses for relevante i kap. 4: regresret mellem solidariske skyldnere/ingen regresret; fuldt ansvarlig kautionist/kaution med begrænset ansvar; erlæggelse fra en skyldner *før* en solidarisk medskyldner går konkurs/erlæggelse *efter* konkurs; betaling fra en medskyldner ved udtømmende retsforfølgning (dødsboer, der behandles efter Skl. kap. 3, tvangsakkord, likvidation af insolvente selskaber, udtømmende individuel retsforfølgning m. v.)/»frivillig« betaling.

I. Hovedmandens konkurs.

A. De modstridende hensyn.

Med støtte bl. a. i KL § 130 udleder man den konkursretlige regel, at den samme fordring ikke kan anmeldes flere gange i samme bo (eller anmeldes med et højere beløb end dens pålydende), jfr. Panterettigheder § 2 III. Debitor har kun forpligtet sig til at betale hovedfordringen; mis-

1. Se hertil Alm. del § 46, Ussing især s. 160–65, Nebelong § 17, Harbou og Munch: Konkursloven (1962) ad § 18, Carl Rasting i U 1949 B 202–27, og den udmærkede oversigt hos Mogens Munch i U 1960 B 14–20; jfr. også Smith I § 5. Når kreditors krav tillige er pantesikret, kommer særlige forhold frem, Ussing § 38 og Smith I § 10. – Behandling af en *akkordforening* o.l. kan ikke sidestilles med konkurs i denne henseende, U 1924.737 H, medmindre parterne er enige derom, U 1928.438 H.

ligholdes denne, kan kreditor i debtors bo kun anmelde fordringens beløb med tillæg af et eventuelt erstatningskrav i anledning af misligholdelsen. Dette erstatningskrav kan være fastsat i aftalen² eller bestemt af de deklaratoriske retsregler, der gælder i det pågældende retsforhold. De øvrige konkurskreditorens ret lider derimod skår, såfremt helt uvedkommende fordringer anmeldes ved hovedfordringens misligholdelse.

Kreditor i hovedforholdet er selvfølgelig interesseret i at kunne anmelde sin fulde fordring i boet, i hvert fald så længe det er uvist, om fyldestgørelse opnås hos kautionisten.

Kautionisten, der har indfriet sin forpligtelse over for kreditor, vil næsten altid have regresret for dette beløb hos hovedmanden. Derfor vil også han efter omstændighederne (og i al fald når hans hæftelse er begrænset) være interesseret i at kunne anmelde sit regreskrav fuldt ud i debtors bo.

Det er på den anden side iflg. det foran sagte givet, at kreditor og kautionisten ikke tilsammen vil kunne anmelde et beløb, der er større end hovedfordringen med eventuelt tillæg af erstatning i anledning af misligholdelsen. Der vil imidlertid heller ikke altid være behov derfor, jfr. straks nfr. B.

KL § 18 har taget stilling til en del af de problemer, der opstår i denne forbindelse. (KL § 19 er refereret nfr. s. 61–62). – § 18 lyder således: *Er flere, der hæfter solidarisk for samme fordring, kommet under konkurs, da har fordringshaveren ret til i ethvert af boerne at fordre udlæg efter fordringens hele pålydende beløb, indtil han har fået sit hele tilgodehavende dækket. Udgør udlæggene sammenlagte mere end den hele fordrings beløb, da tilfalder det overskydende det eller de boer, som, dersom fordringen alene havde været gjort gældende mod samme, ville have haft ret til at fordre tilbagebetaling af de øvrige, dog selvfølgelig således, at intet bo får mere af det overskydende, end det selv har betalt på fordringen. Iøvrigt har i deslige tilfælde de boer, i hvilke en sådan fordring er anmeldt, intet krav på hverandre indbyrdes.*

Gældsordningsudkastet foreslår følgende bestemmelser:

§ 98.

Når flere hæfter solidarisk for samme fordring, og en af dem kommer under konkurs, formindskes fordringshaverens ret til udlæg i boet ikke

2. Selv i disse tilfælde kan der ske en »konkursregulering« af aftalen, jfr. Alm. del § 18 III B og Gomard, Skifteret, kap. 4 IV D.

ved afdrag, der indgår fra medskyldnere, efter at der er åbnet forhandling om gældsordning for skyldneren.

Det samme gælder om tidligere afdrag, såfremt de er udlæg fra et konkursbo, gældsfragåelsesbo eller likvidationsbo, eller de hidrører fra en medskyldner, hvis forpligtelse var nedsat ved tvangsakkord, eller hos hvem det var udelukket at opnå fuld dækning ved eksekution, eller endelig fra en medskyldner, som hæfter med et beløb, der er mindre end den fordring, han indestår for. Afdraget virker dog nedsættende, når fordringshaveren efter at have modtaget det ved rimelige foranstaltninger kunne have opnået hel fyldestgørelse hos fallenten.

Fordringshaverens krav i boet nedsættes også tilsvarende, hvis den, fra hvem afdraget hidrører, havde krav på dækning over for fallenten og har opnået gyldig dækning før konkursen. Dersom skyldneren, allerede da dækning opnåedes, var ude af stand til at fyldestgøre sine forpligtelser, må medskyldneren erstatte fordringshaveren det beløb, hvormed dividenden til ham er blevet formindsket.

Fordringshaveren har ingensinde ret til at oppebære mere end hel fyldestgørelse. Hvis der ville tilfalde ham mere, anvendes det overskydende til såvidt muligt at dække de medskyldnere eller boer, som har udredet mere, end der efter de solidariske skyldneres indbyrdes forhold skulle falde på dem. Hvad der herefter tilkommer medskyldnerne eller deres boer, kan de gøre krav på, selvom fordringshaveren ikke anmelder noget krav i boet.

§ 99.

Hvis fordringen efter konkursens begyndelse indfries af en medskyldner, kan såvel denne som andre medskyldnere, for så vidt de måtte have krav på hel eller delvis dækning hos fallenten, kræve, at udlæg på fordringen gives af samme beløb, som fordringshaveren kunne have krævet udlæg af, hvis indfrielsen ikke var sket. Er der flere, der har ret til dækning, fordeles beløbet imellem dem efter grundsætningerne i § 98, sidste stykke.

Det samme gælder, hvis indfrielsen er sket under sådanne omstændigheder, at et afdrag iflg. § 98 ikke ville have formindsket fordringshaverens ret til dividende.

§ 100.

Bestemmelserne i §§ 98–99 finder tilsvarende anvendelse, hvor afdrag indgår i kraft af en panteret, der er indrømmet fordringshaveren af en trediemand.

B. *Kautionisten fuldt ansvarlig for hovedfordringen.*

1. Sålænge *kautionisten intet har betalt*, er der ingen grund til at nægte kreditor fuld anmeldelsesret. Hovedmanden er principalt ansvarlig for hele fordringen. Der er her ingen hensyn, der kan begrunde indskrænkninger i den sædvanlige ret, en kreditor har til at gøre sin fordring mod debitor gældende fuldt ud i dennes bo. (Man har drøftet, om anmeldelsesretten i den simple *kautionists* bo – jfr. nærmere nfr. II – skulle begrænses til det beløb, der ikke kan fås dækket hos hovedmanden. KL § 18 giver imidlertid fuld anmeldelsesret i tilfælde, i hvilke der synes mindre grund dertil – nemlig når kreditor *har* modtaget afdrag fra medskyldneren (hovedmanden); jfr. Alm. del § 46 I).

2. Har kautionisten erlagt *hele den skyldige ydelse*, er kreditors krav ophørt.³ Der opstår da ingen konkurrence imellem hovedfordringens og regreskravets anmeldelse i boet. Kautionistens ret til at anmelde hele fordringen i hovedmandens bo følger også af KL § 19 for så vidt angår indfrielse efter konkursens begyndelse; retten må imidlertid antages at tilkomme kautionisten også i andre tilfælde, Ussing s. 163.

3. Tvivlstilfældene opstår især, når kautionisten – skønt fuldt ansvarlig – *kun har opfyldt en del af kreditors krav*. Tillader man kautionisten at anmelde sit regreskrav (svarende til det beløb, han har betalt), medfører dette, at kreditor kun kan anmelde sin restfordring i boet. Han vil da ikke opnå fyldestgørelse for sit krav, medmindre enten boet giver 100 % i dividende (hvilket er urealistisk), eller restfordringen kan indsøges hos kautionisten, som stadig hæfter for dette beløb. Dette gælder, *uanset om afdraget fra kautionisten er erlagt før eller efter hovedmandens konkurs*. Det kunne da synes at være en ejendommelig regel, om kautionisten skulle kunne anmelde sit krav i boet på kreditors bekostning, så længe denne i henhold til kautionsaftalen havde et krav imod kautionisten. Kreditor kunne da – efter opnået eksekutionsgrundlag – foretage udlæg i den fordring, kautionisten havde anmeldt i boet. Dette ville dog ikke kunne ske, såfremt kautionisten ikke alene har *erlagt sit afdrag inden debtors konkurs*, men også fået *gennemført* sit regreskrav inden konkursen. Selvom kautionisten ikke har gennemført sin regresret, har man derfor været inde på den tanke at afskære kreditor fra at anmelde sin

3. Der erindres om, at dette afsnit (B) handler om den fuldt ansvarlige kautionist.

fordring fuldt ud i disse tilfælde, såfremt afdraget fra kautionisten var erlagt »frivilligt« før *hovedmandens konkurs*.

Modsætningen til en sådan frivillig betaling er erlæggelse gennem »udtømmende retsforfølgning«: Når der foreligger afdrag fra kautionisten indgået på denne måde – f. eks. gennem skifte iflg. Skl. kap. 3 (jfr. § 44), tvangsakkord (Akk. § 19), likvidation eller udtømmende individualforfølgning – sidestiller man den således betalende skyldner (kautionisten) med et konkursbo, og reglen i KL § 18 anses herefter anvendelig. Bestemmelsen fortolkes endvidere udvidende derhen, at den også omfatter successiv insolvens; herved menes, at § 18 kan finde anvendelse, selv om dividenden (betalingen) fra det ene bo (insolvent skyldner) udbetales, før den eller de andre skyldnere går fallit (bliver insolvente), ja endog selv om den ene skyldners bo er helt afsluttet, inden nogen af de andre går konkurs, jfr. Alm. del § 46 II B 1.

Når kautionisten – skønt »frivilligt« – har betalt afdrag *efter* hovedmandens konkurs, går man ud fra som sikkert, at hans regreskrav må stå tilbage for kreditors fulde anmeldelsesret, Alm. del § 46 II B 2.

Reglen om, at kautionisten ved afdragsbetaling *inden* hovedmandens konkurs kan anmelde sit regreskrav i boet på bekostning af kreditors fulde dividenderet, har været begrundet med, at det ville kunne afhænge af tilfældigheder eller uvedkommende hensyn, om kautionisten fik fyldestgørelse for sit regreskrav, inden hovedmanden blev erklæret konkurs, jfr. Alm. del § 46 II B 3. – Det er dog tvivlsomt, om den foreslåede regel skal gælde, når kautionisten er fuldt ansvarlig for gælden. Den sædvanligt givne begrundelse mod kreditors fulde dividenderet (ovenfor) ville ramme mange andre retskonflikter, der løses efter et prioritetsprincip, jfr. f. eks. TL § 1. De betragtninger, der er anført i begyndelsen af dette afsnit (3.), synes snarere at måtte føre til at anerkende den fulde dividenderet for kreditor. Er *kautionisten solvent*, er det ganske vist *beløbsmæssigt ligegyldigt*, om kreditor får denne ret. *Boet* skal under alle omstændigheder svare dividende af hele fordringen. Spørgsmålet er da, om man gennem anerkendelse af den fulde anmeldelsesret skal beskytte *kreditor* mod kautionistens *senere insolvens*, eller om der er grund til at beskytte den *kautionist*, som straks agter at forbruge den udbetalte dividende for at forhindre, at (en af) hans kreditorer søger dækning deri. Formålet med kautionsforholdet er som nævnt at give kreditor *bedre sikkerhed* for hovedfordringens fulde inddrivelse. Hovedsynspunktet i KL § 18 er end-

videre netop at beskytte kreditor mod flere solidariske skyldneres insolvens. På den anden side må det erkendes, at princippet i § 18 strækkes vidt, såfremt det ikke alene udvides til at omfatte successiv insolvens, men også betalinger, der indgår fra en solvent skyldner på et tidspunkt, da der overhovedet ikke foreligger en medskyldner under konkurs.

Hensynet til *boopgørelsen*, der herved vil blive lettere, taler dog også for, at man anerkender kreditors fulde dividenderet: Man slipper for en delt anmeldelse, og boet spares for – ved fordringernes prøvelse – at undersøge, dels om kautionisten har regresret, og dels i hvilket omfang han har ydet kreditor delvis fyldestgørelse.

I litteraturen er der da også langt overvejende stemning for anerkendelse af den fulde dividenderet. Ussing anfører til støtte for det modsatte resultat dommen i U 1895.88 H, men den angår et tilfælde af kaution med begrænset ansvar (jfr. nfr.). Ussing var endvidere opmærksom på, at de af ham til støtte for nægtelsen af den fulde dividenderet anførte synspunkter – når afdraget fra kautionisten var erlagt inden debtors konkurs – ikke havde helt samme vægt, når kautionisten hæftede for hele fordringen.⁴

4. Har *kautionisten* undtagelsesvis *intet regreskrav* i anledning af sin indfrielse, opstår der ikke noget konkurrenceforhold mellem ham og kreditor *i henseende til anmeldelsesretten*.

I det omfang, kreditor opnår dækning i hovedmandens formue, ned sættes kautionistens tilsvær. Derfor vil *kautionisten* kunne være interesseret i, at kreditor kan anmelde hele fordringen i debtors bo.

Såfremt kautionisten er solvent, vil det for *kreditor* normalt være lige meget, om fordringen kan anmeldes fuldt ud i boet. Kan kautionisten imidlertid ikke opfylde sine forpligtelser over for kreditor, vil denne næsten altid lide et tab, hvis den fulde dividenderet afskæres.

Det er klart, at hovedmandens *øvrige kreditorer* altid vil være interes-

4. Til støtte for den fulde anmeldelsesret, se også Munch s. 15–16 og Panterettigheder § 2 III B midt. – Gældsordningsudkastet, jfr. foran, bygger i § 98 på Ussings lære og lider af uklarhed, idet bestemmelsen ikke omtaler delindfrielse fra en fuldt ansvarlig medskyldner; derimod indrømmer bestemmelsen i stk. 2 kreditor fuld dividenderet, når der foreligger (fuld?) dækning inden konkursen fra en medskyldner, der hæfter med et beløb, der er mindre end den fordring, han indestår for (medmindre regreskravet er gennemført før konkursen). – I det første tilfælde burde retten snarere tilkendes kreditor, jfr. nfr. ved note 9.

seret i, at hovedfordringen anmeldes med et så lille beløb som muligt, når kautionisten ikke har regresret.

Såfremt *kautionisten intet har erlagt*, kan kreditor selvfølgelig anmelde hele den sikrede fordring i hovedmandens bo. Har kautionisten imidlertid ydet kreditor *delvis fyldestgørelse*, opstår spørgsmålet om, hvorledes man skal tilgodese de modstridende interesser. Ved betaling fra kautionisten *efter hovedmandens konkurs* er der stort set enighed om, at den rimeligste ordning nås ved at give kreditor dividende af hele fordringen, jfr. Alm. del § 46 II B 2 midt og Munch s. 18–19. For så vidt angår betaling fra kautionisten *før hovedmandens konkurs* er der grund til at tro, at man ved løsningen af problemet må tillægge det forhold betydning, *om kautionistens manglende betalingsevne er konstateret* på betryggende måde (»udtømmende retsforfølgning«), jfr. Gældsordningsudkast § 98, stk. 2. Er dette ikke tilfældet – der foreligger med andre ord »frivillig« *betaling* – kan konfliktsituationen formuleres således: Skal kreditor eller boet bære risikoen for kautionistens *senere* insolvens? *Kautionistens* interesse er formentlig ikke beskyttelsesværdig, da han måtte påregne – uden regresret – at betale hele beløbet til kreditor. Da *boets* interesse her er af væsentlig materiel betydning, og da tilfældet ligger langt uden for § 18's område, må *kreditors* ret her indskrænkes til anmeldelse af restfordringen. Da kautionsforhold uden regresret for kautionisten imidlertid er yderst sjældne, se nfr. kap. 5 II, kan det ikke forbavse, at problemet ikke har fundet sin endelige løsning i retspraksis.

C. *Kaution med begrænset ansvar.*

Her opstår de vanskeligste tvivlsspørgsmål af praktisk betydning. Det grundlæggende synspunkt bag KL § 18 er en sikring mod *flere* solidariske skyldneres insolvens. Har *kautionisten opfyldt samtlige sine forpligtelser over for kreditor*, er en sikring mod *hans* insolvens upåkrævet. Det er da et spørgsmål, om sikringen mod *debitors* insolvens kan bære en regel om fuld dividenderet på bekostning af kautionistens regresret.

1. *Betaling fra kautionisten efter at hovedmanden er gået konkurs.*

Noget særligt synspunkt til fordel for den ene eller den anden løsning kan næppe anføres. Der er her tale om en konflikt, som lader sig løse ved anerkendelse både af fuld dividenderet for kreditor og af kautionistens regresret. Det væsentligste er da, at der opstilles en fast regel, som

parterne kan indrette sig efter, og som ikke giver for mange vanskeligheder i retsanvendelsen. Retspraksis har overvejende anerkendt kreditors fulde dividenderet, jfr. Alm. del § 46 II B 2 i beg.

Imidlertid har man på spinkelt grundlag villet gøre undtagelse fra denne regel, når kautionisten kun indestår for betaling af en vis begrænset *del* af *hovedmandens* gæld, Alm. del anførte sted. Se nærmere om denne sontring mellem henholdsvis »*begrænset kaution*« og »*delkaution*« foran kap. 3 IV. Når der foreligger »*delkaution*«, skulle kreditors fulde dividenderet være beskåret af hensyn til kautionistens regreskrav. Nogen helt sikker støtte i retspraksis har denne regel imidlertid ikke. I hvert fald synes man at kunne udtrykke forholdet på den måde, at retspraksis ikke er til hinder for udformning af regler, der er stærkere bundet til rationel retspolitik end til tilfældigheder. Reglens oprindelse kan sikkert føres hen til en analogi med de tilfælde, i hvilke kautionisten fuldt ud indestår for en *bestemt* fordring, som hovedmanden – blandt andre – skylder kreditor. Når kautionisten har erlagt til kreditor, er fordringen i disse tilfælde ophørt, og der opstår ingen konkurrence med hensyn til dividenderetten, jfr. foran B 2 og Ussing s. 164. Fordringen lader sig i denne situation *individualisere*. Dette individualiseringskrav kendes ligeledes fra spørgsmålene om kreditorbeskyttelsen og risikoens overgang.⁵ Det er derfor nærliggende at anvende dette kriterium også vedrørende det her behandlede problem. Selvom også individualiseringskravet kan rejse afgrænsningsvanskeligheder, er disse dog langt fra af en sådan art som dem, der rejser sig af sontringen mellem begrænset kaution og delkaution, smhl. U 1924.737 H m. 1928.438 H. Endvidere opnår man at anvende et iøvrigt velkendt kriterium, således at der kan hentes støtte for fortolkningen fra tilsvarende konfliktsituationer på andre områder.

Hæfter en kautionist for halvdelen af det beløb, som debitor måtte komme til at skyldes hovedmanden, kan denne halvdel ikke siges at være individualiseret i den ovenfor angivne forstand. Man kan ikke se, om kautionisten indestår for de første eller de sidste kroner af hovedfordringen – heller ikke, selvom denne er fastsat til et bestemt beløb.

Konklusionen bliver herefter, at kreditor i de her under 1 nævnte tilfælde *bør* have *fuld* anmeldelsesret.

5. Jfr. bl. a. Tingsret I kap. 19 B, Panterrettigheder § 6 II og Alm. del § 21 I B 2.

2. »Frivillige«⁶ betalinger fra kautionisten inden debtors konkurs.

Såfremt kautionisten ikke har betalt hele det beløb, han hæfter for over for kreditor, er der de samme grunde til at nægte ham regresret på bekostning af kreditor som omtalt foran i afsnit B 3.

Har kautionisten imidlertid før konkursen *opfyldt sin forpligtelse fuldt ud over for kreditor*⁷, går opfattelsen i nyere teori og praksis ud på, at der ikke kan tillægges kreditor fuld anmeldelsesret.⁸ Hovedargumentet herfor er, at det ville bero på tilfældigheder og eventuelle uvedkommende hensyn, om kautionisten fik gennemført sit regreskrav inden konkursen.⁹ Kreditor kan jo ikke – som i den situation, der er beskrevet foran i afsnit B 3 – kræve yderligere af kautionisten. En undtagelse burde vel gøres, når kautionisten betalte sin ydelse på et tidspunkt, da en kreditorbegunstigelse ville kunne afkræftes efter reglerne i KL kap. IV (især § 24), men nogen tilbøjelighed dertil har der dog ikke været i praksis.¹⁰

3. Særligt om tabskaution.

Når man i de under 2 nævnte tilfælde vil anerkende kautionistens regresret, opstår spørgsmålet, hvorledes kreditor da kan sikre sig fuld dividenderet. Det kan direkte finde udtryk i kautionserklæringen, at kautionisten skal stå tilbage med sit regreskrav, selvom han indfrier før debtors konkurs. Formålet kan imidlertid også opnås mere indirekte ved hjælp af en tabskautionsformulering, jfr. foran kap. 3 III D. Kautionisten kan ikke som ved andre former for begrænset kaution frigøre sig for sin forpligtelse ved at erlægge til kreditor, før dennes tab er konstateret. Dette medfører, at kautionisten må afvente resultatet af kreditors anmeldelse af fordringen i hovedmandens bo. Derfor kan kautionisten ikke nå at anmelde sit regreskrav i boet før konkursen(s slutning) til skade for kreditor, jfr. Ussing s. 92–93 og E. K. s. 186–87.

6. Se foran B 3.

7. Jfr. om frigørelsestiden foran kap. 3 III A i. f. og U 1929.434.

8. Se hertil Alm. del § 46 II B 3; se også U 1895.88 H.

9. Gældsordningsudkast § 98, stk. 2, pkt. 1 i. f., smh. m. stk. 3 vil dog tillægge denne omstændighed relevans.

10. Jfr. U 1924.737 H, 1929.434; hertil Nebelong s. 156 og jfr. Gældsordningsudkast § 98, stk. 3, pkt. 2.

II. Kautionistens konkurs.

Bortset fra *tabskaution*, jfr. foran kap. 3 III D kan kreditor anmelde hele sin fordring i kautionistens bo, Alm. del § 46 III. Kreditor antages at have denne særlige ret i samme omfang ved *simpel kaution* som ved *selvskyldnerkaution*, selvom den simple kautionist, bortset fra konkursen, kun kan tilpligtes at betale, hvad der ikke kan fås hos hovedmanden.¹¹ Anmeldelse kan dog ikke ske med et beløb, der er større end det, hvortil kautionisten måtte have begrænset sit ansvar. Den fulde anmeldelsesret antages at tilkomme kreditor, selvom *hovedmanden* ikke er gået konkurs. Således er princippet i KL § 18 forstået i det foregående, jfr. Alm. del § 46 I, idet de forskellige »konkurssurrogater« og udtømmende singulærforfølgning i denne forbindelse sidestilles med konkurs, jfr. foran I B 3.

Afbetalinger fra hovedmanden vil altså ikke medføre indskrænkning i kreditors dividenderet i kautionistens bo, såfremt betalingen er dividende fra hovedmandens konkursbo eller hidrører fra anden *udtømmende retsforfølgning* mod denne. Det samme gælder vistnok vedrørende *alle* afdrag fra hovedmanden, som erlægges *efter* kautionistens konkurs; dette tilfælde har vistnok så stor lighed med det foran I B 4 behandlede problem, at løsningen må blive den samme.

Ved »frivillig« erlæggelse fra hovedmanden *inden* kautionistens konkurs ville en begrænsning i kreditors anmeldelsesret vel nok være sikker, hvis der netop ikke her forelå det særlige forhold, at den betalende skyldner (hovedmanden) oftest er regrespligtig over for boet. Den regresret, der i så fald tilkommer kautionistens bo, er sikret, såfremt hovedmanden *forbliver* solvent.

Bliver hovedmanden imidlertid *senere* insolvent, vil *kreditor* med stærk sandsynlighed lide tab, såfremt den fulde dividenderet nægtes ham. *Boet* er i denne situation selvfølgelig interesseret i begrænset anmeldelsesret, da regresbeløbet ikke kan forventes dækket fuldtud hos hovedmanden. De øvrige konkurskreditorer ville med rette kunne gøre gældende, at kreditor – såfremt man gav ham fuld anmeldelsesret – ville få et konkursprivilegium, der ikke synes retfærdiggjort ved, at fallenten (kautionisten) har en – normalt regrespligtig – medskyldner. Hvis man i dette tilfælde alligevel anerkendte en sådan ret for kreditor i kautionistens bo, ville det

11. Jfr. foran I B 1, Ussing ss. 89–90, 97 og 214, Alm. del § 46 III, sml. Panterettigheder § 2 III B midt. – Helt særlige grunde kan afskære kreditor fra at få fordringen anerkendt i boet overhovedet, J. D. 1940.235.

være konsekvent også at give fuld dividenderet i en skyldners bo i alle tilfælde, i hvilke flere skyldnere hæfter solidarisk og afdrag er erlagt frivilligt fra en medskyldner inden konkursen. Det forekommer derfor rettest at nægte kreditor denne særret. Resultatet stemmer da også med Ussing s. 208; sml. Munch s. 19–20.

Om det indbyrdes forhold mellem samkautionister, se nfr. kap. 8 I B 4.

III. *Både hovedmanden og kautionisten konkurs.*

Såfremt kreditors dividende i de to boer tilsammen overstiger 100 %, kommer reglerne i KL § 18, pkt. 2 og 3 til anvendelse, jfr. nærmere Alm. del § 46 IV.

IV. *Sammenfatning.*

Når der foreligger et solidarisk skyldforhold, antages kreditor at have fuld anmeldelsesret i en skyldners bo i følgende tilfælde:

1. Afdrag opnået fra en medskyldner ved »*udtømmende retsforfølgning*«.
2. Afdrag erlagt af en medskyldner *efter* konkursens begyndelse.
3. »Frivillige« afdrag erlagt *inden* konkursen af en medskyldner med regresret, *medmindre* den betalende skyldner hæfter *begrænset* (kautionisten) og har opfyldt sine forpligtelser over for kreditor (hvilket tabskautionisten ikke kan gøre til enhver tid) på et sådant tidspunkt og under sådanne omstændigheder, at en kreditorbegunstigelse ikke vil kunne afkræftes, jfr. foran ved note 10.
4. Undtagelse gøres i tilfældene 1., 2. og 3. for så vidt angår anmeldelse i tabskautionistens konkursbo.

Den således antagne, vidtgående dividenderet til fordel for kreditor kan synes at være i strid med den foran i kap. 1 II C givne bestemmelse af begrebet solidariske skyldforhold: at fordringen mod en skyldner (og hans bo?!) ophører, når kreditor opnår fyldestgørelse fra en anden. – Selv om solidaritetsbegrebet kan være nyttigt i mange henseender, kan man dog ikke deraf udlede alle retsvirkninger af forholdet – således heller ikke, hvilke særlige retsmidler kreditor bør have i situationer, hvor det ikke strider mod andre retligt relevante omstændigheder, se Alm. del § 46 II B 3 i. f.

Kapitel 5

Retsforholdet mellem hovedmanden og kautionisten

I. *Inden kautionisten fyldestgør kreditor.*

A. *Beføjelsen iflg. DL 1-23-15.*¹

Denne bestemmelse forstås således, at kautionisten ved opsigelse over for debitor med det i hovedforholdet givne varsel (»lovligen«) kan kræve, at denne til ham erlægger det beløb, som kautionisten kan komme til at tilsvare kreditor. Hovedmanden kan i stedet vælge at betale til kreditor. Dette vil han oftest gøre, da han ikke frigøres over for kreditor ved erlæggelse til kautionisten. Derfor må foruden *forfaldstiden* også *frigørelses-tiden* i hovedforholdet være kommet, for at kautionisten kan udøve beføjelsen. Denne kan også udøves, selv om hovedforholdet ikke er indgået på opsigelse, f. eks. når gælden kan kræves betalt på anfordring eller på et bestemt tidspunkt.²

Såfremt forfaldstid og frigørelsestid i hovedforholdet udskydes ved aftale mellem hovedmanden og kreditor efter kautionsaftalens indgåelse, forbliver kautionistens ret iflg. DL 1-23-15 uændret.

Bestemmelsen antages endvidere kun at kunne finde anvendelse, når kautionisten har påtaget sig sin forpligtelse *efter aftale med* (eller anmodning fra) *hovedmanden*. Er kautionsforholdet derimod kommet i stand udelukkende på grundlag af en aftale mellem kautionisten og *kreditor*, anses kautionisten i forhold til debitor som en uvedkommende trediemand, der ikke kan fordre hovedydelsen erlagt til sig. Om kautionsforholdet er kommet i stand iflg. aftale med den ene eller den anden, kan imidlertid ofte give anledning til tvivl, jfr. nfr. II. Det er da også muligt, at retspraksis ikke udelukkende vil tillægge dette moment betydning ved afgørelsen af, om kautionisten bør tillægges beføjelsen, jfr. Nebelong

1. Ussing s. 102-10, E. K. s. 188-89 og Nebelong § 9.

2. Om kautionistens mulighed for at forhindre *fremtidig udvidelse af kreditten* i hovedforholdet, se foran kap. 3 ved note 3-4.

s. 60–61. I hvert fald har man nægtet ham den i et tilfælde, i hvilket aftalen vel var indgået med *hovedmanden*, men tillige i *kautionistens* interesse, U 1945.554.

Når kautionistens ansvar er begrænset til kreditors tab (»tabskaution«), jfr. kap. 3 III D, kan beføjelsen ikke udøves.

B. *Et modregningsspørgsmål.*

Selv om hovedmanden har en fordring mod kreditor, som kan bruges til modregning med hovedfordringen, antages kautionisten ikke i almindelighed at være berettiget til at afgive modregningserklæring til kreditor og fuldbyrde modregningen. Han vil derved blive helt eller delvis frigjort for sin egen forpligtelse. Kun for så vidt de pågældende fordringer er *konnekse*, eller det særligt er aftalt med hovedmanden, kan kautionisten gennemføre modregningen. I de øvrige tilfælde nøjes man ofte med at opstille den regel, at kautionisten kan nægte at betale, så længe hovedfordringen *kan* bringes til ophør ved modregning.³

II. *Kautionistens regresret.*

A. *Indledning.*

I dansk ret gælder en fravigelig regel om, at kautionisten får regresret mod hovedmanden ved at indfri sin forpligtelse (helt eller delvis).⁴ Da kautionistens regresret ikke er noget retsprincip, der kan deduceres fra, må man derfor i hvert enkelt tilfælde undersøge, om særlige omstændigheder – især vedrørende retsforholdet mellem kautionisten og hovedmanden – kan begrunde en afvigelse fra det praktisk hyppigste.⁵

3. Se nærmere Ussing s. 222–28; jfr. endvidere E. K. s. 189, Alm. del ss. 345 og 350–51 og Nebelong § 12. – Jfr. om et tilsvarende problem foran kap. 2 i. f. og U 1964.586 H (jfr. P. Spleth i U 1964 B 270–71).

4. Dette gælder også for visse atypiske kautionsformer, jfr. U 1963.87 H og fra kautionsforsikringsområdet ASD 1953 A 101; sml. U 1927.480. Også en udenforstående trediemand kan efter omstændighederne blive regresberettiget, U 1935.296 H (TfR 1935.331), U 1944–486, men han får ikke uden videre alle kreditors rettigheder, jfr. Ussing, Erstatningsret s. 227 og Lassen, Speciel Del (1897) s. 427. – Trediemand kan ligeledes blive regresforpligtet, U 1957.460 H. – Ved delvis indfrielse af kreditors krav imod hovedmanden begrænses regresretten undertiden, se nfr. E. – Jfr. også U 1932.373 og hertil Knud Illum: Modregning i Konkurs s. 217–18.

5. Også i forhold til trediemand kan kautionisten anses som indtrådt i kreditors rettigheder, se nfr. D. – Den omstændighed, at nogle samkautionister, der ikke

Når kautionisten har denne regresret, udtrykker man ofte forholdet på den måde, at kautionisten indtræder i kreditors rettigheder, eller at der finder en subrogation sted til fordel for kautionisten. Sådanne udtryksmåder er hensigtsmæssige, når man kort vil sige noget karakteristisk om kautionistens regresret. Imidlertid må man have for øje, at man ikke derfra kan slutte noget om, hvorledes enkeltreglerne nærmere skal udformes.⁶

Den ovenfor givne karakteristik af kautionistens regresret som en indtræden i kreditors ret passer også, når kautionsforholdet er kommet i stand efter aftale med eller anmodning fra hovedmanden. I så fald kan kautionisten imidlertid tillige støtte sit regreskrav på aftalen eller anmodningen, hvilket i visse tilfælde kan få betydning med hensyn til regreskravets indtræden, indhold og beskaffenhed. Derfor udsondres disse tilfælde fra dem, i hvilke regresretten ikke har dette særlige grundlag (nfr. B-C).

B. *Kaution uden aftale med (eller anmodning fra) hovedmanden.*

Kautionisten erhverver i disse tilfælde ikke større ret mod debitor, end kreditor ville have haft. Den omstændighed, at kreditor har sørget for kautionssikring af sit tilgodehavende hos debitor, kan ikke ændre noget i dennes forpligtelser. Derfor kan kautionisten kun gennemføre sit regreskrav, når kreditor i indfrielsesøjeblikket havde en *retskraftig fordring* på debitor, og denne ved kautionistens betaling – i samme omfang – er blevet *frigjort* for sin forpligtelse over for kreditor. Kravets *omfang* er endvidere begrænset til kravet i hovedforholdet. Deraf følger, at regreskravet ikke omfatter kreditors *sagsomkostninger* ved retsforfølgning mod *kautionisten*. Debitors ret til at fremsætte *indsigelser* og *modfordringer* er også ubeskåret, endog selv om hovedfordringen er et omsætningsgælds-brev.⁷

Til gengæld formodes kautionisten at erhverve *de samme rettigheder*, som kreditor havde – herunder *sikkerhedsrettigheder* m. v. (se herom

særligt er legitimeret dertil, eftergiver debitor (en del af) gælden, kan ikke afskære en medkautionist fra regresret, jfr. U 1942.1138. – Jfr. iøvrigt nærmere Ussing § 13 og ss. 119–20 og 131–33, E. K. s. 189–92. Sml. også U 1932.751 H.

6. Sml. således kautionsforsikring før FAL, U 1933.47 H (TfR 1933.341).

7. Se nærmere Ussing s. 127–28 samt Alm. del § 25 I i. f. sammenholdt med § 20 II midt (subrogation).

nfr. D) og retten til at kræve de samme *renter* af hovedfordringen, som kreditor kunne kræve. Dette gælder, selv om kreditor ikke har givet kautionisten transport på hovedfordringen, noget, som imidlertid ofte sker af hensyn til kautionistens legitimation over for debitor.

C. *Kaution iflg. aftale med (eller anmodning fra) hovedmanden.*

Det antages i dansk ret, at kautionisten kan påberåbe sig aftalen eller anmodningen som grundlag for sit regreskrav, medmindre der foreligger særlige omstændigheder, der begrundet det modsatte.

Derudover har han almindeligvis – med det tilsvarende forbehold – samme regresret som en kautionist, der har forpligtet sig uden aftale med hovedmanden.

1. Regresretten kan dog ikke altid støttes på »indtrædelsessynspunktet«.

Som nævnt foran B må undtagelse herfra for det første gøres, *når hovedmanden ikke var forpligtet over for kreditor*, da kautionisten betalte, f. eks. fordi der foreligger en af de undtagelsessituationer, i hvilke kautionisten er forpligtet, selv om hovedfordringen er ugyldig (jfr. foran kap. 2 i. f.). Det kan endvidere forekomme, at *debitor ikke er blevet frigjort ved kautionistens betaling*.

I disse tilfælde kan kautionisten imidlertid ofte tillægges regresret i kraft af anmodningen fra hovedmanden. Hvornår dette nærmere er tilfældet, lader sig ikke besvare i korte vendinger. Det antages bl. a. at gælde, når kautionisten efter at have givet hovedmanden procesunderretning (*litis denunciatio*) dømmes til at betale, fordi hovedmanden ikke har forsynet kautionisten med oplysninger om faktiske forhold⁸, som ville have medført frifindelse af kautionisten. Ligeledes når kautionisten ved eller efter forfaldstid i god tro betaler i h. t. påkrav, dels hvis han i forvejen havde anmodet hovedmanden om at meddele ham mulige indsigelser, og dels ved betaling af et omsætningsgælds-brev, hvorpå debtors indsigelser ikke er påtegnet. Se nærmere Ussing s. 137–40; noget anderledes Nebelong s. 76–81.

Regreskravets *omfang* er i disse tilfælde bestemt af *det beløb, som kautionisten har betalt med føje*, se nærmere Ussing s. 143–47. Kautionisten kan i hvert fald ikke kræve dækning for udgifter, der er påført

8. Jfr. Robert Bech, Adcitation s. 123–50.

ham ved hans egen forsømmelse. Han kan således normalt ikke fordre godtgørelse for de *morarenter*, som han pådrager sig, eller for *sagsomkostninger* ved kreditors retsforfølgning imod ham. M. h. t. *renter* af det udlagte beløb synes retspraksis at frakende kautionisten retten dertil, jfr. U 1945.139. Gbl. § 62 antages ikke at afgøre spørgsmålet, jfr. Nebelong s. 75–76. Kautionisten antages heller ikke at indtræde i kreditors *fortrins- eller sikkerhedsrettigheder*, jfr. E. K. s. 192–93; sml. Nebelong s. 79–80.

2. Foreligger der ikke sådanne særlige situationer som omtalt i afsnit 1, har kautionisten foruden det der omhandlede godtgørelseskrav tillige det samme regreskrav som en kautionist, der har påtaget sig sin forpligtelse uden aftale med (eller anmodning fra) hovedmanden, jfr. foran B.

D. *Kautionistens erhvervelse af kreditors særrettigheder.*

I begge de under B og C omtalte tilfælde medfører kautionistens indfrielse almindeligvis, at han i samme omfang indtræder i de *fortrins- og sikkerhedsrettigheder* (herunder konkursprivilegier), som tjente til fyldestgørelse af hovedfordringen.⁹ Kautionisten kan også ved retsforfølgning for sit regreskrav benytte den dom, kreditor måtte have erhvervet over debitor. Specielt bør nævnes KL § 19, som i pkt. 1 giver en kautionist samme ret mod debtors (og medkautionisters) konkursbo, som kreditor havde, når indfrielsen har fundet sted efter konkursen. Har indfrielsen fundet sted forinden, afgøres kautionistens ret iflg. bestemmelsens pkt. 2 »efter den borgerlige rets regler« – hvilket giver ham samme ret til at indtræde i de pågældende særrettigheder, jfr. foran.¹⁰

Kautionistens indtrædelsesret må dog i visse tilfælde stå tilbage for kreditors krav, jfr. straks ndf. E.

9. Se nærmere Ussing § 16 og U 1960.1065 H, 1941.225, 1937.212. Sml. om indfrielse uden for kautionstilfælde, Gomard, Fogedret kap. 3 I B i. f. og Skifteret kap. 5 II B 3. – Om nogle særtilfælde se iøvrigt U 1927.480 og 1957.636. – Efter Vxl. § 63 må kautionisten som intervenient erhverve ret som vekselejer, Erstatningsret s. 225, E. K. 128–31, men før denne lov U 1927.186. – Kautionisten får på den anden side i almindelighed heller ikke bedre ret end kreditor, jfr. U 1930.812, medmindre sikkerhed er stillet specielt til fordel for regreskravet, se foran kap. 3 note 16.
10. Se om problemet vedrørende kreditors anmeldelsesret foran kap. 4. – Om en kautionists regresret imod en medkautionist, se nfr. kap. 8 I B 4.

E. *Begrænsninger i regresretten ved delvis fyldestgørelse.*¹¹

Kautionistens regresret må undertiden vige helt eller delvis for kreditors fyldestgørelsesadgang. En del af dette problem er omtalt foran i kap. 4; dér drøftedes især, i hvilket omfang kautionistens regresret beskæres af hensyn til kreditors *fulde anmeldelsesret* i debtors bo. Dette gælder, når den sikrede fordring ikke er fuldt opfyldt (af kautionisten). I samme tilfælde begrænses kautionistens ret til at søge dækning gennem kreditors *sikkerhedsrettigheder*, indtil denne har fået fuld fyldestgørelse, jfr. U 1960. 1065 H, se dog U 1932.365. Endelig må det i denne forbindelse nævnes, at regresretten nedsættes i samme omfang, som debitor opnår tvangsakkord med sine kreditorer, jfr. KL § 120 og Akkl. § 29. Kautionisten er jo også en af hovedmandens (betingede) kreditorer.

F. *Regreskravets bortfald.*¹²

Et virksomt regreskrav kan bortfalde ved efterfølgende omstændigheder. Hvis kautionisten, efter at have betalt, ikke sørger for at bringe kreditors legitimation til ophør, vil hovedmandens senere erlæggelse til kreditor i god tro næsten altid bringe regreskravet til bortfald.

Når hovedfordringen er en *simpel fordring*, fjerner kautionisten kreditors legitimation ved en (bevislig) meddelelse til debitor, jfr. grundsætningen i Gbl. § 29.¹³ Samme forholdsregel er adækvat, når hovedfordringen er knyttet til et *omsætningsgældsbrev*, og kautionisten betaler forfaldne renter og tidsfæstede afdrag, jfr. grundsætningen i Gbl. § 20, stk. 1.¹⁴ Ved fuldstændig indfrielse kan kautionisten også fjerne kreditors legitimation ved at få omsætningsgældsbrevet udleveret, jfr. Gbl. § 19. Ved betaling af ikke tidsfæstede afdrag kan kautionisten kun sikre sig ved en meddelelse til debitor, idet han ikke kan forlange omsætningsgældsbrevet udleveret; den kvittering på gældsbrevet, som Gbl. § 21, stk. 2, pkt. 2, hjemler ham ret til, er nemlig ikke sikret mod kreditors uberettigede udslettelse, se Alm. del § 28 I A 1 i. f. om Gbl. § 19.

11. Se Ussing § 17.

12. Jfr. Ussing § 18 – tillige om forældelse og præklusion; se også U 1933.352, 1936.428.

13. Det erindres her, at Gbl. § 29 direkte kun omhandler overdragelse, men at en tilsvarende regel antages at gælde om »subrogation«, jfr. Alm. del § 20 III B 2.

14. Også Gbl. § 20 vedrører efter sin ordlyd kun overdragelse.

Kapitel 6

Kautionsansvarets afhængighed af hovedfordringens ophør og ændring

I. *Indledning.*

Man plejer at opstille den hovedregel, at kautionisten er fri for ansvar, i det omfang hovedforpligtelsen er ophørt. Dette rammer da også det typiske, men reglen må undergives visse undtagelser – uden at det er muligt i forvejen helt sikkert at præcisere disse. Først og fremmest er aftalens fortolkning afgørende. Iøvrigt er det nødvendigt at undersøge hver enkelt tilfældegruppe for sig og lade resultatet bero på praktiske overvejelser, jfr. Ussing §§ 21–25 og E. K. s. 194–200.

Omvendt må der foreligge et ganske atypisk kautionsforhold, for at kautionsforpligtelsens ophør skal kunne begrunde »hovedfordringens« bortfald, Alm. del § 45 I.

II. *Opfyldelse og eftergivelse.*

I solidariske skyldforhold ophører hver enkelt skyldners forpligtelse, når kreditor opnår *fyldestgørelse*.¹ Ved *delvis* opfyldelse vil kautionistens forpligtelse blive nedsat i det omfang, kreditor opnår fyldestgørelse, medmindre kautionisten har begrænset sit ansvar. Har han det, må det afgøres ved fortolkning af kautionsløftet, hvorledes opfyldelsen påvirker hans hæftelse, se Ussing s. 209–14 og E. K. s. 197 D.

Er *kautionisten* gået *konkurs*, vil kreditor – selv om han har opnået delvis fyldestgørelse hos hovedmanden – kunne anmelde hele sin fordring i kautionistens bo efter de regler, der er omtalt foran i kap. 4 II, jfr. Ussing s. 207–09.

1. Se foran kap. 1 II C og jfr. Alm. del § 45 I. – Om afskrivning af betalinger fra hovedmanden, se foran kap. 3 note 2.

Hvis kreditor helt eller delvis *eftergiver* hovedmanden den sikrede fordring, frigøres kautionisten for et tilsvarende beløb.²

III. *Forældelse og præklusion.*

Det antages, at kautionistens ansvar ophører ved hovedfordringens forældelse, medens det er omtvistet, om også præklusion har denne virkning. Jfr. Ussing s. 198–200, U 1929.712 H; sml. Forældelsesbet. ss. 8 og 23–24.

IV. *Tvangsakkord.*

Da kautionens hovedformål er at sikre kreditor imod hovedmandens insolvens, er det kun naturligt, at en af ham opnået tvangsakkord ikke formindsker kautionistens forpligtelse, se KL § 113 og Akkl. § 19. Kautionistens regreskrav nedsættes derimod overensstemmende med akkorden, KL § 120 og Akkl. § 29, se foran kap. 5 II E.

V. *Ny aftale mellem kreditor og hovedmanden.*

Dette tilfælde volder megen tvivl. Nogen løsning af de forekommende problemer får man ikke ved at søge svar på spørgsmålet om, hvornår der foreligger en ny aftale, eller om der foreligger »novation«. Det afgørende er, om og hvorledes kautionistens forpligtelse forandres, når hovedforholdet ændres i forbindelse med en viljeserklæring, afgivet af kreditor efter kautionsforholdets indgåelse. Især med henblik på disse tilfælde, i hvilke deklatoriske regler vanskeligt lader sig opstille, er det særligt nærliggende at pointere, at en fortolkning af kautionsløftet vil være afgørende. Som et hovedsynspunkt kan dog anføres, at hovedforholdets ændring på denne måde ikke kan medføre et større ansvar for kautionisten end det, der kan udledes af hans kautionserklæring. Under tiden indestår kautionisten herefter kun for hovedfordringen i dens oprindelige skikkelse. Ofte ophører hans ansvar dog helt, især når den ny aftale medfører, at hans risiko bliver væsentligt større eller af en væsentlig anden art end hidtil.³ Forholdet stiller sig forskelligt fra tilfælde til tilfælde:

2. Alm. del § 45 II A; sml. J. D. 1940.235. – Dog U 1928.509 H (kautionistens samtykke).
3. En sammenligning med forsikringsrettens pro rata-regel, henholdsvis kausalitetsregel, forekommer nærliggende, se Stig Jørgensen m. fl., Dansk Forsikringsret I s. 40–42.

A. *Genoplivelse af en ophørt fordring.*

Dette spørgsmål vil ofte være nært sammenhængende med spørgsmålet om, hvilke hovedfordringer kautionen skal dække.⁴ Er det imidlertid klart, at kautionistens forpligtelse én gang er ophørt – især ved opfyldelse – må man regne med, at hovedforholdets parter ikke kan hidføre et fornyet ansvar for kautionisten, jfr. Ussing s. 205. Det følger dog af reglerne om ekstinktion af indsigelser ved negotiable dokumenter, at en skriftlig kautionserklæring, der slutter sig til sådanne dokumenter, vil genopvågne sammen med hovedforpligtelsen, jfr. Ussing s. 204 smh. m. s. 99.

B. *Ændring af hovedforholdet. Henstand.*

Medmindre der er tale om tvangsakkord for hovedmanden, vil en *indskrænkning* af hans forpligtelser over for kreditor oftest medføre, at kautionistens ansvar lempes i hvert fald i samme omfang. Dette må gælde, selv om kreditor *eftergiver* debitor (en del af) gælden, men samtidig forbeholder sig at kræve kautionisten.⁵

En aftale, der *udvider* hovedmandens forpligtelse, kan som nævnt ikke forøge det påtagne kautionsansvar. Såfremt den ny aftale kun medfører kvantitative forandringer i hovedforholdet eller fremskynder dets forfaldstid, er kautionistens ansvar normalt upåvirket heraf; jfr. U 1932.582 (renteforhøjelse).

I andre tilfælde kan ændringen være så væsentlig, at retsordenen fritrækker kautionisten for enhver forpligtelse. Dette antages at være tilfældet, når kautionistens risiko ved den ny aftale ville blive væsentligt større eller af en væsentlig anden karakter (kvalitativ ændring) end hidtil, jfr. U 1957.729 H.

Såfremt *forfaldstiden i hovedforholdet udskydes*, kan udsættelsen bevirke, at fyldestgørelsesadgangen hos debitor bliver forringet. Dette gælder både for så vidt angår hovedfordringen og et eventuelt regreskrav. Endvidere vil kautionistens mulighed for at udøve beføjelsen i h. t. DL 1-23-15 kunne forringes, jfr. foran kap. 5 I A. Det ses derfor let, at kautionistens risiko kan være forøget ved den givne henstand. Af retspraksis kan man udlede den regel, at en sådan henstand medfører ophør

4. Se foran kap. 3 I og bl. a. U 1952.590, Nord. Domss. 1961.14 (NoH).

5. Ussing s. 228-29. – Forsåvidt angår tilfælde af principal hæftelse (»på lige fod«) er dette spørgsmål behandlet i Alm. del § 45 II B, jfr. også Ussing s. 214-15. – Om opgivelse af sikkerhedsrettigheder se nfr. kap. 7 III D.

af kautionistens ansvar, medmindre *kreditor* beviser, at dette forhold ikke har medført nogen væsentlig forandring af kautionistens risiko.⁶

Den omstændighed, at kreditor faktisk undlader at indkræve ydelsen – jfr. nfr. kap. 7 III E – medfører ikke ovennævnte virkning. Kreditor skal have afgivet en *dispositiv viljeserklæring*, der dog meget vel kan være stiltiende.⁷

VI. *Personskifte i hovedforholdet.*

A. *Skyldnerskifte i hovedforholdet.*

Medmindre der foreligger særlige omstændigheder, der kan berettigg det modsatte resultat, vil kautionisten blive frigjort for sin forpligtelse, hvis kreditor samtykker i, at der sættes en anden hovedmand i stedet for den oprindelige.⁸ I tilfælde af hovedmandens død vil det oftest være bestemt, at den sikrede fordring forfalder; er dette imidlertid ikke tilfældet, vil debtors i uskiftet bo hensiddende enke kunne overtage skylden efter sin ægtefælle, uden at kautionsforpligtelsen af den grund ophører, jfr. Kæstel s. 33–34.

B. *Transport af hovedfordringen.*

Såfremt hovedfordringen er overdragelig, vil kautionsansvaret almindeligvis ikke berøres af, at fordringen overføres til en ny kreditor. I tilfælde af fortolkningstvivl kan der dog være grund til at skele til, at et kautionsløfte fra først af ikke kan benyttes til fordel for en anden end den, der er tillagt ret ved løftet, se foran kap. 2 ved note 11. Jfr. Ussing s. 98 og 248.

VII. *Andre tilfælde.*

Det er omtalt foran, at hovedfordringen kan ændres i såvel kvantitativ som kvalitativ henseende, ligesom hovedforholdets parter kan skifte. En

6. *Domfældelse* af kautionisten: VLT 1928.103, 1944.120, 1949.269 (samtykke), U 1939.195 (regreskrav mod medkautionist), 1954.80 H (andet end pengeforpligtelser); *frifindelse*: U 1927.98 H, 1928.197, 1929.837, 1949.1005, 1959.582, VLT 1934.105. – Se iøvrigt Ussing s. 235–43, Nebelong s. 108–13, Kæstel s. 15–17 og Smith II § 9.
7. Også i andre henseender møder man sontringen mellem henstand og restance, se Panterettigheder § 15 II.
8. Ussing s. 248–49. – VLT 1930.240 går vidt i retning af at fastholde kautionisten for gæld sikret ved pant i fast ejendom, jfr. Fr. Vinding Kruse i U 1931. B 69. – I VLT 1931.85 og SHT 1951.88 antoges ikke skyldnerskifte, jfr. Kæstel s. 34–35.

aftale imellem kreditor og hovedmanden kan også have et andet formål, f. eks. at give aftalen *et nyt (og andet) grundlag*. Det kan bl. a. tænkes, at der udstedes (fornyelses)gældsbrief eller veksler for skylden, eventuelt for at afværge forældelse, for at få en bedre processuel stilling eller for bedre at kunne rejse penge på hovedfordringen. Sådanne omstændigheder betragtes som kautionisten uvedkommende, hvis blot de ikke medfører en forøget risiko eller en anden art forpligtelse end hjemlet i kautionserklæringen.⁹

Spørgsmålet om, i hvilket omfang en *dom imellem hovedforholdets parter* berører kautionistens ansvar, skal ikke undersøges nøjere her. Groft kan det imidlertid siges, at såfremt dommen frifinder debitor helt eller delvis i hovedforholdet, må kautionsforpligtelsen overensstemmende med den foran under I opstillede hovedregel bortfalde eller lempes tilsvarende. En dom, der går ud på, at hoveddebitor er forpligtet, er ikke bindende i forhold til kautionisten.¹⁰

9. Se foran V B. – Jfr. Ussing s. 232–33 og VLT 1928.103 samt forudsætningsvis VLT 1934.105 og U 1929.837.

10. Jfr. Ussing s. 246–48, Hurwitz, Tvistemål § 50 III A. – Om voldgiftsaftale, se Hurwitz i U 1941 B 114. – Kautionsansvaret kan også berøres af *lovgivningsindgreb* og *administrative beslutninger*, se henholdsvis U 1960.1065 H og 1957.729 H, 1965.17 H. – Foran i kap. 2 i. f. og i kap. 5 ved note 3 er omtalt virkningen af, at debitor har indsigelser vedrørende hovedforholdet eller har modregningsadgang over for kreditor.

Kapitel 7

Kautionsansvarets ophør iøvrigt

I. *Betaling, modregning, forældelse og præklusion.*

I det store og hele kan der om kautionsforpligtelsens ophør henvises til de almindelige regler om fordringers ophør, Alm. del §§ 34–46. Den almindeligste ophørsmåde er *betaling*; sml. U 1935.1091 H.

Vedrørende modregning er der dog grund til at gøre opmærksom på, at kautionisten, der har en forfalden pengefordring mod kreditor¹, ikke ubetinget kan modregne efter de sædvanligt antagne regler, sålænge kreditor ikke har krævet ham. Især hvis kreditor er gået konkurs (således at kautionisten iøvrigt kun ville have et dividendekrav for sin fordring mod kreditor – modkravet), ville en modregningsadgang for kautionisten medføre tab for boet, såfremt hovedmanden var i stand til at betale.²

Kautionsansvaret *forældes* efter DL 5–14–4 tyve år efter forpligtelsens stiftelse. En særlig regel er givet i *forældelsesloven* af 22. december 1908, § 1, nr. 3, hvorefter fordring iflg. »forløfte« for krav, der falder ind under lovens § 1, er undergivet forældelse fem år efter det tidspunkt, da kreditor kan kræve betaling af kautionisten. Er *kautionsforpligtelsen* fastslået ved særligt retsgrundlag som anført i lovens § 1, sidste stk., udelukkes den femårige forældelse. Dette gælder derimod ikke, blot fordi *hovedfordringen* ved skriftlig anerkendelse eller dom er bragt ind under denne bestemmelse. Har imidlertid hovedmanden udstedt gældsbrev – jfr. Alm. del § 24 I – for en af de i § 1 særligt opregnede fordringer, vil en kautionsforpligtelse herfor næppe være underkastet forældelse efter 1908-loven, især såfremt gældsbrevet ikke omtaler det retsforhold, der gav anledning

1. Om kautionistens adgang til at modregne med fordringer, *hovedmanden* har mod kreditor, se foran kap. 5 I B.
2. Jfr. Ussing s. 295–96 og sml. VLT 1928.218. – Der erindres her om den særlige modregningsadgang, som KL § 15 iøvrigt hjemler boets medkontrahent, Alm. del § 37 III.

til dokumentets udstedelse. Jfr. nærmere Ussing s. 297–300, VLT 1934. 105 og Forældelsesbet. ss. 12 og 23.

En *præklusiv* indkaldelse af kautionistens kreditorer, f. eks. efter Skl. §§ 20–22, 52 eller 77, kan bringe kautionsansvaret til ophør ganske uafhængigt af fordringens forfaldstid.

II. *Tidsbestemmelser og betingelser.*

Tidsbestemmelser i kautionsdokumenter kan tænkes forstået på flere måder, bl.a. således, at kautionistens ansvar ophører ved tidspunktets indtræden, at forfaldstiden da indtræder for kravet mod kautionisten, at tidspunktet skal angive hovedfordringens forfaldstid, eller at kautionisten ikke skal hæfte for fordringer, der opstår i hovedforholdet efter dette tidspunkt (indeståelsens genstand, foran kap. 3 I). Om dette kan i korte vendinger kun siges, at en fortolkning af kautionsløftet er afgørende.

Kautionsforpligtelsen kan være knyttet til forskelligartede *betingelser*, som kan være udtrykkelige eller stiltiende.

III. *Udfyldende regler i særlige tilfældegrupper.*

Har man som i foregående afsnit først anerkendt, at kautionsansvaret kan ophøre ved stiltiende betingelsers indtræden, er man dermed umærkbart gledet over i en række andre tilfælde, i hvilke omstændigheder af varierende karakter, der indtræffer efter kautionsaftalens indgåelse³, kan begrunde ophør af kautionsansvaret. Om sådanne tilfælde har man brugt etiketten »bristende forudsætninger«; dette fører dog næppe ad vejen til noget resultat. Jeg vil foretrække at udtrykke forholdet på den måde, at der – hvor en fortolkning ikke fører til noget resultat – kan opstilles *udfyldende (deklaratoriske) regler* på grundlag af retspraksis (samt eventuelle lovbestemmelser og sædvaner) i lignende tilfælde. Denne formulering tilslører i mindre grad domstolenes retsskabende funktion. Jfr. nærmere Stig Jørgensen i U 1963 B 157–76, især s. 163–70.

Nogle af de herhenhørende problemer er i tidligere teori behandlet under betegnelsen »kreditors diligenspligt«. Dette gælder især de tilfælde, der er omtalt nedenfor i afsnittene C–F. Det er dog næppe hverken muligt eller hensigtsmæssigt at gøre en skarp sondring mellem disse tilfælde og

3. Vedrørende omstændigheder, der forelå allerede ved påtagelse af kautionsforpligtelsen, se foran kap. 2.

andre situationer, i hvilke kreditors forhold efter omstændighederne vil kunne medføre lempelse i kautionsforpligtelsen.

Det skal ikke forsøges her at give en udtømmende opregning af de situationer, der kan tænkes at forekomme. De følgende tilfælde er sådanne, som enten traditionelt medtages i juridiske fremstillinger, eller som har givet anledning til retssager i de senere år.

A. Ydelser fra kreditor.

Kautionisten vil ofte blive frigjort for sin forpligtelse, såfremt kreditor ikke opfylder sine forpligtelser iflg. hovedforholdet, f. eks. ved ikke at erlægge en aftalt modydelse (rettidig) til *debitor* eller ved ikke at yde denne en tilsagt kredit. Da kautionisten kun indestår for debtors forpligtelser over for kreditor, og da debitor i de nævnte tilfælde som altovervejende regel enten ikke bliver forpligtet eller bliver frigjort for sin forpligtelse, vil kreditor heller ikke have noget krav mod kautionisten; se hertil foran kap. 2 i. f.

Også udeblivelse af aftalte modydelser fra kreditor til *kautionisten* i anledning af den påtagne kaution (provision, »kreditforsikringspræmie«) kan medføre bortfald af kautionsansvaret.

B. Strafferetlig forfølgning af debitor.

Almindeligvis fritages kautionisten ikke for sin forpligtelse, blot fordi han har kautioneret med det formål at undgå strafferetlig forfølgning af hovedmanden, men en sådan desuagtet finder sted. I særlige tilfælde kan kautionsansvaret dog tænkes at ophøre, således især når det nævnte formål er tilkendegivet over for kreditor, og det er ham, der foranlediger strafforfølgningen indledt.⁴

C. Kreditors særlige indflydelse på sikringsbegivenheden.

Navnlig ved kaution for ansattes tilsvær over for arbejdsgiveren (»embeds- og tjenestekaution«) kan kreditor ikke uden videre passivt iagttage, at arbejdstageren ikke opfylder sine forpligtelser i henhold til tjenesteaftalen, og derved kaste risikoen over på kautionisten.

Hvilke krav, man i så henseende må stille til kreditor, og virkningerne

4. Jfr. Ussing s. 30 m. note 72, TfR 1964.88 (SvH) og forudsætningsvis VLT 1940.99, 1942.185, U 1956.92 H. – Se også foran kap. 2 note 5.

heraf, er imidlertid ikke ganske afklaret, og sikre regler om spørgsmålet lader sig vanskeligt formulere. En regel om, at kautionisten er uden ansvar for besvigelser og andre forhold hos hovedmanden, der er muliggjort ved grov skødesløshed fra kreditors side, er dels ikke særlig vejledende og dels for snæver til at beskrive visse frigørelsestilfælde.⁵

I et vist omfang kan man m. h. t. problemstillingen hente inspiration i nogle af forsikringsrettens regler. Dette gælder således om den sikredes fremkaldelse af forsikringsbegivenheden (FAL §§ 18–20), meddelelse om denne (§§ 21–23)⁶, fareforøgelse (§§ 45–50), overtrædelse af sikkerhedsforskrifter (§ 51) og undladelse af at søge skaden (tabet) begrænset (§§ 52 og 53). – Disse bestemmelser må dog anses for at være for teknisk tilskårne forsikringsrettens særlige problematik til, at de uden videre lader sig overføre til det beslægtede kautionsinstitut, jfr. foran kap. 1 II H 1.⁷

D. Tab af fortrins- eller sikkerhedsrettigheder.

Undertiden bevirker kreditors forhold, at hans eller kautionistens dækningsmuligheder hos hovedmanden forringes derved, at fyldestgørelse ikke (mere) kan søges i fortrins- eller sikkerhedsrettigheder, som var (eller skulle være) knyttet til den sikrede fordring. Såfremt kautionisten ved kautionsløftets afgivelse var i stand til at tage rettigheden i betragtning⁸, – og i særdeleshed, hvis han ved at indfri kautionsforpligtelsen ville indtræde i en sådan ret⁹, – er det let at se, at hans retsstilling kan være forringet i disse tilfælde. Som eksempler kan nævnes, at kreditor forsømmer tinglysning af det pantebrev, på hvilket der er kautioneret, eller at kreditor udleverer et stillet håndpant til debitor.

Man opstiller da den regel, at kautionistens ansvar nedsættes i det omfang, hvori dette er nødvendigt for at undgå, at tabet af rettigheden ville komme ham til skade.

Hvilke forhold fra kreditors side, der giver anledning til den nævnte virkning, skal ikke opregnes her. Ussing (s. 257–59) vil kræve, at retten

5. Sml. Gomard, Erstatningsregler s. 274. – Se også VLT 1931.278.

6. Se nærmere nfr. F.

7. Se Ussing s. 285–91, U 1931.1012 H, 1933.254 H, 1937.640, 1942.586, 1950.337 H, 1951.1108, VLT 1931.278, 1940.269; vedrørende kautionsforsikring U 1942.496 H og 1950.164 H.

8. Om visse modifikationer heri, se Ussing s. 256–57; sml. også Nebelong s. 115–24.

9. Jfr. foran kap. 5 II D. – Dette vil Ussing, s. 254–55, for så vidt angår selvskyldnerkaution altid opstille som en betingelse for lempelse af kautionistens ansvar.

skal være ophørt ved kreditors opgivelsesretshandel eller forsømmelighed. Det er dog tænkeligt, at reglen – udover opgivelsestilfældet – må antages at gælde også, selvom det ikke vil være naturligt at tale om forsømmelighed fra kreditors side. Ligesom i de foran under C omhandlede tilfælde – og vedrørende kautionsretten i almindelighed – er der i virkeligheden tale dels om en fortolkning af de afgivne viljeserklæringer og dels om opstilling af udfyldende regler for visse typiske situationer, uden at der er nogen grund til udelukkende at lægge vægt på parternes subjektive forhold.¹⁰

E. Kreditor tøver med at inddrive hovedfordringen.

I *selvskyldnerkautionsforhold* antages kautionistens ansvar ikke at blive berørt af, at kreditor ikke straks ved forfaldstid søger at inddrive fordringen hos debitor, eller af at han undlader at anmelde fordringen i hovedmandens konkursbo. Hvis kautionisten vil forhindre virkningen af en mulig fremtidig forringelse af debtors formueforhold, vil han oftest enten kunne udnytte beføjelsen iflg. DL 1-23-15 eller være berettiget til at betale kreditor¹¹ og derefter søge sit regreskrav gennemført mod hovedmanden. Kautionistens interesse vil i disse tilfælde være tilstrækkeligt tilgodeset ved, at han bliver underrettet om den indtrufne misligholdelse, se nærmere nfr. F.

For så vidt angår *tabskaution* kan der dog være tale om at nedsætte kautionistens tilsvær i samme omfang, som kreditor ved sædvanlig retsforfølgning mod debitor kunne have opnået øget dækning for hovedfordringen. Samme regel vil man måske være tilbøjelig til at bringe til anvendelse ved *simpel kaution* i almindelighed, uanset om kautionisten måtte have beføjelsen efter 1-23-15.¹²

F. Underretning til kautionisten?

1. Banklovens § 13, stk. 5, indeholder følgende regel: *Hvis der for et af en bank ydet lån er stillet kaution, og låntageren udebliver med hovedstol,*

10. Se Ussing § 26, Nebelong s. 113-26, U 1928.404, 946, 1932.1119, 1933.254 H, 1949.1005, VLT 1930.240. – Om *yderligere* sikkerhed U 1927.429.

11. Se foran kap. 3 III A i. f.

12. Jfr. nærmere Ussing s. 268-76, Smith I s. 183, jfr. 205-06, sml. U 1928.946 og 1942.586. – Kæstel antager s. 19, at kreditor har ret til og i forhold til kautionisten ofte pligt til at tilbageholde forfaldne renter og andet udbytte af sikkerheder stillet af debitor, såfremt denne er i restance.

*afdrag eller renter, skal der inden 6 måneder efter de pågældende ydelsers forfaldsdag ved anbefalet brev gives meddelelse til enhver af kautionisterne eller til den eller dem af disse, der er bemyndiget til at modtage meddelelsen på samtlige kautionisters vegne. Undladelse heraf medfører, at banken taber sit krav over for kautionisterne i det omfang, i hvilket disses regreskrav mod låntageren er blevet forringet ved undladelsen.*¹³

2. Bortset fra sådanne positive bestemmelser betragtes det som den almindelige regel, at kreditor ikke udsætter sig for retsfortabelse i forhold til kautionisten ved at undlade at give denne meddelelse om hovedmandens misligholdelse.

I særlige tilfælde, bl. a. ved kaution i anledning af tjenesteforhold, må man dog forvente, at domstolene vil anvende en regel, der svarer til særreglerne foran under 1, d. v. s. at kautionisten kan blive fritaget for at betale den pågældende restance eller et større beløb, der efter omstændighederne kan udgøre hele kautionsforpligtelsen.¹⁴

I det hele taget synes man i moderne kontraktsret at kunne iagttage en tendens imod en stadig udvidet pligt til – især gennem underretning – at varetage sin medkontrahents interesser, se bl. a. Alm. del § 4 III.

13. Jfr. også sparekasselovens § 20 og lov om Danmarks Nationalbank § 24. – Se Ussing s. 264–68 og Kæstel s. 20–22. – Reglerne må anses for præceptive, U 1930.764 – *frifindende domme*: U 1928.102, 1932.1160 og VLT 1929.220; *domfældelser*: U 1927.707, 1930.764, 1934.347, 1949.1005, 1952.590 og Nord. Domss. 1961.14 (NoH). – Om reglernes anvendelsesområde, se U 1929.364, 1935.664 H og 1956.400.

14. U 1942.586, 1110 H, jfr. 1944.162. Se også C. Bang i U 1944 B 103–07, Ussing s. 272–73 og E. K. s. 203.

Kapitel 8

Flere kautionister¹

I. Samkautionister.

Under betegnelsen *samkaution* plejer man til særlig behandling at udskille de tilfælde, i hvilke flere kautionister har forpligtet sig på en sådan måde, at *hver enkelt med føje har kunnet påregne, at også de andre (eller den anden) kommer til at hæfte*. Der er da også typiske forskelle mellem sådanne kautionsforhold og andre tilfælde af kaution for den samme fordring (herom nfr. II).

A. Ansvarsforholdet.

Iflg. Gbl. § 61, jfr. § 2, stk. 1, er den deklaratoriske regel, at samkautionister er solidarisk forpligtede over for kreditor.² Hvis en eller flere kautionister ikke forpligtes, f. eks. fordi kautionsløftet er ugyldigt, berører dette almindeligvis ikke medkautionisternes ansvar, såfremt dette forhold *ikke beror på kreditor, og denne var i god tro* ved indgåelsen af de øvrige kautionsaftaler. Dette fandt udtryk i DL 1–23–13 for det tilfælde, at en kautionist var mindreårig; denne bestemmelse blev dog ophævet ved Gbl. § 60, uden at det imidlertid var tilsigtet at ophæve reglen om medkautionisternes ansvar. *Iøvrigt* vil kautionistens forpligtelse blive nedsat med regresandelen. Jfr. Alm. del § 3 III, og iøvrigt foran kap. 2 ved note 12–13.

Er en medkautionists forpligtelse vel bindende kommet i stand, men ophører fordringen senere mod ham, vil det i første række afhænge af ophørsgrunden, *om* de øvrige kautionister fortsat hæfter fuldtud, eller *om* de frigøres for deres forpligtelser over for kreditor (helt eller i det omfang de ville have regres mod den udtrædende kautionist). I første tilfælde er

1. Ussing §§ 29–33, Nebelong s. 128–48 og Smith I § 6.

2. Vedrørende tiden før Gbl., se Ussing § 29 og Thøger Nielsen, Studier s. 326–30.

der atter to muligheder: de tilbageværende kautionisters regresret mod den udtrædende udelukkes eller bevares.³

B. Retsforholdet mellem samkautionisterne.

1. Formodning for lige fordeling.

Forudsat at der ikke foreligger aftale eller andre omstændigheder, der kan begrunde en anden løsning, antages samkautionister at have *indbyrdes regres*. Endvidere gælder som deklatorisk regel, at kautionisterne ved det endelige opgør såvidt muligt skal *stilles lige*, således at hver af dem skal bære en lige stor andel af byrden.⁴ Ved en sådan ordning undgås det, at kreditors valg af fyldestgørelsesmåde får vilkårlig indvirkning på de implicerede skyldners forpligtelse, jfr. Stig Jørgensen i U 1960 B 197–98 med henvisninger. Anvendelsen af dette ligestillingssynspunkt kan imidlertid volde vanskeligheder, når kautionisterne har begrænset deres ansvar (nfr. C).⁵

Spørgsmålet om, hvor stor en del af ansvaret, hver enkelt kautionist endeligt skal bære, er ikke løst ved Gbl. § 61, jfr. § 2, stk. 2, se straks nfr.

2. Regressens gennemførelse.

Den sidstnævnte bestemmelse har følgende ordlyd: *Har en af dem betalt gælden, kan han afkræve hver enkelt af medskyldnerne hans del. Hvis en af medskyldnerne åbenbart ikke kan betale, eller hans opholdssted er ubekendt, må de andre udrede hver sin del af, hvad han ikke har betalt. Det samme gælder, hvis han ikke har betalt sin del inden 14 dage, efter at krav herom er fremsat eller på betryggende måde afsendt til ham.*

3. Se nærmere Alm. del § 45, Ussing s. 338–43 og jfr. Nord. Domss. 1961.14 (NoH).
4. Alm. del § 3 IV B og Ussing s. 311–12. – Jfr. U 1928.509 H, 1932.1036, 1934.93 H, 751 H, 1957.460 H, 1961.424 (håndpantssætning og kaution). – Det kan undertiden være tvivlsomt, om indfrielsen betaler til kreditor i sin egenskab af kautionist, U 1933.447 H, 573 og NJA 1941.49 (U 1943 B 84). Også i forholdet mellem flere kautionister opstår spørgsmålet om, på hvilken fordring betalinger fra debitor skal afskrives, U 1931.1019 H, jfr. foran kap. 3, note 2. Se også U 1930.1010 H (en del af lånet brugtes til dækning af ældre lån, som to kautionister hæftede for: den tredje kautionist for så vidt frifundet).
5. Ligelighedsreglen vil også oftest gælde, selv om den ene kautionist på særlig måde efter indfrielsen har søgt at dække sin del af tabet, U 1928.560, 1930.20 H, men p. d. a. s. VLT 1928.359.

Hermed er kun givet en regel om regressens gennemførelse, jfr. ordene »hans del«. Se nærmere om reglen Ussing & Dybdal, Gældsbrevslovene (1940) s. 9–12.

3. Regreskravets omfang.

Det antages, at i al fald det samme beløb, som den indfrieende kautionist kan kræve af hovedmanden, indgår i regresfordelingen.⁶

En kautionist vil endvidere ofte have krav på refusion af *sagsomkostninger og procesrenter* i den sag, kreditor måtte have ført mod indfrieren; dette gælder således, når kautionisten med føje har ladet sin betalingspligt afhænge af retssagens udfald, jfr. VLT 1930.240.

Når kreditor kunne kræve hovedforholdets *renter* af kautionisterne, jfr. foran kap. 3 I, må den indfrieende kautionist kunne kræve samme rente af det beløb, der tilkommer ham hos medkautionisterne (regresbeløbet). Det samme gælder vistnok, hvis kautionisterne har ret til renter i forholdet til debitor, jfr. foregående note.

4. Regreskravets kvalitative karakter.

Den sikkerhed, hovedmanden måtte have stillet til fordel for en enkelt eller flere af kautionisterne, må antages i det endelige opgør at komme samtlige kautionister til gode, jfr. U 1933.447 H.

Endvidere vil de særlige fortrins- og sikkerhedsrettigheder, som tilkom kreditor mod en af kautionisterne, som deklatorisk regel også tilkomme den regressøgende kautionist. Dette udtrykkes ofte således, at den kautionist, der indfrier forpligtelsen over for kreditor, indtræder i dennes ret mod de andre kautionister. Den pågældende særret tjener dog kun til sikkerhed for regreskravet mod vedkommende medkautionist.

For det tilfælde, at den indfrieende kautionist opfylder kautionsforpligtelsen *efter* en medkautionists *konkurs*, hjemler KL § 19 den indfrieende kautionist dividende i boet af hele det krav, kreditor kunne anmelde i boet – selvom kautionisten kun har regresret for f. eks. halvdelen mod medkautionisten; jfr. om KL § 18 foran kap. 4.

KL § 19 lyder således:

Er en fordring af en medskyldner eller forlover indfriet efter konkursens begyndelse, har den, der har indfriet fordringen, samme ret både

6. Se herom kap. 5 II B og C 1 i. f. og 2; jfr. Ussing s. 316–18.

mod medforlovers og skyldners boer, som den oprindelige fordringshaver ville have haft, indtil han har fået fuldt udbetalt, hvad han, om skyldneren eller medforloveren ikke havde været under konkurs, ville have kunnet fordr. Derimod bliver det at afgøre efter den borgerlige rets regler, om den, der førend konkursens begyndelse har indfriet en fordring, erhverver samme ret imod medforlovers og skyldners boer som den oprindelige fordringshaver.

Den ret, der således tilkommer den indfriende kautionist, antages også at tilkomme ham, når *en del* af fordringen er betalt før konkursen, og kautionisten derefter indfrier restfordringen efter konkursen; også her får han fuld anmeldelsesret for så vidt angår det beløb, der erlægges efter konkursen, Alm. del § 3 i. f. Det er dog i begge tilfælde en selvfølge – som også har fundet udtryk i KL § 19 – at boet ikke kan komme til at udbetale mere end den regresandel, der falder på fallenten.

Indfrielse fra en medkautionist før konkursens begyndelse behandles i KL § 19, pkt. 2. I så fald bestemmes kautionistens dividenderet imod en medkautionists bo »efter den borgerlige rets regler«. Det antages dog ikke, at kautionisten herefter får nogen særlig fyldestgørelsesret for sit regreskrav.⁷

5. Regreskravets forfaldstid.

Kun ganske særlige forhold vil kunne begrunde, at regreskravet kan gøres gældende, før medkautionisten kunne være krævet af kreditor. En kautionist, der betaler endog inden hovedfordringen er forfaldet, må vente med at udøve sin regresret, i al fald indtil forfaldstiden for denne fordring er kommet. Hæfter endvidere en medkautionist som simpel kautionist, er denne ikke pligtig at indfri regreskravet – der f. eks. gøres gældende af en, der selv er selvskyldnerkautionist – før det ved retsforfølgning eller på anden måde er godtgjort, at dækning ikke kan fås hos hovedmanden, jfr. foran kap. 3 III C; se iøvrigt Ussing s. 329–30.

7. Ussing s. 322; jfr. også Harbou og Munch, Konkursloven (1962) ad § 19. – Undtagelse herfra må måske gøres, såfremt betalingen fra kautionisten indgik på et tidspunkt, da medkautionistens konkurs var nært forestående, sml. foran kap. 4 ved note 10.

6. Regreskravets ophør.⁸

Regreskravet ophører almindeligvis af de samme grunde og efter de samme regler som andre fordringer, Alm. del §§ 34–46. På dette sted skal der kun gøres enkelte bemærkninger om særlige ophørsmåder.

Foran i kap. 7 III er det omtalt, at kreditor undertiden kan risikere at miste sit krav mod en kautionist, såfremt han ikke i et vist omfang varetager også kautionistens interesser. Det samme gælder i et vist (mindre) omfang i det indbyrdes forhold mellem kautionisterne. På baggrund af den foreliggende retspraksis kan det være vanskeligt at opstille vejledende regler herom. Det kan dog tilrådes den indfriende kautionist dels at give medkautionisterne *underretning*, såfremt han gennem længere tid betaler forfaldne ydelser på hovedfordringen⁹, og dels at sikre sig medkautionisternes samtykke til at give hovedmanden *henstand* med regreskravet imod ham, U 1939.195.

Såfremt hovedfordringen falder ind under de i forældelsesloven af 1908 § 1 opregnede krav, må vistnok også regreskravet mod medkautionisterne være underkastet den femårige *forældelse* – regnet fra det tidspunkt, da den regressøgende kautionist indfrie over for kreditor, U 1941.177. Finder derimod DL 5–14–4 anvendelse i hovedforholdet, må regreskravet også være undergivet den tyveårige forældelse, der derefter må antages at løbe fra stiftelsen af den regresskyldige kautionists forpligtelse, jfr. Forældelsesbet. ss. 12 og 24–26.

C. Særligt om kaution med begrænset ansvar.¹⁰

Såfremt en eller flere af kautionisterne har begrænset deres ansvar, vil der efter omstændighederne kunne opstå vanskeligheder, dels med beregningen af de enkelte kautionisters forpligtelse over for kreditor (1) og især ved beregningen af regreskravene (2).

1. Overstiger det beløb, som kautionisterne sammenlagt hæfter for, ikke hovedfordringen, vil hver enkelt kautionists forpligtelse udgøres af det beløb, hvortil han har begrænset sit ansvar (*»pro rata«* eller *»anparts-*

8. Ussing s. 330–34.

9. U 1933.573 (underrettens dom) 1931.617 (forudsætningsvis), U 1929.364 (videre-sendelse af meddelelse iflg. sparekasseloven).

10. Ussing § 33 og E. K. 206–07, hvorfra eksemplerne i teksten er hentet, Nebelong s. 147–48 og Cohn i J. T. 1928 s. 133–34. Se også NJA 1937.395 (SvH) ref. i U 1938 B 327.

vis« hæftelse). I disse tilfælde vil kreditor kunne eftergive en kautionist gælden, uden at dette berører kravet mod de andre.

Hvis derimod de sammenlagte ansvarsbeløb overstiger hovedfordringen, vil en af kautionisterne kunne blive helt eller delvis frigjort ved betaling fra medkautionisterne. Man taler her om, at kautionisterne hæfter *delvis solidarisk*, jfr. Alm. del § 3 I B. Kreditor kan i disse tilfælde ved forfaldstid afkræve hver enkelt kautionist hans fulde andel (umiddelbar solidaritet). Hvis A og B således kautionerer for en hovedfordring på 3.000 kr., men med højst 2.000 kr. hver, kan kreditor straks afkræve A eller B 2.000 kr. og den anden de resterende 1.000 kr.

2. Det står fast, at en kautionist ikke kan kræve en medkautionist for et regresbeløb, der er større end det, hvormed den regresskyldiges forpligtelse over for kreditor er nedsat ved den regressøgendes indfrielse. Hæfter således A og B med hver 1.000 kr. for en hovedfordring på 1.500 kr., og A betaler 500 kr., hæfter B stadig med 1.000 kr.; A kan derfor intet kræve af ham. Såfremt A i stedet betaler 700 kr., er B's ansvar over for kreditor herefter kun 800 kr.; derfor kan A gøre regresretten gældende mod B for indtil 200 kr.

Som et hovedsynspunkt kan iøvrigt anføres, at regresordningen – også i disse tilfælde, jfr. foran ved note 4–5 – bør indrettes således, at omstændigheder, der fra et retligt synspunkt må betragtes som vilkårlige, ikke bliver afgørende for, hvorledes tabet i sidste instans skal fordeles mellem kautionisterne. Da den nærmere gennemførelse af dette princip ikke ubetinget fører til noget bestemt resultat, især når kautionisterne har begrænset deres ansvar på forskellig måde, må det anbefales, at regresordningen aftales ved kautionsforholdets stiftelse.

I mangel af udtrykkelig vedtagelse antages byrden endeligt at skulle falde på kautionisterne i det forhold, hvori de hver for sig ved hovedfordringens forfaldstid hæfter over for kreditor, sml. FAL § 42. *Eksempel 1:* Hovedfordringen er på 10.000 kr., og A hæfter med 9.000 kr. og B med 3.000 kr., altså tilsammen med 12.000 kr. A skal bære $\frac{9}{12}$ af 10.000 kr. = 7.500 kr. og B $\frac{3}{12}$ af 10.000 kr. = 2.500 kr. *Eksempel 2:* Hvis hoveddebitor har fået tilsagt en kredit på 10.000 kr., men kun udnyttet den for 6.000 kr., skal byrden fordeles i forholdet 6–3, da A's ansvar over for kreditor maksimalt er 6.000 kr. A skal herefter ved regresordningen bære $\frac{6}{9}$ af 6.000 kr. = 4.000 kr. og B $\frac{3}{9}$ af 6.000 kr. = 2.000 kr.

II. Kautiønistler, der ikke er samkautiønistler.¹¹

Når flere har kautiøneret for den samme fordring uafhængigt af hverandre, d. v. s. uden for de tilfælde, der er omtalt i afsnit I, vil *ansvaret over for kreditor* almindeligvis være undergivet de samme regler, som gælder for samkautiønistler. Dog vil det ofte her ligge klarere, at den enkelte kautiønist forpligtelse er uafhængig af, om de andre kautiønsforhold gyldigt stiftes, ophører ved kreditors opgivelseserklæring eller lempes på grund af henstand. Således vil forholdet være, når ingen af kautiønistlerne ved kautiønsaftalens indgåelse har kunnet påregne regres mod andre.

Ud fra de samme grunde som anført foran i afsnit I B 1 og C 2 må man imidlertid såvidt muligt opstille *deklaratoriske regler* for de heromhandlede kautiønisters ansvar. Dette er også tilfældet for så vidt angår *det indbyrdes retsforhold* mellem kautiønistlerne, jfr. Alm. del § 3 IV A. Hvorledes disse retsregler nærmere skal udformes er derimod tvivlsomt. Måske vil der være en formodning for et regresopgør i lighed med det, der gælder for samkautiønistler, jfr. FAL § 42.¹²

11. Ussing § 32, E. K. 206.

12. Se nærmere Ussing s. 352, E. K. s. 206, jfr. U 1935.664 H (forholdet til en medkautiønist efterkautiønist) og U 1961.424, sml. Kühl i U 1929 B 56, U 1930.77 med note og U 1931.94 H. Jfr. også Karl Benckert i Festskrift tillägnad Nils Stjernberg (1940) s. 51–58. – Om indfrielse fra en trediemand, der ikke var forpligtet over for kreditor, se U 1935.296 H.

Kapitel 9

Særegne kautionsformer¹

I. Efterkaution.

Ved efterkaution forstås *kautionssikring til fordel for kreditor af en kautionists forpligtelse over for denne*.²

Efterkaution må – som anden kaution – i mangel af særlige data for andet behandles efter reglerne om simpel kaution. Da *den sikrede fordring* er kreditors krav på en kautionist (hovedkautionisten), kan efterkautionisten i disse tilfælde kun tilpligtes at betale, hvad der ikke kan fås ind hos *hovedkautionisten*, jfr. kap. 3 III. Kun hvis også *hovedkautionen* er simpel, skal kreditor godtgøre, at fordringen heller ikke kan dækkes af *hovedskyldneren*.

Efterkautionisten får normalt – under sædvanlige betingelser – *regresret* over for *hovedkautionisten* og indtræder i kreditors ret mod denne. Derudover vil efterkautionisten også kunne udøve disse rettigheder over for *hovedskyldneren* i det omfang, hovedkautionisten havde disse.

II. Kontrakautation.

Kontrakautationist kaldes den, *der til fordel for hovedkautionisten påtager sig*³ *kaution for, hvad denne måtte komme til at udrede til kreditor* (eller for hovedkautionistens regresfordring mod debitor).

Smith (I s. 284) formulerer rammende forskellen mellem efterkaution og kontrakautation således: En efterkaution bliver kun aktuel, hvis hovedkautionisten *ikke betaler*. En kontrakautation bliver derimod først aktuel, såfremt hovedkautionisten *betaler*.

1. Jfr. Ussing §§ 34–36. – Om sikringsformer, der her er holdt uden for kautionsbegrebet, se kap. 1, især afsnit II H.
2. Et eksempel herpå findes i U 1935.664 H; sml. også U 1928.194 (trediemands erstatningspligt).
3. Sml. U 1957.460 H (trediemand erstatningsansvarlig over for kautionisterne).

Der er ikke noget i vejen for, at kontrakautionisten også er forpligtet over for *kreditor* (som hovedkautionist), sml. U 1940.311 H. Således vil forholdet ofte være ordnet, når en af flere samkautionister i sidste omgang skal bære hele tabet ved hovedskyldnerens manglende evne eller vilje til at betale.

Kontrakautionisten erhverver ved indfrielsen almindeligvis⁴ et *regreskrav* mod hovedskyldneren på en sådan måde, at det er naturligt at tale om, at han indtræder i hovedkautionistens rettigheder, både mod denne og hovedkautionistens eventuelle medkautionister. Kontrakautionisten indtræder derimod kun i kreditors rettigheder, såfremt hovedkautionisten gjorde det, jfr. kap. 5 II D.

III. *Kaution for andet end pengefordringer.*

A. *Kaution for fordringer, der går ud på erlæggelse af andet end penge*, f. eks. opfyldelse af en entreprisekontrakt, giver på forskellig måde anledning til særlige tvivlsspørgsmål. Dette gælder især vedrørende betingelserne for ansvarets *indtræden* og dets *art* og *omfang*. I førstnævnte henseende kan det være usikkert, om sikringsbegivenheden blot er debtors misligholdelse eller tillige ydelsens uerholdelighed hos ham. Netop fordi det i disse tilfælde kan være vanskeligt at konstatere, dels om der foreligger misligholdelse, og dels størrelsen af kreditors krav, kan der være grund til at udskyde forfaldstiden for kautionistens ydelse. Derfor synes det hensigtsmæssigt at udskyde forfaldstiden som ved simpel kaution. På indeværende tidspunkt kan der dog ikke siges noget sikkert om, hvilken regel domstolene kan forventes at anvende.⁵

Kautionistens forpligtelse kan tænkes at gå ud på, at han skal erlægge den samme ydelse, som hovedmanden var forpligtet til. Oftest er dette dog hverken muligt eller nogen rimelig fortolkning af kautionsløftet. Derfor vil kautionsansvaret normalt gå ud på betaling af en *pengefordring*, som i størrelse svarer til det erstatningskrav, kreditor måtte have imod hovedmanden i anledning af misligholdelsen; se foran kap. 1 ved note 14 og nærmere Ussing s. 61–63.

4. Se om et særtilfælde i U 1932.751 H.

5. Ussing går s. 83–84 ind for, at reglen om kautionistens *beneficium ordinis* ikke gælder, når hovedforpligtelsen går ud på andet end penge; se dog herimod Smith I s. 60–71 og Nebelong s. 25–33, jfr. hertil v. Eyben i J 1948.352–53.

B. *Når indeståelsens genstand ikke er en fordring*⁶, er det vanskeligt for disse vidt forskelligartede forhold, der herefter er tale om – kaution for en sigtets tilstedeværelse under en retssag, kaution til fremtvingelse af undladellespligter o. s. v. – at finde retlige karakteristika, som lader sig indordne i et overskueligt regelsystem. I hvert fald passer de foran opstillede regler om fordringskaution meget dårligt på disse tilfælde, jfr. Ussing § 35.

6. I sædvanlig forstand, jfr. Alm. del § 1 og v. Eyben, Formuerettigheder § 2 III.

Kapitel 10

Garantikontrakter

Det kan, som omtalt i kap. 1, være vanskeligt at afgrænse kautionsaftalen fra visse andre retsforhold. Når en person afgiver et løfte om indeståelse i et vist forhold, kan det tænkes at vække tvivl, om løftet er afgivet til *fordel for* debitor eller kreditor i det pågældende retsforhold. Hvis løftet er afgivet *over for kreditor*, kan der næppe rejses tvivl om, at det er ham, der kan støtte ret på dette. Hvis løftet imidlertid er afgivet *over for debitor*, kan det tænkes, at en fortolkning (eller udfyldning) af løftet fører til, at kreditor også her er den, der kan gøre løftet gældende mod dets afgiver.¹ I så fald kalder man løftet et (egentligt) trediemandsløfte.² Det almindelige i denne situation er dog, at debitor også er den, til fordel for hvem der stiftes ret ved løftet. Især har dette resultat mest for sig, når kreditorernes kreds er større og ubestemt.

Et løfte af den sidstnævnte art forekommer især, når *en person lover at påtage sig en økonomisk risiko, som et givet foretagende medfører for løftemodtageren*. Er der på grundlag af et sådant løfte indgået en aftale, kaldes den en *garantikontrakt*.

Garanten kan på forskellig måde begrænse sin forpligtelse, bl. a. til en bestemt (brøk)del af det indtrådte tab eller ved fastsættelse af et maksimumbeløb. Sådanne garantier ydes ofte af staten eller af en eller flere kommuner, især til fordel for visse almennyttige foretagender som f. eks. udstillinger af forskellig art, sportsstævner, jernbanedrift og egnsudvikling.³

Det skal ikke her blive forsøgt at opstille nærmere regler for sådanne aftaler. Reglerne om kaution og (skades)forsikring kan ikke uden videre

1. Dog uden større praktisk betydning, jfr. Ussing s. 19, note 1 og s. 22 note 22.
2. Kreditor er såvel påtalesubjekt som interessesubjekt, jfr. foran kap. 2 note 1.
3. Se som eksempler U 1933.1042 H og 1935.137; sml. også 1939.698 H.

anvendes på disse undertiden brogede retsforhold. Kun skal det nævnes, at den efter aftalen berettigede efter omstændighederne på grund af sine egne forhold antages at kunne miste sin ret til at kræve den aftalte ydelse erlagt, f. eks. i tilfælde af skødesløshed under foretagendets udførelse.⁴

4. »Egen skyld«. – Se iøvrigt Ussing § 37 og E. K. s. 209.

FORKORTELSESLISTE

Aftaler	Henry Ussing: Aftaler, 3. udgave, 1950.
Aftl.	Lov om aftaler og andre retshandler på formuerettens område nr. 242 af 8. maj 1917.
Akkl.	Lov om tvangsakkord uden for konkurs af 14. april 1905. (Lovtidende 1906 nr. 225).
Alm. del	Henry Ussing: Obligationsretten, Almindelig del, 4. udgave (1961) ved A. Vinding Kruse.
ASD	Assurandørsocietetets samling af domme, kendelser og responsa vedrørende forsikringsforhold.
Bergström	Svante Bergström: Några problem rörande bankgaranti. Teori och praxis. Skrifter tillägnade Hjalmar Karlgren, 1964, s. 21–36.
Chl.	Checklov nr. 69 af 23. marts 1932.
DL	Kong Christian den Femtes Danske Lov af 15. april 1683.
E. K.	Henry Ussing: Enkelte kontrakter, 2. udgave, (1946) eller senere.
Erstatningsret	Henry Ussing: Erstatningsret, 2. udgave, 1946 eller senere.
FAL	Lov om forsikringsaftaler nr. 129 af 15. april 1930.
FiH	Finsk højesteretsdom.
Forældelsesbet.	Betænkning nr. 174 om ændring af reglerne om forældelse af gældsfordringer, 1957.
Gbl.	Lov om gældsbreve nr. 146 af 13. april 1938.
Gomard, Erstatningsregler	Bernhard Gomard, Forholdet mellem Erstatningsregler i og uden for kontraktsforhold (1958).
Gomard, Fogedret	Bernhard Gomard, Fogedret, 1960.
Gomard, Skifteret	Bernhard Gomard, Skifteret, 1. og 2. hæfte, 1963 og 1964.
Gældsordnings- udkast	Udkast til Lov om Gældsordning afgivet 1941.
H	(Dom af) Højesteret.
HP	Højesterets Protokol.
J	Juristen, udg. af Juristforbundet.
J. D.	Juristens domssamling.
JT	Juridisk Tidsskrift, udg. af N. Cohn m. fl.
KL	Lov om konkurs m. m. nr. 51 af 25. marts 1872.
Kmsl.	Lov om kommission, handelsagentur og handelsrejsende nr. 243 af 8. maj 1917.

Kæstel	R. Kæstel: Bankjura, 2. udgave, 1962, kap. 1.
ML	Lov om umyndighed og værgemål nr. 277 af 30. juni 1922.
Munch	Mogens Munch, Nogle legislative betragtninger vedrørende den fulde dividenderet i konkursboer, U 1960 B s. 14–20.
Nebelong	Bent Nebelong, Om Forløfte (1948) anmeldt af v. Eyben i J 1948.351–56.
NFT	Nordisk Forsikrings Tidsskrift.
Nielsen, Thøger: Studier	Thøger Nielsen, Studier over ældre dansk Formueretspraksis, 1951.
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv. Grundad av G. B. A. Holm. Avd. I.
NoH	Norsk højesteretsdom.
Nord. Domss.	Nordisk Domssamling.
Panterettigheder	W. E. von Eyben, Panterettigheder, 2. udgave, 1963.
Rpl. s.	Lov om rettens pleje i bek. nr. 286 af 1. juli 1963. Side.
SHT	Sø- og Handelsretstidende.
Skl.	Lov om skifte nr. 155 af 30. november 1874.
Smith I	C. Smith: Garantioppgjør, Garantirett I. Oslo 1963.
Smith II	C. Smith: Studier i Garantiretten, Garantirett II, Oslo 1963.
SvH	Svensk højesteretsdom.
TfR	Tidsskrift for Rettsvitenskap.
TL	Lov om tinglysning nr. 111 af 31. marts 1926.
Tingsret I og II	Knud Illum: Dansk Tingsret I–II (1951–52).
U	Ugeskrift for Retsvæsen.
Ussing	Henry Ussing: Kaution 1928, anmeldt i U 1929 B 49–59 (E. Kühl), T. f. R. 1929.188–93 (E. Alten) og J. T. 1928.125–34.
VLT	Vestre Landsrets Tidende.
Vxl.	Veksellov nr. 68 af 23. marts 1932.

LOVREGISTER

(alfabetisk)

Aftl.

§ 39: 21

Akl.

§ 19: 19, 35, 49

§ 29: 19, 47, 49

§ 31: 19, 22

Bankloven (nr. 169 af 15. juni 1956)

§ 13: 20, 57

Chl.

§ 18: 19

§ 26: 13

§ 27: 13

§ 44: 19

DL.

1-23-13: 59

1-23-15: 13, 19, 24, 42-43, 50, 57

5-14-4: 53, 63

FAL.

§ 7: 22

§§ 18-23: 56

§ 42: 16, 64, 65

§ 43: 16

§§ 45-53: 56

§ 95: 16

Forældelsesloven af 1908.

§ 1: 19, 53, 63

Gbl.

§ 2: 15, 59, 60

§§ 9 og 10: 18

§ 19: 47

§ 20: 19, 47

§ 21: 47

§ 29: 47

§ 60: 59

§ 61: 15, 19, 59, 60

§ 62: 46

Gældsordningsudkast.

§ 98: 32, 36, 37, 39

§ 99: 33

§ 100: 33

§ 149: 28

Kmsl.

§ 14: 17, 19

KL.

§ 15: 53

§ 18: kap. 4, 32

§ 19: 32, 34, 46, 61-62

§ 24: 39

§ 40: 27

§ 42: 27

§ 113: 19, 49

§ 120: 19, 47, 49

§ 123: 19, 22

§ 130: 31

ML.

§ 41: 19

§ 48: 19

§ 49: 19

Nationalbanklov (nr 116 af 7. april 1936).

§ 24: 20, 58

Rpl.

§§ 785-791: 13

§ 1020: 26

Skl.

§§ 20-22: 54

§ 44: 35

§ 52: 54

§ 53: 15

§ 77: 54

Sparekasseloven (nr. 8 af 15. jan. 1960).

§ 20: 20, 58, 63

TL.

§ 1: 35

§ 39: 16

Vxl.

§ 15: 19

§§ 30-32: 13

§ 47: 19

§ 63: 46

CITEREDE DANSKE DOMME

ASD			1929. 434 s. 39
1937A. 152	s. 22		1929. 712 s. 49
1942A. 23	s. 22		1929. 837 s. 51, 52
1953A. 101	s. 43		1929. 1059 s. 22
HP			1930. 20 s. 60
1792. 389	s. 27		1930. 77 s. 65
JD			1930. 118 s. 18
1940. 174	s. 25		1930. 323 s. 24
1940. 235	s. 19, 40, 49		1930. 411 s. 21
1948. 310	s. 25		1930. 764 s. 20, 58
1951. 84	s. 22		1930. 772 s. 20
SHT			1930. 812 s. 46
1951. 88	s. 24, 51		1930. 1010 s. 28, 60
U			1931. 92 s. 19
1895. 88	s. 36, 39		1931. 94 s. 28, 65
1924. 737	s. 31, 39		1931. 456 s. 17
1927. 98	s. 51		1931. 535 s. 24
1927. 186	s. 24, 46		1931. 617 s. 63
1927. 323	s. 22		1931. 827 s. 19
1927. 419	s. 22		1931. 936 s. 28
1927. 429	s. 57		1931. 987 s. 21
1927. 480	s. 43, 46		1931. 1012 s. 56
1927. 707	s. 58		1931. 1019 s. 19, 60
1928. 102	s. 58		1932. 322 s. 22, 24
1928. 194	s. 21, 27, 66		1932. 365 s. 47
1928. 197	s. 51		1932. 373 s. 43
1928. 404	s. 57		1932. 582 s. 50
1928. 438	s. 24, 31, 38		1932. 751 s. 44, 67
1928. 491	s. 24		1932. 1036 s. 19, 60
1928. 509	s. 49, 60		1932. 1119 s. 57
1928. 560	s. 60		1932. 1160 s. 58
1928. 946	s. 57		1933. 47 s. 44
1929. 5	s. 15		1933. 213 s. 24
1929. 107	s. 24		1933. 254 s. 24, 56, 57
1929. 175	s. 19		1933. 352 s. 47
1929. 364	s. 58, 63		1933. 403 s. 24
			1933. 447 s. 60, 61
			1933. 573 s. 60, 63
			1933. 1042 s. 69

1934. 93 s. 15, 60
 1934. 234 s. 21
 1934. 347 s. 58
 1934. 751 s. 60
 1935. 137 s. 69
 1935. 161 s. 22
 1935. 296 s. 43, 65
 1935. 353 s. 23
 1935. 664 s. 58, 65, 66
 1935. 1020 s. 21
 1935. 1091 s. 53
 1936. 428 s. 47
 1937. 212 s. 46
 1937. 640 s. 56
 1937. 679 s. 24, 28
 1939. 55 s. 15
 1939. 195 s. 51, 63
 1939. 589 s. 17, 24
 1939. 698 s. 14, 69
 1940. 311 s. 67
 1940. 698 s. 18
 1940. 1019 s. 22
 1941. 177 s. 63
 1941. 225 s. 46
 1942. 496 s. 56
 1942. 586 s. 56, 57, 58
 1942. 1110 s. 58
 1942. 1138 s. 44
 1943. 132 s. 25
 1943. 229 s. 28
 1944. 162 s. 58
 1944. 486 s. 43
 1944. 582 s. 21
 1945. 139 s. 46
 1945. 554 s. 43
 1945. 641 s. 15, 20
 1945. 723 s. 21
 1949. 1005 s. 51, 57, 58
 1950. 164 s. 56
 1950. 185 s. 22
 1950. 337 s. 56
 1951. 1108 s. 56
 1952. 590 s. 24, 50, 58
 1953. 799 s. 28
 1954. 80 s. 51
 1954. 827 s. 22

1955. 782 s. 22
 1956. 92 s. 55
 1956. 400 s. 58
 1956. 889 s. 15, 22, 23.
 1957. 1 s. 21
 1957. 460 s. 21, 43, 60, 66
 1957. 636 s. 46
 1957. 729 s. 23, 50, 52
 1958. 61 s. 18
 1958. 245 s. 18
 1958. 945 s. 25
 1959. 582 s. 51
 1960. 669 s. 21
 1960. 1065 s. 46, 47, 52
 1961. 424 s. 60, 65
 1963. 87 s. 43
 1964. 307 s. 22.
 1964. 586 s. 19, 43
 1965. 17 s. 24, 52

VLT

1928. 56 s. 22
 1928. 73 s. 21
 1928. 103 s. 51, 52
 1928. 185 s. 13
 1928. 218 s. 53
 1928. 324 s. 24
 1928. 359 s. 60
 1929. 220 s. 58
 1930. 240 s. 51, 57, 61
 1931. 85 s. 24, 51
 1931. 140 s. 24, 25
 1931. 278 s. 56
 1932. 24 s. 24
 1932. 214 s. 20
 1933. 215 s. 22
 1934. 105 s. 51, 52, 54
 1936. 104 s. 22
 1940. 27 s. 27
 1940. 99 s. 55
 1940. 269 s. 56.
 1941. 36 s. 24
 1942. 185 s. 55
 1943. 224 s. 19
 1944. 120 s. 22, 51
 1949. 269 s. 51

SAGREGISTER

- | | |
|--|--|
| <p><i>Administrative beslutninger</i> 52 n. 10</p> <p><i>Afhængighed af hovedfordringen</i>
23, kap. 6</p> <p><i>Afkræftelse</i> 39, 62</p> <p><i>Afskrivninger på anden gæld</i> 24 n. 9,
60 n. 4</p> <p><i>Aftale, kaution ifølge – med hovedman-</i>
<i>den:</i> 42–43, 44, 45–46</p> <p><i>Akcessorisk hæftelse</i> 17</p> <p><i>Akkordforening</i> 31 n. 1</p> <p><i>Anmodning, se Aftale</i></p> <p><i>Automobilkaskoforsikring</i> 27 n. 14</p>
<p><i>Bankgarantier</i> 20</p> <p><i>Bankloven, se lovreg.</i></p> <p><i>Begrænset kaution</i> 28, 29–30, 37–39,
forholdet mellem samkautionister:
63–64</p> <p><i>Beneficium ordinis</i> 26</p> <p><i>Betaling, se fyldestgørelse</i></p> <p><i>Betingelser</i> 54</p> <p><i>Borgen</i> 13</p> <p><i>Bristende forudsætninger</i> 54</p>
<p><i>Cedentansvaret</i> 14–15</p> <p><i>Checks</i> 19, se i øvrigt lovreg.</p>
<p><i>Deklaratorisk</i> 20</p> <p><i>Del credere</i> 16 n. 13</p> <p>»Delkaution« 29–30, 38</p> <p>»Diligenspligt« 54–55</p> <p><i>Dispositiv viljeserklæring</i> 51</p> <p><i>Dom</i> 46, 52</p> <p><i>Død, hovedmandens –:</i> 51</p> <p><i>Dødsboer</i> 31</p>
<p><i>Eftergivelse</i> 44, 49, 50</p> <p><i>Efterkaution</i> 65 n. 12, 66</p> | <p><i>Egen skyld</i> 70 n. 4</p> <p><i>Embeds- og tjenestekaution</i> 55</p> <p><i>Entreprisekontrakt</i> 67</p> <p><i>Erstatningskrav</i> 32, 67</p>
<p><i>Fareforøgelse</i> 56</p> <p><i>Fordringskaution</i> 13–14</p> <p><i>Forfaldstid</i> 25–30, 42, 50, 62, 67</p> <p><i>Forhalingsrente</i> 25, 46, 61</p> <p><i>Forløfte</i> 13</p> <p><i>Form</i> 21</p> <p><i>Fornyesesgælds-brev</i> 52</p> <p><i>Forsømmelse, kautionistens –:</i> 45–46,
kreditors –: 55–56, 56–57</p> <p><i>Fortolkning, se kap. 2</i></p> <p><i>Fortrinsrettigheder, se sikkerhedsrettig-</i>
<i>heder</i></p> <p><i>Forudsætninger</i> 54</p> <p><i>Forældelse</i> 47 n. 12, 49, 53–54, 63</p> <p><i>Fremkaldelse af sikringsbegivenheden</i> 56</p> <p><i>Frigørelsestid</i> 26, 42</p> <p>»Frivillig« betaling 31, 34–35, 39</p> <p><i>Fuld anmeldelsesret, se kap. 4, 28–29, 62</i></p> <p><i>Fyldestgørelse</i> 48, 53</p>
<p><i>Garantiforsikring</i> 22 n. 6, se i øvrigt
kautionsforsikring</p> <p><i>Garantikontrakter</i> kap. 10</p> <p><i>Genoplivelse</i> 50</p> <p><i>Godtgørelseskrav</i> 46</p> <p><i>Gældsordningsudkast</i> 32–33, se i øvrigt
lovreg.</p>
<p><i>Henstand</i> 50–51, 63</p> <p><i>Hovedfordring</i> 14</p> <p><i>Hovedmand d. s. s. debitor ifølge hoved-</i>
<i>fordringen</i></p> <p><i>Håndpant</i> 56</p> |
|--|--|

Indeståelseserklæringer 17 n. 14
Individualisering 29, 38
Indsigelser 23, 44, 45, 50
»Indtrædelsessynspunkt« 44, 45, 56, 61
Insolvens 27
Interessesubjekt 21 n. 1, 69

Kaskoforsikring 27 n. 14
Kausalitetsregel 49 n. 3
Kautionsforsikring 18, 22 n. 7, 43 n. 4,
44 n. 6, 56 n. 7
Kommission 17 n. 13, 19
Konkurs, se kap. 4, debitor -: 21 n. 5,
27, 28, 29 n. 19, 30, 47, kautionist -:
28, 29 n. 19, 40–41, 48, kreditor -:
53, medkautionist -: 61–62
Konkursprivilegier 46
Konkursregulering 32 n. 2
Konnossementsgaranti 14–15
Kontrakauti 66–67
Kreditforsikring 22 n. 6, se i øvrigt
kautionsforsikring
Kreditforsikringspræmie 55
Kvalitativ begrænsning 29
Kvantitativ begrænsning 29

Legitimation 21 n. 3, 43 n. 5, 47
Likvidation 31
Litis denuntiatio 45
Lovgivningsindgreb 52 n. 10

Meddelelse, se underretning
Modregning 43, 44, 53
Morarente, se forhalingsrente

»Novation« 49
Ny aftale 49–51

*Omsætningsgælds*brev 44, 45, 47, 50
Opgivelsesretshandel 57
Ophør, af hovedfordringen, se kap. 6,
af fordringen mod en medkautionist
59–60
Opsigelse 24, 26–27, 42

Pant stillet af trediemand 13, 28, 28–29,
31 n. 1

Panthaverdeklaration 27 n. 14
Passivitet 21
Pengeydelse 17, 25, 67–68
Personskifte 51
Principal hæftelse 14, 50 n. 5
Procesrenter, se forhalingsrente
Procesunderretning 45
Pro rata hæftelse 15
Pro rata-regel 49 n. 3
Provision 55
Præceptiv 19, 20 n. 22, 58
Præklusion 47 n. 12, 49, 54
Påkrav 26–27
Påtalesubjekt 21 n. 1, 69

Regres, mod hovedmanden: 14–15, 31,
43–47, mod andre kautionister:
59–65

Remburs 14
Renteforhøjelse 50
Renter 25, 45, 46, 57 n. 12, 61
Restance 51 n. 7, 57
Retsmidler, se kap. 4

Sagsomkostninger 25, 44, 46, 61
Samkautionister 43 n. 5, 59–64
Selvskyldnerkaution 19, 25–27, 28–29,
40, 56 n. 9, 57
Sikkerhedsforskrifter 56
Sikkerhedsrettigheder, indtræden i -: 44–
45, 46, 47, 61–62, tab af -: 56–57
Sikkerhedsstillelse 13
Simpel kaution 25–28, 40, 57
Skyldnerskifte 51
Solidarisk hæftelse 15, 31, 41, 48, 64
Strafforfølgning 55
Stråmandstilfælde 20 n. 23
Subrogation 44, 44 n. 7, 47
Subsidiær hæftelse 14
Særrettigheder, se sikkerhedsrettigheder

Tabskauti 28–29, 39, 43, 57
Tidsbestemmelser 54
Tinglysning 56
Tjenestekaution 55, 58
Transport af hovedfordringen 22–23, 45,
51

Trediemandsløfte 21 n. 9, 69
Tvangsakkord 22, 31, 47, 49

Udbytte, af stillet sikkerhed 57 n. 12
Udfyldende regler 54, 57
»Udtømmende« *retsforfølgning* 31, 35
Udvidelse af kredit 24
Ugyldighed, se kap. 2, 45, 59
Umyndige 19 n. 21, 59
Underretning om sikringsbegivenheden
56, 57–58, til medkautionist: 63
Underslæb 21 n. 5

Uskiftet bo 51
Uvirksomhed, se kap. 2

Veksler 19, 52, se i øvrigt lovreg.
Vildfarelse 21
Voldgiftsaftale 52 n. 10

Ydelse fra kreditor 55
Ydelsestiden 25–29

Ændring af hovedfordringen, se kap. 6