W. E. von EYBEN

FORMUERETTIGHEDER

Indhold . Beskyttelse

Overdragelse

Udgivet af

UNIVERSITETSFORLAGET I KØBENHAVN

FJERDE UDGAVE

I kommission hos

JURISTFORBUNDETS FORLAG KØBENHAVN

1972

Trykt hos Andelsbogtrykkeriet i Odense
ISBN 87 505 0204 2

Forord

4. udgave er ført à jour med nyere lovgivning, praksis og udtalelser i nordisk litteratur.

Advokatfuldmægtig, universitetsmanuduktør *M. Marstrand-Jørgensen* har revideret registre.

Universitetet har ydet tilskud af midler til udgivelse af lærebøger.

Maj 1972.

v. Eyben.

Afsnit I

Formuerettigheder

§ 1. Privatret. Formueret. Ejendomsret

Afgrænsningen af de enkelte juridiske discipliners forhold til hinanden foretages naturligt i den almindelige retslære. De principielle overvejelser om, hvorledes afgrænsningerne rettelig bør foretages, må altså søges der. I fremstillinger, som har til hovedopgave at give en skildring af, hvad der er gældende ret, og hvad der ud fra en retsvidenskabelig vurdering kan anføres af kritik mod dette retssystem, lønner det sig ikke at foretage en dybtgående omgruppering af systemet, idet man derved risikerer dels, at visse områder ikke bliver dækket, dels at der visse steder sker en dobbeltdækning. Der må derfor udvises en vis beherskelse. Der må altså tages hensyn til de fremstillinger, der faktisk foreligger, og den afgrænsning, som disse fremstillinger har lagt til grund. Naturligvis er det på sin plads at foretage justeringer af disse afgrænsninger, som ellers vil blive hængende i det traditionelle. I monografier om almindelige eller specielle emner kan problemerne tages op til overvejelse, og det samme kan som anført ske i den almindelige retslære. Det har ofte vist sig, at en samlet fremstilling af emner, som hidtil har været spredt på grund af den traditionelle systematik, har kastet nyt lys over problemerne, og man kan vel endda sige, at retsvidenskaben herved har en af sine hovedopgaver. Trods alt viser det sig, at fremstillingerne – efter at der på denne måde har været inddraget nye momenter i diskussionen – falder tilbage til afgrænsninger, som omtrent svarer til de traditionelle, som viser sig at have større bærekraft, end man troede, da man gik til felts imod dem. Det viser sig i øvrigt ofte, at programerklæringer om systemets rette opbygning ikke fører til så store ændringer, som man kunne forvente, når de skal føres ud i livet.

Om retssystemets rationelle opbygning se navnlig *Ross:* Ret og Retfærdighed. 244 ff, *Vinding Kruse*: Retslæren I. 30 ff. Om Formuerettens systematik se *Knut Rodhe* i Festskrift tillägnad Birger Ekeberg. 436 ff og *samme:* Lärobok i Obligationsrätt, 1966, 1 ff, *Hessler* i Festskrift till Håkan Nial, 1966. 272–95, *Stig Jørgensen* i U 1967 B. 36–38, *Arnholm* III. 1–

11. *A. Vinding Kruse* i TfR 1967. 19–24, *Stig Jørgensen* i TfR 1966. 584–619 (Acta Jutlandica 1966. 37–45). Se også den ældre fremstilling hos *Fr. Stang:* Innledning til formueretten, 3. udg, Oslo, 1935.170 ff.

I. Efter traditionen skiller man *offentlig ret* og *privat ret* ud fra hinanden. Til den offentlige ret henregner man normalt *Folkeret, Statsforfatningsret, Forvaltningsret, Kriminalret og Retspleje.*

Det erkendes almindeligt, at det ikke er muligt at finde noget enkelt kriterium, der klart skiller den offentlige ret fra den private ret. De såkaldte *subjektsteorier* har lagt vægt på, at den offentlige ret angår offentlige myndigheders konstituering og virksomhed og de af sådan virksomhed affødte retsforhold. Privatretten angår derimod den retlige virksomhed, som udfoldes af andre, hvad enten det drejer sig om institutioner, sammenslutninger eller enkelte personer. Det bemærkes dog, at offentlige myndigheder også undertiden optræder efter privatretlige grundsætninger, idet de f eks indgår almindelige aftaler indbyrdes eller med private. *Interesseteorierne* har lagt vægt på, om retsreglerne tjener individuelle interesser eller samfundsinteresser, men det erkendes, at begge arter af interesser samvirker på en sådan måde, at en afgrænsning bliver vanskelig. Man må vist sige, at de foreliggende fremstillinger snarere synes at bygge på subjektsprincippet end på interessekriteriet.

Ved løsning af enkeltproblemer vil det ofte vise sig, at der findes grænseområder mellem privat og offentlig virksomhed, hvor de privatretlige retsregler må modificeres som følge af de offentlige interesser, som er indblandet. Et typeeksempel foreligger, når det offentlige optræder som »ejer« af fast ejendom. Det antages i teori og praksis, at det offentlige ikke kan udøve sin råden lige så frit som en privat ejer, men at der på den anden side ikke stilles samme krav som ved udstedelse af forvaltningsakter e. l. Dette er kommet til udtryk i U 1956.289 H og 1938.280, jfr om disse domme *Trolle* i Festskrift til Poul Andersen. 413–19, hvor det fremhæves, at rådigheden kun kan ske til forfølgelse af formål, for hvis skyld det offentlige ejer ejendommen. Dette er næppe noget klart kriterium, allerede fordi det ofte vil være uklart, hvad formålet nærmere er, ligesom dette ofte vil skifte gennem tiderne (de københavnske fæstningsanlæg, som nu bruges til parkanlæg, Tivoli m. v.).

U 1963.349 H har givet anledning til en omfattende diskussion. Dommen fastslog, at en kommune, der havde solgt grunde med det forbehold,

at kun en femtedel måtte bebygges, ikke senere kunne stille krav om tillægsbetaling, da kommunen ud fra byplanmæssige hensyn generelt udvidede bebyggelsesgraden til en trediedel mod tillægsbetaling. Flertallet lægger vægt på, at der ikke ved salget var taget noget forbehold om sådan betaling, og at den ændrede opfattelse skyldtes en ændret vurdering af, hvad byplanmæssige hensyn krævede. Mindretallet kommer til den modsatte opfattelse, da køberen ikke kunne forvente en vederlagsfri udvidelse af bebyggelsesgraden, og da kommunen ikke var begrænset til at lægge vægt på byplanmæssige hensyn. Afgørelsen kan ikke forklares ud fra den begrebsmæssige opfattelse af, om kommunens dispositioner skal betragtes som overvejende offentligretlige eller privatretlige, se dog *Trolle* i U 1965 B. 25–27, der mener, at flertallet har anset dispositionsplanen for værende af en vis offentligretlig karakter. Køberen kunne derfor ikke opfatte skødebestemmelsen som en privatretlig servitut med de deraf følgende konsekvenser, kommunen blandede offentlig og privat ret sammen på en ikke let forståelig måde og måtte tage konsekvensen heraf. I sin analyse af dommen fremhæver *Poul Andersen* i U 1964 B. 245–50, at den hviler på en kontraktmæssig fortolkning af skødebestemmelsen om bebyggelsesgraden, og at kommunen ikke havde taget forbehold om tillægsbetaling. Konsekvensen af dommen antages herefter at blive en ubetinget byggeret op til en trediedel, og dette blev faktisk også anerkendt af kommunen, som ikke insisterede på at falde tilbage på den gamle bebyggelsesgrad, en femtedel uden tillægsbetaling. *Spleth* fremhæver i U 1963 B. 242–46, at flertallet særlig lægger vægt på den byplanmæssige side af sagen, mindretallet på det privatretlige, og mener, at flertallet vist nok er gået ud fra, at en kommune ikke i samme grad som en privat kan påberåbe sig en privatretlig hjemmel. *Krarup* henviser i U 1965 B. 121–34 navnlig til, at indenrigsministeriet som tilsynsførende myndighed hævder en række begrænsninger i kommunernes adgang til at disponere over deres ejendomme, navnlig med hensyn til fastsættelse af vederlag ved salg, men også i andre retninger (begrænsninger i udlejningsfriheden, pligt til at aftage kommunale ydelser), jfr *Rossel* i Kommunal Årbog 1965. 843–49, *Harder* i Kommunalfuldmagten. 137–52 og *samme* i Kommunens lov og ret II, 1965. 68–70. Et forbehold om tillægsbetaling ville derfor næppe være blevet godkendt (se dog herved U 1964.565 H, *Poul Andersen* i U 1964 B. 247). Ud fra samfundsmæssige vurderinger antages det herefter, at »den kommunale ejendomsret« har et andet indhold end den private.

Det må formentlig antages, at en offentlig myndighed f eks ved fastsættelse af salgsvilkår vedrørende faste ejendomme ikke er lige så frit stillet som en privat ejer. Hvor grænsen skal sættes kan næppe afgøres ved en enkel formel, men må bero på en række overvejelser, hvori bl a indgår omfanget og indholdet af det tilsyn, der føres med myndighedens administration. Der kan forekomme tilfælde, hvor det vil være fornuftigt at indsætte forbehold om en vis senere regulering af vederlaget, og der kan også forekomme tilfælde, hvor det selv uden et sådant forbehold kan være på sin plads at forlange en ændring i rådigheden betinget af et vederlag. Dette behøver ikke at føre til urimelige krav ved pression på køberen, jfr *Poul*

Andersen i U 1964 B. 249, anderledes *Spleth* i U 1963 B. 245, og dette gælder i særlig grad, hvis der føres effektiv kontrol med misbrug. At der kan komme penge i en offentlig kasse behøver vel ikke at være i strid med byplanmæssige hensyn, jfr *Poul Andersen* i U 1964 B. 248, men derfor kan myndigheden ikke uden videre benytte sig af en sådan mulighed i samme udstrækning som en privat ejer, som alene behøver at overveje, hvor meget han kan få medkontrahenten til at indgå på. Magtfordrejningslæren og lighedsgrundsætningen kan ikke være de eneste regler, som lægger bånd på de offentlige myndigheder.

Hvis det offentlige eksproprierer en lejeret vedrørende en fast ejendom, som ejes af ekspropriationsmyndigheden, og i kraft af lejekontrakten kan forlange at godkende opførelse af bygninger af ejendommen, opstår spørgsmålet, om dette får betydning ved opgørelsen af ekspropriationserstatningen. Ved en sådan ekspropriation fra »Tivoli«, som er lejer af arealer, tilhørende Københavns kommune, har en taksationskommissionsafgørelse af 24.6.1967 fastslået, at Magistraten ikke med virkning for erstatningsopgørelsen kunne modsætte sig en rationel udnyttelse af det areal, hvorpå nogle bygninger havde været beliggende.

Ved fremstilling af de regler, som gælder om udnyttelse af faste ejendomme, er det iøjnefaldende, at de offentlige og de private interesser er så stærkt sammenblandet, at det er umuligt fremstillingsmæssigt at holde de offentligretlige og de privatretlige regler helt ude fra hinanden. Dette vil fremgå af fremstillingen: *Fast Ejendoms regulering*, 3. udg, 1971. Her fremhæves som vejledende synspunkt – § 1, I. a. – at man vil være tilbøjelig til at opfatte en regel som offentligretlig, *når* reglen især forfølger formål, som ikke kan ventes opfyldt ved individuelle rettighedshaveres evt modstridende bestræbelser for at få størst mulig behovstilfredsstillelse af deres ejendom, og *når* andre myndigheder end politi og domstole er særlig virksomme for deres overholdelse. Det første synspunkt understreger interessekriteriet, det sidstnævnte subjektskriteriet, begge således som de giver sig udtryk ved rådighedsudøvelse over fast ejendom.

Som andre eksempler kan anføres Monopollovens § 2, stk. 1, der som område for lovens bestemmelser bl. a. nævner »privat erhvervsvirksomhed«. I praksis er bestemmelserne anvendt på den virksomhed som udfoldes af et arbejdsudvalg, repræsenterende ministerier og kommunale organisationer, som træffer aftale om, hvorledes man vil stille sig til arkitekthonorarer i relation til offentligt byggeri, jfr Meddelelser fra Monopoltilsynet 1967.145–46.

I samme forbindelse kan man også henvise til det offentliges overenskomster med forskellige organisationer om ansættelsesvilkår i det

offentliges tjeneste. Det er ikke uden videre givet, at den private arbejdsrets regler fuldt ud finder anvendelse på sådanne overenskomster.

Folkeretten holdes udenfor det nationale retssystem, fordi den ikke angår rettigheder, der tilkommer enkelte personer eller almindelige private sammenslutninger, men derimod rettigheder, der gælder *stater* (og andre selvstyrende samfund) og sammenslutninger heraf. Man kan altså sige, at Folkeretten ligger på et andet og højere niveau end den nationale ret.

Folkeretten er imidlertid gennem de sidste år undergået en udvikling i retning af, at man henlægger myndighed til internationale organer, som træffer afgørelser med direkte betydning for borgerne i de lande, som er med til at give dette organ kompetence. Det europæiske Fællesmarkeds organer er et hovedeksempel herpå. Vel kan man stadig fastholde, at afgørelser, truffet af sådanne organer, træffes på »et højere plan« end de nationale retsafgørelser, og vel kan man forestille sig, at man ved siden heraf opretholder andre regler på det nationale plan. Men praktisk bliver det vanskeligt at opretholde en sådan dualisme.

Som eksempel på de problemer, der hermed affødes, kan man henvise til Rom-traktatens artikler 85 og 86, som ville betyde indførelse af et retssystem på kartellernes område, som afviger væsentligt fra det danske system. Medens karteller principielt er forbudt efter Rom-traktaten, rammes karteller kun efter dansk ret, hvis de giver anledning til de misbrug, som omhandles i monopollovgivningen.

En indgående diskussion om, hvorvidt enkelte individer kan være subjekter under folkerettens regler, findes hos *Carl Aage Nørgaard:* The Position of the Individual in International Law, 1962, der besvarer spørgsmålet bekræftende, se i øvrigt *Ross:* Lærebog i Folkeret, 3. udg, 1951.24 ff, *Ole Espersen* i U 1963 B. 269–78.

Statsforfatningsretten omhandler traditionelt de øverste statsorganers konstituering og virksomhed, medens *Forvaltningsretten* omhandler de tilsvarende problemer, for så vidt angår andre statslige og kommunale organer. Afgrænsningen mellem de to retsområder bliver skønsmæssig, da man kan bestemme de »øverste« statsorganer på forskellig måde. I første række tænkes på kongen, ministre og folketing. *Kriminalretten* omfatter retsreglerne om, hvad der er kriminelt, og hvorledes der reageres mod kriminalitet. *Retsplejen* omfatter retsreglerne om domstolenes medvirken til at fastslå og håndhæve rettigheder (borgerlig retspleje) og til at gennemføre kriminalretlige reaktioner (kriminal-

retspleje). Det er unødvendigt i denne forbindelse at tage stilling til stridsspørgsmålet om, hvorvidt den materielle ret eller procesretten er det principale inden for retssystemet. Det kan vel siges, at de processuelle regler om tvangsmæssig gennemførelse af visse interesser er det, der direkte kan iagttages, og at det derfor er en slutning herfra, der fører til antagelsen af et materielt retssystem. For så vidt er dette subsidiært. Men dels efterleves de materielle regler også i vid udstrækning ganske uanset mulige tvangsmidlers eksistens eller ikkeeksistens, dels passer den nævnte konstruktion normalt ikke på den virksomhed, der udfoldes af de retsudøvende myndigheder, som må gå ud fra et vist materielt retssystem. Det afgørende i denne forbindelse er imidlertid, at det fremstillingsmæssigt lønner sig at foretage en sondring mellem processystemet og det materielle system. Hvad der er principalt, og hvad der er subsidiært, er i denne forbindelse af underordnet betydning. Delingen mellem procesret og materiel ret beror alene på en praktisk nødvendighed, *Hurwitz-Gomard.* 12.

Betydningen af, at procesret og materiel ret holdes ude fra hinanden, fremgår af fremstillingen i § 6 om »*tilhørslæren*«, som kan forstås som et udtryk for visse procesfænomener i modsætning til materiel ret. Men da disse procesfænomener fremkommer også i andre retlige forbindelser, er det praktisk at fremstille dem på tværs af og altså uafhængigt af de regler, som gennemgås i den materielle ret.

Tager man udgangspunktet i alle de nævnte definitioner fra de offentligretlige discipliner, som i det væsentlige stemmer med de traditionelle, får man indtrykket af, at det centrale i den offentlige ret er *udøvelse af en over-individuel samfundsmagt.* Som det vil fremgå af de enkelte systemfremstillinger, holder dette synspunkt dog ikke stik i alle fagenes forgreninger. Man kan formentlig også videreføre tanken fra subjektsteorierne på Retsplejen og Kriminalretten. I begge discipliner gennemgår man også regler om visse offentlige myndigheders konstituering og virksomhed, nemlig vedrørende domstolene, anklagere, forsvarere og fængselsmyndigheder m. v. Man undgår herved at tage stilling til det nævnte spørgsmål om forholdet mellem retsplejeregler og materielle regler, og man kan – om man vil – med henblik på Kriminalretten supplere med henvisningen til, at denne disciplin beskæftiger sig med de nævnte procesorganers virksomhed vedrørende reaktioner mod kriminel adfærd.

Privatretten eller den *borgerlige ret* omfatter de dele af retssystemet, der bliver tilbage, når den offentlige ret er udskilt. Adskillige særlige

discipliner rummer imidlertid momenter fra såvel den offentlige ret som fra privatretten.

I Næringsret, Konkurrenceret, Selskabsret, Patent-, mønster- og varemærkeret, Søret og Luftfartsret indgår såvel privatretlige momenter som forvaltningsretlige problemer, idet offentlig registrering og kontrol i større eller mindre udstrækning præger disse systemer. Ved fremstillingen af disse særdiscipliner må man altså se bort fra den ovenfor nævnte deling mellem privatret og offentlig ret. Det må imidlertid erkendes, at man også inden for områder, som traditionelt betegnes som privatretlige, medtager registreringssystemer, som også er udtryk for en samfundsmagt. Dette gælder således tinglysningsvæsenet og notarialsystemet, idet myndighederne ikke nøjes med passivt at modtage til registrering alt, hvad der begæres registreret, men udøver en vis kontrol hermed, jfr nedenfor i § 17. B. Som nævnt foran griber forvaltningsretlige betragtninger også ind ved offentlig regulering af rettigheder, som traditionelt opfattes som typiske privatrettigheder.

Om afgrænsning mellem offentlig ret og privat ret se *Ross:* Ret og Retfærdighed. 246 ff, *samme* i TfR 1936. 109 ff, *Poul Andersen:* Dansk Forvaltningsret. 4 ff, *Ross:* Statsret I. 11 ff.

Vanskeligheden ved at foretage afgrænsninger af den omhandlede art skyldes ikke mindst den omstændighed, at problemet kommer frem i to relationer: Dels søger man at foretage en afgrænsning mellem forskellige faggrupper d v s mellem forskellige teoretiske fremstillinger, dels søger man at foretage en afgrænsning mellem de forskellige rettigheder. I første henseende må rent pædagogiske og fremstillingsmæssige synspunkter blive dominerende. I anden henseende må en mere nuanceret bedømmelse lægges til grund. En fortolkning efter almindelige principper kan blive afgørende for, hvad man f eks skal forstå ved »formuerettigheder«, når dette udtryk anvendes i lovgivningen eller andetsteds.

I fremmede retssystemer sættes Civilretten ofte i modsætning til Handelsretten, og dette giver sig endda undertiden udtryk i, at der gives særlige lovbøger for Handelsretten i modsætning til den almindelige borgerlige ret. Som retsreglerne er udformet i de nordiske lande, er denne sondring ikke hensigtsmæssig.

II. Inden for privatretten sondres ofte mellem *Person-, familie-* og *arveret* på den ene side, *Formueret* på den anden side. De *arveretlige* regler lader sig ret let udskille. Afgørende i denne henseende er stiftelsesmåden, idet arveretten angår overførelsen ved dødsfald fra en person til hans arvinger og kreditorer. Man har ikke på samme måde udskilt (som en særlig disciplin) reglerne om overførelse af rettigheder

ved retsforfølgning – idet man herom henviser dels til Konkursretten og Tvangsfuldbyrdelsesretten, som behandles inden for Retsplejens område, dels til forskellige afsnit inden for Formueretten, hvor man beskæftiger sig med problemer om »omsætningsbeskyttelse«, »ejendomsrettens overgang« o. l. Arveretten suppleres væsentligt af Skifterettens afsnit om dødsbobehandlinger. I overensstemmelse med den almindelige definition af Retspleje vil man her behandle domstolenes medvirken ved at fastslå og håndhæve rettigheder, opstået ved arv. Skifteretten går dog herudover, idet den ikke alene omhandler behandlingen ved domstole, men også ved testamentseksekutorer og privat skifte. I disse tilfælde optræder imidlertid andre i stedet for domstolene (skifteretterne), og man kan altså dog fastholde, at Skifteretten behandler de processuelle problemer, altså spørgsmål om, hvordan rettighederne fastslås eller håndhæves, medens Arveretten tager sig af det, der kan kaldes de materielle regler. Men at der er grænseproblemer, hvor det kan være vanskeligt at fastslå, hvor behandlingen rettelig hører hjemme, må erkendes.

Erwin Munch-Petersen: Skifteretten. 277–79 gennemgår reglerne om privat skifte, men det samme gør også *Borum:* Arvefaldet. 68–83, se også *Ernst Andersen:* Arveret. 232–56, 303–10.

Medens de arveretlige regler og arveretsdisciplinen således nogenlunde klart kan afgrænses fra Formueretten, omend problemer som arveafkald og arvepagter griber ind på almindelige formueretlige områder, volder det vanskeligheder at afgrænse Familieretten eller Ægteskabsretten. Man kan naturligvis kort bestemme disse retsområder som de retlige ordninger af familien eller ægteskabet. Det må imidlertid erkendes, at kun hvad man kunne kalde den personlige ordning af forholdet mellem ægtefæller eller mellem forældre og børn skiller sig klart ud fra Formueretten. Navnlig de formueretlige forhold mellem ægtefæller kunne til en vis grad indrubriceres under den almindelige Formueret. Dette ville i særlig grad gælde, hvis man etablerede et lovordnet særeje mellem ægtefæller og tillod dem generelt at indgå aftaler, herunder også gaveaftaler med hinanden. Men selv om man har fælleseje som den almindelige lovordning, og selv om man hindrer visse aftalers indgåelse mellem ægtefæller, fremtræder disse særordninger dog kun som afvigelser, omend betydningsfulde afvigelser fra grundsætninger, som opstilles i Formueretten, hvor man dog principielt også medtager selv meget ejendommelige samejeordninger. På visse

punkter er de formueretlige regler i de nordiske ægteskabslove iøvrigt kun at betragte som nærmere specifikationer af grundsætninger, der er almindeligt anerkendt. Man må derfor i det hele sige, at ægteskabsformueretten må ses på baggrund af den almindelige formueretlige ordning, som gør sig gældende i det omfang, hvori den ikke modificeres som følge af den særlige ægteskabelige ordning.

I *Personretten* gennemgås traditionelt reglerne om inhabilitet, særlig læren om umyndighed og værgemål. Medens man tidligere har medtaget forskellige andre problemer under denne disciplin, er den nu blevet indskrænket til at omfatte et vist supplement til Familieretten, Aftalelæren og Erstatningsretten. Når man trods alt holder fast ved Personretten som et særligt fag, uanset at man erkender, at der ikke er megen grund hertil, må dette ses som et tydeligt udslag af de ovenfor refererede synspunkter: En ophævelse af faget må forudsætte, at man nogenlunde samtidig kan få problemerne behandlet i tilstrækkelig fyldig form i de andre discipliner.

Om afgrænsningerne af Arve-, Familie- (Ægteskabs-) og Personret se *Ernst Andersen:* Arveret, 1965. 5, *Borum:* Arveretten. 1 ff, *Ernst Andersen:* Ægteskabsret II. 6, *Bentzon:* Familieretten I. 1 ff, *Borum:* Personretten. 1 ff. Om bestemmelse af Formueretten som den del af Privatretten, der bliver tilbage efter udskillelse af Familie-, Arve- og Personret se *Illum:* Formueret. 9 ff. Se endvidere *Knoph:* Norges Rett. 55–57, *Ussing:* Aftaler. 5.

Medens *Borum* i TfR 1949.365 betegner Personretten som en »temmelig floromvunden afdeling af det skuffedarium, hvorved vi søger at give de juridiske studenter et indblik i retssystemet«, bestemmer *Ernst Andersen:* Personret. 9 denne disciplin som indledning til Formueretten angående de modifikationer, der beror på, at subjektet er mindreårig, umyndiggjort eller ude af stand til at handle fornuftsmæssigt. Når der i samme fremstilling medtages hovedtræk af læren om stiftelser og selskaber, må det vel opfattes som fortsættelse af den tradition, hvorefter de juridiske personer også blev omhandlet i Personretten.

III. Hvad der hidtil er anført om Formueretten som disciplin, har fået en negativ karakter. Det er imidlertid utilfredsstillende at blive stående ved et resultat, hvorefter Formueretten blot er de rester, som bliver tilbage, når man har udskilt forskellige afdelinger, som man bestemmer nogenlunde positivt. Spørgsmålet er derfor, om man til yderligere forståelse af begrebet kan finde frem til *positive* kriterier.

Det fremhæves ofte som noget karakteristisk, eller dog i hvert fald typisk for Formueretten, at den er *overførlig*. I den typiske form kan

Formueretten overføres ved aftale (»overdrages«), ved kreditorforfølgning og ved arv. Herved stiller man formuerettighederne i modsætning til de *personlige* rettigheder, som navnlig, men dog ikke ubetinget, skulle være karakteriseret ved uoverførlighed. Det er imidlertid klart, at der ikke ved fremhævelse af overførelsesmuligheden kan blive tale om nogen skarp adskillelse. I adskillige grupper af tilfælde kan rettigheder kun overføres i et begrænset omfang. Overdragelse kan være mulig, men kreditorforfølgning derimod udelukket – eller omvendt. Denne indvending er dog ikke afgørende, hvis man ikke sigter mod at give en karakteristik, som afgør tvivlsspørgsmål, men blot vil understrege et karakteristisk træk, som samtidig afsvækkes ved, at der findes en række overgange fra det ene til det andet område. I Formuerettens almindelige afsnit vil det være naturligt at gennemgå de regler om overførelse, som normalt finder anvendelse på de private rettigheder, som ikke omfattes af Familieretten m. v. Dette vil da også ske nedenfor i afsnit IV. Det siger sig selv, at man i dette afsnit kun tænker på formuerettigheder i den angivne typiske form. Ved gennemgangen af de enkelte formuerettigheder må man derefter påvise de enkelte særlige modifikationer.

Det må imidlertid ikke overses, at man i fremstillinger, der angår formuerettigheder, i visse retninger må medtage rettigheder, hvad enten de er frit overførlige, delvis overførlige eller totalt uoverførlige. Dette gælder fremstillingen af reglerne om formuerettigheders beskyttelse. I afsnit II herom tænkes der altså på alle private rettigheder – bortset fra familieretlige rettigheder m. v.

Når man i Statsforfatningsretten fremstiller reglerne om formuerettigheders beskyttelse over for indgreb fra det offentliges side, kan fremstillingen heller ikke indskrænkes til kun at omfatte de overførlige rettigheder. Dette er måske ikke umiddelbart indlysende, da der ved ekspropriation netop normalt foregår en overførelse til andre. Afgørende er det imidlertid, at Grl § 73 i første række indeholder en regel om ejendomsrettens ukrænkelighed. Heri ligger forudsætningen om, at der ikke må ske indskrænkninger i udøvelse af beføjelser over formuegoder – hvad enten de er overførlige eller ikke-overførlige – medmindre det sker enten ved ekspropriation eller ved erstatningsfrie reguleringer, som efter almindelige grundsætninger kan foretages uafhængigt af ekspropriationsindgrebene. Beskyttelsen mod offentligretlige indgreb omfatter derfor også rettigheder, der er fuldstændig uoverførlige.

I sagen om udlevering af de islandske håndskrifter har U 1967.22 H* fastslået, at den stiftelse, under hvilken håndskrifterne hørte, havde en ret over håndskrifterne, som var beskyttet efter Grl § 73, men der fandtes ikke tilføjet et tab, som kunne kræves erstattet, U 1971. 299 H. I den principielle afgørelse ligger altså, at retten er blevet anset som en »ejendomsret« i denne relation, uanset at stiftelsen ikke kunne foretage retlige dispositioner over håndskrifterne, disponere faktisk på anden måde end at holde brugen åben, og at der ikke kunne foretages kreditorforfølgning i håndskrifterne. Herom var der enighed ved H, idet en dissens også slutter sig til flertallets opfattelse herom, men derefter i modsætning til flertallet udtaler, at der ikke forelå en tvangsafståelse, jfr *Trolle* i U 1967 B. 82. Den omstændighed, at retten var atypisk med hensyn til overførelsesmulighederne, bevirkede altså ikke, at beskyttelsen efter Grl betragtedes som udelukket, se derimod *Ross* i U 1957 B. 91 og 1961 B. 174 og landsrettens afgørelse i sagen, men hertil *Poul Andersen* i U 1961 B. 149–51.

Det kan diskuteres, om stiftelsens ret i andre henseender er atypisk, f eks derved, at der ikke er noget interesseret retssubjekt, se om dette spørgsmål *Ross*: Ret og Retfærdighed. 215–20, *Trolle* i U 1967 B. 84. Ligesom ved henlæggelse af en kapital til læsning af sjælemesser kunne det anføres, at det er tilfældigt, om der eksisterer nogen, der har interesse i en benyttelse efter formålet. Det må imidlertid anses for særdeles betænkeligt at lægge vægt på, om der i denne henseende er tale om noget mere eller mindre typisk, idet det kommer til at bero på et meget vilkårligt skøn, om der altid vil være et sådant interessesubjekt.

Når man i aftalelæren gennemgår reglerne om formuerettigheders stiftelse, er det indlysende, at man også må tænke på stiftelse af rettigheder, der helt eller delvis er uoverførlige. Aftalelærens regler finder i alt væsentligt tilsvarende anvendelse på disse rettigheder. At der gælder visse begrænsninger i aftalefriheden på dette punkt – navnlig med hensyn til at afskære kreditorforfølgning i tilfælde, hvor overdragelse kan ske – er en anden sag.

Når man gennemgår de enkelte formuerettigheder, vil det ikke være naturligt at begrænse sig til de overførlige rettigheder. Selv om mange servitutter, brugsrettigheder og rettigheder ifølge arbejdskontrakter er uoverførlige, må reglerne om disse rettigheder i det hele fremstilles på passende steder i Formueretten, idet reglerne – bortset fra overførelsesreglerne – i hovedsagen er ens, hvad enten retten kan overføres eller

ikke. Ellers måtte man dele disse fremstillinger på unaturlig måde. I Formueretten måtte man gennemgå regler om overførlige servitutter, brugsrettigheder og rettigheder til at få udført arbejde, medens resten af reglerne om disse rettighedstyper – altså hvor overførlighed er udelukket – måtte henvises til andre dele af retssystemet. Men dels ville det blive vanskeligt at finde steder, hvor disse resterende dele kunne placeres, dels ville det føre til, at man på spredte steder måtte fremstille samme regler, idet f eks stiftelsesproblemerne måtte løses på omtrent samme måde, hvad enten disse rettigheder er overførlige eller ikke.

»Overførelse« af noget, der ikke kan betegnes som en rettighed, er væsensforskellig fra overførelse af rettigheder, se *Erik Mikkelsen* i TfR 1961. 240 ff, der med henblik på overførelse af goodwill fremhæver, at de almindelige overførelsesregler ikke uden videre er anvendelige.

Overførlighed er i nyere dansk teori blevet fremhævet som noget typisk for formueretsbegrebet, jfr *Ross:* Virkelighed og Gyldighed. 212 ff, Ret og Retfærdighed. 275 f, og det samme synspunkt er gjort gældende af *Vinding Kruse* i ER I. 161, der hertil føjer, at også en vis faktisk råden indgår blandt begrebsmomenterne. Det synes dog, som om disse opfattelser vil fastholde, at der må være et vist minimum af overførelsesmuligheder, for at man kan anvende det vide privatretsbegreb (om man så vil kalde dette begreb for formueret eller ejendomsret, er et andet spørgsmål, se nedenfor under V.) Det fastholdes i ER I. 212, at der ikke foreligger en ejendomsret, hvis den berettigede hverken kan sælge eller pantsætte retten, og denne ikke kan tages af kreditorerne, og Ret og Retfærdighed. 258 konkluderer i, at formuerettighederne er »defineret« ved deres omsættelighed. Dette er dog ikke ubestridt, jfr *Ernst Andersen* II. 45 note 23, og efter det ovenfor anførte kan omsættelighed alene anføres som et typisk, ikke et afgørende træk.

I ER I. 131 ff, jfr NL § 414, bestemmes ejendomsretten som en række beføjelser: 1) beføjelsen til at råde indadtil, faktisk, 2) beføjelsen til at råde udadtil ved viljeserklæring, ved afhændelse, pantsætning m v, 3) beføjelsen til at lade genstanden være grundlag for kredit sammen med ejerens øvrige formue, og 4) beføjelsen til at lade genstanden gå i arv. De tre beføjelser 2)–4) svarer ganske til det almindelige mønster, når man taler om overførelse af rettigheder. I forbindelse hermed foretages normalt en tredeling, idet overførelse kan ske ved viljeserklæring, ved retsforfølgning eller ved arveoverførelse. Men herudover fremhæves altså også beføjelse 1), beføjelsen til at råde indadtil, faktisk.

En nærmere analyse viser imidlertid, at man for at få begrebet tilstrækkelig rummeligt, så det kan tjene som det almindelige privatretsbegreb, må anerkende så mange forskellige former for faktisk råden, at der næppe ligger nogen som helst indsnævring i, at man både kræver mulighed for overførelse og mulighed for faktisk råden, før man taler om ejendomsret i vid forstand. For ophavsrettigheders vedkommende anerkender man *offentliggørelse* og de andre særlige beføjelser, som indehaveren af retten har, som faktiske rådighedsmuligheder, jfr nedenfor i § 2. II. B., og for *fordringsrettighederne* må endog undladelse af at inddrive fordringen anses som en faktisk udnyttelsesmulighed, jfr nedenfor i § 2. III. B. Man får derfor indtrykket af, at det *altid* bliver muligt at påvise en faktisk råden, hvis der er mulighed for overførelse. Der er da vist heller aldrig blevet nævnt et eksempel på, at en ret vel kan overføres, men ikke rummer nogen mulighed for faktisk udnyttelse.

I forbindelse med omtalen af båndlagte formuer fremhæver *Ernst Andersen* II. 45, at den, der har en båndlagt kapital i Overformynderiet, kan betegnes som ejer, selv om han hverken kan overdrage eller pantsætte retten, og den heller ikke kan tilegnes af hans kreditorer. *Ussing:* Aftaler. 2 f refererer de nævnte beføjelser som typiske på det egentlige formueområde, men fremhæver, at de gennemgående beskæres, hvor andre hensyn end de rent økonomiske har væsentlig betydning. *O. K. Magnussen.* 65 note 65 foretrækker udtrykket typisk ejendomsret for typisk formueret, fordi brugsrettigheder og fordringsrettigheder til arbejdsydelser efter hans opfattelse er udprægede formuerettigheder. Dette sidste er vel en fornemmelsessag, men det er svært at se, hvorfor man snarere kan betegne disse særlige rettigheder som typiske ejendomsrettigheder – noget, der vel ligger temmelig fjernt fra almindelig sproglig opfattelse – end som typiske formuerettigheder.

I modsætning til de her nævnte fremstillinger mener *Illum* i U 1957 B. 154–55, at sondringen overdragelig-uoverdragelig formuerettighed er uden systematisk relevans, og det fremhæves, at formuerettigheder også kan være atypiske f eks med hensyn til spørgsmålet om varighed (ophavsrettigheder) og adgangen til at opnå dom til naturalopfyldelse (ret til personligt arbejde). Denne opfattelse er det vanskeligt at tiltræde. Det bestrides jo ikke, men fremhæves tværtimod, at sådanne særlige rettigheder er at betragte som formuerettigheder. Men de er atypiske med henblik på et centralt spørgsmål, som kræver meget udførlig gennemgang i de formueretlige fremstillinger, nemlig overførelsesproblemet. Derfor må disse afsnit læses med det forbehold, at overførelsesreglerne kun i ringe omfang finder anvendelse på disse særtilfælde. Sondringen har altså systematisk relevans. Derimod kan man affærdige de særlige spørgsmål om tidsbegrænsning og manglende adgang til naturalopfyldelse med specialbemærkninger herom ved gennemgangen af de særlige grupper af rettigheder. Formuerettens almindelige del indeholder ikke en grundregel om rettighedernes evige beståen, men man finder *særlige* afsnit om ophør ved hævd, ved forældelse og om varighed af ophavsrettigheder. Hvis dette havde systematisk relevans, kunne man lige så godt holde de rettigheder,

der kan ophøre ved hævd eller forældelse, uden for Formueretten, som man kunne beskære den for ophavsrettighederne. Heller ikke spørgsmålet om dom til naturalopfyldelse er noget, man behøver at tage sig af i Formuerettens almindelige del. Der kan herom henvises til specielle steder i Obligationsretten (og Processen). I øvrigt er det næppe rigtigt at anføre tidsmomentet og adgangen til at få dom til naturalopfyldelse som karakteristisk for formuerettigheder. Med hensyn til tidsmomentet er tanken vel at holde ophavsrettigheder m v uden for begrebet. Men også fordringer ophører efter en vis tid, nemlig i henhold til forældelseslovgivningen, og man ville dog ikke holde fordringsrettighederne i almindelighed uden for de typiske formuerettigheder. Helt misvisende bliver det, når adgang til naturalopfyldelse holdes frem som noget typisk. Det er jo kun med hensyn til fordringsrettigheder, dette problem opstår. Man kan ikke få »dom til naturalopfyldelse« for en ejendomsret, en brugsret eller en servitut. Man kan om disse rettigheder få anerkendelsesdomme eller eventuelt handlingsdomme, men det kan man jo generelt vedrørende alle rettigheder. »Dom til naturalopfyldelse« er noget specielt for visse formuerettigheder, nemlig de fleste fordringsrettigheder.

IV. Medens man tidligere har begrænset Formueretten til at angå rettigheder til goder af *økonomisk værdi* eller *byttеværdi,* er der nu i hovedsagen enighed om, at man ikke bør fastholde denne begrænsning, idet Formuerettens regler i det store og hele finder anvendelse på såvel økonomiske værdier som andre værdier. Reglerne om overførelse af formuerettigheder vil altså også normalt kunne anvendes på overførelse af breve uden nogen værdi. Tilsvarende synspunkter gælder reglerne om stiftelse af formuerettigheder ved aftale. Ganske vist gælder den fællesnordiske aftalelov efter sin titel kun retshandler på Formuerettens område, og efter den ved lovens udarbejdelse herskende terminologi kan den ikke antages at have villet gøre op med retshandler om goder uden pengeværdi. Ikke desto mindre er der enighed om, at aftalelovens regler i hovedsagen må kunne anvendes analogt uden for det område, hvor den med sikkerhed gælder direkte.

Når Formueretten herefter dækker et så stort område, må man være opmærksom på, at ikke-økonomiske hensyn kan komme til at veje med ved opstilling af forskellige retsregler. Når man undertiden har begrænset Formueretten til retsregler om økonomiske værdier, har man hermed villet understrege denne betragtnings rigtighed. Indsnævringen blev foretaget for at undgå fejltagelser ved at overse sådanne særlige hensyn.

Se *Gram:* Formueret I. 1 ff, *Aagesen:* Indledning, 79 ff, *Jul. Lassen:* Alm Del. 1, *Ussing:* Aftaler. 5 f, *Illum:* Formueret. 17 f, Tingsret. 19, *Ross:* Ret og Retfærdighed. 257, *Kivimäki–Ylöstalo.* 22 f.

Vinding Kruse har i ER I. 201 ff stærkt fremhævet, at man må udstrække det almindelige ejendomsretsbegreb til at gælde, hvad enten økonomiske hensyn gjorde sig gældende eller ej. Det lige anførte viser, at han i realiteten ikke er i modsætning til nyere formueretsfremstillinger. Men for at markere denne betragtning foretrækker han betegnelsen Ejendomsret frem for Formueret. Heri ligger altså alene en terminologisk forskel, ikke nogen reel udvidelse. På den anden side er det ovenfor under III. fremhævet, at Vinding Kruses ejendomsretsbegreb – trods dets bestemmelse ved hjælp af forskellige beføjelser – næppe indeholder nogen indsnævring i forhold til formueretsbegrebet.

V. I det foregående er det terminologiske spørgsmål blevet strejfet flere gange. Skal man betegne det vide privatretsbegreb som »*Formueret*« eller som »*Ejendomsret*«?

Den traditionelle opfattelse går ud på, at man bruger udtrykket Formueret for at dække dette begreb, idet man reserverer betegnelsen Ejendomsret for et snævrere formueretligt begreb, jfr nærmere herom i § 2. I. For at bryde med traditionen taler navnlig den omstændighed, at man i vid udstrækning kan anvende samme regler, hvad enten retten har formueværdi eller ej. Udtrykket »Formueret« er altså for så vidt noget vildledende. Herudover har man henvist til, at såvel lovgivning som almindelig sprogbrug anvender udtryk som »ejendomsret«, »ejer«, »ejendele« og »at eje« i forbindelse med rettigheder, som ikke har den traditionelle ejendomsrets indhold. Grl § 73 taler om, at »ejendomsretten« er ukrænkelig, men det erkendes almindeligt, at man må forstå dette udtryk i vid betydning, ikke blot som omfattende de fuldstændige ejendomsrettigheder, men også brugsrettighederne, servitutterne, ja endog fordringsrettighederne.

Den tidl mønsterlov, lovbkg nr 193 af 1/9 1936 § 3 talte om, at retten til beskyttelse alene tilkom den, der havde frembragt mønsteret, eller den, til hvem hans ret »efter reglerne om formuerettigheders overgang« lovligt var overgået, men tilsvarende udtalelse findes ikke i Mønsterlov, lov nr 218 af 27/5 1970 afsnit IV. Tilsvarende regler fandtes også i den tidl Patentlov, lovbekg nr 361 af 19/12 1958, men er ligeledes udgået i Patentlov, lov nr 479 af 20/12 1967 afsnit VI. Nogen stillingtagen til det terminologiske problem lå der dog ikke i disse specialloves regler om, hvorledes disse rettigheder kunne overføres. Man byggede vel blot på den almindelige anerkendelse af, at der om en vis type af private rettigheder gælder nogle almindeligt anerkendte retsregler, og fastslog, at disse også

fandt anvendelse på de foreliggende tilfælde, hvordan man så end ville betegne dem.

Det er sikkert rigtigt, at man i daglig sprogbrug uden videre taler om at »eje« et pantebrev eller en fordring, og man henregner også disse rettigheder til sine ejendele. Derimod vil man vel ikke tale om at »eje« en brugsret, og man vil vel normalt ikke henregne brugsrettigheder til sine ejendele. På tilsvarende måde vil man næppe heller tale om at »eje« ret til personligt arbejde, som skal udføres af andre, og rettigheder af denne art vil man heller ikke henregne til ejendele. Men man vil næppe heller regne disse rettigheder med til sin »formue«.

Tager man udgangspunkt i disse betragtninger, er det rigtigt, at betegnelsen »ejendomsret« meget vel kan bruges til at dække rettighedstyper, der ligger uden for, hvad der i traditionel jura er blevet betegnet som »ejendomsret«. På den anden side viser de, at man ikke uden videre kan bruge denne terminologi som erstatning for det traditionelle udtryk »formueret«. Den sproglige fornemmelse går ud på, at »ejendomsret« dækker et område, der ligger et steds midt imellem disse yderpunkter. Hvis man af systematiske grunde bestemmer sig for at lægge afgørende vægt på overførelsesmulighederne, når det vide privatretsbegreb skal afgrænses, er det i hvert fald mindre heldigt at bruge betegnelsen »ejendomsret«. Dette følger allerede af, at Grl § 73 også beskytter de helt uoverførlige rettigheder, jfr ovenfor under III.

Den afgørende betragtning bliver imidlertid, at man ved at bryde med den traditionelle opfattelse kommer til at mangle et udtryk, som kan dække det begreb, som hidtil er blevet betegnet som ejendomsret, jfr *Ussing:* Aftaler. 2, *Undén* i TfR 1937.419 ff, *Hagerup Bull* i TfR 1938.448 note 1. Man måtte da sondre mellem p d e s ejendomsret i videre forstand og p d a s ejendomsret i snævrere forstand – eller som det udtrykkes »umiddelbare« (eller »ubegrænsede«) ejendomsrettigheder. At en sådan omlægning af begreberne kan føre til forvirring, fremgår af diskussionen om ophavsrettighedernes begreb, jfr nærmere nedenfor i § 2. VI.

I ER I. 162 anføres, at lovbestemmelser, der omhandler ejendomsrettigheder, skal forstås som omfattende alle rettigheder, hvis indehavere har alle eller de fleste af beføjelserne 2)–4), hvis ikke særlige modhensyn gør sig gældende. Det erkendes imidlertid samtidig, at Grl § 73 netop går videre, idet denne bestemmelse beskytter alle rettigheder til særligt udskilte ejendomsgoder, selv om den berettigede mangler de fleste eller alle beføjelserne 2)–4). Det er imidlertid vanskeligt at finde lovbe-

stemmelser, som følger normalopfattelsen, og i hvert fald er det uheldigt, at den vigtigste regel på dette område ikke gør det. Men disse specielle vanskeligheder forsvinder, hvis man forlader den opfattelse, som lægger afgørende vægt på, om overførelsesbeføjelserne findes eller ikke findes.

Om fortolkning af udtrykket »ejendomsretten« i Grl § 73 se i øvrigt *Poul Andersen:* Statsforfatningsret. 720 ff, *Ross:* Statsret II. 629 ff.

VI. Resultatet af gennemgangen bliver, at Formueretten som disciplin dækker hele Privatretten, idet dog Arveretten og til dels Familieretten og Personretten holdes udenfor (II), og at man som noget typisk, men ikke afgørende kan fremhæve, at formueretten er overførlig og har økonomisk værdi, men derimod ikke, at retten er beskyttet mod offentlige og private indgreb (III og IV). Terminologisk er det mest praktisk at bruge betegnelsen »Formueret« for at dække dette vide privatretsbegreb. (V).

Den traditionelle sondring inden for Formueretten mellem Tingsret og Obligationsret volder vanskeligheder, idet det navnlig er vanskeligt at give Tingsretten en passende afgrænsning. *Matzen.* 5–6 bestemte Tingsretten som den del af Formueretten, som angår tinglige rettigheder (rettigheder i eller over ting), idet vægten lægges på den retsbeskyttede adgang til råden over tingene. *Torp.* 1–3 begrænsede ligeledes Tingsretten til læren om de »såkaldte« tinglige rettigheder, d v s rettigheder, der hjemler en direkte retsbeskyttet råden eller nyden ved ting. *Vinding Kruse* påviste i ER I. 132, 165–170, 189–195, at der ikke er nogen direkte forbindelse mellem rettens genstand, indhold og beskyttelse og opgav derfor sondringen mellem Tingsret og Obligationsret helt. *Illum.* 11–18 indbefatter under Tingsretten behandlingen af de om løsøre og fast ejendom gældende retsregler, men kan naturligvis ikke gennemføre en sådan begrebsafgrænsning. *Brækhus-Hærem.* 3–4 lader Tingsretten omfatte – først og fremmest – spørgsmål om ejerens rådighed over ting, om fordelingen af denne maksimale råden på flere hænder og retsværnet ved overdragelse og kommer derved nærmere til en rimelig afgræsning. *Zitting.* 4 konkluderer i, at Sakrätten er ved at blive forvandlet til den gren af retsvidenskaben, som omfatter de formueretlige spørgsmål om retsværn ved overdragelse, være sig ved ting, fordringer eller andet. Bliver det resultatet, er man nået til en rationel udsondring af visse retsregler, men betegnelsen Tingsret bliver herefter temmelig ejendommelig.

Om fordringsretsbegrebet se iøvrigt nedenfor i § 2.III.

§ 2. Formuerettighedernes indhold

I. *Den fuldstændige ejendomsret i modsætning til de begrænsede rettigheder*

A. Nogle ældre forfattere forsøgte at bestemme ejendomsretten – den fuldstændige ejendomsret – *positivt* som en række beføjelser, navnlig retten til at besidde, bruge og benytte tingen, råde over den ved at forandre eller afhænde den, udelukke andre fra brug af tingen og søge den tilbage fra enhver, der ikke har en særlig ret til midlertidig besiddelse, *J. E. Larsen*: Samlede Skrifter II. 1. 265, f. *Gram*: Formueret I. 66 ff. Efter denne opfattelse var ejendomsretten altså et *absolut* begreb.

B. Fra anden side betonedes, at ejendomsretten kun kan defineres *negativt,* og at den er et relativt, elastisk begreb, jfr *Ørsted*: Håndbog. 506 ff, *Aagesen:* Program. 1 ff, samme: Indledning. 269 ff, *Matzen.* 93 ff og *Torp.* 127. Afgørende bliver efter denne opfattelse, at ejendomsretten giver en adgang til at *råde i enhver retning, hvor der ikke foreligger særlige begrænsninger,* og ejendomsretten *udvides, såsnart sådanne begrænsninger bortfalder.* Det centrale bliver herefter rettens *udvidelighed.* Denne opfattelse fik støtte i fremmede forfatninger, jfr BGB § 903: »soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen«, og CC § 544: »pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé pas les lois ou par les règlements« (medens forholdet til tredjemand ikke nævnes). Samme tankegang udtrykkes i den østrigske BGB § 364: »nur insofern, als dadurch weder in die Rechte eines Dritten ein Eingriff geschieht, noch die in den Gesetzen zur Erhaltung und Beförderung des allgemeinen Wohles vorgeschriebenen Einschränkungen übertreten werden«. Undertiden udtrykkes tanken derhen, at de begrænsede rettigheder principielt er noget forbigående, ejendomsretten derimod noget evigt.

Heroverfor kan det med rette anføres, at også de begrænsede rettigheder er elastiske, ER I. 134, *O. K. Magnussen.* 64. *Illum,* 1. udg, I. 48. Den, der har fået overladt en begrænset ret over en ting, kan

atter overlade en del af sin ret til andre, og så fremdeles. Bortfalder de senere rettigheder, udvides de foregående tilsvarende. Der fremkommer herved en slags elasticitetsrække. Dette har man imidlertid også tidligere været opmærksom på, men man har blot ikke anset det for afgørende, da de begrænsede rettigheder kun kan udvides *inden for bestemte grænser*, jfr *Torp*. 127 note 10, jfr 448–49. Meningen hermed må være den, at der såvel i teoretiske fremstillinger som i konkrete retsforhold må ofres særlig opmærksomhed på at afgrænse en servituts, en brugsrets eller en panterets omfang og udstrækning. Der kræves en *konkret, individuel* udformning. Man må tage udgangspunktet i, hvad der kan udvikles om sådanne rettigheders indhold, og supplere med momenter fra den konkrete aftale e l for dermed nøjagtigt at kunne fastlægge indholdet. Dette er helt selvfølgeligt, når talen er om »en servitut« eller en »panteret«, da disse udtryk lader fortolkeren helt i stikken: Hvad går servitutten nærmere ud på? Hvor stor er pantesummen, og hvordan er prioritetsstillingen? Det samme gælder også om »en brugsret«, omend i mindre grad, da brugsretten hjemler en almindelig råden. Alligevel viser lejelovgivningen og lejekontrakterne, som de faktisk ser ud i det praktiske retsliv, at det er nødvendigt at fastlægge i en række enkeltheder, hvilken ret brugeren har over for ejeren.

Anderledes forholder det sig med den fuldstændige ejendomsret. I forhold til de begrænsede rettigheder, der afledes af ejendomsretten, rummer denne de beføjelser, som ikke er overladt til indehavere af de begrænsede rettigheder. Derfor kræves der ikke nogen særlig fremstilling af den fuldstændige ejendomsrets grænser i denne henseende, idet der herom kan henvises til, hvad der udvikles om de forskellige begrænsede rettigheder. Den negative bestemmelse af den fuldstændige ejendomsret som en ret, der strækker sig, såvidt der ikke er indrømmet begrænsede rettigheder, er altså nødvendig og tilstrækkelig i de indbyrdes forhold mellem de forskellige interessentgrupper. Dette får imidlertid også betydning udadtil. Enhver, der har en ret over en ejendom, være sig en fuldstændig eller en begrænset ret, kan i hvert fald kun overføre beføjelser til andre i det omfang, hvori han er berettiget ifølge det indbyrdes forhold. Panthaveren kan naturligvis kun overføre sin panteret, brugeren og servitutberettigede kan kun – hvis de overhovedet kan overføre deres ret – overføre den ret, som er indrømmet dem i forhold til den fuldstændige ejer. Denne kan til gengæld kun overføre sin ret med respekt af de rettigheder, som han

allerede har indrømmet andre. Overfører nogen af de berettigede mere, end der tilkommer dem, foreligger der vanhjemmel, hvis ikke erhververen af særlige grunde kan eksstingvere andres rettigheder. Hermed får den beskrivelse, som er nødvendig i det indbyrdes forhold, også en afgørende betydning udadtil.

At den fuldstændige ejendomsret ikke blot er begrænset ved de private rettigheder, som ejeren har indrømmet andre, men også ved de regler, som *lovgivningen* og almindelige grundsætninger fastlægger om ejendomsrettens udstrækning, er derimod ikke karakteristisk for den fuldstændige ejendomsret i modsætning til de begrænsede rettigheder. Når man giver definitioner af alle disse forskellige rettigheder, må man stadig underforstå, at der kun kan rådes i det omfang, hvori lovgivningen m v ikke har fastsat begrænsninger. Selv om forholdet for så vidt er ens ved de forskellige grupper af rettigheder, både den fuldstændige ejendomsret og de begrænsede rettigheder, bliver der den særlige grund til at fremhæve den anførte begrænsning, at definitionen af den fuldstændige ejendomsret bliver ufuldstændig, hvis man nøjes med at sige, at retten kan være begrænset af hensyn til trediemand. Det er den negative formulering af definitionen, der tvinger til særligt at gøre opmærksom på, at den fuldstændige ejendomsret *også* er begrænset som følge af lovgivningens almindelige regulering. Ved de begrænsede rettigheder må det så blot erindres, at de positive bestemmelser, der gives af rettighedernes indhold, må suppleres af de samme negative begrænsninger, som fremhæves ved den fuldstændige ejendomsret.

Skal man herefter gøre op, hvad der ligger i den traditionelle opfattelse af ejendomsretten som en ret til at råde i enhver retning, hvor der ikke foreligger særlige begrænsninger, være sig i kraft af lovgivning eller privat viljeserklæring, må det erkendes, at denne beskrivelse kan give anledning til misforståelser. Det er efter det anførte klart, at også de begrænsede rettigheder er begrænset ved regler i lovgivningen og almindelige grundsætninger. Ikke blot ejeren, men også brugeren, panthaveren, den servitutberettigede og andre indehavere af begrænsede rettigheder må tåle de begrænsninger, som følger af landbrugslovgivning, fredningslovgivning, byggelovgivning o s v. Det står også fast, at indehavere af de begrænsede rettigheder kan indrømme andre endnu mere begrænsede rettigheder, blot de stadig kan rummes inden for den ret, som den begrænsede rettighedshaver selv har fået indrømmet. Det eneste, der bliver tilbage af den traditionelle

opfattelse, bliver da, at man ved omtale af den fuldstændige ejendomsret kan nøjes med at sige, at en bestemt person er »ejer« af en bestemt genstand. Dette er tilstrækkeligt. Denne retlige figur behøver ikke nogen nærmere uddybning, når man blot har in mente, at retten kan være begrænset ved retsregler eller private viljeserklæringer. Men en sådan beskrivelse er aldrig tilstrækkelig vedrørende indehavere af de begrænsede rettigheder. Der må nødvendigvis en yderligere beskrivelse til for at *konkretisere og individualisere rettens indhold.* Man må vide noget om det beløb, »panteretten« er indrømmet for, og de nærmere vilkår for afviklingen af gælden. Man må vide, hvad slags »servitut« der er tale om. Man må præcisere, hvad det er for en slags »brugsret« der er tale om, idet den »almindelige råden« ved en brugsret trods alt kan være mere eller mindre generel. Som det fremgår af det, der skal udvikles under II, *kan* der forekomme brugsrettigheder, der er så begrænsede, at de nærmer sig servitutrettighedernes begreb, og dette kan man ikke på forhånd vide.

Brækhus-Hærem. 15 ff bestemmer ejendomsretten som en eneret til at råde retligt og faktisk over en ting inden for de af retsordenen fastsatte grænser, men opfatter tillige de pligter som påhviler ejeren, som udslag af ejendomsretten. I øvrigt fremhæves, at rådighedens omfang bestemmes negativt, ejeren er begrænset af retsordenens bestemmelser. I det følgende foretages afgrænsningen mellem den fuldstændige ejendomsret og de begrænsede rettigheder. Vægten lægges på, at de begrænsede rettigheder er »positivt afgrænset« over for de øvrige rettighedsindehavere: grænserne fremgår af *stiftelsesgrundlaget:* aftalen, hævden, ekspropriationen o s v. For så vidt vægten lægges på det sidste, stemmer det anførte formentlig med det i teksten udviklede.

I SvJT 1956.145 ff lægger *Svante Bergström* for svensk rets vedkommende vægt på, dels at der kun kan være én ejendomsret til hvert stykke jord, dels at ejendomsretten er negativt bestemt af rent lovtekniske grunde. Elasticiteten er kun konsekvensen af denne lovtekniske fremgangsmåde. Over for dette latente ejendomsbegreb sættes det aktuelle, som omfatter de beføjelser, som efter den netop gældende ret faktisk indgår i ejendomsretten. Noget forsøg på at analysere disse beføjelser gøres dog ikke. I overensstemmelse med Bergström se *Hillert.* 12.

Udtrykket »begrænset ret« må foretrækkes fremfor det traditionelle »begrænset tinglig ret«, idet man herved blander spørgsmål om omsætningsbeskyttelse ind i afgrænsningsspørgsmålet, se herom under III. D og endvidere *Bergström* i SvJT 1956. 148, *Hillert.* 13 note 4.

Om anvendelsen af formodningsreglen som det centrale i ejendomsretsbegrebet se *Ross* i TfR 1945.340 noten, 342, *samme:* Virkelighed og Gyldighed. 221 ff. *Vinding Kruse,* der i øvrigt er en modstander af at lægge afgørende vægt på formodningsdefinitionen, anerkender dens an-

vendelighed for så vidt angår forholdet mellem dem, der indbyrdes er interesserede i samme ting, ER I. 135, 149. Det er uheldigt at udtrykke indholdet af formodningsreglen derhen, at »ejerens egen råden er ulovbestemt, medens andres råden er forbudt«, se dog således *Erik Mikkelsen* i TfR 1961.239. På mange områder er der jo givet lovregler om rådighedens udstrækning.

Ørsted: Håndbog III. 506 f har i realiteten angivet det væsentlige af de anførte betragtninger: »I vidtløftig Forstand kan jeg kalde Alt, der udelukkende tilkommer mig, min Eiendom, og i denne Forstand er ligesaavel den Brugsret, der tilkommer en Leietager, en Eiendom, som den Ret, der tillægges den egentligen saakaldte Eier. Men i en snevrere Forstand bruges Udtrykket kun, hvor en vis legemlig Ting er en Persons udelukkende Raadighed undergiven. Dersom denne Raadighed var aldeles ubegrændset eller dog ikke underkastet anden Indskrænkning, end ikke umiddelbart at maatte bruges til Andres Forurettelse, saa vilde det være Eiendomsret i Ordets fuldeste eller ideale Betydning. Men i ethvert Borgersamfund (og udenfor samme kan dog ingen Eiendomsret finde Sted) er al Eiendom begrændset ved den Ret, Staten gjennem Loven og Regjeringen udøver derover til det almindelige Bedste. Forsaavidt dog ingen videre Indskrænkning er lagt paa en Eiendom end den, al Eiendom eller i det Mindste al Eiendom over den omhandlede Art af Ting er underkastet, betragter Man ligefuldt Eiendommen som uindskrænket. Og, om end Eieren er bunden ved særdeles Indskrænkninger, ansees han dog som fuldkommen eller fuldstændig Eier, saalænge ingen Anden deler Eiendomsretten med ham. Dette Sidste antages end ikke at være tilfældet, fordi en Anden har erhvervet en midlertidig Ret over Tingen, der giver ham, saalænge den varer, maaskee endog mere Raadighed over Tingen, end den, Eieren imidlertid kan udøve. Det ansees saaledes ikke som nogen Mangel i Eens Eiendomsret, at han har bortleiet eller bortforpagtet Tingen, endog for lang Tid, ja selv for flere Generationer. Det egentlige Princip for Raadigheden over Tingen vedbliver dog at være hos ham: Den, til hvem han har overladt Brugsretten, udøver kun midlertidigt og paa hans Vegne en Raadighed over Tingen«.

Nogle ejendommelige problemer opstår ved samejeforhold. Hvis man ser på forholdet mellem samejerne på den ene side, indehavere af begrænsede rettigheder og andre trediemænd på den anden side, svarer samejerne i samlet sum til indehaveren af den fuldstændige ejendomsret i de ukomplicerede tilfælde, hvor der kun er en enkelt ejer. I det indbyrdes forhold mellem samejerne må der imidlertid opstå særlige problemer som følge af samejet, og dette afføder også konsekvenser udadtil. Samejet må derfor optages til særlig undersøgelse, jfr i § 8.

C. Man har været inde på den tanke, at de begrænsede rettigheder snarere kan karakteriseres derved, at de forudsætter en anden persons

mellemkomst, ER I. 141, se hertil *Ross:* Virkelighed og Gyldighed. 221–23. De bør derfor rettere kaldes *middelbare* rettigheder. Dette synspunkt medfører imidlertid den konsekvens, at man må betragte den oprindelige ejer, som kun forbeholder sig en speciel, nærmere betegnet råden, som umiddelbar ejer, mens den person, som får overladt al den råden, som ejeren ikke forbeholder sig, må betragtes som middelbar ejer. Helt afgørende er denne indvending dog næppe. Man kunne jo sige, at den overførelse, der sker, omfatter to akter: dels en overførelse af hele ejendomsretten til den nye »ejer«, dels en erkendelse fra denne nye ejers side af, at der indrømmes den tidligere ejer en begrænset ret. Altså bliver den tidligere ejer kun indehaver af en middelbar, afledet ret. Denne dobbelthed vil også fremgå af aftalen, hvis overførelsen angår fast ejendom. Der må da lyses ny adkomst for den nye ejer, og der må lyses en begrænset ret til fordel for den tidligere ejer i byrderubrikken. Man vil virkelig formulere akten dobbelt: dels som et skøde til den nye ejer, og dels som en klausul på skødet om den begrænsede ret, og denne klausul vil blive tinglyst særskilt som en servitut. Dette er ikke upraktisk, idet den tidligere ejer f eks i forbindelse med en udstykning og salg af det udstykkede jævnligt forbeholder sig en færdselsret. – Hvis man derfor lægger vægten på, om en anden berettiget har en videregående ret, er det ganske rammende at tale om en middelbar, afledet ret. Den »fuldstændige« ejendomsret har derimod aldrig over sig et sådant overbegreb.

D. Man har også anført, at der er den forskel mellem den fuldstændige og den delvise ret, at ejeren kan ødelægge tingen, mens denne beføjelse ikke tilkommer indehaveren af den begrænsede ret, *Magnussen.* 61. Heroverfor kan det anføres, at brugeren kan ødelægge *grundlaget for sin ret,* altså ødelægge tingen, således at han ikke længere kan udøve den, jfr *Vinding Kruse* i TfR 1951.25. Det rammer imidlertid ikke det centrale. *Enhver interesseret vedrørende en ting er afskåret fra at udøve en råden, som kommer i strid med en medinteressents ret.* Dette må gælde, selv om der ikke er truffet nogen aftale herom. Brugeren må ikke udøve sin råden på en sådan måde, at ejerens ret krænkes, f eks med den konsekvens, at ejeren herefter ikke kan sælge tingen med samme udbytte som tidligere eller udnytte tingen ved brugsforholdets ophør på samme måde som før brugsforholdets etablering. Men ejeren på sin side kan heller ikke uden at krænke brugerens ret ødelægge tingen, således at brugsforholdet derefter bliver værdiløst. Om underpant i fast ejendom og løsøre er der udviklet en række regler, som netop beskriver de begrænsninger, som ejeren må underkaste sig af hensyn til disse medinteressen-

ter. Principielt er der altså på dette punkt ikke nogen forskel mellem ejerens retsstilling og de begrænsede rettighedsindehaveres retsstilling. At der faktisk tilkommer ejeren videregående beføjelser til at ødelægge, viser sig navnlig derved, at ejeren frit kan gøre det, når der *ikke* er indrømmet begrænsede rettigheder, således at der intet hensyn er at tage til medinteressenter.

E. Besvarelsen af, om man i kraft af retten *umiddelbart kan dække sine behov*, varierer fra den ene ret til den anden, smh *Magnussen*. 60. Dette gælder vel oftest ved brugsrettigheder og servitutter, men ikke ved panterettigheder. Men i øvrigt afhænger besvarelsen af, hvad der ligger i, at man *umiddelbart* dækker sine behov i kraft af retsudøvelsen.

Resultatet bliver da, at man meget vel kan blive stående ved den afgrænsning, der lægger vægt på, om den berettigede har en formodning for at kunne udøve beføjelserne. Der er dog heller intet i vejen for, at man ved sondringen tager hensyn til, om retten er middelbar, afledet, eller umiddelbar. Om man så vil kalde denne videregående ret for den fuldstændige ejendomsret eller blot for ejendomsretten, er mindre væsentligt. Men hvis man betegner det vide begreb som formueret og kalder de øvrige nævnte rettigheder begrænsede rettigheder, er der for så vidt ikke nogen grund til at hæfte betegnelsen »fuldstændig« på den almindelige ejendomsret.

Se i samme retning *Kivimäki-Ylöstalo*. 27 ff og Juridisk Ordbog, 3. udg under »Ejendomsret«.

De to metoder fører vist altid til samme resultat, og man kan bruge dem ved siden af hinanden, således at man ved at anvende dem begge søger at nå til resultatet. Det viser sig, at den traditionelle metode, anført under B, må forstås noget anderledes, end man tidligere har gjort, og den fører til, at sondringen mellem den fuldstændige ejendomsret og de begrænsede rettigheder ikke er særlig skarp og næppe heller særlig betydningsfuld, omend den stadig har systematisk berettigelse. Den metode, der lægger vægt på, om der forudsættes et led som umiddelbart berettiget, jfr under C, er for så vidt klarere. Men spørgsmålet er, om man ikke altid kan konstatere, at der er et mellemkommende led, hvis man i øvrigt kommer til det resultat, at retten er begrænset. Selv om man ikke længere er begejstret for at anvende begrebet »den juridiske person«, kan det vel undertiden være rigtigt og i hvert fald praktisk at opfatte en mere ubestemt kreds af personer som de umiddelbart berettigede, således at f eks den, der nyder frugterne af en båndlagt kapital eller et fideikommis, kun be-

tragtes som indehaver af en begrænset ret og som en, der afleder sin ret af en anden.

Hele dette spørgsmål om afgrænsning af »ejendomsret« over for »begrænsede rettigheder« må opfattes som et problem om systematik, hvorfor der kun kan tillægges de forskellige forsøg på en generel afgrænsning begrænset værdi. Skal man tage stilling til bestemte retlige spørgsmål, hvor det kan blive af betydning, om man opfatter en ret på den ene eller den anden måde, er det farligt at tillægge disse begrebsbestemmelser afgørende betydning. Navnlig synes det på forhånd usandsynligt, om den samme afgrænsning kan passe i alle relationer. Dette illustreres af den diskussion, der har været om, hvorledes man skal opfatte forholdet, når en kapital er *båndlagt*. Ud fra de forskellige opfattelser af ejendomsrettens karakter har man diskuteret, om den, der nyder renten af den båndlagte kapital, er at anse som ejer. Man konstaterer, at overførelsesmulighederne vedrørende kapitalen, være sig ved frivillig aftale, ved retsforfølgning eller ved arv, er meget begrænsede, og at det derfor er betænkeligt at tale om en ejendomsret til kapitalen. Ret beset kan man vel kun fastslå, at retten som ejendomsret betragtet er atypisk, men atypiske ejendomsrettigheder er dog også ejendomsrettigheder. Det viser sig da også, at man i diskussionen om, hvorvidt den båndlagte kapital bliver særeje eller fælleseje i et ægteskab, hvem der kan optræde i processer om kapitalen, og hvem der kan udøve stemmeretten på båndlagte aktier, søger hen i andre argumentationer for at nå et resultat. Det er urimeligt at binde sig til en løsning, som kan udledes af, at den konstruktionsmæssige opfattelse fører til et bestemt resultat, som derefter skal være afgørende i enhver relation. Det er dog ellers en opfattelse, som man har tilsidesat på andre punkter. Man behøver i denne forbindelse kun at nævne, at spørgsmålet om ejendomsrettens overgang nu efter en fast opfattelse ikke betragtes som en enhed. Ejendomsretten kan være gået over i visse relationer, uden at dette kan anses sket i andre.

Se om opfattelsen af retsstillingen ved båndlagte kapitaler, fideikommisser m v *Ernst Andersen:* Arveret. 169 ff, *Borum-Iuul-Schlegel:* Båndlæggelsesinstituttet i dansk ret. 99 ff.

Ved afgørelsen af visse retskonflikter kan man ikke blive stående ved denne vage afgrænsning mellem den fuldstændige ejendomsret og begrænsede rettigheder, f eks panterettigheder. Ved møbellån må man således anvende pantsætningsreglerne, når det typiske pantsætningsfor-

mål foreligger, selv om man i øvrigt ikke kan anse det for uforsvarligt at betegne erhververen som ejer, jfr nærmere nedenfor i § 10. VII.

II. *Brugsrettigheder og servitutter*

Blandt de begrænsede rettigheder står brugsretten og servitutten i en særklasse. Ved begge disse grupper er det af afgørende betydning at beskrive rettens indhold *i relation til en ting*. Ved de almindelige brugsrettigheder og ved de positive servitutter fremhæver man det *fælles kendetegn*, at rettighederne efter deres indhold går ud på udøvelse af en *rådighed over ting*.

A. Som en forskel mellem de to rettigheder fremhæves, at *brugsretten* giver en *almindelig* adgang til at råde og er forbundet med *besiddelse*, mens *servitutten* kun giver en *speciel* adgang til råden og *ikke* er forbundet med besiddelse.

Det kunne synes ulogisk at tale om, at brugsretten giver en almindelig adgang til at råde, når man netop har villet karakterisere den fuldstændige ejendomsret i modsætning til de begrænsede rettigheder ved at fremhæve den generelle karakter. Men hvis man fastholder den konklusion, som er anført ovenfor under I., holder afgrænsningen alligevel stik, også i denne relation. Der findes ganske vist brugsrettigheder, som har samme almindelige karakter som den fuldstændige ejendomsret. Men der findes som anført variationer, som efterhånden nærmer sig til de specielle rettigheder, der betegnes som servitutter, og da man ikke ved blot at tale om en »brugsret« kan vide, om der sigtes til en helt generel brugsret eller til en brugsret af noget mere begrænset indhold, er det nødvendigt at foretage samme individualiserende og konkretiserende beskrivelse som ved de andre begrænsede rettigheder. Hertil kommer i øvrigt den betragtning – som i sig selv ikke er afgørende – at brugeren i hvert fald er betydelig mere begrænset i sin retlige råden end ejeren. Fremleje er normalt ikke tilladt.

Ser man nærmere på afgrænsningen mellem servitutter og brugsrettigheder, må det erkendes, at der ikke kan blive tale om et skarpt skel. Om der foreligger en almindelig eller kun en speciel råden, beror jo på et vanskeligt skøn. Tilføjelsen om, at brugsretten er forbundet med besiddelse, servitutten derimod ikke, indeholder ikke nogen realitet, idet afgørelsen af dette spørgsmål netop beror på, om rådigheden er almindelig eller speciel. Er rådigheden almindelig, ses dette

som udtryk for, at der foreligger besiddelse i denne relation, og er den speciel, vil man ikke tale om besiddelsen i denne retning, jfr nærmere i § 6. II. Tilføjelsen føjer altså ikke noget nyt til definitionen.

For *Torp.* 458 f stod det heller ikke som nogen selvstændig betingelse, at brugsretten er forbundet med besiddelse. I overensstemmelse med hans opfattelse af besiddelsesbegrebet måtte besvarelsen af, om der forelå besiddelse, bero på forskellige momenter. Der tales da også det anførte sted om, at man ved brugsrettigheder forstår begrænsede tinglige rettigheder, der hjemler almindelig brug og benyttelse af tingen eller en del af denne og *altså* (fremhævet her) forudsætter det dertil fornødne rådighedsforhold (besiddelse).

Efter norsk terminologi opfattes servitutter som partielle brugsrettigheder. Brugsretsbegrebet bliver således et overbegreb, som savner modstykke på dansk. Undertiden holdes dog de negative servitutter (rådighedsforbud) uden for brugsretsbegrebet, jfr *Brækhus-Hærem.* 153 f. Inden for begrebet sondres derefter mellem totale brugsrettigheder og begrænsede brugsrettigheder eller positive servitutter. Brugsretten anses som total, hvis brugeren udøver en vis fysisk råden over hele ejendommen eller over en klart afgrænset og ikke ubetydelig del af denne, og denne rådighed er eksklusiv eller i hvert fald langt mere omfattende end den rådighed, som tilkommer ejeren eller en trediemand, anf v. 156. Hermed er der givet en fyldigere beskrivelse, end hvis man – som traditionelt – lægger vægt på, om der foreligger besiddelse, jfr kritikken af dette begreb anf v. 30 ff. Den norske servitutlov af 29/11 1968 omfatter efter § 1 ikke almindelige brugsrettigheder, jfr *Austenå* i Jussens Venner 5/1969. 124, Ot. prp. nr 8/1967–68. 61.

Den skarpe grænse mellem brugsrettigheder og servitutter er i forskellige retninger blevet udvisket. Navnlig kan man vanskeligt bruge *besiddelsen* som det afgørende kriterium. Om der foreligger besiddelse, vil nemlig bl a afhænge af, hvor omfattende den rådighed er, der udøves af indehaveren af retten, se nedenfor i § 7. Det vil derfor komme til at bero på et skøn, hvornår der foreligger en brugsret, og hvornår der foreligger en servitut, og det er muligt, at dette skøn må falde *forskelligt ud i forskellige relationer.* Ved fortolkningen af TL § 3, der fritager brugsrettigheder for lysning, er det almindelig anerkendt, at man må forstå brugsretsbegrebet snævert – som kun omfattende de typiske, almindeligt forekommende brugsrettigheder. Kun sådanne brugsrettigheder kan med rimelighed fritages for lysning, idet en erhverver må være forberedt på, at de findes, jfr ER II. 1010–11. En grusgravningsret eller en jagtret omfattes derfor ikke af reglen i § 3. jfr U 1938.447 H.*

Afgørelsen i U 1938.447 H* er afsagt med stærk dissens: 4 dommere af 9 ville anse TL § 3 for anvendelig på den omhandlede jagtret. I øvrigt fandt 6 dommere, at jagtretten først skulle bortfalde ved en påfølgende tvangsauktion, medens 3 dommere ville lade den bortfalde allerede, da panthaver overtog til brugelig pant. Afgørelsen er på det sidste punkt betænkelig, da det meget vel kan tænkes, at en jagtret allerede i forhold til brugspanthaverens forfølgning kan betyde en indskrænkning af pantets værdi.

Om dommen se i øvrigt *Illum:* Servitutter. 264–66, *samme*: Tinglysning. 49, 261, *Gomard:* Skifteret. 130 note 103. Om fortolkning af og analogier fra undtagelsesregler se *v. Eyben* i J 1967.553 f, *Eckhoff*. 89–90, 110.

Se i øvrigt om nogle konsekvenser af dommen nedenfor i § 14. D. 1.

Drejer det sig derimod om, hvorvidt retten er opsigelig eller ej, vil man snarere betragte retten som en begrænset brugsret, hvor der kan opsiges med passende varsel, jfr U 1907.673,* ER I. 524, *Illum* II. 175–76.

Afgørelsen i U 1970.673* angik ganske vist ikke problemet om servitut contra brugsret, idet den foreliggende kontrakt kaldte sig en »købekontrakt«. I denne forbindelse er dette dog ligegyldigt, da købekontrakter og servitutbestemmelser i denne forbindelse må ligestilles. Dommen fastslår, at kontrakten »i virkeligheden« ikke var en købekontrakt og af den grund uopsigelig. Formodningen måtte være for, at »et sådant vedvarende brugsforhold med fortsat vederlag for det indvundne udbytte kan opsiges med passende varsel«. Se om denne dom og U 1912.285 H, der antog, at en ret til kalkbrydning ikke kunne opsiges *Fast ejendoms regulering* § 15, VIII, B.

Udstykningsloven, lovbkg nr 257 af 8/6 1971 § 11 ligestiller brugskontrakter for længere tid end 10 år med skøder i relation til reglerne om udstykning, men fastslår udtrykkelig, at bestemmelsen ikke gælder aftægtskontrakter, kontrakter om anbringelse af elmaster, sømærker o l eller kontrakter om udnyttelse af forekomster i jord af tørv, grus, kalk o l eller om anden begrænset udnyttelse af en del af en ejendom, altså typiske tilfælde, hvor udskillelsen ikke kommer i strid med den landbrugsmæssige udnyttelse.

Afgørelser, der tager udgangspunkt i ældre lovgivning på dette område, se U 1947.887 og U 1967.943.

B. Medens det er almindeligt anerkendt, at man også kan have brugsrettigheder såvel over fast ejendom som over løsøre, går den almindelige opfattelse ud på, at man *kun* kan have *servitutter* over *fast ejendom*. Begrundelsen herfor er nærmest den, at aftaler, der ind-

skrænker ejerens råden over løsøregenstande, ikke nyder beskyttelse over for ejerens kreditorer og godtroende aftaleerhververe, der afleder deres ret fra ejeren.

Denne begrundelse er dog ikke særlig tilfredsstillende. Rent principielt var der vel ikke noget i vejen for, at lovgivningen åbnede mulighed for, at specielle rådighedsrettigheder over løsøre fik beskyttelse mod kreditorer og godtroende aftaleerhververe. Hvis dette blev tilfældet, og man fastholdt den nævnte begrundelse for afgrænsningen af servitutbegrebet, måtte man anerkende, at der kan foreligge servitutter over løsøre.

Forklaringen på, at man må holde sådanne rettigheder uden for servitutbegrebet, er dog langt simplere. Spørgsmålet om, hvorvidt der indtræder en sådan beskyttelse – i større eller mindre udstrækning – beror på nogle overvejelser, som har en helt anden karakter end de, der ligger bag ved reglerne om de traditionelle servitutter ved fast ejendom. På et praktisk vigtigt område har f eks Monopollov nr. 102 af 31/3 1955 § 10 fastsat, at fastsættelse af mindstepriser i efterfølgende omsætningsled ikke kan håndhæves, medmindre der opnås dispensation, og dette gælder, selv om priserne er påtrykt varens emballage. Reglen er fremkommet som et led i lovgivningen om den almindelige prispolitik, og dette har intet at gøre med almindelige betragtninger om servitutters retsbeskyttelse.

Den almindelige opfattelse, hvorefter der ikke kan stiftes servitutter over løsøre, findes hos *Matzen.* 401, *Torp.* 485, jfr *Ussing:* Alm Del. 3. udg. 536, anderledes ER II. 1257 ff, *Brækhus-Hærem.* 272, se hertil *Illum:* Servitutter. 13 note 19 (hvor spørgsmålet holdes åbent).

Den norske servitutlov af 29/11 1968 anses for analogt anvendelig på tilsvarende rettigheder over løsøre, Innst O. XII. 6, smh Ot. prp. nr 8/1967–68. 61.

Om forpagtningskontrakter se *R. Koch Nielsen* i J 1960. 127–38. Om sondringen servitut-nyttjanderätt efter svensk ret se *Hillert.* 66 ff, 144 ff.

C. Undertiden bruges udtrykket *leje.* Hermed er det tilkendegivet, at brugen skal være ydet mod vederlag. Derfor foretrækkes denne afgrænsning i Obligationsretten, når man her skal bestemme de fordringsretlige regler. På den anden side udvider man begrebet, idet man også medtager kontrakter om overladelse til brug i en bestemt retning, f eks ret til at opsætte reklamer på en mur, jfr *Ussing:* Enkelte Kontrakter. 1. Dette vil altså sige, at man også medtager servitutrettigheder, for så vidt der ydes vederlag.

Det er dog et spørgsmål, om man virkelig bør udvide det obligationsretlige begreb til alle tilfælde, hvor der mod vederlag gives adgang til en *speciel* brug. Man kommer herved til at sammenstille forskellige forhold, som hver for sig er behersket af særlige synspunkter. I hvert fald får redegørelsen for udlejerens ydelse en meget summarisk karakter, hvis man foretager denne sammenstilling, jfr *Ussing:* Enkelte Kontrakter. 8–11.

Lejelov, lov nr 23 af 14/2 1967 angår ethvert lejemål om hus eller husrum og har herved holdt sig til den traditionelle opfattelse, men har ved tilføjelsen om »hus eller husrum« indsnævret begrebet. Udenfor falder i hvert fald friboliger o l, U 1942. 408, 1961. 623.

Det er også et spørgsmål, om man skulle have givet TL § 3 det vide omfang, som den har fået, idet den kommer til anvendelse, selv om der ikke svares noget vederlag. Når begrundelsen for denne særregel navnlig er, at erhververe af rettigheder over ejendommen må være forberedt på, at der eksisterer sædvanlige brugsrettigheder, så må dog hertil føjes, at de normalt får vederlag for den brug, som de stadig må holde åben for andre. Men det er ulige ubehageligere at skulle respektere en brugsret, når der ikke kan oppebæres noget vederlag for den, jfr herved *Illum*: Tinglysning. 45. De betragtninger, som ligger bag ved den ældre afgørelse i U 1913.853, har stadig deres vægt. I dette tilfælde var der nok svaret vederlag, men kun i form af afslag i en købesum, altså én gang for alle, noget, der ikke kom en senere erhverver til gode. Det blev gjort gældende, at de ældre regler i fr 4/12 1795 og 25/11 1831 kun burde gælde »sådanne brugsforhold, hvis stiftelse er udtryk for ejerens regelmæssige frugtbargørelse af sin ejendom«.

Det er blevet antaget, at KL § 152, stk 2 som ændret ved lov nr 177 af 29/4 1960, der angår pantsætning af inventar m v i erhvervsvirksomheder, der drives fra lejet ejendom, også gælder, hvor brugen er vederlagsfri, se nærmere *Panterettigheder* § 7. I.

D. Som en særlig gruppe af brugsrettigheder er blevet anført rettigheder, der giver adgang til at oppebære ydelser, f eks særlige afgifter, men sådanne særlige rettigheders indhold må bestemmes på anden måde end ved brugsrettigheder over ting, *Ussing:* Enkelte Kontrakter. 1, og bør derfor helst holdes helt uden for brugsretsbegrebet.

III. *Fordringsretten*

Forinden der tages stilling til panterettens og grundbyrdens retsstilling, bør der gøres nogle bemærkninger om fordringsretten. Man har tidligere traditionelt holdt fordringsretten skarpt ude fra de begræn-

sede tinglige rettigheder. Det var derfor noget helt nyt, da Vinding Kruse knyttede forbindelsen mellem fordringsretten og de begrænsede tinglige rettigheder, jfr ER I. 140 f, 164. Tankegangen er den, at man bevæger sig ad en trinrække. Den rådighed, som man klart iagttager ved brugsretten og den positive servitut, undergår forskellige ændringer, efterhånden som man passerer gennem grundbyrden og panteretten til fordringsretten. Panteretten giver den berettigede ret til at forlange visse ydelser erlagt, men således at den berettigede i tilfælde af udeblivelse kan søge sig fyldestgjort i den ejendom, hvortil panteretten er knyttet. Ved den klassiske grundbyrde er der også en pligt til at yde visse præstationer, og denne præstationspligt påhviler den til enhver tid værende ejer af den ejendom, hvortil grundbyrden er knyttet, jfr nedenfor under V. Fordringsretten indeholder også et krav på erlæggelse af en vis præstation, men således at kreditor i tilfælde af udeblivelse kan søge sig fyldestgjort i samtlige debitors ejendele. Man kan så sige, at der principielt er tale om samme indhold af retten: under det normale forløb skal debitor – såvel ved panteretten som ved grundbyrden og fordringsretten – præstere ydelser fra sit formueområde, og på denne måde udøves der en rådighed over hans formue, eller hans rådighed herover er begrænset. Kun i tilfælde af *misligholdelse* indtræder der forskellige retsvirkninger. Ved panteretten kan kreditor nu komme til at tvangsforvalte det pantsatte,. eller han kan fordre det realiseret. Pantekreditorer har her en fortrinsret forud for almindelige kreditorer. Ved fordringsretten (og ved grundbyrden, når den ikke er pantesikret), kan kreditorer, hvis der skyldes penge, derimod søge sig fyldestgjort i debitors hele formue, men uden særlig fortrinsret til visse genstande.

A. Det er ofte blevet hævdet, at der består en afgørende forskel mellem fordringsretten på den ene side, ejendomsretten, brugsretten, servitutten m v på den anden side, fordi fordringen *ikke* er en *rådighedsret,* idet der mangler den aktuelle faktiske råden, som findes ved de andre rettigheder.

Ved gennemførelsen af en sådan sondring melder der sig imidlertid en afgørende vanskelighed, da visse rettigheder synes at hjemle såvel en aktuel råden som en præstationspligt, som netop skulle stå i modsætning til en aktuel råden. Rådighedsrettighederne synes undertiden at indeholde elementer fra fordringsretten.

Det anførte eksempel vedrørende opfattelsen af brugsretten kan ikke affærdiges som et isoleret grænsetilfælde af den slags, som man ofte

finder, når definitioner skal bringes til anvendelse på praktisk forekommende tilfælde.

Man er uden videre gået ud fra, at rettigheder ikke på én gang kan hjemle en aktuel råden og en præstationspligt. I hvert fald har man opfattet tilfælde af denne art som nogle specialtilfælde, som man ikke behøvede at tage for tungt på. Men spørgsmålet er, om man ikke ganske generelt må antage, at rettigheder kan indeholde begge elementer. Det er vanskeligt at se, hvorfor en ret ikke skulle kunne omfatte såvel en rådighedsret som en præstationspligt. En fuldstændig ejendomsret, en brugsret eller en servitut omfatter oftest en ret til at udøve en aktuel råden (eller dog hævde en vis tilstand). Men *indtil* det øjeblik, da denne råden eller tilstand etableres, kan der foreligge en præstationspligt, og for så vidt kan man bedst illustrere forholdet ved at sige, at retten (tillige) er en fordringsret. Men hvorfor man så skal benægte, at retten indtil da *tillige* er en fuldstændig ejendomsret, en brugsret eller en servitut, ses der ikke at være nogen forklaring på, og i virkeligheden er der næppe nogen, der vil bestride rigtigheden heraf. Det eneste, der kan anføres herimod, er vel, at man for oversigtens og systematikkens skyld foretager en sondring, således at den berettigedes beføjelser spaltes ud i dels en fordringsret (præstationspligten), dels en potentiel eller aktuel rådighedsret (ejendomsret, en brugsret eller en servitut). Hvis dette er betragtningen, er det i hvert fald mere hensigtsmæssigt at tale om, at retten dels har en fordringsretlig side, dels noget, som må betragtes som en ejendomsret, en brugsret eller en servitut.

Har man erkendt rigtigheden af det anførte, ses der heller ikke at være nogen grund til at benægte, at der også kan foreligge en præstationspligt, *efter* at en aktuel råden er etableret. Dette illustreres af retsstillingen ved brugsrettighederne. Når brugsretten er etableret, er der indtrådt en tilstand, der kan illustreres ved at tale om en aktuel rådighedsret. Der gælder herom en række regler f eks om beskyttelse mod andres, være sig det offentliges eller privates indgreb, og om beskyttelse mod, at retten fortrænges af udlejerens kreditorer og aftaleerhververe, som træffer aftale med udlejeren i strid med den aktuelle brugsret. Men herudover karakteriseres retten ved, at brugeren over for udlejeren kan gøre krav på, at brugsgenstanden stadig står til hans disposition. Brugeren kan altså *over for udlejeren* gøre krav på, at denne ikke må indskrænke hans ret ved faktisk at forhindre rådighedsudøvelsen eller ved at foretage udlejning til andre, og at udleje-

ren skal holde det udlejede vedlige i det omfang, hvori vedligeholdelsespligten påhviler udlejeren. Brugeren kan få udlejeren dømt til at opfylde denne præstationspligt.

I princippet er stillingen den samme, når en køber erhverver en genstand fra en sælger. Køberen kan kræve, at sælgeren opfylder sin præstationspligt, at der leveres mangelfri vare rettidigt, og at sælger ikke retligt eller faktisk skaber hindringer for køberens retsudøvelse. Men herudover har køberen allerede fra et vist tidspunkt (måske allerede fra selve aftalen og uafhængigt af overgivelsen) beskyttelse mod, at andre, f eks sælgers kreditorer eller afledede aftaleerhververe tilegner sig genstanden, og han er også i et vist omfang beskyttet mod det offentliges eller privates indgreb ved tilegnelsen, en ret, som han kan gøre gældende direkte imod dem, der griber ind i hans ret, uafhængigt af sælgeren, jfr *Ussing:* Alm Del. 6.

Resultatet af disse overvejelser må blive, at fordringsretten (præstationspligten) refererer sig til noget, der går på *tværs af den almindelige inddeling i fuldstændige ejendomsrettigheder, brugsrettigheder, servitutter m v,* idet det for fordringsrettighederne karakteristiske kan forekomme i forbindelse med forskellige arter af rettigheder. Det fremgår dernæst af det udviklede, at det karakteristiske for fordringsretten – eller om man vil den fordringsretlige del af rettighederne – bliver, at det kompleks af retsregler, som kan betegnes som *misligholdelseslæren,* finder anvendelse. Lægger man vægt herpå, kan man bestemme fordringsretten som en ret af så *præcis karakter, at der kan gives almindelige regler om, hvem der skal eller kan opfylde, og hvordan og hvornår der skal eller kan opfyldes.*

Af denne begrebsbestemmelse fremgår, at tilbageholdsretten og vindikationsretten falder uden for fordringsretsbegrebet, hvilket også er den traditionelle opfattelse.

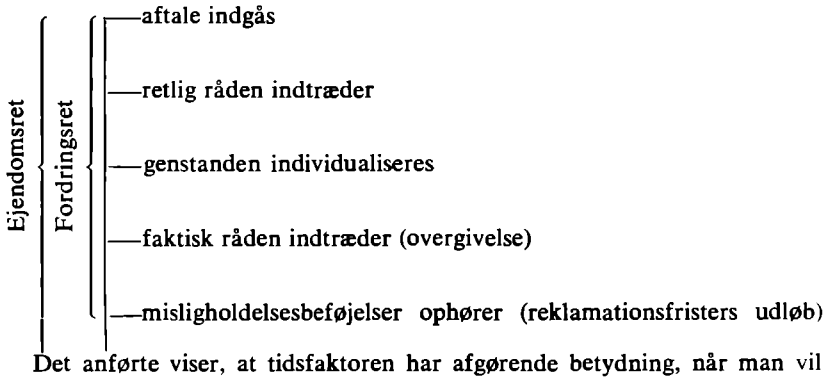
Lægger man denne opfattelse til grund, er der intet mærkeligt i, at brugsrettigheder – også efter at den aktuelle råden er etableret – kan indeholde momenter, som bedst illustreres ved tillige at tale om et fordringsretligt indhold. Man vil netop se, at fremstillingerne behandler spørgsmålene om brugsrettigheder på denne måde. I Formueretten (Tingsretten) behandler man spørgsmålene om beskyttelse mod indgriben fra andre kreditorer eller afledede aftaleerhververe (f eks i forbindelse med tinglysningslæren, reglerne i TL § 3) og mod offentligretlige indgreb (f eks i ekspropriationslæren). I Obligationsretten behandler man derimod spørgsmålet om det indbyrdes forhold mellem lejer og udlejer.

Efter den samme opfattelse er der heller intet ejendommeligt i, at man ved aftale om overdragelse af en individuel genstand samtidig kan opnå såvel beskyttelse mod overdragerens kreditorer og aftaleerhververe og mod offentligretlige indgreb som ret til at gøre misligholdelsesbeføjelser gældende over for overdrageren, hvis man ikke – faktisk og retligt – får den retsposition, som man har truffet aftale om.

Når man på denne måde har erhvervet en ejendomsret til en individuelt bestemt genstand, indtræder der på et eller andet tidspunkt den situation, at fordringsforholdet mellem køber og sælger er afviklet. Der er altså nu kun tilbage den aktuelle rådighedsret. I dette er der i og for sig intet mærkeligt. De forskellige rettighedstyper behøver naturligvis ikke at være kombineret med en fordringsret, ligesom en præstationspligt ikke nødvendigvis må være kombineret på en eller anden måde med en aktuel rådighedsret. Men i virkeligheden kan man ikke fastslå noget bestemt tidspunkt, fra hvilket den fordringsretlige side af retten ophører. Selv om overgivelse er sket, kan der meget vel blive tale om fordringsretlige problemer mellem køber og sælger, idet der først nu viser sig visse mangler ved det leverede. En yderste grænse sættes ved reglerne om reklamation, passivitet og forældelse.

Anerkender man de nævnte synspunkter, kan man få overblik over udviklingen ved at se på de typiske stadier af formuerettighedernes liv. Hvad enten man køber noget, eller man indgår aftale om erhvervelse af en brugsret, passerer man gennem flere stadier: 1) Der opstår en fordringsret, der etablerer en retlig råden, der forberedes en aktuel faktisk råden, og der kan opnås beskyttelse over for trediemand af rettigheden. 2) Der etableres en aktuel, faktisk råden, og fordringsretten giver sig fortsat udslag, f eks ved at misligholdelsesbeføjelser gøres gældende. 3) Der består fortsat en aktuel råden, men fordringsforholdet er endeligt afviklet, idet misligholdelsesbeføjelser ikke længere kan gøres gældende, da reklamationsfrister m v er udløbet. Disse stadier kan have meget forskellig længde. Så længe brugsretten består, kommer den egentlig ikke ud over det andet stadium, idet der fortsat kan opstå misligholdelsesproblemer. Ved et køb kommer man derimod ind i det tredie stadium på et tidspunkt, der bestemmes af forholdets særlige karakter, hurtigst ved handelskøb.

Den gengivne tankegang kan skematisk illustreres således, idet man herved ser et eksempel på udvikling i forbindelse med erhvervelse af genstand ved aftale:



Det anførte viser, at tidsfaktoren har afgørende betydning, når man vil illustrere, hvorledes en fordringsret kommer til eksistens, og hvorledes den herefter udvikler sig. Se hertil *Koktvedgaard.* 204, der mener, at fremstillingen har elimineret tidsfaktoren.

Det anførte kan altså udtrykkes på den måde, at fordringsretten ikke kan karakteriseres som en særlig ret i modsætning til den fuldstændige ejendomsret, brugsretten, servitutten etc, men som en *særlig del* af forskellige rettigheders indhold. Man foretager en udskillelse af denne del på tværs af sondringen mellem de forskellige formuerettigheder, idet man for så vidt er i stand til at give en fælles fremstilling heraf, gældende for alle formuerettigheder, hvor dette problem overhovedet kan forekomme. Overalt, hvor der påtages en præstationspligt, som kan misligholdes, kan denne pligt karakteriseres som en fordringsret. Herudover kan retten være karakteriseret på anden måde, således at den i øvrigt beskrives på det sted i fremstillingen, hvor den efter disse andre træk systematisk behandles bedst.

Det giver da næppe nogen god illustration af det rette forhold, hvis man opererer med en trinrække: den fuldstændige ejendomsret – de begrænsede rettigheder – fordringsretten. Man kan efter definitionerne sætte den fuldstændige ejendomsret i skarp modsætning til f eks brugsretten, og man kan sondre mellem brugsretten og servitutten. Enten hører retten hjemme i den ene eller den anden gruppe. Men fordringsretten er ikke på samme måde en ret, hvis karakteristiske kendetegn udelukker den fra tillige at blive placeret i en af de andre grupper.

Man må vist antage, at enhver aftale på Formuerettens område afføder forpligtelser, der i givet fald kan misligholdes. En aftalelære kan derfor efterfølges af en lære om misligholdelse af formuerettigheder, stiftet ved aftale, uden at det er nødvendigt forinden at foretage en indsnævring til et særligt begreb, fordringsretsbegrebet.

Den her foretagne bestemmelse af fordringsretsbegrebet var fremme i diskussionen mellem *Ernst Møller*: Dækningsadgang. 70 ff og *Torp*. 566 med note 27. Torp indvendte nemlig over for nogle af Ernst Møllers antagelser, at når han talte om en fordring, så var dette kun »et – vildledende – udtryk for den ved pantsætningsretshandlen fastslåede *målestok for, i hvilket omfang og under hvilke betingelser panthaveren kan tilegne sig en del af pantets værdi*«. Derfor måtte i hvert fald fordringsbegrebet laves om, hvis Ernst Møllers antagelser skulle anses for rigtige. Spørgsmålet er imidlertid, om ikke den nævnte forståelse tværtimod at være vildledende er vejledende.

Se nærmere om opfattelsen *v. Eyben* i TfR 1951. 239–41 og nærmest i tilslutning hertil *Ross:* Ret og Retfærdighed. 233–37, *Krag Jespersen* i U 1966 B. 149, *Knud Rodhe:* Lärobok i Obligationsrätt. 1 ff, *Kivimäki-Ylöstalo*. 45–49. *Gomard:* Obligationsret, Almene emner, 1. hæfte, Naturalopfyldelse, 1971. 2–3 fremhæver som det karakteristiske for fordringsretten, at der skal præsteres en ydelse, og at der, hvis fordringen ikke ophører ved opfyldelse eller af andre grunde, indtræder retsvirkninger af forskellig karakter, samlet under betegnelser som misligholdelse, fordringshavermora og kreditorrisiko. Så vidt ses udtrykkes hermed formentlig det samme som anført i teksten. *Arnholm* III. 1 ff fremhæver som det centrale i Obligationsretten reglerne om opfyldelse og misligholdelse, men inddrager også retsværnsregler og cessionsregler, og III. 314 fremhæves, at »den obligatoriske ret« har sin særlige adresse til debitor, ejendomsretten og de fleste tinglige rettigheder har derimod front mod alle, se hertil *A. Vinding Kruse* i TfR 1967. 21 ff. *Knophs* Oversigt over Norges Rett. 325 understreger pligten til at opfylde som den primære genstand for Obligationsrettens retsregler. Denne disciplin bliver følgelig ikke først og fremmest en lære om fordringsrettigheder, men om opfyldelsesforpligtelser. Fordring bliver en samlebetegnelse for de rettigheder, kreditor kan gøre gældende over for debitor. *Stig Jørgensen* anbefaler i TfR 1966. 584–619 (Acta Jutlandica 1966. 37–45) at koncentrere Obligationsretten om læren om misligholdelse, personskifte i skyldforhold og fordringers ophør.

Ross nævner i sin fremstilling af disse problemer to forskellige muligheder, når man vil udsondre fordringsrettigheder fra rådighedsrettigheder: a) *Realøkonomisk* tilsigter alle rettigheder, at der før eller senere etableres en *rådighed*. Men sålænge ydelsen er artsbestemt, foreligger der kun et *forstadium* til den rådighed, som senere etableres. b) *Retsfunktionelt* kan man sondre mellem *modne og umodne* krav. Modent er kravet, hvis der enten er en aktuel mulighed for at iværksætte retsforfølgning, eller det dog er muligt bestemt at angive den forholdsmåde, der vil medføre det. De modne krav kan da betegnes som fordringsrettigheder, de andre krav som rådighedsrettigheder.

Hvad angår sondringen ad a) må det siges, at det næppe er heldigt at tale om »forstadier«, når der allerede er etableret en aktuel råden, f eks ved stiftelse af en lejeret, og der derfor opstår en række krav, som kan bedømmes efter Obligationsrettens regler om misligholdelse, f eks

om udlejerens pligt til at vedligeholde det udlejede. Tankemæssigt er ideen vel uangribelig, men den medfører, at man konstant har løbende »forstadier«, medens der udøves en aktuel råden.

Hvad angår sondringen ad b) er det måske også mindre heldigt at betegne rådighedsrettigheder som umodne krav. Man bibringer herved indtrykket af, at retten, efterhånden som den bliver mere aktuel, samtidig bliver mere umoden. Dette er naturligvis ikke meningen. Retten er blot »moden« i forhold til den, der er forpligtet ifølge fordringsretten, men »umoden« i forhold til mere ubestemte grupper af personer. Det synes derfor rigtigere at udtrykke tankegangen på den ovenfor anførte måde.

Den gengivne opfattelse har – som anført – vel forbindelse med den anskuelse, som sætter fordringsretten i modsætning til aktuelle rådighedsrettigheder, men understreger, at sådanne rådighedsrettigheder kan være kombineret med præstationspligter. Opfattelsen har dog også forbindelse med den anskuelse, der lægger vægt på, at fordringsretten kun haves mod en enkelt eller enkelte bestemte personer, medens »tinglige« rettigheder er rettet mod alle og enhver. Det er imidlertid ikke alene ubestemtheden i den forpligtedes person, men også ubestemtheden på anden måde, som må føre til, at man for så vidt må anvende andre regler end de fordringsretlige.

Betænkning om ændringer af reglerne om forældelse af gældsfordringer, 1957, taler om forældelse af »fordringer på penge og andre ydelser«, forslagets § 1. I bemærkningerne hertil (. 16) udtales, at en vindikationsret, en servitutret, en lejers ret til brug af det lejede ikke er fordringsrettigheder og derfor ikke forældes. Spørgsmålet om forældelighed eller uforældelighed bør vel ikke udledes af selve begrebsbestemmelsen, jfr *Vinding Kruse* i J 1957.400–403, men den i forslaget anvendte terminologi fører vel nok til de i bemærkningerne hævdede resultater, og dette gælder måske i særlig grad, hvis den foran i teksten anførte opfattelse lægges til grund. De enkelte ydelser, som skyldes ifølge lejeforholdet, vil derimod være genstand for forældelse, og dette er antagelig også forslagets mening.

B. Det hævdes undertiden, at man ved fordringsretten kan tale om en *faktisk udnyttelse* på samme måde som ved brugsrettigheder, servitutter m v, jfr *Vinding Kruse* i TfR 1951.23–24: Der kan vel ikke være tale om en fysisk råden, råden med besiddelse, sålænge fordringens genstand befinder sig hos en anden end fordringens ejer. Men i det øjeblik, da den ydelse, fordringen angår, skal til at forlade fordringsstadiet, må der finde en vis fysisk råden sted, hvilket kan illustreres med et eksempel fra købsforhold: a) Hvis sælger misligholder, og køberen derefter selv henter tingen, er dette en rent faktisk disposition, og denne er berettiget, hvis der ikke ved vold mod person eller gods udøves selvtægt. b) Hvis køberen undlader at indkræve ydelsen, må dette også betegnes som en faktisk råden, idet man lige så vel kan råde ved undladelser som ved positive handlinger.

Ved denne beskrivelse af den faktiske udnyttelse ved fordringsrettigheder er der set bort fra, at den berettigede ved at opgive fordringen eller på

anden lignende måde råder i kraft af en derpå rettet *viljeserklæring*. Dette er tidligere blevet fremhævet af Vinding Kruse som eksempler på faktisk udnyttelse, men er senere frafaldet.

Selv om man lægger den endelige udformning af opfattelsen til grund og altså ser bort fra de relationer, hvori der rådes i kraft af viljeserklæringen, må der dog gøres indsigelse:

ad a) Den faktiske afhentning af en individuelt bestemt ydelse kan ganske vist ikke altid straffes som selvtægt, se nedenfor § 7 X.A, men det må dog anføres, at forholdet meget vel kan anses som materielt uberettiget, selv om det ikke ligefrem medfører straf. Handlingen kan muligvis mødes med nødværge, og der kan muligvis nedlægges forbud herimod. Men i hvert fald er det efter gældende ret sikkert, at kreditor ikke straffrit kan tilegne sig artsbestemte ydelser. Hvis man har den opfattelse, at fordringer ligefrem må identificeres med artsbestemte ydelser, jfr nedenfor under E, bliver resultatet altså ligefrem, at man aldrig straffrit kan tilegne sig fordringsydelser, og hvis man ikke hylder den forståelse af fordringsretsbegrebet, må man i hvert fald fastslå, at der eksisterer en vigtig gruppe af tilfælde, hvor den faktiske afhentning er strafbar.

Det antages i ER I. 182, jfr i samme retning *Gomard:* Fogedret. 150–51, Rpl K II. 517, *Lyngsø* i TfR 1971. 489–491, at Rpl § 495 indeholder hjemmel til ved fogden at få udleveret ydelser af artsbestemt karakter. § 495 angår udlevering ved fogden af »rørlig ting«, tilkendt ved *dom.* Praksis vedrørende § 509 er næppe afklaret, U 1922.808 går klart imod anvendelsen af umiddelbar fogedforretning til udlevering af ikke-individualiserede løsøregenstande, U 1948.1312 og den i U 1943.775 nævnte fogedafgørelse er vist nok for, medens U 1922.48 og 1949.1122 – anført af *Lyngsø* i TfR 1971.491 – ikke ses at indeholde nogen stillingtagen til problemet. *Erwin Munch-Petersen:* Tvangsfuldbyrdelse. 285 note 48 besvarer spørgsmålet benægtende, men herimod Rpl K II. 648, *Gomard:* Fogedret. 192, der ikke lægger vægt på ordlyden og i øvrigt finder, at reglerne i Rpl §§ 506 og 507 om rekvisiti påvisningsret løser de praktiske problemer, se ligeledes *Gomard:* Obligationsret. Almene emner, 1. hæfte, Naturalopfyldelse, 1971. 12. Det er vel tvivlsomt, om man i praksis vil ændre den opfattelse, som har givet sig udtryk i lovreglerne og stemmer med traditionel opfattelse, når der ikke har vist sig nogen trang hertil, jfr *Stig Jørgensen* i U 1962 B. 175 ff (*samme:* Afhandlinger. 28–31). Tværtimod vil en foged komme ud for vanskeligheder, når han skal søge at eksekvere krav mod samme art genstande, når kravene sammenlagt overstiger det samlede antal af disse genstande hos rekvisitus.

ad b) Undladelse af at indkræve en ydelse kan vanskeligt betegnes som en faktisk råden, som tilkommer den berettigede i modsætning til andre. Det er umiddelbart indlysende, at enhver er berettiget til at undlade at indkræve ydelsen. Man kan dog netop sætte spørgsmålstegn ved, om den berettigede ifølge fordringen, altså kreditor selv, altid er berettiget til at undlade at indkræve. Det kan i hvert fald efter omstændighederne være strafbart ikke at gøre det, nemlig hvis kreditor herved »unddrager ... for-

dringer fra at tjene fordringshavere eller nogen enkelt af disse til fyldestgørelse«, jfr Strfl § 283 stk 1, 3), eller hvis undladelsen må betegnes som »letsindig adfærd«, Strfl § 300, stk 1, 2). Andre personer end kreditor selv – eller de, der er medvirkende til forholdet – kan i hvert fald ikke rammes af disse bestemmelser. Man kan derfor måske endda sige, at andre end den berettigede selv i *særlig grad* kan undlade at indkræve fordringen. Principielt kunne man meget vel tænke sig en retsregel udformet således, at en kreditor kunne opnå dom for, at hans debitor skulle indkræve udestående fordringer, men en sådan dom kan dog i hvert fald kun opnås over for den, der virkelig er rette kreditor ifølge fordringen. At dette næppe kan lade sig gøre efter gældende ret, berører ikke det principielle i spørgsmålet.

Det rigtige i undladelsestanken er da blot det, at den berettigede ifølge fordringen, når der ikke foreligger særlige forhold, kan modsætte sig, at andre indkræver fordringen, og dette vil han eventuelt kunne få fastslået ved dom. Hvis f eks to personer tvistes om, hvem der er berettiget ifølge en fordring, kan den, der er berettiget, få fastslået, at modparten ikke kan indkræve fordringen. Det er altså et eneretsspørgsmål, der ligger bag ved opfattelsen. Dette synspunkt må imidlertid også udstrækkes til rettigheder, som ingen vil inddrage under begrebet ejendomsret, f eks navnerettigheder.

Resultatet bliver, at det volder vanskeligheder, hvis man i fordringsretten vil indlægge en ret til en rent faktisk råden, idet det i hvert fald henstår som usikkert, om de særligt fremhævede eksempler på faktisk råden i kraft af fordringsretten kan fastholdes, jfr *Ussing:* Alm Del. 6–7.

C. Man har ofte sat fordringsretten i modsætning til rettigheder over *ting*. En præstationspligt kan imidlertid også angå en ting. Hvad enten man så mener, at en sådan præstationspligt står i modsætning til en aktuel råden, eller man hævder, at der kan foreligge en kombination af disse to forhold, kan man altså vanskeligt foretage en afgrænsning ved at lægge vægt på, hvad der er genstand for retten, jfr nærmere herom nedenfor i § 3. IV.

D. Man har dernæst anlagt en sondring mellem tinglige rettigheder og obligatoriske rettigheder – eller fordringsrettigheder – ved at lægge vægt på, om retten er *tingligt beskyttet* eller ej. Heroverfor er det blevet indvendt, at den tinglige beskyttelse eller omsætningsbeskyttelsen ikke er en enhed. Der kan være beskyttelse i visse retninger, men ikke i andre, jfr § 9, II. Allerede som følge heraf er det vanskeligt at gennemføre en sådan sondring, medmindre man finder det afgørende skelmærke i, om der er opnået omsætningsbeskyttelse i alle vigtige relationer. Men selv i så fald opstår der en vanskelighed. Det erkendes nemlig, at de regler, der udvikles i Obligationsretten, også

gælder, selv om der er indtrådt (fuld) omsætningsbeskyttelse, *Ussing:* Alm Del. 5 f, *Arnholm* III. 6 f.

Man har også været inde på den tanke, at der findes visse grupper af rettigheder, der allerede i kraft af deres indhold har omsætningsbeskyttelse. Navnlig skulle det være af betydning, om retten går ud på en råden. Efter de gældende retsregler er det klart, at der ikke består en sådan sammenhæng. Rådighedsrettigheder er ikke i sig selv omsætningsbeskyttede. Denne beskyttelse indtræder først, når særlige regler er iagttaget f eks om tinglysning, individualisering, meddelelse til skyldneren ved gældsfordringer etc. Omvendt kan disse regler medføre, at omsætningsbeskyttelse indtræder, selv om en sådan rådighed ikke foreligger.

Grundbetragtningen om, at indhold og beskyttelse ikke følges ad, er fremhævet af *Carl Ussing* i TfR 1890. 182 ff, jfr *Ernst Møller*: Forudsætninger. 126 ff. Den er senere uddybet i ER I. 165 ff, jfr *Ross:* Ret og Retfærdighed. 228 ff, *Illum.* 13 f. I svensk retsopfattelse har det været gjort gældende, at kun visse kontrakttyper kan tillægges »sakrättslig effekt«, se navnlig *Lundstedt* i Festskrift tillägnad Birger Ekeberg, Stockholm, 1950. 340 ff, men herimod *v. Eyben* i TfR 1951. 234 note 1, og hertil *Jacob Sundberg* i SvJT 1961.24 f. Finsk retsopfattelse har sluttet sig til kritikken, *Zitting.* 1–5.

Trods alt ligger der bag ved grundbetragtningen om, at der er en vis relation mellem rettigheders indhold og deres omsætningsbeskyttelse, den realitet, at rådighedsrettigheder lettere opnår denne beskyttelse end andre rettigheder. Dette er imidlertid ikke afgørende. Når man skal fremstille reglerne om omsætningsbeskyttelsens indtræden, nytter det ikke at foretage en udvælgelse af de rettigheder, der kan opnå beskyttelsen, og derefter fortsætte med en gennemgang af, hvornår denne beskyttelse indtræder. Herved vindes intet. Man må gå direkte til reglerne om, hvornår beskyttelsen indtræder.

E. Man har endvidere været inde på at identificere fordringsretten med retten til *artsbestemte ydelser,* jfr ER I. 169, *Ross*: Virkelighed og Gyldighed. 310 f. Man kan naturligvis meget vel foretage en sådan begrebsbestemmelse, som i hvert fald er nogenlunde skarp. Det er også rigtigt, at denne bestemmelse har en meget væsentlig betydning, når man står over for at skulle løse kollisionsproblemer. Det er derfor naturligt, at man kommer ind herpå, når man fortrinsvis beskæftiger sig med sådanne problemer. Men det fører til en splittelse af de problemer, som traditionelt behandles samlet i Obligationsretten. Man

måtte da spalte misligholdelsesreglerne, således at man i Obligationsretten alene behandlede misligholdelsesproblemerne vedrørende de artsbestemte krav, i Tingsretten og andre steder de tilsvarende regler om individuelt bestemte krav. Dette er ganske uhensigtsmæssigt, navnlig når man erkender, at reglerne om misligholdelse er væsentlig ens, hvad enten det drejer sig om artsbestemte eller individuelt bestemte krav. Den afgørende indvending er altså, at man foretager en sondring, som vel har en dominerende betydning i læren om omsætningsbeskyttelse, men en sondring, som har meget ringe betydning for alle de regler, som udvikles i Obligationsretten.

I forskellige grupper af tilfælde bliver det i øvrigt tvivlsomt, om man skal henføre retten til de artsbestemte eller de individuelt bestemte ydelser, jfr således krav på arbejdspræstationer, *Ross*: Virkelighed og Gyldighed. 313 (individualiseret), ER I. 161 f, *Vinding Kruse:* Retslæren. I. 43 (artsbestemt), jfr. J 1948.257 (fordringsret til artsbestemte ydelser og arbejdsydelser).

F. Man har ofte bestemt fordringsretten som en ret for en person til af en anden at kræve en ydelse erlagt, således at han i mangel af behørig opfyldelse kan søge fyldestgørelse i *hele skyldnerens formue,* ER I. 141, III. 1352, smh *Ussing:* Alm Del. 7. Når man taler om fyldestgørelse i hele skyldnerens formue, kan der være tænkt på to forskellige forhold. Efter Rpl § 501 er der mulighed for at gennemtvinge krav i skyldnerens hele formue, men denne regel gælder alene *pengeydelser*. Hvis det er denne regel, man har haft i tankerne, falder altså alle krav, der ikke går ud på erlæggelse af penge, være sig krav på at få leveret varer, som er individualiserede eller artsbestemte, eller krav på udførelse af arbejde eller andre personlige ydelser, uden for begrebet. Men dette er jo ikke rigtigt, hvis man sammenholder med det område, som dækkes af de regler, som traditionelt udvikles i Obligationsretten. Begrebet bliver *for snævert*. – Der består da den mulighed, at man har tænkt på den subsidiære adgang, som Rpl § 493 hjemler til omsætning af *ethvert* krav på en ydelse – som ikke består i penge – til en pengeydelse, som derefter kan eksekveres i hele skyldnerens formue. Dette ville da også gælde f eks ydelser af personlig karakter og vindikationskrav, som ikke behandles og vanskeligt kan behandles i Obligationsretten. Fordringsretsbegrebet ville altså herved få en *for vid udstrækning*. – Resultatet bliver altså, at man må forkaste *begge* muligheder.

Når man er kommet ind på disse tanker, skyldes det formentlig, at

man særlig har tænkt på panterettigheders forhold til almindelige gældsforpligtelser. Da panterettigheder så godt som altid går ud på, at der skal præsteres penge, og da man derfor naturligt kommer til at sammenligne panteretten med en personlig gældsforpligtelse, der ligeledes går ud på pengepræstationer, bliver det hele forklarligt. Man må altså have haft reglen i Rpl § 501 i tankerne. Men denne tankegang kan ikke forfølges videre, når man står over for problemer, som ikke angår pengeforpligtelser.

Det er derfor hensigtsmæssigt at bruge terminologien *fordring* eller *fordringsret* som dækkende de tilfælde, hvor der er tale om en præstationspligt, men derimod *personligt gældsansvar* (personlig hæftelse, personligt ansvar) om de tilfælde, hvor der kan søges fyldestgørelse i skyldnerens hele formue.

Juridisk Ordbog, 3. udg, 1970, bestemmer fordringsretten som en ret for en person (kreditor) til af en anden (debitor) at kræve en ydelse erlagt. I 1. udg tilføjedes, at kreditor i mangel af behørig opfyldelse kan søge sig fyldestgjort i hele skyldnerens formue, men denne tilføjelse er udgået i de senere udgaver.

Man kan konkludere i, at beskrivelsen af fyldestgørelsesadgangen alene tjener til at adskille panteretten fra alle andre rettigheder, hvorimod den ikke bidrager til at adskille fordringsrettigheder og andre rettigheder. Men hvis man kan anvende de centrale regler om fordringsrettigheder på panterettigheder, er der ingen grund til at gøre sig anstrengelser for at holde fordringsrettigheder og panterettigheder ude fra hinanden, jfr nærmere nedenfor under IV.

IV. *Panteretten*

A. Den traditionelle definition af panteretten gik ud på, at panteretten er en ret til, når en ydelse ikke erlægges, at søge fyldestgørelse i det pantsatte godes omsætningsværdi. Man har ved den nøjagtige afgrænsning af begrebet særlig koncentreret sig om tre problemer: 1°. Om panteretten altid nødvendigvis forudsætter en fordringsret. 2°. Om panteretten er af accessorisk eller subsidiær karakter. 3°. Om panteretten er identisk med den dækningsmåde, som kan anvendes.

ad 1° Man har ment, at en panteret ikke kunne eksistere, uden at der var en fordringsret. Heroverfor er det gjort gældende, at man med lethed kan påvise eksempler på det modsatte. Panthaver kan give

afkald på adgangen til at søge sig fyldestgjort i debitors formue; i ejerpantebreve anføres det ofte, at der ikke består nogen personlig hæftelse; i et vist omfang består panteretten, uanset at en til grund liggende fordringsret er ugyldig eller ophørt; ved de erhvervsmæssige udlån mod håndpant i løsøre antages kreditor at have frafaldet adgangen til at søge sig fyldestgjort i skyldnerens formue, jfr *Panterettigheder* § 2. I, § I. A. 2°, B. 2°. De fleste af disse realiteter var man imidlertid opmærksom på. De blev dog ikke anset for afgørende, idet man sagde, at der i disse tilfælde bestod en *uretskraftig* fordring (en *obligatio naturalis).* Dette er imidlertid en uheldig konstruktion, idet man ved at tale om en »uretskraftig« fordring dækker over det forhold, at den postulerede fordring ikke indeholder megen realitet, jfr *Torp.* 561 ff, *Aagesen:* Indledning. 369 f. Man har dog særlig peget på, at den ugyldige eller bortfaldne fordring, som var kombineret med en panteret, i en godtroende trediemands hånd muligt må anses som gyldig eller stadig bestående, *N. Lassen:* Den nordiske Tingsret. 187 f.

Hvis man imidlertid følger den foran under III. hævdede opfattelse og lægger vægt på, at en fordringsret er identisk med en pligt til at præstere en ydelse, en pligt, som kan misligholdes, er der intet i vejen for generelt at fastslå, at panteretten *er* en fordringsret, og det var da også denne tanke, *Ernst Møller:* Dækningsadgang. 72 var inde på.

Matzen. 472 ff fastholdt, at panteretten sluttede sig til en fordringsret, men udstrakte fordringsbegrebet så vidt, at det også omfattede rettigheder, der kun kunne håndhæves ved de midler, som kendes vedrørende panterettigheder.

Man kan altså konkludere i, at panteretten *ikke* blot *forudsætter,* men *er* en *fordringsret,* hvis man herved vil udtrykke den lige nævnte realitet fra Obligationsrettens regler. Om panteretten er forbundet med en *personlig gældshæftelse* er et andet spørgsmål, som må afgøres ved en fortolkning af den konkrete aftale eller ud fra supplerende, udfyldende retsregler. Men det er ikke i kraft af den personlige gældshæftelse, at panteretten inkorporeres i de fordringsretlige regler. De ovenfor fremhævede *obligationsretlige* regler gælder, hvad enten der er personlig gældshæftelse forbundet med panteretten eller ej. Afgørelsen af, om en panteret er en fordringsret eller ej, bør derfor ikke afhænge af, om der findes en sådan personlig gældshæftelse. En sådan hæftelse har *alene* betydning for spørgsmålet om, hvorvidt kreditors fyldestgørelsesobjekt kan udstrækkes til hele skyldnerens formue, eller han

må indskrænke sig til det pantsatte. Dette er et *processuelt* spørgsmål af begrænset rækkevidde. Denne rækkevidde er i øvrigt blevet væsentligt indskrænket i praksis, idet et umiddelbart udlæg for pant i fast ejendom efter Rpl § 478, stk 1, nr 3 efter den udtrykkelige udtalelse i denne bestemmelse er begrænset til selve pantet, selv om der er forbundet personlig hæftelse med panteretten.

ad 2° Uafhængigt af det foregående spørgsmål har man taget stilling til, om panteretten er af *subsidiær* karakter. Også efter den opfattelse, som bestrider, at panteretten forudsætter en fordringsret, er panteretten subsidiær, nemlig i relation til den *ydelse,* som skal erlægges. Heroverfor er det gjort gældende, at panteretten ikke er mere subsidiær i forhold til ydelsen, end fordringsretten er. Når man kunne komme til et andet resultat, skyldtes det alene, at man ved definitionen af fordringsretten koncentrerede sig om den *normale* situation – at man har krav på visse ydelser – medens man ved definitionen af panteretten lagde vægten på den *unormale* situation – hvorledes det går, når man søger sig fyldestgjort i tilfælde af misligholdelse. Kun ved denne skæve sammenligning fik man forskellen frem. Begge rettigheder går efter deres indhold i lige høj grad ud på at kræve ydelser erlagt.

Den ældre opfattelse er repræsenteret af *Torp.* 568, *Ernst Møller*: Dækningsadgang. 38 ff, *samme* i TfR 1891. I ff, *N. Lassen:* Den nordiske Tingsret. 187 ff, *samme* i TfR 1891.82 ff, *Hagerup:* Den norske Panteret, 36. Denne opfattelse er blevet kritiseret i ER III. 1351 ff, og denne kritik har vundet almindelig tilslutning, jfr *Undén* I. 169 f, *Magnussen* i U 1936 B. 317, *Lögdberg.* 275 ff, jfr også *Ussing:* Alm Del. 7, Juridisk Ordbog 3. udg, 1970.

Hvis man definerer en fordringsret som en ret til at kræve en ydelse erlagt, således at den berettigede i mangel af behørig opfyldelse kan søge fyldestgørelse i hele skyldnerens formue, tager denne definition i hvert fald i første række også sigte på den »unormale« situation, hvor der foreligger misligholdelse. Når man siger, at kreditor kan »kræve« ydelsen erlagt, ligger jo heri, at han i tilfælde af misligholdelse kan få iværksat visse tvangsforanstaltninger. Men det erkendes almindeligt, at retsreglerne ikke blot virker på denne måde, men også ad anden vej påvirker den almindelige handlemåde, jfr *Ussing:* Alm Del. 2, *Hurwitz – Gomard.* 11 f. Hvad man nu end vil mene herom, er *indholdet* af retten i hvert fald principielt det samme ved de såkaldte fordringsrettigheder og panteretterne.

ad 3° Det er næppe hensigtsmæssigt at identificere panteretten med den særlige dækningsmåde, der består i, at pantekreditor søger sig fyldestgjort i den pantsatte genstand. Dette medfører, at de begræns-

ninger, der gælder i pantsætterens råden over det pantsatte under retsforholdets forløb, jfr nærmere under B, ikke kan som opfattes som udslag af panteretten.

Naturligvis kan man vælge den terminologi, at man identificerer panteretten med *dækningsmåden*, jfr således *Arnholm*. 4 ff, 318 ff, idet den øvrige del af panteretten betegnes som »pantekravet«. Panteretten forholder sig da til pantekravet som den almindelige adgang til fyldestgørelse for fordringer forholder sig til selve fordringen. Man kan også gå det skridt videre, at panteretten simpelt hen betragtes som identisk med den særlige fyldestgørelsesmåde, og at der herudover ikke eksisterer andet, jfr *Poul Meyer* i Festskrift for Henry Ussing. 1951. 387 ff. Hvis der tillige er en fordringsret, da har denne allerede skabt en forpligtelse. Bortset fra den særlige dækningsmåde behøver man ikke at operere med en særlig panteretsforpligtelse ved siden af fordringen, da man i så fald begrunder samme pligt på to forskellige måder. Er der ingen fordringsret, kan panthaver netop ikke gøre andet end at søge sig fyldestgjort i det pantsatte. Altså giver panteretten også i denne situation kun udtryk for den særlige dækningsmåde.

Der er altså den forskel mellem de to nævnte opfattelser, at den første dog vil tale om et *pantekrav* som dækkende de realiteter, der går ud over fyldestgørelsesakten, medens den anden opfattelse ikke finder anledning til med panteretsbegrebet at dække andre realiteter, end at panthaver kan tvangsrealisere pantet og maksimalt opnå dettes realisationsværdi. I det altovervejende antal af tilfælde – hævdes det – får fordringsforholdet ikke nogen som helst betydning.

En vurdering af disse opfattelser må føre til følgende betragtninger: Hvad angår *dækningssituationen* er det rigtigt, at man ikke behøver at operere med to forskellige »rettigheder«. Hvis man foretrækker det, kan man indskrænke sig til at tale om forskellige dækningsmåder. Der kan i visse tilfælde søges dækning i hele skyldnerens formue, idet der består en personlig hæftelse, i andre tilfælde kan man alene søge sig fyldestgjort i bestemte aktiver, som tilhører skyldneren, og i andre tilfælde igen har man begge dækningsmetoder til disposition. Men hvis man følger den opfattelse af fordringsretsforholdet, som er gjort gældende i det foregående, hentyder det »fordringsretlige« overhovedet ikke til spørgsmålet om dækningsmetoderne. Det fordringsretlige i panteretten sigter herefter i første række til de fra Obligationsretten kendte regler om misligholdelse. Fordringsretsforholdet angiver i lige så høj grad som pantets realisationsværdi det maksimale af, hvad panthaver kan kræve. Det er lige vilkårligt, hvilken af de to begrænsninger man vil udskyde. Dette vil også give sig udtryk, hvis man af en eller anden grund vil have en domstolsafgørelse om præstationspligten. Panthaver vil kunne opnå dom for, at han kan søge sig fyldestgjort for *fordringsbeløbet*, men netop også kun dette (med tillæg af omkostninger og andre accessorier), og begrænset til pantets *realisationsværdi*. Begge bestemmelser må med i en udtømmende beskrivelse.

Man kommer altså stadigvæk ikke uden om, at fordringsforholdet angiver en vigtig *målestok* for de beføjelser, som kan gøres gældende.

Illum anfører i U 1959 B. 72, at det bliver en smagssag, om man vil sige, at den, der af trediemand har modtaget aktier til en værdi af 5.000 kr til sikkerhed for en skyldners gæld på 30.000 kr, har en fordring på pantsætteren på 30.000 kr. At han skulle opfylde fordringen fuldt ud er ikke sandsynligt. – Som det fremgår af det anførte, må man fastholde, at såvel de 30.000 kr som pantets realisationsværdi har betydning ved bestemmelsen af fordringens størrelse. Men det er lidt uheldigt at anføre realisationsværdien til et bestemt beløb på 5.000 kr. Selv om dette er værdien på stiftelsestiden, siger det intet om værdien på realisationstidspunktet. Det kan altså ikke angives nøjagtigt. Derimod står de 30.000 kr fast. En dom til fuldbyrdelse af kravet vil da fremhæve dette beløb som det afgørende og tilføje, at dette beløb kun kan inddrives i de pantsatte aktier.

Men også i *tidsrummet før dækningssituationens indtræden* giver panteretsforpligtelsen sig særlige udslag. Dette fremgår af det følgende. Her gennemgås de særlige beføjelser, som i kraft af panteretten begrænser skyldnerens rådighed over det pantsatte. Det er altså ikke rigtigt at udtrykke forholdet derhen, at den særlige panteretsforpligtelse kun giver sig udslag i en særlig dækningsmåde (*Poul Meyer*), og det er næppe nogen terminologisk forbedring at benævne denne del af panteretten »pantekravet« (*Arnholm*). Meningen med denne sidste opfattelse er alene at markere ligheden med fordringsrettighederne og at fastslå, at panteretten – når den beskrives som en særlig dækningsret – må have et indhold; der må være noget, der skal dækkes, jfr *Arnholm*. 10 med note 2 og 323. Men ligheden med de almindelige »fordringer« fremhæves vel endnu mere markant, når man erkender, at panteretten *er* en fordringsret. Dette kan ikke give anledning til nogen misforståelse, når man bestemmer fordringsretsbegrebet på den anførte måde. Det er dernæst vilkårligt at beskrive panteretten alene som en særlig dækningsret. Dels indeholder panteretten som fremhævet også realiteter under rettens almindelige forløb, altså før realisationen bliver aktuel, dels kunne man lige så vel – og lige så vilkårligt – tale om, at fordringsretten er en særlig dækningsmåde, og at denne dækningsmåde må have en vis baggrund eller et vist indhold, hvilket man vel så måtte kalde for »fordringen«.

B. Man kan derfor sammenfatte det foregående i, at panteretten er en fordringsret, og at den ikke er subsidiær eller accessorisk i forhold til noget andet. Alle præstationspligter kan principielt udstyres på en sådan måde, at de må betegnes som panterettigheder. Når man så skal finde det karakteristiske ved panteretten i modsætning til fordringsretten, er det vel nok rigtigt at sætte den særlige *dækningsmåde* i spidsen. Men det særlige er *ikke*, at dækningsadgangen er særlig *begrænset*. Dette kan også gælde ved almindelige fordringsrettigheder –

enten i kraft af almindelige retsregler eller særlige aftaler herom, jfr *Torp*. 579. Det særlige er den *fortrinlige* adgang til fyldestgørelse. Det vil imidlertid være ukorrekt at lægge vægt på, at panteretten er særligt beskyttet over for trediemænd, kreditorer og aftaleerhververe. Hvis man ikke har foretaget de særlige sikringsakter, har man jo dog en panteret, som kan påberåbes i det *indbyrdes* forhold. Men panteretten lægger grundlaget for, at der overhovedet *kan* opnås en særlig beskyttelse over for trediemænd. Man kunne i denne forbindelse henvise til, at de privilegerede fordringer uden videre *har* denne beskyttelse overfor trediemænd, selv om der ikke er foretaget særlige sikringsakter. De er altså for så vidt bedre beskyttede end adskillige panterettigheder.

Når man afdækker disse forskellige forhold, må man standse ved at lægge vægt på følgende momenter: 1° Panthaver har ved tvangsfyldestgørelsen en *særlig begunstiget stilling*, jfr *Panterettigheder* § 18, § 21. III, § 22. III, § 23. III, jfr § 2. II. I visse tilfælde behøver han ikke som andre kreditorer at opnå dom over debitor, men kan foretage direkte udlæg og derefter foranstalte auktion, jfr Rpl § 478. Ved håndpant i løsøre behøver han end ikke at foretage udlæg, før auktion afholdes, og han kan f eks overtage efter vurdering i stedet for at foranstalte auktion, jfr DL 5–7–2 og 3. Ved underpant i løsøre bliver der i det indbyrdes forhold kun den realitet tilbage, at debitor ikke kan benytte sin påvisningsret, jfr Rpl § 506. De særlige fyldestgørelsesmåder ved pant indskrænker sig ikke til relationsationen af pantet, idet der også er muligheder for at opnå fyldestgørelse ved at oppebære pantets afkast, jfr *Panterettigheder* § 18, *Grönfors* i Festskrift for Carl Jacob Arnholm, 1969. 417–42. 2° Panthaver har altid en *mulighed for at opnå omsætningsbeskyttelse* over for trediemænd, hvad indehavere af almindelige gældsfordringer ikke uden videre har. Selv om panteretten indeholder en forpligtelse til en artsbestemt præstation, gælder det anførte også, hvorimod en almindelig gældsfordring, der går ud på erlæggelse af noget artsbestemt, normalt ikke kan opnå sådan beskyttelse. Der kan dog gælde undtagelser i begge retninger. Således kunne panterettigheder i årene 1940–1949 kun inden for visse grænser opnå omsætningsbeskyttelse ved tinglysning, jfr lov nr 404 af 2. aug 1940. På den anden side har privilegerede fordringshavere uden videre en sådan beskyttelse. 3° For at panthavers særlige dækningsadgang – hvad enten den nu er beskyttet over for trediemand eller ej – kan få værdi, må man *begrænse skyldnerens rådighed over*

de pantsatte genstande. Ved håndpant er dette forhold særlig klart, da skyldneren effektivt berøves rådigheden ved sikringsaktens gennemførelse. Ved underpant er sagen mindre klar, men der gælder dog en række nærmere regler, som sætter grænser for debitors faktiske og retlige råden over det pantsatte. Netop på dette punkt er der en forskel over for de privilegerede fordringer. Man kan måske sige, at begrænsningerne i rådigheden er refleksvirkninger af reglerne om dækningsadgangen, men de er ikke absolut nødvendige konsekvenser heraf. De bestyrker blot yderligere værdien af dækningsadgangen. Derfor bør dette tredje punkt medtages ved fremhævelsen af det for panteretten karakteristiske. Også af denne grund er det urigtigt at identificere panteretten alene med fyldestgørelsesmåden.

Der findes naturligvis andre særlige fyldestgørelsesmåder end de, der er særegne for panterettigheder, f eks umiddelbar fogedforretning, modregning og direkte iværksættelse af handlingsdomme. Men disse specielle fyldestgørelsesmåder kan ikke danne grundlag for udskillelse af rettighedsgrupper, om hvilke der gælder væsentligt ensartede regler om stiftelse, overdragelse, indhold m v, og der er i hvert fald ikke i alle disse tilfælde tale om begrænsning af rådigheden for dermed at sikre dækningsadgangen.

Derimod kan man snarere opfatte retten for den, der sælger med ejendomsforbehold, som en panteret. Der findes en særlig fyldestgørelsesmåde, nemlig tilbagetagelsen af det solgte, og køberens, skyldnerens rådighed er begrænset. Reelt økonomisk er retsforholdet også beslægtet med panteretten. Når det dog er praktisk at holde det uden for panteretten, skyldes det navnlig, at der herom gælder en række særregler, som i nogen grad er motiveret ved, at forholdet traditionelt opfattes som en variation af ejendomsrettens overgang, se hertil *Illum.* 142–44, *Brækhus:* Juridiske arbeider fra sjø og land, Oslo, 1968. 118.

Man har ofte forgæves søgt at finde frem til karakteristiske skelnemærker mellem de privilegerede fordringer og lovbestemt pant, jfr *Matzen.* 478 ff, *Torp.* 580 ff, og disse vanskeligheder har ført til, at man i ER III. 1323, 1359 ff har villet opgive sondringen helt. Den ovenfor anførte forskel er fremhævet af *Niels Lassen:* Den nordiske Tingsret. 183 ff, jfr nu også *Illum,* 1. udg. I. XIX, *Ross:* Ret og Retfærdighed. 242 note 4, *Gomard:* Skifteret. 152–53. Det må dog erkendes, at der kun i meget begrænset omfang gælder rådighedsindskrænkninger ved specielt lovbestemt pant, og at der undertiden er en vis dispositionsfrihed for debitor trods en almindelig panteret. Herom må henvises til Panteretslæren.

Man kan sammenfatte bemærkningerne om panterettens begreb derhen, at den er en *særlig form for en fordringsret, som hjemler kreditor særlige fyldestgørelsesmåder og i større eller mindre udstrækning begrænser debitors råden over det pantsatte, og at disse særlige beføjelser under visse betingelser er beskyttet over for trediemand*. Det kan så tilføjes, at panteretten kan være, men ikke nødvendigvis behøver at være, forbundet med *personligt gældsansvar*.

Undertiden bruger lovsproget vendingen »pantefordringer« uden hermed at tænke specielt på tilfælde, hvor der er forbundet personligt gældsansvar med kravet, jfr f eks KL § 130, der i forbindelse hermed endog forkorter og taler om »fordring«. Når panteretten er forbundet med personligt gældsansvar, bruger lovgivningen undertiden udtrykket panteret »forbundet med personlig fordring«, jfr Forsikringsaftalelovens § 54.

Hvis man bliver stående ved den ovenfor anførte definition af panteretten, hvorefter rådighedsindskrænkningen over det pantsatte bliver noget centralt, er det umiddelbart forståeligt, at panteretten er beslægtet med brugsretten, servitutten og lignende rettigheder. I alle tilfælde er der tale om aktuelle rådighedsrettigheder for den berettigede eller dog om aktuelle rådighedsindskrænkninger i forhold til den forpligtede. Man kan udtrykke forholdet derhen, at panteretten altid indeholder en art »tilstandsservitut« over det pantsatte. Hvis man dernæst knytter forbindelsen med den ovenfor under III. hævdede forståelse af fordringsbegrebet, kan det tilføjes, at såvel panteretten som de nævnte begrænsede rettigheder *kan* rumme fordringsretlige momenter, men panteretten adskiller sig fra de andre rettigheder derved, at den *altid* må karakteriseres som en fordringsret, da der i kraft af panteretten består en præstationspligt.

V. *Grundbyrder*

Grundbyrden er ifølge traditionen en *pligt, der går ud på erlæggelse af visse ydelser, og som hviler på den til enhver tid værende ejer eller bruger af vedkommende faste ejendom*. Skyldige ydelser kan inddrives på samme måde som andre gældsfordringer og uden benyttelse af de særlige dækningsmåder, som gælder ved pant. Grundbyrden medfører da heller ikke de særlige rådighedsindskrænkninger, som gælder ved panterettighederne. Man kan godt udtrykke forholdet derhen, at grund-

byrden hjemler en tingligt beskyttet ret til obligatoriske ydelser, omend denne udtryksmåde godt kan give anledning til misforståelser. Man må derfor hellere udforme meningen på den ovenfor gengivne måde. Ved særlig aftale kan det bestemmes, at præstationerne sikres ved pant i ejendommen, men hertil er netop også en særlig aftale nødvendig, jfr U 1937.368, *Torp.* 538 f, ER III. 1471 f, *Illum:* Servitutter. 228–29, *Magnussen* i U 1936 B. 322–23.

Efter norsk ret er det tvivlsomt, i hvilket omfang grundbyrdepræstationer er sikret ved pant, nærmest bekræftende *Brækhus-Hærem.* 318 ff med henvisninger.

Den grundbyrdeberettigede kan altså gå den vej, at han opnår dom over skyldneren for de skyldige beløb, hvorefter han på grundlag af dommen efter almindelige regler kan foretage udlæg, eventuelt i vedkommende faste ejendom, men lige så vel i andre værdier, som tilhører den grundbyrdeforpligtede. Derimod kan han ikke opnå fyldestgørelse i ejendommen forud for andre kreditorer. Hvis man ser bort fra de særlige tilfælde, hvor der tillige er aftalt pantesikring, er der kun den realitet i bestemmelsen af grundbyrden som en ret over fast ejendom, at præstationspligten påhviler den til enhver tid værende ejer eller bruger af ejendommen. Om så denne pligt er beskyttet over for kreditorer og godtroende erhververe, beror på, om der er foretaget tinglysning af retten på ejendommen, eller retten efter særlige undtagelsesregler er beskyttet på denne måde uden tinglysning. Lige så lidt som ved almindelige gældsfordringer kan man sige, at grundbyrden medfører en råden over ejendommen. Under det normale forløb finder man ikke begrænsninger i ejerens råden på samme måde som ved pant. Ganske vist er den grundbyrdeforpligtede, der f eks skal levere brændsel fra en bestemt skov på ejendommen, ikke berettiget til at fælde hele skoven. Men dette skyldes, at der er tale om en halvgenerisk fordring, og svarer ganske til, at skyldneren ifølge en almindelig artsbestemt gældsfordring heller ikke er berettiget til at destruere den mængde af genstande, hvorfra erlæggelsen ifølge aftale skulle ske. Skal den grundbyrdeforpligtede derimod præstere penge, er der ikke tale om nogen begrænsning i hans råden over ejendommen, og det samme må gælde, hvis han kan opfylde sin forpligtelse ved at præstere brændsel, som han køber efterhånden.

Om grundbyrdebegrebet og forholdet til Rpl § 478 se *Sand* i U 1957 B. 93 ff (særligt om aftægtskontrakter), *Gomard:* Fogedret 31.

Ikke-erlæggelse af grundbyrdeydelser fører vist nok ofte til, at ydelserne i kapitaliseret form forfalder til betaling, se særligt om aftægtskontrakter *Philip Treschow* i J 1964. 78, tvivlende *Sand* i U 1957 B. 101 ff.

Den væsentligste grund til at betegne grundbyrden som en »tinglig ret« og ikke en fordringsret er altså, at præstationspligten følger ejer- eller brugerforholdet vedrørende en fast ejendom. Dette medfører, at en række regler fra tinglysningsområdet får betydning for grundbyrderettighederne. Hvad angår de enkelte regler, der i øvrigt kan opstilles om grundbyrderettighederne, ville det være naturligt at henvise dem til gennemgangen af de enkelte kontraktsforhold. Hvis der er aftalt pantesikring, må der for så vidt henvises til pantelæren. Men det skyldes mere traditionelle end rationelle betragtninger, at reglerne om grundbyrder i det hele henvises til panteretten.

Ved Grundbyrdeloven, 1 nr 505 af 28/9 1918 blev det forbudt fremtidig at pålægge fast ejendomme grundbyrder, hvad enten disse ansættes i varer eller penge, lovens § 7. Dette forbud antages dog kun at ramme de grundbyrder, som er ensidige og uopsigelige såvel fra yders som fra nyders side, ligesom det er forudsat, at aftægtsrettigheder fortsat kan stiftes. Forbudet rammer imidlertid alle tilfælde, hvor der pålæges en ensidig pligt til at tilsvare en pengeafgift, selv om forpligtelsen kun gælder en vis tid, og selv om den kun bliver aktuel, når ejeren opnår et provenu ved forekomst af råstoffer i grunden, U 1947. 767, eller ved salg af parceller, U 1969. 888. Grundbyrder, der hidtil var ydet i form af naturalier, skulle fremtidig udredes med en fast pengeydelse, § 1, og der skabtes mulighed for afløsning af de eksisterende grundbyrder §§ 3–5.

Selv om grundbyrden ikke medfører nogen aktuel råden over en ting, og selv om man efter det anførte nærmest vil sidestille den med almindelige gældsfordringer, er dette ikke til hinder for, at den efter TL opfattes som en ret over fast ejendom, idet TL helt har brudt med systemet »tinglige-obligatoriske rettigheder«. Hvis en forpligtelse påhviler de til enhver tid værende ejere af en fast ejendom, kan en tinglysning vanskeligt blive åbenbart overflødig, se nærmere nedenfor i § 14. B. 1.

VI. *Immaterielle rettigheder*

A. Som private rettigheder, der ikke kan henføres til Arveret og Familieret, kan Ophavsret, Patentret, Varemærkeret, Mønsterret m v meget vel betegnes som formuerettigheder, jfr foran i § 1, og hertil

henregnes de da oftest, jfr *Knoph:* Åndsretten. 625, *Torben Lund.* 334, smh *Johs. Hansen:* Forfatterret. 188 ff.

Udgangspunktet for disse rettigheder er en vis åndsindsats fra ophavsmandens side. Som samleudtryk bruges betegnelser som immaterielle rettigheder, åndsrettigheder, åndelige ejendomsrettigheder, medens udtrykket ophavsrettigheder ved lov nr 158 af 31/5 1961 er forbeholdt, hvad man tidligere kaldte forfatter- og kunstnerrettigheder. Om disse rettigheder må der opstilles en række særregler, som tildels er baseret på lovgivningen. At de *ophører* efter en vis periodes forløb, forskellig ved de forskellige ophavsrettigheder, behøver ikke at føre til en udskillelse fra Formueretten, jfr foran i § 1. III. Man kan, om man vil, tidsbegrænse alle formuerettigheder. At man ved ophavsrettighederne må tage særligt hensyn til ideelle, *ikke-økonomiske interesser,* fører heller ikke til, at de må udskilles fra Formueretten, jfr i § 1, IV. At der gælder begrænsninger med hensyn til mulighederne for *overførelse* af rettighederne, særligt ved kreditorforfølgning og arv, fører heller ikke til et sådant resultat, jfr foran i § 1. III. Man kan kun sige, at de er mindre typiske end andre formuerettigheder. Det må dog i denne forbindelse understreges, at de som hovedregel kan overdrages ved frivillig aftale efter samme regler som andre formuerettigheder, jfr Ophavsretslovens § 27, Varemærkelovens § 32, smh Fællesmærkeloven nr 212 af 11/6 1959 § 4, hvorefter overdragelse kun kan registreres, såfremt mærket ikke skønnes egnet til i den nye indehavers hånd at vildlede offentligheden.

B. Den traditionelle opfattelse går ud på, at indehaveren af immaterielle rettigheder kun kan udøve de beføjelser, som opregnes i de forskellige speciallove. Dette gælder også den nyeste lov på dette område, Ophavsretsloven nr 158 af 31/5 1961. Efter grundreglen i lovens § 2 medfører ophavsretten – med de indskrænkninger, som angives i loven – eneret til at råde over værket ved at *fremstille eksemplarer* af det og ved at *gøre det tilgængeligt for almenheden* i oprindelig eller ændret skikkelse, i oversættelse, omarbejdelse i anden litteratur- eller kunstart eller i anden teknik. Dette svarer principielt til, hvad der gjaldt efter den tidligere forfatter- og kunstnerlov, lov nr 149 af 26/4 1933 §§ 1 og 2, jfr §§ 17 (og 32), hvorefter forfatteren, kunstneren dels havde en mangfoldiggørelsesret i offentliggørelseshensigt, dels en ret til offentlig fremførelse. Ændringerne i forhold til den tidligere retstilstand består navnlig i, at eksemplarfremstillingsretten tilkommer den berettigede, hvad enten fremstillingen sker i offentlig-

gørelseshensigt eller i anden hensigt. Det fremgår imidlertid af den nye lovs § 11, at der af offentliggjorte værker må fremstilles enkelte eksemplarer til privat brug, forudsat at de ikke udnyttes på anden måde. Herved formindskes forskellen mellem de ældre og de nye regler. Terminologisk har den nye lov forbeholdt udtrykket »at offentliggøre« for den handling, hvorved et værk første gang lovligt gøres tilgængeligt for almenheden, lovens § 8.

Det har været gjort gældende, at ophavsretten principielt måtte bestemmes som en ret til at træffe bestemmelse om værkets anvendelse og benyttelse i enhver retning, hvori der ikke er gjort særlige begrænsninger, jfr *Vinding Kruse* i NL § 738, stk 3 (1. udg. 124), TfR 1952.404–20, TfR 1961.9–24, og de danske delegater, der forberedte den nye lovgivning, havde oprindelig tænkt sig en sådan formulering, men opgav senere denne tanke på grund af modviljen herimod fra de øvrige nordiske delegeredes side, jfr Udkast til lov om ophavsretten til litterære og kunstneriske værker (1951). 99.

Svante Bergström. 86 ff analyserer beføjelserne ved ophavsrettighederne, idet han sondrer mellem retten til at mangfoldiggøre ved at fremstille bestandige medier af værket og retten til at fremføre værket ved ubestandige medier (fremstilling i en bog i modsætning til fremførelse ved oplæsning).

Når man har villet arbejde sig væk fra den gældende lovgivning og traditionelle opfattelse, hvorefter forfatteren og kunstneren kun kan udøve visse nærmere opregnede beføjelser over deres værk, har formålet i første række været at styrke ophavsmændenes stilling. Der er en vis slagkraft i at hævde, at forfatteren og kunstneren »ejer« deres værk på ganske samme måde som den, der er ejer af fast ejendom eller en løsøreting. Herfra deducerer man let til, at ophavsmændene i konflikter med biblioteker, grammofonselskaber, radiofonier, forlæggere, efterlignere m v har en præferencestilling, idet de principielt må kunne hindre, at andre udøver en eller anden rådighed over deres værk, som de ikke selv har tilladt.

Denne vidtgående opfattelse af ophavsmændenes retsstilling har – som man kan se – principielt intet at gøre med spørgsmålet om, hvorledes man vil betegne det vide privatretsbegreb, som er omtalt foran i § 1. V. Hvad enten man benytter terminologien »Formueret« eller »Ejendomsret« til at dække dette vide begreb, er der enighed om, at det også omfatter begrænsede rettigheder som f eks en speciel servitut. Man hjælper altså ikke ophavsmændene ved at henvise til, at de fortjener betegnelsen »ejere« af deres værk, når der ikke behøver at ligge andet og mere heri, end at der kan udøves en speciel beføjelse. Når man vil henføre ophavsrettighederne under ejendomsretsbegrebet, må meningen altså være den, at man herved accepterer »formodningsdefinitionen« som afgørende for, om der foreligger en ejendomsret.

Problemet er herefter følgende: Kan man på samme måde som ved den fuldstændige ejendomsret sige, at der er formodning for, at ophavsmanden kan gøre beføjelser gældende over sit åndsværk? Hertil må det først bemærkes, at der ikke kan være tænkt på de grænser, som opstilles af lovgivningen og i kraft af almindelige grundsætninger. Som tidligere nævnt gælder disse begrænsninger lige så vel ved fuldstændige som ved begrænsede rettigheder. Om man under hensyn hertil vælger den ene eller den anden form, er et rent lovteknisk spørgsmål af underordnet interesse. Hvis der skal indlægges nogen virkelig reel betydning i, at man vil formulere ophavsretten som en ret, der omfatter alle beføjelser med visse særlige undtagelser, må man særlig tænke på relationen til andre, der kan gøre krav gældende vedrørende det samme værk. Her kommer man imidlertid i en vanskelighed, som er speciel for ophavsrettighederne. Over for ophavsmanden, der påberåber sig, at han som »ejer« har alle beføjelser, hvor der ikke er gjort særlige begrænsninger, står *indehavere af eksemplarer af værket*, der ud fra deres ejendomsret til værkets manifestation i den ydre verden lige så vel kan påberåbe sig, at de har alle beføjelser over værket, hvor der ikke er gjort særlige begrænsninger. Det bliver da umuligt at afgøre, hvem der i højeste grad kan påberåbe sig formodningsreglen. Det nytter ikke ophavsmanden at påstå, at han dog er den, der har frembragt værket ved sin indsats, nemlig åndsarbejdet. Indehaveren af eksemplaret vil heroverfor kunne sige, at han ejer eksemplaret i kraft af sin indsats, nemlig betalingen herfor. Hvis man foretrækker den åndelige indsats frem for den pengemæssige indsats og altså løser konflikten i ophavsmandens favør, er dette ikke et udslag af en vis opfattelse af ejendomsretten, men skyldes, at man vurderer den ene form for indsats højere end den anden. Hermed står man da på ny ved udgangspunktet for hele den reelle diskussion.

Konsekvensen af disse betragtninger bliver, at man både må respektere ophavsmandens ret til værket og eksemplarejerens ret til eksemplaret af værket, og at man ud fra selvstændige overvejelser af de kolliderende interesser må afgøre, hvorledes retsstillingen dem imellem må være.

Det er i virkeligheden det anførte, der ligger bag ved den noget uheldige udtalelse om, at der opstår en art fælleseje mellem ophavsmanden og ejeren af eksemplaret, jfr kritikken hos *Ross* i TfR 1945. 351, smh i TfR 1937. 153, *Svante Bergström*. 130 f, 146 f (der taler om en lovteknisk uformelig situation).

Skal man herefter sammenfatte det foregående, må konklusionen blive, at der *ikke kan påvises nogen enhed med hensyn til de faktiske udnyttelsesmuligheder ved de forskellige formuerettigheder* eller ejendomsrettigheder. I nogle tilfælde kan man endda vanskeligt påvise, at der er nogen sådan faktisk udnyttelse overhovedet. I hvert fald er det ikke muligt i en almindelig del at sige noget som helst generelt om disse faktiske udnyttelsesmuligheder. Det må henvises til gennemgangen af de specielle rettigheder.

Man kan derimod foretage en generel gennemgang af *overførelsesreglerne*. De vil i det store og hele komme til anvendelse på alle formuerettigheder, omend der er visse undtagelser, således at man kan sige, at formuerettighederne er mere eller mindre typiske, alt eftersom alle eller kun visse overførelsesmuligheder står til rådighed. Man kan også med fordel generelt udvikle reglerne om formuerettighedernes statiske *beskyttelse* mod offentlige og private indgreb. Om *stiftelse* af formuerettigheder kan der også siges meget generelt. Aftaleloven gælder jo overalt på Formuerettens område. Ud over aftalereglerne bliver der nogle erhvervsmåder, som får mere speciel anvendelse. Reglerne om tilegnelse, frembringelse og hævd kan kun i meget begrænset omfang få anvendelse i andre tilfælde end dem, hvor der udøves en råden i traditionel forstand.

Konsekvensen af det anførte bliver, at man i en indledning til Formueretten kan gennemgå aftalelæren, hvori de almindelige regler om alle formuerettigheders stiftelse kan fremstilles. Et almindeligt afsnit om formuerettigheders privatretlige beskyttelse vil også være naturligt. Derimod kan reglerne om beskyttelse ved ekspropriation og andre offentligretlige indgreb henvises til Statsforfatningsretten, dog at en del at ekspropriationsretten – særlig reglerne om fastsættelsen af erstatningens størrelse – mere naturligt har sin plads i særlige fremstillinger om fast ejendoms retsforhold, da ekspropriationsretten ganske overvejende har sin praktiske betydning på dette område. Endelig kan der gives en fremstilling af reglerne om overdragelser af formuerettigheder. Det vil dog vise sig praktisk, at man deler denne fremstilling op i forskellige grupper, alt eftersom der overdrages fast ejendom, løsøre eller fordringer. I nærværende fremstilling vil dog overdragelse af fordringer ikke blive omhandlet udførligt, idet der herom kan henvises til Obligationsrettens almindelige del. Aftalelæren indgik tidligere i Obligationsrettens almindelige del. Dette var således tilfældet i *Jul. Lassens* håndbøger, men blev med *Ussings* fremstilling (1. udg 1931) skilt ud fra

Obligationsretten. Tilbage bliver da afsnittene om formuerettighedernes retsbeskyttelse mod private indgreb, afsnit II, og om formuerettigheders overdragelse (bortset fra overdragelse af fordringer), afsnit IV.

Herimellem indskydes et afsnit III om interessentskaber og sameje. Et sådant afsnit havde næppe været nødvendigt, hvis man i de selskabsretlige fremstillinger også inddrog de almindelige samejeproblemer, hvilket næppe ville volde særlige vanskeligheder.

Det må erkendes, at disse systematiske spørgsmåls betydning let bliver overdrevet. Der er næppe indtil nu fremsat en opfattelse, som – når den skulle bestå sin prøve i praksis – har vist sig at være de øvrige klart overlegen. Da en enkelt forfatter dog ikke magter at fremstille hele retssystemet, men kun begrænsede dele heraf, støder alle opfattelser på den vanskelighed, at der må udvises en vis beherskelse, således at den enkelte til en vis grad må indrette sig efter, hvad andre har gjort eller agter at gøre. Som almindeligt synspunkt kan det yderligere fremhæves, at der næppe vindes meget ved at indrangere alle mulige enkeltheder i en vældig omfattende systematisk sammenhæng, jfr herved *A. Vinding Kruse* i TfR 1967.22.

§ 3. Formuerettighedernes genstand

I. Man går ofte ud fra som en selvfølge, at enhver formueret, ja, endog enhver ret, har en genstand. Hvis man tænker på en ret, der går ud på at udøve en *offentlig* funktion, vil det imidlertid som regel volde vanskeligheder at bestemme, hvad der er genstand for retten. Der bliver f eks vilkårligt, hvad man vil bestemme som genstanden for den ret, der tilkommer indehaveren af et næringsbrev. Inden for privatretten vil der også opstå lignende vanskeligheder ved adskillige *personlige* rettigheder. Retten til et navn har ikke nogen genstand.

II. Hvis man derimod tænker på *formuerettighederne*, vil det ofte være naturligt at tale om en genstand for retten. Det gælder navnlig den *fuldstændige* ejendomsret, hvad enten den angår faste ejendomme eller løsøre. Der opstår særlige problemer om ejendomsrettens udstrækning i rumlig henseende. Afgrænsningen mellem faste ejendomme må foretages, de naboretlige regler må udvikles, og der må tages stilling til problemer om tilbehør, frugter, tilvækst og frembringelse. En del af disse problemer opstår også ved rettigheder til løsøreting. Hvis man foretrækker det, kan man også sige, at man ved at beskrive rettens genstand blot udskiller en del af det, der skal beskrive rettighedens indhold. Denne betragtning er allerede fremhævet af *Ørsted*. Som det fremgår af de tingsretlige fremstillinger er det imidlertid praktisk at foretage en sådan udsondring, og det er da rimeligt at betegne de problemer, som hermed udskilles fra den øvrige skildring af rettighedernes indhold, som problemer om rettens genstand. Når man erkender, at denne udskillelse blot skyldes praktiske, fremstillingsmæssige grunde, er det klart, at man ikke for systemets skyld skal tvinges til en lignende udsondring ved andre rettigheder, hvor en sådan udsondring ikke giver nogen fremstillingsmæssig forbedring. Man må altså undlade at opstille som en almindelig grundsætning, at enhver ret, herunder også formuerettigheder, nødvendigvis må have en genstand.

Ørsted udtaler i Hdb III. 471, at angivelsen af, at en ting er genstand for beføjelsen, blot er en bekvem måde at udtrykke forholdet på. Strengt taget kan man sige, at enhver rets genstand er en handling. Men når det

drejer sig om rådighed over en substans i rummet, bestemmes omfanget af disse handlinger af tingen. Tilsvarende synspunkter er gjort gældende af *Ross* i TfR 1945.349, *Illum.* 17–18, U 1950 B. 244, *Ussing* J 1950. 260. Man træffer dog stadig generelle udtalelser om, at enhver ret har en genstand, jfr *Fr. Vinding Kruse* i TfR 1951. 15, *A. Vinding Kruse* i U 1943 B. 298, *O. K. Magnussen.* 32.

Når man fastholder, at formuerettigheder ikke nødvendigvis behøver at have en genstand for beføjelserne, idet man blot står over for en fremstillingsmæssig sondring, kan der principielt ikke være noget til hinder for at tale om, at formueretten som genstand kan have fænomener, som normalt ikke betegnes som »ting«. Elektricitet kan overdrages efter samme grundsætninger, som udvikles om overdragelse af formuerettigheder, og ret til elektricitet kan stiftes ved aftaler efter samme grundsætninger som gælder om stiftelse af formuerettigheder. Elektricitet kan stjæles, jfr Strfl § 276, 2. pkt.

Kriminalistiske, ikke logiske betragtninger, er afgørende for, i hvilke tilfælde tyveristraffen bør anvendes. Det ses let, at den kriminelle type er den samme, hvad enten man tilegner sig elektricitet eller fødevarer, mens der derimod er en afgørende forskel mellem dem, der stjæler ting, og dem, der gør sig skyldige i »litterært tyveri«. Straffen for krænkelse af ophavsrettigheder er da også ganske anderledes end for tyveri, se Ophavsretslovens § 55 smh med Strfl §§ 285–287.

Efter Rpl § 609, stk 1 kan umiddelbar fogedforretning kun anvendes ved indsættelse i eller udsættelse af andre af besiddelsen af fast ejendom eller efter omstændighederne af »rørligt gods«. Domstolene har nægtet at anvende denne regel analogt på tilslutning til elektricitetsnettet efter afbrydelse, U 1919.874. Der gives ikke nogen nærmere begrundelse for afgørelsen, idet det alene udtales, at der ikke er hjemmel til at anvende reglen analogt på kontraktsmæssigt hjemlet krav på tilførsel af elektrisk strøm. Der er givet forskellige forklaringer på afgørelsen. ER I. 157 går ud fra, at det har været et væsentligt moment, at lovreglen kun angår »rørligt gods«, og kritiserer derfor afgørelsen under henvisning til den praksis, der før Strfl 1930 dannede sig om tyveristraf for tilegnelse af elektrisk strøm. *Gomard.* 192 f anfører, at afgørelsen er begrundet med, at der burde være anvendt en domssag. Det står der dog ikke noget om i afgørelsen, citeringen skyldes vel, at afgørelsen sættes på linie med U 1932.1136 om udelukkelse fra adgang til vand, og denne afgørelse har den nævnte begrundelse. Gomard mener, at fogden hverken på grundlag af dom eller uden sådant grundlag kan gennemtvinge en sådan forpligtelse, som betyder et påbud om at åbne for strømmen; fogden kan ikke selv skrue på hanerne. Det er nok også det fornuftigste, men fogden havde nu i sagen fået en elektriker til at gøre det. Betragtningen bliver herefter noget formalistisk, idet der reelt ikke er nogen forskel på, om fogden

får en låsesmed til at lukke sig ind i en lejlighed for at få en lejer sat ud, eller han får en elektriker til at udføre operationen med hanerne. Noget andet er, at fogden efter den almindelige opfattelse bør være forsigtigere med den slags forretninger, når der ikke foreligger domsgrundlag. *Gomards* kritik (.192 f), se også Rlp K II. 643 f. af den herskende opfattelse på dette punkt skal ikke forfølges nærmere her. Om fogedforretning til gennemførelse af artsbestemte krav se i § 2. III. B.

III. Hvad dernæst angår *begrænsede rettigheder* til faste ejendomme og løsøre, altså brugsrettigheder, servitutter, panterettigheder m v, kan man på tilsvarende måde som under II. udskille problemerne om rettighedernes rumlige udstrækning til særlig behandling og betegne disse problemer som spørgsmål om rettighedernes genstand. Afgrænsning mellem faste ejendomme, naboretsproblemer, spørgsmål om tilbehør, frugter, tilvækst og frembringelse får tilsvarende betydning for de begrænsede rettigheder.

I enkelte relationer viser der sig en vis usikkerhed, når man skal bestemme f eks servitutrettigheders geografiske udstrækning. En vejservitut kan måske bedst beskrives således, at dens genstand er selve vejen, ikke hele den faste ejendom, som vejen passerer. Tinglysningsmæssigt fastholdes, at alle rettigheder skal angå, hvad der forstås som »bestemte faste ejendomme«, jfr TL § 10, stk 1, og for så vidt kan en servitut ikke angå en del af en sådan ejendom, se nedenfor i § 14. B. Ved udstykning søger man alligevel at begrænse servitutterne til de dele af den tidligere samlede ejendom, som de efter udstykningen faktisk vedrører, jfr TL § 22 stk 1. Trods alt viser erstatningsreglen i TL § 32, at servitutten ved et opgør ved påfølgende tvangsauktion over de dele af den tidligere ejdnom, hvor den er udslettet, kan komme til at deltage i opgøret ved auktionen. For så vidt refererer servitutten sig altså stadig til *hele* den oprindelige ejendom.

Man kunne imidlertid tænke sig at bestemme genstanden for de begrænsede rettigheder på en ganske anden måde. Man har været inde på den tanke, at genstanden for beføjelserne i disse tilfælde ikke er selve den fysiske genstand som sådan, men derimod den *primære råden,* som udøves. Denne primære ret, denne faktiske eller indre råden, deles op, når der stiftes begrænsede rettigheder, således at noget bliver tilbage hos den fuldstændige ejer, medens en anden part overgår til indehaveren af den begrænsede ret. Det bliver altså denne anden part, som herefter skulle betegnes som genstanden for beføjelserne ved de begrænsede rettigheder.

Denne tankegang fører til visse vanskeligheder. Man har imod den anført, at man ikke kan have beføjelser over beføjelser, altså have be-

føjelser i 2. potens. I et vist omfang er dette naturligvis rigtigt. Man kan ikke råde faktisk over det at råde faktisk. En sådan udtalelse indeholder ikke nogen mening. Men der kan vel egentlig ikke indvendes noget logisk imod en udtalelse om, at der kan rådes retligt over det at råde faktisk. Meningen hermed er jo at beskrive det forhold, at f eks en ejer ved aftale kan overlade den faktiske råden til en anden. Man kan måske også uden at komme i strid med logikken tale om, at man råder retligt over det at råde retligt. Meningen hermed er at beskrive, at f eks ejeren ved aftale overlader til en anden at foretage dispositioner ved aftale. Denne opspaltning hjælper dog næppe på forståelsen. Og i hvert fald kan man ikke tale om at råde faktisk over det at råde faktisk.

Den afgørende indvending mod at opfatte den faktiske råden som genstand for beføjelserne ligger imidlertid i, at dette aldrig kan komme til at betyde nogen fremstillingsmæssig fordel. Beskrivelsen af »genstanden« og »den faktiske råden« bliver jo identiske. Det kan derfor kun motiveres med ønsket om, at man absolut vil have noget udpeget til at være genstand for beføjelserne. Men hertil kommer, at man – som lige anført – også må erkende, at beføjelser til at råde retligt er genstand for beføjelser til at råde retligt, hvorfor disse beføjelser på denne måde bliver genstand for sig selv. Sagt på en mere jævn måde: Når en ejer eller en indehaver af en begrænset ret overfører sin ret til en anden, bliver det muligt for denne anden at udnytte retten, være sig ved at råde faktisk eller ved at råde retligt. Det er jo muligt, at erhververen overhovedet ikke er interesseret i at benytte sig af den nydelse, der ligger i den faktiske råden. Hvis erhververen kun erhverver med det formål at overdrage videre og derved opnå en fortjeneste, har man den situation, hvor det man agter at råde over i første række, er adgangen til at disponere retligt.

Til denne kritik af at betegne beføjelsen til at råde faktisk som genstand for de øvrige beføjelser, når det drejer sig om begrænsede rettigheder, kommer endelig den betragtning, at man i hvert fald lige så godt kan anføre tilsvarende betragtninger i relation til den umiddelbare ejer. Som det fremgår af de nævnte eksempler, kan man også i forhold til ham tale om, at han råder over den faktiske udnyttelsesret, som han måtte have. Har han altså stiftet begrænsede rettigheder, kan han kun disponere over det, der er blevet tilbage, efter at han har overladt en vis del af de faktiske beføjelser til andre.

Den traditionelle opfattelse, hvorefter genstanden for såvel ejendomsretten som de begrænsede rettigheder er det fysiske gode, har en god, omend en begrænset mening. Man må imidlertid være klar over, at det blot betyder en vis lettelse i fremstillingen af rettighedernes indhold, idet man på tværs af inddelingen ejendomsret, brugsret, servitut, panteret, tilbageholdsret kan tage stilling til de ovennævnte problemer om fast ejendoms grænser, tilbehør, frugter, tilvækst, frembringelse o s v.

Den særlige opfattelse af de begrænsede rettigheders genstand findes i ER I. 142, hvor det anføres, at indehaveren af den begrænsede ret har »alle den umiddelbare ejendomsrets hovedbeføjelser over den del af ejendommens udnyttelse, som vedkommende råder over«. Og videre. 143, at »godet er blot ved de delvise eller begrænsede ejendomsrettigheder et andet, ikke, som ved den umiddelbare ejendomsret, samtlige beføjelser under 1 ÷ de delvis berettigedes, men en enkelt beføjelse (eller enkelte beføjelser) under 1«.

Man har også været inde på at tale om »godet« som en særlig faktor ved siden af »genstanden« og »beføjelserne«, jfr ER I. 143 og *Fr. Vinding Kruse* i TfR 1951.25 f, jfr NL § 415 smh med § 413, *A. Vinding Kruse* i U 1943 B. 298 ff. »Godet« skulle være betegnelse for beføjelserne *med* den underliggende fysiske genstand. Der er det rigtige heri, at også overførselsbeføjelserne er af værdi for indehaveren af en ret. Således har muligheden for at kunne omsætte et pantebrev også afgørende økonomisk betydning for indehaveren. I en fremstilling af de gældende retsregler ses der imidlertid ikke at kunne opnås fordele ved at benytte et sådant overbegreb, som terminologien »et gode« betegner, idet spørgsmålet alene må være, om man kan opnå fordele ved en sondring mellem beføjelser og genstand, når rettens indhold skal beskrives.

Imod den opfattelse, at man skulle kunne have beføjelser over beføjelser se *Ross:* Virkelighed og Gyldighed. 216, *samme*: Ret og Retfærdighed. 275 f, se endvidere *O. K. Magnussen.* 61 ff og hertil *Vinding Kruse* i TfR 1951.25.

IV. Med hensyn til *fordringer* har der været særlige vanskeligheder med at fastlægge, hvad der kan betegnes som genstanden. På samme måde som omtalt under III har man været inde på at betegne det primære indhold, nemlig de enkelte *præstationer* som genstanden for retten. Men denne opfattelse mødes af den samme indvending, som er anført foran: Der bliver ingen forskel mellem det, der betegnes som rettens genstand, og det, der bestemmes som dens primære indhold.

Se hertil allerede *Ørsted:* Håndbog III. 470 ff, *Gram:* Formueret I. 21 f, men heroverfor *Torp.* 4 f.

A. Ved krav på *individuelt bestemte ydelser* kunne man måske betegne disse individuelle ydelser som genstand for retten. Der kan jo være spørgsmål om, hvorvidt præstationspligten omfatter tilbehør, frugter, ydelsen i omdannet eller forbedret skikkelse o l. De almindelige obligationsretsfremstillinger viser imidlertid, at problemer af denne art betyder lidt i sammenligning med andre spørgsmål om ydelsens rette indhold, hvorfor en udskillelse af disse sideproblemer fra den obligationsretlige fremstilling forekommer mindre naturlig.

B. Ved krav på *artsbestemte ydelser* kan man vanskeligt betegne genstande af den pågældende art, ligegyldigt hvem de så end tilhører, som genstanden for retten. Hvis man dernæst vil begrænse genstanden til ydelser af den pågældende art, som ejes af skyldneren, ville retten blive genstandsløs, sålænge skyldneren endnu ikke ejer sådanne genstande. Hvis man endelig vil betegne hele skyldnerens formue som genstand for retten, kunne dette motiveres med, at man under visse forudsætninger kan inddrive kravet i skyldnerens hele formue. Men dette gælder principielt også individuelt bestemte ydelser, jfr foran § 2. III., hvorfor man i så fald konsekvent måtte følge den samme opfattelse ved sådanne ydelser. Resultatet er altså, at det ved krav på artsbestemte ydelser bliver særlig vanskeligt at udfinde, hvad der er genstand for retten. Det bliver i hvert fald vanskeligt at finde nogen forskel mellem rettens primærindhold og rettens genstand.

C. Ved krav på *arbejdspræstationer* vil det næppe falde nogen naturligt at betegne vedkommende arbejders person som genstand for retten. Det leder nærmest tanken hen på slaveri. Man vender altså også her tilbage til spørgsmålet om, hvorvidt selve præstationen kan siges at være genstand for retten, og besvares dette bekræftende, føres man til en identifikation af primærbeføjelse og genstand.

V. Om *immaterielle rettigheder* har der gjort sig forskellige opfattelser gældende om, hvad der kan anses som genstand for retten. Hvis man anerkender, at det alene drejer sig om et problem om den heldigste måde at beskrive retten på, er spørgsmålet ikke af større betydning, og der skal derfor kun gøres få bemærkninger herom.

I lang tid sluttede mange sig til den opfattelse, at rettighedernes genstand var åndsværket i betydning af den idé, som ligger til grund for værkets materielle udtryk (den såkaldte Immaterialgütertheorie, *Kohler),* uanset at denne opfattelse medførte, at værket kunne eksistere, før ideen havde givet sig et ydre udtryk, som kunne opfattes af andre, eller efter at disse ydre medier var ophørt at eksistere (1). Denne indvending rammer ikke den opfattelse, at genstanden identificeres med *det første udtryk for værket (primærmediet) (Bergström)* (2) eller – da det kan være vilkårligt, at man netop koncentrerer sig om det første udtryk – *samtlige lovligt fremstillede eksemplarer, som opleves som identiske (Koktvedgaard)* (3), uanset at der kan være betydelige variationer i forskellige personers oplevelse af »værket«. Da der kan an-

føres indvendinger imod alle disse opfattelser, ligger det nær for helt at opgive at tale om en genstand for ophavsrettigheder. Denne tankegang har ført til den konstruktion, at ophavsretten giver sig udtryk i, at alle indehavere af fysiske goder kun må råde på en sådan måde, at man respekterer ophavsrettighederne *(Ross* – i markant form identificeres ophavsrettighederne med negative servitutter på musikinstrumenter m v – *Magnussen)* (4), uanset at man vel egentlig kan opfatte alle rettigheder på denne måde, om man vil. Man havner nærmest i den opfattelse, at man *ikke* skal operere med et *genstandsbegreb* i relation til ophavsrettigheder, og dette ses da heller ikke at medføre noget savn. »Værket« bliver da dels et lovteknisk udtryk for nogle uensartede ydre fænomener, som har relevans i ophavsretslovgivningen, dels en sammenfatning af nogle egenskaber, som bestemmer ophavsretligt relevante handlinger, og som kan variere i forskellige relationer *(Strömholm).*

Når man har hæftet sig så meget ved idelæren, skyldes det vel, at den i mange tilfælde giver en meget god vejledning i plagiatsager.

I denne forbindelse kan der henvises til U 1878.258*, der drejede sig om en benyttelse af Erik Bøghs skrift, der havde titlen: »Mester Oles Prædiken – Nytårsvers fra Erik Bøgh«. Et andet skrift blev betegnet »Mester Oles Prædiken – Martsvers – ikke fra Erik Bøgh«. Der var 256 verslinier i hvert skrift, 87 var aldeles enslydende, 39 enslydende ved ombytning eller tilføjelse af et enkelt ord, som lod meningen uforandret, og i 40 linier var der kun foretaget ganske simple og betydningsløse omskrivninger eller forandringer. Alligevel forelå der ikke retstridigt plagiat, idet det drejede sig om politiske tendensskrifter og det sidste skrift havde fået et øjemed, der var stik modsat det, der lå til grund for det første. Det var altså forskellen i skrifternes ide og ikke den påfaldende lighed i de ydre udtryk, som blev afgørende.

Immaterialgüterteorien er opstillet af *J. Kohler*: Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht, Stuttgart, 1907, og den er i Norden bl a tiltrådt i ER I. 453 ff, *Knoph*: Åndsretten. 600 ff, *Eberstein:* Immateriellt rättsskydd. 7 ff, *Hartvig Jacobsen*: Ophavsretten. 51 f, *Torben Lund.* 8 f, 60, *Johs. Hansen:* Forfatterret. 75. En skarp kritik af Immaterialgüterteorien i dens forskellige former er givet af *Koktvedgaard.* 105 ff. Hvis man begrænser idelæren til, hvad der er fremhævet ovenfor i teksten, er dette dog ofte lige så vejledende som at tale om »strukturereringsbestemte sammenligningsregler«, *v. Eyben* i J 1965.133–34, *Ross* i U 1965 B. 43–44, *Berndt Godenhielm* i Festskrift utg i anl av Juristklubben Codex' 25-års Jubileum, Borgå 1965.22–35, *Ljungman* i SvJT 1968.641, *Karnell* i TfR 1968. 430 note 72, 437 note 91.

Den opfattelse, hvorefter åndsrettighederne er at opfatte som begræns-

ninger i retten over materielle genstande, er gjort gældende af *Ross* i TfR 1945. 343 ff og *Magnussen.* 36 ff, der anvender servitutkonstruktionen.

Teorien om åndsværket som identisk med primærmediet er hævdet af *Bergström:* særlig. 64 ff, 77, 148, med kritik af servitutteorien, særlig. 61, 131 f, 138, 140 f, 144. Til Bergströms opfattelse se *Eberstein* i TfR 1955. 120 ff, *Ross* i SvJT 1955.245 ff.

Ross har tildels anerkendt den kritik, der er fremsat mod hans og Magnussens opfattelse, TfR 1953.410 f, hvor han erklærer sig enig med *Hedfeldt* i TfR 1952.152 ff i, at det er et rent terminologisk problem, men fastholder i SvJT 1955.252, at det er vildledende at tale om en genstand for ophavsretten. Der kan naturligvis ikke drages analogier fra, hvad der gælder om ejendomsretten, jfr også *Torben Lund* i NIR 1954. 146 f, se hertil *Illum* i U 1950 B. 243 f, *Ussing* i J 1950.259 ff, *Weincke* i U 1956. B. 226.

Det er blevet anført mod teorien om ophavsretten som en ejendomsret, at genstanden for ophavsretten har en anden karakter end ved rettigheder over ting; »genstanden« for ophavsretten er en række forskellige goder, og ophavsmanden kan ikke kontrollere dem, se *Bergström* i Rättsvetenskapliga studier ägnada minnet av Phillips Hult, Stockholm, 1960. 66 f.

Den i teksten anførte kritik mod overhovedet at opretholde et entydeligt genstandsbegreb findes navnlig hos *Bergström*: Upphovsrättens verksbegrepp, Stockholm, 1970, se hertil *Weincke* i U 1971 B. 62–64 og *Koktvedgaard* i SvJT 1971. 276–278.

§ 4. Formuerettighedernes grænser

I. I de tingsretlige og ejendomsretlige fremstillinger indskydes der ofte et afsnit om »ejendomsrettens grænser«, efter at der er givet en almindelig fremstilling af ejendomsrettens begreb og indhold. Dette findes dog ikke formålstjenligt i nærværende fremstilling. Dette skyldes navnlig, at de fleste af disse afgrænsninger, der foretages, *enten* refererer sig til områder, der ikke blot dækker, hvad der kan kaldes formuerettigheder, men i virkeligheden alle rettigheder, *eller* kun angår enkelte grupper af formuerettigheder, navnlig rettigheder over fast ejendom.

Om »ejendomsrettens grænser« se ER I. 232–367, *Torp.* 151–89, *Matzen.* 96–137.

Til denne mere omfattende gruppe henregnes *nødretslæren.* Efter Strfl § 14 er ellers strafbare handlinger straffri, når de har været nødvendige til afværgelse af truende skade på person eller gods, og lovovertrædelsen må anses for at være af forholdsvis underordnet betydning. Det fremgår imidlertid af forarbejderne til Strfl, at man oprindeligt havde til hensigt at give reglen en sådan udformning, at det blev klart, at man ville beskytte individuelle retsgoder i almindelighed og endog almindelige samfundsinteresser. Når denne vidtgående formulering blev opgivet ved den endelige udformning, var det ikke hermed meningen at begrænse reglen til de udtrykkeligt opregnede tilfælde. Derfor er det ikke rigtigt at placere fremstillingen af nødretslæren i Formuerettens almindelige dele. Enten må man henvise nødretslæren til en fremstilling af retssystemets almindelige del, eller også må man tage stilling til nødretsproblemerne ved gennemgangen af de enkelte sanktioner, d v s navnlig i Kriminalretten og Erstatningsretten.

Om nødret se navnlig *Hurwitz*: Alm Del. 194–206, A. *Vinding Kruse*: Erstatningsret 63–67, *Stig Jørgensen.* 51–52, *Ussing:* Erstatningsret. 33, 57–58, 77, 110–14, ER I. 236–38, *Torp:* Tingsret. 153–55, *samme* i TfR 1897. 45 ff, Alm Del. 264 ff, 459 ff, *Krabbe.* I. 157 ff, *Magnussen.* 92–113. Nødretsgrundsætningens anvendelse til støtte for, at ellers ret-

stridige handlinger anses som tilladelige, vil ofte få sin betydning på andre områder end de formueretlige, jfr f eks U 1937. 1000.*

Tilsvarende betragtninger kan anstilles om de afgrænsninger, der kan foretages på grundlag af den almindelige *retstridighedslære*. Undertiden var formålet med denne læres anvendelse alene at foretage en rent *formel* bestemmelse af området. En handling måtte herefter anses som retstridig, hvis den kunne mødes med en eller anden form for *sanktion*, være sig straf, erstatning, forbud, nødværge eller andet. Man lagde herved den gældende retsopfattelse til grund. Man fastslog blot resultaterne og betegnede alle de handlinger, som blot på en eller anden måde blev modvirket ved sanktioner, som retstridige. Det var altså en tom terminologidefinition. Men oftest forsøgte man at give en nærmere bestemmelse af, hvad der som minimum skulle være til stede, for at man kunne anvende en eller anden sanktion. Hermed fik retstridighedslæren et *materielt* indhold. I første række måtte der naturligvis lægges vægt på lovgivningens indhold. Fastslår en lov, at et forhold er strafbart, er der ikke mere at diskutere: Handlingen er retstridig. Men på ulovbestemte områder søgte man at finde fælleskriterier. På forhånd skulle man mene, at det var umuligt at komme frem til en sådan løsning. Dertil er hele retssystemet for omfattende og for broget. I den klassiske form (hos *Goos* og *Getz)* søgte man derfor at begrænse undersøgelsen til et mindre område, nemlig de såkaldte *integritetskrænkelser*, krænkelser af fysiske goder ved fysiske midler. Udenfor faldt altså navnlig en række krænkelser af immateriel art. Hvis man ikke i lovgivningen kunne finde holdepunkt for andet, mente man på dette område, at handlingen kun var retstridig, hvis faren ved dens foretagelse oversteg nytten.

Hvad først angår den formelle forståelse af retstridighedslæren, afhænger vurderingen af, om man har nogen nytte af en sådan tom terminologidefinition. Så vidt man kan se, er der næppe nogen fremstilling, der har draget synderlig nytte heraf, og dermed falder vel grundlaget for opfattelsen bort.

Hvad dernæst angår den materielle forståelse af læren, har det vist sig, at den heller ikke giver særligt tilfredsstillende resultater. Dette gælder i særlig grad, da man søgte at udvide afvejningsprincippet om nytte og fare til også at gælde uden for integritetskrænkelser. Nytte og fare bliver efterhånden til så udvandede og luftige begreber, at man nærmer sig de kendte betragtninger om afvejning af de forskellige reale grunde. Bestemt på denne måde bliver det hele temmelig intet-

sigende. At man skal tage hensyn til de reale grunde, når retsregler opstilles, behøver ikke en sådan omskrivning. Udformer man dette i en retstridighedslære, fører det måske endda til en farlig overdimensionering af de reale grunde, idet andre betragtninger er lige så afgørende for udformning af retsreglerne. Selv om man holder sig til det klassiske område, integritetskrænkelserne, giver læren næppe heller gunstige resultater, idet man også må tage hensyn til forskellige subjektive momenter, som undertiden overskygger den objektive afvejning af fare og nytte. Efter den almindelige erstatningsregels krav om uagtsomhed som grundbetingelse for at pålægge ansvar skal der mere til end det rent objektive, at faren overstiger nytten. Ved forbud stilles der ganske vist ikke særlige subjektive krav, jfr Rpl § 646. Der kræves kun, at handlingen skal være retstridig. Men der har næppe været noget tilfælde, hvor dette spørgsmål har kunnet afgøres alene ud fra læren om afvejning af nytte og fare. Spørgsmålet om retstridighed spalter sig ud i en række enkeltundersøgelser, som må foretages inden for de respektive dele af retssystemet. Tilsvarende betragtninger gælder om udøvelse af nødværge.

Det har altså vist sig umuligt at finde en *fælles* materiel bestemmelse af de betingelser, som fører til, at handlinger skal modvirkes på denne måde. Når lovgivningen undertiden lægger vægt på, om handlingen har været retstridig, jfr Strfl §§ 193 og 279, Aftalelovens §§ 28 og 29, ligger heri blot en reservation, en censurbeføjelse, som tillader domstolene at se bort fra lovens grundregel i særlige tilfælde, uden at det er lykkedes for lovgiveren at præcisere, hvornår dette kan lade sig gøre. I virkeligheden skyldes det tilsvarende formuleringsvanskeligheder, når teori og praksis på ulovbestemte områder, f eks ved bedømmelse af undladelser og konkurrenceforseelser, tager lignende forbehold. Retstridighedsbetingelsen ophører hermed at være en altdækkende grundbetingelse. Den *udstykkes til specialområde*r og får nærmest kun betydning som korrekturhager.

Om den almindelige retstridighedslære se navnlig *Goos:* Alm Del. 190, jfr 165, 167 173, *samme*: Alm Retslære I. 336 ff, *Torp:* Alm Del. 268, 272, *samme* i TfR 1897. 48, 70. Den nyere kritik herimod: se navnlig *Ross:* Ret og Retfærdighed. 292–309, *Ussing:* Retstridighed, og hertil *Ross* i TfR 1951.205 ff, *Illum* i J 1951. 177 ff, *Trolle* i U 1951 B. 109 ff, *Ussing* i TfR 1952.225, *Andenæs:* Almindelig Strafferett. 138–44, *A. Vinding Kruse* 43–79, *Stig Jørgensen.* 9, 47–49, 75–76, *Gomard.* 194 f, 214 ff, *Gomard:* Fogedret. 216 ff, *Stig Jørgensen* i U 1961 B. 84–86, *Jan Hellner* i SvJT 1964. 725–27.

Hvis retstridighedslæren stykkes ud på den anførte måde, må den henvises til de specielle steder i retssystemet, hvor problemet kommer frem. Hvis man derimod hylder den almindelige lære, må den udvikles i retssystemets almindelige dele. I Formueretten bliver der altså ikke i noget af tilfældene anledning til at tage retstridighedslæren op.

I de nyere fremstillinger har man ikke anset det for nødvendigt at gennemføre en sondring mellem retstridighed og uforsvarlighed, jfr således *A. Vinding Kruse.* 84, der kun anser det for nødvendigt i undtagelsestilfælde, f eks hvor det er tvivlsomt, om retsgodet er beskyttet, hvor lovgivningen nøje har specificeret krænkelsesmåderne, eller hvor ansvaret er betinget af subjektive skærpelser, forsæt eller grov uagtsomhed.

II. Uden for den almindelige Formueret falder de talrige regler, der sætter særlige grænser for udøvelse af rettigheder over *faste ejendomme.* Denne udskillelse fra Formueretten af disse problemer skyldes navnlig, at den offentligretlige regulering af ejendomsretsudøvelsen efterhånden er mere fremtrædende end den, der skyldes private retsforhold. Dette synspunkt er nærmere gennemgået i *W. E. von Eyben:* Fast Ejendoms Regulering, 3. udg, 1971. En hertil svarende systematik anbefales af *Stig Jørgensen* i TfR 1966. 584–619 (Acta Jutlandica 1966. 37–45), se også *Abitz* i J 1967.440–444 Fremstillingen af læren om fast ejendoms regulering viser, at de traditionelle afsnit, som behandledes i Tingsretten: naboret, servitutlære og hævd m v efterhånden både fremstillingsmæssigt og praktisk har fået en sekundær placering i forhold til offentligretlige regler om byplaner, byregulering, byggelovgivning, boligtilsyn og sanering, veje, naturfredning og landbrug m v.

III. Om adgangen til at foretage *ekspropriation* kan man fastslå, at genstanden for sådanne akter netop er formuerettigheder. Selv om de statsretlige grundsætninger herom naturligvis må behandles i Statsforfatningsretten, vil det som anført ovenfor i § 1. III. være naturligt at gennemgå andre regler om ekspropriation, herunder navnlig reglerne om erstatningens fastsættelse, i Formueretten. Da spørgsmålet imidlertid har størst praktisk betydning for fast ejendom, og da reglerne om ekspropriation har sammenhæng med andre regler om regulering af retsforholdene om fast ejendom, henvises i det hele herom til fremstillingen i *W. E. v. Eyben:* Fast Ejendoms Regulering, 3. udg, 1971, særlig §§ 12 og 13.

Afsnit II

Formuerettigheders retsbeskyttelse

§ 5. Indledning

I en almindelig fremstilling af retssystemet kunne man tænke sig placeret en lære om *retshåndhævelsens midler*. Det er imidlertid klart, at en sådan lære ville blive overordentlig omfattende. Den måtte omfatte hele Kriminalretten og Erstatningsretten. Men selv dette ville ikke slå til. Læren om misligholdelse i kontraktsforhold måtte også medtages som en vigtig del. Heller ikke dette ville være nok. Væsentlige dele af Processen måtte inkorporeres: adgangen til at gennemføre udleverings- og vindikationssøgsmål måtte medtages, forbudslæren ligeledes, og principielt måtte man fremstille reglerne om, under hvilke processuelle betingelser fuldbyrdelses- og anderkendelsessøgsmål kan gennemføres, og hvorledes man tvangsfuldbyrder afsagte domme.

Selv om man begrænsede sig til de retshåndhævelsesmidler, som tjener til beskyttelse af formuerettigheder, ville dette ikke betyde nogen væsentlig begrænsning af dette omfattende stof. Formuerettigheder kan nemlig stort set siges at være beskyttet ved alle de midler, som overhovedet kan komme til anvendelse ved en eller anden ret. En fremstilling af de midler, hvormed man håndhæver formuerettighederne, ville altså blive omtrent lige så omfattende som en almindelig fremstilling af læren af retshåndhævelsens midler.

Man har traditionelt anlagt en sondring mellem *afværgende, genoprettende* og *straffende* retshåndhævelsesmidler. Som eksempler på de afværgende midler har man fremhævet adgangen til at nedlægge forbud og nødværgeretten, men i et vist omfang kan disse retsmidler også udøves som genoprettende middel. Som genoprettende midler nævner man udleverings- og vindikationsretten og retten til at gøre erstatningskrav gældende. I virkeligheden er der ikke nogen grund til at sondre imellem, om man ved disse midler vil gennemføre sin ret, uden at den tidligere har været udøvet, eller om man vil genoprette en tidligere bestående tilstand. Et udleveringssøgsmål har principielt samme karakter, hvad enten sagsøgeren tidligere har haft besiddelsen over det, der søges udleveret, eller dette ikke har været tilfældet.

Popp-Madsen betegnede sin afhandling om Bod, 1933, som et bidrag til læren om retshåndhævelsens midler. Bod blev bestemt som et fænomen, der lå på grænsen mellem erstatning og straf.

Der er imidlertid et principielt spørgsmål, som går igen ved omtalen af adskillige retshåndhævelsesmidler, når man specielt tænker på deres anvendelse i relation til formuerettigheder. Det er spørgsmålet om, hvorvidt retsbeskyttelsen alene er knyttet til de konkrete oplysninger om de momenter, der betinger en formuerets bestående, eller om man i større eller mindre udstrækning kan knytte retsbeskyttelsen til momenter, der generelt skaber en *formodning* om, at der er stiftet en formueret. Problemet er altså, om retsordenen i visse tilfælde kan tillade, at der foretages en vis »forkortet« vurdering.

Det er principielle betragtninger af denne art, som fører til, at man traditionelt opstiller spørgsmålet om *besiddelsens* retsbeskyttelse som noget særligt i modsætning til rettighedernes beskyttelse. Man taler således i tysk og svensk doktrin om »besiddelsesbeskyttelsen«, jfr *Ihering:* Über den Grund des Besitzesschutzes og *Undén:* I. 27 ff. På et mere primitivt retsstadium er det naturligt, at man retter opmærksomheden på de faktiske magtforhold og knytter beskyttelsen til, at man udøver en faktisk råden, hvad enten der kan påvises en hertil svarende ret eller ej. Det er forståeligt, at man i et mere udviklet retssamfund principielt hæfter sig ved den beskyttelse, som bør ydes den, der har en ret, fremfor den, der har etableret en faktisk magtposition. Alligevel er det velbegrundet, at man også i et moderne retssamfund i et vist omfang yder beskyttelse for den, der udadtil synes at optræde som berettiget. Selv om der kan påvises en tendens i retning af at foretrække den materielle ret fremfor de faktiske magtforhold i disse relationer, er det stadig nødvendigt at tage det almindelige problem op. Fremstillingen vil for så vidt delvis komme til at svare til de afsnit i de ældre tingsretlige værker, hvor man særlig tager standpunkt til besiddelsen og de deraf udspringende retsvirkninger. En sådan fremstilling alene af besiddelsen og de dertil knyttede retsvirkninger bliver imidlertid for snæver, fordi man i den samme fremstilling netop også bør tage stilling til, om virkningerne er knyttet til kendsgerninger, der betinger materiel ret, eller til visse faktiske magtforhold. Man må altså tage standpunkt til, om der ydes en »besidderbeskyttelse« eller en »retsbeskyttelse«.

Det kan diskuteres, hvad man skal forstå ved »beskyttelse« i denne forbindelse. Heller ikke i denne retning bør man på forhånd binde sig

til en ensidig løsning. Det kan være praktisk at tage det generelle problem op, hvad enten man nu vil betegne den undersøgte virkning som et spørgsmål om »beskyttelse« eller en anden form for retsvirkning.

Herefter kan der gives en foreløbig oversigt over de problemer, som skal behandles.

§ 6. Besiddelse og materiel ret

I et vist omfang må retsordenen foreløbigt respektere den faktiske magt, idet indehaveren af selve retten henvises til at søge de offentlige myndigheder om bistand til gennemførelse af retten. Dette synspunkt ligger bag ved udformningen af *nødværge- og selvtægtsregler*. Dernæst må udenforstående vise respekt for de faktiske magtforhold, dels fordi dette – trods forskydningen – giver en god beskyttelse for de retlige positioner, dels fordi samfundet må tilstræbe ro og balance i formuefordelingen. Hermed begrundes *tyveristraffen*. Dernæst skaber de faktiske magtforhold et processuelt udgangspunkt, når flere prætenderer at være berettigede. Dette ligger bag ved reglen i *DL 5–5–3*. Videre benytter man sig af de faktiske magtpositioner i omsætningslæren, idet *beskyttelse over for en medkontrahents kreditorer og afledede aftaleerhververe* i et vist omfang gøres afhængig af herredømmet over godet. Ved at berøve en person besiddelsen over et gode gør man det vanskeligt for ham at optræde som berettiget og dermed besvige en anden, men på den anden side må man i mange tilfælde overlade besiddelsen til personer under sådanne forhold, at der opstår mulighed for besvigelser. Man behøver til illustration blot at nævnte udlån, udlejning og overdragelse med ejendomsforbehold. I forbindelse med disse problemer står det også, at en persons indehavelse af en genstand bestyrker en erhverver i hans tro om, at vedkommende person er berettiget. Undertiden sker magtudøvelse ved personer, som vel er berettigede, men ikke kan bevise det. Dette danner baggrunden for reglerne om *hævd*. Endelig må den, der faktisk administrerer et gode, have en vis adgang til ansvarsfrit at oppebærer de *frugter*, som godet afkaster.

I. Blandt de faktiske magtpositioner har man særlig fremhævet besiddelsen som den afgørende. Det er også iøjnefaldende, at netop denne har væsentlig betydning. Stort set kan man også sige, at folk uden nærmere refleksioner er klar over, om der foreligger besiddelse, selv om der i grænsetilfælde kan blive tale om megen tvivl. Udgangspunktet har været, at besiddelsen er blevet opfattet som et ret enkelt begreb. Romerrenttens *abstrakte besiddelsesbegreb* var karakteriseret ved

to momenter: et *objektivt:* faktisk magt magt over tingen *(corpus)* og et *subjektivt*: viljen til eller dog bevidstheden om at besidde *(animus)*. Det er klart, at disse kriterier har givet anledning til megen tvivl og til opstilling af rene fiktioner for at tilfredsstille det praktiske retslivs behov. Der må tages stilling til, hvor stor en magt der skal udøves over tingen, om personen skal være i legemlig berøring med tingen, måske endog til stadighed, og hvor intens denne vilje eller bevidsthed skal være, om også sindssyge og sovende kan have noget i besiddelse.

II. En betydelig friere udformning af besiddelsesbegrebet opnåedes ved *Iherings* formålsbestemte besiddelsesbegreb *(Ihering:* Der Besitzwille og *samme:* Über den Grund des Besitzesschutzes).

Herefter er det afgørende, om tingen *befinder sig på et sted, der svarer til dens økonomiske bestemmelse*. Besiddelsen får altså karakter af at være *ejendomsrettens synlige afpræg*. Det er klart, at denne definition giver mulighed for en betydelig mere nuanceret bedømmelse. På den anden side vil man ved anvendelse af denne definition savne holdepunkt for at afgøre, *hvem* der er besidder. Dernæst giver begrebsbestemmelsen ingen vejledning, når det drejer sig om *fast ejendom*. Endelig må man erkende, at også en anden bestemmelse end den økonomiske kan give passende vejledning. Man må derfor i hvert fald sløjfe den begrænsning i definitionen, der ligger i udtrykket »*økonomiske*« bestemmelse, således at det blot kræves, at tingen befinder sig på det sted, hvor den efter sit formål hører hjemme. Dernæst må man ved faste ejendomme i stedet kræve, at dyrkning, indhegning, bebyggelse e l viser, at ejendommen er undergivet en persons herredømme, jfr i det hele ER I. 639 ff. Hermed har det enkle, usammensatte besiddelsesbegreb, det abstrakte, gennemgået en udvikling via det formålsbestemte besiddelsesbegreb til et begreb, der betegnes som det *almene*.

III. En opfattelse, der er gennemført med stor styrke, er gået et væsentligt skridt videre, jfr ER I. 600 ff. Denne opfattelse erkender vel, at besiddelsen taget i den anførte almene betydning har retlig relevans i forskellige retninger, men det hævdes, at man i virkeligheden ikke kan blive stående ved besiddelsesbegrebet, idet dette ydre, synlige magtforhold må suppleres med andre faktorer, således at man når til det, der kaldes *tilhørsforholdet*. Tilhørsforholdet angiver, hvem genstanden bør være hos. Ved faste ejendomme bliver i denne henseende angivelserne i tingbogen af større betydning end besiddelsen. Herudover kan der være tale om at se hen til *kortmateriale,* der an-

giver grænserne for ejendommen (målebreve, udskiftnings- og udstykningskort, matrikelkort, skelkonstateringer og skelafgørelser, adkomstdokumenter o s v). Ved løsøre er i visse tilfælde angivelser i offentlige registre af betydning (skibe, luftfartøjer, motorkøretøjer), men der må også tages hensyn til ejendomsmærker og adkomstdokumenter.

IV. Hermed nærmer det nye begreb tilhøret sig så stærkt til den *materielle ret,* at det kan være vanskeligt at se forskellen. Tre forskellige synspunkter har været fremført for at belyse denne forskel. Disse synspunkter har dog ikke altid været holdt klart ude fra hinanden.

A. Det er blevet understreget, at ejendomsretten er et *sagsspørgsmål,* d v s et problem om rettens indhold eller beføjelser, mens tilhøret er et *personspørgsmål,* d v s et problem om, hvem der kan udøve disse beføjelser, ER I. 659, jfr, TfR 1941.350, 1950.165, NL 383.

Det er vanskeligt at indse, hvorfor forskellen kan begrundes på denne måde. Også den materielle ret inkluderer et personspørgsmål; der må jo være en person, som kan udøve de beføjelser, der ligger i den materielle ret, jfr *Markendag* i Festskrift for Vilhelm Lundstedt, Stockholm, 1947.210. Fremstillingen af den materielle ret omfatter traditionelt en række spørgsmål, der i første række går ud på at fastslå personspørgsmålet. Dette gælder alle afsnit om overførelse af rettigheder. Det er endda undertiden blevet hævdet, at man ikke kan tale om personskifte i skyldforhold. Subjektet er medbestemmende for retsforholdets individualitet, enhver forandring i retssubjekterne frembringer følgelig et nyt retsforhold. Efter denne opfattelse indgår personspørgsmålet som et vigtigt led i bestemmelsen af den materielle ret. Efter den herskende opfattelse anses den almindelige sprogbrug, der taler om overførelse af fordringer, som hensigtsmæssig, da det nye skyldforhold i det hele svarer til det gamle, blot med den forskel, at der er en ny kreditor, jfr *Ussing:* Alm Del. 209 f. Hvad enten man nu hylder den ene eller den anden opfattelse, er det dog klart, at man i den materielle ret tager stilling til personspørgsmålet i det omfang, hvori man gennemgår reglerne om personskiftet.

En væsentlig del af de problemer, der angår personspørgsmålet, henvises imidlertid bedst til processens *bevislære.* Kun ved hjælp af denne kan det afgøres, hvilken person der er den berettigede. Denne lære dækker dog også mange problemer, der ligger helt udenfor, hvad der her betegnes som personspørgsmålet, og den angår også »personspørgsmål« ved andre rettigheder end formuerettigheder. Hvis »tilhøret« bestemmes som et personspørgsmål, er det altså ensbetydende med en

uhensigtsmæssig inddragelse af et stort processtof i den materielle ret.

B. Det er dernæst blevet fremhævet, at tilhørsmomenterne alene skal afgøre, hvor genstanden foreløbig *bør være,* altså hvem der bør have genstanden i sin besiddelse, jfr *Vinding Kruse* i TfR 1950. 163 ff. Hvis et ur stjæles fra en urmager, kan denne vindicere uret fra tyven. Om urmageren er ejer, eller han har uret i kreditkonsignation, er ligegyldigt, han er »tilhørslegitimeret«. Denne sondring fastholdes imidlertid ikke konsekvent. Også ved middelbar ejendom tales der om tilhør. For servitutters vedkommende svarer faktisk udøvelse af servitutten til besiddelse i andre tilfælde, ER I. 695. Hermed er det givet, at forskellige tilhørsmomenter kan pege mod forskellige personer som tilhørslegitimerede ved samme genstand. De kan sideordnet med hinanden udøve en vis magt over genstanden. Visse tilhørsmomenter peger mod én person som værende ejer, mod en anden som panthaver, mod en tredie som servitutberettiget o s v.

Hvis man forstår udtrykket: »hvor genstanden bør være« så omfattende, at det i det hele dækker spørgsmålet om, hvem de bør udøve den til vedkommende ret svarende faktiske råden, falder problemet om tilhørets forhold til den materielle ret sammen med, hvad der er anført foran under A. Tilhøret bliver på tilsvarende måde et personspørgsmål, den materielle ret et sagsspørgsmål.

Hvis man derimod begrænser udtrykket: »hvor genstanden bør være« til de tilfælde, der direkte omfattes af ordene, og altså ser bort fra de særlige spørgsmål ved servitutter og lignende, hvor rådigheden ikke er forbundet med besiddelse, er det rigtigt, at denne forståelse har en særlig betydning, hvor et søgsmål anlægges til udlevering af en genstand til sagsøgeren. Dette følger ligefrem af definitionen. Men det er lige så klart, at denne forståelse ikke har nogen betydning, hvis der anlægges et søgsmål med påstand om at få anerkendt den materielle ret, uden at der nedlægges påstand om udlevering af genstanden. Det er også indlysende, at denne forståelse heller ikke har betydning, hvor den faktiske rådighedsudøvelse har betydning for hævdserhvervelse, for indtrædelse af omsætningsbeskyttelse eller for frugterhvervelse. I disse tilfælde er det alene konstateringen af, hvorledes det faktisk forholder sig, ikke hvorledes det burde forholde sig, der er afgørende. Det samme gælder ved afgrænsningen af tyveristraffen over for andre berigelsesforbrydelser. Ved undersøgelsen af selvtægts- og nødværgeproblemer er det mere tvivlsomt, om man skal lægge vægt på, hvorledes forholdet faktisk er, eller hvorledes det faktisk bør være.

Man kan udtrykke den anførte vurdering af tilhørslæren derhen, at spørgsmålet om, hvor en genstand bør være, i alle tilfælde er identisk med en materielretlig undersøgelse. Undersøgelsen går ud på at fastslå, hvem der har en *materiel ret til at udøve en vis råden*. Hvis man tager udtrykket »bør være« i den førstnævnte *vide* betydning, bliver resultatet – naturligvis – at flere forskellige personer samtidig kan udøve en råden over en ting, medmindre ejeren har undladt at stifte begrænsede rettigheder. Tager man derimod udtrykket »bør være« i den nævnte *snævre* betydning, fører den materielretlige undersøgelse til, at *kun én* kan udøve en sådan vidtgående aktuel råden: ejeren, hvis han ikke har givet brugen fra sig eller på anden måde overladt tingen til andre, brugeren, så længe en brugskontrakt er løbende, konsignataren, når en ting er solgt til videresalg med ejendomsforbehold o s v.

Under alle omstændigheder bliver undersøgelsen af materielretlig karakter. Den står i skarp modsætning til, om man konstaterer, hvem der *faktisk* udøver en vis videregående råden uden at tage hensyn til, om vedkommende er berettiget hertil eller ej. Men denne undersøgelse er nødvendig i en række tilfælde, f eks når man skal have fastslået, om hævd er vundet, eller om omsætningsbeskyttelse er indtrådt.

C. En tredie sondring mellem tilhør og materiel ret synes at være uangribelig: Hvis domstolen ikke kan fastslå, hvem der har den materielle ret, kan dommen nøjes med at statuere, hvilken part ejendommen *nærmest* må antages at tilhøre, og det kan tænkes, at dommen blot afgør, hvem der er nærmest berettiget af de stridende parter, uanset at en uden for processen stående trediemand muligt er bedre berettiget end de stridende parter, ER I. 660, jfr TfR 1948.265 ff, NL § 428 (1. udg. 75, 383 f).

Se hertil *Illum* i U 1959 B. 72, der åbenbart ikke opfatter den her givne bestemmelse af tilhøret som identisk med den i NL anførte.

Konsekvensen af den anførte formulering må imidlertid være, at man må behandle den, hvem genstanden »tilhører«, som ejer, indtil en anden person beviser sin bedre ret. Denne tanke er undertiden blevet opfattet således, at tilhørsmomenterne kan have forskellig kvalitet. Nogle tilhørsmomenter fører til, at der gives dom for ejendomsret, andre fører blot til en dom for, at tingen indtil videre bliver, hvor den er. Sondringen mellem materiel ret og tilhør bliver herefter en sondring mellem tilhørsmomenter af bedre og dårligere kvalitet, *Markendag* i

Festskrift for Vilhelm Lundstedt, Stockholm, 1947.211. Dette er imidlertid ikke en heldig måde at gengive tanken på. Forklaringen ligger i nogle fastslåede *procesgrundsætninger*. Man er kommet ind på ideen i forbindelse med udleveringssøgsmålene. I sådanne sager er det undertiden overflødigt eller endog umuligt at trænge ind i den materielle rets detaljer. Hvis man under processen kan fastslå, at en person enten som ejer eller som bruger er berettiget til nu at have tingen i sin besiddelse, er det *overflødigt* at tage stilling til, om denne person må siges at være ejer eller bruger. Dernæst: Hvis striden står mellem to personer om, hvem der skal have besiddelsen af den omstridte genstand, er det processuelt *udelukket* at tage stilling til, om en tredjemand er bedre berettiget. Dommeren kan naturligvis kun afgøre tvisten mellem de parter, der procederer sagen. At forklaringen på sondringen netop er disse procesfænomener, fremhæves af *Vinding Kruse* selv, se TfR 1948.266–67, se hertil *v. Eyben* i J 1952.225. Uenigheden indskrænker sig herefter nærmest til det rent terminologiske: skal man benytte »tilhøret« til at dække over dette procesfænomen? Dette synes ikke at medføre større forståelse af procesproblemerne, jfr *Illum* i U 1959 B. 72 f. Når man opstiller trinrækken: besiddelse – tilhør – materiel ret, får man indtrykket af, at tilhørsproblemet er et spørgsmål, som må løses efter grundsætninger, som udvikles i den materielle ret. Dette er jo ikke tilfældet. Ville man være konsekvent, måtte man flytte de fremhævede procesgrundsætninger over i den materielle ret. Men selv dette ville ikke give nogen god løsning. Procesgrundsætningerne rækker jo langt ud over de problemer, som er rejst i denne forbindelse. De vil gælde i sager, der ligger helt uden for Formuerettens område f eks i navnesager, og det vil i øvrigt også gælde i andre sager fra Formuerettens område, som ikke har nogen forbindelse med spørgsmål om udlevering e l, f eks i en naboretssag. Hvis A protesterer mod B's benyttelse af et navn, men det under sagens gang viser sig, at ikke A, men meget muligt C kunne protestere herimod, kan dommen ikke give A medhold. Hvis A protesterer mod naboen B's benyttelse af denne grund, kan det tænkes, at ikke A, men derimod C kan trænge igennem med, at rådigheden over grunden er til væsentlig ulempe for ham. Følgelig må B frifindes i den af A anlagte sag. På denne baggrund kan det ikke ses, at der vindes store fordele ved på dette specielle område at trække procesproblemerne ind i den materielle ret. Men tilhørsteorien har understreget betydningen af, at den materielle rets regler suppleres

med procesreglerne, idet disse betyder et væsentligt supplement til de materielle regler.

Se om forholdet mellem materiel ret og proces ovenfor § 1, I. I speciel betydning bruges ordet »tillhörighet« af *Erik Anners:* Äganderätt och handelsintresse, Uppsala 1960.

V. Om trinrækken besiddelse – tilhør – materiel ret kan der ud over det anførte fremsættes endnu en principiel betragtning. Den bærende idé i tilhørsteorien er som nævnt, at man efterhånden fjerner sig fra forestillingen om de faktiske magtpositioner som de afgørende og nærmer sig den materielle ret. Dette er sikkert også rigtigt i vigtige relationer. I sager om *udlevering* af en genstand virker det ejendommeligt, om man i et processystem, som tilstræber at nå frem til materiel retfærdighed på en jævn og naturlig måde, opstiller regler, der i et vist omfang skubber den materielle ret til side. Vi kunne ikke – som i Romerretten – tænke os en så skarp sondring mellem en formel besiddelsesklage (possessorium) og en sag om den materielle ret (petitorium), at sagsøgeren tabte besiddelsessagen, trods klar ret til brugen. I sager om *selvtægt* og *nødværge* er det sikkert også rigtigt, at den *materielle ret* har *større betydning*, end man tidligere har ment. Hvis man lægger vægten på de nævnte relationer, må man altså principielt anerkende det rigtige i grundtanken. – Men i andre henseender er det klart, at *besiddelsen eller andre faktiske magtforhold* er afgørende og stadig vil vedblive med at være det. Dette gælder således forholdet til *hævdsreglerne,* visse regler om *omsætningsbeskyttelse* (godtroserhvervelser, håndpantsætning) og *frugterhvervelse*. Efter gældende ret er besiddelsen også afgørende for *tyveristraffens* anvendelse, og som det senere skal ses, er dette ud fra en kriminalistisk bedømmelse også rigtigt. Lægger man vægt på disse relationer, slår den bærende ide bag tilhørslæren ikke til. Vi står ikke over for nogle rudimenter, som kan forventes helt at forsvinde, men realiteter af blivende betydning. Man kan altså sige, at den bag tilhørslæren liggende grundtanke er blevet støttet af retsregler i visse relationer, hvor der er sket en udvikling i retsopfattelsen, men ikke har taget hensyn til andre vigtige relationer, hvor en tilsvarende retsudvikling ikke er foregået og heller ikke kan forventes at ville finde sted.

VI. Man har diskuteret, om besiddelsen kan betegnes som en ret. Resultatet er blevet, at besiddelsen opfattes som et faktisk forhold, ikke som en ret. jfr *Torp.* 45, *Undén* I. 31 f (ikke en »särskild

sakrätt«). Denne opfattelse tages der ikke afstand fra, når besiddelsen beskrives som de samlede omstændigheder, hvorunder en ting befinder sig (et kompleks af synsfornemmelser), og hvorfra vi slutter, at tingen tilhører en person, ER I. 641. Tilhøret opfattes derimod som en ret. Begrundelsen er den, at tilhøret afføder en række retsvirkninger, *Vinding Kruse* i TfR 1948.268 f. Herved er der kommet en uklarhed ind i problemstillingen. Efter tilhørsteorien må man sondre mellem »tilhøret« og »tilhørsmomenterne«. Tilhøret beskrives som ejendommens retslige tilknytning til en bestemt person, medens tilhørsmomenterne er de kendsgerninger, hvorfra man slutter, at en vis ejendom tilhører en bestemt person, ER I. 660 f.

Ved diskussionen af dette problem må man iagttage, at man ikke sammenligner principielt forskellige led med hinanden. Man kan sammenstille: »*Besiddelse*« – »*tilhørsmoment*« – »*enhver retsstiftende kendsgerning*«. I denne trinrække er der tale om en række faktiske forhold, som afføder visse retsvirkninger. På vej gennem trinrækken bliver gruppen af kendsgerninger mere og mere omfattende. – Dernæst kan man sammenstille: »*Retsvirkning af besiddelse*« – »*tilhør*« – »*enhver materiel ret*«. Tilhøret afføder ikke visse retsvirkninger, men *er* identisk med visse retsvirkninger. For at få en konsekvent opstilling må man altså heroverfor sætte retsvirkninger af besiddelse, ikke selve besiddelsen.

Se i tilslutning hertil *Sigurð Gizurarson i* Úlfjotur 1965. 99–102 med henblik på islandsk ret.

VII. Hvis man lægger de ovenfor anførte synspunkter til grund, er det af forholdsvis ringe interesse at sondre mellem materiel ret og tilhør. Forskellen bliver nærmest af processuel natur. Trods alt er det praktisk at medtage nogle af disse problemer på grænsen mellem materiel ret og proces i fremstillingen her, jfr nedenfor i § 7. VIII.

Som det fremgår af teksten, tiltræder fremstillingen ikke på noget punkt, at der kan opstilles et særligt begreb »tilhør« i modsætning til materiel ret. Det er derfor uforståeligt, hvorledes *Illum.* 339 note 17 kan anføre, at teorien herom er forsvaret i denne fremstilling. Selv om man ikke kan tiltræde teorien, kan det dog have interesse at søge afdækket, hvad der skjuler sig bag ved etiketten, og på grund af denne analyse fastslå, at den dækker dels over nogle velkendte procesproblemer, som der er almindelig enighed om i proceslitteraturen, dels at man ganske enkelt skal undersøge den materielle ret i visse tilfælde, hvor man undertiden har opereret med besiddelsesproblemer.

Derimod bliver det af afgørende betydning at fastslå, hvornår retsvirkningerne knyttes til den materielle ret eller til et eller andet faktisk magtforhold. Herom vil de følgende afsnit koncentrere sig. Som foran anført har man i ældre fremstillinger begrænset sig til at omtale det faktiske magtforhold, som betegnes som besiddelse. Spørgsmålet er da, hvad man skal forstå ved besiddelse.

Som fælles kendetegn for de foran refererede opfattelser, der hylder det abstrakte, det formålsbestemte eller det almene besiddelsesbegreb, må fremhæves, at alle disse opfattelser er enige om, at besiddelsen er et *enhedsbegreb*. Hvis man kommer til det resultat, at genstanden er i besiddelse, da er dette afgørende i relation til alle de forskellige retsvirkninger, som flyder af besiddelsen. I skarp modsætning til denne opfattelse har *Torp* (Besiddelsen og dens betydning i retlig henseende, 1884, Dansk Tingsret 2. udg. 45 ff) hævdet, at besiddelsen er et *relativt* begreb, idet man ikke i alle henseender kan lægge vægt på de samme faktiske kendsgerninger. Som minimum kræves, at tingen er menneskeligt herredømme undergivet, hører til nogens formuesfære og ikke i sin nuværende situation er kommet på afveje (*Torp*. 54 f). Men herudover kan der kræves mere eller mindre i de forskellige relationer. De indvendinger, der er fremsat over for Torps opfattelse, har ikke været særlig vægtige, idet de kun har ramt enkelte detaljer i hans fremstilling. På forhånd forekommer det også mærkeligt, om så mange retsvirkninger, der begrundes med meget forskellige betragtninger, altid kunne knyttes til samme faktiske forhold. Den opspaltning af begrebet, som hermed foretages, svarer til, at man ved gennemgangen af spørgsmålet om ejendomsrettens overgang har måttet spalte problemerne op i en række forskellige relationer, i hvilke de afgørende faktiske forhold er forskellige. Om så opfattelsen er rigtig, må afhænge af de resultater, man kommer til ved gennemgangen af retsreglerne. Hvis denne gennemgang fører til, at der er tale om flere forskellige former for besiddelse, kan det diskuteres, om alle disse former rettelig bør betegnes som besiddelsesbegreber. Dette er dog mindre væsentligt, hvis der blot kan opnås enighed om, hvorledes det faktiske magtforhold bør bestemmes i de forskellige relationer. I hvert fald bør man ikke begrænse fremstillingen til, hvad man efter en eller anden opfattelse vil betegne som besiddelse, idet man herved kan komme til at udelukke faktiske magtforhold, der har tilsvarende betydning.

Undén I. 45 slutter sig for så vidt til Torp, som han er enig i, at det besiddelsesbegreb, som er afgørende i relation til selvtægt o l, ikke kan lægges til grund i de relationer, hvor besiddelsen virker legitimerende, f eks ved eksstinktive godtroserhvervelser og i processer om udlevering, jfr også *Malmström*: Civilrätt, Lund, 1962. 57 f, *samme* i SvJT 1965.649, medens *Bechmann* i Festskrift till Håkan Nial, 1966. 73–84 derimod synes at fastholde enhedsbegrebet. Torps opfattelse er blevet kritiseret af *Hagerup* i NRt 1884. 297 ff, *G. Christensen* i U 1884. 884 ff, *Herman Scheel:* Norsk Tingsret, Oslo, 1912.71 ff, *Gjelsvik.* 51, hvorimod *Brækhus-Hærem.* 26 f helt opgiver at give en samlet oversigt over de forskellige besiddelsesbegreber, jfr også *Knoph*: Norges rett. 269–273. Torps opfattelse blev også imødegået af *Vinding Kruse* i ER I. 650 ff. Nogle af de forfattere, som har kritiseret Torp, anerkender dog, at der er tale om variationer i besiddelsesbegrebet, men fastholder, at det lønner sig at tage udgangspunkt i et vist fællesbegreb, hvori der i enkelte relationer må gøres modifikation. Hagerup (anf. sted. 306) finder, at man helst bør se bort fra de strafferetlige problemer, hvor særlige kriminalistiske hensyn i praksis har sprængt besiddelsesbegrebet, jfr i § 7. I.

Om besiddelsens betydning ved afgrænsning mellem brugs- og servitutbegrebet se ovenfor i § 2 II.

Astrup Hoel: Den moderne retsmetode, Oslo, 1925. 172 ff fortsætter Torps kritik af at benytte et enkelt besiddelsesbegreb. Udgangspunktet herfor er imidlertid Hoels særlige metodiske indstilling.

I finsk retsopfattelse fremhæves, at besiddelsesbegrebet varierer såvel efter relationen som genstandens art (fast ejendom – løsøre) og rettens karakter (ejendomsret – panteret), *Zitting.* 48–62.

§ 7. Magtforholdets betydning i forskellige relationer

I. *Tyveri – ulovlig omgang med hittegods*

A. Straffeloven af 1866 §§ 229 ff fastsatte regler om tyveri (og ran), §§ 247 ff regler om ulovlig omgang med hittegods. Loven fastslog intet om, hvor sondringen mellem de to forbrydelsesarter skulle lægges. Straffeloven af 1930 har derimod givet beskrivelser af de to forbrydelsesarter. § 276 fastlægger gerningsindholdet af tyveriforbrydelsen således, at der som grundbetingelse kræves borttagelse af fremmed rørlig ting uden besidderens samtykke. Definitionen findes allerede i udkastet 1912, der henviser til, at den er i overensstemmelse med teori og praksis (mot. 246). § 277 beskriver ulovlig omgang med hittegods således, at gerningsmanden skal have tilegnet sig en fremmed rørlig ting, som ikke er i nogens varetægt eller som ved ejerens forglemmelse eller på lignende tilfældig måde er kommet i gerningsmandens varetægt. Ved begge forbrydelser kræves berigelseshensigt. Efter beskrivelserne er det givet, at man tillægger besiddelses- og varetægtsforhold betydning ved afgrænsningen. Man får dernæst indtrykket af, at man bruger udtrykkene besiddelse (besidder) og varetægt i flæng. Dette indtryk støttes yderligere af reglen i § 278, 1) om underslæb, der rammer tilegnelse af fremmed rørlig ting, der er i gerningsmandens varetægt, uden at forholdet falder ind under § 277: En del af § 277 dækker de tilfælde, hvor tingen *ikke* er *i nogens varetægt,* § 278 og resten af § 277 dækker tilsammen de tilfælde, hvor tingen er *i gerningsmandens varetægt,* herefter må § 276 antages at dække de tilfælde, hvor genstanden er *i en andens varetægt,* men man bruger alligevel vendingen »uden *besidderens* samtykke«. Variationen skyldes vel simpelt hen, at man ikke har nogen personbetegnelse, der svarer til begrebet varetægt.

Også under Strfl 1866 tillagde man varetægtsforholdet afgørende betydning, jfr *Goos*: Sp Del II. 334 ff. Men man brugte netop vendingen »varetægt«, idet man gav dette begreb et videre indhold end udtrykket »besiddelse«. Varetægtsforholdene omfattede for det første, hvad der civilretligt betegnes som »besiddelse«, d v s de tilfælde, hvor genstanden befinder sig på det sted, hvor den efter sin økonomiske bestemmelse

hører hjemme (man fulgte altså for så vidt *Iherings* definition). Dette kaldtes for »Normalvaretægt«. Men desuden var tingen i varetægt, hvis den blot midlertidigt af besidderen var henlagt på et usædvanligt sted (»Temporalvaretægt«), hvis personens nærværelse dækkede tingens tilstedeværelse (»Personalvaretægt«), eller hvis Normalvaretægten let kunne og rimeligvis ved besidderens foranstaltning ville blive retableret (»Realvaretægt«).

Den sidstnævnte gruppe omfatter altså tilfælde hvor tingen er kommet på afveje, idet den er henlagt på et usædvanligt sted, og hvor heller ikke en persons nærværelse dækker tingens tilstedeværelse.

Denne opfattelse af varetægtsbegrebet blev videreført efter Strfl 1930 af *Krabbe* (Kommentaren. 654). At der efter den gældende ret må gøres en sondring mellem tyveri og ulovlig omgang med hittegods, bestrider ingen. Det erkendes også, at man i denne retning udstrækker besiddelsesbegrebet længere end i andre retninger. Man har imidlertid opfattet variationen som et fænomen, der er udslag af specifikt straferetlige grundsætninger, jfr *Matzen.* 52 f, *Hagerup* i NRt 1884. 305 f, *G. Christensen* i U 1884.886. Med denne anerkendelse har man i virkeligheden erkendt, at de faktiske magtpositioner, som tillægges betydning i civilretten og strafferetten, vel er beslægtede i denne henseende, men dog afviger væsentligt fra hinanden, jfr også *Goos*: Sp Del II. 335. Det er kun lykkedes nogenlunde at skjule forskellen ved at kalde det videregående besiddelsesbegreb for varetægt, jfr *Hurwitz:* Sp Del. 379. Man kan naturligvis vælge, hvilken teknisk terminologi man vil, men der opstår ordnød, hvis der i andre relationer træffes på nye varianter. Rent sprogligt tyder »varetægt« nærmest på et snævrere begreb end betegnelsen »besiddelse«, idet man med udtrykket »varetægt« forestiller sig, at personen har mulighed for effektivt at beskytte en ting, som siges at være i hans varetægt.

B. Man har imidlertid rejst det spørgsmål, om ikke sondringen mellem tyveri og ulovlig omgang med hittegods er principielt forkert, ER I. 646 ff. Når man har følt trang til at straffe for tyveri i tilfælde, hvor der ikke foreligger besiddelse, søger denne opfattelse sin begrundelse i, at tilegneren ofte kan se, at *tilhøret* er bevaret, selv om besiddelsen er ophørt. Dette gælder i de tilfælde, hvor genstanden er *tabt eller forlagt* inden for ejerens eller en offentlig indretnings område, eller hvor tilegneren har *set en anden tabe tingen.* Denne begrundelse kan imidlertid ikke anses for rigtig, i hvert fald ikke efter gældende dansk ret. Hvis man finder en rørlig ting, som ikke er i nogens varetægt,

idet den f eks er tabt på offentlig gade, kan der ikke straffes for tyveri, men kun for ulovlig omgang med hittegods, selv om tingen er forsynet med helt klare ejendomsmærker, idet ejermandens navn og adresse f eks står anført på tingen. Der må derfor søges en anden forklaring på de retlige fænomener, som er iagttaget.

Det rette er at vurdere det kriminalretlige problem ud fra sædvanlige kriminalistiske synspunkter. I denne henseende er forskellen i sin tid blevet begrundet med, at ejeren i hittegodstilfældene selv har vist en vis skødesløshed i omgangen af sine ting. Heroverfor kan det anføres, at en mulig fejl fra ejerens side ikke gør forbryderens fejl mindre. Dette er rigtigt, men ikke afgørende, idet kriminalrettens sanktioner ikke alene fastsættes under hensyn til den udviste skylds størrelse.

Den anførte betragtning om den udviste skødesløshed er fremhævet af *Ørsted:* Eunomia II. 185 f, der dog samtidig gjorde opmærksom på, at strafudmålingen ved et tyveri måtte blive mildere, når den bestjålne havde gjort sig skyldig i skødesløshed. Overfor Ørsted se ER I. 648.

Ørsted antog nok en vid forståelse af begrebet besiddelse i relation til sondringen mellem tyveri og ulovlig omgang med hittegods (Systematisk Udvikling af Begrebet om Tyveri, 1809. 13 ff, 358 ff). Når tingen bar spor af, at den af ejeren eller uvedkommende havde fået den plads, hvor den findes (tøj henlagt af badende), var den i besiddelse, og bortfjernelse måtte anses som tyveri. Men hvis tingen er tabt, »depossiderer« man ingen, selv om man ved, hvem ejeren er. Herved forandrer man ikke forbrydelsens art; der er dog tale om ulovlig omgang med hittegods, men det kan forøge straffen.

Afgørende er det imidlertid, at tyveri har en mere almenfarlig karakter end ulovlig omgang med hittegods. Uden at det er nødvendigt at godtgøre det med statistiske oplysninger, kan det umiddelbart indses, at de værdier, der tilegnes ved tyveri hvert år, udgør meget *større summer* end de værdier, der tilegnes ved ulovlig omgang med hittegods. Hertil kommer, at tyveri kan udøves *professionelt,* hvorimod den samme mulighed ikke foreligger ved ulovlig omgang med hittegods. Disse betragtninger, der er understreget af *Krabbe* i U 1930 B. 1 ff, er blevet bestridt af *Vinding Kruse* i U 1930 B. 17 ff, der fremhæver, at også tyveri kan forekomme som et resultat af en tilfældigt opstået situation, »lejlighed gør tyve«, og at ligestillingen i realiteten er anerkendt ved Strfl 1930, idet straffemaksimum i begge grupper af tilfælde er fængsel i 2 år, jfr § 285, stk 1 og stk 2, og minimum er, siges det, »praktisk talt på grund af den rummelige regel i § 285, stk 1,

også det samme for begge forbrydelser«, ER I. 649. Dette sidste er ikke umiddelbart forståeligt, idet der efter § 285, stk 2 kan anvendes bøde og hæfte i de almindeligt forekommende tilfælde af ulovlig omgang med hittegods, medens hæfte eller bøde kun kan anvendes i særlige tilfælde af tyveri, jfr § 287, stk 1. I øvrigt må det fremhæves, at strafferammer har en stærkt begrænset betydning. Selv om man udsondrer forskellige underarter af forbrydelser fra hinanden, har man bevidst søgt at skabe strafferammer, der delvis falder sammen, da der altid vil forekomme overgangstilfælde. Når udsondringen overhovedet foretages, skyldes det alene ønsket om at markere, at de fra hinanden udsondrede tilfælde *typisk* adskiller sig fra hinanden. De faktisk udmålte straffe ved ulovlig omgang med hittegods viser klart, at man virkelig behandler disse tilfælde anderledes end tyveritilfældene. Den normale reaktion er bødestraf, og ubetinget frihedsstraf anvendes kun over for tidligere straffede og i grove tilfælde.

Tilsvarende afgørelser vil man ikke finde ved tyveriforbrydelsen. Kommer man til det resultat, at tilfældet omfattes af § 287, stk 1, således at hæfte- eller bødestraf kan anvendes, vil man i praksis næsten altid frafalde tiltale i medfør af an nr 298 af 1/12 1932 nr 9). Dette skyldes, at kun rene bagatelsager behandles efter denne undtagelsesbestemmelse. Bortset fra dem fastholder man frihedsstraffene.

Se nærmere v. *Eyben*: Strafudmåling, 1950. 402 f. Mod Vinding Kruses opfattelse se *Hurwitz*: Sp del. 381, 401.

På denne baggrund kan man tage stilling til, hvorfor man i kriminalretten har varieret det besiddelsesbegreb, som man i øvrigt har anvendt. Forklaringen må vel være den, at de *forbrydertyper*, der gør sig skyldige i tilegnelser i tilfælde, hvor man har talt om temporal-, personal- eller realvaretægt, antages at have en lignende kriminel farlighed som de egentlige tyve. Den, der tilegner sig ting, der er kommet på afveje, men findes på jernbanestationer, i restauranter, i butikker eller på andre private områder, adskiller sig ikke typisk fra de almindelige tyve.

I nogle tilfælde er det særlig klart, at grænsetilfældene må behandles som tyveri. Dette gælder, når gerningsmanden samtidig gør sig skyldig i et forhold, der fremtræder som et typisk tyveri, jfr således at der samtidig fra et kapel stjæles genstande, som tilhører kapellet, og genstande, som andre har glemt i kapellet, jfr U 1880.829 H. For gerningsmanden fremtræder de forskellige forhold ganske ens. Det samme gælder også, når

forholdet er realiseret på en måde, der ganske minder om et typisk tyveri, idet gerningsmanden har måttet skaffe sig adgang gennem flere døre for at komme til det sted, hvor forholdet realiseres, jfr U 1892.796 H med note. Tilsvarende betragtning kan også anføres om den, der tilegner sig en ting, som han lige har set er blevet tabt af en anden.

Ingen af de nævnte personer behøver at henvende sig til politiet, for at ejeren kan få tingen tilbage, idet de enten kan spørge den, de lige har set tabe tingen, eller henvende sig til jernbanestationens, restaurationens eller butikkens personale – eller ejeren af det privatområde, som genstanden er fundet på. Herved kommer disse forbrydertyper til at adskille sig fra dem, der gør sig skyldige i ulovlig omgang med hittegods.

C. I praksis har man straffet for tyveri i tilfælde, hvor tilegneren må have været klar over, hvem ejeren var, og ejeren ville retablere forholdet. Jfr således U 1917.178 H (tyveri af elektrisk ledning; tiltalte var klar over, at ledningen, der var fastgjort til en ledningsmast, tilhørte elektricitetsværket eller en anden kommunal institution, og at ledningen befandt sig på vedkommende offentlige institutions grund; en repræsentant for værket havde viklet en løs ende af tråden omkring et træ for at antyde, at tråden stadig var i besiddelse). Ligeledes har man straffet for tyveri med den udtrykkelige begrundelse, at tilegneren var på det rene med, at ejeren havde henlagt genstanden for senere at tage den til sig, U 1904 B. 184 H (pakke henlagt ved offentlig vej), jfr også U 1902 B. 168 H. Heroverfor står på den anden side, at man alene har dømt for ulovlig omgang med hittegods, hvor intet af disse alternativer var opfyldt, jfr U 1899.149 (tilegnelse af pibe, hensat ved en bænk; det var ikke godtgjort, at tilegneren havde vidst, hvem der var ejer, og tilegneren havde troet, at den tidligere besidder ikke længere erindrede, hvor han havde efterladt piben). På linie med denne praksis er afgørelsen i VLT 1945.219, der straffer for tyveri af et ur fra en nedstyrtet flyver under fremhævelse af, at politiet havde besigtiget liget, jfr *Ipsen* i J 1960. 27–28 (i den sammesteds omtalte sag U 1942.376 blev der frifundet for en tiltale efter § 277 i et noget lignende tilfælde, hvor politiet endnu ikke havde besigtiget liget, men dette skyldtes manglende berigelseshensigt).

Med disse domsbegrundelser er der formentlig givet udtryk for den hovedtanke, at man straffer for tyveri, når tilegneren, *blot han forholder sig passiv*, må regne med som praktisk taget sikkert, at det rette forhold retableres. Andre afgørelser straffer for tyveri, når tilegnelsen sker under sådanne forhold, at tilegneren let ved en *umiddelbar henvendelse til ejeren* kan få det rette forhold retableret. Med denne opfattelse stemmer den praksis, som går ud på, at der straffes for tyveri, når man tilegner sig genstande, som man ser bliver *tabt fra en forbikørende vogn*, forudsat at tilegneren let kan få kontakt med besidderen. Dette fremgår formentlig

af afgørelsen i U 1893.168 H, hvor det fremhæves, at vognen ikke var længere henne, end at tilegneren kunne have indhentet den, og situationen må have været den samme i sagen U 1903 B.132 H (tilegneren løb hen og satte sig i besiddelse af fodtøj, som tabtes fra en trækvogn, som kørte videre). I disse tilfælde straffes for tyveri. Omvendt blev der kun straffet for ulovlig omgang med hittegods i U 1903 A. 722, hvor tilegneren havde tænkt sig, at genstanden var tabt af en forbikørende vogn (men han havde ikke set den). I sager om tilegnelse af *tabte genstande i beværtninger* er der straffet for tyveri i tilfælde, hvor tilegneren vidste, hvem det tabte tilhørte, og var klar over, at den, der havde mistet ejendele, *stadig var til stede i eller uden for beværtningen*, U 1876.675 H, 1895.601 H, 1903 A. 733. I disse tilfælde var det en let sag for tilegneren at få forholdet klaret omgående. Dette gælder i øvrigt også, selv om tilegneren ikke var klar over, hvem af de tilstedeværende der har mistet genstanden, men ligefrem udfolder bestræbelser for at holde det tilegnede skjult, U 1897.1045. I en række tilfælde kan tilegneren ved en *henvendelse til en offentlig institution* e l, som man meget let kan komme i kontakt med, opnå, at det tabte afleveres på et sted, hvor man sædvanligt henvender sig for at få det tabte igen. Dette gælder genstande, som er tabt på jernbanestationer, i tog, i sporvogne og i taxaer m v, jfr herved justitsmin cirk nr 116 af 6/6 1952 § 2, hvorefter politiet – trods ordlyden i lov nr 146 af 23/4 1952 om hittegods § 1 – ikke bør skride ind mod, at aflevering sker til offentlige institutioner, forlystelsesetablissementer, forretninger, offentlige befordringsmidler o l. Ud fra sådanne betragtninger kan der være grund til kraftigere reaktion over for den, der undlader at benytte denne simple afleveringsmetode, jfr U 1922.450, 1921.280 H, 1894. 1217, HRT 1897.271. Også på dette område har man tilsyneladende lagt vægt på, om den, der havde mistet genstanden, stadig opholdt sig det pågældende sted, således at der var mulighed for let at kontakte ham, jfr p d e s HRT 1897.271 (den medrejsende, der havde efterladt pakken, var steget om i en anden kupé – tyveri) og p d a s 1913.985 H (den medrejsende havde forladt toget – ulovlig omgang med hittegods), se også U 1914.310 (taske glemt i droske, anset som ulovlig omgang med hittegods). Denne sondring kan som anført muligvis være på sin plads, når tingen er tabt i butikker eller beværtninger og lignende private områder, men ikke når tabet er sket i offentlige institutioner. Efter at det nævnte cirkulære klart har sidestillet de private og de offentlige institutioner som berettigede til at modtage de tabte genstande, taler i øvrigt meget for, at man heller ikke ved fund på private områder af den nævnte art bør tillægge det vægt, om den formodede ejer stadig er til stede på det pågældende område. Hvis der er en let adgang til at bringe det tabte på den rette vej, bør undladelsen heraf bedømmes tilsvarende strengt, hvad enten aflevering kunne være sket til en offentlig institution eller til et privat foretagende.

I forskellige andre grupper af tilfælde er det lige så klart, at tilegneren kunne have henvendt sig umiddelbart til ejeren eller en repræsentant for denne, idet genstanden findes på et *privat afgrænset område*, U 1892.

796 H (tilegneren havde endog passeret 3 døre, som holdtes lukkede, men ikke låsede, for at komme til den gård, hvor det tabte fandtes), 1897. 1133 H, 1918.149 H, 1922.22. Det samme gælder, hvis tilegneren har set ejeren lede efter den tabte ting og derefter gå af sted for at anmelde over for politiet U 1913.552 H, 1915.881. For tyveri straffes der ligeledes, når tilegneren er klar over, at ejeren har tabt tingen, og ejeren ligefrem står og venter på tilegneren, U 1912.664.

På den anden side er det vel forsvarligt, at der kun er straffet for ulovlig omgang med hittegods, når tilegneren *forgæves har forhørt sig hos* forskellige personer om, hvorvidt den savnes, HRT 1909.249 (kikkert, der hang på et plankeværk ved havn), eller der dog hersker *uklarhed over, hvem der er den berettigede,* U 1919.163 (tømmer, der kom drivende i Limfjorden, og som hidrørte fra skibe ved anløbsbroen i Nørresundby havn – men uden at der var klarhed over, fra hvilket skib).

Enkelte afgørelser harmonerer ikke ganske med de hovedlinier, som er trukket op. Nogle af disse er anført ovenfor, jfr U 1913.985 og 1914.310. I øvrigt kan fremhæves U 1905 B. 342 H. I dette tilfælde havde en ny lejer tilegnet sig nogle genstande, som den tidligere lejer havde efterladt sig dagen før. Det ville formodentlig have været meget let at kontakte den tidligere lejer. Den gamle lejers nye adresse oplyses ikke i domsreferatet. Der blev kun straffet for ulovlig omgang med hittegods. Forholdet henførtes under Strfl 1866 § 248, der omfatter tilegnelse af gods, som gerningsmanden »på anden måde tilfældig« er kommet i besiddelse af. Denne særlige situation er også medtaget i Strf 1930 § 277, omend i noget ændret skikkelse. Man forudsætter her, at der *er* etableret et besiddelsesforhold for tilegneren, der først bestemmer sig for tilegnelsen, efter at dette er sket. Hermed er man uden for de tilfælde, hvor der er spørgsmål om, hvorvidt genstanden er i trediemands besiddelse eller overhovedet ikke i besiddelse. Hermed kan afgørelsen måske forklares. Tilsvarende betragtning gælder i øvrigt den ovenfor anførte afgørelse i U 1913.985 H (om tilegnelse i et tog), idet retten også i dette tilfælde anvender § 248. – Afgørelsen i U 1899.855 drejer sig om et tilfælde, hvor en jordhakke tilegnedes fra et sted, hvor tilegneren troede den midlertidigt henlagt af en arbejder. – Det oplyses ikke, om tilegneren kendte noget til arbejderne eller deres arbejdsgivere. Der blev straffet for forsøg på tyveri. Afgørelsen kan vanskeligt forklares, og navnlig synes det uforståeligt, hvorfor der er straffet for *forsøg* på tyveri.

D. På grundlag af denne praksis synes det forsvarligt at opstille den sætning, at der straffes for tyveri i tilfælde, hvor tilegneren må antages at have været klar over, at det normale forhold sandsynligvis ville være blevet retableret, hvis han ikke havde grebet ind i forholdet, altså blot havde forholdt sig *passivt,* eller hvis han blot havde reageret over for den formodede berettigede, der er til stede, over for en repræsentant for denne eller for en offentlig eller privat institution, som derefter ville

tage sig af det fornødne, altså hvor tilegneren *undlader en reaktion, som ikke vil volde nogensomhelst ulempe af betydning.*

Ganske vist er der ikke nogen pligt til at foretage selv så beskedne reaktioner. Den, der bliver opmærksom på genstanden, der er kommet bort fra den berettigede, kan naturligvis forholde sig helt passivt. Men har den pågældende først taget tingen op og *tilegner* sig den, må man tage standpunkt til, hvor grov hans forsømmelse er. Har han undladt at foretage de lige nævnte simple reaktioner, vil hans forhold *typisk* være af en sådan art, at de ud fra en kriminalistisk vurdering kan sidestilles med almindelige tyveriforhold. Det bliver naturligvis det almindelige lejlighedstyveri, som forholdet må betegnes som beslægtet med.

Anderledes er forholdet, hvis tilegneren måtte have henvendt sig til *politiet* for at få afleveret det fundne. Selv lovlydige borgere kan føle det som ubehageligt at skulle henvende sig til politiet for at få afleveret det fundne, og selv om det ikke føles som ubehageligt, er det forklarligt, hvis finderen lader et stykke tid gå, før han tager sig sammen til at ville aflevere. Efter lov nr 146 af 23/4 1952 om hittegods § 1 skal hittegods afleveres »snarest muligt« til politiet, medmindre finderen ved, hvem ejeren er, og straks tilbageleverer det til denne. Hvis finderen lader tiden gå, kan han altså risikere bebrejdelser for ikke at have afleveret med det samme.

Man kan vanskeligt gøre forskel på de tilfælde, hvor forholdet efterhånden udvikler sig på den beskrevne måde, og de tilfælde, hvor tilegneren straks har bestemt sig for at beholde tingen og ikke har ladet sig bestemme af ulempen ved at skulle aflevere til politiet. For ikke at komme til at ramme nogle tilfælde for hårdt, er det forsvarligt at behandle de to grupper ens. Dette så meget mere, som der også vil være tilfælde, hvor det har henstået som uklart, hvad finderen egentlig ville gøre.

Uanset hittegodslovens ord har justitsministeriets cirk nr 116 af 6/6 1952 § 2 udtalt, at politiet ikke bør skride ind imod, at genstande, som er fundet i offentlige institutioner, forlystelsesetablissementer, forretninger, offentlige befordringsmidler og lignende steder, afleveres til og opbevares hos den pågældende institution, forretning i indtil 8 dage. Efter denne bestemmelse behøver man altså ikke at ulejlige sig til politiets hittegodskontor, men man kan i mange praktisk forekommende tilfælde klare sig ved aflevering andetsteds. Dette forhold ændrer imidlertid ikke ved de anførte principielle betragtninger, og den ældre praksis og de deraf udledede sætninger kan formentlig stadig opretholdes.

II. *Hævd*

A. DL 5–5–1 kræver som betingelse for hævd, at nogen har haft gods og ejendom »i hånd og hævd« i 20 år, og man har traditionelt forstået denne bestemmelse således, at der må foreligge besiddelse, for at hævd kan vindes, jfr *Matzen.* 301, der uden videre går ud herfra. Også *Torp* lagde denne opfattelse til grund, omend han i overensstemmelse med sine almindelige udviklinger om besiddelsesbegrebet understregede, at det objektive forhold, som herefter måtte kræves, ikke behøvede at være identisk med de forhold, som dannede grundlag for andre besiddelsesvirkninger (Tingsret. 403, Besiddelsen. 88–89, jfr 49 ff).

Denne betragtning slår imidlertid ikke til. Det er almindeligt anerkendt, at der også kan vindes hævd på servitutter og andre middelbare rettigheder, og dette gælder, selv om en sådan ret har en meget begrænset karakter. *Følgelig kan en meget speciel råden være tilstrækkelig objektiv betingelse, for at hævd kan vindes.* I disse tilfælde har den faktiske råden en sådan karakter, at man kun ved et stærkt brud på vante forestillinger kan betegne denne råden som en besiddelse. Dette kan dog ikke være afgørende. Værre er det, at man i så fald måtte tale om to forskellige besiddelser i forbindelse med samme genstand: dels den besiddelse, som ejeren fortsat udøver, dels den besiddelse, som den hævdende er i færd med at udøve.

B. Selv om man herefter må opgive at opstille besiddelseskravet som en *almindelig* objektiv betingelse for hævdserhvervelse, kunne det meget vel tænkes, at besiddelsen på anden måde fik betydning i denne forbindelse. Man kunne sige, at hævdsrådigheden fører til erhvervelse af *ejendomsret,* hvis rådigheden har haft karakter af at være en besiddelse, medens der i modsat fald kun erhverves en *servitut* eller en anden *begrænset* ret. Således udtrykkes forholdet i ER I. 557: »Når en person i 20 år har haft en anden mands ejendom i *fast besiddelse* (fremhævet her) – og opfylder visse andre betingelser – vinder han ejendomsret til den«. Det er også indlysende, at man i denne forbindelse opererer med en faktisk rådighedsudøvelse, der nogenlunde svarer til de vante forestillinger om besiddelse. I hævdslæren siges det undertiden, at den hævdende skal have udøvet en ejers rådighed, eller at han skal have udnyttet ejendommen på alle de måder, hvorpå det efter de stedlige forhold måtte findes naturligt, jfr *Illum.* 284. Når

man sammenholder dette med den bestemmelse af begrebet besiddelse ved fast ejendom, som lægger vægt på, at ejendommen ved dyrkning, indhegning, bosættelse eller på anden måde er tilegnet af vedkommende person, jfr ER I. 641, synes man netop at træffe det rette.

Alligevel opstår der trods denne rummelige definition – eller måske snarere på grund af denne definition – en vanskelighed. Hvis såvel den oprindelige ejer som den hævdende udøver en mere almindelig råden, bliver det vanskeligt at fastslå, hvem der har haft besiddelsen. For at stille sagen på spidsen kan man tænke sig, at begge i lige høj grad udøver rådighed over genstanden. Det bliver da temmelig vilkårligt, hvem man udnævner til besidder. Man må vel nærmest anerkende begge som besiddere. I relation til hævdslæren er der imidlertid ikke grund til at tage stilling til dette intrikate spørgsmål. Det er nemlig givet, at den hævdende i denne situation ikke vinder ejendomshævd, men kun en servituthævd. Dette vil endog gælde i visse tilfælde, hvor den hævdende har udøvet en væsentligt videregående råden end ejeren. I denne situation måtte man dog snarest anerkende den hævdende som besidder, men alligevel opnås der kun en servitut e l som resultat af hævden. Man kan end ikke på grundlag af retspraksis fastslå, hvordan det indbyrdes kvantitative forhold skal være mellem den råden, som udøves af ejeren, og den råden, som udøves af den hævdende, for at ejendomshævd kan vindes. Denne afbalancering må nemlig også bero på, hvorvidt ejeren efter sit *særlige formål* med benyttelsen af genstanden har haft anledning til at råde i større eller mindre udstrækning. Derfor kunne de hævdende ikke vinde ejendomshævd i et tilfælde, hvor de (tildels i overensstemmelse med et forlig) tilegnede sig afgrøder fra en mose, uanset at ejeren, en kommune, kun benyttede mosen til vandreservoir, jfr U 1919.340 H. Af samme grund kunne der ikke opnås ejendomsret ved hævd over et areal op til en sø derved, at man havde slået græs og ladet kreaturer græsse, idet ejeren – et gods – på sin side havde udøvet jagtret og færdselsret og skåret rør, jfr U 1932.92 H. I øvrigt har man i retspraksis kun anerkendt ejendomshævd i tilfælde, hvor den hævdende har rådet på *alle* de måder, som ejendommens beskaffenhed gav anledning til, og hvor andre ikke tillige har udøvet nogen rådighed, jfr p d e s U 1954.253 H, 1946.132, 1934.1090, 1913.891 H, 1877.113 H (1874.923), JD 1958. 315, der anerkender ejendomshævden, og p d a s U 1943.492 H, 1932. 507, 1923.331 H, hvor ejendomshævd er nægtet, da der kun forelå en speciel råden.

Torkild-Hansen udtaler sig i Advokatbladet 1965.105 for, at »besiddelsestagelse«, ikke »brugsbehandling« er afgørende efter DL 5–5–1. Der tænkes på indhegning af arealer, som ikke bruges og ikke kan bruges til såning, færdsel e l. Eksemplet viser næppe andet, end at der i ekstreme tilfælde kan blive tale om, at der stilles meget små krav til den rådighed, som skal være udøvet. Det er jo ikke alene opsætningen af hegnet, men opretholdelsen af hegnet gennem hævdsperioden, som danner grundlaget for hævdserhvervelsen.

Afgørelsen i U 1878.556 H stemmer vel i resultatet med de øvrige afgørelser, men i dette tilfælde anvendes konstruktionen, at den hævdende ikke har haft ejendommen i sin besiddelse. Afgørelsen i U 1887.406, der anføres i ER I. 654, fastslog, at der hverken var vundet hævd på en ejendomsret *eller nogen anden ret.*

Det skøn, som er udøvet i de enkelte sager, kan kritiseres. Det er således noget uforståeligt, at den råden, som forelå i sagen U 1923.331 H, ikke kunne motivere en ejendomshævd, idet der synes at være rådet på alle de måder, som overhovedet kunne komme i betragtning ved det opgrødeareal, sagen drejede sig om.

På baggrund af det udviklede må det understreges, at *besiddelse ikke indgår som en betingelse for hævdserhvervelse.* Dette er helt udelukket, hvis man tænker på hævd på middelbare ejendomsrettigheder, men selv ved spørgsmålet om ejendomshævd kommer besiddelseskonstruktionen som anført til kort i grænsetilfælde. Der vindes derfor intet ved denne omskrivning af de faktiske forhold. Det er da også karakteristisk, at ingen dom – så vidt ses – siden 1878 har begrundet resultatet med en henvisning til besiddelsesforholdene. Uden en sådan omskrivning giver man en fremstilling af de faktiske forhold.

På den anden side er det klart, at man ved hævdsundersøgelser må fastslå, hvorledes de faktiske magtforhold afviger fra den materielle ret. Det er netop denne spænding mellem de faktiske forhold og de retlige forhold, som danner udgangspunktet for hævdsreglerne. Man kan altså aldrig i denne relation nå til at se bort fra de faktiske forhold.

Det udviklede viser formentlig rigtigheden af Torps opfattelse: de faktiske forhold, som er afgørende i forskellige relationer, varierer under hensyn til de betragtninger, som ligger til grund for retsreglerne i de forskellige relationer. I denne relation viser det sig tillige, at man vanskeligt kan bruge betegnelsen besiddelse som et dækkende udtryk over disse faktiske forhold. Den nærmere afgrænsning af de faktiske forhold må foretages under nøje hensyntagen til de grunde, der ligger bag ved retsreglerne. En ejer af et areal må altså have lov til at ind-

rette sin råden efter det særlige formål, som han har med udnyttelsen af arealet, således at det ikke kommer ham til skade derved, at han mister ejendomsretten, selv om andre udøver en temmelig omfattende råden over arealet. Men denne betragtning, som har vægt i relation til hævdsreglerne, kan ikke forventes at ville få afgørende betydning i andre relationer.

III. *Håndpantsætning*

For at opnå retsværn kræves, at debitor *effektivt berøves rådigheden* over det pantsatte. Tidligere har man udtrykt forholdet således, at der måtte kræves en besiddelsestagelse af pantet fra erhververens side, *Matzen.* 515. Også i denne forbindelse understregede *Torp* (.643), at det særlige formål med sikringsakten måtte tilsige, at pantsætteren berøvede sig selv den faktiske dispositionsmulighed, idet det ikke ubetinget kunne være afgørende, hvad man lagde vægt på i andre relationer. Fysisk overgivelse til panthaveren eller andre akter, der faktisk afskærer pantsætterens råden, fremhæves også som afgørende i ER II. 1630.

Den norske pantelov af 1857 siger, at rørligt gods alene kan pantsættes ved at »overleveres i panthaverens besiddelse«. Denne angivelse betegnes af *Arnholm:* Panteretten. 104 som direkte misvisende; for at redde den traditionelle besiddelseslære har man gjort besiddelsen til et svært luftigt begreb, man operer med juridisk og middelbar besiddelse. Det er klart, at man ikke kan acceptere disse udvidelser af besiddelsesbegrebet, hvis de medfører, at *pantsætter* kan konstrueres som besiddende på panthaverens vegne. Arnholm konkluderer i, at man hellere må gå lige til sagen uden at indblande besiddelsesbegrebet.

Efter de resultater, som man er nået til i Panteretslæren, se nærmere *Panterettigheder* § 21. I, er det klart, at man ikke kommer frem ved besiddelsesbegrebet. Der er enighed om, at der kræves en *skarp* og *klar* tilkendegivelse af, at pantsætter ikke længere kan råde. Alligevel kan det tænkes, at det pantsatte trods sikringsaktens behørige foretagelse fysisk *fortsat befinder sig i pantsætterens lokaler.* Hvis pantsætteren trods dette er totalt afskåret fra at komme til det pantsatte, er sikringsakten efter de bag reglen liggende reale grunde i orden, jfr U 1929.1138 (anbragt i bagbutik, hvortil døren blev tilsømmet og forseglet), og kun besiddelsesforestillingen, som i en sådan situation stadig peger mod pantsætteren, hindrer, at man betragter retsværnet som værende i orden, jfr U 1886.1121 (klaver henstod i aflåset værelse, hvor-

til panthaveren alene havde nøgle; panthaveren fandtes ikke at være kommet »i besiddelse« af klaveret). – Besiddelsesforestillingen kan heller ikke klare problemet i de tilfælde, *hvor både pantsætter og panthaver må være sammen om at udøve rådigheden over det pantsatte.* Hvad enten det pantsatte befinder sig i pantsætters, panthavers eller en trediemands lokaler, er det umuligt at sige, i hvis besiddelse det pantsatte findes. Man vil vel snarest sige, enten at det pantsatte er i panthavers og pantsætters »sambesiddelse«, eller at det pantsatte er i dens besiddelse, i hvis lokaler det findes. Men dette er ikke afgørende i denne relation. Pantsætter er behørigt berøvet rådigheden, jfr U 1916. 283. – Endelig får besiddelsesbegrebet en *subjektiv variant,* idet i hvert fald nogle domme har anerkendt, at sikringsakten var i orden, uanset at pantsætter eller dennes folk fortsat havde mulighed for at råde, når blot panthaver ikke var klar over dette, jfr U 1957.264 H, 1951. 1011 H, 1928.682 H, 1917.299, 1914.101. I besiddelseslærens terminologi måtte man da sige, at panthaverens tro på, at det pantsatte er kommet ud af pantsætterens besiddelse, skulle være det afgørende.

Resultatet bliver herefter, at det afgørende i relation til håndpantsætningsreglerne ikke er besiddelsens overgang, men den effektive rådighedsberøvelse.

IV. *Tilbageholdsret*

Til udøvelse af tilbageholdsret kræves, at tilbageholderen har besiddelsen over det, der tilbageholdes, jfr *Panterettigheder* § 24. V. Dette blev også fastholdt af *Vinding Kruse* (III. 1684). *Torp* kom ikke nærmere ind på, hvad der ligger i besiddelseskravet udover, at det siges, at tingen skal have været »i (fysisk) besiddelse« (.757). Det er gjort gældende, at besiddelse her skal tages i mere håndgribelig betydning end ellers, nærmest som lig »ihændehavelse«, jfr *Arnholm.* 343. Man peger navnlig på det eksempel, som ofte fremhæves: fodbolden, som bliver sparket ind gennem et vindue til ejeren af en ejendom. Ejeren er da berettiget til at udøve tilbageholdsret for at sikre sit erstatningskrav, uanset at man næppe vil kalde ham for besidder. Efter det formålsbestemte besiddelsesbegreb kan man nemlig vanskeligt sige, at fodbolden nu befinder sig på det sted, hvor den efter sit formål hører hjemme. Efter det varetægtsbegreb, som man har anvendt i kriminalretten ved bestemmelsen af tyveribegrebet, vil man måske snarest sige, at fodbolden er i dens besiddelse, som sparkede fodbolden ind gennem

vinduet (»temporalvaretægt«). Ejeren af ejendommen er i forhold til fodbolden en højst uselvstændig besidder. Hvis der ikke var sket nogen skade, som kunne motivere et erstatningskrav, var ejendommens ejer pligtig til på anfordring at udlevere fodbolden til den, der sparkede fodbolden ind gennem vinduet. Med et noget antikveret udtryk kunne man altså sige, at ejendommens ejer var »medhjælper i besiddelsen«, ikke »repræsentant i besiddelsen«.

Se om disse udtryk nedenfor under IX.

På tilsvarende måde er det også antaget, at den midlertidige, uselvstændige besiddelse, som udøves af en *flyttemand,* danner grundlaget for tilbageholdsret, jfr U 1940.960. Men flyttemanden er også forpligtet til at udlevere genstanden til dennes ejer på anmodning, hvis der ikke kan udøves tilbageholdsret til sikring af betalingen.

Herefter synes det afgørende i denne henseende at være, at tilbageholderen *faktisk har en sådan magt over genstanden, at han er i stand til at modsætte sig en anden persons forsøg på at få genstanden udleveret.* Dette synspunkt er imidlertid ikke konsekvent gennemført i praksis. Forklaringen herpå ligger formentlig i, at man har ladet sig påvirke af ideerne om medhjælp i besiddelse contra repræsentation i besiddelse. Således er afgørelsen i U 1925.428 motiveret. I dette tilfælde nægter retten at anerkende en konsulents adgang til at tilbageholde projekter og tegninger til sikring af lønkrav. Da konsulenten var suspenderet fra stillingen, må man formode, at projekterne m v lå hos funktionæren privat. Dommen lægger imidlertid vægt på, at konsulenten indtog en stilling som fastansat funktionær, og at han var pligtig til når som helst på anfordring at udlevere projekterne. Anerkender man dette sidste, må man også konsekvent nægte flyttemanden og fodboldindehaveren tilbageholdsret. Afgørelsen synes altså skrevet med henblik på teorierne om medhjælp ctr repræsentation i besiddelsen. Reelt fører afgørelsen til det stødende resultat, at de svagere stillede underordnede funktionærer bliver dårligere stillet end overordnede, selvstændigt virkende direktører o l, uanset at den første gruppe af personer i særlig grad har brug for at kunne benytte det billige retsmiddel, som tilbageholdsretten betyder.

Ved U 1893.114 H kom man til det resultat, at en skrædder, der i en købmands lokaler forarbejdede klæder af købmandens materialer, ikke kunne udøve tilbageholdsret over klæderne. Overretten lægger navnlig

vægt på, at bearbejdelsen foregik i købmandens bolig, og at klæderne derfor ikke var gået ud af købmandens besiddelse. Herudover lægges vægt på, at skrædderen overhovedet ikke havde noget erstatningskrav, idet købmanden med rette havde hævet kontrakten. H stadfæster i henhold til grundene »forsåvidt disse efter sagens processuelle stilling foreligger Højesteret til prøvelse«, idet der intet væsentligt er at bemærke til grundene. Overrettens første begrundelse er næppe holdbar, og det er ikke klart, om Højesteret overhovedet har tiltrådt den.

Det ovenfor anførte forklarer også, at man i to sager tilsyneladende er kommet til modstridende resultater, U 1929.551 og 1951.619. Begge sager angår tilbageholdsret i tilfælde, hvor udnyttelsen af tørvemoser er overladt til en anden af ejeren. I den første sag forbød ejeren fabrikanten(s bo) at fjerne tørvene, som henstod ufærdige i mosen. Faktisk havde ejeren det i sin magt at hindre fjernelsen. Tilbageholdsretten blev anerkendt, idet tørvene endnu *ikke* var indgået *i fabrikantens besiddelse* på en sådan måde, at tilbageholdsretten var afskåret. I den sidste sag forbød ejeren ligeledes fabrikanten at fjerne tørvene, men fabrikanten fortsatte uanfægtet sin bortkørsel. I dette tilfælde fandtes tørvene *ikke* at være i *ejerens besiddelse*. Begge afgørelser kan forsvares, idet forskellen beror på ejerens faktiske muligheder for at hindre bortkørslen.

I denne relation holder man såvel i teori som i praksis fast ved at bruge besiddelsesterminologien, omend man i teorien erkender, at der her er tale om et meget snævert besiddelsesbegreb. Udslagene af denne opfattelse har virket som en hæmsko i praksis, idet man har ladet sig påvirke af særlige teoretiske opfattelser af besiddelsesbegrebet. Når man bruger etiketten »besiddelse«, må man altså gøre sig klart, at der er tale om en særlig variation af besiddelsesbegrebet.

V. *Besiddelsens betydning for godtroserhvervelser*

Såvel efter lovgivningen som efter almindelige grundsætninger lægges der i læren om godtroserhvervelser i to retninger vægt på besiddelsesforholdet.

Som forudsætning for en godtroserhvervelse kræves det almindeligt, at *overdrageren* havde genstanden i sin besiddelse, Kmsl §§ 54 og 55, eller at han *sad inde* med den, Gbl § 14, stk 1 og 2, og tilsvarende synspunkter anlægges på ulovbestemte områder. Som det nærmere skal udvikles nedenfor i § 12. VI., er den væsentligste begrundelse herfor, at der skabes et værdifuldt værn for bestående rettigheder: Hvis man blot passer på sine ting og ikke overgiver dem til andre, således at man ikke derved rent faktisk skaber en risikotilstand, udsættes man heller ikke for den retlige risiko, som eksstinktionsreglerne medfører.

Det er dernæst normalt en forudsætning for eksstinktion, at den *godtroende erhverver* får genstanden i besiddelse eller »i hænde«, jfr Gbl §§ 14 og 15. Dette begrundes med, at man ikke bør kunne eksstingvere andres rettigheder, sålænge man selv er udsat for at få sin ret fortrængt. Herefter må det afgørende – trods ordene – være det negative, om overdrageren er berøvet rådigheden, jfr nedenfor § 12. VI. B.

Hvis man accepterer de anførte begrundelser for retsreglerne, må det afgørende være, om den oprindeligt berettigede har skabt en sådan situation, at der *faktisk er muligheder for uberettigede til at disponere i strid med hans ret,* og på tilsvarende måde må det kræves, at den *godtroende erhverver har opnået en sådan faktisk position, at andre ikke har mulighed for at disponere i strid med hans ret.*

Om de særlige undtagelser i Kmsl §§ 54 og 55 fra reglen om, at den godtroende erhverver skal have fået genstanden i sin besiddelse, se nedenfor i § 12. VI.

VI. *Frugterhvervelse*

DL 5–5–4 indeholder følgende bestemmelse: »Hvo nogen Ejendom uden Kære i Brug haft haver, og den hannem siden frakiendis, da svarer hand ej til videre Afgrøde, end hvis hand opbærer og nyder, efter at hand bliver til Tinge tiltalt«.

I forhold til besiddelseslæren har det kun interesse at få fastslået, hvad der ligger i udtrykket »i Brug haft haver«. Baggrunden for reglen må være den, at en uretmæssig administrator normalt har haft udgifter og ulempe ved erhvervelse af frugterne og ved opbevaringen af godset, som det kan blive vanskeligt at dokumentere, jfr *Illum:* Tingsret. 346. Hertil kommer, at det kan virke noget hårdt, om frugterne, der kan have summeret sig op til store summer, skal erstattes, hvis de er forbrugt. På denne baggrund er det klart, at der ikke kan være tale om besiddelse i snæver betydning. *Enhver faktisk administration – personligt eller gennem andre – opfylder kravet om, at man har haft genstanden i brug.* Dette begreb ligger særdeles fjernt f eks fra det besiddelsesbegreb, som tillægges vægt i tyverilæren, og det faktiske forhold, som er afgørende ved håndpant, tilbageholdsret og godtroserhvervelser. I loven om borteblevne nr 397 af 12/7 1946 har man – med rette – slet ikke taget stilling til besiddelsesspørgsmålet. Det fastslås blot, at arvingen – inden for visse grænser – skal give tilbage, hvad han »har modtaget«, og der sluttes med en regel om, at

indtægter af formuen ikke skal tilsvares, hvis de forfalder før fremsættelse af kravet fra den tilbagevendtes side, § 18.

Man har traditionelt omskrevet DL 5–5–4 således, at man simpelthen taler om »besidderen« som en, der ansvarsfrit kan oppebære frugterne, jfr *Matzen.* 336 ff, *Torp.* 230 ff, ER I. 742 ff, *Illum:* Tingsret. 345–46. I *Torps* bog om besiddelse berøres spørgsmålet ikke.

Om forholdet til Aftl se *Torben Jensen.* 212–214.

Ansvarsfriheden dækker efter den almindelige opfattelse alt regelmæssigt udbytte, som ikke væsentligt angriber substansen, herunder også leje, U 1917.300, og også afsavn af tingen, U 1906.702. Den anvendes såvel ved fast ejendom som ved løsøre og formentlig også ved ophavsrettigheder, se dog tvivlende *Koktvedgaard.* 273. Den gælder ikke, hvis administratoren egenmægtigt har forskaffet sig administrationen, når der er foretaget et indledende retsskridt imod ham (stævnings forkyndelse, nedlæggelse af forbud, fremsættelse af udleveringskrav over for skifteretten. U 1880.925 H, 1894.509), når der foreligger et subjektivt kvalificeret forhold fra hans side, jfr nærmere ER I. 743, *Illum.* 346–47, *A. Vinding Kruse:* Erstatningsret. 182–83, 315, 331, 348–49. Om tilfælde med god tro se 1899.690, 1898.597, 1894.509, 1879.270 H. U 1954.37 H tilkender – uden anvendelse af DL 5–5–4 – en vindikant af en bil fra en godtroende erhverver nettoudbyttet.

Om særreglerne i lov nr 397 af 12/7 1946 om borteblevne henvises til Arveretten og *A. Vinding Kruse:* Erstatningsret. 335–39.

Om fortolkning af NL 5–5–6, der svarer til DL 5–5–4 se *Brækhus-Hærem.* 560–68.

Om finsk ret se *Zitting.* 73–79.

VII. *Bemægtigelse*

I det omfang, hvori det overhovedet er muligt at stifte ejendomsret ved en tilegnelse af genstande, der anses som herreløse, kræves en særlig akt, for at genstanden kan siges at være *tilegnet.* Man har tidligere lagt afgørende vægt på, om genstanden var taget i besiddelse, jfr *Matzen.* 149. Dette kritiserede Torp ud fra sit hovedsynspunkt, jfr Besiddelse. 88, Tingsret. 192: Det afgørende måtte være, at den foreliggende tilstand således indicerede personens tilegnelse, at det billigvis kan fordres, at andre afholder sig fra indgreb. Dette er nærmere uddybet i ER I. 417 f. Det afgørende må være, om den handling, der er udført, typisk er udtryk for en sådan *indsats,* at den bør belønnes med tilkendelse af ejendomsretten. Dette er tilfældet, når jægeren har anskudt vildtet og forfølger dette. I Nordgrønland antager man endog, at isbjørne tilkommer den, der først ser bjørnen, for det vanskelige ligger i at skelne den fra omgivelserne.

Man kan, om man vil, uanset disse betragtninger, betegne den afgørende akt som en besiddelsestagen; man må blot ikke uden videre gå ud fra, at denne akt også er afgørende i andre relationer, hvor besiddelsen har betydning. Alligevel har *Torp.* 192 sluttet, at tilvendelse af genstande, der allerede af en anden er tilegnet på denne måde, må anses som tyveri. Selv om f eks jægeren herefter må betragtes som ejer af vildtet, fordi han havde udøvet en sådan afgørende indsats, er det jo ikke hermed givet, at andres derpå foretagne tilegnelse af dyret er tyveri. Det kan jo tænkes, at dyret vel er blevet nedlagt under sådanne omstændigheder, at jægeren har erhvervet ret til dyret, men at dyret derefter ligger under sådanne forhold, at tilegnelse må anses som ulovlig omgang med hittegods, ikke som tyveri. Hvis man vil betegne tilegnelseshandlingen som en besiddelsestagen, må man altså sige, at dyret vel er kommet i jægerens besiddelse i denne relation, men i relation til senere berigelsesforbrydelser over for jægeren er dyret derimod ikke i besiddelse.

VLT 1948.154 har anset tilegnelse af en råbuk, der kort forinden var nedlagt af et jagtselskab, og som henlå i et brandbælte, som tyveri, ikke som ulovlig omgang med hittegods. Når den norske dom i NRt 1934. 645 frifandt i et lignende tilfælde (hvor dyret var nedlagt ved ulovlig jagt), skyldtes det de subjektive forhold: gerningsmanden troede ikke, at dyret var i besiddelse.

VIII. *Besiddelsens processuelle betydning*

DL 5–5–3 indeholder følgende regel:

»Haver nogen Ejendom i Haand og havendis Værge, og anden Mand siger den sin at være, da er den, som i Hævd haver, i hvor faa Aar det er, ikke pligtig til at føre sin Adkomst tilstæde, med mindre den, som søger Ejendommen, fører sine Bevisninger frem, hvormed hand Ejendommen vil vinde«.

Bestemmelsen har givet anledning til megen tvivl og indgående debatter. I Vinding Kruses udviklinger om tilhørslæren er bestemmelsen kommet til at indtage en vigtig plads. Det er også klart, at man med denne regel som udgangspunkt må fremhæve den materielle rets betydning på besiddelsens bekostning. Det må være det naturlige forhold med en sådan proces så vidt muligt at nå frem til den materielle ret. Bestemmelsen giver kun en svag genklang af andre retssystemers sondring mellem formel besiddelsesklage og proces om den materielle ret. Men den er så tilpas smidigt udformet, at den kan gives det ind-

hold, som passer til den til enhver tid herskende opfattelse af procesordningen, bevissystemet og den materielle retsordning. Den giver højst et fingerpeg om bevisbyrdefordelingen og kravet til bevisets styrke. Efter at Rpl har gennemført fuld frihed på disse områder, har bestemmelsen mistet sin praktiske betydning. Der ses da heller ikke at være gjort anvendelse af bestemmelsen efter Rpl's ikrafttræden, og der findes kun en enkelt afgørelse fra efter sidste århundredskifte, der benytter DL 5–5–3.

Resultatet er herefter, at man i en tvist om retten til en fast ejendom, en løsøregenstand eller hvilket som helst andet gode står fuldstændig frit, idet ethvert moment af bevismæssig betydning kan inddrages i sagen for dermed at nå frem til den materielretligt rigtige afgørelse.

DL 5–5–3 tager sigte på den situation, at en genstand *fordres udleveret af en anden*. Det kan dog tænkes, at en person vel retter søgsmålet mod den nuværende besidder, men ikke nedlægger påstand om at få genstanden udleveret, idet han alene påstår sin ejendomsret anerkendt i forhold til den nuværende besidder. Dette kan forekomme i en situation, hvor sagsøgeren vel fastholder, at han er ejer, men tillige erkender, at den nuværende besidder er berettiget til at fortsætte besiddelsen som låntager, lejer, forpagter e l. En afgørelse i et sådant anerkendelsessøgsmål vil få afgørende betydning i et senere udleveringssøgsmål. Anerkendes nemlig sagsøgerens ejendomsret, vil dette blive lagt til grund i en ny sag om udlevering, når låneforholdet etc er udløbet, og kravet om udlevering vil blive taget til følge, blot det godtgøres, at låneforholdet er udløbet. For *løsøres* vedkommende er det måske ikke praktisk, at man begrænser sin påstand til en blot anerkendelse af retten. Men for *fast ejendoms* vedkommende vil påstanden ofte lyde på at blive kendt ejendomsberettiget eller at opnå erstatning for ulovlig krænkelse.

De bevisninger for sagsøgerens ret, som agtes gjort gældende, vil i første række referere sig til, på hvilken måde genstanden er kommet til den nuværende besidder. Beviset for, at sagsøgeren tidligere har haft besiddelsen, betyder ikke ret meget i den forbindelse. De forsøg, der er gjort på at puste liv i den tidligere besiddelse i denne forbindelse, var ikke meget værd. *Ørsted* (Jur Ark 1806, nr 8. 146 ff) begrunder sin opfattelse med to hovedbetragtninger. En éngang erhvervet ret kan ikke mistes »*uden retsgrund*«; en ældre besiddelse er nok til vindikation, en yngre besidder må enten bevise, at den ældre besidder ikke havde ret, eller at han har skilt sig af med retten. Endvidere henvises til, at det ellers ville blive så

godt som umuligt at vindicere. Argumentationen er – på visse punkter endda næsten ordret – den samme som den, der anføres i en Hof- og Stadsretsdom, afsagt få år tidligere (1802, AfR I. 22). *Matzen.* 85 ff argumenterede på en anden måde: Besiddelsen afføder formodning for ejendomsret, men man kan ikke ved at handle retstridigt forbedre sin retsstilling. Hvis man derfor *ulovligt*, f eks ved ulovlig selvtægt eller en hvilken som helst anden *forbrydelse*, borttager en ting fra en anden, er det denne anden, som fortsat må have formodning for sin ret. Dette kan man forstå. Men så argumenteres der videre: Hvis tingen dernæst er frakommet besidderen *ved et tilfælde*, »indeholder dette ingen berettiget grund til, at hans rådighed skulle overføres på en anden«. *Torp.* 99 ff slutter sig til Matzens første betragtning: Ulovlig borttagelse kan ikke skabe bedre retsstilling. Han tager ganske vist afstand fra den anden betragtning om den tilfældige situation. Men i virkeligheden anerkender han ad anden vej en vidtgående beskyttelse for den ældre besidder og genoptager herved tråden fra Ørsted: Vindikationsretten ville tabe sin praktiske betydning, hvis man ikke supplerede den materielle regel om vindikation med en regel om, at en ældre besidder ikke behøver at føre fuldt bevis for sin ret, men »i visse tilfælde« kan gennemføre sin vindikationspåstand alene på grundlag af den formodning om berettigelse, som den tidligere besiddelse afgiver (.105–06). Torp anser ligefrem dette for sædvanemæssigt fastslået. Hele denne argumentation falder imidlertid sammen, når man rokker ved antagelsen om den almindeligt fastslåede vindikationsregel. Hvad man nu end vil mene om problemet vindikationseksstinktion, må det i hvert fald fastholdes, at der ikke består nogen fast opfattelse om ubetinget vindikation. Når der er en ikke helt ringe mulighed for, at der på vejen mellem den ældre og den yngre besidder er indtrådt en eksstinktion, kan man i hvert fald ikke ud fra den anførte betragtning give den ældre besidder medhold, hvis ikke man kan følge tingen på dens vandring gennem de forskellige led og dermed udelukke eksstinktionsmuligheden. Betragtningen kan da kun med sikkerhed gælde i de tilfælde, hvor det er oplyst, at den tidligere besidder har mistet tingen ved tyveri eller på anden måde, der giver mulighed for vindikation. Det af Torp fremførte argument om vindikationsreglens betydning er dernæst uden indflydelse, hvor genstanden er gået direkte fra den oprindeligt berettigede til den nuværende besidder, altså uden at der overhovedet har været spørgsmål om nogen eksstinktiv erhvervelse. Der kan være tale om en frivillig overdragelse, som enten har haft karakter af et lån eller en gave. Eller der kan være spørgsmål om, hvorvidt overdragelsen er behæftet med en ugyldighedsgrund. I disse tilfælde ses det ikke, hvordan »vindikationsrettens praktiske brugbarhed« fører til en begunstigelse af den ældre besidder.

I den senere udgave af Tingsretten (2. udg ved Grundtvig, 1905. 106 ff) er fremstillingen da også gledet over i synspunkter, hentet fra Tybjergs bevisbyrdeundersøgelser (*Tybjerg:* Om Bevisbyrden, 1904), men alligevel findes der bemærkninger, der viser tilbage til betragtninger om vindikationsrettens praktiske brugbarhed (.105, 106).

Man kan sammenfatte de ældre opfattelser derhen, at reglen i DL 5–5–3 i første række er blevet benyttet som en regel, der begunstiger den *ældre besidder,* uanset at den vanskeligt kan læses på anden måde end som en beskyttelse for den *nuværende.* Ørsted anvendte til støtte herfor dels et tomt argument (retten mistes ikke uden en retsgrund), dels et reelt argument hentet fra vindikationslæren, Matzen anlagde en indskrænkende fortolkning, som kun delvis var holdbar, medens Torp efterhånden helt frigjorde sig fra en direkte fortolkning af bestemmelsen, idet han erkendte, at den var møntet på den nuværende besidder. Hans fremstilling lagde oprindelig vægt på vindikationsreglens afgørende betydning, men senere blev fremstillingen mere nuanceret, idet Tybjergs resultater fra bevisbyrdeundersøgelserne blev lagt til grund.

I stedet for at presse reglen i DL 5–5–3 på en måde, som hverken ordene eller meningen i bestemmelsen tilsiger, må man hellere erkende, at en væsentlig del af de problemer, der opstår i denne forbindelse, må løses ved hjælp af almindelige og specielle bevisbyrderegler, jfr *Hurwitz-Gomard.* 239–40. Dette gælder i alle de tilfælde, hvor der foreligger oplysninger om, hvorledes genstanden er kommet fra den tidligere berettigede, være sig ved et strafbart forhold e l (nedenfor under A) eller ved en frivillig overdragelse (nedenfor under B). I begge grupper af tilfælde må der gøres særlige bemærkninger om forholdet, når der er indskudt mellemled mellem den tidligere berettigede og den nuværende besidder. Derimod får reglen i DL 5–5–3 stadig betydning i tilfælde, hvor der intet er oplyst om, hvorledes genstanden er kommet fra en tidligere berettiget til den nuværende besidder (nedenfor under C), eller det i det hele er ukart, hvorledes forholdene faktisk har udviklet sig op til den nuværende besiddelse, idet der ikke foreligger oplysninger om besiddelsesovergang fra én person til en anden (nedenfor under D).

A. Tidligere berettiget har mistet genstanden ved et *strafbart forhold e l.*

1° Overgang *direkte til den nuværende besidder.*

Hvis den tidligere berettigede har mistet genstanden ved et *strafbart* forhold (tyveri, ulovlig omgang med hittegods, afpresning, bedrageri m v) eller i øvrigt ved en andens *egenmægtige* forhold, må genstanden som alt overvejende hovedregel udleveres til den, der godtgør, at han har mistet den på denne måde, jfr om et sådant forhold vedrørende en fast ejendom, JU 1850.361.

Dette må gælde såvel til fordel for den, der har besiddet genstanden, som for den, der uden at have haft besiddelsen i øvrigt var den berettigede. Selv om man har haft genstanden udlånt under hele sin ejerperiode, kan man lige så vel kræve sig genstanden tilkendt. Retten behøver ikke at blande sig i mellemværendet mellem ejer og bruger. På den anden side kan brugeren ud fra samme betragtning også kræve sig genstanden udleveret.

At det godtgøres, at *sagsøgeren i virkeligheden ikke har været materielt berettiget,* ændrer ikke sagens udfald. Dette følger af procesreglen om, at sagen kun skal afgøre, hvem af de stridende parter der er bedst berettiget, jfr ovenfor i § 6. IV. Om så den tidligere besidder har været en tyv, er ligegyldigt. Af de parter, som strides i den foreliggende sag, må den tidligere besidder dog foretrækkes. Det er jo muligt, at den, som han har stjålet fra, af en eller anden grund ikke agter ar gøre gældende, at der foreligger tyveri. Der er ikke nogen hjemmel til i en proces mellem A og B at tilkende C retten, eller endnu mindre at bestemme, at tingen skal tages i forvaring af samfundet, anderledes ER I. 690. Der er heller ingen grund til at udtrykke det forhold, at kun en af parterne, ikke en trediemand kan få medhold i processen som et udslag af et *stabilitetssynspunkt* (ER I. 686). Det er ganske enkelt et udslag af en fastslået procesregel. Man ville da næppe heller forklare reglens anvendelse i det i § 6 IV. C. anførte navneeksempel med, at den er udtryk for en vis stabilitet. Reglen må begrundes med, at man i en proces mellem to parter kun har garanti for, at forholdet mellem disse parter er blevet belyst. Hvad der skal ske mellem en af disse parter og en udenforstående, skal man ikke blande sig ind i. Den udenforstående kan have gode grunde til ikke at ville påberåbe sig de synspunkter, som fremhæves i en ham uvedkommende proces.

Stabilitetshensynet benyttes i øvrigt på forskellig måde i de forskellige fremstillinger af bevislæren, jfr nærmere *Eckhoff:* Tvilsrisikoen. 122 ff, der selv opfatter regler baseret herpå som standardregler, idet den nærmere betydning må bero på en række forskellige momenter (bl a rådighedens varighed og genstandens art).

Man bruger ofte den vending, at DL 5-5-3 opstiller en vis formodningsregel, hvad enten dette nu opfattes som en formodning til fordel for den ældre eller den yngre besidder. Til en vis grad kan alle bevisbyrderegler opfattes på denne måde.

2° Overgang gennem *mellemled.*

Hvis der findes led mellem den, der har mistet genstanden, og den

nuværende besidder, må der tilvejebringes nærmere oplysninger om disse mellemled. Hvis den oprindelige besidder har mistet genstanden ved et så kvalificeret forhold, at der kan vindiceres trods en erhververs gode tro (navnlig i tyveritilfældene, jfr DL 6–17–5), er oplysning om et sådant forhold tilstrækkeligt til vindikation. Er der tale om et mindre kvalificeret forhold, som kan forenes med eksstinktion (navnlig bedrageritilfældene), må det være dens sag, som hævder, at der er indtrådt en eksstinktiv erhvervelse, at bevise, at betingelserne herfor er i orden, jfr nedenfor i § 12. VII. Hvis den tidligere besidder har fået genstanden ved et strafbart forhold fra den nuværende besidder, går naturligvis denne af med sejren.

B. Hvis den tidligere besidder har afgivet tingen ved en *frivillig overdragelse,* der ikke er forbundet med noget som helst strafbart forhold, må der sondres mellem, om genstanden er gået direkte fra ham til den nuværende besidder, eller der har været mellemled mellem disse parter.

1° Overgang *direkte* til den nuværende besidder.

Bevistvivlen vil komme til at dreje sig om to spørgsmål: a) Om overdragelsen er sket til ejendom eller kun til lån, leje, opbevaring e l b) Om overdragelsen er sket i henhold til en ugyldig aftale eller en aftale, der er forbundet med urigtige eller bristende forudsætninger.

Ved afgørelsen af spørgsmål a) vil der navnlig blive lagt vægt på, om overdragelsen er sket som led i overdragerens *salgsnæringsvirksomhed.* I så fald er formodningen for, at overdragelsen er sket til eje. I modsat fald er formodningen for, at overdragelsen kun er sket til lån, leje, forvaring e l. Dette sidste er dog omtvistet. Sætningen blev hævdet af *Tybjerg*: Bevisbyrden. 114, og den blev tiltrådt i ER I. 682, jfr NL. 76, 385. Andre mener, at man kun kan lette vindikanten bevisbyrden noget, idet der må tilvejebringes yderligere oplysninger end den om den ældre besiddelse, jfr *Hurwitz-Gomard.* 240 og *Hurwitz* i U 1935 B. 151–52, *Skeie:* Den norske Civilprosess II, 2. udg, Oslo, 1953. 87–88, *O. Augdahl:* Om bevisbyrden i tvistemål, Oslo, 1929. 141–42.

Ofte kommer der dog særlige momenter til. Erhververens forhold kan spille en rolle. Er overdragelse sket til en pantelåner, må man formode, at der er sket en pantsætning, ikke en endelig overdragelse.

I det hele taget er det vist praktisk umuligt at finde et rent eksempel, hvor sådanne særlige momenter ikke foreligger. Man tænker sig, at en person står i begreb med at forlade landet og i forbindelse

hermed overlader et værdifuldt maleri til en anden. Hvis denne anden professionelt modtager til opbevaring, er sagen klar. Men i øvrigt vil det vel blive oplyst, om ejeren havde til hensigt at vende tilbage, eller dette ikke var tilfældet. I første fald er der formodning for midlertidig overdragelse, i sidste fald for ejendomsoverdragelse, medmindre maleriet er så værdifuldt – økonomisk eller på anden måde – at det lyder lidet troligt, at ejeren ville skille sig af med det. Han kan jo blot have ønsket maleriet opbevaret, indtil han fik mulighed for at anbringe det i et nyt hjem i udlandet. Der kan i øvrigt også blive tale om at anvende de særlige regler om tolkning af dokumenter, f eks om tolkning mod den, som har stået for redaktionen. Men skulle man komme til at stå på bar bund, må det sikkert antages, at man må falde tilbage på bevisregler, som gælder ganske uafhængigt af besiddelsesproblemerne: I tvivlstilfælde må man fortolke løftet i overensstemmelse med den forståelse, som er gunstigst for løftegiveren, jfr *Ussing:* Aftaler. 426 (samme bog i uddrag ved *A. Vinding Kruse.* 36), jfr også *Per Augdahl:* Norsk civilproces, Tronheim, 1897.98 note 3. Altså må man af denne grund foretrække at fortolke løftet som kun gående på en midlertidig overdragelse.

Herudover er der næppe grund til at tage stilling til et så temmelig upraktisk spørgsmål. *Augdahl.* 98 mener, at man som en nødudvej kan gribe til den løsning, som fører til, at en bestående faktisk tilstand opretholdes.

Fra retspraksis er det næsten umuligt at hente eksempler til belysning af spørgsmålet. I sagen U 1888.580 var der spørgsmål om, hvorvidt en overgivelse af et får var sket som en håndpantsætning eller blot med henblik på et eventuelt salg. Da der ikke var ført bevis for håndpantsætningen, og da handelen ikke blev til noget, kunne ejeren beholde fåret, som han havde taget tilbage. Dette stemmer meget vel med den lige nævnte almindelige fortolkningssætning. DL 5-5-3 var ikke påberåbt og kunne heller ikke have bidraget til sagens løsning. I dette tilfælde var antagelsen af en håndpantsætning ensbetydende med en større byrde for ejeren, men modparten havde ikke ført bevis herfor.

Om de tilsvarende problemer vedrørende pengebeløb, der kan være ydet som lån eller gave, se *A. Vestberg* i U 1962 B. 198–202.

Ved afgørelsen af spørgsmål b) er der ingen tvivl: Den, der hævder, at der foreligger en ugyldighedsgrund, bristende eller urigtige forudsætninger, må godtgøre betingelserne for at påberåbe sig dette forhold. Besvarelsen stemmer med en almindelig procesregel, som rækker langt ud over besiddelsesproblemerne, jfr *H. Munch-Petersen*: D Rpl

II. 290–91. *Hurwitz-Gomard.* 235, *Skeie:* Den norske civilprosess II, 2. udg. 84–85, afvigende *Eckhoff:* Tvilsrisikoen. 144–45. Dels er det faktisk den sjældne undtagelse, at der foreligger sådanne forhold, og dels har den, som herved får bevisbyrden, normalt den letteste adgang til at sikre sig bevis herfor.

2° *Overgang gennem mellemled.*

Det må først afgøres efter de foran under 1° angivne retningslinier, om der i sin tid har foreligget en midlertidig eller ugyldig overdragelse. Må en af disse muligheder lægges til grund, er det derefter den nuværende besidders sag at godtgøre, at der er indtrådt en eksstinktiv erhvervelse i et af de følgende omsætningsled.

C. Hvis der *intet oplyses om, hvorledes genstanden er kommet fra en tidligere til den nuværende besidder, kan der næppe siges noget generelt om, hvorledes bevisnødssituationerne skal afgøres.* I ER I. 691, jfr NL. 76, er man inde på den tanke, at genstanden normalt må forblive hos den nuværende besidder, medmindre en ældre besidder beviser, at han selv har frembragt tingen, og andre særlige omstændigheder, eller at tingen har hans ejendomsmærke. Dette forbehold kan dog næppe gælde ubetinget, måske end ikke som hovedregel. Hvis f eks en kunstmaler kan dokumentere, at han har malet og signeret et maleri, vil dette ikke kunne føre til, at han kan vindicere maleriet fra den nuværende indehaver, selv om denne ikke kan oplyse, på hvilken måde han har fået maleriet. I disse tilfælde er der det særlige ved »ejendomsmærket«, at det i første række angiver producentens navn over for omverdenen. Men selv om det drejer sig om sølvting e l, der typisk bærer ejendomsmærket for dermed at angive rette ejers navn, kan man ikke se bort fra, at sådanne genstande ofte pantsættes og derefter forsvinder ud i omsætningen for til sidst at havne f eks hos arvinger, der intet kan dokumentere om arveladers adkomst til det erhvervede.

I denne gruppe kan man sige, at den *nuværende besidder* har en *bevisfordel.* I den omstændighed, at en person engang tidligere har haft genstanden i sin besiddelse, ligger i sig selv intet afgørende bevis, såvist som de fleste genstande i deres levetid fuldt lovligt går fra hånd til hånd. Mere kan der næppe siges generelt om dette spørgsmål.

D. *Tilfælde, hvor der ikke er oplysning om besiddelsesovergang fra én person til en anden.*

Til denne gruppe hører adskillige af de tilfælde, der har været forelagt domstolene. De er karakteriseret derved, at den ene af de stri-

dende parter udøver en mere almindelig råden over ejendommen, medens modparten ved siden heraf har udøvet en mere begrænset råden. Enten erkendes det af modparten, at den, der udøver den almindelige råden, må anses som besidder, eller dette fastslås af retten, eventuelt med understregning af, at det ganske vist må anses som tvivlsomt, hvem der er besidder. Heroverfor konstateres det, at modparten kun har udøvet en mere begrænset råden, og at han ikke kunne godtgøre sin ret. Nogen fuldstændig afklaring af ejendomsforholdene har man altså ikke fået i disse sager, heller ikke om, hvorledes ejendomsforholdet engang har været. Afgørelserne er enten direkte begrundet med en henvisning til reglen i DL 5-5-3 eller må antages at være afgjort i henhold til denne bestemmelse. I tilfælde af denne art er reglen i DL 5-5-3 på sin plads. Der er ikke konflikt mellem en nuværende og en ældre besiddelse, og der er ikke spørgsmål om besiddelse over for en bevist materiel ret. Man kan kun fastslå det ene: hvem der efter karakteren og udstrækningen af den faktiske rådighedsudøvelse nærmest må anses som besidder. Hermed stopper sagens oplysninger. Men dette er også nok. Imellem de stridende parter må besidderen betragtes som den bedst berettigede. Konsekvensen heraf må blive, at modparten må standse sin mere begrænsede råden, når han ikke kan godtgøre, at han har vundet hævd i det mindste på en servitut. Besidderens modpart har ikke ført bevis for sin bedre ret. Han må på det foreliggende grundlag stå tilbage for besidderen.

1. U 1960. 1081 angik ejendomsretten til et areal, som var indvundet fra havet ud for to ejeres ejendomme; den ene af ejerne og hans forgængere havde på forskellig måde medvirket til arealets dannelse; i 1904 var arealet ved udarbejdelse af nye matrikelkort blevet tillagt denne ejendom, og siden havde disse ejere uhindret rådet over ejendommen. Herefter påhvilede det modparten at godtgøre, at arealet ikke med rette var blevet henlagt til den anden ejers ejendom, og da sådant bevis ikke var ført, blev en påstand om, at den rådende skulle anerkende en skellinie i fortsættelse af skellinien inde på land, ikke taget til følge.

2. U 1893.776 (H, men dette spørgsmål blev ikke påkendt ved H) fastslog, hvem der var ejendomsberettiget til en ø, som en bestemt gårds ejere gennem en årrække havde benyttet til græsning. Modparten kunne heroverfor henvise til, at han nogle få år før sagsanlægget havde fået øen tilskødet af en trediemand, der ikke havde tinglæst adkomst til øen, men havde været indtegnet som ejer i amtstuens bøger og betalt skatter af øen. Selv om man kunne sige, at modparten efter tilskødningen havde taget øen i besiddelse – hvad dog ikke var godtgjort – kunne dette ikke

over for dem, der i flere år havde haft »ejendomsbesiddelsen«, hjemle nogen beføjelse til fremdeles at beholde den.

3. U 1881.218 H drejede sig om et areal, som i en årrække var blevet brugt af ejerne af en bestemt ejendom til græsning og tørvegravning, og allerede i 1858 havde ejerne disponeret ved udleje over arealet, uden at modparten havde protesteret. Modparten havde kun – ligesom andre folk – afbenyttet en mindre del til græsning. Dommen fastslår, at der ikke overfor beviset for besiddelsen var tilvejebragt nogen bevislighed for modpartens påståede ejendomsret. Der henvises til grundsætningen i DL 5–5–3, men der tages udtrykkelig stilling til ejendomsretsspørgsmålet.

4. JU 1866.811. Den ene part var i besiddelse af arealet, som derefter oppløjedes af modparten, som søgte at bevise, at jordstykket var hans, hvilket mislykkedes, Et bevis for, at modparten havde vundet hævd, mislykkedes ligeledes. Besidderen havde – alene på grund af den faktiske besiddelse – krav på retablering af den tidligere tilstand.

5. HRT 1866.161. (JU 1846.646) angik en englod. Det oplyses, at en person og hans forgængere havde benyttet englodden i en lang årrække til græsning og tørveskær; der var kun en ringe stedlig begrænsning med hensyn til tørveskæret. Højesteret siger, at denne part »nærmest« måtte betragtes som besidder og bruger. Modparten kunne kun henvise til, at han havde kørt med tørv over arealet. Disse oplysninger var ikke imødegået med oplysninger om bedre adkomst. Udskiftningskortet viste intet, og målet på modpartens forgængeres skøde talte for, at arealet ikke hørte til modpartens ejendom. Der henvises i afgørelsen til grundsætningen i DL 5–5–3. Se om dommen ER I. 654.

6. JU 1865.631. I dette tilfælde stod på den ene side »upåtalt faktisk besiddelse«. Arealet var indhegnet sammen med den øvrige del af skoven, som arealet var en part af, skovejeren havde ladet afholde auktioner også i denne del af skoven, og han havde medtaget arealet i skovindberetninger. Modparten kunne kun henvise til, at han havde bjærget hø. Han var pligtig til at tilsvare værdien heraf. Begrundelsen søgtes i det faktiske besiddelsesforhold.

7. JU 1855.229 angik et nor, som ved sagens begyndelse var i en kommunes besiddelse. Dette var in confesso under sagen. Heroverfor stod for modpartens vedkommende alene oplysning om benyttelse af en del af noret til græsning. I dommen undersøger man en række andre momenter, som for størstedelens vedkommende ikke giver noget bidrag til sagens klaring (skøde, matrikelkort, udskiftningsforretning), men et enkelt moment støtter yderligere kommunen. Kommunen havde med statens tilladelse foretaget inddæmning og derved skabt mulighed for effektiv udnyttelse af noret. Det udtales i dommen, at den indskrænkede benyttelse, som modparten havde gjort af noret, ikke kunne begrunde den gunstige bevisstilling efter DL 5–5–3. Dette er af *Torp* (Tingsret. 51 note 15, Besiddelse. 52) blevet forstået således, at der må kræves noget mere intensivt end benyttelse til græsning, for at man kan påberåbe sig reglen i DL 5–5–3, men heroverfor gøres der i ER I. 652 gældende, at der også er sigtet til den stedlige begrænsning, og at det afgørende i det hele taget

er dommens undersøgelse af en række momenter, som kunne sige noget om den materielle ret til noret. Denne opfattelse er utvivlsomt rigtig. Når det var erkendt, at kommunen var besidder, havde modparten kun én vej at gå efter DL 5–5–3: at fremkomme med *alle* sine bevisninger for sin bedre ret.

Bag nogle af disse afgørelser ligger formentlig en vis uklarhed med hensyn til sondringen mellem ejendomsdomme og domme til anerkendelse af ejendomsretten over for en bestemt modpart. En ejendomsdomssag er rettet mod *enhver*, og der kræves en positiv sandsynliggørelse af sagsøgerens ret, omend ikke ligefrem positivt bevis, jfr *v Eyben* i J 1953.193. Men tilsvarende krav stilles ikke i en sag mellem konkret stridende parter, hvor det blot skal afgøres, hvem af de stridende parter der er bedst berettiget.

Ligesom i de andre afsnit må det understreges, at oplysning om, at ingen af de stridende parter er berettigede, ikke bevirker, at der kan træffes nogen anden afgørelse til fordel for trediemand eller for samfundet.

Hvis der ikke er oplysninger, som kan føre til, at nogen kan anses som besidder, f eks ved hedearealer og jordbræmmer mellem naboejendomme, findes der ikke særregler til løsning af bevisvanskelighederne, jfr *Tolstrup*, 70 ff.

Illum. 333–37 henviser bevisproblemerne til den almindelige bevislære.

IX. *Besiddelsens betydning for, hvem udleveringskrav rettes imod*

Et udleveringskrav skal principielt rettes mod den nuværende besidder. Når begrebet skal bestemmes i denne henseende, må der lægges vægt på de rent processuelle betragtninger. Herefter må det afgørende være, om den, søgsmålet rettes imod, har en *praktisk mulighed for at opfylde dommen*. Herefter kan det ikke nytte at anlægge sagen mod den, der blot udøver en uselvstændig besiddelse på en andens vegne, undertiden kaldet »medhjælperen i besiddelse«. Derimod kan sagen rettes mod »repræsentanten i besiddelse«, d v s en lejetager, en forvarer e l, der optræder selvstændigt. Denne uklare sondring må forklares derved, at medhjælperen i besiddelse er pligtig til *på anfordring* at tilbagelevere tingen. Han kan derfor ikke med praktisk sikkerhed opfylde en udleveringsdom, idet han risikerer, at ejeren (eller den »egentlige besidder«) forinden fordrer tingen tilbage. Omvendt kan man i denne situation rette søgsmålet mod husbonden, der har overladt redskaber e l til sin medhjælper. Husbonden kan jo på anfordring få redskaberne tilbageleveret til sig og derefter opfylde dommen. – Hvis derimod den midlertidige besidder har *krav* på *en vis tid* at besidde

det, der søges udleveret, må søgsmålet rettes mod denne besidder. Der kan imidlertid ikke være noget i vejen for at rette kravet mod udlejeren, selv om denne ikke er berettiget til på anfordring at fordre tingen udleveret, hvis påstanden blot lyder på, at genstanden skal udleveres, når lejeforholdet etc er ophørt. Det kan altså tænkes, at man kumulativt kan søge både lejer og udlejer til at udlevere genstanden, hvis blot påstandene formuleres således, at begge de sagsøgte har mulighed for at opfylde dommen. – Da en låntager normalt er forpligtet til at tilbagelevere til ejeren på anfordring, kan andre end ejeren normalt ikke få ham dømt til udlevering, da han ikke med sikkerhed kan opfylde dommen. Men der kan være tilfælde, hvor låntageren har fået en bedre sikret ret, således at en dom over ham kan gennemføres.

Løsningen af det foreliggende problem *beror* altså ikke alene på, hvilken rådighed den sagsøgte udøver over genstanden, men også *på det nærmere mellemværende mellem den midlertidige besidder og den, af hvem han har modtaget tingen, og på procespåstandens nærmere udformning.*

Man har diskuteret, om den nuværende besidder kan fri sig fra søgsmålet ved at henvise til, at han nu har udleveret genstanden til en anden. Det anføres ofte, at dette ikke er muligt, idet sagsøgeren herved drives til successivt at sagsøge en række personer, jfr *Torp.* 440, ER I. 717. Dette kan dog ikke ubetinget gælde. Også i denne relation må løsningen bero på, om sagsøgte kan fordre genstanden udleveret af denne trediemand, jfr *Illum.* 341–42.

Nogen tilsvarende processuel begrænsning gælder ikke med hensyn til *anerkendelsessøgsmål,* som kan rettes mod enhver, blot sagsøger har en retlig interesse heri. Netop på grund af de anførte vanskeligheder for sagsøger kan det være mere formålstjenligt at gennemføre et sådant søgsmål. Den dom, der herved opnås, kan ganske vist ikke uden videre eksekveres, men dels kan den tænkes efterkommet af alle vedkommende, fordi dommen i realiteten danner grundlaget for udfaldet af senere processer, og dels er det i givet fald relativt let at få en ny dom, der kan eksekveres, når selve hovedspørgsmålet er afgjort.

Efter Rpl § 609 kan man anvende umiddelbare fogedforretninger »i samme omfang som hidtil« til selv at blive indsat i eller til at få andre udsat af »besiddelsen af fast ejendom«. Efter retspraksis benyttes umiddelbare fogedforretninger også til, hvad der er betegnet som »begrænset besiddelsesfratagelse«, jfr *Erwin Munch-Petersen:* Tvangsfuldbyrdelse.

279–80, 284 (3. udg. 258–59 med note 16–18). Man har således benyttet fogedforretning til fjernelse af en kakkelovn, som en lejer har sat op, U 1916. 884, og fjernelse af tørv, som en lejer har anbragt på et loft, U 1920.79. Efter den summariske måde, på hvilken Rpl har gengivet reglerne om umiddelbare fogedforretninger, er det med rette, at praksis har stillet sig ret frit ved forståelsen af besiddelsesbegrebet i denne relation. Hvis ellers de øvrige betingelser for fogedforretningens gennemførelse er i orden, må den kunne iværksættes, hvis det drejer sig om at *afskære eller begrænse en faktisk råden,* og dette praktisk lader sig gennemføre ved fogdens assistance, jfr hertil *Gomard:* Fogedret. 194 f, *Knud Ehlers:* Håndhævelse af undladelsespligter, 1955.131–32.

X. *Selvtægt*

DL 1–1–3 bestemte, at ingen måtte tage sig selv ret, men enhver skulle tale og dele sig til rette. Nogen straffebestemmelse fandtes ikke, og straf for selvtægt måtte derfor blive arbitrær. Strfl 1866 § 116 indeholdt en almindelig straffebestemmelse mod den, der ulovligt tager sig selv til rette, og tilsvarende bestemmelse findes nu i Strfl 1930 § 294.

I Norge og Sverige har man også fastholdt straffene for selvtægt, i andre lande savnes særlige strafbestemmelser for selvtægt, og selv om der findes sådanne bestemmelser, er det vanskeligt at blive klar over, i hvilket omfang man i praksis anvender bestemmelserne.

Selvtægtsproblemerne må ses på baggrund af de procesordninger og forvaltningsordninger, som findes i de forskellige lande. I det omfang, hvori man ved domstolene eller ved administrationen kan opnå en hurtig og billig afgørelse af en tvist, svinder trangen til at handle på egen hånd. Omvendt er trangen større i lande, hvor proceduren ved domstolene eller forvaltningen er omstændelig. På den anden side kan man netop i sådanne lande forvente en mentalitet, der lægger vægt på, at spillets regler overholdes.

Indledningsvis må der tages stilling til et principielt spørgsmål. Den danske straffelovs § 294 kriminaliserer selvtægtsforholdet som et selvstændigt forhold ved siden af de forhold, som omhandledes i § 293 stk 1 om brugstyveri og § 293, stk 2 om foranstaltninger, der hindrer nogen i at udøve sin ret til at råde over eller tilbageholde en ting. Med selvtægtsbestemmelsen rammer man altså nogle tilfælde, som ellers ikke ville være strafbare, altså en *skærpende regel.* Den norske straffelovs § 392, stk 2 behandler derimod selvtægtsforholdet som en

særregel, der *lemper* ansvaret efter § 392, stk 1, hvorefter man i det hele straffer den, som retstridigt sætter sig eller andre i besiddelse af nogen løsøregenstand eller medvirker hertil. Fra denne hovedregel gøres der så i bestemmelsens 2. stk en undtagelse, idet man kun foreskriver en mildere straf, hvis der er handlet i den hensigt at gøre en virkelig eller formentlig ret gældende. Det norske straffelovsudkast 1896.290–91 lægger megen vægt på, at ingen handling bliver strafbar alene af den grund, at den er foretaget i retshåndhævelsesøjemed, jfr *Andenæs:* Alminnelig Strafferett. 182. Det danske straffelovsudkast efterlignede den norske ordning, jfr Udkast 1912 § 315, mot. 275, og Torps udkast, forseelseslovs § 35, mot. til forseelseslov. 29 benyttede de norske motivers begrundelse. Først under landstingsbehandlingen fremkom den nuværende formulering, der genoptog ordlyden fra Strfl 1866 § 116. – Den svenske straffelovs 20:6 (som formuleret i 1942) straffer »egenmäktigt förfarande«, der forudsætter, at man »ulovligen tager och brukar eller eljest tilgriper något«, og suppleres med en regel svarende til den danske Straffelovs § 293, stk 2. Men derefter indeholder den svenske Straffelovs 20:7 en *mildere* strafferegel for de tilfælde, hvor man ulovligt krænker en andens besiddelse for selv at tage sig til rette.

At foreskrive straf for ellers straffri handlinger, når der foreligger det i sig selv hæderlige formål, at man vil gennemføre sin ret, kan føre til anomalier. Også *Goos*: Speciel Del III. 154 erkendte dette. Men det kunne ikke hjælpe. Hvad begrebet og lovgivningens forudsætninger førte til, måtte man bøje sig for, selv om der indtrådte anomalier, jfr herimod *Torp*: Alm Del. 462. Det samme synspunkt er anlagt i en svensk selvtægtssag. NJA 1893.372: En mand havde hindret en andens færdsel på en vej, idet han mente, at det var hans private vej. Det viste sig, at vejen var offentligt tilgængelig, og følgelig blev han frifundet, da han jo ikke – objektivt set – hævdede sin ret. Man kan undre sig over, at den pågældende slap for straf, da det viste sig, at vejen var offentlig, altså en vej, som han ikke havde nogen særlig ret til, men ville være blevet dømt, hvis vejen havde været hans egen private vej. Også den danske retsafgørelse i U 1919.156 demonstrerer problemet: En mand, der havde købt grus fra en grusgrav, tog fra grusgraven noget grus, som grusgravens ejer havde solgt til en anden. Også han måtte frifindes. Borttagelsen var jo ikke sket i retshåndhævelsesøjemed. Havde han derimod taget noget, han havde krav på, måtte man vel have straffet. Dette forekommer urimeligt.

Når man efter Strfl 1930 har mindre betænkeligheder ved at opfatte selvtægtsbestemmelsen i § 294 som et særligt delikt, skyldes det, at bestemmelsen i § 293, stk 2 vil dække de fleste andre rådighedskrænkelser, således at de fremhævede anomalier sjældnere vil forekomme. Da § 293, stk 2, foreskriver straf for den, der lægger hindringer i vejen for, at nogen udøver sin *ret* til at råde over eller tilbageholde ting, bliver der dog et udækket område tilbage. Dette udækkede område omfatter navnlig de tilfælde, hvor krænkelsen rammer en person, der vel råder, men *ikke* har nogen *ret* hertil, f eks hvor rådighedskrænkelsen rammer en tyv. Hvis fratageren i dette tilfælde ikke har ret over tingen og heller ikke gør dette gældende, er forholdet ikke strafbart, medmindre der foreligger legemskrænkelse, tingsbeskadigelse eller et andet særligt forhold. Tyven udøver jo ikke sin ret, altså kan § 293, stk 2, ikke anvendes, men da krænkeren jo ikke handler i retshåndhævelsesøjemed, kan § 294 heller ikke anvendes.

A. *Den materielle rets betydning*

Den ældre opfattelse forstod Strfl 1866 § 116 således, at man straffede for den formelle krænkelse af rådighedsforholdet – uden hensyntagen til den materielle ret, jfr *Goos:* Spec Del III. 151. Men *Torp* modificerede dette hovedsynspunkt ved at kræve som betingelse for strafbarhed, at det fornuftigvis kun kunne fordres af den materielt berettigede, at han foreløbigt skulle lade uretten gå sin gang, til en regelmæssig afgørelse af forholdet kunne finde sted, Tingsret. 98. En senere gennemgang af retspraksis har ført til, at man i højere grad betoner den materielle rets betydning. ER I. 727 ff. Adskillige ældre afgørelser opererer dog med nogle meget spidsfindige bestemmelser af begrebet besiddelse, U 1906.712, 1909.706, 1910.757, jfr også *Matzen.* 430–31 om servitutkrænkelser.

1° Et gennemsyn af praksis fra tiden før Strfl 1930 viser klart, at man i nogle tilfælde har frifundet for ulovlig selvtægt, når den tiltalte har kunnet godtgøre, at han var *materielt berettiget* til at udøve den rådighed, som han ved selvtægt fik etableret. Ligeledes viser en række afgørelser, at man er blevet frifundet for ulovlig selvtægt, når man har været i *god tro med hensyn til den materielle berettigelse,* eller dog i hvert fald *med føje har anset sig for berettiget.* Hvis man lægger vægt på, at den materielle uret er en del af deliktets gerningsindhold, er det den selvfølgelige kriminalretlige konsekvens, at der må frifindes

af subjektive grunde, når det fornødne forsæt i så henseende ikke er til stede, jfr nu Strfl 1930 § 19. Hermed kommer man imidlertid til at statuere resultater, som er uforståelige. For at der kan straffes for selvtægt, må der jo foreligge et retshåndhævelsesøjemed, og dette kan praktisk taget ikke komme til at foreligge, medmindre den handlende tror, at han er materielt berettiget. Altså kommer man til det mærkelige resultat, at tro på materiel berettigelse set fra det ene synspunkt er en betingelse for at kunne straffe efter selvtægtsbestemmelsen, og set fra et andet synspunkt fører til, at man kan frifinde efter bestemmelsen.

For at komme uden om disse anomalier kan man gennemføre følgende retningslinier: Hvis der ikke foreligger retshåndhævelsesøjemed ved udførelsen af den handling, som griber ind i en andens rådighed, kan man som oftest straffe efter § 293, stk 2. Efter denne bestemmelse er straffen bøde, hæfte eller under skærpende omstændigheder fængsel indtil 6 mdr. Er rådighedskrænkelsen forbundet med retshåndhævelsesøjemed, kan forholdet højst henføres under den mildere bestemmelse i § 294, hvorefter straffen kun er bøde. Det eneste brud på dette system fremkommer derved, at § 293, stk 2, forudsætter, at den krænkede udøver sin *ret*, jfr ovenfor i indledningen til afsnittet. Er en rådighedskrænkelse rettet mod en person, der ikke udøver sin ret, kan der ikke straffes efter § 293, stk 2. Konsekvensen heraf må da være, at den samme handling heller ikke er strafbar efter § 294, hvis den er forbundet med retshåndhævelsesmotivet. Ellers foreligger en anomali. Resultatet bliver da, at en rådighedskrænkelse mod en tyv overhovedet ikke kan straffes, hvad enten handlingen er foretaget i retshåndhævelsesøjemed (nemlig af den berettigede) eller uden dette øjemed (altså af en uberettiget). Der ses i denne forbindelse bort fra muligheden for straf for legems- og tingsbeskadigelse.

Allerede *Goos:* Sp Del III. 152 note 7 kritiserede nogle ældre afgørelser, der frifandt for selvtægt med den begrundelse, at der forelå god tro, omend han var enig i resultaterne. Se om tilstanden efter Strfl 1930 *Hurwitz*: Sp Del. 320–21.

Som afgørelser, der må forstås således, at der er frifundet på grund af god tro med hensyn til den *materielle ret*, kan nævnes U 1903 A. 307 1898.597, 1888.867, 1888.1210, 1885.904, 1884.702 (overretsafgørelsen), 1876.441 H (se derimod U 1877.734 og måske U 1879.890 H). På linie hermed er en afgørelse, som udtrykkelig begrunder straf for selvtægt med, at den handlende *vidste*, at hans ret var ophørt, U 1904 A. 494. Dernæst er der en del afgørelser, som alene begrunder selvtægtsstraf-

fen med det *objektive*, at den handlende var materielt uberettiget. U 1915.742, 1904 A. 211, 217, 1884.662 H, 1878.540 H. Endelig er der en gruppe afgørelser, af hvilke det ikke kan ses, om man har lagt vægt alene på det objektive eller tillige på det subjektive, U 1917.412 H (jfr 1915.93), 1910.811, 1887.1159, 1876.460 H, 1871.335 H.

Opregningen kan suppleres med et par afgørelser, der berører spørgsmålet om den gode tros retning. U 1885.274 lægger vægt på, at den handlende *vidste, at retten blev bestridt*, og U 1884.249 udtaler, at selv om den handlende ikke havde savnet al føje til at tro sig berettiget til at benytte en vej, *måtte det være ham klart, at han var uberettiget til at skaffe sig adgang* ved egenmægtigt at åbne leddet. I det første tilfælde går forsætskravet altså på modpartens protest, i sidste tilfælde på andre forudsætninger for selvtægtens ulovlighed end den materielle uret.

Det norske system er som anført logisk gennemført, idet § 392, stk 2 alene foreskriver en lempeligere behandling, hvis den skyldige har handlet i den hensigt at gøre en virkelig eller formentlig ret gældende, jfr *Andenæs:* Alminnelig Strafferett. 182, *Skeie:* Strafferet II. 235, *Kjerchows* kommentar. 902, *Frederik Stang Heffermehl* i TfR 1936. 283 ff og bemærkninger af de voterende i NRt 1940.201 og 1933.1293, smh NRt 1943.71 samt efter ældre ret NRt 1898.165, *Knoph:* Norges Rett. 693–94.

At der kræves forsæt til selvtægtshandlingen, for at den kan straffes efter § 294, betyder nærmest, at den handlende *vil* handle for at få gennemført sin ret. Hvis den handlende ikke blot tror, at han er materielt berettiget, men også, at der foreligger samtykke til at gribe ind i rådighedsudøvelsen, mangler der forsæt, jfr *Hurwitz*: Sp Del. 325.

2° Selv om den handlende har været materielt berettiget eller dog har troet, at han var materielt berettiget, er dette ikke ensbetydende med, at rådighedskrænkelsen altid må opfattes som lovlig selvtægt. Som anført af Torp må den materielt berettigede – og den, der tror, at han er berettiget – i et vist omfang, men netop også kun i begrænset omfang, lade uretten gå sin gang indtil videre. Afgørelsen må bero på, om en *afventning af den kompetente myndigheds afgørelse vil medføre en væsentlig tilsidesættelse af den berettigedes interesser, og om den handlende forgæves har forsøgt på lempelig måde at få den retmæssige tilstand etableret.*

a. Den handlende bør i hvert fald have *opfordret modparten til at ophæve uretten,* jfr U 1918.304, 1906.873, 1904 B. 107 H, 1895.631 H, jfr også 1881.262, 1885.904 (samt U 1905.A. 48, der angår tingsbeskadigelse). Det er rimeligt og hensigtsmæssigt at lægge vægt på dette moment. En opfordring af denne art kan udrydde misforståelser, således at retskonflikter undgås. Selv om den, der udøver rådigheden, er klar over, at han ikke har ret, kan det tænkes, at han går ud

fra, at den berettigede ikke vil gøre sin ret gældende. Men får han en påmindelse om at ophøre med sin råden, er det tænkeligt, at han følger opfordringen.

Dette er i norsk ret blevet klart fremhævet i forbindelse med spørgsmålet om retten til at fjerne grene, som strækker sig ind over en anden grund. Som det udtales i NRt 1955.33 (. 34–35) jfr TfR 1956. 467–68: »Det vil ikke være nok til å frifinne ..., at hun hadde den materielle rett på sin side, d v s, at hun hadde rett til å kreve at . . . fjernet de grener som var til ulempe eller fare for henne. Hun kunne ikke ta seg selv til rette og skade eller ødelægge ... tre før hun hadde *stilt ham overfor et klart forlangende og gitt ham en rimelig tid til selv å beskjære treet*«

Illum vil i U 1959 B. 74 kun tillægge den manglende opfordring til at hæve uretten betydning i visse tilfælde.

b. I særlige tilfælde kan det være umuligt at fremsætte en sådan opfordring til modparten, navnlig når man *ikke ved, hvem det er, der udøver rådigheden,* jfr således U 1897.721, der begrunder en frifindelse med, at den handlende ikke kendte den, der havde krænket hans ret ved at anbringe fiskegarn, og at han uopholdelig afleverede garnet til politiet. I denne gruppe af tilfælde kommer det andet foran nævnte synspunkt også frem: Man ved ikke, hvem man skal rette en formel klage ved de offentlige myndigheder imod. Derfor kan det blive særlig ubehageligt at afvente en retsafgørelse om spørgsmålet. Den fiskeriberettigede lider tilmed skade for hver dag, der går.

Ferskvandsfiskeriloven nr 66 af 23/3 1963 har ikke taget stilling til selvtægtsspørgsmålet, jfr Karnovs Lovsamling, 7. udg. 1179 note 64, hvorimod den tidl lov nr 501 af 19/12 1951 § 33 indrømmede den fiskeriberettigede en vis ret til at fjerne uberettiget anbragte fiskeriredskaber og endog tilegne sig fangsten.

c. I andre tilfælde kan det være rimeligt, at den berettigede lader uretten gå sin gang indtil videre, fordi *afventning af retssag ikke vil medføre nogen som helst ulempe af betydning.* Dette kan tænkes, hvis den berettigede takket være andre muligheder, der står til rådighed for ham, kan varetage sine interesser, jfr således U 1901.732, der lægger vægt på, at de handlende kunne have benyttet sig af en anden vej, således at det ikke havde været nødvendigt at fjerne en vejhindring. Afgørelsen ligger ganske på linie med U 1903 A. 110, hvor der omvendt blev frifundet, fordi der ikke fandtes anden farbar vej. Det samme synspunkt blev i øvrigt også gjort gældende af de læge dom-

mere i den norske retssag. NRt 1898.165: de ville frifinde, fordi der ikke var »anden fremkomst nogetsteds«, men dette blev fejet til side af juristerne; der forelå ikke nogen nødstilstand efter Straffelovens bestemmelse herom. Lægmandsbetragtningen forekommer mig den rigtige, jfr *Heffermehl* i TfR 1936.288.

Se imod det anførte synspunkt ER I. 737.

d. I retspraksis er der ofte lagt vægt på, om modparten har *protesteret* mod fremgangsmåden. jfr U 1895.1176, 1909.90 smh med U 1919.27, 1916.845, 1914.542, 1911.629, 1908.105, jfr også noten til U 1889.1046 og U 1885.274, se hertil *Hurwitz*: Sp Del. 320 note 4. Synspunktet bør dog ikke tillægges for stor vægt. Hvis modparten virkelig har haft anledning til at protestere, men ikke har gjort det, kan det dog undertiden fortolkes som et stiltiende samtykke til at foretage handlingen.

B. *Handlinger i strid med formelt foreskrevne fremgangsmåder*

Det er ofte blevet tillagt vægt, om der er handlet i strid med en i loven foreskrevet særlig formel fremgangsmåde, jfr ER I. 730, *Hurwitz*: Sp Del. 321.

Denne reservation forekommer ret ejendommelig. Alle selvtægtshandlinger foretages jo i strid med en i loven foreskreven formel fremgangsmåde – nemlig den, at retskonflikter normalt skal afgøres ved søgsmål ved de almindelige domstole. Det er ikke umiddelbart forståeligt, hvorfor den selvtægtshandlende skal være ringere stillet i de tilfælde, hvor der er foreskrevet andre formelle fremgangsmåder end den sædvanlige ved domstolene. Betragtningen kan undertiden ligefrem føre til urimelige resultater: Afgørelsen af visse konflikter kan tænkes spredt på administrative myndigheder og domstolene. Egentlige juridiske spørgsmål som fortolkning af aftaler o l kan ved loven være henlagt til afgørelse ved domstolene, medens mere tekniske spørgsmål er overladt til administrationens afgørelse. Spørgsmålet er da, om man snarere begår ulovlig selvtægt, hvis konflikten vedrører et teknisk spørgsmål end et rent juridisk problem. Man kan også spørge, om Udstykningsloven, lov nr 290 af 31/3 1949 bevirkede, at selvtægt i forbindelse med tvistigheder om naboskels rette placering i højere grad end tidligere skulle anses som ulovlig, fordi lovens § 28 som noget nyt fastslog, at den slags stridigheder fremtidig skulle afgøres

ved landinspektører, ikke ved domstolene, jfr nu lovbkg nr 257 af 8/6 1971. Det er vanskeligt at se, hvorfor dette spørgsmål skal besvares bekræftende.

Man plejer særligt at hæfte sig ved, at afbetalingssælgeren ikke må tage tingen tilbage uden om fogden, jfr Afbtl § 10, U 1926.839, 1938.1046 H (smh tidl U 1914.542, 1916.845), men også hegnsynsforhold anføres i denne forbindelse, U 1906.329. I afbetalingstilfældene er det for rekvisitus særligt betryggende, at tilbagetagelse kun kan ske efter opgørelse efter Afbetalingslovens regler, *Illum* i U 1959 B. 74.

Forklaringen må vel i første række søges *dels* deri, at visse afgørelsesmåder kan opnås særdeles *hurtigt, bekvemt og billigt, dels* deri, at visse metoder betyder en *særlig betryggelse,* som end ikke kan opnås ved sædvanlig domstolsbehandling. Når man ved henvendelse til fogden kan opnå en hurtig stillingtagen til sagen, vil det som oftest være ganske unødvendigt for kreditor at tage sig selv til rette. Men det kan dog ikke gælde helt undtagelsesfrit. Der kan vel forekomme tilfælde, hvor køberen står i begreb med at ødelægge tingen eller med at stikke af med den, og hvor det derfor trods alt kan være rigtigt at handle selv, idet fogedassistance med føje må antages at komme for sent.

Strandingslovens § 12 indeholder særlige regler om fremgangsmåden vedrørende bjærgede fartøjer o l. I disse tilfælde har man dømt den berettigede, der egenmægtigt har taget det bjærgede fartøj til sig, efter Strandingslovens § 22, jfr § 12, der som den mere specielle regel må fortrænge Strfl § 294, U 1908.289, 1897.193. Afgørelsen sker ved amtmanden, og ved særlige indkaldelsesregler søger man at betrygge de eventuelt berettigedes retsstilling.

U 1961. 684 U fastslår – med støtte i lovens forarbejder – at Hegnslovens § 19, stk 5 ikke fastslår faste regler for fremgangsmåden, og frifinder derfor for ulovlig selvtægt.

U 1906.15 H (spørgsmålet om straf dog ikke påkendt ved H) angår et grænsetilfælde: En vejberettiget udvidede egenmægtigt en vej. Selv om han var berettiget hertil, burde han være gået frem efter loven af 1865 om private veje, eventuelt gøre retten gældende ved domstolene. »Efter omstændighederne« slap han dog for straf.

En henvendelse til *sundhedsmyndighederne* kan være en så selvfølgelig metode, at man ikke med rimelighed kan tage sig selv til rette, jfr U 1882. 406, hvor der idømtes selvtægtsstraf for uberettiget fjernelse af en retirade.

Også de *subjektive* problemer kan modificere synspunktet, jfr ovenfor under A. 1° om forsætskravet. U 1923.312 H frifinder, fordi den handlende efter udtalelse fra hegnsynsmændenes formand måtte gå ud fra,

at hegnsynsforretning var unødvendig, U 1887.600 H frifinder i et tilfælde, hvor man uden fornødent samtykke havde uddybet et vandløb, fordi man havde grund til at gå ud fra, at det offentlige intet havde at indvende.

U 1962.559 dømmer for selvtægt (i ét af forholdene) under udtrykkelig henvisning til, at det måtte stå den pågældende klart, at der forelå en sådan uenighed, at spørgsmålet om, hvem der havde ret, måtte afgøres ved myndighederne, hvad der udtrykkelig var blevet henvist til.

Sammenfattende kan man måske herefter sige, at den materielt berettigede – eller den, der med føje tror sig berettiget – gør sig skyldig i strafbar selvtægt, hvis han *hurtigt kan opnå offentlig assistance til gennemførelsen af et eventuelt krav,* medmindre vedkommende offentlige myndighed har bestyrket den handlende i, at han kunne optræde på egen hånd.

C. *Tilsidesættelse af en formel afgørelse*

Herved tænkes navnlig på det tilfælde, at der ved fogeddekret er foretaget udlæg i en ting, som tilhører trediemand, der derefter – uden om fogden – tager tingen til sig, jfr ER I. 729, *Hurwitz*: Sp Del. 321. Afgørelsen i U 1894.74 H (1892.986) stemmer hermed. Den er blevet kritiseret af *Svend Bentzon* i U 1903 A. 683–92, navnlig fordi trediemand herved tvinges til at tage en proces om ejendomsretsspørgsmålet. Senere er afgørelsen også blevet kritiseret af *Illum.* 348 note 54, jfr også *Gomard*: Fogedret. 242, ud fra den betragtning, at dekretet jo afsiges med respekt af trediemands ret. Der er altså i virkeligheden ikke truffet nogen afgørelse, som trediemand er bundet af. Det er også rigtigt, at udlægget efter selve domsreferatet er foretaget med »sædvanligt forbehold om enhvers nærmere og bedre ret«.

Trods dette bør man dog ikke betegne afgørelsen som urigtig. Den kan måske forklares allerede derved, at fogedkendelsen gik ud på, at auktionen på grundlag af udlægget skulle fremmes, og at dette faktisk ikke kunne lade sig gøre på grund af genstandens bortfjernelse, jfr *Ipsen* i J 1960.28. Men selv bortset herfra er der god mening i afgørelsen, som ikke er begrundet på den anførte måde. Vel kan denne trediemand forfølge sin ret uafhængigt af fogedforretningen og således anlægge sag ved de almindelige domstole, men han kan også – når fogden ikke har truffet afgørelse i forhold til ham – henvende sig til fogden for at få afgørelsen *omgjort,* jfr *Erwin Munch-Petersen:*

Tvangsfuldbyrdelse. 61, *Gomard:* Fogedret. 242 f. Han skal ikke afvente en civil sag, men kan hurtigt og bekvemt få spørgsmålet afgjort ved fogden. Derfor falder det ganske i tråd med det under B. udviklede, når man forlanger, at trediemand i stedet for at foretage en egenmægtig handling søger spørgsmålet afgjort ved fogden. Hvis fogden finder spørgsmålet så tvivlsomt, at han ikke tør tage stilling hertil, er kun den almindelige domstolsvej tilbage. Men så er det blevet *fastslået,* at der virkelig er tvivl om trediemands ret, og han bør da heller ikke kunne forbedre sin retsstilling ved egenhændigt at tage tingen. Det må dog indrømmes, at der faktisk foreligger en afgørelse, som udtrykkelig siger, at trediemand »må antages at have været berettiget til at sætte sig i besiddelse« af den udlagte ting, U 1904 A. 222. Denne udtalelse er dog næppe afgørende i forhold til selvtægtsspørgsmålet. Sagen angik nemlig alene det civilretlige mellemværende mellem parterne, og der var ikke spørgsmål om selvtægtsansvar – hvilket netop fremhæves i Ugeskriftets rubrum, se hertil *J. L. Frost:* Fogedforretninger, 2. udg 1949.134–35.

D. *Vold mod person eller ting eller trussel herom.*

Egentlig er der ikke nogen grund til at fremhæve dette som noget særligt, der kan kvalificere til selvtægtsstraf, idet forholdet burde henføres under andre straffebestemmelser, som kan føre til strengere straffe end selvtægtsbestemmelsen. En gennemgang af de afsagte domfældende domme viser, at selvtægt, hvor der ikke har foreligget andre forbrydelser, straffes med småbøder – fra 10 kr op til 100 kr, oftest bøder på 20 kr (det må dog erindres, at det fortrinsvis drejer sig om ældre afgørelser med et lavere prisniveau).

1° Med hensyn til forholdet overfor *legemskrænkelser* er det almindeligt antaget, at en oprettende foranstaltning – i modsætning til en afværgende – ikke kan ske ved vold, bortset fra forfølgelser in continenti, jfr dog ER I. 723. En modsat antagelse kan, jfr *Hurwitz:* Alm Del, 1. udg. 267 føre til, at tyven på sin side sætter nødværge mod nødværge, idet han påstår ikke at kende den materielt berettigede. Men løsningen af problemet må bero på anvendelsen af nødværgereglerne, jfr herom nedenfor under XI.

Det anføres af *Illum* i U 1959 B. 74, at selvtægtsstraffen dog kan få selvstændig betydning ved siden af legemsbeskadigelsesreglerne, f eks hvis en stor, stærk mand tager tingen fra en lille og spinkel med magt, eller

volden udøves mod besidderens folk. Disse eksempler forekommer konstruerede. De ses aldrig at have foreligget i praksis. *Ignaz Hansen* bemærker i U 1964. B. 87 hertil, at disse praktiske betragtninger ikke kan være afgørende for den teoretiske vurdering. Det er klart, at selvtægtsbestemmelsen *kan* anvendes, hvis disse særlige situationer opstår. Formålet med bemærkningerne er alene at understrege, at man i fremstillingerne synes at have overdrevet betydningen af denne forgrening af selvtægtssituationerne i bestræbelserne for at finde motiveringer for selvtægtsbestemmelsernes betydning. Konklusionen er derfor af legislativ betydning. Det gælder ikke om at dække enhver tænkelig situation, hvor privates interesser kan blive krænket, med strafbestemmelser.

2° Over for *tingsskadereglerne* er der et særligt problem. Strfl § 291 kræver udtrykkeligt, at det drejer sig om ting, der *tilhører* en anden. Ganske samme bestemmelse findes i den norske Strfl § 291. Dette krav er ensbetydende med, at der ikke kan straffes for tingsskade, hvis den handlende beskadiger en ting, som han ex post godtgør tilhører ham selv. Hvis han blot tror, at genstanden tilhører ham selv, kan han af subjektive grunde ikke dømmes for tingsskade. Det er herefter klart, at spørgsmålet om straf for tingsskade ikke kan afgøres uden en undersøgelse af det materielle spørgsmål. Dette antages da også i norsk ret, jfr NRt 1940.201, 1933.1293. Det samme må formentlig antages efter den danske Strfl § 291 om tingsskade. Rammer skaden altså *selve den ting*, som med rette anses at tilhøre den selvtægtshandlende, kan der ikke straffes for tingsskade. Men er dette rigtigt, ses det ikke, hvorfor der i et tilsvarende tilfælde skulle kunne straffes for selvtægt.

Når man straffrit kan ødelægge en ting, som med urette befinder sig hos en anden, når det ex post godtgøres, at tingen tilhører den handlende (eller han blot med føje tror herpå), hvis man *ikke* herved har haft til hensigt at udøve retshåndhævelse, så ses det ikke at forholdet kan blive strafbart, fordi man *har* dette formål.

Hvis man ved selvtægtshandlingen beskadiger *andre ting* end dem, der tilhører den handlende (lejerens møbler, der sættes på gaden og derved ødelægges), kan tingsskadereglerne komme til anvendelse. Men så er der til gengæld ikke nogen trang til at have en selvstændig kriminalisering i § 294. Det særlige retshåndhævelsesmotiv kan derimod tillægges betydning ved strafudmålingen. – Hvis man blot forspilder det *arbejde*, som modparten har haft f eks ved en uberettiget opsættelse af en bom e l, vil dette forhold ikke kunne rammes af tingsskadereglerne.

I den ovenfor omtalte afgørelse i NRt 1933.1293 er det nærmest forudsat, at en handling, der forspilder en andens arbejde med en ting, principielt kan anses for en tingsbeskadigelse. Når der dog ikke blev straffet herfor, skyldtes det, at »den fornærmede« ikke havde bevist sin materielle ret til at opføre det hegn, som nu var blevet nedtaget.

Man må derfor vist nok kunne sige, at *§ 294 ikke får nogen selvstændig betydning ved siden af tingsskadereglerne.*

Der findes da vist heller ikke rene selvtægtsafgørelser, som alene har begrundet domfældelse med, at der er handlet med skade på ting; afgørelsen i U 1914.542 nævner heller ikke dette moment i begrundelsen, omend det var gjort gældende under sagen. I adskillige af afgørelserne om lejeforhold, jfr nedenfor under F, nævnes, at møblerne ville lide skade, men netop i lejeforhold går man langt videre i retning af at straffe for selvtægt. U 1895.1176 nævner bl a i begrundelsen for frifindelsen, at fratagelsen kunne ske uden skade.

E. *Anden illoyal adfærd end vold*

Mens der ikke ved siden af de øvrige strafregler er nogen selvstændig trang til regler om selvtægt udført ved vold e l, kunne der måske netop være trang til at ramme tilfælde, hvor den handlende har brugt andre illoyale metoder for at gennemføre handlinger, og hvor andre supplerende strafregler ikke griber ind. Det vil ofte bero på tilfældigheder, om det kommer til voldsudøvelser eller ej. Hvis man sniger sig ind hos den, hvem man retter handlingen imod, om natten, undgår man måske voldsanvendelsen, jfr NRt 1941.10 (tilbagetagelse af en hest, der midlertidigt var opstaldet hos en anden, en tidlig morgen og uden at afregne for pasningen). I U 1921.849 havde en mekaniker, der hævdede at have penge til gode for en reparation, ved løgnagtige anbringender fået fat i en debitor tilhørende bil, som han ville udøve »tilbageholdsret« i. I dette tilfælde var mekanikeren overhovedet ikke materielt berettiget til at tilbageholde bilen, men selv om dette havde været tilfældet, burde han ikke være stillet væsentligt bedre. Måske kan man i denne forbindelse også nævne U 1918.304, der straffede en vicevært for selvtægt, fordi han havde fjernet en lejers cykel fra en opgang, hvor cyklen ikke måtte stå, uden at underrette lejeren om flytningen.

NJA 1951.666 dømte for selvtægt i et tilfælde, hvor en portvagt fjernede en motorcykel. Der blev lagt vægt på, at motorcyklen henstod i et aflåset rum og derfor var i motorcykelejerens besiddelse, og at den derefter blev stillet i fri luft med risiko for tyveri. Man har også i svensk ret straffet for selvtægt i et tilfælde, hvor en lastbilchauffør havde flyttet en parkeret bil for at han kunne komme til at læsse af, SvJT 1962 rf. 91, se kritik heraf *Strahl* i SvJT 1964.89 og navnlig *Erik Thomasson* i NTfK 1964. 67–69.

Der er sikkert en tendens til i almindelighed at tillade fjernelse fra eget besiddelsesområde af ulovligt anbragte eller uvedkommende ting, *Hurwitz* Sp Del. 322 f.

Resultatet bliver, at der næppe eksisterer nogen større trang til at ramme de tilfælde med straf, hvor der er blevet udvist svig eller lignende illoyal adfærd. Men man kan på den anden side ikke udelukke, at der kan forekomme tilfælde, hvor man vil kunne gøre det.

F. *Lejeforhold*

Der foreligger vel en del afgørelser, hvor der er idømt selvtægtsstraf, og hvor der er handlet med tilføjelse af skade e l, jfr U 1908.838, 1890.722, 1882.63 H (1880.315). Men dels er der ikke altid henvist til dette forhold som begrundelse, og dels er der en række afgørelser, der ligeledes straffer, uanset at der ikke var nogen kombination med skade på lejerens ejendele, U 1889.119 H, 1900.589, 1905 A. 271, 1904 A. 17, 1919.27.

Også i svensk ret foreligger der en lang række afgørelser om anvendelse af selvtægtsstraf over for ejere, der sætter lejere ud – uden hensyn til, om der er anvendt vold, NJA 1913.108, 1908.550, 1901.150, 1897.120 (plenumsafgørelse), 1896.185, 1890.302, og ligesom herhjemme er det fastslået, at kontraktsbestemmelse herom ikke giver ejeren en bedre retsstilling.

Det er blevet fremhævet, at der i lejeforhold kan være en trang til en særlig beskyttelse af lejeren, *Illum.* 349 note 58. Dette er vel nok rigtigt. Men netop i disse forhold er der på ny grund til at henlede opmærksomheden på, at ejeren oftest har en mulighed for at få lejeren sat ud ved en *umiddelbar fogedforretning,* således at der ikke er nogen trang til at gennemføre udsættelsen på egen hånd. Fogedforretningen kan rekvireres og gennemføres hurtigt. Kun hvor der består en særlig *overhængende* fare ved at lade lejeren blive boende – uforsigtig omgang med ild og lys e l – kan der være grundlag for at gøre undtagelse, jfr forudsætningen i U 1905 A. 271, ER I. 730 (der henviser til nødværgesynspunktet), og denne undtagelse rækker længere end hjemlet ved nødværge- eller nødretsregler.

Konklusionen af det foregående må da være, at det er med fuld rette og i overensstemmelse med praksis, at man har tillagt det materielle retsforhold betydning ved bedømmelsen af § 294's område. Men da beføjet tillid til, at man har ret, kriminalretligt må sidestilles med, at man objektivt har ret, må der gøres visse reservationer, hvis

ikke man vil ende i, at det er lovligt selv at tage sig til rette. En bærende betragtning er den, at den *berettigede – eller den, der tror sig berettiget – må holde sig tilbage fra selvtægtshandlinger i det omfang, hvori han kan opnå en hurtig afgørelse ved en offentlig myndighed, eller hvori han kan afvente en sådan myndigheds afgørelse uden særlig ulempe.* Som sekundære betragtninger kan der lægges vægt på, om den selvtægtsudøvende forinden har opfordret modparten til at ophæve uretten, og om modparten har nedlagt protest mod handlingen.

Den ovenfor angivne almindelige sætning harmonerer vist i realiteten med, hvad *Hurwitz*, Sp Del. 319 f anfører som almindelig retningslinie: afgørende er, om der i den pågældende situation uden rimelighed eller på utilbørlig måde er anvendt egenmagt i stedet for en efter omstændighederne mulig benyttelse af den ordinære retsvej (søgsmål, fogedbistand), se også *Gomard*: Fogedret. 193 f, anderledes *Illum* i U 1959 B. 74, der mener, at hele fremstillingen hviler på »en fundamental misforståelse af problemstillingen«.

For norsk rets vedkommende vil *Andenæs:* Alminnelig Strafferett. 182–185 lægge vægt på, om der ved selvtægten er tale om en genoprettelse af en tidligere tilstand eller etablering af en nyordning, og om der foreligger et bevidst retsbrud fra modpartens side.

XI. *Nødværge*

Efter Strfl § 13, stk 1, er handlinger, foretagne i nødværge, straffri, for så vidt de har været nødvendige for at modstå eller afværge et påbegyndt eller overhængende uretmæssigt angreb og ikke åbenbart går ud over, hvad der under hensyn til angrebets farlighed, angriberens person og det angrebne retsgodes betydning er forsvarligt.

A. 1° Direkte fastslår bestemmelsen kun noget om det strafbares udstrækning, men det antages i Erstatningsretten, at der under samme betingelser heller ikke pådrages erstatningsansvar. De nærmere betingelser for udøvelsen af nødværgeretten udvikles i Kriminalretten, se *Hurwitz*: Alm Del. 181 ff, *Andenæs*: Alminnelig Strafferett. 147–58. I denne forbindelse er det alene forholdet til besiddelseslæren, der har interesse. Efter traditionen er grundlaget for nødværgeretten ikke den materielle berettigelse, men det objektive rådighedsforhold, jfr *Torp*: Alm Del. 286 f. Det er dog i hvert fald klart, at nødværgeretten ikke er uopløseligt forbundet med besiddelsesforhold eller andre faktiske magtforhold. Kun meget få af de nødværgeafgørelser, der foreligger i

praksis, angår spørgsmål om beskyttelse af besiddelsesforhold e l, de fleste vedrører afværgende foranstaltninger i anledning af andres indtrængen på privat grund eller andre personlige forulempelser o l. Når man derfor skal tage stilling til, om et angreb er afsluttet eller blot påbegyndt eller overhængende, må dette afgøres ud fra *almindelige kriminalretlige overvejelser over, hvornår en forbrydelse må anses for fuldbyrdet.* Det er rigtigt, at *tyveriforbrydelsen* er fuldbyrdet derved, at genstanden fjernes fra en andens besiddelse, og denne anden behøver ikke at være ejermanden. Dermed er det givet, at man i denne henseende beskytter det faktiske magtforhold. Men det er helt forfejlet herfra at slutte, at man også ved andre delikter skal lægge vægt på besiddelsesforhold o l.

2° *Såvel § 277 som § 278 1) omfatter visse tilfælde, hvor gerningsmanden tilegner sig genstande, som er i hans besiddelse.* Tilegnelsen og hermed fuldbyrdelsen må altså begrebsmæssigt finde sted på et tidspunkt, hvor gerningsmanden er i besiddelse af det, der tilegnes. Hvis man afskar nødværge med den begrundelse, at nødværgeudøveren ikke har besiddelsen, måtte nødværge være praktisk taget udelukket. Dette ville være urimeligt. Man kan tænke sig, at ejeren har udlånt en værdifuld genstand eller glemt den hos en anden. Der er intet alarmerende i situationen før det øjeblik, da ejeren opdager, at besidderen er i færd med at tilegne sig den, f eks ved at forsvinde med den. Nu er fuldbyrdelsen ved at ske, og ejeren bør derfor nu kunne reagere ved at udøve nødværge heroverfor.

3° Disse synspunkter belyser også spørgsmålet om, hvorvidt der kan udøves *nødværge overfor en tyv, efter at borttagelsen er sket.* Hvis en anden tyv er ved at stjæle fra tyv nr 1, kan denne efter den almindelige opfattelse udøve nødværge, idet en benægtelse heraf snarere ville vanskeliggøre ejerens vindikationsmuligheder, jfr *Hurwitz* i Alm Del. 187. Men er dette rigtigt, bør efter den reale grund ejeren selv så meget desto mere kunne udøve nødværge overfor tyv nr 2. Formelt kan dette måske konstrueres som et tilfælde, hvor ejeren afværger en ny forbrydelse, nemlig overfor tyv nr 1, og i virkeligheden blot optræder på tyv nr 1's vegne. Denne konstruktion kan imidlertid ikke anvendes i et tilfælde, hvor tyv nr 1 handler i forståelse med en anden forbryder, som først nu er ved at komme ind i billedet, nemlig som *hæler.* Meget taler for, at ejeren kan udøve nødværge, når tyven er ved at afhænde tingen til en person, der er klar over, at tingen stammer fra tyveri. Ganske vist er den først begåede forbrydelse afsluttet,

men der begås nu en ny forbrydelse, som *yderligere* gør det vanskeligt for ejermanden at få sin ting tilbage. Når man efter det foran anførte må anerkende en vis adgang til at udøve nødværge overfor tilegnelse efter §§ 277 og 278, uanset at genstanden er i gerningsmandens besiddelse, kan man ikke uden videre afskære nødværge i den nu beskrevne situation. Vanskeligheden ligger i, at ejeren kan have uret i sin antagelse af, at der begås en ny forbrydelse vedrørende hans ejendom. Dels kan der foreligge fejl med hensyn til identiteten af genstanden, og dels kan det tænkes, at der ikke er tale om et hæleri, men tværtimod om et køb, foretaget i god tro af en tredjemand. Disse betragtninger er dog næppe afgørende, men leder til, at der må stilles forholdsvis strenge krav, for at nødværge kan accepteres som lovligt udøvet. På tilsvarende måde må der kunne udøves nødværge over for den hæler, der efter tyveriets begåelse »virker til at sikre en anden udbytte« af tyveriet, f eks ved at hjælpe med til at skjule det stjålne. Også hermed realiseres en ny forbrydelse, som der principielt må kunne udøves nødværge over for. Adgangen til at udøve nødværge kan i øvrigt i denne situation tænkes udstrakt, fordi hæleri her kan foreligge i formen af en *tilstandsforbrydelse* (forbrydelsen realiseres i hele det tidsrum, genstanden holdes skjult). Efter de almindelige kriminalretlige grundsætninger må følgelig nødværge eventuelt kunne udøves i meget lang tid, efter at hælerens virksomhed er påbegyndt, jfr herved *Hurwitz*: Alm Del. 186.

4° Når man anerkender de anførte betragtninger, virker det som en anomali, at man ikke i en vis udstrækning kan udøve nødværge over for tyven, efter at forbrydelsen teknisk set er fuldbyrdet. Man har altid anerkendt, at nødværge kan udøves, såfremt tyven gribes *in continenti*. Men hvis det antages, at ejeren i et vist omfang kan udøve nødværge over for tyv nr 2 og over for hælere, forekommer det urimeligt, om ikke nødværgen over for selve tyven i et vist omfang kunne udstrækkes til tiden efter tyveriets tekniske fuldbyrdelse. Som modbetragtning kan navnlig anføres, at der nu kan tænkes at foreligge fejl med hensyn til identifikationen af det stjålne, og at tyven på sin side også kan tænkes at ville udøve nødværge overfor ejeren, idet han påstår ikke at kende den rette ejer, jfr *Hurwitz*: Alm Del, 1. udg. 267. Disse indvendinger kan imidlertid også gøres gældende i de foran nævnte tilfælde, hvor man efter Straffelovens udformning af forbrydelsesbegreberne vanskeligt kan udelukke nødværgens gennemførelse.

I ER I. 722 ff er det hævdet, at ejeren kan udøve nødværge overfor tyven, selv om det ikke sker in continenti af forbrydelsen, blot han kan bevise, at personen virkelig er identisk med tyven, og at tingen er stjålet, se hertil *Hurwitz:* Alm Del, 1. udg. 267.

B. Noget vist irrationelt kommer der ind i billedet derved, at *besidderen* kan udøve nødværge i tyveritilfældet, *selv om han ikke er materielt berettiget.* Herom er der intet sagt i Straffeloven. Det står hen, hvem der er berettiget til at udøve nødværgeretten. I hvert fald er det forkert at slutte fra det særlige tilfælde i § 276, hvor besiddelsen beskyttes, til, at det i alle tilfælde er besidderen og kun ham, der kan udøve nødværge. Selv om nødværgen i tyveritilfældet er begrundet med, at man må kræve ro i samfundets bestående besiddelsesforhold, bør *det principielle udgangspunkt være, at det er den materielt berettigede, der kan udøve nødværge.* Når man anerkender, at besidderen kan udøve nødværge i tyveritilfældet, skyldes det formentlig dels, at besidderen normalt er identisk med den materielt berettigede, dels at nødværgen bør kunne udøves af personer, der med rimelighed kan siges at varetage ejerens interesser. Ud fra dette grundsynspunkt kan det være meget rigtigt, at tyven kan udøve nødværge over for en ny tyv, men afgjort ikke overfor ejeren, der søger at få tingen tilbage fra tyven, ER I. 723, *Hurwitz*: Alm Del. 187. Det kan næppe heller udelukkes, at en person, der kender ejeren og tingen og ved, at den er stjålet, griber ind på ejerens vegne som en negotiorum gestor.

Illum tager i U 1959 B. 73 afstand fra den opfattelse, at det principielle udgangspunkt må være, at det er den materielt berettigede, der kan udøve nødværge. Udgangspunktet må tages i, hvem der er angriber, og hvem der er angrebet. Dette kan være meget rigtigt i den situation, som specielt fremhæves: hvor der er opstået håndgemæng. Men som anført er det ikke den slags situationer, som giver anledning til de vanskelige afgrænsninger. Problemet er netop, hvornår der foreligger et »angreb« i den forstand, hvori dette begreb må tages, når bestemmelsen – der er generel – skal anvendes i forbindelse med afværgelse af forbrydelsen, som ikke har samme simple karakter som den specielt fremhævede. Det hele bliver endnu mere kompliceret, når grundsætningen i § 13 skal anvendes uden for Straffelovens område.

C. Der er derfor ikke i denne forbindelse grund til at anlægge skarpe sondringer mellem almindelige besiddere, repræsentanter og medhjælpere i besiddelse. Såvel ejeren som andre personer, der på hans vegne udøver besiddelsen af tingene, eller i øvrigt varetager hans interesser,

kan påberåbe sig nødværgereglerne. På andre felter end netop berigelsesforbrydelsernes område er det helt indlysende, at man ikke præcist kan fastslå, hvem der kan udøve nødværge. Ved husfredskrænkelser bør vel alle beboere og tillige ejeren, hvad enten han bor i huset eller ikke, kunne udøve nødværge. Ved voldsforbrydelser bør vel ikke blot den overfaldne, men også andre tilstedeværende kunne udøve nødværge. Går man over til forbrydelser, der truer samfundets interesser i almindelighed, f eks brandstiftelse og andre almenfarlige forbrydelser, er det særlig vanskeligt at afgrænse kredsen af dem, der kan udøve nødværge.

D. Det er omtvistet, hvorvidt *servitutberettigede* kan udøve egenmagt til værn for deres rettigheder, når disse angår fremmed ejendom, og den servitutberettigede altså ikke søger at værne noget, han har i sin besiddelse. Den ældre opfattelse benægtede denne mulighed, se herimod ER I. 735 ff. Hvis man fastholder som udgangspunkt, at den materielt berettigedes adgang til at udøve nødværge er noget almindeligt hjemlet, medens besidderens adgang til at udøve nødværge er noget specielt, taler dette for, at man også i denne relation ser bort fra besiddelsesforestillingerne.

Se hertil *Illum*: Servitutter. 235 f, der slutter sig til den almindelige opfattelse, og de dér. 236 note 13 anførte afgørelser, der nærmest går imod den ældre teori, se endvidere *Hurwitz:* Alm Del, 1. udg. 268 f, hvor der ikke tages stilling til spørgsmålet.

Resultatet bliver, at nødværgeretten efter Straffelovens system som hovedregel forudsættes anvendt af den, der er *materielt berettiget*. Det er en speciel udvidelse i forhold hertil, når *besiddere af løsøregenstande,* selv om de ikke er materielt berettigede, i et vist omfang kan udøve nødværge. Men de kan ikke gøre det over for den materielt berettigede. For at undgå inkonsekvenser må man dernæst anerkende, at den materielt berettigede i et vist omfang kan udøve nødværge, selv om han har mistet besiddelsen over løsøregenstande.

Forholdet til selvtægtsreglerne kan beskrives således: Den materielt berettigede kan udøve selvtægt for at få retableret det lovlige forhold, medmindre der findes en let og ikke særlig bekostelig metode for at få særlige myndigheder til at medvirke til retableringen. Selvtægtsformålet kan derimod aldrig tilsige, at der ustraffet kan udøves vold mod person eller ting. Som hovedregel må de almindelige regler om legemsbeska-

digelse og tingsbeskadigelse finde anvendelse. Den omstændighed, at der er handlet i retshåndhævelsesøjemed, kan bevirke en vis mildere behandling inden for de gældende strafferammer. Kun hvis de voldelige akter kan dækkes af nødværgereglerne, kan hel straffritagelse motiveres på grund af retshåndhævelsesøjemedet.

Afsnit III

Interessentskab og sameje

§ 8

I den almindelige formueret har man beskæftiget sig med problemerne vedrørende sameje, medens de ansvarlige interessentskaber har været henvist til selskabsretten. Denne sondring er ikke let at forstå. Begrundelsen er undertiden af formel-systematisk karakter: samejeproblemerne er væsentligst af tingsretlig karakter, problemerne om ansvarlige interessentskaber derimod overvejende af obligationsretlig art. En sådan begrundelse er i hvert fald uholdbar. I hovedsagen undersøger man de samme spørgsmål i hver af disciplinerne: stiftelse, dispositionsret indadtil og udadtil, forholdet til kreditorer, opløsning.

De kriterier, som er blevet anvendt for at gennemføre sondringen, har ikke været særlig vellykkede. Såvel *Matzen.* 139 f som *Torp.* 143 begrænsede deres *tingsretsfremstillinger* til at angå sameje om *enkelte* genstande, som var opstået *uafhængigt af viljeserklæring* mellem samejerne. Nogen virkelig begrundelse for, at sameje om formuemasser må holdes udenfor, blev der ikke givet, idet der ikke ligger nogen realitet i at anføre, at sameje om formuemasser ikke blot angår samejeforhold, men også samberettigelser af forskellig art. Det er heller ikke rigtigt at henvise til viljeserklæringen mellem samejerne som noget afgørende. På den ene side må en sådan viljeserklæring i et vist omfang vige for præceptive regler, når talen er om forholdet til trediemand, og på den anden side kan andres viljeserklæring blive afgørende for samejets struktur, nemlig hvis samejerne ved at gå ind i samejet og fortsætte dette må antages at have bundet sig til at respektere denne erklæring. Der foreligger da en art »tilegnelse under vilkår«. Selv bortset herfra vil der normalt ved parternes praksis opstå en stiltiende aftale om regulering af forholdet mellem parterne, jfr *Brækhus-Hærem.* 354–55, *Brækhus:* Materiell konkurs- og eksekusjonsrett, Oslo, 1968.135.

Trods disse indvendinger har man i *selskabsretten* lagt afgørende vægt på, om samvirket er opstået ved en aftale mellem parterne eller

ej. Først herigennem opstår et interessentskab. I den ældre litteratur har man fremhævet som det afgørende, om der foreligger en aftale om et virke for et formuen vedkommende øjemed, for et fælles økonomisk formål. Hos *Sindballe.* 9 afsvækkes kravet, således at der blot skal foreligge en *aftale* om en *fælles virksomhed*, men en sådan aftale antages at foreligge, blot den angår erhvervelsen af rettigheden; den behøver ikke at angå udnyttelsen af retten. Dette sidste kan dog næppe være rigtigt. Hvis aftalen netop går ud på, at hver af samejerne principielt uafhængigt af de andre står for sin del af driften, kan selve dette, at der foreligger et samejeforhold over for denne aftale ikke bevirke, at samtlige samejere kommer til at hæfte for den gæld, som hver påtager sig vedrørende sin del af driften. Dette er fastslået ved U 1969.163 H, jfr *Spleth* i U 1970 B. 238. I et sådant tilfælde, hvor der foreligger et sameje, men intet driftsfællesskab, kan man give et rammende udtryk for det retlige forhold ved at sige, at der vel foreligger et *sameje*, men *ikke* noget *interessentskab*.

Gomard: Fogedret. 53 tager afstand fra de ældre sondringer mellem fælleseje og interessentskab, men opstiller som det afgørende kriterium for fælleseje, at fællesejerne ikke har til formål at drive et aktivt erhverv, men blot har foretaget en fællesinvestering i et formuegode, som alene kræver almindelig pasning og vedligeholdelse, jfr i samme retning *Jesper Berning* i U 1969 B. 85 ff. Et sådant kriterium er i hvert fald umuligt at anvende i relation til trediemand, som kan have meget vanskeligt ved at gøre sig klart, om der drives et aktivt erhverv, og om pasning og vedligeholdelse går ud over det normale.

Man har kritiseret afgørelsen U 1921.435, der benægtede eksistensen af et interessentskab, fordi der alene var en aftale om erhvervelse af en ejendom, men ikke nogen aftale om drift, ER I. 382 f, *Sindballe.* 9. Da sagen drejede sig om en kassekredit til brug for ejendommen, et teglværk, må man give kritikken medhold i, at der var en stiltiende aftale om driften. Men i virkeligheden lægger dommen vægt på noget andet; den søger sin begrundelse i, at der ikke udtrykkelig var stiftet noget interessentskab under det navn, hvormed sagsøgte var betegnet, gående ud på at udsondre anparterne fra parternes øvrige formue tjenende et særligt formål. Denne begrundelse hænger formentlig sammen med, at afgørelsen ikke tog stilling til et materielt problem, men alene til det *processuelle*, om interessentskabet kunne sagsøges som sådant.

Ved en svensk dom, NJA 1914.286 har man i et lignende tilfælde, hvor flere i forening havde købt en fast ejendom med trævarer, tømmer m v, antaget, at der var stiftet et selskab, da der måtte antages at være sluttet »bolag för att förvärva berörda egendom och med densamma driva såg-

verksrörelse«. *Nial.* 41–46 lægger vægt på, om der tilsigtes gevinst ved den fælles virksomhed. Det er tvivlsomt, om svensk retspraksis lægger vægt herpå, NJA 1910.344, *Karlgren* i SvJT 1956.610–11.

På tilsvarende måde er man i tysk ret tilbøjelig til at antage, at der foreligger et formålsfællesskab, således at reglerne om Gemeinschaft fortrænges af reglerne om Gesellschaft.

I norsk ret sondres mellem *frit sameje*, hvor hver deltager frit kan disponere over sin ideelle bruttoanpart, og hvor som konsekvens heraf særkreditorerne kan søge dækning i disse anparter, og *bundet sameje*, hvor der kun kan disponeres over nettoanparter, og hvor derfor samme begrænsning gælder i forhold til særkreditorer, jfr *Brækhus-Hærem.* 324. Det ansvarlige handelsselskab er bundet sameje, andre interessentskaber anses vel principielt for frie samejer, men særkreditorer kan dog alligevel kun søge sig fyldestgjort i nettoandelene, se hertil *Augdahl.* 60 ff med kritik af at opfatte ansvarlige selskaber som »brøkdelssamejer«. Afgrænsningen mellem det frie sameje og interessentskabet antages af *Brækhus-Hærem.* 354 ff at bero på et konkret domstolsskøn, hvori indgår omfanget af samejets forpligtelser, hæftelsesformen udadtil og den enkelte samejers adgang til at forpligte de andre. Hermed havner man i det uheldige resultat, at trediemand ikke kan vide, hvad resultat retsordenen kommer til, men må træffe konkret aftale i hvert enkelt tilfælde, jfr *v. Eyben* i J 1965.35.

Efter *finsk* samejelov 1958 ejer hver deltager – i modsætning til ved öppet bolag – hver sin andel, bestemt som en brøkdel, hvorover der kan disponeres, *Zitting.* 206–213.

Det er med god grund, at *Vinding Kruse* (ER I. 383 f) finder det urimeligt i al almindelighed at opretholde forskellige retsregler om sameje og interessentskaber, navnlig i forhold til trediemand. Men også denne opfattelse kan kritiseres: opstilling af fællesregler på så forskelligartede områder virker uheldig.

Spørgsmålet er imidlertid, om man ikke bør gå en helt tredie vej. På forhånd taler sandsynligheden ganske vist for, at der i forskellige relationer må sondres mellem forskellige grupper af sammenslutninger. Men selv om der skal sondres, er der intet, der tvinger til at anlægge sondringen på samme måde i de forskellige relationer. Der er derfor næppe anden vej at gå end at gennemgå *de forskelligartede relationer hver for sig og herigennem finde ud af, om en sondring er ønskelig og i bekræftende fald, hvorledes sondringen skal lægges.*

Der er intet overraskende i, at problemet må løses på denne måde. Tilsvarende løsninger er velkendt fra andre områder. Man behøver blot at henvise til spørgsmålet om ejendomsrettens overgang, jfr nedenfor i afsnit IV, om forståelsen af besiddelsesbegrebet, jfr ovenfor i §§ 6 og 7, om sondringen mellem brugsret og servitut, jfr ovenfor

i § 2. II, og sondringen »delikt-kontrakt« ved afgørelse af erstatningsspørgsmål, jfr *Gomard.* 120.

U 1962.576 tager stilling til, hvorvidt en aftale mellem to ejere, der hver ejede en fast ejendom for halvparten, bl a om, hvorledes fællesskabet kunne ophøre, var bindende for parternes arvinger. Sagsøgeren procederede på, at der forelå »en ganske almindelig interessentskabskontrakt«, men retten kommer ikke ind på sondringen interessentskab-sameje, idet sagen afgøres ud fra en henvisning til aftalens egenskab af en gensidigt bebyrdende aftale. I Ugeskriftets »hoved« rubriceres sagen under betegnelsen: »Sameje«.

I. *Dispositionsret*

A. *Det indbyrdes forhold*

I ældre lære om samejeforhold holdt man fast ved, at der normalt skulle foreligge enighed mellem deltagerne, dog at den enkelte deltager kunne foretage uskadelige eller lovbefalede handlinger, ligesom han kunne foretage handlinger, der var nødvendige til tingens bevarelse eller for at afværge positive tab, *Torp.* 144–45. Nogle ville dog tillade majoriteten at træffe bestemmelser overensstemmende med den regelmæssige udnyttelse, hvis opløsning undtagelsesvis ikke kunne kræves, *Scheel:* Norsk Tingsret. 151, *Matzen.* 144–45, *Gjelsvik:* Norsk Tingsret. 104.

I selskabsretten er det den almindelige opfattelse, at der i *ikke-handelsselskaber* må kræves enighed. I *handelsselskaber* har *Torp* (Selskabsret. 29 ff) villet opstille en formodning for, at hver deltager kunne foretage alle sædvanlige dispositioner, hørende til næringsvejen, dog at meddeltagerne havde vetoret. Fra denne modifikation i den almindelige regel er der taget afstand, *Sindballe.* 45, idet man finder det mærkeligt, at man i en vigtig sag kan undlade at spørge sin kompagnon, der måske sidder i værelset ved siden af, og som endda antages at have absolut vetoret. I formularen for interessentskabskontrakter i Juridisk Formularbog, 1971.342 findes følgende formulering: »Betydelige investeringer, fabrikation af helt nye varer, meget store indkøb og salg samt andre skridt af særlig vigtighed, må vi først afslutte efter forudgående fælles aftale«. Denne formulering – navnlig sammenholdt med tidl udgaver af Hindenburgs Formularbog (9. udg 1956.535) – viser, at der kun forudsættes enighed ved dispositioner, som har en *ekstraordinær* karakter. Herefter kræves der ikke enighed

ved væsentlige dispositioner, når de dog må siges at ligge inden for den normale drift. Hvis der ikke foreligger nogen særlig aftale mellem interessenterne herom, vil der formentlig være tilbøjelighed til at følge samme synspunkt.

Vinding Kruse (ER I. 385) har hævdet, at majoriteten kan træffe bestemmelser, der ligger inden for den regelmæssige forvaltning, jfr NL § 423. Betragtningen er den, at hvis majoriteten kan træffe sådan bestemmelse, når samejet er uopløseligt, bør det samme gælde i andre tilfælde, da der i reglen er en fornuftig grund til, at samejet ikke i øjeblikket opløses. Opfattelsen blev også støttet på de meget specielle regler i DL 5–10–4 og 3–13–31. Til denne opfattelse har *Illum.* 92–93 nærmest sluttet sig, særlig hvor opløsning vil volde vanskeligheder, f eks ved elektricitetsforeninger o l.

Den almindelige betragtning, som formentlig bør være afgørende i denne relation, er følgende: Normalt vil der foreligge en aftale om dette spørgsmål, og denne aftale er den afgørende. Har parterne ikke udtalt sig herom, hvad enten det nu skyldes, at de ikke har taget stilling hertil, uanset at samejet er opstået ved aftale, eller de uforvarende er kommet ind i samejet, er *formodningen imod, at man fraskriver sig ret til at deltage i beslutninger, som kan få vidererækkende konsekvenser for én selv, altså ved alle ekstraordinære dispositioner.* Det må ganske vist erkendes, at et *mindretal* kan tiltvinge sig fordele ved at nægte at gå med til en normal foranstaltning, idet flertallet hellere bøjer sig herfor end risikerer at få et godt sameje opløst. Hvis der dannes et flertal imod en normal foranstaltning, kan *flertallet* – hvis Vinding Kruses opfattelse følges – på tilsvarende måde tiltvinge sig fordele. Til en vis grad kan der rådes bod herpå ved hensigtsmæssige regler om opløsning og udtræden, jfr nedenfor under VI. Nogen vanskeligheder for omverdenen betyder kravet om enstemmighed ikke, da der gælder andre regler om forholdet udadtil, jfr nedenfor under B.

I praksis har U 1932.435 H* klart forudsat, at der i ansvarlige interessentskaber kræves enstemmighed i hvert fald ved væsentlige dispositioner. Sagsøgeren begrundede sit standpunkt med, at han var holdt uden for »forskellige dispositioner af *væsentlig* (fremhævet her) betydning for udnyttelse af opfindelsen«. I det foreliggende tilfælde krævedes der ganske vist ikke enstemmighed, men dette begrundedes med, at sagsøgeren, der var holdt uden for dispositionen, ikke kunne anses som ansvarlig deltager; han var nærmest at betragte som en financier. I forhold, som er betegnet

som samejeforhold, er der ikke taget stilling til problemet, jfr U 1937.858, 1915.52, 1870.556.

Om beslutninger se *Philip.* 376 f.

Det er i øvrigt ofte et spørgsmål, om en person, der samarbejder med en anden, i forhold til trediemand må anses som en ansvarlig interessent, se U 1959.351 H, 1961.255, kendelse afsagt af advokatkredsbestyrelse, Advokatbladet 1962.174 samt *A. Vestberg* i U 1962 B. 204–08 og særligt med henblik på skatteproblemer *Mazanti-Andersen* i U 1964 B. 230–31.

Den *enkelte deltager* kan foretage alle *uvæsentlige* dispositioner. Som eksempel herpå fremhæves dispositioner, som er uskadelige i den forstand, at de overhovedet ikke får nogen indflydelse på meddeltagernes forhold, f eks sejlads på en fælles sø, *Torp*: Tingsret. 144, ER I. 384. Men selv om dispositionen rækker videre, f eks et mindre indkøb til en større virksomhed, vil en sådan disposition omfattes af reglen. For liberale samvirkers vedkommende nævnes helt sædvanlige dispositioner i forbindelse med driften, jfr *Jørgen Hansen.* 106. Desuden må den enkelte deltager kunne foretage dispositioner, som er *nødvendige for at bevare fællesskabets aktiver eller undgå at der opstår passiver ved, at der pådrages ansvar,* jfr *Torp.* Selskabsret. 32 f, ER I. 384. Dette må gælde, hvad enten det er påbudt i loven at optræde på denne måde, eller dette ikke er tilfældet, og det må gælde, uanset at meddeltagerne har modsat sig handlingen. Reglen går altså udover, hvad et negotiorum gestio-synspunkt fører til. Begrundelsen må søges i, at man vanskeligt kan tænke sig en aftale om et fællesskab indgået på en sådan måde, at en deltager skulle være afskåret herfra. Antager man, at den enkelte deltager skal medvirke til alle væsentlige dispositioner, synes det særlig klart, at den enkelte også må kunne hindre tab af den nævnte art.

Hvis samejet eller interessentskabet består af et *større antal interessenter,* er det praktisk vanskeligt at opnå enighed om alle beslutninger, og enkelte kværulanter kan modsætte sig dispositioner, som der i øvrigt hersker enighed om, jfr *Blok.* 176.

Risikoen herfor bliver desto større, jo større kredsen af interessenter er. I tilfælde af denne art kan man vanskeligt tænke sig, at den enkelte deltager ved sin indtræden skulle have forestillet sig, at alle må være enige om *sædvanlige dispositioner.* Hvis der foreligger vedtægter e l for sådanne sammenslutninger, vil der oftest være bestemmelse om, at deltagerne, eventuelt på en generalforsamling e l, ved flertalsbeslutning kan træffe bestemmelser, jfr JD 1957.145. Det er derfor ubetæn-

keligt at antage en tilsvarende regel i tilfælde, hvor der ikke måtte foreligge bestemmelse herom i vedtægter e l. Hvis det drejer sig om *usædvanlige dispositioner,* kan man dog næppe gå så vidt. Man må da indskrænke sig til at hævde, at et ubetydeligt mindretal ikke kan modsætte sig afgørelser, som en meget stor majoritet er enedes om. Hermed er man i øvrigt i overensstemmelse med slutningsudtalelsen i DL 3–13–31: »det må ej een Naboe, eller to, kuldkaste«, jfr om forholdet ved ejerlejligheder *Blok.* 182. *Formålsændringer* må naturligvis altid kræve enstemmighed, jfr U 1962.378.*

Efter Normalvedtægten, gældende for sameje, som opstår om ejerlejligheder, skal beslutninger på generalforsamlinger træffes med stemmeflerhed efter de enkelte samejeres »fordelingstal« – bortset fra visse væsentlige dispositioner, som kræver kvalificeret flertal, jfr bkg nr 251 af 14/6 1966 § 1 og Boligmin cirk nr 28 af 1/3 1967 pkt 6 – som gælder, hvis der ikke er vedtaget og tinglyst anden ordning, jfr lov nr 199 af 8/6 1966 om ejerlejligheder § 7, jfr *Blok.* 78 ff, 142 f, 149 ff.

Ved ejerlejligheder må der ofte kræves enstemmighed for at træffe beslutninger af vidtrækkende betydning. Når formålet med ejerlejlighedsforeningen er angivet at være administration af fællesanliggender, må heraf følge, at der ikke på en generalforsamling kan træffes beslutning, der væsentligt begrænser den enkelte ejers råden, jfr U 1971.192 (forbud mod at flere personer end to var ejer af hver lejlighed, altså forbud mod »kollektivejere«), jfr *Blok.* 73 f, 122 f, 166 f, 204 f.

Om flertalsdispositioner i sammenslutninger med et større antal interessenter, se U 1901.297, 1904 A. 435, 1896.994 H, smh 1892.870 H; om tilsidesættelse af små mindretal U 1936.328 H, VLT 1946.26, 1933.89.

En tinglysningsafgørelse, U 1959.698, afviser lysning af en vedtægtsændring vedrørende et sameje mellem 8 personer, vedtaget med 5 stemmer mod 2. Der lægges vægt på, at tingbogen angav de 8 ejere som berettigede, og at vedtægterne for det konsortium, der skulle udnytte ejendommen, ikke var tinglyst. På et sådant grundlag må tinglysningsdommen naturligvis lægge vægt på tingbogens udvisende af ejerforholdene, jfr *Illum:* Tinglysning. 86 og nedenfor i § 15. B. I.

Uanset at det anførte kriterium: større eller mindre antal interessenter, er ret vagt, har der tilsyneladende ikke foreligget tilfælde, hvor det har voldt vanskeligheder. Men selv om der skulle gøre det, er det ikke af så afgørende betydning, som når det drejer sig om dispositionsretten udadtil.

I et samvirke, der kun har to deltagere, bliver resultatet, at begge interessenter skal være enige, selv om man principielt vil nøjes med en fler-

talsbeslutning, ER I. 387, jfr *Torp*: Selskabsret. 31. Kun i de særlige tilfælde, hvor den ene interessent repræsenterer et flertal efter vægt, kommer der en forskel frem.

Fremmed ret frembyder et meget broget billede. Nogen almindelig tendens kan vanskeligt fremhæves. Efter norsk samejelov af 18/6 1965 § 4 kan flertallet træffe bestemmelse om administrationen og udnyttelsen efter formålet, men vidtrækkende dispositioner som salg, pantsætning og langvarig udleje kræver enstemmighed. Finsk samejelov 1958 § 4 kræver som hovedregel enighed.

Foreligger der *særlige* aftaler om dispositionsretten, må resultatet bero på en fortolkning af disse aftaler. Hvis enkelte deltagere har fået overdraget ledelsen, kan disse ledere træffe endog vidtgående dispositioner, U 1941.1027, og hvis flertallet har fået tillagt dispositionsretten, må der normalt regnes efter tal.

B. *Forholdet udad*

1° De særlige regler i *Firmaloven*. Virksomheder, der driver handel (hvormed ligestilles vekselerere, banker, speditionsvirksomheder, assuranceforretninger), håndværksnæring eller fabriksvirksomhed, er pligtige til at foretage anmeldelse til firmaregistret, hvis virksomheden drives af flere, FL §§ 8, 16, 35. Ved anmeldelsen skal navnlig angives de ansvarlige medlemmers fulde navn og bopæl, forretningens almindelige beskaffenhed (d v s »handel«, »håndværk«, »fabriksdrift« eller en af de foran nævnte specielle virksomheder) og eventuelle begrænsninger i de enkelte medlemmers tegningsret, FL § 18. Det kan angives, at enkelte deltagere ikke kan tegne firmaet, eller at de kun kan tegne i forening. Disse regler om den *gensidige signatur* medfører, at firmaet udadtil kan angive en legitimation, som ikke svarer til de regler, der gælder i det indbyrdes forhold. Er der ikke anmeldt særlige begrænsninger, kan hver af deltagerne disponere med bindende virkning for alle.

Selv om firmaloven ikke udtaler noget udtrykkeligt herom, må det formentlig antages, at trediemand ikke erhverver ret, hvis han ved eller bør vide, at der *ikke* foreligger *enighed* (eller den nødvendige majoritetsbeslutning) mellem deltagerne, jfr U 1907.710 (enkelt deltagers påtagelse af kautionsforpligtelse ikke bindende for selskabet, da kreditor »har måtte være på det rene med, at ... ved at tegne firmaets navn ... gjorde sig skyldig i en kompetenceoverskridelse«). Derimod er det ikke i sig selv afgørende, at en deltager har indgået en aftale, der falder uden for selskabets særlige *formål* (uden for sel-

skabets *branche*), *Torp*: Selskabsret. 60, anderledes *Sindballe*. 58–60. Denne grænse er flydende, navnlig hvis man antager, at fuldmagten omfatter alle aftaler, som selskabets formål *kan* bringe med sig, og der kan vanskeligt anføres noget til støtte for, at selskabet ikke er bundet selv om der er handlet uden for selskabets branche, når trediemand dog med føje går ud fra, at deltagerne er enige herom, se også kritikken hos *Augdahl*. 116 ff (særlig. 120 note 3). Noget andet er, at trediemand må udvise en særlig forsigtighed, når han er klar over, at en deltager disponerer uden for selskabets formål.

Se om spørgsmålet *Jørgen Hansen*. 67, der synes at tage udgangspunkt i Sindballes opfattelse. *Kæstel*. 439 går ud fra, at trediemands gode tro – også ved formålsoverskridelser – utvivlsomt vil nyde vid beskyttelse.

Signaturreglerne må også gælde i forhold til tinglysningsmyndighederne, der lige så lidt som i andre fuldmagtsforhold skal kræve dokumentation for, at bemyndigelsen også er i orden, *Sindballe*. 60, smh *Illum*: Tinglysning. 89, jfr samme i U 1953 B. 230–31, se også om norsk ret *Augdahl* i Lov og Rett 1966.8. U 1929.161 går næppe herimod (alle ansvarlige deltagere var afgået ved døden; det var derfor klart, at et af boerne ikke kunne udstede arveudlægsskøde).

Ejes en fast ejendom af et til firmaregistret anmeldt interessentskab, noteres alene interessentskabet som ejer. Ændringer vedrørende indehavere af selskabet skal herefter ikke noteres (men stempelberigtigelse vedrørende overdragelse af anparter skal naturligvis finde sted).

2° De *almindelige fuldmagtsregler* supplerer de særlige regler i Firmaloven, hvad enten det drejer sig om et anmeldelsespligtigt selskab eller en anden form for sameje. Særlig vil reglerne om *stillingsfuldmagt* få betydning, U 1939.1119, jfr særligt om ægtefæller som interessenter *Ernst Andersen:* Familieret, 1. udg. 149, 155–56 og om samvirke mellem læger og advokater o l *Jørgen Hansen*. 64–66 med henvisninger. Selv om fuldmagtsreglerne ikke er anvendelige, kan deltagerne blive ansvarlige ved en efterfølgende *godkendelse* af den enkelte deltagers disposition, eventuelt derved, at de udnytter det, der er købt, vidende om, at sælgeren regner med at få et krav mod alle deltagere, NJA 1927.22. Derimod kan selve det forhold, at der foreligger et sameje, ikke bevirke, at den enkelte samejer kan pådrage de andre ansvar for gæld, som han pådrager sig f s v angår hans specielle drift af samejet, U 1969.163 H, jfr *Spleth* i U 1970 B. 238.

Processuelt er hovedreglen, at alle deltagere må optræde i fællesskab som sagsøgere vedrørende interessentskaber og samejer, men den enkelte

kan have en retlig interesse i alene at gennemføre et fastsættelsessøgsmål. Den enkelte deltager kan ikke indtale en anpart af ydelse, der tilkommer selskabet eller samejet, idet ydelsen må passere ind over det fælles regnskab, SHT 1939.127.

II. *Forholdet til kreditorer*

A. *Solidarisk hæftelse eller anpartshæftelse*

Den almindelige regel er, at deltagerne hæfter solidarisk. For anmeldelsespligtige interessentskaber er den solidariske hæftelse forudsat i FL, og det samme er klart forudsat for sameje om ejerlejligheder i Betænkning om ejerlejligheder, 1965.141, for gældsbreves vedkommende følger det af Gbl § 2, stk 1, og samme regel er i det hele fast antaget ved ansvarlige interessentskaber. Ved sameje har man været tilbøjelig til at antage solidarisk hæftelse, hvis alle har kontraheret i forening eller en fuldmægtig eller bestyrer har optrådt på alles vegne, *Torp.* 148. I ER I. 388 antages den solidariske hæftelse i almindelighed ved sameje, jfr NL § 424, stk 2. Det synes i hvert fald at være en urimelig regel, om der skulle gælde solidarisk hæftelse, hvis samejerne udpeger en ikke-medejer til at optræde på alles vegne, mens der kun skulle gælde en regel om anspartshæftelse, hvis de udpeger en af deres midte til at disponere. Trediemands stilling bør dog ikke svækkes, når man udpeger en administrator, der som medejer må antages at være særlig påpasselig, fordi han – som medejer – vil komme til at deltage i ansvaret. Lige så urimeligt ville det være, hvis man antog, at samejerne er solidarisk ansvarlige efter DL 3–19–2, når de har antaget en trediemand til f eks at gruse ved den fælles ejendom, og denne trediemand gør sig skyldig i forsømmelse herved, hvis man ikke antager det samme, når grusningspligten er lagt på en af medejerne. Der må formentlig gælde solidarisk hæftelse i begge grupper af tilfælde, og det kan ikke være afgørende, om den forsømmelige medejer er udpeget til administrator af ejendommen, eller han blot har fået pålagt en speciel pligt til at udføre det pågældende hverv. Også i de tilfælde, hvor der er *ansvar uden culpa* for skade, hidrørende fra samejegenstanden, må deltagerne formentlig være solidarisk ansvarlige, *A. Vinding Kruse:* Erstatningsret. 380, *Ussing:* Erstatningsret. 180.

Den almindelige betragtning, som ligger bag ved reglen om solidarisk hæftelse, er den, at trediemands stilling i modsat fald vil blive svækket på en sådan måde, at det bliver betænkeligt at indlade sig i

kontrakter med interessentskaber og samejer. Dette kan deltagerne i disse samvirkeformer ikke stå sig ved. Dette synspunkt gør sig ganske vist ikke gældende, hvor loven pålægger borgere skatte- og afgiftspligt o l, men i disse tilfælde forudsættes vistnok i lovgivningen, at der er solidarisk hæftelse, jfr f eks lov nr 174 af 30/4 1969 om stempelafgifter § 31, stk 1. Betragtningen gælder heller ikke ved tilfældige samejer, men her kan til gengæld anføres det urimelige i at kræve, at trediemand foretager undersøgelser om samejets opståen, før han kontraherer med samejets deltagere.

Anpartshæftelse gælder 1) ved partrederi, Sølovens § 9, 2) ved gaveløfter, 3) når det er særligt aftalt med kreditorer, 4) ved dispositioner over formuegenstande, som er i sameje, dog at der er solidarisk hæftelse for den pengeydelse, som skal udredes ved misligholdelse, *Ussing:* Alm Del. 15, og 5) krav, der opstår i forhold til meddeltagere, f eks for arbejdsløn, kapitalrente m v, medmindre andet er forudsat, jfr herom nfr. III. A. 3°.

B. *Forholdet mellem særkreditorer og selskabs-(sameje-)kreditorer*

1° *Grundsætningen om fælleskreditorers fortrinsret.*

a. Hovedreglen

At selskabskreditorerne har denne fortrinsret i det ansvarlige interessentskab er skarpt udtalt i U 1935.767 H,* men efter den afgørelse, som hermed er truffet, kan begrundelsen for sætningen ikke ligge alene i et hensyn til medinteressenterne; der var nemlig kun én ansvarlig interessent, og en kommanditists indskud var gået tabt, således at denne interessent var uden interesse i opgøret, som var et rent opgør mellem de forskellige kreditorgrupper. Man kan altså ikke – som Torp – betragte resultatet som en refleksvirkning af »den gensidige fradragsret«, d v s en lære, der går ud på, at deltagerne principielt ejer en bruttoanpart i selskabet, omend denne bruttopart må reduceres med det beløb, som deltageren ifølge det indbyrdes forhold mellem interessenterne skal bære. Af denne lære følger som en refleks, at den enkelte interessents kreditor må respektere det samme fradrag, som hans debitor skal respektere.

Læren om »den gensidige fradragsret« kan kritiseres, *Sindballe.* 39 –42: Hvis man med bruttoandel tænker på de skiftende andele, d v s andele således som de ændrer sig under driften, vil synspunktet medføre, at et enkelt tab kan forvandle en positiv saldo til en negativ,

d v s at den interessent, der herefter har en negativ saldo, indtil videre er gledet ud som medejer. Hvis man med bruttoandel tænker på det oprindelige indskud, da er denne beregningsmåde kun rimelig, hvis vinding og tab fordeles efter det oprindelige indskud, men dette sker netop sjældent, jfr nedenfor under III. B. Trods Sindballes kritik af denne lære er hans egen begrundelse (.67) for resultatet beslægtet med den bestridte: Det ville blive en vovelig sag at gå ind i et selskab, som arbejder med fremmed kapital. Gør man det, er nettoandelen naturligvis mindre end bruttoandelen. Men hvis en særkreditor virkelig kunne tilegne sig bruttoandelen, er dette ensbetydende med, at meddeltagernes risiko forøges. Deltagerne må altså se med den største uro på, at selskabet stifter gæld, fordi selskabets aktiver kan blive revet bort af de enkelte interessenteres særkreditorer, således at de personligt må tilsvare gælden. Som man ser, er denne opfattelse altså ligesom Torps bygget på et hensyn til medinteressenterne.

I modsætning hertil kan man udtrykke den begrundelse, der er kommet til orde i U 1935.767 H* derhen, at selskabskreditorernes fortrinsret er *originær,* jfr *Trolle* i J 1951.10, eller at hensynet til kreditten har sin *selvstændige berettigelse,* som det udtrykkes af en af de voterende, jfr nærmere i J 1956.266 og hertil *Jesper Berning* i U 1969 B. 81. Med disse udtryk har man imidlertid kun angivet modsætningen til de andre opfattelser. Positivt kan man kun underbygge opfattelsen med at henvise til, at man *samfundsmæssigt* står sig ved at have en selskabsform, hvor selskabskreditorerne *både* kan holde sig til interessenterne *personlig* og *tillige* holde sig *fortrinsvis til selskabsformuen.* At man vanskeligt kan undvære en sådan selskabsform, er vel noget af et postulat, men det er den eneste brugbare arbejdshypotese. Denne kan imidlertid underbygges noget nærmere. Selv om man anerkender, at hensynet til medinteressenterne kun delvis kan forklare retsreglen, har det dog sin betydning at begynde med denne argumentation. Når nemlig hensynet til medinteressenterne i mange, vel endda de fleste tilfælde kræver reglens gennemførelse, medfører dette, at fælleskreditorerne baserer deres vurderinger på reglen. Det vil derfor bevirke skuffelser for kreditorerne i de særtilfælde, hvor hensynet til medinteressenterne ikke kan bære reglen oppe. Der kan måske også henvises til, at fælleskreditorerne i betydelig udstrækning har bidraget til at opbygge aktivmassen, *Augdahl.* 73 f. Til disse betragtninger, som tilsammen skulle være bærekraftige, kan yderligere føjes, at man i hvert fald nødigt bør ændre retsregel på et sådant om-

råde. Har man engang fundet sig til rette med reglen, vil en ændring heri kunne forårsage skuffelser. Man står derfor overfor et tilfælde, hvor et præjudikat må virke med særlig vægt. Afgørelsen i U 1935. 767 H.* er i øvrigt fulgt op i præmisserne til U 1954.1 H.

Voteringsprotokollen viser, at man i sagen U 1935.767 H* indgående har diskuteret de forskellige begrundelser, som kan anføres til støtte for retssætningen om selskabskreditorernes fortrinsret, en retssætning, der ligefrem betragtes som »gældende ret« ifølge præmisserne til dommen. Førstvoterende gennemgår såvel de synspunkter, som ligger i hensynet til medinteressenterne, som de øvrige betragtninger, der kan gøres gældende. Trods alt har interessenterne, hvis indskud er gået tabt, en interesse i, at selskabskreditorerne bliver dækket forlods. Dels har de en ideel interesse i, at selskabsformuen anvendes til vedkommende formål, dels har de en vis økonomisk interesse heri, nemlig hvis selskabet skulle blive genrejst, idet det lykkes at holde uvedkommende kreditorer borte. Men hertil kommer det selvstændige hensyn, som *samhandlen og kreditten* tilsiger. Af de øvrige voterede slutter de fleste sig direkte til førstvoterendes resultat og betragtninger.

b. Undtagelser.

Fra reglerne om fælleskreditorernes fortrinsret har der været overvejende tilbøjelighed til at antage en undtagelse for så vidt angår *særkreditorer fra før samejets stiftelse* eller snarere tidspunktet for kapitalindskuddet, jfr ER I. 397–98. Heri ligger, at fælleskreditorer og ældre særkreditorer ligestilles, idet der naturligvis ikke er tale om, at man i disse tilfælde skulle gå til den modsatte yderlighed; at ældre særkreditorer ligefrem skulle have fortrinsret forud for fælleskreditorerne.

Dette er misforstået af *Gomard:* Skifteret. 65, der synes at gå ud fra, at der i den tidl udg skulle være hævdet en sådan opfattelse.

Begrundelsen for undtagelsen søges navnlig deri, at man ellers kunne bringe aktiver i kreditorly ved at poste dem ind i et interessentskab eller et sameje. *Sindballe.* 72 jfr 68 har dog ment, at man kunne afværge denne fare ved at omstøde indskuddet, der gør deltageren insolvent. Da en sådan omgørelse forudsætter, at meddeltagerne er i ond tro, er en sådan regel af begrænset værdi, og selv om man altid kan stifte et aktieselskab med uoverdragelige aktier og på den måde skabe kreditorly, er det dog af betydning at lukke en af de veje, som ellers stod åben for den slags transaktioner. Denne regel ligger også til grund for afgørelsen U 1952.120 H,* der vel antog, at en

særkreditor fra tiden før samejets etablering ikke kunne påberåbe sig denne prioritet, men som begrundelse anfører »det om ejendommenes erhvervelse oplyste«. Af kæreskrifterne i sagen fremgår, at interessenterne i realiteten intet havde indskudt i selskabet, idet de som vederlag for erhvervelsen af ejendommen havde påtaget sig nogle »aftægtsydelser«, som i kapitaliseret form oversteg den værdi, der indestod i ejendommene. Det kan dog betvivles, om dette synspunkt har været tilstrækkeligt bærekraftigt, idet stillingen for kreditorerne dog ikke er blevet upåvirket af den »ombytning« som er blevet foretaget ved at indskyde ejendomme og til gengæld erhverve nogle aftægtsydelser, som jo ikke uden videre kan realiseres i kapitaliseret form, men først får deres værdi, efterhånden som tiden går.

Med særligt henblik på liberale samvirker (samvirke mellem advokater, læger, arkitekter m v) antager *Jørgen Hansen*. 86–90, at også ældre kreditorer må respektere de bånd, der lægges på samvirkets kapital. Om U 1956.534 udtales, at den ældre særkreditors udlæg efter påstanden (interessentens anpart fastsættes til 1/4 af de udlagte effekter eller af, hvad der træder i stedet herfor) ikke kunne krænke de anpartsrettigheder, de øvrige 3 stiftere havde i de indskudte værdier. Dette er dårligt foreneligt med sagens øvrige oplysninger. Samvirket havde pådraget sig en betydelig gæld, og derfor påstod samvirkets likvidatorer, at udlægget blev begrænset til rekvisiti *nettoanpart*, således som denne opgøres, efter at likvidationen er afsluttet med dækning af samvirkets kreditorer og ligedeling mellem de 4 deltagere. Der forelå altså det klassiske problem: Om særkreditor kan tilegne sig debitors andel i samvirket uden at tage hensyn til, at de øvrige deltagere herved kommer til at bære desto mere af selskabsgælden. I det foreliggende tilfælde kom dette måske endda til at virke særlig urimeligt. Den nævnte debitor havde indskudt maskiner, værktøj o l for 10.000 kr., de andre deltagere 10.000 kr., dels i kontanter, dels i varer, altså indskud, som sandsynligvis nu var forsvundet, medens maskiner og værktøj stadig var til stede. Udlægget blev netop rettet mod genstande, som »i det væsentlige var identiske« med dem.

Om U 1952.120 HKK*anfører *Jørgen Hansen*. 87, at den er ligegyldig for problemløsningen – ellers ville henvisningen til indholdet af den tinglyste interessentskabskontrakt være overflødig. Dette kan ikke være rigtigt. Kendelsen siger herom, at der ved kontrakten fandtes gyldigt at være gjort sådanne indskænkninger i skyldnerens rådighed over hans anpart i ejendommen, at betingelserne for lysning af udlægget ikke var til stede. Heri ligger, at kontrakten ikke blot havde afskåret udlæg, men også afhændelser og pantsætninger, der var altså tale om en *generel* rådighedsindskrænkning, ikke blot en udelukkelse af kreditorforfølgning, den almindeligt anerkendte forudsætning for, at ordninger af denne art kan holde over for kreditorer.

I forhold til særkreditorer, der er *opstået efter samejets stiftelse*, må det i hvert fald kræves, at der er advaret imod, at debitors aktiver er unddraget deres forfølgning i et vist omfang, når der som ved en fast ejendom og værdipapirer er mulighed for at klargøre forholdet for omverdenen. Ved løsøre melder der sig større betænkeligheder, idet debitor faktisk kan have en vid adgang til at disponere over løsøret, uanset at det er inddraget som et aktiv i fællesejet.

Det kan virke stødende, hvis særkreditorer, der erhverver erstatningskrav ved debitors ansvarspådragende handlinger, må stå tilbage for selskabskreditorer. Der kunne være grund til at betinge fortrinsstillingen for selskabskreditorerne af en kgl konfirmation, således som tilfældet var før Tinglysningsloven, jfr *Torp*: Selskabsret. 85 f, *Sindballe*. 69 f. Konfirmationerne gik da også kun med til at lade særkreditorer stå tilbage for selskabskreditorer, når gælden var kontraktsgæld, og i reglen blev der taget forbehold for konkurstilfælde (i modsætning til singulærforfølgning). Man kunne måske gøre begrænsning i overensstemmelse med tidligere konfirmationspraksis for så vidt angår retsbrudsgæld uden for kontraktsforhold, hvorimod man næppe – under hensyn til reglen i KL § 1 – kan gøre tilsvarende for konkurstilfælde, jfr *Erwin Munch-Petersen:* Overdragelser til Fyldestgørelse. 109 ff. På den anden side er der ikke nogen fare for, at en person bringer sine aktiver i ly af hensyn til fremtidige retsbrudskreditorer, som derfor kun kan have et rimeligt krav på at kunne søge sig fyldestgjort i afkastet af de investerede aktiver. Men antages begrænsningen om retsbrudsgæld, har man i hvert fald taget hensyn til de nævnte modbetragtninger. Tilbage bliver nærmest kun spørgsmålet om indskud i form af løsøre. Dette er vel ikke upraktisk, men på den anden side et problem af så begrænset rækkevidde, at det synes urimeligt af denne grund at opstille krav om konfirmation, tinglysning e l, se hertil *Gomard*: Fogedret. 53.

Hvis et interessentskab omfattes af Firmaloven, jfr foran under I. B. og derfor er anmeldelsespligtigt, følger det af lovens § 7, at kundgørelse skal være sket, for at det forhold, der er eller skulle have været anmeldt, kan gøres gældende mod trediemand, medmindre det bevises, at han har haft kundskab herom. Ud fra denne betragtning kan fortrinsretten svigte over for trediemand, jfr U 1935.201, 1939.174, se herimod *Gomard:* Aktieselskabsret. 23.

2° Grundsætningens anvendelsesområde. Interessentskaber og sameje. Man har været tilbøjelig til at opstille en skarp forskel mellem det tilfældige sameje og det ansvarlige interessentskab derved, at selskabs-

kreditorer kun i sidste tilfælde skulle have fortrinsret i fællesformuen forud for særkreditorer, mens begge grupper af kreditorer skulle konkurrere på lige fod med hinanden i det tilfældige sameje. Dette kan kort udtrykkes på den måde, at særkreditorer ved samejet kan tilegne sig debitors *bruttoandel,* i interessentskabet derimod kun hans *nettoandel,* se om denne opfattelse *Torp*: Tingsret. 148, Selskabsret. 76 ff, *Illum.* 94 f, *Gomard:* Fogedret. 53, *Ernst Andersen:* Familieret, 1. udg. 149 ff, *Trolle* i J 1951.8–10.

En ældre højesteretsafgørelse i U 1883.76 H har generelt udtalt, at lovgivningen ikke indeholder hjemmel til en sådan fortrinsret for fælleskreditorerne ved et simpelt sameje om et skib. Når dette bedømtes som et simpelt sameje, ikke som et interessentskab, skyldtes det, at der ikke var oplyst noget om, hvorledes forholdet mellem de flere samejere var ordnet. – Det principielle standpunkt synes ikke at være opretholdt. U 1912.681 H angik et sameje om en fast ejendom. I dette tilfælde antog man, at der forelå et interessentskab, og følgelig var der fortrinsret. Heller ikke i dette tilfælde var der synderlige oplysninger om det indbyrdes forhold. Der var ingen interessentskabskontrakt. Det var kun oplyst, at ejendommen var købt i spekulationshensigt, og at gevinst og tab skulle deles lige. Noten til dommen udtaler, *at man næppe kan udlede af dommen, at man ikke kunne være nået til samme resultat, selv om man havde antaget, at der forelå et almindeligt samejeforhold.* Denne opfattelse fremgår også af voteringen i H, hvor man fulgte et af Torp afgivet responsum, jfr nærmere i J 1956.264 f. Se hertil *Gomard:* Fogedret. 54 note 138, der på grundlag af Torps fremstilling i lærebøgerne ikke mener, at han har underkastet grænsedragningen »nogen dyberegående overvejelse«. Det fremhæves, at H tog en reservation ved stadfæstelsen idet den indankede doms grunde kun »i det væsentlige« blev tiltrådt. Endelig har den foran omtalte U 1952.120 H* – tilsyneladende uden diskussion – opfattet et sameje om to byejendomme som et interessentskab. Der forelå ganske vist en interessentskabskontrakt, men den personlige hæftelse har næppe spillet nogen rolle, nogen personlig arbejdsindsats var der ikke tale om, og der kan ikke have været pengemellemværende af nogen betydning mellem parterne i dette simple forhold.

a. Betegnelse som interessentskab eller sameje og tinglysning med henblik på benævnelsen.

Det har såvel i dansk som i norsk praksis og teori været diskuteret, om man ikke kan lægge afgørende vægt på den formelle betegnelse for fællesforetagendet, idet der herved opnås klarhed på samme måde, som når man i kraft af lovgivningen lægger vægt på den formelle betegnelse

som veksel eller check for dermed at lade ganske bestemte retsvirkninger indtræde. Hvis herefter forholdet er betegnet som et interessentskab, og dette står opført som ejer i tingbogen, eller interessentskabskontrakt er tinglyst, er der herved tilvejebragt det fornødne formelle grundlag for fælleskreditorernes fortrinsret forud for særkreditorer, jfr *Blok.* 100. Det samme synspunkt er også kommet frem i andre forbindelser. Det anføres som et kriterium af tinglysningsdommerne i afgørelsen U 1970.409, ligesom det også ligger til grund for den processuelle afgørelse i U 1921.435. Tilsvarende synspunkt synes gjort gældende i retssag NRt 1892.712 af mindretallet.

Selv om der på denne måde skabes klarhed, bevirker den foreslåede metode, at ejere, der måtte være interesseret i at opnå kreditorbeskyttelse for deres aktiver ved at benytte en ganske bestemt formel, derved kan bestemme de retsvirkninger, der måtte indtræde. Hvis dette var rigtigt, kunne de interesserede parter altså altid opnå det ønskede resultat blot ved at anvende den rigtige form.

Overfor mindretallets udtalelse i NRt 1892.712, der lægger vægt på, at skødet på interessentskabets ejendomme ikke lød på interessentskabet, men ejerne personligt, jfr nedenfor under d, anfører *Augdahl.* 68, at man må betragte dette standpunkt som »besynderligt«. Det er i hvert fald sikkert, at afgørelsen i U 1912.581 H går herimod – hvilket også erkendes af *Blok.* 100 –, idet der som anført ikke forelå nogen interessentskabskontrakt, hvilket dog ikke hindrede Højesteret i at anlægge den betragtning, at der i realiteten forelå et interessentskabsforhold, hvorfor de for sådanne forhold gældende regler skulle være anvendelige.

U 1921.435 har været inde på tilsvarende formelle betragtninger: da ejerne af et teglværk ikke udtrykkeligt enten mundtligt eller skriftligt under dette navn havde stiftet noget interessentskab gående ud på at udsondre anparterne fra deres øvrige formue og henlægge dem til at tjene et særligt formål, var interessentskabet i virkeligheden ikke til, hvorfor en sag, hvorunder der blev påstået forlods dækning for deres kassekredit, blev afvist. Sagen angik altså alene det processuelle problem, se hertil kritikken i ER I. 382–383, der rettes mod det materielle spørgsmål, men selv vedrørende det processuelle spørgsmål er standpunktet næppe holdbart.

Når det gøres gældende, at man herved opnår at gøre særkreditorer bekendt med, at de kun kan få sikkerhed i nettoandelen jfr *Blok.* 100, må der heroverfor fremhæves forskellige vanskeligheder ved benyttelse af denne betragtning.

Man kan sige, at man ved denne argumentation tager udgangspunkt i det, der skal bevises. Særkreditorer kan jo kun blive klar over disse retsvirkninger, hvis der virkelig består en sådan retsopfattelse, og denne er dem bekendt. Er der blot tvivl herom, og dette er tilfældet efter de fore-

liggende afgørelser og udtalelser i litteraturen, er der allerede et spørgsmål om udgangspunktets rigtighed. Spørgsmålet måtte altså først løses i lovgivningen eller ved et klart præjudikat.

Hertil kommer den betragtning, at man ved »særkreditorer« naturligvis må forstå personlige kreditorer, ikke kreditorer, der opnår reel sikkerhed. Der er derfor ikke tale om at få sikkerhed i nettoandelen, men alene at opnå en vis praktisk vurdering, som man med større eller mindre sikkerhed kan lægge til grund, når man bedømmer mulighederne for til sin tid at foretage fyldestgørelse i det pågældende aktiv. Det er jo klart, at personlige kreditorer ikke ved at efterse tingbøgerne derved kan opnå nogen som helst form for sikkerhed, men alene et vist grundlag for deres bedømmelse. Dette er helt indlysende, hvis de pågældende personlige kreditorer ikke er kontraktskreditorer, men er fordringshavere opstået ved retsbrud uden for kontrakt. Ud fra disse betragtninger er det næppe heller med rette, at landsretten i afgørelsen U 1962.813 henviser til, at nogle af ejernes – personlige – kreditorer ville få en ringere stilling, end de måtte påregne efter tingbogens udvisende.

Der kan formentlig heller ikke udledes noget som helst med henblik på dette spørgsmål af afgørelsen i U 1952.120 H,*, der taler om, at interessentskabskontrakten måtte anses behørig tinglyst, idet vægten naturligvis ligger på den *behørige* tinglysning og ikke på betegnelsen af den pågældende kontrakt, jfr derimod *Jesper Berning* i U 1969 B. 83–84.

b. Handelsforetagende eller ikke-handelsforetagende

Der har navnlig i norsk retsopfattelse været fremført betragtninger i retning af at lægge vægt på, hvorvidt det drejer sig om et handelsforetagende eller et ikke-handelsforetagende, idet fortrinsretten for selskabskreditorerne i særlig grad er på sin plads, når der foreligger et handelsforetagende. Lige med handelsforetagende måtte vel utvivlsomt stilles andre erhvervsforetagender, hvad enten virksomheden går ud på handel eller på andre former for erhverv.

Denne opfattelse ligger til grund for den norske retsafgørelse fra 1868 UfL VIII. 149 (*Peder Cappelens enke*) der fastslog, at en fælleskreditor havde fortrinsret til fællesformuen i et handelsselskab. Dommen blev ganske vist kritiseret, men blev fulgt i praksis og ved afgørelsen i NRt 1892.712 tog Højesteret et forbehold over for at anvende samme regel på et ikke-handelsforetagende, jfr *Augdahl.* 67–75.

Opfattelsen i Norge synes imidlertid at være gået i retning af, at sondringen mellem handelsselskaber og civile selskaber ikke kan gennemføres. Der består ikke nogen sikker grænse, og det er meget vanskeligt at finde momenter, som afgør, hvor grænsen mellem sådanne to selskabsformer måtte trækkes, jfr *Brækhus.* 133.

I dansk retsopfattelse har den anførte sondring ikke fået sikkert grundlag, idet den i hvert fald kun synes at klinge igen i den opfattelse, der går ud på, at man skal lægge vægt på det økonomiske fællesskabs nærmere karakter, jfr nedenfor under e.

c. Aftaleindhold.

Det har været anført, at der – måske endda i første række – skal lægges vægt på, om der foreligger en aftale om at udelukke kreditorforfølgning fra særkreditorers side. Det er også rigtigt, at alle de nyere afgørelser angår betydningen af sådanne aftaler, jfr *Blok.* 100–101, *Jesper Berning,* U 1969 B. 86, *Gomard*: Fogedret. 54 f.

Heroverfor står andre udtalelser, jfr *Sindballe.* 72, der fastslår, at særkreditorernes stilling naturligvis er uafhængig af, om det udtrykkeligt siges i interessentskabskontrakten, at de skal respektere sådanne begrænsninger. En udtrykkelig udtalelse herom i kontrakten skulle i det højeste kun have den betydning at afværge en fortolkning, hvorefter det modsatte skulle gælde.

Det må anses for principielt uheldigt at lade parternes aftale være afgørende for bedømmelsen af forholdet mellem forskellige grupper af trediemænds retsstilling. Men så længe retstilstanden er så uafklaret, må det vel erkendes, at en udtalelse herom i aftalen kan bestyrke den opfattelse, at fælleskreditorernes har fortrinsret.

d. Angivelse af de enkelte samejeres anparter ved hjælp af brøkdele.

Man har været inde på at lægge en vis vægt på, hvorledes ejerforholdet angives. Hvis interessentskabet angives som ejer, trækker dette i retning af at bestemme foretagendet som det egentlige interessentskab med deraf flydende fortrinsret for fælleskreditorerne, medens derimod en brøkdelsangivelse fører til det modsatte resultat.

Dette er anført af landsretten i afgørelsen U 1962. 813, idet der bl. a lægges vægt på, at ejendommen ifølge tingbogen ejedes af ejerne med bestemt angivne anparter. Udfra bl a denne betragtning kunne der ikke tillægges selskabskreditorerne en fortrinsret. På tilsvarende måde var anparterne angivet ved afgørelsen i U 1968. 832 (hver ejede 1/4 af en fast ejendom) og for så vidt var der tale om en tilsvarende angivelse i sagen U 1970.409 (26 % og 74 %), men ingen af disse 2 afgørelser tillægger dette betydning ved begrundelsen.

Det anførte forhold har derimod betydning i relation til *tinglysningsmæssige* problemer, men angår principielt ikke det materielle retsforhold. Dette fremgår af TL §§ 10 og 12 om tingbogshjemmel, hvorefter såvel private dokumenter som udlæg m v for at kunne lyses skal fremtræde som udstedt, respektivt angå en person, der ifølge tingbogen er beføjet til at råde over den pågældende ret (råde over ejendommen). Det er herefter klart, at en disposition eller et udlæg, der afledes fra en ret anført i tingbogen må være kongruent med denne eller i hvert fald befinde sig inden for denne rets rammer, således som de fremgår af tingbogen. Hvis herefter et udlæg ønskes lyst ikke i den ideelle anpart i et vist fællesskab, men i selve anparten af aktivet som sådan, altså i *bruttoandelen* (uden hensyntagen til en nærmere opgørelse imellem interessenterne eller samejerne) må der være en sådan kongruens imellem det udlæg, der ønskes tinglyst, og det i tingbogen anførte, at betingelserne efter TL § 12 er opfyldt. Dette førte til, at man i sagen U 1966.599 HKK fastsatte en frist efter § 15, stk 3, for at det kunne blive klarlagt, hvorledes anpartsforholdet var imellem forskellige arvinger, der ifølge tinglyst skifteretsattest havde overtaget deres forældres bo til privat skifte, men uden at der var tilvejebragt nogen bindende erklæring om, hvorledes anpartsforholdet nærmere var imellem arvingerne. Udlægget var foretaget i den ene persons »halvpart« af ejendommen med tilbehør. Anderledes er forholdet, hvis det udlæg, der ønskes tinglyst, er foretaget i den *nettoandel*, der måtte tilkomme rekvisitus efter nærmere opgørelse af forholdet mellem interessenterne, jfr U 1936.1007, jfr nedenfor i § 15. B. I.

Se herimod *Jesper Berning* i U 1969 B. 82–85, der synes at lægge til grund, at der for de fleste tilfælde har været tale om tinglysning af udlæg i bruttoanparter. I sådanne tilfælde er det rigtigt, at den ovennævnte kongruens mangler. Overfor afgørelsen i U 1936.1007 anføres, at der for så vidt var tale om et udlæg i en fordringsret, og at en sådan tinglysning var åbenbart overflødig allerede ud fra den betragtning, at det i hvert fald ikke kunne forhindre interessenterne i at træffe en efter reglerne om deres indbyrdes forhold gyldig beslutning om salg af ejendommen uden respekt af udlægget. Det kan ikke tiltrædes, at bestemmelsen af retten som en fordringsret overhovedet kan tillægges vægt, idet tinglysningsloven ikke opererer med en sondring mellem fordringsrettigheder og andre rettigheder. Tinglysning kan heller ikke anses som åbenbart overflødig, fordi udlægshaveren skal respektere interessenternes dispositioner over interessentskabets aktiver i overensstemmelse med de for selskabet gældende regler. Udlægskreditor, der skønner, at udlægget kan have værdi, skal ikke bremses ved at man afskærer retsbeskyttelsen for udlægget.

De anførte tinglysningsmæssige betragtninger berører imidlertid ikke det materielretlige. Om ejerforholdet er angivet ved anparter eller på anden måde må i princippet være ligegyldigt materielretligt. For så vidt vil retsforfølgning altid kunne foretages imod det aktiv eller

de andele i aktiverne, som debitor måtte eje, blot udlægget foretages med respekt af de betingelser, som retten måtte være knyttet til, jfr Rpl § 511.

U 1966.685 H angår et tilfælde, hvor en interessentskabskontrakt med en fællesbetegnelse klart var organiseret med 1/3 til hver part. En pantsætning af en »andel« gav anledning til spekulationer om netto- eller bruttoandel, se *Spleth* U 1967 B. 57, *Illum* i U 1970 B. 248.

Angivelse af anpartsforhold synes også at have haft betydning for afgørelsen i U 1970.912. 7 privatskiftende arvinger udstedte arveudlægsskøde til sig selv hver for 1/7 og anførte i skødet, at de under navnet »I/S NN« ville eje og drive ejendommen, som var en landbrugsejendom, i overensstemmelse med de i en samtidig lyst interessentskabskontrakt indeholdte regler. Såvel skøde som kontrakt blev lyst bortset fra nogle bestemmelser i kontrakten, herunder et udlægsforbud, som blev afvist, fordi ejendommen »ikke lovligt ejedes af et interessentskab«. Af betydning blev det, at Landbrugslovens § 20 forbyder »selskaber« at erhverve landbrugsejendomme, og det er et spørgsmål, hvor langt disse særregler efter de bagved liggende interesser rækker. Det må også erkendes, at ejerforholdet i relation til lysningen var uklart, idet det ikke var præciseret, om hver af arvingerne var ejer af en bruttoanpart på 1/7, eller om helheden stod som ejer.

De særlige tinglysningsmæssige konsekvenser belyses af U 1970.870, hvor tinglysningen af et udlægsforbud ved en ejendomsoverdragelse fra fader til søn medførte, at udlæg i strid hermed måtte afvises fra lysning, da man ikke i forbindelse hermed kunne prøve lysningen af forbudet. Følgelig måtte der ved alm retssag træffes afgørelse om anfægtelse af forbudet.

e. Skønsmæssige kriterier.

Såvel i retslitteraturen som i retspraksis har man været inde på at afgrænse interessentskaber overfor fælleseje udfra et skøn over ret forskellige momenter, jfr måske U 1968.832 (»ikke et sådant økonomisk interessefællesskab«), 1962.813 (»et sameje som det i tingbogen angivne«), 1970.409 (»i en overenskomst som den foreliggende«).

Som anført ovenfor er der blevet henvist til, om fællesejerne har til formål at drive et aktivt erhverv, eller blot har foretaget en fælles investering i et formuegode, som alene kræver almindelig pasning og vedligeholdelse, jfr *Gomard:* Fogedret. 53.

På tilsvarende måde har man i norsk retsopfattelse været inde på at lægge vægt på 1) omfanget af samejets forpligtelser overfor trediemand,

2) den solidariske hæftelse overfor trediemand og 3) den enkelte samejers legitimation til at stifte fælles gæld, jfr *Brækhus-Hærem.* 355.

Endnu mere udflydende bliver kriterierne efter *Jesper Berning* i U 1969 B. 85–87: 1) aftalens indhold, 2) fælles investering, typisk for at erhverve formuegoder, der overstiger den enkeltes formåen, 3) fælles arbejdsindsats ved administrationen, 4) opståen af fælles forpligtelser af ikke uvæsentligt omfang, 5) aktivmassens foranderlighed, 6) større pengemellemværende mellem parterne og 7) om der typisk opereres med brutto- eller nettoandel.

Bagved denne opfattelse ligger den utvivlsomt rigtige betragtning, at der ikke er den samme trang til at give selskabskreditorer fortrinsret forud for særkreditorer ved alle former for fælles virke. I jo højere grad der bliver tale om økonomisk aktivitet i forhold til trediemand, desto større trang er der til at fastslå en fortrinsret for fælleskreditorerne. Hvis det skønsmæssige indskrænkes alene til at angå spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger driftsfællesskab eller ej, falder sondringen formentlig sammen med det nedenfor under f. anførte, jfr herved *Illum.* 301, der lægger vægt på, om samejet giver anledning til omfattende pengemellemværender mellem samejerne indbyrdes og i forhold til trediemand, og i forbindelse hermed synes at tiltræde, at dette kan udtrykkes således, at der foreligger et driftsfællesskab. Den væsentligste indvending mod disse opfattelser går ud på, at der herved ikke opnås den fornødne afklaring i forhold til trediemand, som er henvist til at træffe særlig aftale med de interesserede for derved at være sikker på at opnå den fornødne retsstilling. Da der ikke kan tilvejebringes en almindelig aftale imellem selskabskreditorer og særkreditorer, bliver resultatet, at trediemand, der ikke tør stole på, at foretagendet omfattes af de regler, der medfører fortrinsret, i stedet er henvist til at opnå reel sikkerhed på den ene eller den anden måde, hvilket undertiden vil medføre praktiske vanskeligheder, således at låneforholdet til syvende og sidst ikke kan gennemføres.

Ikke desto mindre peger den opfattelse hen imod betragtninger, som formentlig kan tillægges afgørende vægt, jfr nedenfor under f.

f. Driftsfællesskab eller ikke-driftsfællesskab.

En række afgørelser belyser betydningen af, om der foreligger en økonomisk aktivitet i form af et driftsfællesskab.

U 1970.409 angik et tilfælde, hvor den ene af to samejere dispo-

nerede over bygninger og have, medens den anden for egen regning drev ejendommens jord. Overskud og underskud ved henholdsvis bygningernes og jordens drift var interessentskabet uvedkommende. Lån til henholdsvis bygningerne og jordens forbedring var ligeledes interessentskabet uvedkommende og blev kun optaget i den pågældende interessents eget navn og kun med hans personlige hæftelse for loven. Tinglysningsdommeren lagde vægt på, at interessentskabets eneste væsentlige formål var at besidde den faste ejendom, hvorfor der ikke syntes at være tale om et egentligt interessentskab, men kun om sameje, således at der *ikke* var mulighed for *at tinglyse forbud mod kreditorforfølgning*. Landsretten tager ikke stilling til denne begrundelse, men fastslår kun, at det ikke i en sådan overenskomst gyldigt kunne aftales, at særkreditorer var afskåret fra at søge fyldestgørelse i ejendommen, hvorfor en bestemmelse herom blev afvist fra tinglysningen.

Man kunne i dette tilfælde med større ret have henvist til, at der overhovedet ikke var tale om nogen form for driftsfællesskab. Er der ikke noget driftsfællesskab, er der for så vidt ikke noget selskabsforhold; der opstår følgelig ikke nogen fællesgæld, og det vil sige, at der hverken bliver spørgsmål om solidarisk hæftelse eller om fortrinsret til fælles formue, bortset fra pantegæld og ejendomsskatter m v.

Afgørelsen ligger herved på linie med U 1969.163 H, hvor der ligeledes var tale om at 2 samejere hver for sig havde sin selvstændige virksomhed; sagen angik ikke spørgsmålet om fortrinsret, men om *solidarisk hæftelse*. Den ene beskæftigede sig med gårdens jord og med kvægbesætningen, den anden derimod med fjerkræ og svinebesætningen. Om udredelse af skatter og terminsydelser var der etableret en sådan ordning, at disse ydelser alene blev betalt af den ene af samejerne. Derefter drev hver af samejerne sin del af gården for egen regning, førte selvstændigt regnskab herfor og havde sin særlige regnskabskonsulent. I et sådant tilfælde var der ikke tale om nogen fælles drift af ejendommen, og der var derfor ikke grundlag for at statuere solidarisk hæftelse for de to interessenter, således som det også fastslås udtrykkeligt i dommen, jfr *Spleth* i U 1970 B. 238. Når der herefter ikke er tale om nogen fællesgæld, måtte resultatet, hvis man havde diskuteret problemet om fortrinsret, være blevet ganske tilsvarende: Nogen særlig fortrinsret for fælleskreditorer kunne der ikke blive tale om af den enkle grund, at der ikke *var* fælleskreditorer, bortset fra pantegæld, ejendomsskatter o l.

På linie hermed ligger afgørelsen U 1968.832, som angik *fortrinsretsspørgsmålet*. I dette tilfælde var der udstedt skøde til 4 købere hver for 1/4, men skøderne forelå ikke til lysning, men derimod alene en administrationsoverenskomst, hvori indeholdtes en tilsvarende klausul om udelukkelse af kreditorforfølgning fra særkreditorer. Medens tinglysningsdommeren lagde vægt på, at der reelt var tale om en ejerlejlighedsordning, som imidlertid søgtes gennemført efter andre regler end dem, der gælder om ejerlejligheder, lagde landsretten vægt på, dels at der ikke forelå noget gavemoment, dels at den etablerede fælles administration ikke indebar et sådant økonomisk interessefællesskab, som kunne gøre det rimeligt at udelukke en særkreditor fra at foretage retsforfølgning.

Man kan imidlertid diskutere, om der dog ikke i det foreliggende tilfælde var tale om et driftsfællesskab. Landsretten lægger åbenbart til grund, at der ikke var tale om nogen sådan driftsfællesskabsordning, og *Jesper Berning* går i U 1969 B. 85 ud fra, at de løbende udgifter ikke blev opfattet som vedrørende fællesskabet, men umiddelbart blev debiteret de enkelte anpartshavere. Det fremgår imidlertid af selve sagen, at dette ikke var tilfældet: der blev ført et fælles regnskab for hele ejendommen, således at der årligt blev foretaget en opgørelse over indtægter og udgifter, hvorpå det beløb, som ikke var tilsvaret som å conto beløb til administrator, derefter blev betalt af vedkommende medejer. Der var altså for så vidt tale om en fuldstændig fælles drift, og det er uforståeligt, hvorledes der kunne blive tale om et mere indgående driftsfællesskab end det, der forelå i denne sag. Det kan heller ikke ses, at der skulle gælde forskellige regler, alt efter som det drejede sig om beboelsesejendomme, beboet af ejerne selv, eller om udlejede forretningslokaler eller lejligheder.

Man kan herefter sige, at de tre nævnte afgørelser for så vidt ligger på linie med hinanden, omend man vedrørende den sidstnævnte afgørelse kan have sin tvivl om, hvorvidt det principielle synspunkt har ført til et konkret rigtigt resultat ved bedømmelsen. Accepterer man de anførte synspunkter, kan man udtrykke forholdet således, at der foreligger *et rent sameje, hvis der ikke eksisterer noget driftsfællesskab*. Der er da ingen fælleskreditorer, og følgelig er der ikke noget spørgsmål om solidarisk hæftelse og heller ikke noget problem om fortrinsret til fællesformue. Hvis der derimod er et driftsfællesskab, er hovedreglen som anført foran under A, at der indtræder solidarisk hæftelse, og i samme tilfælde har fælleskreditorerne fortrinsret til fællesformuen.

Det praktiske resultat af disse betragtninger bliver herefter nogenlunde det samme, som hvis man anlægger en sondring imellem de tilfælde, hvor man har at gøre med meget simple samejeformer i modsætning til de mere komplicerede, men der opnås et udgangspunkt for vurderingen, som med større sikkerhed kan lægges til grund, idet man ikke behøver at komme ind på en række meget skønsmæssige betragtninger, men alene lægger vægt på, om der overhovedet foreligger *driftsfællesskab*. De foreliggende eksempler synes at vise, at det ikke er særlig vanskeligt at foretage en sondring efter disse synspunkter, idet U 1969.163 og U 1970.409 for så vidt kan tiltrædes, hvorimod U 1968.832 synes at anlægge en for streng målestok med henblik på at antage en form for driftsfællesskab.

Afgørelsen i U 1968.832 medførte imidlertid, at man måtte finde frem til en ordning ad en anden vej, idet parterne foretrak en sådan løsning fremfor en appel af afgørelsen. Ejerne udstedte ejerpantebreve i deres ideelle anparter og deponerede pantebrevene hos administrator til sikkerhed for de krav, som han måtte erhverve imod dem ved administrationen. Herved skabte man en på aftale begrundet fortrinsret for selskabskreditorerne – via administrator – forud for de enkelte ejeres særkreditorer. Spørgsmålet er herefter, om denne metode er en fordel. Lysning af ejerpantebrevene skaber klarhed, og dette er en fordel, når retstilstanden er så uklar. At der herved lægges loft over fortrinsrettens størrelse, har ikke større betydning, da man naturligvis sætter ejerpantebrevenes pålydende så højt, at de under alle omstændigheder vil dække kravene imod interessenterne. Hvis der på den anden side ikke var en sådan uklarhed i retstilstanden, ville det formentlig være upraktisk at benytte ejerpantebreve. Man kan herefter udtrykke forholdet således, at en nægtelse af at anerkende fortrinsretten, når der foreligger et driftsfællesskab, nødvendiggør oprettelse af ejerpantebreve og dermed etablering af kontraktsbestemte fordringsrettigheder. Om dette vil forhindre belåning af de enkelte ejeres anparter mere, end hvis der er en fortrinsret udfra almindelige retsgrundsætninger, kan være tvivlsomt. Når man i denne sag foretrak den anvendte form frem for ejerlejlighedsformen, hang det formentlig sammen med, at der ikke var nogen trang til belåning af de enkelte »ejerlejligheder« (anparter), hvorimod man nøjedes med den almindelige belåning af ejendommen som helhed. Ved ejerlejligheder ligger forholdet anderledes, jfr nedenfor under III. A. 2°. Af U 1912.581 H fremgår, at der faktisk var oprettet pantebreve i andre ejendomme end den, der var diskussion om i sagen, men dette blev der ikke lagt vægt på.

g. Rådighedsbegrænsning

Den almindelige grundsætning i dansk ret går ud på, at en båndlæggelse af aktiver, således at de bringes i ly for kreditorer, kun kan ske, såfremt man samtidig afskærer adgang til at foretage frivillige dispositioner. Dette grundsynspunkt fremhæves ved fremstillingen af de almindelige regler om båndlæggelse, og klinger igen i de betragtninger, som gøres gældende vedrørende anerkendelse af konsignationsforhold. Ved konsignationsforhold anerkendes ejendomsforbehold kombineret med en vis rådighed over det, der er solgt med ejendomsforbehold, men rådighedsbegrænsningen går dog igen i afsvækket form, idet der kræves en kontrol med afregning af salgssummer vedrørende de varer, som er i konsignation, jfr nedenfor i § 11. III. 2° b.

I sagen U 1952.120 H* var der forbud imod, at interessenterne afhændede eller pantsatte deres andele, dog at de kunne overdrage deres andele til en eller flere af de øvrige interessenter. Dette synes der at være lagt afgørende vægt på, når det i kendelsen anføres, at der i kontrakten fandtes *gyldigt* at være gjort sådanne indskrænkninger i skyldnerens rådighed over hans anpart i ejendommene, at betingelserne for at tinglyse udlægget var til stede. På tilsvarende måde var det i U 1962.813 bestemt, at ingen af parterne uden den andens samtykke kunne pantsætte eller på anden måde behæfte sin anpart i ejendommene. Derimod fremgik det af overenskomsten i U 1968.832, at hver af anpartshaverne frit kunne overdrage vedkommendes ideelle anpart med de dertil hørende rettigheder og forpligtelser, og det samme var tilfældet i U 1912.581 H, men blev ikke tillagt vægt. I U 1970. 409 var der ikke oplysninger om den frivillige dispositionsret, interessentskabskontrakten indeholdt intet herom, men meningen var formentlig, at man ikke kunne overdrage sin anpart til andre, jfr nedenfor under IV.

Hvis den linie, som er kendt fra andre regler om båndlæggelser m v skal gennemføres på dette område, synes det rigtigt at fastholde, at *udelukkelse af kreditorforfølgning betinges af en generel rådighedsbegrænsning*. Heri ligger dog ikke, at man må forhindre selv den svageste form for rådighed, jfr også afgørelsen U 1952.120,* men at der dog i det store og hele skal være tale om en effektiv rådighedsbegrænsning. Anerkender man ikke dette, opstår der faremuligheder for, at man ved etablering af fællesskabsformer skaber kreditorly, som kan være vanskeligt at tilsidesætte selv i tilfælde af en konkursforfølgning.

h. Tilfældigt eller viljesbestemt fællesskab

Denne sondring, som efter den ældre teori også skulle have afgørende betydning i relation til fælleskreditorernes fortrinsret, kan i hvert fald ikke i sig selv tillægges denne vægt. Der er som foran anført tale om glidende overgange fra det tilfældige til det viljesbestemte fælleseje, og anerkendes det, at aftale om fortrinsret ikke kan tillægges afgørende betydning, jfr foran under c., svigter ligeledes et argument for at udskille det tilfældige fælleseje til særlig behandling i denne retning. Det må imidlertid erkendes, at der set fra et praktisk økonomisk synspunkt ikke er grund til at fastholde fortrinsretten ved disse fællesejeformer. Men hvis det antages, at der må foreligge en eller anden form for driftsfællesskab, jfr foran under f, vil det praktiske resultat blive, at der ikke er nogen fortrinsret ved de fleste tilfælde af tilfældige fællesskaber, idet det forudsættes, at de ikke er gledet over i ny fase ved en udtrykkelig eller stiltiende aftale om fællesdrift.

Det anførte kan sammenfattes således: *Negativt* gælder, at fortrinsret og solidarisk ansvar ikke beror på, om der anvendes betegnelse interessentskab eller sameje (a), om fællesskabet er erhvervsbetonet eller ej (b), om aftalen mellem interessenterne bestemmer det (c), om anparterne er angivet ved brøkdele (d) – hvilket derimod har tinglysningsmæssig betydning – om en række skønsmæssige kriterier er opfyldt (e), eller om fællesskabet er viljesbestemt eller tilfældigt (h).

Derimod kan der *positivt* lægges vægt på, om der foreligger et driftsfællesskab (f), og om rådighedsbegrænsningen er generel (g). Hovedsynspunktet er imidlertid ensbetydende med, at der i det omfang, hvori der overhovedet opstår fællesgæld, som hovedregel både er solidarisk hæftelse og fortrinsret til fællesformuen, men samtidig må det understreges, at et sameje ikke i sig selv medfører, at der opstår fællesgæld.

C. *Fælleskreditorernes dividenderet efter delvis dækning af fællesformuen*

Det antages, at fælleskreditorer, som kun har fået delvis dækning i fællesformuen, kun har *begrænset dividenderet* i de enkelte deltageres boer, idet de kun kan anmelde restkravet, jfr således U 1935.767 H.* *Sindballe.* 83, *Evaldsen* i U 1885.824, *Kæstel.* 443. Spørgsmålet ses i sammenhæng med reglerne i KL § 130 smh med § 18 og den deri indeholdte grundsætning. I den nævnte retssag procederede man på, om interessentskabet kunne opfattes som et selvstændigt retssub-

jekt ved siden af interessenterne. H tog ikke stilling til dette konstruktionsmæssige problem, men realiteten bag ved det konstruktionsmæssige kom frem derved, at H lægger vægt på, at selskabets midler i hvert fald for en del hidrører fra den interessent, i hvis bo dividende søges. Forholdet ligestilles altså med det tilfælde, at en skyldner stiller pant af egne midler, i hvilket tilfælde KL § 130 kun hjemler begrænset dividende.

Ældre skifteretspraksis antog, at der var fuld dividenderet, *Torp:* Selskabsret. 98 f antog en mellemløsning, som H efter proceduren ikke kom til at tage stilling til. Se om spørgsmålet *H. O. Jensen* i U 1940 B. 349 ff.

Det antages i praksis, at fælleskreditorer, som har fået delvis dækning af pant, stillet af en af interessenterne i selskabsboet kun kan anmelde *restkravet,* U 1934.107 H, U 1897.797, *Panterettigheder* § 2. III. B, ER III. 1374, *Munch-Petersen:* Skifteret. 82 med note 26, *Gomard:* Skifteret. 65 note 52, *Kæstel.* 72, 443. Også i denne relation fastholdes, at der ikke er noget skel mellem interessenternes økonomi på den ene side, selskabets på den anden side.

III. *Opgørelse mellem deltagerne indbyrdes*

A. *Refusionskrav m v*

1° *Hvilke krav kan gøres gældende?*

I mangel af aftale må der opstilles en formodning for, at der skal godskrives normal *rente* af indskudt kapital. Dette aftales almindeligt, se Juridisk formularbog. 343, og beregningen (f eks med rente svarende til Nationalbankens diskonto) er relativt let. Det samme må gælde udgifter til vedligeholdelse og reparation af samejegenstanden, skatter, afgifter, renter og afdrag vedrørende samejet og i det hele *udgifter,* som med føje er afholdt *til gennemførelse af selskabsformålet,* hvis ikke disse udgifter modsvares af deltagerens særlige nytte og brug af samejegenstanden, U 1918.622, VLT 1942.247. Derimod kan der *ikke* opstilles en lignende formodning for, at der skal betales særskilt *vederlag for arbejdspræstationer.* Udgifter, der vedrører den *enkelte deltagers særlige drift* af samejegenstanden, kan i sig selv ikke kræves refunderet hos andre deltagere, jfr U 1969.163 H, *Spleth* i U 1970 B. 238.

Ved U 1882.633 H er der beregnet 6 % rente af indskud i et foretagende, der betegnes som et interessentskab, og som bestod i, at to per-

soner købte en ejendom, hvorefter hovedbygningen skulle ombygges, grunden udstykkes og alt sælges, se hertil *Sindballe.* 50 ff. Hvis indskuddet i realiteten må betragtes som et lån, er rentekravet særlig klart, U 1888.1046 H.

Om forrentning af indskud se *Philip.* 375. *Augdahl.* 46–49 antager ikke, at der efter norsk ret er krav på forrentning, medmindre det er aftalt.

2° *Fortrinsret til fællesformuen forud for særkreditorer?*

Der kan ikke være tvivl om, at kravene kan gøres gældende mod fællesformuen, d v s at fællesskabets regnskab må belastes med udgiften på den måde, at den fordeles i overensstemmelse med reglerne om det indbyrdes forhold på de enkelte interessenters konti, U 1888. 1046 H (jfr U 1886.1018), VLT 1942.247. Problemet er alene, om deltagerne har fortrinsret til denne formue forud for de øvrige interessenters særkreditorer. Der er enighed om, at dette må gælde ved interessentskaber, men afgørende grunde taler for at antage det samme ved de almindelige samejeformer. I første række kommer den betragtning, at deltagerne ellers vil vige tilbage for selv at afholde udgifter af denne art, uanset at dette er det mest praktiske og den billigste løsning for samejet, og selv om de faktisk har afholdt udgifterne, vil de søge at sikre sig fortrinsstillingen ved at transportere kravet til trediemænd, som vil få stilling som almindelige selskabskreditorer, jfr *Torkild-Hansen* i Advokatbladet 1964.87.

Det må ganske vist erkendes, at indrømmelse af fortrinsret for krav af den nævnte art forringer de enkelte deltageres mulighed for belåning af deres andel i samejet, jfr *Illum.* 93–95, der går ud fra, at dette vil være en ulempe ved de mindre omfattende samejer. Vægten af denne betragtning må bero på følgende: *Står deltagerne sig bedst ved at have en stærk stilling ved gennemførelse af refusionskrav o l – eller står de sig ved at kunne byde panthavere, der får sikkerhed i andelene, en stærk stilling?* Gennemsnitligt står de sig sikkert ved den første løsning. En deltager kan nemlig altid komme ud for at skulle afholde udgifter i anledning af samejet, men en pantsætning af andelen kan man undgå. I øvrigt er en andel i et sameje allerede af andre grunde et dårligt pantsætningsobjekt, jfr *Kæstel.* 144. Panthaver kan kun indtræde i den stilling, som hans debitor har, og han må altså finde sig i de begrænsninger, som gælder for samejerne. Udstykningsreglerne kan komme i vejen for realisation af andelen. jfr U 1910.807, og samejet kan blive administreret på en måde, som er

uhensigtsmæssig, jfr U 1906.642. Selv om fortrinsret for meddeltagers refusionskrav svækker panthaverens stilling, kan det næppe være reglen herom, som får læsset til at vælte, når en kreditor nægter at yde lån mod sikkerhed i en andel i et sameje.

Der kan forekomme samejeordninger af en sådan art, at belåning af anparter er meget væsentlig. Dette gælder f eks ejerlejligheder. Ejerlejlighedsloven forudsætter, at der ikke er nogen fortrinsret for de enkelte ejeres udlæg, idet spørgsmålet har været overvejet og resultatet er blevet, at man ikke har villet indføre en legal fortrinsret, jfr Betænkning. 141 f, *Blok.* 98 ff.

Hvis der antages fortrinsret for interessenters refusionskrav, kan den i hvert fald ikke gå videre end den fortrinsret, der tilkommer udenforstående kreditorer, jfr foran under II. B.

Undertiden bruges mærkelige konstruktioner for at dække over det forhold, at en samejer skal have forlods dækning for afholdte udgifter, jfr VLT 1944.355, der siger, at ejendommen var »i ligeligt sameje, bortset fra de af sagsøgte ved opførelse og indretning af værksted, badeværelse og loftsværelse afholdte omkostninger, hvis størrelse findes at kunne bestemmes ...« Man forstår ikke, hvorledes nogle omkostninger vedrørende samejegenstanden kan være uden for samejet.

Den foran under II. B 2°a. og b. nævnte norske HRD NRt 1892.712 angik fortrinsret for en deltagers udlæg, men er brugt til belysning af fælleskreditorers retsstilling.

Torp (Selskabsret §§ 14 og 15 smh med Tingsret. 148) mente, at der var fortrinsret for refusionskrav i interessentskaber, men ikke ved tilfældigt sameje. Denne sondring begrundes med, at reglen ved interessentskaber kan støttes på interessentskabskontrakten. Denne betragtningsmåde kan næppe være afgørende. Dels vil aftalen mellem deltagerne ofte være indholdsløs på dette punkt, dels bør forholdet til kreditorerne ikke bero på parternes aftale alene. I ER I. 388–89 hævdes, at der må gælde en regel om fortrinsret, ligegyldigt hvorledes fællesejet er organiseret.

3° *Krav mod de øvrige deltagere?*

Hvis man antager, at deltagerne har fortrinsret for refusionskrav i fællesformuen, er der normalt ikke nogen grund til herudover at indrømme krav mod de øvrige deltagere personligt. Man bør først prøve, om kravet kan udredes af fællesformuen, og man bør afvente næste normale regnskabsopgørelse, hvis ikke fællesskabet ophæves forinden. Hvis det ved en sådan opgørelse viser sig, at kravet ikke kan honoreres, selv om dette blot skyldes illikviditet, må kravet kunne rettes mod meddeltagerne. Det ville være urimeligt, om en deltager fortsat

måtte bære de af ham afholdte udgifter, fordi fællesskabet f eks på grund af udestående fordringer ikke er i stand til at honorere kravet. Da de synspunkter, som fører til den almindelige regel om solidarisk hæftelse, ikke foreligger her, må dækning tilvejebringes hos de øvrige deltagere efter samme regler, som gælder om fordeling af tab.

I særlige tilfælde kan det tænkes, at en deltager kan rejse krav mod meddeltagerne uden at afvente nogen opgørelse, f eks fordi en deltager har afholdt en udgift i forståelse med de øvrige deltagere, men det ved kravets opståen var klart, at fællesformuen ikke kunne dække kravet, jfr herved *Sindballe.* 76.

Ved ejerlejligheder, hvor der ikke er fortrinsret for refusionskrav, er det antaget, at der kan rejses krav mod de øvrige ejere straks, principalt pro rata, subsidiært solidarisk, jfr Gbl § 61, jfr § 2, stk 2, se *Blok.* 230. Om svensk ret se *Nial.* 114–28 og *Karlgren* i SvJT 1956.613–14.

B. *Fordeling af vinding og tab*

1° *Under den normale drift*

I princippet må vinding fordeles proportionalt med den *indsats,* som hver af deltagerne yder, hvis der ikke findes særlig aftale herom, og da tab må fordeles på samme måde som vinding, må dette også gælde tabene. Indsatsen kan foreligge i form af *kapitalindskud,* i *arbejdsindsats,* i den *personlige hæftelse* for selskabsgælden eller i *omsætningen* med foretagendet. Ved interessentskaber har man vel lagt hovedvægten på kapitalindskuddene, men hvis der forelå en særlig arbejdsindsats (i modsætning til, at ledelsen lå hos en særligt lønnet bestyrelse), tog man også hensyn hertil, *Torp*: Selskabsret. 45 ff, *Gram* II. 707 f, *Ørsted* Håndbog V. 422 f. *Sindballe.* 50 f tillægger imidlertid den personlige hæftelse så stor en vægt, at hovedreglen antages at blive ligedeling. Ved tilfældigt sameje er man gået ud fra, at vinding og tab skal fordeles efter anparter, d v s efter *kapitalindskud,* og dette antages også ved de mindre komplicerede samvirkeformer, som hos *Illum* betegnes som sameje (.305).

Resultatet må sikkert blive, at man såvel ved sameje som ved interessentskaber må opstille en formodning for *ligedeling,* fordi de forskellige former, hvorunder samvirket foregår, og dermed også de forskellige former for indsats ofte er *inkommensurable.* I tvivlstilfælde må man derfor hellere blive stående ved, at indsatserne er lige store. Selv om den ene af to samejere indskyder hele den kontante kapital, som

er nødvendig for at erhverve en fast ejendom, angiver dette ikke, at indsatsen alene ligger hos den kapitalstærke deltager. Dette er helt klart, hvis den anden deltager kommer til at stå for driften, men selv om de er fælles herom, må der antagelig gælde det samme. Begge hæfter dog for pantegælden i ejendommen, jfr herved VLT 1942.247 (hvor det var aftalt, at ejendommen skulle være »i lige sameje«, men hvor der formentlig måtte antages samme resultat, selv om en sådan aftale ikke havde foreligget). Kapitalindskuddenes betydning er formentlig blevet overdrevet både ved interessentskaber og ved samejer. Som tidligere berørt kan indskuddene ligefrem have karakter af rene lån, men selv om de ikke kan betragtes på denne måde, kan man ikke opstille en formodning for, at indskuddene giver det mest prægnante udtryk for indsatserne i samvirket. Noget andet er, at kapitalindskuddene efter omstændighederne kan markere de forskellige interesser i samvirket og dermed angive en delingsnorm, navnlig hvis driften kun har været en midlertidig foranstaltning, idet formålet har været at slippe af med aktivet på bedst mulig måde, jfr herved U 1903 A. 765. Arbejdsindsatserne kan meget sjældent måles indbyrdes, men hvis det drejer sig om en fællesindsats, som udfoldes ved en enkelt bestemt lejlighed, kunne det dog tænkes, jfr reglerne om bjærgning i Sølovens § 228, jfr § 225 (og fra før Sølovens tid U 1882.1171). En fordeling efter omsætning kan tænkes i foretagender, der får karakter af brugs- eller produktionsforeninger.

Efter loven om ejerlejligheder, lov nr. 199 af 8/6 1966 § 6 skal fælles udgifter udredes indbyrdes af de enkelte ejere efter det forholdstal der fastslår medlemmernes andele indbyrdes, jfr. *Blok.* 82 f. Hvis fordelingstal ikke er fastsat, ligestilles ejerne.

Efter den svenske Samejelov af 1904, der forudsætter, at hver har »viss lott i godset«, fordeles vinding og tab i overensstemmelse med denne brøkdel, lovens § 15, *Undén* I. 152 f. Efter den svenske Bolagslov § 10 fordeles vinding og tab derimod lige, og den samme regel antages i norsk ret, *Augdahl.* 46. Efter finsk samejelov deles vinding og tab efter brøkdelene.

Om fordeling af vinding og tab se *Philip.* 374 ff.

Efter den norske samejelov, lov af 18/6 1965 § 9 deles indtægter og de fleste udgifter efter anparter.

2° *Ved opløsning og deltageres udtræden eller udelukkelse*

Udgangspunktet må være, at fordeling af vinding og tab må ske på samme måde, hvad enten det sker under driften eller ved samvirkets

ophør m v, hvad enten fordelingen så kommer til at afhænge af den konkrete aftales indhold eller af den under 1° anførte formodningsregel. Dette er i hvert fald antaget ved U 1964.789 H i et tilfælde, hvor det var aftalt, at opgørelse ved opløsning skulle ske »på sædvanlig måde«. Ellers kunne de enkelte deltagere spekulere i at få foretaget opgøret på et tidspunkt, som passede deres interesser bedst, ligesom forskelsbehandling kan bevirke modstridende interesser i afskrivningens størrelse, jfr *Sindballe.* 98–99, jfr 108. Nogle ældre domme går imod denne opfattelse, idet afgørelserne U 1869.392 H og U 1910.145 H fordelte efter kapitalindskud, uanset at der var aftalt ligedeling ved afgørelserne på årsregnskaberne, jfr *Sindballe.* 94–99. Bag ved disse afgørelser ligger formentlig den antagelse, at *driftstab* kan fordeles på én måde, *tab på de faste aktiver* på en anden måde. En sådan sondring kan ganske vist ikke gennemføres i almindelighed. I det ovenfor nævnte eksempel med ejendommen, der købes ved hjælp af den ene deltagers indskud, ville det ikke være naturligt at lade vinding og tab på ejendommen hvile alene på denne interessent, ligesom det ville være unaturligt at fordele sådanne vindinger og tab i overensstemmelse med de beløb, der måtte blive investeret ved købet af ejendommen, hvis den ene deltager f eks indskød 3/4 af den kontante købesum, den anden deltager resten. Forudsætningen må i hvert fald være, at *aktivet fuldt ud er anskaffet for deltagernes penge.* Herved nærmer disse særtilfælde sig til dem, hvor deltagerne kun indskyder brugsretten til aktivet.

Om liberale samvirker antager ***Jørgen Hansen.*** **144 ff, at fordeling ved opløsning skal ske i overensstemmelse med den årlige overskuds- og tabsfordelingsregel, medmindre andet er aftalt.**

IV. *Dispositioner over anparter*

Det antages almindeligt, at en deltager i et ansvarligt interessentskab ikke kan overdrage sin andel til en trediemand uden samtlige øvrige deltageres samtykke, *Sindballe.* 53, *Gomard:* Aktieselskabsret. 24, mens omvendt den enkelte samejer frit kan disponere over sin anpart, *Illum* I. 308, ER I. 391. Undtagelse herfra gøres i tilfælde, hvor samejegenstanden kan være til fælles personlig brug eller er knyttet til ejendomsretten til en fast ejendom. På den anden side kan der også tænkes ansvarlige interessentskaber, hvor den personlige hæftelse og den per-

sonlige kontakt mellem deltagerne er så betydningsløs, at overdragelse kan ske. Hvis man vil betegne et fællesskab om anskaffelse og benyttelse af en traktor som et interessentskab, kunne det vel tænkes, at en overdragelse af anpart er tilladelig, i hvert fald hvis traktoren er betalt.

Man bør derfor snarere opstille den fælles regel for alle områder, at overdragelse af anpart kan finde sted i det omfang, hvori den ikke bevirker, at der brister en relevant forudsætning for meddeltagerne. Dette er navnlig tilfældet, 1) hvis den personlige hæftelse spiller en rolle, 2) hvis fællesskabet forudsætter et personligt samvirke mellem deltagerne, 3) hvis udnyttelsen af fællesaktivet afhænger af den person, som foretager udnyttelsen (en ridehest, et sommerhus), og 4) hvis deltagelsen i samvirket er betinget af, at deltageren indtager en vis stilling eller er ejer af fast ejendom e l. Hver af disse faktorer kan uafhængigt af de øvrige bevirke, at forudsætningen brister, jfr U 1925. 436.

Ved *pantsætninger* af andele vil forudsætningerne ikke så let briste for meddeltagerne, hvilket vil kunne ses ved en vurdering af de lige nævnte 4 momenter. Men selv om disse momenter normalt ikke kan påberåbes af meddeltagerne ved pantsætninger, kan de derimod over for pantsætningen gøre gældende, at meddeltagerens interesse for samejet kan blive afsvækket, når hans anpart pantsættes. Dette synspunkt svarer tildels til det, der kan fremføres mod transporter på vederlag ifølge gensidigt bebyrdende kontrakter, jfr *Ussing:* Alm Del. 234.

Selv om meddeltagerne ikke kan modsætte sig pantsætning af anparter, vil pantsætningen ofte hindres, fordi panthaver anser det for risikabelt at blive indblandet i et samvirke, jfr ovenfor III. 2°.

Som eksempel på pantsætning af anparter i enkelte formuegenstande kan anføres U 1889.1033, 1910.807, 1928.1106, 1930.761. TL § 10, stk 1 hindrer ikke pantsætning af anparter. U 1930.761 og Udstykningslovens regler hindrer heller ikke pantsætning af anparter, medmindre der foreligger omgåelse, *Illum*: Tinglysning. 167, men derimod eventuelt den senere realisation, U 1910.807.

Om overdragelse af anparter i interessentskaber se *Philip.* 378 f, *Kæstel.* 436, og om pantsætning af anparter i sameje se *Kæstel.* 143 f.

Efter norsk ret antages, at andele i interessentskaber ikke uden samtykke fra de øvrige deltagere kan overdrages, *Augdahl.* 92 f. Efter samejeloven, lov af 18/6 1965 § 11 gælder som regel, at hver samejer kan overdrage sin andel, men de andre samejere har fortrinsret til andelen mod at betale sædvanlig pris.

V. *Nye deltageres indtræden*

En forøgelse af deltagerantallet kan normalt kun finde sted med alle de tidligere deltageres samtykke, og dette må gælde i lige høj grad ved samejer og interessentskaber af forskellige typer. Men hvis på den ene side *ulempen* ved nye medlemmers optagelse er meget ringe, navnlig hvis der ikke er tale om noget personligt samvirke, og hvis på den anden side udenforstående kan have en *særlig interesse* i at komme med, f eks for at opnå vandforsyning, må en flertalsbeslutning være tilstrækkelig, jfr U 1936.328 H (hvor kun en enkelt blandt 11 deltagere protesterede).

Den indtrædende deltager bliver ikke herved ansvarlig for ældre gæld, *Sindballe.* 55, 75, *Ussing:* Alm Del. 292, *Kæstel.* 437 smh U 1894. 551, jfr om norsk ret *Augdahl.* 98, *Brækhus-Hærem.* 354, og hvis den nye deltager overfor de ældre deltagere påtager sig sådan pligt, skaber dette ikke i sig selv ret for fælleskreditorerne; der foreligger et uegentligt trediemandsløfte, *Augdahl.* 149, *Brækhus-Hærem.* 347. Derimod hæfter den nye fællesformue også for den ældre gæld, da formodningen er imod, at de ældre interessenter lader de nye interessenter indtræde og få alle fordele ved selskabsforholdet, uden at de indskudte aktiver bidrager til at dække den gamle gæld.

VI. *Opløsning*

1° *Under hvilke betingelser kan samejet fordres opløst?*

Det er klart, at et samvirke kan fordres opløst, når formålet er opnået, eller det for samvirkets bestående fastsatte tidsrum er udløbet. Herudover er det den almindelige opfattelse, at enhver deltager såvel i interessentskaber som i samejer kan fordre opløsning med et passende varsel, når ikke særlige modgrunde foreligger, *Sindballe.* 85, *Gomard:* Aktieselskabsret. 24, *Illum.* 96–97. ER I. 391, anderledes efter norsk ret, hvor der findes andre synspunkter om gældsovertagelsesvirkninger, *Augdahl.* 99. Særlig aftale eller et særligt formål kan motivere begrænsninger i hovedreglen.

Det er dog et spørgsmål, om denne almindeligt antagne hovedregel er rigtig. Til støtte for denne opfattelse anføres ved det tilfældige sameje, at dette sameje kun er noget provisorisk, et nødvendigt, midlertidigt onde, at retten til at sælge anparten ikke er meget værd, og at der ikke af den kendsgerning, hvorved samejet stiftes, kan udledes

nogen forpligtelse til at blive i samejet. Disse betragtninger er rigtige; sådanne former for sameje må kunne kræves opløst. Man kan måske endda sige, at opløsningsretten følger af den almindelige hovedregel om formålet. Der er nemlig intet formål med samejet – ud over dette, at det snarest muligt bør ophøre. Anderledes er forholdet derimod, hvis samejerne kunne have undladt at indgå i samejet, men desuagtet indgår i det og herved godkender vilkår, der begrænser opløseligheden, jfr U 1955.360.* Da bør der ikke gælde væsentligt andre regler end de, der gælder for det sameje, man frivilligt går med i. Hvis samejet er opstået ved arv, og arvingerne herefter fortsætter samejet, må der tages rimelige hensyn til meddeltagerne, og disse hensyn er ikke uden videre iagttaget derved, at opløsning kun kan kræves på et passende tidspunkt, jfr nedenfor under 2°.

Er man frivilligt gået med ind i et samvirke, gælder de ovenfor anførte betragtninger om det tilfældige sameje ikke. Det er ikke det almindelige, at man kan sige sig fri fra kontraktsforhold, fordi man af en eller anden grund ikke ønsker at fortsætte forholdet mere, hvis man ikke netop har sikret sig en ret til udtræden. Det er noget særligt, når brugsforhold og visse arbejdskontrakter kan opsiges uden særlig aftale herom, jfr *Ussing*: Enkelte Kontrakter. 25–26, 372–74. Hvis samejet forudsætter en personlig kontakt mellem deltagerne eller endog udførelse af personligt arbejde, kan dette motivere ret til opsigelse, og der kan også foreligge andre særlige grunde, som fører til samme resultat.

Det rigtige er da sikkert at antage, at opsigelsesadgangen beror på et *forudsætningssynspunkt,* at forudsætninger let bliver relevante i samvirkeforhold, og at dette gælder i højere grad, jo mere personlig forbindelsen er mellem deltagerne, se om opløsning af sameje mellem ægtefæller ved separation og skilsmisse, *Ernst Andersen:* Familieret, 1. udg. 150. Men selv om man kommer til det resultat, at forudsætningens bristen kan påberåbes, fører dette ikke uden videre til, at samejet kan fordres opløst. Ligesom i andre tilfælde, hvor forudsætningssynspunkter anlægges, må retsvirkningerne nuanceres, jfr *Ussing*: Aftaler. 481–83. Hvis derfor deltagernes interesse i at komme ud af forholdet kan dækkes på en mere lemfældig måde end ved total opløsning, må dette foretrækkes. Opmærksomheden må særligt henledes på, at man kan sælge sin anpart eller blive udløst af meddeltagerne.

I retspraksis har man – så vidt ses – ikke i noget tilfælde opløst et sameje eller interessentskab, uden at der forelå bristende forudsætninger, og den fri opløsningsret begrundes ofte med forudsætningssyns-

punkter. I nogle tilfælde har man opløst tilfældige samejer uden at påberåbe sig andet, end at samejet var tilfældigt, men selv i disse tilfælde forelå der formentlig bristende forudsætninger.

Domme om opløsning af *sameje om enkelte genstande:* U 1951.331, VLT 1944.355, U 1927.179, 1887.1196 har alle påberåbt særlige omstændigheder, U 1956. 10 H og 1945.388 har endda nægtet opløsning, fordi de påberåbte omstændigheder ikke fandtes tilstrækkelige, U 1940.968, U 1927.368 og U 1916.1023 påberåber sig, at samejet er tilfældigt. U 1967.582, der angik sameje om en ejendom, henviser udtrykkelig til forudsætningssynspunktet, idet det anføres, at købet i sin tid havde til formål at sikre ejernes erhvervsvirksomheder, men at ingen af deltagerne nu drev erhvervsvirksomhed i ejendommen. I U 1963.1019 H* blev der ikke gjort indsigelse mod ophævelse af samejet, jfr nedenfor 3° om afgørelsen. Nogle ældre afgørelser har endog i tilfælde, der nærmest hører hjemme her, nægtet opløsning, JU 1854.815, JU 1859.179, se hertil *P. C. Bang* i Juridisk Tidsskrift bd 1917.365. I den norske retssag NRt 1913.133, der anføres til støtte for den fri opløsningsret i samejer, forelå klart bristende forudsætninger.

Domme om opløsning af *mere omfattende samejer:* En række domme angår tilfælde, hvor den ene deltager har misligholdt sine forpligtelser, se *Sindballe.* 88 note 9 og 11, jfr af senere afgørelser U 1940.69 H smh U 1943.787 H. Adskillige afgørelser er motiveret med, at samarbejde mellem deltagerne er umuliggjort, U 1933.800, U 1922.526 H, U 1897.1176* (se om dommen *Ussing:* Bristende Forudsætninger. 105, *Arnholm.* I. 248). NRt 1960.1345 motiverer kravet om opløsning af interessentskab med, at der var et stærkt modsætningsforhold mellem interessenterne, som ikke havde talt sammen i 11 år, jfr om dommen *Endresen* i TfR 1961. 600–01.

Om begrænsninger i adgangen til at ophæve kontrakter om samarbejde, herunder interessentskabskontrakter se *Gomard* 139 f, 160 ff.

Domme om samejer med *større medlemstal:* Den enkelte deltager kan formentlig ikke gennemtvinge opløsningen, anderledes dog U 1937.872. Det antages ofte, at flertallet kan gennemføre opløsningen, *Sindballe:* Dansk Selskabsret II. 104, *Poul Meyer*: Foreningsret. 198, men de påberåbte domme kom til resultatet på grundlag af vedtægterne, U 1937.839, U 1898.276. Med sikkerhed tør man næppe gå videre end til at opstille som deklaratorisk norm, at en *ubetydelig minoritet* ikke kan modsætte sig opløsningen, VLT 1946.26, VLT 1933.89.

Om nægtelse af at opløse samspil på lodsedler se U 1962.32 H, 1957.1119, smh U 1932.1149.

En del domme angår tilfælde, hvor *betingelserne for samejet ikke længere var til stede,* U 1918.622, 1906.680. Den førstnævnte sag viser i øvrigt, at tilfælde, hvor samejet opstår tilfældigt, og hvor samejet en kortere tid drives efter aftale, bør behandles ens i denne relation, jfr ovenfor. U 1906.642 synes at være begrundet med den særlige omstændighed, at

en samejer var kommet ind i forholdet ved at få pant i en samejers andel, følgelig kunne den nye samejer kun indtræde i pantsætters retsstilling, jfr ovf III. A. 2°.

Om opsigelse i interessentskaber se *Philip.* 379 f.

Jørgen Hansen. 110 ff løser spørgsmålet om enkelte deltageres udtræden af liberale samvirker efter forudsætningssynspunkter, se herimod *Kristian Mogensen* i U 1967 B. 244.

I Tidskrift, utg. av Juridiska Föreningen i Finland 1965.305–20 går *Curt Olsson* imod den ubetingede opsigelsesadgang i interessentskaber, idet denne antages at måtte udelukkes, hvor særlige grunde taler herfor.

Nogle nyere domme viser, at den deltager, som vil udtræde, i tilstrækkelig grad kunne få sine interesser varetaget *ved at sælge sin anpart*, U 1932.644, 1939.198. Denne mulighed kunne også have været overvejet i sagen VLT 1944.355, men dette udelukkedes ved påstandenes formulering.

Opløsning af ejerlejligheder må normalt kræve enighed herom blandt ejerne, jfr *Blok.* 171 ff, der nærmest antager – men næppe med rette – at en sådan regel er præceptiv.

Efter norsk samejelov, lov af 18/6 1965 § 15 kan samejere med rimeligt varsel forlange samejet opløst.

2° *Hvornår kan forholdet kræves opløst?*

Det er fast antaget, at man ved opløsning i hvert fald må vise de andre deltagere det hensyn, at man afventer et passende tidspunkt og giver et passende varsel, jfr om begrænsede samejer U 1940.968, ER I. 392, *Illum.* 97 og om mere omfattende fællesskaber U 1937.872, U 1868.252, *Sindballe.* 85.

3° *Hvordan kan forholdet kræves opløst?*

En total opløsning antages at måtte ske ved *skifteretten,* hvis det drejer sig om opløsning af en formuemasse, jfr U 1971.380, hvor interessentskabet ejede betydelige aktiver ud over en fast ejendom, hvorimod opløsning af sameje om enkelte formuegenstande kan ske ved *auktionsretten,* hvor behandlingen vel foregår efter tvangsauktionsreglerne, men uden at der sker udslettelse af de ikke dækkede hæftelser, jfr p d e s U 1959.793, 1953.182, 1937.872, 1917.291, 1916.601 H, 1912.808 og p d a s U 1951.331, 1927.179, 1927.368, 1918.622, 1916. 1023, 1907.860, 1906.680, VLT 1944.355, 1942.247. Fuldt ud kan denne afgrænsning dog næppe fastholdes. En opløsning af et sameje

vedrørende en enkelt fast ejendom kan tænkes at give anledning til en række indviklede indbyrdes krav, som vanskeligt lader sig opgøre uden en egentlig skiftemæssig behandling, jfr U 1970.385 og VLT 1942.247. Omvendt kan opløsning af en formuemasse ske ved de almindelige domstole, hvis tvistighederne udspaltes i en række konkrete spørgsmål, om hvilke der anlægges sag, jfr Skiftelovens § 82, jfr § 76. Dette må også gælde, selv om disse enkelte spørgsmål må afgøres på grundlag af komplicerede regnskabsopgørelser eller en vurdering, jfr HRT 1956.853. 1943.708, 1934.449, men derimod U 1944.1045, se således *Frants Thygesen* i U 1958 B. 242–48, *L. Thorup* i J 1963.467, men herimod *Gomard:* Skifteret 17–18, *Poul Sørensen* i J 1970.207 og tildels *Harbou* i U 1965 B. 90.

Det er tvivlsomt, om en deltager, der kan forlange opløsning, i stedet kan kræve at *udløse* meddeltagerne. Hvis de særlige omstændigheder, som bevirker, at opløsning kan kræves, består i *misligholdelse* fra meddeltagernes side, synes dette dog at være den rimeligste løsning, idet fordelen ved denne ordning opvejer de ulemper, som kan affødes herved for den misligholdende, der ikke uden videre slipper for ansvaret overfor kreditorerne. Dette er den almindelige klausul i interessentskabskontrakter, jfr Hindenburgs Formularbog (9. udg). 537 og redaktionsnoten til U 1922.526 H, anderledes *Torp*: Selskabsret. 115, *Sindballe*. 107 f. U 1963.1019 H* kom til det resultat, at opløsning af et sameje burde ske ved offentlig auktion, men henviser til, at denne »fremgangsmåde findes at måtte anvendes, hvor der ikke er særlige holdepunkter for andet«. Et mindretal fandt, at auktion ikke burde finde sted, forinden den ene af interessenterne, som havde en forretning i ejendommen, havde haft lejlighed til at købe medejerens halvpart til en pris, fastsat af uvildige mænd. Såvel flertal som mindretal synes herefter at være af samme principielle opfattelse: at spørgsmålet om at undgå offentlig auktion må underkastes en konkret prøvelse, jfr *Gjerulff* i U 1964 B. 151–52, der lægger vægt på, om bortsalg ved auktion vil komme til at stride med de hensyn og forudsætninger, der lå bag samejets stiftelse. U 1915.148 H og 1933.800 angår tilfælde, hvor der forelå aftale om udløsningsretten.

Hos *Illum*. 97 note 51 anføres U 1963.1019 H sammen med de traditionelle domme, som antager, at opløsning bør ske ved offentlig auktion.

Efter norsk samejelov, lov af 18/6 1965 § 15 skal samejegenstanden vel sælges ved auktion, men den enkelte samejer har forkøbsret mod at betale sædvanlig pris.

Se *Fl. Tolstrup*: Forkøbsret og koncession, 1961.55, der vil anerkende udløsningsretten ved misligholdelse i tilfældige samejeforhold.

Hvis der kun er tvist om ansættelsen af værdien af aktiver, kan spørgsmålet afgøres ved de almindelige domstole, VLT 1945.120, men man kan ikke på denne måde trække enkelte poster ud til særlig afgørelse, U 1942.187. Selve tvisten om, hvorvidt opløsning kan kræves, må normalt afgøres ved de almindelige domstole, men den må også kunne kræves påkendt af skifteretten, hvis parterne er enige herom, idet spørgsmålet om selve opløsningen og problemet om opløsningens nærmere gennemførelse ofte vil berøre de samme problemer, hvorfor en udsondring i flere processer er uhensigtsmæssig, jfr *Gomard:* Skifteret. 17, anderledes *Sindballe.* 93, *L. Thorup* i J 1963.466 (og 2. udg. af dette værk. 153). U 1922.724 kan næppe anføres imod dette resultat, idet afgørelsen er truffet i en periode, hvor skifteretterne overhovedet ikke kunne afgøre materielle retstvistigheder.

Særlige aftaler kan medføre andre former for opgør, og hvis fysisk deling er gennemførlig, må dette foretrækkes. Underhåndssalg kan muligvis forlanges, hvis auktionssalg vil medføre særlige tab.

Om disse spørgsmål se *Sindballe.* 92–94, ER I. 392, *Illum*: 96–98, *Munch-Petersen:* Skifteret. 249, jfr *Harbou* i J 1951.35–40, *Gomard:* Fogedret. 141.

Om fordeling af vinding og tab se ovenfor III. B.

De særlige forhold ved ægteskabeligt fælleseje må holdes uden for de regler, der udvikles i formueretten og selskabsretten, jfr *Ernst Andersen:* Ægteskabsret II. 43 ff.

Sager om opløsning af interessentskaber eller samejer kan ikke anlægges ved fast ejendoms værneting, Rpl § 240, selv om fællesskabet angår fast ejendom, U 1940.505 H, *Hurwitz – Gomard.* 63 note 51.

Man kan herefter sammenfatte resultaterne således:

A. *Fællesregler* for alle former for sameje og interessentskab.

1. *Fælleskreditorerne* kan gøre krav gældende solidarisk, med fortrinsret til fællesformuen og med begrænset dividenderet i deltagernes boer efter delvis fyldestgørelse gennem fællesformuen, II, A, B og C.

2. Deltagernes *refusionskrav* har fortrinsret i fællesformuen og kan kun subsidiært og anpartsvis gøres gældende mod de øvrige deltagere, III, A.

3. *Dispositioner over anparter* vil ofte være i strid med de øvrige deltageres forudsætninger, IV.

4. *Nye deltagere* kan normalt ikke optages uden enighed, V.

B. *Sondringer* må gøres:

1. *Intern beslutningsdygtighed.* Afhænger af deltagerantallet, I, A.

2. *Dispositioner udad.* Afhænger af, om der foreligger et handelsselskab, 1, B.

3. *Fordeling af vinding og tab.* Afhænger af, efter hvilket kriterium deltagernes indsats kan bedømmes, III, B.

4. *Opløsning* kan kræves. Afhænger navnlig af, om samejet er tilfældigt eller ej, VI, 1°.

5. *Gennemførelse af opløsning.* Afhænger normalt af, om samejet angår en enkelt genstand eller en flerhed af goder, VI, 3°.

Anerkender man blot i hovedsagen disse resultater, synes det klart, at man ikke kan gennemføre en almindelig sondring mellem samejer og ansvarlige interessentskaber. På den anden side synes det lige så klart, at man ikke kan opstille fællesregler for alle arter af samejer og ansvarlige interessentskaber. Resultatet bliver herefter, at man i visse relationer kan opstille fællesregler, mens man i andre henseender må opstille særregler for forskellige grupper af tilfælde, men vel at mærke således, at sondringsgrundlaget varierer i de forskellige relationer.

Terminologisk bliver det umuligt at operere med to udtryk, der hver for sig dækker over adskilte grupper af tilfælde, idet det bliver ganske vilkårligt, hvilken relation man vil blive stående ved som den afgørende. Man må altså indskrænke sig til at benytte ét udtryk, som dækker alle de relevante felter. I denne henseende bør man sikkert foretrække betegnelsen ansvarlige interessentskaber frem for sameje. Udtrykket sameje begrænser synsfeltet til samvirkets *aktiver*. Når man i Tingsretten koncentrerede sig om samejet, kunne dette nemlig ikke motiveres med, at man udskilte visse grupper af tilfælde til særlig behandling. Det kunne kun forsvares med, at man tog sig af en bestemt side af problemerne: ejendomsretten til samvirkets aktiver. Anvender man derimod betegnelsen ansvarligt interessentskab, peger man tillige på *samvirket* mellem deltagerne og på forpligtelserne over for tredjemand, *passiverne*. Er der *intet samvirke* mellem deltagerne, er udtrykket *rent sameje* derimod på sin plads.

Afsnit IV

Overdragelse af løsøre

§ 9. Ejendomsrettens overgang ved løsøre

Systematisk har man i ældre teori sondret mellem *primitive* erhvervelsesmåder, herunder bemægtigelse, frembringelse og frugterhvervelse, *derivative* erhvervelser ved aftale eller retsforfølgning, og *eksstinktive* erhvervelser, herunder godtroserhvervelser, hævd og præklusive erhvervelser. *Torp.* 191 var dog klar over, at sondringen systematisk ikke havde større værdi, da der ikke i større omfang kunne opstilles fællesregler for hver hovedgruppe. *Vinding Kruse* opgav da også i ER helt denne systematik. De eksstinktive godtroserhvervelser er blevet behandlet i forbindelse med aftaleerhvervelser, mens hævd og præklusion behandles i afsnittet om ejendomsrettens forandring eller ophør gennem tiderne. Læren om tilegnelse og frembringelse behandles i afsnit om ejendomsrettens oprindelse eller produktionen.

I denne fremstilling vil alene problemerne omkring *aftaleerhvervelser* blive behandlet. Om reglerne om hævd henvises til *Fast Ejendoms Regulering* § 16. Fremstillingen om aftaleoverdragelser kommer herved til at slutte sig til Formuerettens almindelige lære om aftaler og Obligationsrettens fremstilling af læren om misligholdelse af aftaler.

Undén I. 72–74 sondrer mellem okkupation, fund, specifikation m v, overladelser fra ejeren, overladelser fra andre end ejeren, herunder de eksstinktive erhvervelser.

Ved fremstilling af reglerne om ejendomsrettens overgang ved fast ejendom kan man vanskeligt indsnævre gennemgangen på samme måde som ved løsøreoverdragelser o l. Tinglysningssystemet bevirker, at rammerne må sprænges. Den naturlige afgrænsning sættes af tinglysningssystemets rækkevidde.

Den dansk-norske opfattelse af problemet ejendomsrettens overgang er karakteriseret ved to forhold: 1) Ved ejendomsrettens overgang tænkes alene på forholdet til trediemand (eventuelt også forhold til staten), derimod ikke på forholdet mellem parterne indbyrdes. 2) Ejen-

domsrettens overgang opfattes ikke som en enhed, ejendomsretten går over i flere led. Herved adskiller vor retsopfattelse sig væsentligt fra opfattelsen i de fleste andre lande.

I. Det synspunkt, at ejendomsrettens overgang er et spørgsmål om forholdet til andre end aftaleparterne, har været dominerende fra *Ørsteds* tid (Håndbog IV. 388). Opfattelsen hænger sammen med, at ejendomsrettens overgang er set som et særligt tingsretligt problem. Det ville da være unaturligt at medtage de grundsætninger, som i Obligationsretten udvikles om forholdet mellem parterne indbyrdes. Resultatet er imidlertid blevet en juridisk-teknisk indsnævring, som efter en jævn sprogbrug ikke er umiddelbart forståelig. Man vil naturligt i første række tænke på spørgsmålet om, hvornår erhververen er berettiget til at disponere over det erhvervede, og hvornår risikoen for det erhvervedes hændelige undergang er gået over på erhververen. Man vil vel også naturligt tænke på problemet om, hvornår beføjelsen til at hæve kontrakten på grund af misligholdelse hører op. Visse dele af reglerne om erstatningsansvar falder også ind under denne naturlige forståelse af begrebet, således navnlig spørgsmålet om ansvar for skadelige egenskaber ved ydelsen. Risikospørgsmålet har for dansk rets vedkommende fået en positiv løsning i Købelovens § 17.

Over for ældre teoris standpunkt: at aftalen er afgørende, hvilket kan være forklarligt ud fra et naturretligt synspunkt, fremhævede Ørsted *overgivelsens* betydning, idet han dog i realiteten indsnævrede kravene til ejendomsrettens overgang stærkt ved at anerkende constitutum possessorium som tilstrækkeligt.

Praksis omkring år 1800 anerkendte derimod ikke dette særlige institut. I hvert fald findes der flere domme, hvor man kunne have antaget, at dette institut ville være blevet påberåbt, men hvor det faktisk ikke skete (således domme fra 1787 og 1795). Først i 1838 afsiges en dom, hvor denne teori bliver accepteret. (Se *Thøger Nielsen.* 94–96, jfr 88 f og 77).

II. Opspaltningen af problemerne om ejendomsrettens overgang i flere relationer har stået fast siden *Torp's* fremstilling i hans Tingsret (2. udg. 333 ff, først antydet i 1. udg. 338, uddybet i TfR 1894.7 f). Selv om der derefter har været diskussion om, hvorledes denne opspaltning nærmere bør foretages, har alle senere fremstillinger af emnet været præget af Torps grundopfattelse. Torps opfattelse havde vel en sammenhæng med, at *besiddelsesbegrebet,* der dannede en fast kerne

inden for læren om ejendomsrettens overgang, i hans disputats på lignende måde var blevet spaltet op, jfr *Torp* i TfR 1894.8. Som anført ovenfor i § 6. VII. var Torp imidlertid klar over, at det var en smagssag, om man sagde, at besiddelsesbegrebet varierede, eller man hyldede den opfattelse, at betingelserne ud over besiddelseskravet varierede, når man skulle bedømme retsvirkningerne i forskellige relationer. Var man af den sidstnævnte opfattelse, lå det nær at antage, at betingelserne også varierede i relation til de forskellige virkninger inden for læren om ejendomsrettens overgang.

Sålænge man ikke foretog en sådan opspaltning, ville opfattelsen blive påvirket af, at man mere eller mindre bevidst havde en bestemt relation for øje. Hvis man tænker på problemet om *overdragerens* stilling over for *erhververens konkursbo,* eller problemet om, hvem der skulle bære *risikoen* for tingens hændelige undergang, var det naturligt at hæfte sig ved *overgivelsen,* traditio. At sælgeren skulle udlevere en ting, som han endnu havde i sin besiddelse, mod at få et dividendekrav på betalingen i køberens konkursbo, måtte stå for almindelige mennesker som ganske uforståeligt. Den forsigtige sælger måtte, om der gjaldt en sådan regel, stille så vidtgående krav for at indlade sig i aftaler om udskudt levering, at dette ville virke lammende på handelen. – På den anden side er det naturligt at lade overdrageren bære risikoen, sålænge han i kraft af herredømmet over tingen er i stand til at afværge skader på den.

Andre hensyn gør sig gældende, hvis man tænker på erhververens forhold til *overdragerens kreditorer.* For den erhverver, der endnu ikke har betalt nogen del af købesummen, er der ikke noget større problem. Er han villig til at betale, er overdragerens bo normalt også særdeles villigt til at udlevere tingen. Problemet melder sig i praksis næsten kun, når erhververen har forudbetalt købesummen helt eller delvis. Spørgsmålet er da: bør en sådan erhverver sikre sig ved at kræve pant, kaution e l – eller bør han kunne regne med, at han eo ipso har »en sikkerhed« i tingen? Skal han med andre ord sidestilles med almindelige kreditorer, eller skal han have en præferencestilling forud for disse kreditorer?

Spørgsmålet er vanskeligt, men tendensen går dog i retning af at sikre erhververne i forskellige grupper af tilfælde. Denne tendens har i de forskellige retsforfatninger givet sig udslag på forskellig måde. Læren om *constitutum possessorium,* hvorefter sælgerens besiddelse på køberens vegne ligestilles med overgivelse til køberen, har trukket i

retning af at give erhververen en udvidet beskyttelse. Dette gælder, jo mere man udvander constitutbegrebet. At man i et vist omfang må anerkende constitutforholdet, selv om man principielt fastholder kravet om overgivelse i relation til overdragerens kreditorer, er klart. Ellers måtte man i tilfælde, hvor det var nødvendigt at vente med den endelige overgivelse til erhververen, først foretage en overgivelse til erhververen og umiddelbart derefter en tilbagegivelse til overdrageren. Gjorde man det, var det i hvert fald vanskeligt generelt at frakende erhververen beskyttelse. Selv om man fastholder et virkeligt, reelt constitutbegreb, jfr som en nyere opfattelse i denne retning *Sindballe* i U 1949 B. 305 ff, betyder det dog en afsvækkelse i forhold til et gennemført krav om overgivelse. Når man dernæst har været inde på i denne relation at kræve enten varens overgivelse eller købesummens betaling *(alternativteorien),* betyder dette en endnu mere væsentlig afvigelse i forhold til et ubetinget krav om overgivelse. Problemet opstår næsten kun, når der er sket en forudbetaling, jfr nærmere nedenfor i § 10. II, og hermed er det ene alternativ opfyldt, i hvert fald hvis hele købesummen eller det væsentlige af denne er betalt forud.

Hvis man bøjer sig for disse forskellige teoriers tendens til at trække ejendomsrettens overgang så langt frem i leddene som muligt i relation til *overdragerens kreditorer,* og man samtidig fastholder overgivelsen som afgørende i forhold til *erhververens kreditorer* og med hensyn til risikofordelingen, må læren om ejendomsrettens overgang gå sin sprængning i møde.

Også fra et andet synspunkt kan der rettes kritik mod enhedsopfattelsen: Man kunne tænke sig, at løsningen bliver forskellig i forhold til afledede *kreditorer* og afledede *aftaleerhververe.* Selv om man kommer til det resultat, at ejendomsretten erhverves i forhold til overdragerens kreditorer på et tidspunkt, der ligger før overgivelsen til erhververen, er det dog muligt, at man i forhold til aftaleerhververe, der afleder deres ret fra overdrageren, i højere grad vil lægge vægt på overgivelsen. Forholdet er jo det, at kreditorer ikke i første række indretter den af dem ydede personlige kredit på grundlag af, at deres debitor faktisk har aktiver af en vis værdi i sin besiddelse. Dette følger allerede af, at kreditorerne jo ikke kan forudse, hvad skyldneren besidder i det øjeblik, da en tvangsrealisation bliver aktuel. Derfor bliver en mere almindelig bedømmelse af debitors indtjeningschancer afgørende. Anderledes med hensyn til de afledede aftaleerhververe. De skal ikke se ud i fremtiden. De har ikke nogen grund til at anstille betragtninger om

overdragerens indtjeningsmuligheder. Deres interesse er helt koncentreret om den ting, som de står i begreb med at erhverve. Derfor kan der være grund til også at fritage dem for risikoen for, at de ting, som overdrageren har i sin besiddelse, viser sig at tilhøre en anden, idet de blot er udlånt til overdrageren, givet ham i håndpant eller solgt ham under ejendomsforbehold.

Men dette spændingsforhold, der kunne motivere en spaltning på en anden led, gav ikke ældre teori anledning til anfægtelser. Dette skyldtes dansk rets dengang antagne vidtgående regel om vindikation af ting, som af en uberettiget var solgt videre i omsætningen.

Når *Torp* derfor skulle fremstille gældende dansk ret om ejendomsrettens overgang, var der ingen grund til at udskille forholdet til aftaleerhververne til principielt anden behandling end forholdet til kreditorerne. Dansk ret anerkendte jo i hvert fald ikke dengang en vidtgående legitimation knyttet til besiddelsen af tingene. Noget andet var, at man – hvis man bedømte forholdet ud fra sagens natur – måtte komme til andre resultater. I så fald måtte forholdet til aftaleerhververe underkastes en anden bedømmelse, jfr *Torp*. 356 ff.

Skematisk kan Torps opfattelse stilles således op:

I. Forhold til *overdragerens kreditorer:* Gældende ret: Fra aftalen, betinget af købesummens betaling. Sagens natur: Reglen fravigelig ved aftale.	III. Forhold til *erhververens kreditorer.* Gældende ret: Aftalen afgørende KL § 16. Sagens natur: ?
II. Forhold til *overdragerens aftaleerhververe:* Gældende ret: Parternes aftale afgørende. Sagens natur: Besiddelsen afgørende.	IV. Forhold til *erhververens aftaleerhververe:* Gældende ret: Aftalen afgørende, jfr forudsætningen i KL § 16. Sagens natur: Besiddelsen afgørende.

Torps begrundelser var følgende:

ad I. I denne relation står man frit, idet lovgivningen ikke indeholder bindende forudsætninger. Kreditorerne kan med rimelighed forlange, at enten varen eller købesummen er med i debitors formuemasse (.352–53). Fravigelse kan ske ved aftale, da en debitor dog altid kan låne penge ud

med fare for ikke at få dem igen, kan sætte dem på spil ved spekulationer o l, hvortil kommer, at erhververens retsstilling virker tilbage på det vederlag, som kan forlanges (.354–55).

ad II. En aftaleerhverver kan ikke uden positiv hjemmel opnå større ret end hans hjemmelsmand og hans kreditorer, hvorfor løsningen må blive den samme som under I (.360, jfr 338). Efter sagens natur bør besiddelsen være afgørende, da der ellers tilføjes godtroende erhververe skuffelser, som gør omsætningen usikker (.350–60).

ad III. Når KL § 16 anerkender ejendomsforbehold i forhold til kreditorerne, og når disse skal respektere en overdragelse, der er gjort betinget på denne måde, må de også respektere, at der ingen overdragelseserklæring foreligger (.336).

Efter sagens natur havde Torp vel sympati for, at der kun overdrages, betinget af købesummens betaling, altså selv om der overgives før erhververens konkurs, jfr TfR 1894. 1 ff, særlig . 9, 12 (fremstillingen i ER II. 802 bygger herpå), men under Forhandlingerne på det nordiske juristmøde i 1902 (.181–82) erkender Torp, at spørgsmålet er meget tvivlsomt.

ad IV. Ligesom under II henvises til, at aftaleerhververe ikke uden positiv hjemmel kan opnå større ret end deres hjemmelsmand og hans kreditorer (.338).

Efter sagens natur bør besiddelsen tillægges afgørende betydning, jfr under II (.339).

Torp har nærmere uddybet, hvad der ligger i parternes aftale, idet han gav Ernst Møller ret i, at man må tillægge viljeserklæringernes konkrete indhold og fortolkning en mere beskeden plads ved undersøgelserne, fordi de gennemgående er farveløse; man må derfor finde hen til mere generelle synspunkter (.332). Som indicier for overdragelsesvilje anføres *overlevering uden forbehold.* 340, *stillen til disposition* (meddelelse om afsendelse). 342, *kontantbetaling eller godkendt afregning* .343.

Den afgørende indvending mod Torps opfattelse, når han fremstiller gældende dansk ret, ligger i, *at man ikke kan bygge enkeltløsninger på parternes vilje.* Selv om Torp nok så meget prøver at lægge vægt på forskellige objektive forhold, kan man dog ikke se bort fra, at disse momenter kun er indicier for parternes vilje og derfor må vige for konkrete oplysninger herom, og at man i mange tilfælde står helt hjælpeløs, fordi der hverken findes sådanne objektive momenter som indicier for parternes vilje eller konkrete momenter af anden art, som giver udtryk for parternes vilje. Torps forsøg på at tilnærme sin subjektivt betonede teori til de objektivt farvede lykkedes altså ikke. Endelig må det erkendes, at der netop kan rejses indvendinger imod at lægge parternes aftale til grund, når de i særlige tilfælde har udtalt sig helt konkret om aftalens virkninger i forhold til trediemand, navnlig kreditorerne, idet der da er grund til at tro, at parterne har

haft lidet agtværdige motiver for deres aftale, når de har fundet det nødvendigt at sige noget herom. jfr ER II. 818 ff, 1167 f.

Torps opfattelse kunne synes at føre til det resultat, at erhververens kreditorer kunne påberåbe sig ét sæt kendsgerninger til støtte for, at det erhvervede skulle tilfalde erhververens konkursbo, samtidig med, at overdragerens kreditorer kunne påberåbe sig et andet sæt kendsgerninger til støtte for overdragerens konkursbo, jfr ER II. 1168 ff. Dette har naturligvis ikke været meningen. Tanken er jo, at man ved hjælp af forskellige momenter skal finde frem til, hvad der har været parternes mening. Hvis der virkelig har været nogen mening herom, måtte denne mening være afgørende i alle de relationer, hvor man bøjede sig for parternes aftale.

Vel er – ifølge *Torp.* 343 – sælgerens fortsatte besiddelse af salgsgenstanden et naturligt udtryk for, at sælgeren forbeholder sig ejendomsretten, indtil betalingen sker, eller at ejendomsoverdragelsen er betinget af købesummens betaling. Og vel er – stadig ifølge *Torp.* 368 – formodningen for, at erhververen straks ved aftalen opnår en af købesummens betaling betinget ejendomsret. Men netop fordi man har indskudt forbeholdet om købesummens betaling, opstår der ikke nogen divergens. Får sælgeren blot købesummen, kan han og hans kreditorer være tilfredse. Begge sætninger fører altså til samme resultat. Man kan også udtrykke dette på en anden måde: I forhold til *overdragerens kreditorer* er det et spørgsmål om at *gennemføre* aftalen, jfr hertil ER II. 1170 f. Erhververen ønsker at få salgsgenstanden, og dette kan han – eller hans konkursbo – opnå ved at betale købesummen. I forhold til *erhververens kreditorer* er det et spørgsmål om at *ophæve* aftalen, hver af parterne søger sin ydelse tilbage (eller undlader at erlægge den). Den omstændighed, at en ydelse er erlagt, kan meget muligt føre til, at man ikke kan hæve, selv om betingelserne herfor i øvrigt foreligger. Betragtningen kan være den, at hævebeføjelsen generelt set ikke har så stor værdi, når erlæggelse er sket. Denne forskel mellem de to retsvirkninger *kan* medføre, at der må anlægges forskellige synspunkter ved løsningen af konflikten: 1) Aftalen er effektiv i forhold til overdragerens kreditorer, som ikke kan have noget imod at levere, blot de får købesummen. 2) Aftalen kan ophæves af overdrageren, når det må befrygtes, at han ikke kan få købesummen, men denne beføjelse ophører, når tingen er leveret.

Torp har ikke specielt hæftet sig ved de tilfælde, hvor erhververen har forudbetalt før tingens levering. Det spørgsmål, som reelt trænger sig på, er om overdragerens kreditorer skal finde sig i at måtte levere, selv om de ikke modtager købesummen. Vel kan de trøste sig med, at beløbet allerede er indgået til overdrageren, men hvis han har formøblet disse penge, kan det dog være dem ubehageligt. Havde man ventet med at betale, havde der ikke været nogen mulighed for at disponere mindre heldigt over pengene. Dette spørgsmål må undersøges nærmere, jfr herom nedenfor.

En aftale mellem parter om forholdet til trediemand kan dog få en vis betydning i den negative form, at en part normalt ikke i forhold til trediemand kan få en *bedre* retsstilling end den, der fremgår af aftalen, jfr

Sandvik i TfR 1968.451 f, *Brækhus*: International Shipbuilding Contracts, Oslo, 1969. 9.

III. I 1890 blev problemet taget op til undersøgelse af *Carl Ussing*, som i TfR 1890.181 opstillede sin *alternativteori*, som snarere burde kaldes den *alternative fuldbyrdelsesteori:* Afgørende er enten købesummens betaling eller tingens overgivelse. Dette menes at stemme med jævn tale: først når handelen er fuldbyrdet fra en af siderne, er aftalen kommet endeligt i stand. Man har senere over for denne teori gjort gældende, at dens to muligheder peger i hver sin retning: Overgivelse er et brugbart kriterium i forhold til aftaleerhververe, betaling derimod i forhold til kreditorer, jfr *Torp*. 363. At overgivelsen har betydning i forhold til aftaleerhververe, er berørt i det foregående. At betaling har betydning i forhold til kreditorer, forklares dermed, at kreditorerne kun kan kræve, at enten tingen selv eller et ækvivalent derfor – altså købesummen – er med i debitors aktivmasse. Man mener altså ikke, at kreditorerne med rimelighed kan gøre krav på begge dele. Selv om købesummen er forbrugt af fallenten, har den dog gavnet hans formuemasse. Når Ussing mener, at købesummens betaling også har betydning i forhold til aftaleerhververe, hænger det sammen med, at sælgeren, når køberen ikke har betalt, efter hans opfattelse normalt kan gå ud fra, at handel nr 1 ikke bliver til noget. Denne betragtning er dog givet uholdbar. Den kan kun gælde i de tilfælde, hvor køber skulle have betalt, men endnu ikke har gjort det. Er der derimod aftalt længere kredit, kan sælger jo ikke gå ud fra, at handelen ikke bliver til noget, blot fordi køber – ganske i overensstemmelse med aftalen – indtil videre undlader at betale.

Ussings teori, der i TfR 1896.97 ff blev tiltrådt af *Ernst Møller*, afviser klart at bestemme ejendomsrettens overgang på grundlag af parternes aftale, idet den lægger vægt på objektive kendetegn: betaling eller overgivelse. Herved var opfattelsen i modsætning til Torps, som tog udgangspunktet i parternes vilje. Denne skulle være afgørende både i forhold til overdragerens og erhververens afledede erhververe, det være sig kreditorer eller aftaleerhververe. Torp var ganske vist ikke tilfreds med disse løsninger, idet han fandt, at de kun delvis var i overensstemmelse med, hvad sagens natur måtte kræve. Men Torp følte sig bundet af reglen i KL § 16, der ved sin anerkendelse af ejendomsforbehold havde givet udtryk for, at parternes vilje var afgørende også for løsningen i forhold til trediemand. Ganske vist angik

denne regel kun forholdet til erhververens kreditorer, men efter Torps opfattelse kunne aftaleerhververe ikke få større ret end kreditorerne, medmindre der var positiv hjemmel herfor, og en sådan hjemmel fandtes ikke. Torp følte sig også bundet af den faste vindikationspraksis, som domstolene dengang syntes at have anlagt. Resultatet var, at Torp i sine fremstillinger måtte sondre skarpt mellem, hvad sagens natur tilsagde, og hvad gældende dansk ret gik ud på.

IV. Selv om man må forlade Torps grundopfattelse: at man efter gældende ret må løse problemet om ejendomsrettens overgang på grundlag af parternes aftale, er der ikke nogen grund til at ændre hans andet hovedsynspunkt: at spørgsmålet må *spaltes op i forskellige afdelinger*. Dette synspunkt er da også ført videre af senere forfattere. I stedet for at tale om forskellige *relationer* foretrækker *Vinding Kruse* dog at tale om forskellige *retsvirkninger*. Der tales om *prioritetsvirkning, gyldighedsvirkning* (ved løsøre dog eksstinktiv omsætningsvirkning) og *ophøret af standsningsretten*.

Prioritetsvirkningen afgør alle konflikter mellem krav, der hver for sig er gyldigt opstået, derhen, at den først erhvervede ret får fortrinnet. Det kan så diskuteres, hvornår en ret »er erhvervet«. Man kan tage udgangspunkt i de kendsgerninger, der ligger til grund for rettens erhvervelse, f eks aftalens indgåelse, retsforfølgningens iværksættelse. Men undertiden *forskyder* man tidspunktet noget, idet man i stedet lægger vægt på, hvornår disse momenter på objektiv måde konstateres, f eks ved en registrering, jfr ER II. 835, smh 828, jfr 1181–82, 917. *Gyldighedsvirkningen* betegner den virkning, at en aftale bliver gyldig, uanset at aftalen mellem parterne i et ældre omsætningsled var ugyldig, ER II. 836, 926. I modsætning til Obligationsrettens begreb: ugyldighed holder man uden for de gyldige aftaler sådanne aftaler, hvor principalydelsen ikke kan kræves erlagt, men derimod nok erstatning, bestemt efter synspunktet positiv opfyldelsesinteresse, *Ussing:* Aftaler. 117 f.

I ER II. 836 fremhæves det, at det er den *senere* aftale, der bliver gyldig, i ER II. 926 derimod, at det er den *ældre*, der bliver gyldig i forhold til den senere erhverver og »derved også for den oprindelige aftales parter«. Det reelle forhold er, at den ældre aftale *i det hele* ophører med at have ugyldighedsvirkninger, d v s både i forhold til den umiddelbare erhverver og i relation til alle de efterfølgende erhververe frem til den godtroende erhverver. I virkeligheden foreligger der ikke et gyldighedsproblem imellem de senere parter indbyrdes. Her er der opstået et *inkompetenceproblem*, idet det mellemled, som kun støtter sin ret på en

ugyldig aftale, må betegnes som inkompetent til at overdrage videre; han har jo ikke erhvervet den ret, som han nu søger at overdrage. Når ugyldigheden således i det hele slettes ud, ligger heri også, at den oprindelige overdragers kreditorer må respektere overdragelsen, og at den seneste erhververs kreditorer kan nyde godt af den, ER II. 836.

Udtrykket den *eksstinktive omsætningsvirkning* benyttes ved løsøreomsætningen og betegner et noget videre begreb end gyldighedsvirkningen, idet det førstnævnte udtryk tillige medtager *dobbeltsalgstilfældet,* jfr ER II. 839. Dobbeltsalgstilfældet placeres altså under prioritetsvirkningen, når det drejer sig om aftaler vedrørende fast ejendom, men uden for prioritetsvirkningen, når det angår løsøreomsætning. Begrundelsen er den, jfr ER II. 839, at TL § 1 omhandler dobbeltsalgstilfældet på linie med andre konflikter mellem kolliderende aftaler, medens det ved løsøreomsætningen menes at burde løses efter samme grundsætninger som i tilfælde, hvor der i et ældre omsætningsled findes en ugyldighedsgrund. Disse systematiske betragtninger kan i hvert fald følges for så vidt angår løsøreomsætningen, jfr nedenfor i § 12, smh om fast ejendom i § 16. Men det er næppe heldigt at bruge samme udtryk for at dække forskellige realiteter på de to områder.

Hvis man ser på de spørgsmål, der søges løst under etiketterne »prioritetsvirkning« og »gyldighedsvirkning« (eller »eksstinktiv omsætningsvirkning«), kan man i virkeligheden sammenfatte dem derhen, at der ikke er tale om to forskellige principper eller virkninger, men om *to forskellige løsninger af samme problem,* jfr *Ross.* 74, 348 ff. Hvis man af forskellige rettigheder giver den ældste ret fortrinnet, er dette udtryk for, at der er indtrådt en prioritetsvirkning, hvorimod den modsatte løsning er udtryk for, at der er indtrådt en gyldighedsvirkning (eller eksstinktiv omsætningsvirkning). Hvis man f eks kommer til det resultat, at en ugyldighedsgrund mellem to parter kan gøres gældende over for en senere erhverver, betyder det jo, at man foretrækker den ældre ret. Dette er for så vidt udslag af en »prioritetsvirkning«. Hvis man derimod lader ugyldighedsindsigelsen bortfalde i forhold til en senere erhverver, er dette udtryk for, at der er indtrådt en gyldighedsvirkning (eller eksstinktiv omsætningsvirkning). Men dette kan også udlægges som en *begrænsning i prioritetsvirkningen.*

I sammenhæng hermed står det, at man vilkårligt kan formulere en løsning i dobbeltsalgstilfældet til fordel for køber nr 2 på forskellig måde. Enten kan man sige, at der først er erhvervet en ret for køber

nr 1, og at dennes ret derefter fortrænges af køber nr. 2. Eller man kan vælge den formulering, at køber nr 1 aldrig har erhvervet nogen ret på endelig måde, fordi hans ret – f eks fordi overgivelse til ham endnu ikke havde fundet sted – stod i fare for at måtte vige for en senere erhverver. Vælger man denne sidste formulering, har køber nr 2 erhvervet sin ret direkte fra den oprindeligt berettigede uden fortrængning af nogen mellemkommende ret. Det må imidlertid erkendes, at den sidste formulering forekommer mindre naturlig, hvis køber nr 1 faktisk har udøvet sin ret gennem længere tid.

Om nu en person faktisk har udøvet en rådighed i tillid til, at der er sket en retserhvervelse, for kortere eller længere tid, bør egentlig ikke være afgørende for, hvilken betegnelse man vil vælge. For så vidt kan man opfatte alle problemer om ejendomsrettens overgang som eksstinktionsproblemer, idet der overalt er tale om, i hvilket omfang ældre rettigheder fortabes. Principielt kan denne udtryksform også anvendes i forhold til kreditorer og arvinger, jfr *Ross'* fremstilling, men hertil ER II. 838–39, hvor der tages afstand herfra, fordi der ikke kan opstilles fælles grundsætninger om så forskelligartede eksstinktionsformer.

Med udtrykket *standsningsrettens ophør* har man villet betegne det forhold, at retten til at holde sin egen ydelse tilbage eller fordre dens tilbagelevering ophører i forhold til modtagerens kreditorer. ER II. 836–37, jfr 1170–71.

Som det nærmere skal udvikles nedenfor i § 11 dækker spørgsmålet om standsningsrettens ophør først et problem, der traditionelt behandles i Obligationsretten. I første række må der tages stilling til, om en part kan hæve en aftale og således fordre sin egen ydelse tilbage, når denne er erlagt, men modparten *misligholder med vederlaget*. Dernæst må der tages stilling til, om hævebeføjelsen også kan gennemføres *over for modpartens kreditorer*.

Ved inddragelse af momenter fra læren om misligholdelse af kontrakter får spørgsmålet om standsningsrettens ophør en anden karakter end prioritetsvirkningen og den eksstinktive omsætningsvirkning. Der inddrages problemer, som fra Ørsteds dage er holdt uden for læren om ejendomsrettens overgang, jfr *Ussing:* Køb. 99–100, *Ross.* 286, *Thøger Nielsen.* 77 f. Når man alligevel inddrager disse spørgsmål i denne forbindelse, er det for så vidt korrekt at tale om en anden retsvirkning end dem, der indeholdes i prioritetsvirkningen og den eksstinktive omsætningsvirkning.

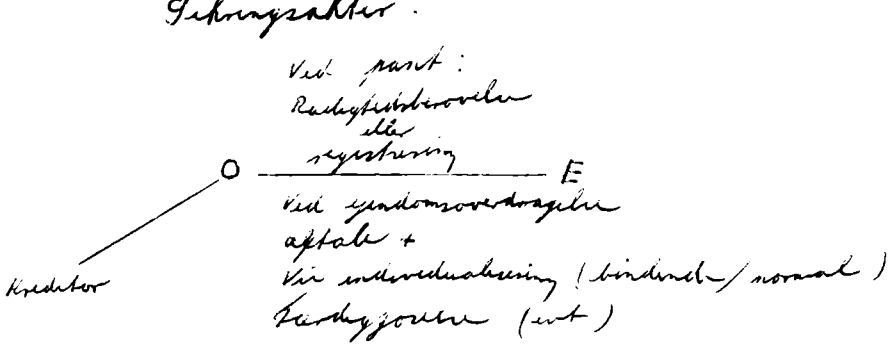
Man taler ofte om »sælger«s og »køber«s kreditorer og aftaleerhververe, uanset at der menes »overdrageren«s og »erhververen«s, ER II. 1166 noten, smh *Torp.* 340 note 56.

I ER II. 1170 beskrives forholdet således, at prioritetsvirkningen er den principale kontrahentbeskyttelse, standsningsretten den subsidiære, en art »redningskorps«, der assisterer i tilfælde af katastrofe hos modparten. Herved svarer sondringen til Obligationsrettens sondring mellem opfyldelsinteresse og negativ kontraktsinteresse. Beskrivelsen af standsningsretten som et redningskorps er efter det anførte rigtig; naturligvis er en aftalepart så godt som altid mest interesseret i at få handelen gennemført efter sit principale indhold. Men spørgsmålet er, efter hvilke synspunkter dette »redningskorps« kan træde i aktion.

Om forholdet mellem Vinding Kruses opfattelse og de ældre opfattelser se *Vinding Kruses* oversigt i J 1958. 441–47 og TfR 1958.203 ff.

Om problemer i relation til international privatret se *Allan Philip*: International privatret. 370–382. Herefter lægges der i de vigtigste af de følgende nævnte relationer vægten på lex situs, når godet befinder sig i samme land på tidspunkterne for de forskellige retserhvervelser, som kommer i konflikt med hinanden. Ved flytning af godet kan der ikke opstilles en fælles regel, der dækker alle tilfælde.

Finsk retsopfattelse har sluttet sig til, at der bør sondres mellem forskellige trediemandsrelationer, *Zitting*. 5–13.



§ 10. Beskyttelse over for overdragerens kreditorer

Hovedproblemet er, om der til beskyttelse over for overdragerens kreditorer kræves overgivelse, eller om den blotte aftale – eventuelt i forbindelse med særlige akter ved genusydelser – er tilstrækkelig. For gældende rets vedkommende må man sikkert komme til det resultat, at den blotte aftale er tilstrækkelig, men ud fra sagens natur er der meget, der taler for at opstille traditionskravet. Ældre højesteretspraksis har været inde på den tanke, men der var dog tale om en betydelig usikkerhed. I øvrigt kan denne ældre praksis næppe tillægges afgørende betydning, da den formodentlig stod i forbindelse med den da herskende opfattelse – at ejendomsretten overgik som en helhed. Hvis man derfor med nogenlunde sikkerhed kom til det resultat, at overgivelsen var af betydning i forhold til erhververens kreditorer, var det fra dette udgangspunkt vanskeligt at komme til et andet resultat i forhold til overdragerens kreditorer, når man må erkende, at omtrent lige meget taler for og imod traditionskravet. Ved den nærmere løsning af problemet må der imidlertid sondres mellem forskellige grupper af tilfælde.

I. *Individuelt bestemte ydelser – købesummen ikke betalt*

I denne situation er problemet ikke stort. Hvis erhververen virkelig har interesse i at få ydelsen overgivet til sig mod at betale købesummen, vil overdragerens kreditorer sædvanlig ikke have nogen indvending derimod. Hvis sælger går konkurs, vil boet normalt ønske at få aktiverne realiseret, og kan dette ske i henhold til en allerede indgået aftale, er boet gennemsnitligt interesseret i at holde sig til den. Tvangssalg plejer ikke at være nogen fordelagtig salgsform. Hvis der er ydet kredit til køberen, således at boet kommer til at udlevere genstanden og derefter løbe risikoen for, at køberen ikke senere kan betale, kommer boet ganske vist ud i en økonomisk risiko. Men købe-

rens manglende betalingsevne kan give anledning for boet til at hæve, jfr Kbl § 39 og KL § 16, således at risikoen herved undgås. Det kan tænkes, at der er ydet kredit til et tidspunkt længere ud i fremtiden, hvorfor afventning af betalingen kan sinke boopgørelsen i sælgers konkursbo. Dette er dog lidet praktisk, særlig når man tager i betragtning, at konkursbobehandlinger i sig selv plejer at være ret langvarige.

Det kan yderligere tænkes, at prisniveauet er steget siden aftalens indgåelse, ligesom det er muligt, at salg er sket til underpris, fordi sælgeren har handlet i en tvangssituation. Men heroverfor står den almindelige erfaring om, at der ved tvangssalg opnås en væsentlig ringere pris end ved normalt salg, *Olsson.* 65 smh *Lindebrække.* 213 ff, og at salg i grovere tilfælde kan afkræftes på grund af gavemomentet, jfr KL §§ 26 og 28. Et gennemsyn af domspraksis bekræfter, at problemet næsten aldrig kommer frem, når købesummen ikke er betalt, og sker det, foreligger der ganske særlige omstændigheder. Man kan derfor sammenfatte betragtningerne derhen, at de forskellige interesser i denne gruppe stort set er sammenfaldende, ikke modstridende, jfr *Ross.* 145 ff, se også ER II. 1201. *Illum.* 117, *Undén* I. 110, *Sandvik* i TfR 1968.447, og *Carl Ussing* var i Forhandlinger på det tiende nordiske Juristmøde, 1902.175 inde på dette synspunkt.

Ser man specielt på erhververens interesse i at få den genstand, som han har truffet aftale om, kan det for det første tænkes, at han har en ganske særlig interesse i at få netop den genstand, om hvilken der er kontraheret, idet den for ham repræsenterer noget individuelt. Selv om dette ikke er tilfældet, kan det forhold, at varen kun findes i begrænset omfang, bringe hans interesser i forgrunden. Da det nu er vanskeligt at udskille de tilfælde, hvor erhververen har den særlige interesse i at få tingen udleveret – det måtte vel ligefrem overlades til et dommerskøn – står man sig sikkert ved at fastholde reglen ubetinget: den blotte aftale er tilstrækkelig i alle tilfælde, hvor der ikke er forudbetalt. Belyst på denne måde sættes »den alternative fuldbyrdelsesteori« på en ejendommelig måde i skygge: tværtimod at købesummens betaling er et moment, der taler for erhververen, bliver købesummens ikke-betaling et moment, der taler i denne retning.

De rene gavetilfælde hører ikke hjemme i denne forbindelse, og i øvrigt heller ikke under det følgende afsnit, II. Der er jo ikke betalt noget vederlag, og der skal heller ikke betales noget. Afgørelsen i U 1908.56 H (1907.761) opretholdt et ikke-fuldbyrdet gaveløfte over for et konkursbo. Spørgsmålet var, om fallenten i sin tid havde lovet at ville overdrage tin-

gen, eller om han havde foræret tingen, og Højesteret anså det sidste for godtgjort, Det var oplyst, at tingen forblev i giverens besiddelse, fordi der ikke var plads til den hos modtageren.

Om byttetilfælde se U 1959.572, der antager, at en udtalelse i en kontrakt om, at en bil blev taget i bytte, ikke kunne forstås som en endelig overdragelse af bilen. Overdragerens kreditor kunne derfor søge sig fyldestgjort i den.

Om unormale individualiseringer se nedenfor under V.

II. *Individuelt bestemte ydelser – forudbetaling*

Til støtte for den opfattelse, at man bør nøjes med den blotte aftale, ikke kræve overlevering, har det navnlig været fremført, at kravet om tradition vil medføre »*et aldeles utåleligt bånd på den frie omsætning*«, jfr *Torp.* 322, 325, 331. Når det nu erkendes, at problemet i realiteten kun kommer til at foreligge ved forudbetaling, altså i nogle enkelte, utypiske situationer, falder denne argumentation til jorden, jfr *Ross.* 161 f, *Olsson.* 63.

I senere fremstillinger om emnet har man i stedet henvist til *produktions- og indrettelsesbetragtningen,* ER II. 828 ff: Allerede ved aftalens indgåelse foreligger en *indsats,* som bør belønnes på samme måde, som man belønner den indsats, der udfoldes ved tilegnelse af herreløse genstande. Dernæst går man ud fra, at den, der har indgået aftalen, allerede fra dette øjeblik af indretter sig derefter og træffer videre dispositioner på det således skabte grundlag.

Der er det utvivlsomt rigtige i synspunktet, at der bør indtræde en beskyttelse for erhververe af løsøregenstande fra et meget tidligt tidspunkt. Men hvordan dette tidspunkt nærmere skal bestemmes, kan næppe udledes af denne grundbetragtning. Vedrørende en konflikt mellem flere aftaleerhververe indbyrdes erkendes det almindeligt, at overgivelse har betydning, og det anføres undertiden, at dette kan betragtes som udslag af den almindelige grundsætning, idet der er vist størst iver for godernes omsætning af den, som først sørger for at få tingen overgivet, jfr således ER II. 832 f. Man kan derfor ikke på forhånd afvise, at overgivelsen kan få betydning også i andre konflikter mellem erhververe indbyrdes, f eks mellem aftaleerhververe og kreditorer. Det bliver altså nødvendigt at trænge dybere ind i argumentationerne.

Til støtte for at opgive kravet om overlevering er der blevet henvist til, at retsordenen bør vælge den risikofrie løsning, når det er muligt

at afvikle en forretning risikofrit, jfr *Illum.* 116. Denne betragtning må uddybes noget nærmere. Man bør sammenligne forudbetalingskøberen med kreditsælgeren, ikke med pengeudlånere og lignende kreditorer. Man kan sige, at det også er muligt at afvikle kreditsalget risikofrit, nemlig hvis man blankt anerkender sælgerens ret til at tage tingen tilbage, når der ikke bliver betalt, selv om overlevering er sket før konkursen. Dette anerkender man imidlertid ikke. Man anerkender kun tilbagetagelsesretten, når der er taget forbehold om ejendomsretten. Man må derfor spørge, om ikke forudbetalingskøberen ved et lignende »forbehold« kan sikre sig retten til tingen.

Dette er sikkert ikke nogen heldig løsning. Køberen vil meget let kunne få indsat en sådan særaftale i kontrakten. Dette vil han i hvert fald sørge for i alle de tilfælde, hvor der foreligger en finansiering af betydning. Man ville få en ny gruppe af den slags skjulte sikringsrettigheder, som man ved afbetalingskøbet er bekymret for, men må acceptere, fordi afbetalingshandelen i sig selv løser et samfundsproblem. Sådanne argumenter kan imidlertid ikke anføres til støtte for en sikring ved særligt forbehold ved forudbetalingskøbet.

Selv om de anførte betragtninger altså næppe kan begrunde, at man opgiver overleveringskravet, er der andre grunde, som fører til samme resultat. Klarhed herover opnås imidlertid kun ved at se på de forskellige grunde, som fører til, at der ydes forudbetaling.

Hvis sælgeren skal tilvirke det solgte eller som mellemmand købe varen andetsteds, kan forudbetaling være nødvendig, for at finansieringen kan finde sted. Men forudbetalingen kan være dikteret af helt andre grunde. Hvis sælgeren frygter, at køberen løber fra en ikke fuldbyrdet aftale, kan det være formålstjenligt at sikre sig ved at kræve en vis forudbetaling, jfr *Vinding Kruse* i U 1935 B. 136. Endelig kan der være mere tilfældige årsager: et løbende mellemværende mellem de handlende, hvor den købende kan være kommet »i forskud«, jfr U 1950.287 H.* Eller rent praktiske grunde fører til, at betalingen sker med det samme, uanset at varen først senere overgives eller forsendes. Hvis parterne stoler på hinanden, kan dette fritage for en forsendelse af betalingen. Årsagen til forudbetalingen kan også være sælgerens urigtige oplysning om, at varen er afsendt eller færdigproduceret, jfr herved U 1960.431.

Det er klart, at der består en forskel mellem finansieringstilfældene og alle de øvrige tilfælde. Er der tale om en finansiering, er det vel principielt rigtigt at stille krav om overlevering. Man kan sige,

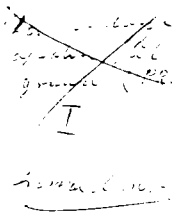
at der fuldt bevidst ydes et lån, og vil man sikre dette låns berigtigelse, er det ikke urimeligt at kræve en rådighedsberøvelse – som ved håndpantsætning – eller en anden særlig sikringsakt – som ved underpantsætning. Men analogien svigter i de andre tilfælde, hvor en køber vanskeligt vil kunne forstå, at han bør foretage akter af denne art for at være sikret. Det er dog næppe muligt at gennemføre en sondring mellem de forskellige grupper af tilfælde og kun kræve overlevering i finansieringstilfældene. Retsteknisk er sondringen ikke heldig, og det er ret let at camouflere finansieringsformålet. Man må derfor antage en fælles løsning for alle tilfælde. Det må erkendes, at valget mellem de to yderpunkter ikke er let. Men når man i nyere tid ikke har villet acceptere det klare standpunkt – krav om overgivelse – men har modificeret det ved at udvande traditionskravet, taler dette for at blive stående ved kravet om, at aftalen er indgået.

Tilbage står dog en indvending, som af mange anses for den afgørende. Debitor, der udsættes for udlægsforfølgning, kan dække sig ved at angive, at den genstand, der søges udlagt, allerede er solgt til en nær ven eller en slægtning, som er villig til at forklare overensstemmende hermed. Denne betragtning tillægges afgørende vægt af *Ross.* 147 ff og *Lindebrække.* 74 ff, 209 ff, jfr også *Ernst Møller* i TfR 1896. 146 ff (herimed *Torp.* 349 ff). Det må dog straks tilføjes, at man yderligere må forklare om transaktionen, at der er sket forudbetaling. Gør man ikke det, vil kreditorerne kunne hævde, at der kan foretages udlæg i kravet på købesummen. Men det er i det hele taget et stort spørgsmål, om krav på overlevering i højere grad vil hindre sådanne svigagtige forhold. Hvis det bliver bekendt, at der kræves overlevering, vil man ved udformningen af transaktionerne indrette sig herefter. Kontraktspraksis viser en forbløffende evne til at indrette sig på basis af de retsregler, som fastslås i lovgivningen eller i retspraksis. Man vil fortrinsvis lave transaktionerne med sådanne genstande, der relativt let lader sig overlevere, jfr eksemplerne hos *Olsson.* 45 f, 64: smykker, der overleveres, lejekontrakt vedrørende det område, hvor godset befinder sig. Til syvende og sidst munder overvejelserne ud i, om man tiltror domstolene evne til at udskille de unormale transaktioner, hvor man kræver mere end aftalen, jfr nfr VII, eller om man vil frakende domstolene denne evne, således at man generelt må kræve mere end aftalen. Selv om der har været nogen vaklen i praksis, må man sikkert erkende, at det er lykkedes ganske godt for domstolene at udskille de unormale tilfælde, og retssager herom er efterhånden blevet sjældne.

Ross. 149 henviser til en amerikansk statistik, der viser, at der forelå uhæderlighed og svig overfor kreditorerne i 33.7 pct af de undersøgte 570 handelsfallitter, specielt i form af overdragelse af aktiver til slægtninge og i form af kreditorbegunstigelser. Spørgsmålet er da, om ikke tallet ville være nogenlunde det samme, hvad enten man nøjes med aftale eller kræver overlevering, jfr ovenfor i teksten. I øvrigt må det erindres, at kun de exceptionelle tilfælde udgår til konkursbehandling. I Danmark har man normalt kun 150–200 konkurstilfælde om året. Ved udlæg får kreditorerne gennemgående meget ringe dækning. Årsagen hertil ligger dog næppe så meget deri, at formen er udvandet gennem svigagtige transaktioner af den nævnte art, som i, at debitors aktiver på lovlig vis er blevet væsentligt indskrænket, og at kreditorerne har indrømmet kredit på letsindig måde. – Noget tyder på, at de samme forhold gør sig gældende i konkursboer, hvor dækningen for den simple gæld formentlig ligger under 10 pct i gennemsnit. Hovedårsagen til denne ringe dækningsprocent ligger antagelig ikke i de bedrageriske forhold, men i andre omstændigheder.

Man har været inde på den tanke, at kravet om overlevering vil fremme hensynet til *personalkreditten, Lindebrække.* 36 ff, 96 ff. Personalkreditten styrkes, når almindelige kreditorer kan sætte deres lid til, at de genstande, som debitor faktisk har i sin besiddelse, også tilhører ham. Heroverfor må det anføres, at personalkreditorerne næppe lægger afgørende vægt på, hvad debitor ejer. Gør de det, forlanger de at blive realkreditorer. Der kan jo foregå afgørende ændringer i tiden mellem kreditgivningen og gældens betaling. Sådanne kreditorer lægger i stedet afgørende vægt på debitors muligheder for at få indkomster i fremtiden, jfr *Olsson.* 54, 61.

Det er næppe heller tilstrækkeligt at henvise til, at man på *fast ejendoms* område og med hensyn til *simple gældsbreve,* jfr Gbl § 31 – men derimod ikke vedrørende omsætningsgældsbreve, jfr Gbl § 22 – har sidestillet fuldstændige overdragelser og pantsætninger, jfr *Ross.* 159 f, 231 ff, smh herved *Lindebrække.* 223 ff, selvom det er rigtigt, at netop vanskeligheden ved at sondre mellem pantsætninger og fuldstændige ejendomsoverdragelser har spillet en afgørende rolle for udformningen af reglerne på disse områder. På gældsbrevsområdet foreligger ikke en afgørende trang til at sikre den køber, der forudbetaler, uden iagttagelse af særlige sikringsakter. På disse områder finansierer man ikke for at fremme tilvirkningen eller fremskaffelsen af goderne. For fast ejendoms vedkommende foreligger særlige fordele ved registreringssystemet og den deraf følgende publicitet, jfr *Vinding Kruse* i U 1935 B. 137. En lignende publicitet følger ikke som konsekvens af besiddelsesovergangen.



Til støtte for den opfattelse, at man bør regne beskyttelsen allerede fra aftalen, har man henvist til forskellige europæiske retsforfatninger, jfr ER II. 1185 ff. Det er imidlertid vanskeligt at drage slutninger fra disse bestemmelser, jfr nærmere *Ross.* 174 ff, jfr hertil *Vinding Kruse* i U 1935 B. 138–142, *Olsson.* 69 ff.

CC art 1583 siger vel: »Elle est parfaite entre les parties, et la propriété est acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le prix payé«. Af indledningsordene og indskuddet »à l'égard du vendeur« fremgår det klart, at bestemmelsen netop kun tager sigte på forholdet mellem parterne indbyrdes. Dette støttes også af den omstændighed, at indledningen og indskuddet er indsat under lovens udarbejdelse for ikke på bindende måde at afgøre forholdet til trediemand. Noget andet er så, at den franske indstilling overfor problemerne har bevirket, at det samme antages at gælde i forhold til trediemand, da ejendomsretten går over på én gang, men denne konsekvens kritiserer man netop. – For engelsk rets vedkommende fastslår vel Sale of Goods Act 1893 s 18, at »the property in the goods passes to the buyer when the contract is made, and it is immaterial whether the time of payment or the time of delivery, or both, be postponed«. Af overskriften til kapitlet fremgår imidlertid, at reglerne angår »Effects of the Contract. Transfer of Property as between Seller and Buyer«. Det er herefter klart, at reglen kun angår det indbyrdes forhold. I forhold til trediemænd findes der derimod en række særregler, tildels udviklede i praksis, som er meget vanskeligt tilgængelige. Vigtigt er det imidlertid, at Bankruptcy Act 1914 s 38 f s v angår *handelskøb* bestemmer, at fallentens formue også omfatter »all goods being, at the commencement of the bankruptcy, in the possession, order, or disposition of the bankrupt, in his trade or business, by the consent and permission of the true owner, under such circumstances that he is the reputed owner thereof«. Dette medfører vistnok ofte, at varer, der endnu befinder sig hos fallenten, skønt solgte, indgår i boet, omend det er tvivlsomt, hvad der ligger i begrænsningen »under such circumstances«. *Tysk ret* kræver efter BGB § 929 besiddelsesovergang, men efter § 930 er constitutum possessorium tilstrækkeligt. Denne bestemmelse er blevet mere og mere udhulet i praksis. Det kræves, at erhververen, hvis genstanden forbliver i overdragerens besiddelse, bliver middelbar besidder ifølge en aftale om et retsforhold: »dass zwischen ihm und dem Erwerber ein Rechtsverhältnis vereinbart wird, vermöge dessen der Erwerber den mittelbaren Besitz erlangt«. Man kræver altså principalt en konkret aftale om et konstitut, men man er meget tilbøjelig til at anse det for stiltiende aftalt, og der er ingen grænser for, hvilke arter af forhold der kan aftales. Selv om der klart foreligger *sikringsformål,* idet erhververen udadtil kun skal have stilling som panthaver, og selv om man på denne måde overdrager *skiftende varelagre,* er forholdet blevet accepteret. Begrænsningen gælder i realiteten kun, hvis der foreligger en skinretshandel, eller hvis aftalen strider mod gode sæder, BGB § 138 (f eks generalpant, kre-

ditbedrageri e l). Man er klar over, at ordningen er uheldig, *Palandt:* Kommentar til BGB. 25. udg, Frankfurt m fl 1965. 855–56.

På linie hermed ligger en anden fremstilling: *Harry Westermann:* Lehrbuch des Sachenrechts, 1951. Et abstrakt konstitut er utilstrækkeligt, det afgørende er, om den tidligere ejer har påtaget sig bestemte *pligter*, .182, 197, hvorimod forholdet ikke behøver at betegnes som forvaring, lån eller leje. Overdragelse af et skiftende varelager kan foretages, men individualiseringen af varelagerets omfang må være klar, det kan ikke angives ved hjælp af mængde eller værdi (»50 pct af lagret«, »varer til værdi 20.000 DM«, men derimod gerne ved en betegnelse som »hele lagret«, »al kaffe, der befinder sig på lagret«), 197–98. Udadtil står långiveren som ejer, men indadtil afhænger hans stilling af aftalen mellem parterne, 199–200. Misbrug kan rammes af § 138 eller § 826, 202–03.

Også i *Hedemann:* Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches, 1950. 121–35, jfr 411–13 fastslås det, at tysk ret er irrationel. Man har villet gennemføre publicitetssynspunkter ved at kræve overlevering, men ved den nærmere udformning af traditionskravet har man forladt dette synspunkt, 127–28. Kravet om, at der skal foreligge et *individualiseret*, ikke blot et abstrakt konstitut giver anledning til vanskeligheder, 133–34, f eks hvor sælgeren beholder det solgte »på lager«, til det afhentes. Man anerkender det *anteciperede* konstitut, altså med henblik på et varelager, som først kommer til eksistens efterhånden, 134. Ad denne vej har man anerkendt »*Sicherungsübereignung*«, 411–13, jfr 134 »So hat sich als Umweg, fast könnte man sagen Schleichweg, die sog. Sicherungsübereignung entwickelt«. Man har i kontraktpraksis udformet instituttet således: 1) kreditor, ofte en bank, får »das Eigentum übertragen«, 2) kreditor forpligter sig dog »Dritten gegenüber keinen Gebrauch zu machen«, 3) kreditor får kontrolret, specielt retten »jederzeit die Bücher des Schuldners einzusehen.«, 4) skyldneren beholder besiddelsen over varelageret og må disponere over de enkelte stykker »im eigenen Namen«. Hvis kreditor trods forbudet sælger tingen, erhverver trediemand dog ikke ret, sålænge besiddelsen er hos skyldneren.

Hollandsk ret synes ubetinget at lægge vægt på overgivelsen, jfr Burgerlijk Wetboek art 667: »De levering van roerende zaken, onligchamelijke uitgezonderd, geschiedt door de enkele overgave, welke door den eigenaar of in zijnen naam is verrigt, of door de sleutels van het gebouw, waarin zich die zaken bevinden, over te geven. De levering wordt niet vereischt, indien de verkrijger de zaak reeds, uit krachte van eenen anderen titel, in zijne magt heeft«.

I *Sverige* kræves for at opnå beskyttelse mod sælgerens kreditorer enten overgivelse eller foretagelse af de sikringsakter, som er påbudt i den såkaldte løsørekøbsforordning af 1845; constitutum prossessorium anerkendes ikke, *Undén* I. 97 ff, jfr også NJA 1949.164, SvJT 1955.594. Efter forordningens ordlyd kan det være tvivlsomt, hvilke tilfælde den omfatter. Men retsopfattelsen fastholder nu, at det er nødvendigt at anvende forordningens regler, selv om det drejer sig om ganske normale handelsomsætninger, men at det på den anden side er tilstrækkeligt, selv

om der klart foreligger et sikringsformål, *Undén* I. 110 ff, *Karlgren.* 57 ff.

Da der ikke findes noget centralt register for hele landet, anses offentliggørelse fra prædikestol og ved civil myndighed for utidssvarende, *Undén* I. 118. Beskyttelsen bortfalder, hvis formerne ikke er iagttaget, såvel over for udlægskreditorerne, som (efter lovændring i 1907) mod konkurskreditorer og (efter ændring i 1921) mod offentlig akkordforhandling. Selv om formerne er iagttaget, tilsidesættes aftalen, hvis konkurs eller akkord indtræder inden 30 dage fra offentliggørelsen.

De svenske regler er blevet skarpt kritiseret fra forskellige sider, men navnlig *Sjögrens* afhandling i TfR 1914. 281 ff, som har dannet grundlaget for den fortsatte udvikling, fremhæver, at reglerne vel lider af tekniske mangler, men at de alligevel på en principielt god måde har løst de problemer, som man andetsteds kun vanskeligt har kunnet løse, jfr også *Almén* i Forhandlinger på det tiende nordiske juristmøde, 1902.164, *Karlgren.* 49.

Svante Bergström, SvJT 1960.339–49, konkluderer i en anmeldelse af Karlgrens afhandling i, at sikkerhedsoverladelse i længden ikke bør opretholdes, heller ikke som benævnelse for visse former af underpant, se hertil *Rolf Dillén* i SvJT 1960.616–18.

Det fremgår af den svenske retsstatistik, at reglerne i løsørekøbsforordningen nu kun benyttes i forsvindende ringe omfang. (Statistikken omfatter dog ikke Stockholms by, hvor registreringen indtil 1947 foregik ved överstathållarämbetet). I årene 1945–47 blev der gennemsnitligt registreret 251 tilfælde ved herredsretterne, 146 ved rådhusretterne, ialt altså ca *400* tilfælde årligt. I midten af 1800-tallet blev der registreret *2500–5500*, i 1880'erne var tallet nede på *1500–2000* og omkring århundredskiftet omkring *700–1200*. I årene efter 1. verdenskrigs slutning steg tallet pany til omkring *1700–2000*, derimod var der ikke tale om nogen stigning under 2. verdenskrig.

Årsagen til denne nedgang i benyttelsen af løsørekøbsforordningen kan alene søges i den forklaring, at reglerne *næsten udelukkende* benyttes i tilfælde, hvor der foreligger pantsætningsformål. Dette understreges allerede af *Koersner* i TfR 1927.212. Men det støttes yderligere af de senere indhøstede erfaringer. Ved lov af 3. juni 1932 skabtes adgang til at stifte pant i jordbrugsinventar. Herefter kan der registreres pant i besætning og løst inventar på jordbrug, hvorved landbrugets kreditbehov på dette område imødekommes. I samme retning trak loven af 20. juni 1924 om pant i spanmål, (høstpant). Man kan netop se, at der kommer store fald i benyttelsen af løsørekøbsforordningen i 1926–27 og 1933–36, altså i årene efter disse nye reglers ikrafttræden. – Men hertil kommer den praktiske betragtning, at registrerede løsørekøb indtages i tidsskriftet »Justitia«, som informerer om betalingsstandsninger, protesterede veksler, konkurser etc. I bankkredse vurderer man da også et registreret løsørekøb på samme måde som et forgæves udlæg, jfr herved *Schmidt.* 130, *Lögdberg.* 87, 287.

På denne baggrund er det forståeligt, at en stabil køber for at beskytte

sit gode navn og rygte må modsætte sig, at forudbetalinger sikres ad denne vej. I det svenske forretningsliv må man altså som køber, der forudbetaler, simpelthen løbe den risiko, som den manglende beskyttelse indebærer. Man er klar over, at man herved kan komme til at skuffe købere, navnlig udenlandske købere, der tror sig sikrede, når varen er behørigt mærket og lagt til side for dem, men det er prisen, der må betales, fordi man ikke af retstekniske grunde kan udskille de normale tilfælde, jfr *Sjögren* TfR 1914.309 f.

På baggrund af de svenske erfaringer kan man formentlig konkludere derhen, at *forudbetalingskøbere faktisk vil løbe risikoen, selv om man indfører retsregler, der forringer deres retsbeskyttelse, idet man kræver tradition eller offentliggørelse som ved pantsætning.* Dette kan kun være forsvarligt, hvis de retstekniske ulemper ved at skelne mellem pantsætningstilfælde og omsætningstilfælde viser sig at være overordentlig store.

Når det erkendes, at de svenske regler om foretagelse af sikringsakter ved løsørekøb virker på denne måde, synes det meget betænkeligt at bruge dem som forbillede, anderledes *Ross.* 197 ff, men herimod *Vinding Kruse* i U 1935 B. 141 f.

Reglerne i løsørekøbsforordningen synes også at volde vanskeligheder i forhold til skibe og luftfartøjer, jfr herom i § 21.

Finsk ret fastholder, at beskyttelsen indtræder ved aftalen, se den udførlige redegørelse hos *Curt Olsson:* Om köpares borgenärsskydd vid köp av lös egendom (1954), særlig 93 ff. Dette er fast antaget i praksis og teori, kun en enkelt højesteretsdom fra 1949 kan give anledning til nogen tvivl *(Olsson.* 108 ff). De lege ferenda er Olsson mest tilbøjelig til at gå ind for traditionskravet, men med tvivl. Vægten lægges på, at traditionskravet modvirker fristelser til omgåelser; ganske vist er der ikke fare for, at det økonomisk kommer til at betyde ret meget, men ud fra et almindeligt synspunkt anses det for uheldigt, når omgåelser af loven svækker dens autoritet, 48,114. Det vil dog være uheldigt at ændre retspraksis, der må kræves lovændring, 115, men det er ikke presserende, 118. Til disse betragtninger må anføres, at der også opstår mulighed for at omgå loven, hvis man – som Ross – gør undtagelser fra traditionskravet i forskellige grupper af tilfælde, f eks ved finansieringskøb, og faktisk har det vist sig, at de danske domstole – ved en undersøgelse af, om individualiseringen har været »normal« – har kunnet ramme tilfælde, hvor der foreligger blot noget i retning af svig.

Norsk ret har nærmest sluttet sig til aftaleteorien, jfr NRt 1912.263, 1910.231 og 1909.734. I alle tre tilfælde havde køberen forudbetalt. *Lindebrække* (.207 ff) har dog forfægtet en skarp gennemførelse af traditionsteorien. For individuelt bestemte genstandes vedkommende erkendes det, at denne opfattelse strider mod gældende praksis, men for generisk bestemte ydelsers vedkommende gøres opfattelsen gældende som udtryk for norsk ret. Norsk retspraksis lader sig dog også forene med den opfattelse, at man kun anerkender selve aftalen som tilstrækkelig, hvor forudbetalingen ikke har karakter af en finansiering, *Brækhus-Hærem.* 508 ff, *W. E v. Eyben* og *Carsten Smith:* Hovedpunkter i Formueretten,

Oslo – Bergen, 1961. 81–82. Der lægges herefter vægt på, i hvis interesse tingen befinder sig hos sælgeren. Er det af hensyn til sælgeren, at overleveringen er udsat, må køberen betragtes som långiver; er udsættelsen derimod i køberens interesse, har han beskyttelse fra aftaletidspunktet. Hvis genstanden ikke er færdig til levering, ligestilles med almindeligt lån, men der gøres dog undtagelse for skibsbyggeri og andre »tilvirkningskontrakter«, i hvilke tilfælde man ikke synes at overveje løsningen i den danske Skibsregistreringslovs § 11, stk 3, se nedenfor under III. Anderledes, hvis sælger kan og vil levere, men køberen ikke ønsker at modtage, og tilfælde, hvor blot transporten til køberen mangler. Fremstillingen demonstrerer, hvor vanskeligt det er at benytte finansieringsmomentet som det afgørende kriterium.

Ved flytning af goder, efter at erhververen har opnået beskyttelse over for overdragerens kreditorer, idet der f eks er sket den fornødne individualisering, mistes denne beskyttelse formentlig ikke, fordi godet senere flyttes til et andet land, hvor der kræves tradition eller registrering, se *Allan Philip*: International privatret. 374–375.

Ældre højesteretspraksis vedrørende ejendomsrettens overgang er blevet nærmere belyst af *Thøger Nielsen* i hans Studier over ældre dansk formueretspraksis, 1951, se endvidere *Iuul:* Højesteret. 37–39.

I forholdet til *sælgerens kreditorer* (.91 ff) har dommen HP 1789 A. 66 lagt vægt på traditio, idet flertallet indenfor H kom til det resultat, at varerne vel var *afsendt*, men *ikke* for *køberens regning*. Derfor var der ikke indtrådt beskyttelse over for sælgerens konkursbo. Mindretallet var enigt i det principielle spørgsmål, men fandt, at afsendelse var sket for køberens regning. I modsætning til denne dom udtaler HP 1795.713, at loven ikke udtrykkeligt fordrer traditio, og da køberen havde gjort alt for at betrygge sig, fik han tilkendt ejendomsretten. Retten har dog sikkert følt sig trykket af den omstændighed, at køberen tilfældigvis var kongen, og man kan derfor forstå, at man har betænkt sig flere gange, før man gik mod kongens interesser. Man kunne i og for sig have henvist til, at der forelå constitutum possessorium, idet kongen havde indsat sælgeren som forvarer, men dette synspunkt, der i litteraturen først blev opstillet som en mere generel undtagelse fra kravet om tradition af *Savigny* 1803, var ikke fremme. Det skete derimod klart i dommen 1838 (Schlegel II. 301), hvor køberen af sælgeren lejede en tømmerplads, på hvilken det købte tømmer blev liggende. Heri indeholdtes al den overlevering, der efter forholdets natur var nødvendig. Man kunne dog ikke fordre, at sælgeren først overgav til køberen – og denne derefter tilbageleverede til sælgeren – altså den betragtning, som Ørsted førte i marken for constitutum possessorium-læren. Traditionskravet lå dog langtfra fast i praksis, adskillige dommere går under voteringen herimod, en Hof- og Stadsretsdom fra 1773 (domsprotokollen. 439, *Thøger Nielsen.* 89 noten) siger udtrykkeligt, at loven intetsteds fordrer, at tingen skal overleveres køberen i hænde, og den anførte højesteretsdom fra 1795 gik ligeledes direkte imod en sådan opfattelse. Hertil kommer, at adskillige domme vedrø-

rende standsningsret og dobbeltsalg også tager afstand fra et almindeligt krav om overlevering, jfr nærmere *Vinding Kruse* i U 1952 B. 163 f.

Det har hidtil stået som noget uklart, hvorledes retternes standpunkt til disse spørgsmål var op gennem 1800-tallet. Efter de trykte afgørelsers indhold må det også erkendes, at man ikke herfra kan se noget klart udtryk for, at Højesteret havde sluttet sig til constitut-opfattelsen. U 1874. 177 H (1873.687) begrundede afgørelsen med, at nogle solgte kul var betegnet som »disponible straks« og partiet henlagt i sælgers pakhusrum fra slutsedlens dato. Ejendomsretten var gået over »i hvert fald« fra betaling af forskud. I U refereres sagen under følgende rubrum: »Spørgsmål om constitutum possessorium«. U 1883.107 H (1881.951) drejede sig bl a om salg af en jagtvogn. Det siges i overrettens præmisser, at dokumentet med tilstrækkelig tydelighed angav, at ejendomsretten eo ipso overførtes til køberen, »på hvis vegne sælgeren fremtidig udøvede besiddelsen«. Dette kan vanskeligt forstås på anden måde end som en positiv stillingtagen til constitut-teorien. H tog ikke stilling hertil.

I de følgende år var det navnlig møbellånsproblemerne, der optog sindene. Disse problemer behandles nedenfor under VII, hvor der nærmere vil blive redegjort for indholdet af disse domme. Selv om dommene ikke direkte tager stilling til constitut-problemet, er det i hvert fald helt klart efter voteringerne, at Højesteret holdt fast ved constitut-teorien. U 1888. 479 H udtalte, at selv om en ejendomsoverdragelse var tilsigtet, var der dog ikke stiftet nogen sådan ejendomsret, som kunne gøres gældende over for overdragerens konkursbo. Voteringsarkene viser, at alle de voterende som en selvfølge er gået ud fra, at der til beskyttelse overfor overdragerens kreditorer kræves tradition, eventuelt modificeret ved et constitutforhold. Den eneste reelle forskel, der bestod mellem de voterende, lå i, at der efter en enkelt dommers mening forelå et tydeligt constitut-forhold, derved at den oprindelige ejer af inventaret solgte dette til en anden og derefter lejede det af denne anden. Efter de andres opfattelse var det i hvert fald uklart, om der forelå et sådant forhold. Se nærmere om dommen nfr VII.

I den næste sag af samme art, som kom for Højesteret, U 1893.1171 H (1892.1323) var førstvoterende ikke i tvivl om, hvorledes forholdet skulle opfattes i konsekvens af den tidligere sag. »Långiveren« solgte straks genstandene tilbage til »låntageren«, men på betingelse af, at beløbene blev betalt. Følgelig forelå der ikke et constitutforhold. Til denne opfattelse slutter alle de følgende voterende sig, med en enkelt undtagelse, jfr nfr VII.

En afgørelse i U 1908.56 H (1907.761) har næppe taget klar afstand fra constitutteorien. Den drejer sig om en gave. En mand overdrog et klaver til sin forlovede, men ifølge aftale mellem parterne forblev klaveret hos giveren, da modtageren i sit hjem havde et klaver og ikke havde plads til mere, Højesteret siger, at »efter samtlige foreliggende omstændigheder« er klaveret skænket, således at det straks blev modtagerens ejendom. Afgørelsen lader sig altså meget vel forene med constitutteorien, idet der forelå en konkret aftale om, at klaveret skulle »deponeres« hos overdrageren.

U 1916.673 H drejede sig om et tilfælde, hvor en bil blev købt på den måde, at den skulle bygges af materialer, til hvis anskaffelse køberen ydede forstrækninger. Denne afgørelse kan dog, idet den netop begrundes med disse forstrækninger, naturligt ses som udslag af den opfattelse, at sælgeren i realiteten optrådte som kommissionær for køberen. Efter Kmsl § 53, stk 2, erhverver kommittenten ejendomsret til gods, som indkøbes for ham, og efter motiverne til Kmsl. 67 har meningen været at fastslå at kommittenten erhverver ret i det øjeblik, da godset ville være blevet kommissionærens, hvis han havde optrådt for egen regning, jfr *Ussing*: Aftaler. 357. Dette var formentlig også gældende ret før Kmsl, jfr U 1899.763 H, *Jul. Lassen:* Alm Del. 222–24.

Først med afgørelsen i U 1950.287 H* kan man sige, at Højesteret har indtaget det standpunkt, at den blotte aftale uden overlevering er tilstrækkelig. Denne sag drejede sig om levering af tørv fra en mose, og dommen lægger vægt på, at tørvene var behørigt individualiserede, i det væsentlige færdigbehandlede, og at der ikke var særlige omstændigheder i retning af svigtende kontrol e l. Det må dog erkendes, at resultatet også kunne forenes med den af Ross forsvarede regel, hvorefter der vel normalt kræves overlevering, men hvor der dog gøres undtagelse, hvis der ydes forskud, som er nødvendige for handelens gennemførelse, jfr *Ross.* 169. Tørveproduktionen kunne ikke gennemføres, hvis der ikke betaltes forskud. Mellem parterne var det ikke tilstrøbt, at der skulle ydes forskud, idet den endelige aftale var således formet, at betalingerne skulle ske i takt med leveringerne. Indtil der blev truffet en tillægsaftale (21.6.1945), havde køberen faktisk været bagud med betalingerne, men nu aftaltes der en art forskudsordning. Når denne resulterede i, at der – da spørgsmålet blev aktuelt ved foretagelse af en retsforfølgning – var forudbetalt ca. 3.000 kr, skyldtes dette dog tilfældige årsager, muligvis regnvejr, som sinkede produktionen. Da Højesteret ikke har indladt sig på at nævne finansieringsmomentet i præmisserne, må man formentlig forstå afgørelsen som et udtryk for, at der ikke i noget tilfælde stilles krav om overlevering.

Opgørelsen mellem parterne viser følgende:

Leveringer:		*Betalinger:*	
31/5	461,64 kr.	8/6	800,— kr.
1/6	209,97	21/6	800,—
8/6	236,96	28/6	800,—
11/6	103,82	1/7	300,—
30/6	122,88	1/7	336,— (leje af spor og tipv)
10/7	485,61	3/7	400,— (levering af motor)
16/7	92,46		800,—
21/7	2951,52	13/7	500,—
24/7	1329,03	17/7	400,— (rest på motoren)
3/8	522,06	20/7	350,— (læggepladsen)
9/9	470,41	24/7	507,89
9/9	109,84		
	7096,20 kr.		5993,89 kr.

Blandt landsretternes (overretternes) afgørelser findes adskillige domme, der klarere tager stilling til spørgsmålet. U 1881.1156 anlægger samme betragtning som Torp: afgørende er parternes vilje, som kan have givet sig objektive udtryk på forskellig måde. Det siges således, at køberen alene havde »en obligatorisk ret« til det købte overfor fallenten, »der ikke ved nogen overlevering eller anden akt havde betegnet sin vilje til at overføre ejendomsretten«.

U 1923.132 accepterer klart, at overlevering ikke er nødvendig: »Idet ejendomsretten til køerne, uanset at disse forblev på ejendommen, må anses endelig overført til appellanterne allerede ... ved det da stedfundne salg og den i forbindelse dermed foretagne mærkning af kreaturerne ...« På tilsvarende måde har U 1926.826 om levering af en pram udtalt, at kontrakten måtte bedømmes som et købsforhold, ikke som et værkslejeforhold, men heraf »følger imidlertid ikke ..., at nybygningen må anses tilhørende (sælgeren) lige til det tidspunkt, da den ... bliver afleveret til (køberen).« Afgørende er, at nybygningen længe forinden udpantningsforretningen henlå som tilstrækkeligt individualiseret salgsgenstand og som sådan tilhørende køberen. U 1935.560 angår – ligesom U 1923.132 – levering af kreaturer, som forblev hos sælgeren. Køberen var kreaturhandler, sælgeren en gårdejer som var kendt for at behandle dyr ualmindelig godt. Køberen kunne hente kreaturerne når som helst, men sælgeren skulle i hvert fald ikke have kreaturerne opstaldet ud over et nærmere angivet tidspunkt. Dommen lægger vægt på, at det ikke er usædvanligt, at der afsluttes handler på disse vilkår. En panthaver, der overtog som ufyldestgjort på auktion, måtte herefter respektere køberens ret. U 1942.170 angår ligesom U 1950.287 H levering af tørv fra en mose, men afgørelsen lægger bl a vægt på, at køberen var indtrådt i lejemålet vedrørende mosen »og således var i besiddelse af tørvene«. Afgørelsen skulle altså herefter kunne forsvares også efter traditionsteorien.

Et specielt problem foreligger, når en genstand *tilbageoverdrages*, idet aftalen mellem overdrager og erhverver annulleres. Spørgsmålet er, hvornår den oprindelige overdrager har erhvervet en sådan ret, at han er beskyttet over for den oprindelige erhververs kreditorer. Når man i denne relation taler om beskyttelse mod »overdragerens« kreditorer, er det blot det særlige, at »overdrageren« er identisk med den tidligere erhverver.

Principielt behøver der ikke at foreligge mere end en klar aftale herom, idet varen jo allerede er individualiseret. Hvis denne aftale er endelig og bindende, er erhververen beskyttet over for overdragerens kreditorer, jfr *Jul. Lassen:* Sp Del I. 269 med note 2, *L. A. Grundtvig:* Om Reklamation i Formueretsforhold. Konkurrenceafhandling, 1903. 118–19, *Frost* i TfR 1951.494. Hermed stemmer U 1950.478 H. Her var forholdet det – som det også fremhæves i præmisserne – at køberen allerede i juli 1946 havde stillet varen til disposition (ved at lukke fabrikken), og retssagen om annullationen var optaget til dom 10/4 1947, hvorefter overdragerens kreditor foretog udlæg i varen 7/5. Handelen var altså ophævet før udlæggets foretagelse. D 22/5 afsagdes dommen mellem de oprindelige parter, og dommen annullerede handelen. Yderligere henviser H til, at det d

7/5 foretagne udlæg var en kontinuation af udlæg foretaget 17/4 1947. Heri skulle ligge, at kreditor var klar over den standende strid, *Frost* anf sted.

Efter den indgående diskussion, der gennem lange tider har været om disse problemer, kan det næppe forventes, at der dukker afgørende nye synspunkter op. Man må tage sit standpunkt efter en vurdering af de betragtninger, som er ført i marken til støtte for de forskellige opfattelser. Når et nyt synspunkt er blevet fremført, er det senere lykkedes at afsvække værdien af det fremførte. Hvad man nu end vil mene om de anførte reale betragtninger, kan man i hvert fald lægge vægt på, at der efter de forskellige retsforfatninger og efter, hvad der er oplyst om retspraksis, ikke kræves meget mere end den blotte aftale, idet betingelser herudover på forskellig vis er blevet afdæmpet.

III. Særligt om tilfælde, hvor varen endnu *ikke er færdig* ved aftalen. Hvad enten varen er færdiggjort ved aftalen eller ej, opstår der ved genusydelser spørgsmål om, hvilke krav der skal stilles i retning af individualisering, jfr herom nedenfor under V. Hvad enten aftalen drejer sig om genusydelser eller individuelt bestemte ydelser, kan der rejses spørgsmål om, hvorvidt den pågældende vare skal være færdig til levering.

Det er klart, at erhververen ikke kan kræve andet og mere, end at produktet, således som det foreligger i boet, udleveres i den stand, hvori det befinder sig. Boet kan ikke være forpligtet til at tilendebringe produktionen. Dette er der da også enighed om, jfr ER II. 1190, *Illum.* 119. Køberen må altså selv sørge for færdiggørelsen og gøre et eventuelt erstatningskrav gældende i boet som et dividendekrav. Hvis man derfor kommer til det resultat, at man i almindelighed må give beskyttelse fra aftaleøjeblikket, synes der ikke at være grunde, der taler for, at man i denne situation skulle kræve mere end selve aftalen (+ den fornødne individualisering), jfr ER I. 1189–90, noget afvigende *Illum.* 119 f, *Ross.* 169–70.

Sagen i U 1946.1129 illustrerer problemet om, hvorledes blandingen af salgsgenstand og arbejdspræstation kan komme til at foreligge. Den konkrete sag måtte dog afgøres efter særlige synspunkter, og herom er der i øvrigt tvivl, jfr straks nedenfor. I dette tilfælde havde et frøfirma leveret frø til en værdi af højst 1.000 kr. Den færdige høst af hvidkløver og lupin var individualiseret, før producenten gik konkurs. Frøfirmaet fjernede egenmægtigt den færdige vare og afregnede den med 16.078 kr,

d v s efter aftalen med 10 pct under den opnåede engrospris. Men frøfirmaet havde andre krav på producenten, nemlig på ca. 13.339 kr (hvortil kom ca. 1.000 kr for levering af frøene), herunder også for rene lån og forstrækninger. Problemet var da, om man kunne modregne kravet mod boet over for skylden til boet. Kunne man det, skulle frøfirmaet kun indbetale 1739 kr til boet. I modsat fald skulle firmaet afregne kontant 16.078 kr. Problemet var altså ret beset et modregningsspørgsmål.

Dommen fastslog, at ejendomsretten ikke kunne anses overgået på en bindende måde, forinden levering var sket, eller betaling havde fundet sted. Frøfirmaet skulle altså indbetale 16.078 kr til boet. Dommen er som skrevet efter alternativteorien, jfr foran i § 9. III. Ud fra denne opfattelse måtte dommen, hvis varen var *leveret* til frøfirmaet, uden at dette endnu havde betalt, have givet frøfirmaet medhold.

Om dommen se *Illum:* Fast ejendom, bestanddele og tilbehør, 1948.104 samt *Gomard:* Skifteret. 114, der mener, at afgørelsen ikke kan fastholdes efter U 1950. 287 H*.

I hvert fald synes det, som om en senere afgørelse, U 1968.702, har taget afstand fra, at der i sådanne tilfælde skal stilles krav om betaling eller levering, idet begrundelsen for at nægte frøfirmaet separatiststilling alene er, at der ikke forelå behørig individualisering. Ligesom i U 1946.1129 skyldtes den væsentlige del af kravet mod køberen for *andre leverancer* end det foreliggende køb, og en sikring heraf bør principielt bedømmes som en pantsætning.

Et modregningsproblem forelå i U 1888.661, men det drejede sig om en anden situation; spørgsmålet var, om sælgeren kunne tilbageholde en vare, der var betalt, opvejet og stillet til disposition, men ikke udleveret til køberen, den senere fallent, og likvidere dens værdi overfor en skyld til boet. Dette besvaredes benægtende, jfr KL § 15.

I U 1931.37 H var pantsætningsformålet helt klart: Frøfirmaet havde krav på den senere fallent, før kontrakten om levering blev oprettet, og der blev samtidig givet skadesløsbrev i ejendommen. Frøfirmaets ret faldt imidlertid efter afkræftelsesreglen i KL § 24, uanset at der var sket levering.

Det må naturligvis kræves, at den indgåede aftale *på behørig måde er holdt i kraft*. Dette må vel i og for sig kræves ved alle aftaler, men får særlig betydning, når varen ikke er færdig ved aftalens indgåelse. I retspraksis har man herudover været inde på at kræve, at *leverandørens arbejdspræstation i det væsentlige er afsluttet*.

Det er dog et spørgsmål, om der er grund til at stille krav om færdiggørelse af arbejdspræstationen. Hvis erhververen er tilfreds med at få produktet i den halvfærdige tilstand, hvori det befinder sig, er der næppe grund til at modsætte sig dette. Man må nærmest gå ud fra, at erhververen har større chance for at få noget ud af produktet, som det foreligger, end kreditorerne, jfr *Sandvik* i Lov og Rett 1968.458 ff.

Af U 1960.431 fremgår, at boet var indforstået med at udlevere halvfabrikata mod betaling af den del af fremstillingsprocessen, som ikke var udført ved betalingsstandsningen. U 1954.673 H* og 678 H* tillægger det ikke vægt, at en del af leveringen forelå som cykeldele, ikke som samlede cykler; samlingen kunne ske for en ringe udgift. Hvad der fremgår af disse afgørelser, tyder heller ikke på, at kreditorer har nogen særlig interesse i at modsætte sig udlevering af det solgte, fordi varen ikke er færdiggjort.

Der er i hvert fald ikke grund til at gå den mellemvej ikke at opstille krav om færdiggørelse i de tilfælde, hvor genstanden straks efter fremstillingens påbegyndelse fremtræder som bestemt for køberen, jfr i denne retning *Illum* i U 1959 B. 76. Standpunktet begrundes med, at der må kunne forudbetales ved skibsbygningskontrakter. Men i disse tilfælde hjemler Skibsregistreringslovens § 4 adgang til registrering af skibe under bygning, hvis bygningen blot er så fremskredet, at skibet på betryggende måde kan identificeres. Dette betyder en udvidelse i forhold til den tidligere lovgivning, hvorefter skroget skulle være opspantet, jfr lovbkg nr 103 af 4/5 1927 § 11, stk 3. Denne adgang til tidlig registrering benyttes i de tilfælde, hvor finansiering sker ved lån i skibet under bygning, og gør derfor den antydede mellemløsning unødvendig.

De norske regler lægger fortsat afgørende vægt på, om skibet er *opspantet*, jfr Skibsregistreringslovs § 12, idet der fra da af kan oprettes særligt folium for skibet. Herefter kan der registreres pant i materialer, som er særskilt anskaffet for bygningen af skibet, og som er ført frem til byggepladsen, jfr lovens § 21. Reglerne giver anledning til vanskeligheder ved finansiering af skibsbyggeri, jfr nærmere *Sandvik* i TfR 1968. 454–462.

I afgørelsen U 1950.287 H*, der angik køb af tørv fra en mose, lægger H udtrykkeligt vægt på, dels at tørvene var behørigt individualiseret, dels at de i det væsentlige var færdigbehandlet. Under proceduren blev det understreget, at bearbejdelsen var færdig, tørvene skulle nu kun tørre, efter at de var »kylet«. Den fortsatte bearbejdelse krævede altså ingen aktiv indsats; vind og vejr kunne klare resten. Begrundelsen fortsætter imidlertid med, at der ikke forelå særlige omstændigheder i form af *svigtende kontrol e l.* Denne tilføjelse bunder i den betragtning, at aftaler om levering af en større produktion indbyder til svigagtige transaktioner. Individualiseringskravet alene slår da ikke til. Men er produktionen nået så vidt, at varerne praktisk taget er færdige, og har der været udøvet den kontrol, som med rimelighed kan forventes mod, at der foregår salg til anden side, da må køberen være berettiget til at fordre varerne udleveret, cfr derimod U 1945.459 H, hvor sælgeren i vid udstrækning solgte til anden side, uden at køberen sikrede sig herimod, og hvor derfor aftalen ikke holdt over for kreditorer.

Til yderligere belysning af afgørelsen i U 1950.287 H kan det anføres.

at det af sagens akter fremgår, at en tillægsaftale til den oprindelige aftale mellem parterne medførte en total ændring, idet det nu præciseredes skarpt, at al produktion fra en bestemt mose skulle gå til køberen. Salg til anden skulle efter denne tillægsaftale betragtes som bedrageri. Det fremgår endvidere af aftalen, at køberen personligt ca 1 gang ugentlig inspicerede fremstillingen; køberens bestyrer på en nærliggende gård inspicerede undertiden 2 à 3 gange om ugen, og hans chauffør kom der så godt som hver dag. I en forklaring udtales det: »Hvis der var blevet fjernet tørv af uvedkommende, kunne det ikke have undgået opmærksomheden«.

Når de to afgørelser i U 1945.459 og 1950.287 H kommer til modsatte resultater, kan det måske skyldes, at købsaftalen i den ældre sag måtte anses som *suspenderet*. Sælgeren havde leveret dårlige tørv, og køberen havde gjort indsigelse. Der var modstridende forklaringer om, hvorvidt man fra køberens side helt havde ønsket afvikling, eller om man blot forventede fortsat rigtig levering. Under alle omstændigheder herskede der uklarhed om retsforholdet på det tidspunkt, da kreditor foretog sin forfølgning. De dissentierende dommere i denne sag lægger da også vægt på, at køberen omgående reklamerede, da han blev klar over, at der leveredes til anden side.

I sagen U 1943.1165 H forelå særlige omstændigheder, idet aftageren af produktionen med kendskab til statens særlige panteret i produktionen havde medvirket til, at tørvene retsstridigt blev fjernet fra mosen; producenten skulle senest ved bortfjernelsen have afregnet halvdelen af købesummen over for staten. Sagen forelå som en konflikt mellem aftageren og staten.

U 1904 A. 292 lægger vægt på, at partiet var stillet til disposition for køberen, og at denne havde betalt. U 1888.314 udtaler, at der for hver dels vedkommende må kræves en overdragelsesakt eller levering. U 1916. 673 H må – som anført under II – ses som et udtryk for kommissionslignende betragtninger. Præmisserne fremhæver ikke færdiggørelsen som et afgørende moment.

Om problemet færdiggørelse se *O. K. Magnussen* i U 1925 B. 284–86, der går ind for et krav om færdiggørelse som betingelse for beskyttelse, men herimod ER II. 1189 ff, for en mellemløsning *Illum.* 120 f.

Efter norsk ret stilles der formentlig ikke krav om færdiggørelse, *Brækhus-Hærem.* 511 og den udførlige gennemgang vedrørende tilvirkningskontrakter, *Sandvik* i TfR 1968. 445–466.

Også i denne gruppe af tilfælde må der stilles de under V. nævnte krav om individualisering, jfr U 1953.835, i hvilket tilfælde en påhængsvogn, der skulle udstyres med en særlig tippeanordning, først var individualiseret efter en konkurs' indtræden.

IV. Særligt om de tilfælde, hvor *sælgeren har transporteret kravet på købesummen* til en anden.

Man har været inde på, at der skulle gælde noget særligt i disse tilfælde. Dette skulle være forklaringen på afgørelsen i U 1926.213. Her var for-

holdet det, at sælgeren forskaffede sig penge til indkøb af den vare, som skulle videresælges, benzin, ved at få køberen til at indbetale direkte til sælgers bankforbindelse. På grundlag heraf udbetalte banken en sådan sum, at sælger kunne foretage sit indkøb. Der var under sagen enighed om, at benzinen for så vidt måtte betragtes som tilstrækkeligt individualiseret (den henlå i trediemands tank, adskilt fra anden benzin), og der var enighed om, at forholdet skulle bedømmes, som om sælger derefter var gået konkurs på en nærmere angivet dato. Dommen fastslår, at varen ikke var blevet individualiseret forinden konkursen, således at den var blevet købers ejendom, idet sælgeren i forhold til køber måtte have været berettiget til at disponere over benzinen. Afgørelsen tager altså direkte stilling til spørgsmålet om individualiseringskravet, se nærmere herom nedenfor under V, og der er intet, der tyder på, at man har tillagt den omstændighed, at købesummen var indbetalt til trediemand, nogen vægt, jfr dog *Vinding Kruse* i U 1926 B. 195 ff. jfr ER II. 1198, men herimod *Ussing* i U 1926 B. 125 ff, 198 ff, *Illum* I. 335 med note 43, smh 327. Køberen kan jo ikke modsætte sig, at kravet transporteres til andre, og hvis der er udstedt veksler, vil han normalt end ikke erfare noget herom. Det må endelig også anføres, at køberens stilling ikke bør blive ringere, fordi han er så forsigtig at indbetale købesummen til en trediemand, en bank, fremfor at løbe den risiko at betale til sælgeren direkte.

V. Særligt om *genusydelser*

Striden står navnlig mellem de opfattelser, der kræver en bindende individualisering, og de opfattelser, der nøjes med en ensidig, omend klar individualisering. Med hensyn til de krav, der stilles i førstnævnte henseende, foreligger der forskellige formuleringer: Nogle opfattelser kræver en *gensidig* akt mellem køber og sælger – i hvert fald i form af, at individualiseringen notificeres over for køberen *(Torp)*, andre lægger vægt på, om sælgeren ville komme i *mora*, hvis han gjorde individualiseringen om *(O. K. Magnussen)*, og andre igen lægger mere vægt på, om *sælgeren over for køberen er bundet* ved individualiseringen og følgelig handler *retstridigt* over for køberen ved at omgøre den *(Illum)*. Obligationsrettens regler om koncentration er ikke afgørende, *Gomard:* Oblret. 6–8.

Udgangspunktet må være det, at der ligesom ved specieskøb er trang til at lade beskyttelsen indtræde ved et tidligt tidspunkt. Man kan navnlig ikke tillægge det vægt, at genuskøberen ikke har tilkendegivet nogen *særinteresse* i at få en bestemt genstand. Ser man som anført foran hovedproblemet som et spørgsmål om at opnå beskyttelse, når der er ydet forudbetalinger, er det klart, at trangen til beskyttelse er lige stor hos genuskøbere og specieskøbere. Hertil kommer den betragtning, at

genuskøberen, selv om han ikke tillægger egenskaberne ved det konkrete vareparti vægt, dog kan have interesse i at få gennemført den indgåede aftale, fordi varepartiet er erhvervet til en særlig gunstig pris eller i øvrigt på vilkår, der for ham er gunstige. Endelig må det erkendes, at grænsen mellem specieskøbene og genuskøbene er noget flydende; dels kan der vare tale om halvgeneriske køb, hvor værdien af særegenskaber får større betydning, og dels kan det tænkes, at køberen – efter sine individuelle behov – har taget i betragtning egenskaber, som fandtes ved det pågældende vareparti, selv om dette ikke har været fremme under forhandlingerne.

Visse af de betragtninger, der er anført til støtte for, at man blot skal kræve en ensidig individualisering, er dog uden større vægt. Navnlig kan man ikke anføre, at et krav om bindende individualisering altid kan fraviges ved en *særaftale* herom, og at reglen derfor kan gøres illusorisk ved stereotype handelsaftaler herom, ER II. 1200–01. Det må netop fastholdes, at reglerne er præceptive, således at man ikke kan erhverve beskyttelse overfor overdragerens kreditorer på et tidligere tidspunkt end fastlagt ved retsreglen, jfr herved ER II. 1202.

Det er derimod utvivlsomt rigtigt, at det ofte vil komme til at bero på *tilfældigheder,* om der er blevet foretaget en individualisering, der kan betegnes som gensidig eller bindende, og at en blot ensidig individualisering ofte skyldes, at parterne kender hinanden så godt, at man tør overlade individualiseringen til overdragerens ensidige handling, ER II. 1195–96. Afgørende kan denne betragtning nu ikke blive. Det kan også bero på tilfældigheder, om der er foretaget en ensidig individualisering. Det kan ligeledes bero på rene tilfældigheder, om en vare når frem til køberens område før eller efter konkursens indtræden. Alligevel er dette absolut afgørende efter Kbl § 41, og denne løsning tiltrædes i ER II. 837, 1174 f. Herved frakendes naturligvis ikke argumentet om tilfældighedernes spil al værdi, men det betyder i hvert fald, at betragtningen må vige, hvis man i øvrigt kan anføre vægtige betragtninger for, at der må kræves mere end en ensidig individualisering.

Hovedargumentet for at kræve en bindende individualisering ligger imidlertid i, at det er *farligt at unddrage genstande, som debitor frit kan disponere over, fra den aktivmasse, kreditorerne kan søge sig fyldestgjort i.* Herved får problemet berøring med et helt andet forhold: Ved overdragelser af aktiver til en person på den betingelse, at hans kreditorer ikke kan søge sig fyldestgjort deri, fastholder man normalt,

at denne båndlæggelse skal være generel; debitor skal også være berøvet muligheden for at råde ved frivillige dispositioner, ellers holder båndlæggelsen normalt ikke over for hans kreditorer. Hvis man ikke opstiller dette krav, opstår der fare for svigagtige transaktioner. Denne fare er man fuldstændig klar over fra deres side, som går ind for den ensidige individualisering, jfr ER II. 1200: En sælger må ikke nogle dage før sin fallit vilkårligt foretage en individualisering, således at en enkelt genuskøber bliver begunstiget forud for en anden. Individualiseringen skal være et *normalt led i handelsafviklingen*. Det er derfor ikke helt dækkende at betegne teorien som læren om den ensidige individualisering (smh *Lindebrække*. 183). Det er nemlig efter teorien ikke nok, at der foreligger en sådan ensidig individualisering. Det kræves yderligere, at individualiseringen er normal, og at denne normalitet må konstateres ved en særlig konkret prøvelse. Denne konkrete prøvelse kan give anledning til vanskeligheder, og det kan tænkes, at der foreligger unormale individualiseringer, som domstolene af bevismæssige grunde ikke kan få bugt med. Problemet er så, om man bør kræve en bindende individualisering e l for hermed at få et passende sikkerhedsbælte omkring den kerne af tilfælde, hvor individualiseringen klart må betegnes som normal.

Denne betragtningsmåde slår imidlertid ikke til. Man kan spørge, om kravet om bindende individualisering betyder en sådan effektiv garanti mod svigagtige transaktioner. Dette spørgsmål kan ikke umiddelbart besvares bekræftende. Hvis individualiseringen er foretaget i overværelse af køberen og på denne måde er blevet bindende, kan det tænkes, at individualiseringen har fået en dubiøs karakter, netop fordi den er foretaget i samarbejde med køberen. Dette kan navnlig tænkes at være tilfældet, hvis man ellers ikke i forholdet mellem parterne har foretaget individualiseringen på denne måde. Også i andre tilfælde kan en bindende individualisering – selv om den altså ikke er foretaget på en sådan dubiøs måde – have en sådan karakter, at man ikke ubetinget kan tillægge den betydning i forhold til trediemand. Hvis således en køber erhverver retten til hele tørveproduktionen fra en bestemt angivet tørvemose, kan dette foreligge på en sådan måde, at individualiseringen må betegnes som bindende. Alligevel kan det tænkes, at sælgeren faktisk kan foretage dispositioner over tørvene til fordel for andre end køberen. Det må forudsættes, at køberen fører en vis kontrol med tørveproduktionen for at hindre, at overdrageren får for let spil med svigagtige transaktioner, jfr foran under IV.

Man må derfor fastslå, at kravet om en normal individualisering ikke uden videre er blevet tilfredsstillet, blot fordi udskillelsen er foretaget på bindende måde. Men det er rigtigt, at en ensidig individualisering ofte vil være udtryk for, at udskillelsen er foretaget som noget unormalt. Det behøver imidlertid ikke at være tilfældet. Hvis parterne således kan oplyse, at man ved tidligere lejligheder har foretaget individualiseringer på tilsvarende måde, vil den ensidige form kunne anses for fuldt loyal. Hvis et varehus plejer at foretage individualiseringer på denne måde over for sine kunder i almindelighed, må den ensidige individualisering også være tilstrækkelig over for en ny kunde, som aldrig har handlet med firmaet. Man kan tænke sig et varehus, som forlanger forudbetaling og derefter udsender varen i henhold til katalog. Hvis man på bestemte ugedage sender varen ud med biler til forskellige dele af omegnen eller landet, men pakker varerne ind og henlægger dem med navn og adresse på inden afsendelsen, må denne ensidige individualisering være loyal.

Hvis på den anden side en debitor ser konkursen nærme sig og derefter foretager *gensidige* individualiseringer ved at invitere nogle af sine forretningsforbindelser til sammen med sig at udskille bestilte varer, vil en sådan udskillelse kunne rammes som illoyal, selv om den ikke kan rammes af afkræftelsesreglerne, f eks fordi medkontrahenterne kan afkræfte formodningen om, at de er i ond tro med hensyn til leverandørens insolvens.

Ud fra disse betragtninger må man kunne slutte sig til den opfattelse, som vel ikke ubetinget kræver en *bindende* individualisering, men dog heller ikke vil blive stående ved enhver *ensidig* individualisering, der blot er klar. Individualiseringen må være *normal*. I hvert fald må man med sikkerhed kunne fastslå, at individualiseringer, der er foretaget på bindende måde, og som derhos må betegnes som normale, holder over for overdragerens kreditorer, og omvendt, at ikke-bindende individualiseringer, som tilmed er unormale, ikke kan holde. Der kan formentlig også opnås tilslutning til, at bindende individualiseringer, som er foretaget på unormal måde, ikke skal respekteres af overdragerens kreditorer. Tilbage er så, om en ikke-bindende individualisering, foretaget som et normalt led i afviklingen, holder over for overdragerens kreditorer. Antager man, at individualiseringen er bindende, når sælger har lovet ikke at gøre den om, jfr *Illum:* Tingsret. 124, og kan dette løfte foreligge stiltiende, evt som følge af sælgers alm praksis,

bliver forskellen mellem bindende og normal individualisering ikke stor.

Nogen klar afgørelse af de rejste problemer findes næppe i retspraksis. Der findes vel ældre afgørelser, der navnlig i præmisserne indeholder udtalelser, som tyder på, at man har taget standpunkt til de teoretiske opfattelser. Men i nyere afgørelser har man kunnet komme til et resultat uden at tage principielt standpunkt til spørgsmålet.

Til støtte for den teori, der vil nøjes med den *ensidige* individualisering, har man (ER II. 1199) navnlig anført dommen i U 1897.165 der drejede sig om en skindhandel. Man har henvist til, at skindene ifølge domsreferatet efter handelens afslutning var henlagt i et hjørne, adskilt fra de øvrige varer i fabrikken. Dette er imidlertid ikke blevet anført i begrundelsen for resultatet. Dommen begrunder alene sit resultat med, at det beløb, som var betalt af køberen, 1000 kr, måtte antages at være vederlag for vareleverancen, og at varen blev udleveret i henhold til den indgåede handel. Problemet var altså, om der virkelig forelå en forudbetaling, eller om der forelå en af handelen uafhængig indbetaling. Spørgsmålet var herefter, om køberen skulle betale 1093,52 kr eller 136,92 kr (nemlig 1093,52 kr med fradrag af forudbetalingen 1.000 kr, men med tillæg af 43,40, der skyldtes for nogle andre skind). Man havde jugeret prisen til en rund sum, 1000 kr, og det viste sig faktisk, at der ikke var jugeret meget galt. Man kan derfor forstå, at dommen ikke havde betænkeligheder ved at finde en forbindelse mellem beløbet og de udskilte skind. Men efter domsbegrundelsen har man alene procederet på spørgsmålet, om de 1000 kr var forudbetalt. Var de det, var man åbenbart indforstået med, at der ikke kunne kræves genbetaling. Efter parternes procedure har dommen altså ikke haft lejlighed til at tage stilling til det i teorien omtvistede spørgsmål.

Herudover har man (ER II. 1199) henvist til U 1909.378, der angik salg af låse til værdi 570 kr mod afskrivning af en gammel gæld på 194 kr og dækning af anden gæld på 179 kr (altså en god handel for køber). Man procederede på, at der forelå en pantsætning. Dommen siger imidlertid, at nogen udsondring ikke har fundet sted, og selv om der er tilsigtet en overdragelse af ejendomsretten, er denne *ikke fuldbyrdet ved overlevering*. Hvis man endelig skal lægge nogen forudsætning ind i denne dom, må det være, at der kræves såvel individualisering som levering, jfr *Ross*. 325, men det ville dog være urimeligt at tillægge ordene en så vidtrækkende betydning. Endelig er påberåbt U 1926.826, som er omtalt under II. Sagen angik en aftale om levering af en pram, der endnu ikke var færdig, men henlå som tilstrækkeligt individualiseret. Det er blevet anført, at denne sag angik en ved aftalen individualiseret genstand, *Ross*. 325. Dette er sikkert også rigtigt, men det vil altså sige, at individualiseringen er indskrænket til, at de dele, som efter aftalens indgåelse af

sælgeren indføjes i prammen, hermed efterhånden *bliver* individualiseret. Det vil være en fiktion at sige, at de er det i forvejen. I aftaleøjeblikket eksisterer delene kun i form af råmaterialer, der måske endnu ikke er købt af sælgeren. Men det er helt indlysende, at individualiseringen her loyalt kan foretages ensidigt af sælgeren; det vil være urimeligt, om han skulle have godkendelse af køberen for hver del, der indføjes. På den anden side er der intet i vejen for, at sælgeren piller en del ud, som allerede er indsat. Dette kan være sket med fuld føje: det indsatte viser sig at passe mindre godt – men det kan jo også være, fordi han nu agter at sælge det indsatte til en anden mod kontant betaling.

Over for den nævnte afgørelse i U 1897.165 om skindene kan fremhæves en anden dom vedrørende et lignende forhold *i samme bo*, U 1897. 510. Også i dette tilfælde drejede det sig om et fast forretningsforhold mellem parterne; også i dette tilfælde havde man med en rund sum betalt forud, nemlig 3.000 kr (i form af veksler) for varer, der viste sig at skulle betales med 3.102,78 kr. Man havde altså skønnet rigtigt. I dette tilfælde havde sælgerens fabriksbestyrer, som plejede at ordne forholdet, »næsten for hele partiets vedkommende« eller »for langt den overvejende dels vedkommende« pakket varerne og lagt dem til side før konkursen. Alligevel holdt forholdet *ikke* over for kreditorerne, der fik medhold i krav på 1.059,80 kr, nemlig prisen for de varer, der først var *udleveret* efter konkursen (dødsfaldet) med fradrag for nogle returnerede varer, og fik medhold i denne principielle opfattelse, fordi samtlige varer uanset udsondringen dog ikke havde »henligget til disposition« for køberen. Dommen er altså påvirket af Ørsteds teori og må vel forstås således, at der til denne henlæggelse til disposition kræves meddelelse til køberen eller noget dertil svarende, jfr *Ross*. 325 f.

Efter begrundelsen i den lige refererede afgørelse og efter det resultat, som blev fastslået, er det utænkeligt, at den anden afgørelse i samme bo skulle have taget udgangspunkt i andre betragtninger.

En sø- og handelsretsdom i U 1926.213 har klart taget afstand fra teorien om den ensidige individualisering. Den købte benzin var individualiseret ved anbringelse i trediemands tank uden at være sammenblandet med anden benzin, men beskyttelsen fandtes dog ikke at være indtrådt, da sælgeren stadig kunne disponere over varen. Dommen kan efter sin begrundelse ikke forsvares med, at sælgeren havde transporteret købesummen til en bank, jfr under IV. Dommen indeholder betragtninger fra Ørsteds lære, idet den siger, at sælgeren kunne disponere over varen, indtil han stillede den »til disposition« for køberen.

Afgørelsen i U 1927.965 H har næppe taget stilling til spørgsmålet, idet der her end ikke var foretaget nogen individualisering, ER II. 1200, anderledes *Ross*. 327. Her var forholdet det, at køberen havde købt et vist kvantum af en levering, som var modtaget fra en trediemand. Denne levering lå i to partier (på to forskellige steder) hos sælgeren. Her blev varen besigtiget af køberen. Derefter solgte sælgeren et kvantum til en anden køber, men uden at det blev angivet, at varen skulle hidrøre fra den

nævnte levering, og uden at der skete nogen besigtigelse. Køber nr 1 forudbetalte et beløb, der svarede omtrent til prisen. Aftalen holdt ikke over for sælgerens konkursbo, uanset at man gjorde gældende, at de to købere var i *sameje* med hensyn til de af dem købte kvanta. Forholdet var det, at det fra trediemand købte kvantum udgjorde ca 600 tdr hvede, og der var til hver af de to købere solgt netop 300 tdr. Hermed udtømtes altså de afsondrede partier. Sagen kom alene for i forhold til køber nr 1, og han fik ikke medhold, fordi han ikke havde sørget for, at hans parti blev opvejet og separeret fra det øvrige parti. – Man kunne nu spørge, om resultatet ville være blevet et andet, hvis yderligere to betingelser havde været i orden: 1) at det også i forhold til køber nr 2 havde været fastsat, at hveden skulle hidrøre fra den angivne levering, og 2) at køber nr 2 ligesom køber nr 1 havde besigtiget dette parti. Dette må man vel antage. Ellers måtte køber nr 1 og køber nr 2 have fundet hinanden og ladet den ene optræde på begges vegne for at opnå et for dem begge gunstigt resultat. De havde i så fald som samejere været garderet over for sælgerens konkursbo. Det er i hvert fald ikke umiddelbart indlysende, at resultatet måtte blive et andet, hvis de to købere vel ikke optrådte i fællesskab, men dog havde lagt vægt på at få leveret af det samme parti og ved deres ordrer helt udtømt partiet. Det er nemlig klart, at betingelse 1) må være i orden. Ellers er der ikke foretaget nogen individualisering i forhold til køber nr 2. Derimod forekommer det ikke lige så klart, at også betingelse 2) skal være i orden. Hvis køber nr 2 i tillid til, at køber nr 1's undersøgelse er tilstrækkelig også i forhold til ham, afstår fra at foretage en besigtigelse, bør dette næppe forringe hans retsstilling. I denne forbindelse må der også tages hensyn til, hvad der var formålet med køber nr 1's undersøgelse, og der kan næppe være tvivl om, at formålet alene var at undersøge varens *kvalitet*. Undersøgelser, der har til formål at få afgrænset *kvantiteten*, er i sig selv noget mistænkelige.

Det må erkendes, at det kommer til at virke noget tilfældigt, at en køber, der har truffet aftale om køb af en del af et bestemt afgrænset kvantum varer, opnår en bedre retsstilling, fordi andre købere uafhængigt af ham efterhånden udtømmer det nævnte kvantum. Afgørende vægt kan der dog næppe lægges på denne betragtning.

U 1950.287 H* må vist nærmest forstås således, at man har betragtet en individualisering, foretaget *efter aftale mellem parterne*, som tilstrækkelig. Sagen er refereret foran under II og III, da der tillige var problem om varens færdiggørelse. Den drejede sig som anført om levering af en samlet tørveproduktion fra en bestemt mose, og herpå lægger afgørelsen vægt. Dommen kan derfor også opfattes som angående en individuel leveringsgenstand, jfr *Illum* i U 1959 B. 77, men dommen tilføjer dog *herudover*, at tørvene, da retsforfølgning blev foretaget, var behørigt individualiserede. Hvis parterne derimod bruger vendinger, der rummer mulighed for forskellige fortolkninger, kan aftalen tilsidesættes over for kreditorerne allerede på grund af denne uklarhed, jfr U 1957.463 H (hvor der i parternes aftale var brugt udtryk som »Deres sædvanlige ansamling af huder og skind for året 1952«).

U 1953.328 har anerkendt en *ensidig individualisering*, som sælger var *forpligtet til at foretage*. Sagen drejede sig om olietanke, som på grund af manglende lagerplads hos køberen blev liggende hos sælgeren. Man påmalede tankene køberens mærke med kalkfarve, som kunne regne af og overmales. Retten fastslog, at det drejede sig om normale køb, og at oplægningen udelukkende skete af praktiske grunde. Der var foretaget en sådan individualisering, som efter sædvanlig forretningsskik indicerer, at tankene tilhører køberen. At man faktisk i nogle tilfælde havde ændret individualiseringen var ikke afgørende, da man var klar over, at man herved handlede retstridigt. Køber havde »nogle gange« kontrolleret lageret. En enkelt tank, der blev færdig den sidste fabrikationsdag og ikke nåede at blive påmalet, betragtedes også som tilstrækkeligt individualiseret. Den henlå sammen med de andre tanke.

U 1954.674 H* og 678 H angår to tilfælde, hvor et firma netop i de samme dage, hvor der indtrådte betalingsstandsning, ensidigt foretog en udskillelse af cykeldele, som ifølge en tidligere indgået aftale skulle leveres to købere. Cykeldelene blev kørt ud til et lager, som sælgeren havde, og hvor cykeldelene blev afmærket ved, at der blev trukket snore om dem, ligesom der blev sat sedler rundt omkring. I forbindelse med aftalen havde køberne udstedt veksler, som sælgeren omsatte. Der var ikke fikseret nogen leveringstid. Hvis levering ikke var sket inden vekslernes forfaldstid, skulle disse omsættes uden afdrag. Sø- og Handelsretten fandt, at fornøden individualisering var foretaget, idet der lagdes vægt på, at handelen var begrundet i normale forretningsmæssige hensyn, at udskydelsen af leveringen skyldtes manglende lagerplads, og at sælgeren var forpligtet til at udskille cyklerne. Højesteret kommer til det modsatte resultat, idet flertallet lægger vægt på en række betragtninger: 1) Sælgeren havde ikke påtaget sig nogen forpligtelse, der gik videre end til at udskille cykler, efterhånden som de blev samlet, 2) udskillelsen blev først foretaget i dagene efter, at sælgerselskabets bestyrelsesformand havde givet ordre til, at betalingen skulle standses og intet vareparti udleveres, 3) udskillelsen skete uden forudgående aftale med køberen, og uden at der blev givet en for sælgeren bindende meddelelse herom, 4) »de nærmere omstændigheder ved aftalen, herunder parternes vekselmellemværende«.

Man må af begrundelsen nærmest slutte, at Højesteret *ikke* uden videre har villet slå fast, at der kræves en *bindende* individualisering, idet det i så fald havde været tilstrækkeligt at anføre begrundelse nr 3. På den anden side er det klart, at en *rent ensidig* individualisering heller ikke er anset for tilstrækkelig. Vægten ligger formentlig på begrundelse nr 2. Forholdet var endog det, at direktøren i sælgerselskabet handlede i strid med bestyrelsesformandens ordre, idet der var opstået modsætninger mellem direktør og bestyrelsesformand. Selv om denne tidligere havde vist interesse for at få individualiseringen i orden, eksisterede denne interesse ikke mere. Direktøren handlede bag formandens ryg. En kritik af dommen er givet af *Vinding Kruse* i U 1954 B. 302 ff, der dog ikke er klar over dette særlige forhold, som dommen heller ikke specielt fremhæver. Dommen er for-

mentlig vel forenelig med normalindividualiseringsteorien, se *v. Eyben* i J 1955.364. I en kommentar til dommen i TfR 1955.433 ff nævner *J. L. Frost*, at dommens fremhævelse af tidspunktet for udkørslen og de særlige omstændigheder, under hvilke den fandt sted, antagelig giver udtryk for, at en udskillelse under sådanne forhold ikke er et *normalt afsluttende led i en handelsomsætning og derfor ikke egner sig til at indgå blandt de omstændigheder, der kan føre til retsbeskyttelse for køberen.*

Over for denne officiøse kommentar til dommene giver *Illum* i U 1959 B. 77 en anden forklaring på afgørelsen, idet han særlig trækker frem, at der ikke var givet meddelelse (dommen siger nu – som anført – »bindende« meddelelse) om udskillelsen; havde køberen modtaget meddelelse om individualiseringen, havde spørgsmålet være mere tvivlsomt. Illum mener derfor ikke, at Højesteret med dommen har forkastet den rent ensidige individualisering uden positivt at kræve en bindende individualisering. Inden for den rent ensidige, uforbindende individualisering anses det næppe for muligt at gøre yderligere relevante sondringer. – Over for denne udlægning står den refererede kommentar, der direkte udtaler, at nævnelsen af de særlige omstændigheder – hvoriblandt den manglende bindende meddelelse kun er ét moment blandt mange – vel er udtryk for, at udskillelsen ikke var et normalt afsluttende led i en handelsomsætning. Sondringen: normale contra ikke-normale individualiseringer anses altså efter denne opfattelse for at være en relevant sondring. Senere har *Illum.* 124 note 37 forklaret afgørelsen med, at udskillelsen var foretaget efter sælgerens betalingsstandsning. Dette er i hvert fald ikke rigtigt. Det fremgår af dommene, at individualiseringen foregik d. 20. eller 21.3, og at betalingsstandsningen skete d. 21. Hvad dommerne lægger vægt på er derimod, at udskillelsen skete, efter at bestyrelsesformanden d. 19.3 havde *givet ordre* til, at selskabet skulle standse betalingerne. Men der er en væsentlig forskel mellem den interne ordre om, at betalingerne skal standses og så denne ordres effektuering, og tidsmæssigt faldt det altså ikke sammen.

U 1960.431 har betragtet et vareparti som tilstrækkeligt individualiseret (der bruges ikke vendingen »bindende« individualiseret) bl a under hensyn til, at hver kundes vare på lageret blev holdt for sig, og at man til enhver tid kunne påvise den enkelte kundes vare. Dette må vel forstås således, at en ensidig individualisering anses tilstrækkelig, fordi den blev foretaget som noget ganske normalt og sædvanligt i forretningens gang. Herudover lægger afgørelsen vægt på, at personalet også gik ud fra, at varen tilhørte vedkommende kunde, da de af vedkommende revisor blev anmodet om at optælle lageret, idet man undlod at tælle disse varer med. *Illum.* 124 note 37 finder det mindre klart, hvad der har været bestemmende for afgørelsen. Da der var betalt mod faktura for færdig vare, uden at varen da var til disposition for køberen, anses dommen forenelig med kravet om bindende individualisering. Dette motiveres med, at sælgeren (i noten siges der ganske vist »køberen«) *ved at modtage forudbetaling* blev forpligtet til at levere færdig vare og færdiggøre halvfabrikata snarest muligt. Hvis dette virkelig er rigtigt, er det ensbetydende med, at der altid foreligger en bindende individualisering, når forudbetaling er sket, d v s i de

tilfælde, hvor det som anført foran under II overhovedet har praktisk interesse at gøre gældende, at varen kan kræves udleveret fra boet. I sin konsekvens fører synspunktet til, at der ikke stilles noget krav til individualiseringens karakter, altså heller ikke, at den er foretaget som noget normalt. Dette kan i hvert fald ikke accepteres. I øvrigt er afgørelsen fuldstændig klar i sin begrundelse. Spørgsmålet er blot, om man kan tiltræde den anførte begrundelse.

På baggrund af de anførte nyere afgørelser må en del ældre domme anses for at være af mindre interesse, og det samme gælder visse diskussioner i ældre litteratur.

Det har været fremført, at den blotte afsendelse af en vare ikke er tilstrækkelig til individualisering, men at det må kræves, at køberen har modtaget *meddelelse om afsendelsen*, jfr *Torp*. 369–70, jfr 342, og der er da også adskillige afgørelser, der stemmer hermed. Dette gælder særligt U 1903 A. 672. *Meddelelse* om, at varen er stillet til *disposition*, er blevet ligestillet hermed, jfr U 1888.661 (der dog i virkeligheden angik et modregningsspørgsmål, jfr ER II. 1212 f), og det samme gælder *meddelelse om udskillelse*, jfr U 1889.922.

Denne formulering af kravet om bindende individualisering er blevet bestridt fra forskellig side, idet man ikke anser det for nødvendigt, at *meddelelse* er modtaget, jfr *Illum* I. 333, *O. K. Magnussen* i U 1925 B. 287 f.

Illum: Tingsret. 124 lægger vægt på, om det er pålagt sælger at lægge varen til side, tildanne eller mærke den, eller om varen er afsendt for køberens regning og risiko, medens Magnussen vil medtage tilfælde, hvor omgørelse af individualiseringen vil medføre, at sælgeren kommer i mora. *Ross*. 328 f vil de lege ferenda lægge vægt på, om varen er leveret i Købelovens forstand, men fremhæver, at retspraksis ikke stemmer hermed. *Sindballe* i U 1949 B. 305 ff kræver bindende individualisering, men anser også denne for foretaget, hvor levering er sket, eller sælger ville komme i mora ved omgørelse. *Ussing* i U 1925 B. 125 f slutter sig til den opfattelse, der kræver bindende individualisering, men uddyber ikke dette nærmere.

Det er uklart, hvorledes praksis har stillet sig hertil. U 1878.1070 har vel i almindelighed udtalt, at ejendomsretten til et fad sukker overførtes ved afsendelsen, selv om der ikke var modtaget meddelelse herom, men sagen angik dog direkte kun risikospørgsmålet. Endvidere har U 1906.215 H (jfr U 1905 A. 488) antaget, at ejendomsretten gik over ved indladningen i et skib. Højesteret lægger vægt på, at sælgeren efter aftalerne havde fuld dækning for sit tilgodehavende ifølge et tidligere mellemværende. Dernæst har U 1882.300 udtalt, at et vareparti ikke længere hørte til sælgerens bo, da kornet var indladet til afsendelse før konkursen, og da det var forklaret af kontraktsparterne, at varen ifølge deres aftale var overgået til købers ejendom, »hvad også efter de faktiske forhold måtte kunne ske ved en hertil tilsigtende viljeserklæring«. *Torp*. 370 note 110 opfatter dommen derhen, at partiet var individuelt bestemt fra først af, og at ejendomsretten overførtes ved den blotte retshandel. Afgørelsen ligger vel på linie med en del andre afgørelser, der betragter parternes

vilje som afgørende også i denne relation, jfr som et klart eksempel U 1881.717 (»tilstrækkelig godtgør, at det var kontrahenternes mening, at ejendomsretten over det bestemte parti hvede ... fra den tid ovennævnte aftale blev truffen, overgik til indstævnte ...«). Afgørelsen angik næppe et ved aftalen individualiseret parti, cfr *Illum* I. 334 note 41. Afgørelsen i U 1871.844 må efter sin begrundelse forstås således, at man ville kræve overlevering, se om andre forklaringer på afgørelsen ER I. 1200, se hertil *O. K. Magnussen* i U 1925 B. 285.

Om retspraksis se i øvrigt *Harbou* og *Munch.* 27–29.

I norsk ret stilles ikke store krav til individualisering, *Brækhus-Hærem.* 514 ff, jfr særlig NRt 1912.263, der antog, at tilsendelse af faktura i forbindelse med varens art var tilstrækkelig specifikation af jernaffald, som blev henlagt i en dynge på sælgerens grund. Afgørelsen kom ikke ind på, hvorvidt denne individualisering stadig var tilstrækkelig, uanset at der fra et vist tidspunkt ikke længere forelå aftale om levering til samme køber, og at sælgeren dog fortsat henlagde affald i samme dynge. Principielt må det vel erkendes, at der skal temmelig meget til, for at en foretaget individualisering anses som ophævet.

I Sverige kræves oftest bindende individualisering, jfr *Undén* I. 125, *Hillgård* (Bidrag til läran om säljarens stoppningsrätt, Lund, 1923.132 ff).

I Finland har *G. Palmgren* (Om påföljderna av säljares mora, Helsingfors, 1936.33 ff) krævet bindende individualisering, hvorimod *Olsson.* 141 slutter sig til *Vinding Kruses* opfattelse.

I NL § 589, stk 3, er foreslået en fast regel om, hvad der forstås ved »individualisering« (bl a skriftlig, dateret angivelse af køberen). Dette er næppe heldigt, se *Koktvedgaard* i J 1963.146.

Om problemer ved flytning af goder fra et land til et andet, se ovenfor under II.

VI. Særligt om *penge*

I forhold til køberens kreditorer er det afgørende, om køberen har *overgivet pengene.* Har han ikke det, kan sælgeren ikke kræve penge udleveret, selv om de nok så meget henligger individualiserede hos køberen. Faren for kreditorbegunstigelser er ved penge for oplagt. Man kan også udtrykke forholdet derhen, at individualiseringen af penge altid vil være unormal og illoyal.

Se om disse spørgsmål *Torkel Opsahl* i TfR 1953.297 ff, ER II. 1204, *Harbou* og *Munch.* 26 f, 30 f, *Foighel* i U 1964 B. 25–33.

Særlige spørgsmål opstår med henblik på pengebeløb, der er indsat på konti i banker m v. I almindelighed kan det ikke være tilstrækkeligt til at opnå beskyttelse mod indsætterens kreditorer, at beløbet er indsat på en særlig konto, selv om modtagerens navn er knyttet til kontoen, jfr NRt 1931.202 smh NRt 1927.767, og det gælder i hvert fald ikke, hvis modtagerens konto omfatter andet end det modtagne, jfr U 1970.588 H. Ved udstedelse af checks må det fremhæves, at checkmodtageren ikke bliver ejer af noget bestemt pengebeløb, men får en fordring på beløbet.

Som en minimumsbetingelse for at opnå beskyttelse mod checkudstederens kreditorer må det derfor kræves, at der er opstået en fordring mod trassatbanken, men en sådan fordring opnås først, når beløbet er debiteret checkudstederens konto, idet banken indtil dette øjeblik kan nægte at honorere checken, jfr *Ussing* i U 1944 B. 287 ff, *Poul Meyer* smst. 281 ff, ER II. 1204, *Opsahl* i TfR 1953.300 f, *Arnholm* III. 25, U 1963.188 H, U 1925.604 H, 1927.215, jfr også U 1962.206. U 1963.188 H angik ikke forholdet mellem checkejer og trassentens andre kreditorer, men spørgsmålet, om banken eller checkejeren skulle bære tabet ved udstederens konkurs. *Trolle* anfører i U 1963 B. 231–32, at man muligvis, hvis debiteringen sker maskinelt uden særlig prøvelse, må lægge vægt på den efterfølgende prøvelse, ikke debiteringen.

Om separatiststilling for beløb indsat på sagføreres klientkonti se U 1949.691, *Axel H. Pedersen:* Indledning til Advokatgerningen II, 2. udg, 1963. 202–208, *Erwin Munch-Petersen:* Skifteret. 64 og nedenfor under VIII. 6. Heller ikke ved spørgsmål om livsgave-dødsgave er henlæggelse af penge i forseglet pakke anset for tilstrækkelig til at anse dispositionen som en fuldbyrdet gave, U 1869.1007, ER II. 1213, se hertil *Borum:* Arveretten. 279 note 9.

VII. Særligt om tilfælde, hvor der foreligger *sikringsformål*

A. Et særligt problem foreligger der i forbindelse med, hvad der tidligere kaldtes »møbellån«. I ly af den tidligere herskende constitutum possessorium-teori lykkedes det at klare uden om pantsætningsreglerne derved, at den reelle långiver købte genstandene – typisk møbler – af låntageren, men lod det modtagne forblive hos sælgeren, der til gengæld betalte leje. Sælgeren kunne så enten genkøbe tingen eller få tingen tilbage, når han havde betalt leje i et vist omfang. Tilfældet passede godt ind i den herskende teoretiske opfattelse, og det blev derfor også fuldt ud respekteret af domstolene, medmindre man i enkelte tilfælde kunne tilsidesætte forholdet ud fra en proforma-betragtning, men da forelå der også særlige omstændigheder, U 1870.592 H og 1033. Først i 1880-erne begyndte man i større udstrækning at tilsidesætte ud fra proforma-betragtningen, jfr således U 1883.860, 1885. 598 H (1884.920), 1885.401, 1887.501, 1888.126, 220, 1889.55, 1006.

Den teoretiske diskussion kom i gang efter U 1888.479 H, hvor det udtales, at selv om en ejendomsoverdragelse var tilsigtet, var der dog ikke stiftet nogen sådan ejendomsret, som kunne gøres gældende over for overdragerens konkursbo. Disse orakelmæssigt formede ord gav anledning til, at *Jul. Lassen* tog problemet op til behandling i U 1890.

609 ff, hvor han opstillede en lære, gående ud på, at ejendomsoverdragelser kunne tilsidesættes ud fra en *omgåelsesbetragtning* og således rammes af pantereglerne eller deres analogi. Afgørende i denne henseende var, om der var *aftalt* eller *forudsat* en genkøbsret for *sælgeren*. Senere sidestilledes hermed, at der var en *formodning* om en sådan genkøbsret, jfr *Lassen:* Alm Del. 160–61 med note 27, jfr TfR 1917.80 ff. Forholdet blev sidestillet med det romerretlige fiducia-forhold, hvorefter der skete en overdragelse til sikkerhed, og hvor der til denne overdragelse var knyttet den tillægsaftale, at kreditor skulle overdrage tingen tilbage, når skyldneren indfriede forpligtelsen. Hvad enten man opfatter forholdet som et proformaforhold eller et fiduciarisk forhold, skabes der en legitimation, som ikke må misbruges. Forskellen skulle ligge i, at det fiduciariske forhold virkelig tillægger erhververen en større ret, end formålet kræver, hvorimod proformaforholdet vel udadtil tager sig ud, som om der er skabt en sådan større ret end formålet tilsiger, men hvor dette ifølge parternes aftale ikke er tilfældet. Denne forskel, der fremhævedes af Lassen, er dog vanskelig at holde fast ved.

Det er givet, at Lassens fortolkning af U 1888.479 H er uhistorisk, og at Lassens analyse ikke for praksis har betydet nogen endelig afklaring, cfr *Ross.* 211. En gennemgang af voteringsarkene i Højesteret viser, at man har lagt vægt på ganske andre betragtninger.

Det er ikke helt klart, hvor store krav *Lassen* stillede til genkøbsrettens klarhed. 1 U 1896.623 bruges ganske vist vendingen, at genkøbsretten er et »indicium«, jfr *Feilberg Jørgensen:* Omgåelse af retsregler. 1966.56, men straks efter tilføjes, at når genkøbsret er betinget, må det antages, at ejendomsretten er overdraget til sikkerhed, medmindre særlige omstændigheder oplyser noget andet.

Som følge af indstævntes udeblivelse blev sagen behandlet skriftligt, og der foreligger en særdeles udførlig gennemgang af de relevante retsspørgsmål. I behandlingen deltog 9 dommere, deriblandt også Justitiarius. Der herskede blandt dommerne nogen tvivl om, hvorvidt der forelå proforma, og fra enkelte sider blev det fremhævet, at det ikke drejede sig om et typisk »møbellån«. Af sagens oplysninger fremgår det, at »långiveren« var husvært for »låntageren« og en bekendt af denne. »Långiveren« var en anset mand, folketingsmand fra 1869–90, valgt i Præstø amt. Han blev krigsinvalid i 1864, blev kontorbestyrer i Sjællands Bondestands Sparekasse i Køge, i 1874 husejer i København. Han var medlem af bestyrelsen for Nørrebros grundejerforening og fra 1889 til 1908 repræsentant i Landbygningernes Brandforsikring. Alle disse oplysninger var dog ikke produceret for Højesteret, men de forklarer, at man ikke har følt

sig fristet til at henvise til »ågerkarleatmosfæren«. Renten var i øvrigt rimelig, og »långiveren« havde ikke forlangt en sikkerhed, der effektivt dækkede risikoen, uanset at der formentlig var andre aktiver, som kunne have budt på tilstrækkelig sikkerhed. Der var i Højesteret nogenlunde enighed om, at de to af Overretten nævnte momenter: »den procentvise beregning« af lejen og misforholdet mellem »købesum« og værdi ikke skulle tillægges nogen betydning. Det fremgår af voteringen, at man ved tilføjelsen til Overrettens præmisser: »hvorved intet væsentligt findes at erindre« mente at have taget tilstrækkeligt afstand fra disse betragtninger. 6 af dommerne udtalte sig mere eller mindre stærkt for, at der forelå proforma, men 4 af dem dog kun på den måde, at man var »tilbøjelig« til at finde, at der forelå proforma. 2 dommere fandt ikke, at der forelå proforma.

Højesteret lagde i sagen vægt på et andet spørgsmål: om betingelserne for ejendomsoverdragelse var i orden. *Alle gik som en selvfølge ud fra, at der hertil måtte kræves tradition,* eventuelt modificeret med et *constitutum possessorium-forhold.* Den betragtning, som efterhånden trængte frem under voteringen, gik ud på, at »långiveren« ved påtegningen på lejekontrakten derved solgte møblerne tilbage til »låntageren«. Da »låntageren« stadig havde møblerne i sin besiddelse, var traditionskravet i denne retning jo i orden. Men det hele – fremhævede man – var lavet på en *uklar og selvmodsigende måde:* »Långiveren« udlejede møblerne til »låntageren« samtidig med, at han solgte møblerne tilbage, betinget af købesummens betaling. Men man kan ikke samtidig være ejer og lejer.

En af de voterende formulerede derfor et præmisseudkast, der lød således:

»Naar Citanten nu til Støtte for sin Ejendomsret over bemeldte Effekter, som han umiddelbart forinden Indgaaelsen af Lejekontrakten ved en mundtlig Overenskomst vil have afkøbt Fallenten, har paaberaabt sig denne Kontrakt og den samme givne, i Decisionen anførte Paategnings Indhold, kan det ikke findes, at der med disse samtidige i deres indbyrdes Forbindelse højst uklare Transaktioner, medens Fallenten uforandret fortsatte Besiddelsen af Effekterne, for Citanten er stiftet en Ejendomsret over disse, som kan gøres gældende mod Konkursboet«.

Sidstvoterende, Justitiarius, sluttede sig principielt hertil. Meget talte for – udtales det i dette votum – at der foreligger proforma, men det er muligt, at det virkelig var hensigten at hjælpe fallenten gennem en midlertidig overdragelse af ejendomsretten. Han er enig i præmisseudkastet, som sætter besiddelsesmomenterne i spidsen og er forsigtigt i sine udtryk, således at der kan forventes tilslutning fra dem, der har en noget afvigende opfattelse. Men herved bliver argumentationen efter Justitiarii opfattelse

mindre klar. Han mener derfor, at man hellere må vælge en noget anden formulering og vedlægger nyt præmisseudkast. Dette blev derefter vedtaget, idet ialt 5 dommere foretrak dette, medens 3 foretrak det første udkast. En enkelt dommer fandt, at der ikke forelå proforma, men et tydeligt constitutforhold, idet der ikke kunne være tvivl om, at påtegningen skulle forstås således, at der *indtil videre kun var et lejemål.* Først når genkøbsretten blev udnyttet, gik ejendomsretten tilbage til »långiveren«. Der var efter hans mening ikke noget som helst ubehjælpsomt i affattelsen.

Selv om det første præmisseudkast er meget tungt formuleret, er der ikke tvivl om, at de voterendes mening var kommet klarere frem, om man havde valgt dette. Det bærende var jo for flertallet af dommerne, at et virkeligt constitutforhold ikke kunne antages at foreligge, fordi forholdet gennem aftalen var blevet grundig forrodet; man kan ikke samtidig stå som ejer og lejer.

Se hertil *Iuul:* Højesteret. 39–40.

Da den næste sag af tilsvarende art kom for i Højesteret, jfr U 1893. 1171 (der også udgik til skriftlig behandling) var førstvoterende ikke i tvivl om, hvorledes dommen i U 1888.479 H skulle opfattes. Uanset at udtrykkene i den nye sag ikke ganske var svarende til dem, der forelå i den ældre sag, fandt han også her, at »långiveren« straks solgte effekterne tilbage til »låntageren«, men på betingelse af, at beløbene blev betalt. Følgelig forelå der heller ikke her et virkeligt constitut-forhold. Førstvoterende refererer de dengang i teorien lige fremsatte anskuelser, hvorefter den blotte aftale skulle være tilstrækkelig til at overføre ejendomsretten. Førstvoterende finder imidlertid ikke disse nyere opfattelser rigtige, da kriterierne for at udskille sikringsaftaler er for usikre.

Til førstvoterendes udtalelser og præmisseudkast på dette punkt slutter de følgende voterende sig. En enkelt dommer finder dog en afgørende forskel i forhold til den ældre sag deri, at man ikke har brugt vendingen, at »låntageren« »herved køber«, men et mere vagt udtryk; efter hans mening er der kun en obligatorisk ret for »låntageren« til at blive ejer. Desværre gik det også sådan i denne sag, at man afstod fra at benytte et udkast, der sagde noget om dommernes virkelige opfattelse af det principielle spørgsmål. »Långiveren« kunne nemlig både støtte sig til udlæg, som var foretaget i genstanden, og den påståede ejendomsoverdragelse. Da man ikke kunne se, at underinstanserne havde valgt udtryk, som kunne tages til indtægt for den nyere teoris opfattelse, hvorefter den blotte aftale skulle være tilstrækkelig til ejendomsoverdragelse ved normale handler, men tværtimod havde dækket sig bag de samme ord, som Højesteret brugte i U 1888.479, valgte man at stadfæste i henhold til grundene.

Lassens kriterium er med rette blevet kritiseret og ikke fulgt i praksis. Forholdet er jo det, at begge parter er interesseret i, at sælgeren generhverver tingene, når lånet er afviklet. Køberen nærer ikke noget ønske om at hindre sælgeren i at få tingene igen, når gælden er betalt. Det er derfor forståeligt, at man i praksis indrettede sig efter Lassens grundbetragtning og blot undlod at aftale genkøbsret. Ved at lægge et røgslør over Højesterets afstandtagen fra Lassens udlægning af dommen i U 1888.479 skabte man grundlaget for en udvikling, som ikke var særlig ønskelig. Resultatet blev, at domstolene blev ledet ind på gisninger om, hvad der måtte forudsættes eller formodes, og dette var lidet heldigt, jfr *Ernst Møller* i TfR 1896.147 ff, særlig .151, ER II. 1217, *Illum.* 130, der yderligere fremhæver, at genkøbsretten er et moment, der understreger sælgerens interesse, men at man i nyere praksis først og fremmest lægger vægt på, om overdragelsen mere er i sælgerens end køberens interesse. Der findes en række afgørelser, som har tilsidesat aftaler over for kreditorerne, uanset at der givet ikke var nogensomhelst aftale om genkøbsret, jfr U 1890.409, 1892.23, 1895. 232, 1903 A. 168, 1921.575.

Man kan sammenfatte vurderingen af Lassens indsats på møbellånenes område derhen, at han på 3 punkter har haft uret: 1) Det afgørende skel kom ikke med dommen fra *1888,* idet den ikke betød noget brud på en hidtidig praksis. 2) Det har været uheldigt at kæde spørgsmålet så stærkt sammen med *genkøbsretten,* idet de interesserede parter med lethed har kunnet eliminere dette moment. Långiver er uinteresseret i at beholde tingene, hvis lånet tilbagebetales, følgelig er han altid villig til at give tingene tilbage, når lånet berigtiges ved tilbagebetaling. 3) Sammenkædningen med det *fiduciariske* synspunkt har ikke været berettiget.

Om fiduciasynspunktet i svensk ret se navnlig *Sjögren* i TfR 1914.282 ff, men herimod *Karlgren.* 67 ff.

Derimod har Lassen fået ret i sit hovedsynspunkt: At pantsætningsreglerne skal iagttages, når ejendomsretten overdrages, skønt hovedformålet er at sikre erlæggelsen af en anden ydelse. Dette blev i hvert fald klart fastslået ved dommen U 1912.923 H (»Efter dette indhold af den af selskabet påberåbte retshandel [købebevis forsynet med påtegning om tilbagekøbsret inden for en kortere tid] i forbindelse med,

hvad der i øvrigt foreligger under sagen, må det imidlertid antages, at det har været formålet med denne retshandel, at de pågældende effekter ... skulle tjene til sikkerhed for et Hansen af selskabet ydet lån«), jfr også 1911.735 H (kriminal- og politirettens begrundelse, der tiltrædes af Højesteret: »formålet har været det, at effekterne skulle tjene til sikkerhed for et ydet lån«), og U 1909.910 H (»ejendomsoverdragelse ... hverken antages at være sket pro forma eller til sikkerhed for opfyldelse af nogen forpligtelse«).

I stedet for at lægge vægt på genkøbskriteriet fandt *Ernst Møller* det afgørende kriterium i, om der var sikret sælgeren adgang til at *bruge tingen*. Havde han det, var køberen uden interesse i at beholde tingen, og det ville derfor aldrig volde sælgeren vanskelighed at få det solgte tilbage, blot han betalte den aftalte sum penge. Ernst Møller var dernæst klar over, at man måtte udskille de særlige støtteaktioner, som undertiden gennemføres med det formål at sikre en betrængt skyldner, som slægtninge eller venner gerne vil hjælpe til at beholde møbler eller lignende genstande, som er nødvendige i det daglige liv for skyldneren. Det nytter ikke, at de blot indfrier den presserende gæld og lader møblerne forblive i skyldnerens eje. Der kan jo derefter komme andre kreditorer, som agter at gøre udlæg i de samme genstande. Af hensyn til sådanne fremtidige kreditorer må de, der hjælper, sikre sig ejendomsretten til møblerne. Når hjælperne ønsker en særlig ret over møblerne, er det altså ikke for at sikre tilbagebetalingen af det beløb, som der nu støttes med, men for at sikre møblernes forbliven i skyldnerens hjem. Ernst Møller fandt i overensstemmelse hermed, at det donatoriske moment her var langt mere fremtrædende end pantsætningsformålet, TfR 1890.152.

Opfattelsen i ER II. 1220 ff går ud på, at man skiller de unormale handler ud fra de normale ved at lægge vægt på de ydre omstændigheder: 1) genstandens art i forhold til køberens behov, 2) den varige forbliven hos sælgeren, og 3) tiden, på hvilken aftalen indgås (f eks kort før sælgers konkurs). »Støtteaktionerne« udskilles fra de øvrige tilfælde, ved at man lægger vægt på, om motivet har været at sikre skyldneren, ikke kreditorerne; i så fald mangler det væsentlige forretningsmæssige panthavermotiv.

Illum. 131 slår de to problemer sammen ved at lægge vægt på, om erhververens væsentlige motiv er engang i fremtiden at skaffe sig sikkerhed for et krav – eller om det er hans hensigt at stille tingen til disposition for sælgeren.

Som det fremgår af teksten, er det ikke nødvendigt at benytte en særlig »omgåelsesregel« som begrundelse for resultaterne på dette område, jfr *Feilberg Jørgensen:* Omgåelse af retsregler. 1966, særlig .50 ff om sikkerhedsoverdragelser. Se om det almindelige spørgsmål om omgåelsesreglen *v. Eyben* i J 1967. 56–59.

B. Skal man på grundlag af den diskussion, som har været ført om møbellånsproblemet, og på baggrund af de afsagte domme trække et enkelt, dominerende moment frem, bør det formentlig være, om formålet med aftalen *primært har været at opnå andre værdier end dem, som overdrages, således at salget kun skal være virkningsfuldt for det tilfælde, at den primære ydelse udebliver.*

Dette synspunkt blev allerede fremhævet af *Lassen* i U 1890.623 og er senere fulgt op af *Torp.* 367, *Ross.* 212 f, *Torben Jensen.* 112–113, se om tilsvarende synspunkt i svensk ret *Karlgren.* 32, *Bergström* i Festskrift til Carl Jacob Arnholm, Oslo, 1969.318–22, og afgørelsen i NJA 1958.577 se hertil *Agell* i SvJT 1965. 227–30, *Malmström* i SvJT 1965.658–59.

En række forskellige momenter kan give et ydre udtryk for et sådant formål, som ikke foreligger i de sædvanlige omsætningstilfælde. Hvis køberen efter sin stilling og sit behov ikke kan antages at have interesse i at få den genstand, som overdrages til ham, tyder dette på, at formålet har været et andet end at få fat i denne genstand. Dernæst kan det fremhæves, at køberens interesse i at få tingen ofte vil blive anset for ringe, hvis han affinder sig med, at tingen forbliver længere tid hos sælgeren. At man ikke skal binde sig til sådanne momenter som afgørende, fremgår af de erfaringer, som man indhøstede, efter at Lassen skrev sin ovenfor nævnte afhandling i U 1890.609 ff. Det praktiske retsliv indretter sig på en sådan måde, at man styrer uden om de særlige forhold, der fremhæves som typiske for den unormale handel.

I visse tilfælde kan det tænkes, at erhververen virkelig er interesseret i at blive ejer af de genstande, som overdrages, uanset at han ikke har nogen som helst interesse i at få adgang til at bruge dem personligt eller dog i hvert fald ikke har noget imod, at overdrageren fortsat benytter genstandene, eventuelt sideordnet med, at erhververen får lejlighed til at bruge dem. For at man virkelig kan tro på rigtigheden heraf, vil man ofte lægge vægt på, om der består en sådan forbindelse – eventuelt slægtskabsforbindelse – mellem overdrager og erhverver, at en sådan transaktion kan falde naturligt. Man afværger her-

ved, at overdragerens kreditorer på et eller andet tidspunkt søger sig fyldestgjort i genstande, som er nødvendige i overdragerens daglige liv. Erhververen har i disse tilfælde ikke nogen interesse i at få andre værdier end dem, som overdrages, og salget skal ikke begrænses til at være virkningsfuldt i tilfælde, hvor en anden ydelse udebliver. Det ovenfor nævnte generelle moment kan altså fuldt ud dække disse tilfælde, Men man skal blot ikke begrænse sig til tilfælde af denne art. I hvert fald kan der også foreligge det fornødne interessemoment, selv om køberen forfølger egoistiske formål ved at sikre sig sælgerens fortsatte udnyttelse af genstandene.

Dette illustreres af sagen U 1950.586.* En husbestyrerinde købte møbler af den, som hun styrede hus for, fordi hun ønskede at opretholde hjemmet i samme stand som hidtil, sålænge hun havde ophold i hjemmet. Hun kunne medtage indboet, hvis hun opgav stillingen. I dette tilfælde er det måske ret egoistiske motiver, der gjorde sig gældende hos køberen, men dette ændrer ikke ved sagen. Hendes interesse var knyttet til den primære ydelse, som hun erhvervede. Det var den, hun interesserede sig for. Det gjorde ikke noget, at møblerne forblev hos overdrageren, da husbestyrerinden jo opholdt sig i det samme hjem. I dette tilfælde var sagen måske særlig klar, fordi hun også havde tænkt på den situation, hvor hun sagde op og flyttede fra hjemmet. I dette tilfælde skulle bohavet følge hende, ikke manden, der blev hjulpet.

Selv om det måske forekommer sjældent, er der intet principielt til hinder for, at erhververen kan have en særlig interesse i, at genstanden forbliver hos overdrageren, selv om aftalen træffes mellem *forretningsforbindelser,* jfr U 1942.168*: En udlejer købte i dette tilfælde maskiner af lejeren, en fabrikant, idet det også var i udlejerens interesse, at fabrikken fortsatte sin drift. Underretten fremhævede, at forbindelsen var rent forretningsmæssig, og frakendte derfor aftalen beskyttelse over for et senere udlæg, men landsretten lagde vægt på, at formålet var at betrygge forbindelsen med fabrikanten som lejer og eventuel køber til ejendommen. Dette formål fandtes naturligt fyldestgjort gennem overdragelse af ejendomsretten, hvorimod sikkerhedsstillelse var utilstrækkelig og heller ikke tilsigtet. Erhververen havde altså en klar, selvstændig interesse i, at den *primære ydelse blev hos overdrageren.* Hvis derimod den, der sikrer sig ved at erhverve ejendomsret til visse genstande, blot har haft til formål at hjælpe ved anskaffelsen heraf, kan dette ikke anses tilstrækkeligt, selv om financieren har haft en vis interesse i virksomhedens start, jfr U 1958.865 H,* hvor finan-

cieren dog ikke blot ville opnå sikkerhed for beløb, udlagt til indkøbene, men også for andre beløb, som var stillet til rådighed.

Der foreligger dog også en landsretsafgørelse, U 1933.766, som lægger vægt på, at forbindelsen kun var rent forretningsmæssig og formålet derfor af sikringsmæssig karakter, og ud fra denne betragtning tilsidesatte aftalen over for kreditorforfølgning. Men i dette tilfælde drejede det sig om et forhold, hvor overdrageren i forvejen skyldte erhververen penge, og erhververen havde ingen selvstændig interesse med hensyn til principalydelsen. Sagen adskiller sig altså væsentligt fra U 1942.168.

Et særligt tilfælde forelå i U 1963.1057, der angik en faders køb af radioapparat og fjernsynsapparat til en søn, som fik overladt apparaterne. Dette blev anset som et udlån forbundet med en ikke nærmere præciseret købsret for sønnen, hvorfor sønnens kreditorer ikke kunne foretage udlæg i dem (»hovedet« til dommen angiver det modsatte resultat). Resultatet kan måske forsvares ud fra de i teksten anførte synspunkter.

Ud fra de anførte betragtninger kan der være grund til at knytte forbindelsen til de tilfælde, hvor en person overdrager ting til en anden med båndlæggelsesklausul, jfr *Ross.* 336. For at undgå, at der skabes skjult kreditorly, kræves det, *at* en sådan klausul pålægges straks ved overdragelsen, *at* forbeholdet udelukker såvel kreditorforfølgning som frivillige dispositioner, *og at* overdrageren har en *særlig interesse i, at genstanden forbliver hos erhververen.* På tilsvarende måde kræver man i de tilfælde, som omhandles i denne forbindelse, en godtgørelse af køberens interesse i, at genstanden forbliver hos overdrageren. Denne interesse vil oftest være af ideel, personlig art, men man udelukker principielt ikke rent økonomiske interesser.

Den omstændighed, at det drejer sig om aftaler mellem *nærpårørende,* udelukker ikke, at der foreligger et forhold, hvor man ikke har haft særlig interesse i at bevare tingene hos overdrageren, jfr således U 1897.318 (overdragelse mellem *nære venner*; øjemedet var – samtidig med at bevare besiddelse for overdrageren – at sikre dækning af forstrækninger. Der peges i dommen særligt på, at forstrækningerne ikke androg meget over halvdelen af det beløb, hvortil genstandene solgtes under konkursen), 1941. 265 H (aftale mellem *fader* og *søn*; sønnen var ansat hos faderen, sønnen udstedte skadesløsbrev til en af faderens kreditorer, faderen overdrog til sønnen maskiner m v. Landsret og Højesteret antog, at der ikke var sket en endelig ejendomsoverdragelse, men at formålet udelukkende var at sikre sønnen for det tilfælde, at hans forpligtelse efter skadesløsbrevet blev aktuel. Underretten havde derimod udtrykkeligt lagt vægt på, at overtagelsen fandt sted mellem fader og søn, og at sønnen havde ydet betydelig hjælp uden at have haft fortjeneste deraf). I dette tilfælde var det forud-

gående skadesløsbrev et stærkt indicium for, at hovedformålet ikke var at sikre, at principalydelsen forblev hos faderen. I sagen 1903 A. 168 var det en *broder*, der hjalp. Han havde i en årrække ydet støtte og erhvervede nu indboet. I dette tilfælde antoges at foreligge en sikkerhedsstillelse. I de her nævnte 3 sager har der altså foreligget det fællesmoment, at der forud for overdragelsen eksisterede et gældsforhold mellem parterne.

Som en yderligere illustration til, at erhververen kan have en særlig interesse i genstandens forbliven hos overdrageren, kunne anføres interessen i, at kreaturer forbliver hos den landmand, hvor de er købt, således at landmanden indtil videre sørger for pasning og fodring, jfr U 1935.560, hvor en sådan aftale holdt over for en realiserende panthaver. Det var vel nok det afgørende i denne relation, at besætningen ikke ved handelen bragtes ned under, hvad der krævedes til forsvarlig drift, hvad dommen da også nævner. Men herudover lægger man vægt på, at det ikke er usædvanligt, at en kreaturhandler slutter aftale på denne måde. I dette tilfælde kan man også fastslå, at erhververen er interesseret i at få *principalydelsen* – det er dog derfor, han handler med kreaturer – og dernæst kan man sige, at han har en *interesse*, som ikke er donatorisk, i at kreaturerne passes af landmanden uden udgifter for ham. Eksemplet viser, at det egentlig donatoriske ikke er det afgørende, men den selvstændige interesse i, at genstanden forbliver hos overdrageren.

Som yderligere eksempler på, at *nærpårørende* yder støtte se U 1957. 759 H (støtte fra forretningsforbindelse, der tillige var nabo og ven), 1928.746, 386 (sidstnævnte afgørelse med en urigtig begrundelse: ejendomsoverdragelsen var en nemmere og billigere gennemførelse af panteretten), 1925.895, 1916.286, 1913.986, 1909.910 H, 1898.826 (hvor genstandene dog virkelig blev stillet til disposition for den hjælpende), 1897.733. Afgørelsen i U 1943.946 indtager en særstilling. I dette tilfælde forelå der om berøringsforholdet mellem parterne kun den oplysning, at de »havde kendt hinanden i mange år«. Men køberen havde ret til at hente maskinerne, når som helst uden varsel, og de blev opført på hans inventarkonto. Dommen lægger imidlertid vægt på, at der ikke i forvejen var noget gældsforhold mellem parterne, at der ikke betaltes renter af købesummen, og at der ikke var nogen tilbagekøbsret. Køberen erklærede som part, at han antagelig ville tilbagesælge, hvis sælgeren tilbagebetalte forstrækninger + en rimelig rentegodtgørelse. Afgørelsen er af tvivlsom rigtighed, men det særlige forhold, at maskinerne virkelig havde interesse for erhververen, der vist nok var en fagfælle (han var blikkenslagermester, sælgeren gørtler), støttede den opfattelse, at han havde interesse i principalydelsen, ikke i første række subsidiærydelsen.

Som tilfælde, hvor der ikke har foreligget sådanne særlige forhold, at man har opretholdt overdragelsen som en ejendomsoverdragelse i praksis, kan anføres U 1921.575 (forudgående forhandlinger om at få håndpant), 1897.131, 1896.1163, 448, 1895.232, 1892.1021, 1892.586 H, 1890.409. I adskillige af disse tilfælde skete overdragelsen, efter at der i forvejen havde bestået et gældsforhold mellem parterne, i andre tilfælde har det ikke været klart oplyst, om gældsforholdet var ældre eller samtidigt stiftet,

i nogle tilfælde var der tale både om ældre og samtidig stiftet gæld, jfr således U 1957.759 H, der kun opretholdt ejendomsforbeholdet for så vidt angår den del af gælden, som opstod i forbindelse med støttteaktionen, men derimod ikke den ældre gæld. U 1952.587 har en særlig karakter, idet en bank ydede et lån til en gift kvinde, hvis mand skulle bruge pengene i sin forretning. Banken fik sikkerhed i mandens rettigheder ifølge en købekontrakt, hvorved han med ejendomsforbehold solgte en bil til hustruen. På grundlag af disse særlige omstændigheder fandt retten, at man havde villet yde sikkerhed.

Man har været inde på at udskille tilfælde af den her omhandlede art under hensyn til, at formålet er at sikre skyldneren, ikke kreditor, ER II. 1221, men dette synspunkt rammer næppe det rette, se herimod *Karlgren.* 45 note 14.

Salg tilbage til sælgeren på afbetaling med ejendomsforbehold indicerer sikringsformålet, jfr U 1911.735 H, 1916.823, *Illum.* 130 note 56, anderledes U 1927.181.

Betænkning vedrørende underpantsætning af løsøre, 1957.15 omtaler »møbellånstransaktioner« og finder, at domstolene tilsidesætter dem, når der er real trang hertil.

Om retspraksis se *Harbou* og *Munch.* 25–26.

Sikringsoverdragelse med ejendomsforbehold

C. I visse tilfælde er forholdet det, at man ved overdragelsestransaktionen *ikke* primært har haft det *formål at opnå at få netop den genstand, som overdrages.* Meningen er derimod, at den *snarest skal omsættes i penge, således at erhververen herved opnår dækning* for et krav, som han har imod overdrageren. For så vidt er transaktionen altså unormal sammenlignet med de almindelige handelsomsætninger. Men meningen er jo ikke, at salget kun skal være virkningsfuldt for det tilfælde, at den ydelse, som erhververen har krav på, udebliver. Tilfældet adskiller sig altså alligevel fra den gruppe, som foran er omtalt som unormale, og hvor pantsætningsreglerne derfor skulle iagttages.

Når genstandene i disse tilfælde forbliver hos overdrageren, uanset at de skal søges realiseret for dermed at skabe dækning, skyldes det, at overdrageren har særlige muligheder for at gennemføre realisationen med et gunstigt resultat, idet han – i modsætning til erhververen – handler med genstande af den pågældende art og derfor har forbindelse med eventuelle købere. Man har talt om, at overdrageren i disse tilfælde optræder som *salgsagent* for erhververen.

I ER II. 1222 f har man lagt vægt på, om der foreligger et datio in solutum-forhold, altså en definitiv betaling, således at erhververen ikke kan kræve mere end det, der indkommer ved realisationen, og på den anden side heller ikke skal tilsvare eventuelt overskud ved realisationen

(cfr herimod *Erwin Munch-Petersen:* Overdragelse til Fyldestgørelse, 1935. 27 ff, der vil se bort fra dette specielle krav, se hertil *Vinding Kruse* i U 1935 B. 161–162, *Popp-Madsen* i J 1935.308 ff, *Gomard:* Skifteret. 49–50, *Harbou* og *Munch.* 29). Foreligger et sådant forhold – hvordan man så end nærmere vil bestemme det – holder transaktionen over for overdragerens kreditorer, uanset at overdrageren har beholdt besiddelsen. Afgørelserne i U 1906.474, 1903 A. 223 og 1897.1000 H, jfr 1894.512 skulle understøtte denne opfattelse. Denne retspraksis er blevet kritiseret af *Illum.* 131–32, fordi den menes at være i disharmoni med kravet om, at et konsignationsforhold skal være stiftet allerede ved den aftale, hvorved konsignataren erhverver varen, eller dog senest ved leveringen. Man bør dog snarere kritisere ud fra andre overvejelser.

Som et særligt tilfælde, hvor overgivelse i salgskommission blev opfattet som sikring af et ydet lån se U 1948.881.

Man kan forstå, at man benytter sig af den omstændighed, at overdrageren har forbindelse med de interesserede køberkredse, således at han påtager sig at forestå salget. En købmand har større muligheder for at afsætte en købmandsvare end en sagfører. Alligevel rummer løsningen faremuligheder. I denne situation er det jo klart, at erhververen ikke har nogen som helst interesse i selve principalydelsen, som overdrages til ham. Han har end ikke nogen særlig interesse i, at den forbliver hos overdrageren. Han har kun én interesse: at få dækning for den skyld, som påhviler overdrageren i forhold til ham. Det overdragne har altså kun betydning som dækningsobjekt. Man trækkes herved over i betænkelig nærhed af de ganske almindelige pantsætningsforhold. Ganske vist er der visse forskelle. I salgsagenttilfældet er man straks ved overdragelsen af varen klar over, at man må skride til realisation, medens man ved almindelige pantsætninger i større eller mindre grad regner med, at der på anden måde skaffes dækning. Det er endvidere klart, at dækningen skal skaffes snarest muligt, ikke engang ud i fremtiden. Disse forskelle er imidlertid ikke særlig afgørende: i mange pantsætningstilfælde er indfrielseschancen minimal eller ganske uden betydning. Håndpantsætningen på Assistenshuset betragtes vel af mange låntagere som et endeligt afkald på det pantsatte, idet man er klar over, at pantet aldrig vil blive indløst. Dernæst kan der meget vel forekomme pantsætninger, hvor lånet forfalder i løbet af meget kort tid, og på den anden side kan der medgå et længere tidsrum, før overdrageren som salgsagent får realiseret det overdragne.

Det synes derfor rigtigt principielt at fastholde de almindelige pantsætningsregler i salgsagenttilfældene. Skyldneren bevarer faktisk rå-

digheden over de objekter, der skal tjene som dækning, ja, meningen er endog, at han skal disponere herover for at få realisationen gennemført. Der er altså indrømmet en særlig fyldestgørelsesadgang for en enkelt kreditor i genstande, som debitor fortsat kan råde over. Dette bør principielt ikke accepteres, uden at sikringsakter er iagttaget.

Noget andet er, at man i håndpantsætningslæren anerkender, at pantedebitor i et vist begrænset omfang kan råde over det pantsatte, f eks for at forevise det pantsatte for en liebhaver (U 1942.198) eller for at sikre sig, at det pantsatte holdes vedlige (U 1939.589), jfr *Panterettigheder* § 21. I. D. I tråd hermed kan der i salgsagenttilfældet anerkendes lignende begrænsede undtagelser. Men det må forudsættes, at overdrageren *ikke* beholder genstanden gennem *længere tid*, og at der føres fornøden *kontrol* med hans adfærd i denne risikoperiode.

Fastholder man kravet om de alm sikringsakter i salgsagenttilfældet, må man konsekvent også kræve samme effektive rådighedsberøvelse som sikringsakt i tilfælde, hvor en skyldner overdrager alle eller en del af sine aktiver til en mellemmand eller en kreditorrepræsentant for at søge alle eller grupper af kreditorer fyldestgjort. Men er dette krav opfyldt, er der beskyttelse såvel mod udlægs- som mod konkursforfølgning, og dette vil gælde, hvis administrationen og realisationen foretages af en bestyrer, uafhængigt af skyldneren.

Da gennemførelse af sikringsakt mod kreditorer i denne relation giver anledning til en række særlige overvejelser, og da disse har betydning for bedømmelsen af de frivillige likvidationer, som i praksis ofte træder i stedet for konkurs og tvangsakkord, behandles disse problemer særligt nedenfor under VIII.

Det er ikke ganske klart, i hvilket omfang de ovenfor nævnte afgørelser har lagt vægt på betalingens endelighed. U 1906 A. 474 har lagt vægt på, at underskud ikke skulle tilsvares, og U 1903 A. 223 synes først og fremmest at hæfte sig ved, at eventuelt underskud ikke skulle tilsvares. I 1906-sagen synes overdrageren at have beholdt varerne i omtrent 4 måneder, i 1903-sagen i ca 5 måneder. Så langvarige agentforhold bør i hvert fald næppe accepteres fremtidig, hvad man så end vil mene om de principielle spørgsmål. De ældre afgørelser bør i øvrigt næppe tillægges afgørende vægt. De ligger tidsmæssigt langt tilbage, de har ikke været prøvet ved Højesteret, og de er måske også påvirket af, at man har tillagt parternes vilje afgørende vægt.

For norsk rets vedkommende har *Lindebrække*. 202 f udtalt, at man muligt må respektere arrangementer, hvor sælger optræder som salgsagent for køber, men overdragelsen må i hvert fald være endelig, og gældsforholdet hermed opgjort.

VIII. Et særligt afgrænsningsproblem mellem overdragelse til ejendom og overdragelse til sikkerhed foreligger i de tilfælde, hvor ved overgivelse af en skyldners aktiver søges tilvejebragt en ordning i forhold til samtlige hans kreditorer eller dog væsentlige grupper af disse.

I sådanne tilfælde foreligger vel ikke den typiske situation, som ellers kendes ved overdragelse til ejendom. Hvis man anvender det ovenfor under VII. B. anførte kriterium, kan man ikke karakterisere forholdet som en overdragelse af ejendomsret. Formålet er jo ikke primært at opnå netop de aktiver, som stilles til rådighed. Formålet er alene at opnå hel eller delvis fyldestgørelse ved realisation af aktiverne. På den anden side er det ikke tanken, at man vil afvente, om der opnås dækning af kreditorkravene ved frivillig indbetaling fra skyldneren. Der skrides til aktion med det samme, realisation skal foretages allerede nu.

Da det drejer sig om et forhold, som ligger på grænsen mellem overdragelse til ejendom og pantsætning, kunne man tænke sig at stille krav, som vel er strengere end ved overdragelse til ejendom, men dog ikke fuldt ud svarer til de strenge krav, som stilles ved pantsætning. Ud over de generelle slutninger fra placeringen på grænsen mellem de to overdragelsesformer kunne man henvise til den rent praktiske betragtning, at det ved overdragelse af en større mængde aktiver, måske endda alle skyldnerens aktiver, herunder dem, der hører til hans forretning, er næsten praktisk umuligt at gennemføre samme effektive rådighedsberøvelse, som kræves ved håndpantsætning af løsøre og pantsætning af omsætningspapirer.

A. Hvis der er sket en *endelig overdragelse* til ejendom til kreditorerne eller en repræsentant for disse, og hvis de til ejendomsoverdragelse fornødne sikringsakter er iagttaget – for løsøres vedkommende altså blot en klar aftale herom kombineret med den fornødne individualisering – er der herved opnået beskyttelse mod kreditorforfølgning. Men dels er en transport til en mellemmand, der derefter skal stå for den videre fordeling, undertiden blevet forstået ikke som et endeligt afkald på det overdragne, men alene som en bemyndigelse til at forestå fordelingen, jfr U 1908.966 H, *Gomard:* Skifteret. 49, dels vil de foran under VII. anførte synspunkter formentlig føre til, at man principielt vil stille samme krav som ved overdragelse til sikkerhed, selv om der er hjemlet en ejendomsoverdragelse.

B. 1. I andre tilfælde må der som udgangspunkt stilles samme krav som ved *pantsætning,* hvilket i hvert fald får betydning ved overdragelse af løsøre og omsætningspapirer, hvor sikringsakten er forskellig ved de to overdragelsesformer.

Den omstændighed, at realisationen af aktiverne tilsigtes foretaget i tilslutning til overdragelsen, ikke som ved pantsætning på et senere tidspunkt, og at det for overdrageren står som usandsynligt, at han får noget af de overdragne aktiver tilbage, fordi der i så fald ved realisationen ikke blot skal opnås fuld dækning af fordringerne, men endda et overskud herudover, kan vanskeligt føre til en modifikation i de almindelige krav til sikringsakter. De almindelige hensyn, som ligger bag ved de særlige krav til sikringsakter ved pantsætning: *notoritet,* og dermed mulighed for *klar prioritetskonstatering* samt *faren for at skabe særlige begunstigelser* for enkelte kreditorer samtidig med, at skyldneren faktisk har mulighed for at disponere over det pantsatte, gør sig gældende også i disse tilfælde.

Det må dog anføres, at hensynet til at skabe en klar prioritetskonstatering ikke gør sig gældende med samme styrke, når der gennemføres en generel ordning i forhold til *alle* kreditorer. Helt generel kan ordningen dog aldrig blive. Den kan i hvert fald ikke uden videre gælde i forhold til kreditorer, som opstår senere, jfr *Gomard*: Skifteret. 51, og hvis blot enkelte kreditorer – kendte eller ukendte – falder uden for den tilsigtede ordning, kan der også opstå problemer i forhold til dem.

Det må også anføres, at faren for at skabe særlige kreditorbegunstigelser afsvækkes i samme omfang, som samtlige kreditorer inddrages under ordningen. Tilbage står imidlertid muligheden for, at skyldneren – hvis rådigheden ikke bliver effektivt begrænset – faktisk kan foretage dispositioner til fordel for sig selv eller andre, uanset at han ved overdragelsen har opnået fordele i forhold til kreditorerne, om ikke på anden måde, så ved rent faktisk at opnå fred for kreditorforfølgning et stykke tid, men evt også retligt ved at få forfaldstid udskudt. Hvis der er tilsagn om at eftergive en del af fordringerne, er fordelen for skyldneren i hvert fald helt klar. Det »offer«, som der undertiden tales om som en begrundelse for at kræve rådighedsberøvelse som en betingelse for en gyldig håndpantsætning, får f s v en vis forklaring. Meningen med »ofret« er ikke at sætte en bremse på letsindige ordninger, men at begrunde, at fordele for en part i et kontraktsforhold skal modsvares af moddele. Man får intet for ingenting.

Spørgsmålet er herefter, om man alligevel kan modificere de krav, der stilles ved håndpant, således at der alene stilles krav om, at skyldneren *praktisk set* er berøvet rådigheden over aktiverne, jfr *Erwin Munch-Petersen:* Overdragelse til Fyldestgørelse, 1935. 91–93, *Fr. Vinding Kruse* i U 1935 B. 165. Afgørende for denne opfattelse er den praktiske betragtning, at det ofte vil være nødvendigt at benytte skyldneren selv som en medhjælper for den mellemmand, likvidator, som iøvrigt indsættes til at forestå afviklingen. En afsvækkelse skulle også kunne accepteres derved, at der f s v angår mundtlige fordringer alene kræves cirkulære til samtlige kendte debitorer, selv om enkelte skyldnere herefter ikke skulle få denuntiation.

Der foreligger næppe nogen afgørelse, som har accepteret en sådan afsvækkelse af de almindelige krav til sikringsakter som ved pantsætning. I øvrigt er forholdet det, at der selv ved almindelig håndpantsætning ikke stilles rigoristiske krav, idet man dog anerkender modifikationer, hvor det af praktiske grunde er nødvendigt at bryde den fuldstændige rådighedsberøvelse, og de domme, som har nægtet anerkendelse af panteret p gr af mangler i denne henseende, har benyttet vendinger, der viser, at der har været væsentlige mangler ved kontrollen, jfr *Panterettigheder* § 21. I. D. Når dette er tilfældet, er der næppe grund til at acceptere yderligere modifikationer i disse tilfælde, idet man blot må anerkende, at der ved længerevarende forhold, hvor en virksomhed helt eller delvis fortsætter driften, i noget større omfang kan foreligge tilsvarende praktiske grunde til at modificere det absolutte krav om effektiv rådighedsberøvelse, jfr *Poul Sørensen* i J 1969.227–228 og de måske noget videregående udtalelser hos *Gomard:* Skifteret. 50 om indsættelse af midlertidig bestyrer eller meget effektivt tilsyn med skyldnerens forretning.

Det er undertiden uklart, om afgørelser på dette område opfatter overdragelse af aktiver til en mellemmand som betaling eller som sikkerhedsstillelse. Retspraksis synes at have kredset om problemet: er der sket en endelig overdragelse, en datio in solutum, og har ikke lagt så megen vægt på, om en gyldig pantsætning er foretaget. U 1955.833 drejer sig om en ordning, hvorved der månedlig indbetaltes bestemte beløb til en advokat – en ordning, som dog ikke blev strengt overholdt. Spørgsmålet var herefter, om kreditorerne havde opnået separatiststilling i forhold til skyldnerens bo. Kreditorerne hævdede, at indbetalingen til mellemmanden måtte ligestilles med *betaling.* Skifteretten antog, at beløbene ikke endeligt kunne anses for unddraget skyldnerens rådighed og overført til kreditorerne, medens landsretten omvendt fastslog, at beløbene på en for skyld-

neren bindende måde var overdraget mellemmanden på kreditorernes vegne. Efter det oplyste er der næppe nogen tvivl om, at skyldneren effektivt var berøvet rådigheden over midlerne, hvorfor en gyldig pantsætning, som havde beskyttelse over for konkursforfølgning, måtte anses for sket. U 1937.606 angik deponering af to pantebreve, en transport på en ejendom og transport på udestående simple fordringer. Problemet for underretten var, om der var stiftet en gyldig håndpanteret i disse aktiver, hvilket besvares benægtende, da man ikke fandt, at skyldneren havde afskåret sig fra i forhold til kreditorerne at disponere over dem. Ligesom i U 1955.833 har det spillet en rolle, om mellemmanden, en advokat, kunne siges at repræsentere både skyldner og kreditorer. Landsretten tog imidlertid ikke stilling hertil, men lagde vægt på, at der ikke forelå den fornødne tiltrædelse fra kreditorernes side, jfr nedenfor under 5. Mht underrettens begrundelse kan det anføres, at sikringsakt vedrørende transporten på ejendommen og de udestående fordringer, respektiv tinglysning og underretning til debitorerne, ikke ses at være sket.

U 1950.256 fastslår, at en enkelt kreditor, som ikke havde tiltrådt en frivillig ordning, kunne foretage udlæg i en fordring, som var tiltransporteret en advokat, der ved anbefalet brev denuntierede over for fordringens skyldner. Formålet var at få gennemført en ordning, der var tiltrådt af alle de øvrige kreditorer. Begrundelsen er alene, at den skete transport »under de foreliggende omstændigheder« ikke kunne udelukke udlægget. Begrundelsen er ganske intetsigende, og det kan forekomme ejendommeligt, at man tilsidesætter transporten, når den hertil krævede sikringsakt, denuntiationen, var foretaget.

2. Hvad særligt angår *penge*, kan det diskuteres, om penge overhovedet kan pantsættes. Der er jo ikke tale om de sædvanlige fyldestgørelsesmåder, som kendes ved løsøre, men det kan ikke være afgørende, at »realisationen« får en særdeles let karakter. Men hvad enten man nu vil betegne overgivelse af penge i denne situation som overdragelse til ejendom eller til sikkerhed, må resultatet formentlig blive det samme, idet også overgivelse til ejendom må kræve en overgivelse som nødvendig sikkerhedsakt, selv en bindende individualisering af penge hos betaleren er ikke tilstrækkelig til beskyttelse mod kreditorforfølgning, jfr ovenfor under II.

3. Der kunne være spørgsmål om at skærpe de almindelige betingelser for at anerkende en sikkerhedsstillelse, nemlig ved at kræve, at *ligelighedsprincippet* er iagttaget, jfr *Erwin Munch-Petersen* anf. v. 92–94, jfr *Fr. Vinding Kruse* i U 1935 B. 165. Ellers opstår der muligheder for afkræftelse og endda for strafforfølgning, jfr Strfl § 300.

Det er dog tvivlsomt, om dette yderligere krav kan stilles, jfr *Poul Sørensen* i J 1969. 230–231. Der er nu engang det ved pantsætninger, at de er ensbetydende med en fortrinsstilling for visse kreditorer frem for andre. Men ofte vil princippet om ligestilling være stillet som en betingelse for overgivelsen, og selv om det ikke udtrykkelig er udtalt, vil det formentlig i mange andre tilfælde være en klar forudsætning. Dette kan umiddelbart kun medføre, at de, der deltager i arrangementet, kan springe fra, hvis forudsætningen ikke opfyldes. Men er dette tilfældet, må vel en udenforstående kreditor kunne gennemføre forfølgning, da han ellers kan komme til at stå i den situation, at hele overdragelsen bryder sammen, således at de kreditorer, som herefter tilfældigvis kommer først til at gennemføre kreditorforfølgning, løber af med værdifulde aktiver. Resultatet bliver derfor vel, at ligelighedsprincippet vel nok i de fleste tilfælde må iagttages, men at der principielt ikke er noget i vejen for at træffe *begrænsede arrangementer*, når dette er klart tilkendegivet. Dette vil bl a ofte være tilfældet i forbindelse med byggeri.

U 1936.32 H angår et tilfælde, hvor en *panteobligation* var overgivet til en advokat på nogle byggekreditorers vegne, og fastslår, at der ved den trufne ordning var skabt en sikkerhedsret for to bestemte kreditorer, idet man ved overgivelse til advokaten på disse kreditorers vegne havde berøvet skyldneren rådigheden. U 1941.868 fastslår ligeledes, at overgivelse af et *ejerpantebrev* til en advokat på et bestemt byggeforetagendes kreditorers vegne medførte, at der var stiftet en sikkerhed, som en enkelt af disse kreditorer (der havde givet afkald på et foretaget udlæg, men forbeholdt sin fortrinsret) måtte respektere.

4. Det kan være tvivlsomt, om der skal stilles krav om, at *de kreditorer, som går ind under arrangementet* – altså ikke nødvendigvis alle kreditorer – *skal tiltræde ordningen*. Hvis der alene er tale om begunstigelser af kreditorerne derved, at de får en sikkerhed for fyldestgørelse, som de ikke hidtil har haft, kræves der jo ingen accept fra deres side. Hvis derimod en nedsættelse af fordringerne eller en udskydelse i forfaldstiden indgår som et led i ordningen, kan de naturligvis ikke blive forpligtet hertil, medmindre de har accepteret ordningen eller har bemyndiget en anden til at gøre det, jfr *Erwin Munch-Petersen* anf v. 70 ff. Skyldneren er naturligvis bundet ved overdragelsen af sikkerheden, når dette følger af almindelige aftaleregler. Heri ligger også, at en mellemmand dels kan være bemyndiget til at

modtage tilbudet på andres vegne, dels kan blive berettiget på deres vegne uden en forudgående bemyndigelse, idet han derefter ved en simpel meddelelse kan overdrage retten til dem, hvorimod de næppe bliver umiddelbart berettiget ved hans modtagelse af skyldnerens løfte, da der ikke foreligger en situation, som kan bedømmes som indeholdende et egentligt trediemandsløfte.

Hermed stemmer U 1937.606 anført ovenfor under 2., der begrunder sit resultat med, at kreditorerne ikke havde tiltrådt ordningen, som gik ud på, at aktiverne skulle realiseres og benyttes til ligelig fyldestgørelse af kreditorerne. En kreditor, der straks havde protesteret herimod, kunne derfor gøre udlæg, smh U 1966.511 U, der derimod nægter udlæg, da kreditor havde tiltrådt ordningen. En kreditor, hvis krav var opstået efter påbegyndelsen af ordningen kunne heller ikke gøre udlæg, da indbetalinger til mellemmanden måtte sidestilles med betalinger. Selv om man nok snarere måtte betragte ordningen som en pantsætning, ville resultatet formentlig ikke blive anderledes, idet mellemmanden havde fået rådighed over alle skyldnerens aktiver og udestående fordringer.

5. Det er ligeledes et spørgsmål, om der kun opnås *beskyttelse* over for *individualforfølgning, men ikke over for konkurs*. De afgørelser, som accepterer en begrænset midlertidig rådighed hos skyldneren, angår ikke blot udlægs-, men også konkurstilfælde, jfr U 1957.264 H, 1950.560, 1939.589, og hvis man tager udgangspunkt heri, skulle der ikke være grund til at gøre forskel. Argumentationen hos *Erwin Munch-Petersen:* Overdragelse til Fyldestgørelse. 103 ff, hvorefter der i en række relationer er forskel i disse to relationer, er ikke tungtvejende, idet navnlig adgangen for konkursboer til at få ændret bestående kontraktsforhold efter KL § 16 og § 17, Medhjælperlovens § 21, og andre tilsvarende regler, se *Gomard:* Skifteret. 125–130, har en begrundelse, som ikke kan anføres i denne forbindelse, og hvad der kan sluttes fra disse regler til andre lignende tilfælde, kan ikke gælde over for det foreliggende problem.

Noget andet er, at tiltrædelse af en frivillig akkordordning kan være knyttet til den forudsætning, at konkurs ikke udbryder, således at ordningen af denne grund bryder sammen, og afkræftelsesreglerne i tilfælde af konkurs kan i givet fald også finde anvendelse på den aftale, som ligger i akkordordningen.

Mere hold er der i det om panteretsforhold anførte, idet TL § 40 efter de seneste ændringer medfører, at ledige pladser vel kan gribes ved konkurs, men ikke af udlægskreditorer. Men også om dette spørgsmål kan det anføres, at problemet er specielt. Pantsætter kan jo disponere over de ledige pladser ved frivillige dispositioner, og hvis man opfatter en stiftelse af en sikkerhedsret til fordel for nogle eller alle kreditorer som en disposition, som blot skal sikres ved de alm sikringsakter, må også en ledig prioritetsplads kunne benyttes til fordel for en akkordordning, således at også denne prioritetsplads indgår som et led i akkordordningen, beskyttet såvel mod udlæg som konkurs.

Imod Erwin Munch-Petersens opfattelse *Gomard:* Skifteret. 122–123 og *Poul Sørensen* i J 1969. 233–234.

6. Hvis der ikke er sket en endelig betaling ved overgivelse af aktiver til en repræsentant for kreditorerne, men aktiverne kun er deponeret til sikkerhed for en vis opfyldelse af deres krav, opstår et særligt spørgsmål, hvis *mellemmanden går konkurs.* Problemet vil bl a opstå ved indbetaling til en advokat, som indsætter det modtagne beløb på en klientkonto. For at midler indsat på klientkonto i forhold til advokatens konkursbo kan udtages i kraft af en separatiststilling kræves almindeligt, *at* midlerne er holdt adskilt fra advokatens egne midler ved indsættelse på særlig konto for betroede midler, og *at* der føres regnskab, således at det til enhver tid kan konstateres, hvad der tilkommer hver enkelt klient, jfr *Axel H. Pedersen:* Indledning til Advokatgerningen II, 2. udg, 1963.202–208, og U 1949.691, som endog anerkender separatiststillingen, uanset at ikke alle klientmidler var indsat på klientkontoen, at der forelå mangelfuld bogføring, og at der var foretaget uberettigede udtræk fra kontoen.

Hvis separatiststillingen herefter må anerkendes, kan de deponerede midler udtages af mellemmandens bo og anvendes i overensstemmelse med den ordning, som er truffet; i forhold til mellemmanden tilhører aktiverne skyldneren, og hans sikkerhedsstillelse overfor kreditorer må stå fast uanset det passerede. Hvis separatiststillingen derimod ikke anerkendes, kan alene den dividende, som bliver udbetalt af mellemmandens bo, benyttes til dækning efter ordningen, idet den »pantsatte genstand« er blevet formindsket som følge af konkursen. Denne formindskelse kan evt betyde, at ordningen bryder sammen, fordi det har været en forudsætning for kreditorernes tiltrædelse, at de deponerede midler og dermed den forventede dividende havde en vis størrelsesorden.

§ 11. Tilbagesøgning fra erhververen og dennes kreditorer

Efter at der i det foregående afsnit er givet en fremstilling af reglerne om erhververens beskyttelse over for *overdragerens* kreditorer, er det naturligt at gå over til beskyttelsen over for *erhververens* kreditorer. Der må imidlertid først gøres nogle bemærkninger om, hvad man forstår ved beskyttelse i denne forbindelse. Når man taler om beskyttelsen over for overdragerens kreditorer, er det klart, at man herved tænker på, om erhververen kan fordre den overdragne løsøregenstand overgivet, uanset at overdragerens kreditorer søger at tilegne sig den ved foretagelse af udlæg eller ved inddragelse under konkurs.

Det er mindre klart, hvad der tænkes på, når man taler om beskyttelse over for erhververens kreditorer. Som kort anført ovenfor i § 9. IV. har man her talt om *standsningsrettens ophør*, og det er blevet gjort gældende, at dette problem i første række er et spørgsmål om *misligholdelse inter partes* med *hensyn til vederlaget,* idet der opstår spørgsmål om hævebeføjelsens gennemførelse, efter at der er sket overgivelse til erhververen. Kun som et sideproblem hertil må der gøres op med retsstillingen over for erhververens kreditorer.

Der opstår imidlertid også andre spørgsmål af beslægtet art. Når *andre forudsætninger* end de, der angår vederlagets præstation, *svigter,* er der ligeledes spørgsmål om, hvorvidt en ydelse, der er erlagt, og hvori erhververens kreditorer søger sig fyldestgjort, nu kan søges tilbage. Problemet kommer også frem, hvor en aftale tilsidesættes som *ugyldig,* og ydelsen ifølge den ugyldige aftale er erlagt. Også i dette tilfælde er der spørgsmål om, hvorvidt tilbagesøgning her kan ske uanset erhververens kreditorer.

Når problemkredsen på denne måde udvides, bliver det klart, at udtrykket standsningsrettens ophør er misvisende. Men spørgsmålet kan heller ikke alene kædes sammen med læren om misligholdelse i kontrakt.

I. *Overgivelsesøjeblikket*

Den almindelige opfattelse i kontraktsretten er, at adgangen til at hæve på grund af misligholdelse med vederlaget bortfalder, når man har overgivet sin egen ydelse. Begrundelsen herfor er navnlig den, at hævebeføjelsen ikke er meget værd efter dette tidspunkt. Køberen kan i hvert fald – når særligt forbehold ikke er taget – råde over det modtagne, forbruge det eller videresælge det. Det vil altså bero på tilfældigheder, om genstanden er til stede, når beføjelsen gøres gældende, jfr *Ussing*: Alm Del. 96–97. Hermed er begrundelsen givet for reglerne i Kbl § 28, der harmonerer med det anførte. Herefter kræves der kun en særlig begrundelse for modifikationen i § 41, hvorefter hævebeføjelsen består, hvis overgivelse er sket, ikke til medkontrahenten, men til dennes konkursbo. Denne regel begrundes undertiden med, at det afhængighedsforhold, der løsnes ved kreditaftalen, på ny strammes, når overgivelse sker til et konkursbo – eller sagt med andre ord – at forudsætningen for kreditaftalen bortfalder med konkursens indtræden, *Ussing*: Alm Del. 172.

Som begrundelse for, at hævebeføjelsen ophører ved overgivelsen anfører *Illum.* 138 at trangen til at kunne foretage dispositioner stiger på afgørende måde, når erhververen først har fået tingen overgivet. Indtil dette øjeblik er trangen ikke så stor, at man kan løsne båndet mellem ydelse og modydelse. *Karlgren* henviser i TfR 1938.470 til farerne set fra trediemands og retssikkerhedens synspunkt.

Det volder vanskeligheder at fiksere *overgivelsesøjeblikket* nøjagtigt i denne relation. Efter de grunde, der ligger bag ved reglen, måtte man lægge vægt på, fra hvilket øjeblik der er en overvejende *trang* til at tillade køber at disponere over varen ved videresalg eller belåning, og hvornår man traditionelt begynder at disponere over den modtagne vare som køber. Forholdet er imidlertid det, at man vanskeligt kan fiksere dette tidspunkt efter disse betragtninger. Man bevæger sig i ring: køberne indretter sig naturligvis i første række efter de retsregler, der gælder. Hovedsagen er, om man kan skabe en fast regel, som er velegnet for køberne til at indrette sig efter.

Praksis synes at have fæstnet sig ved kravet om, at overgivelse er sket til køberen, eller varen dog befinder sig under forhold, der *klart* må sidestilles hermed, U 1957.324 H,* jfr *Lorenzen* i TfR 1958.323,* *Gomard:* Oblret. 104–106.

Overgivelse må være sket, når 1) køberen selv eller 2) hans folk har fået varen overgivet, men muligvis også hvis overgivelse er sket 3) til en af køberen antaget speditør, der er placeret efter det sidste led i transportrækken, U 1931.828 (køberens speditør havde indløst varen hos den speditør, til hvis adresse varen var fremsendt), jfr derimod U 1958.685, hvorefter standsningsret kunne udøves, medens varen endnu var under transport og undergivet en speditørs rådighed, der både repræsenterede køber og sælger, og kritiske bemærkninger hos *Lorenzen* i TfR 1958.321. Ligestillet hermed er 4) overgivelse til opbevaring eller behandling hos en person, der ikke er led i transportrækken, U 1931.130. Tvivl kan der være i tilfælde, hvor det på grundlag af køberens forevisning af konnossement el l er noteret i et pakhus's bøger, at køberen er ejer. Der er dog sikkert i dette tilfælde en så afgørende trang til og tradition for, at køberen kan disponere, at overgivelse må anses sket, jfr U 1929.222, 1961.977 (hvilke tilfælde var særlig klare, fordi køberen på grundlag af notat om dispositionsret i Toldbodens papirer faktisk havde disponeret over en del af partiet), *Ussing:* Køb. 92 f, *Illum* i U 1947 B. 195, *Hasle-Nebelong.* 234, cfr derimod U 1919.475, ER II. 1176 f, med tilføjelse i *Fr. Vinding Kruse:* Tinglysning og Panteret, 1962.86 f. At varen på sælgerens initiativ af praktiske grunde overflyttes til et opbevaringsrum, hvortil køberen ikke har adgang, kan normalt ikke være tilstrækkeligt til, at varen anses for overgivet, jfr U 1962.171 H.

Den samme grundsætning synes forudsat i afgørelserne U 1935.408 (der netop henviser til, at køberen ikke havde fremsat nogen anmodning over for oplagshuset), U 1935.592 (der bl a begrunder med, at der ikke var foretaget noget som helst fra køberens side over for oplagshuset). Afgørelsen i U 1929.177 går vistnok imod resultatet, idet køberen her havde oplagt varen i eget navn. Den kræver, at varen er »overgivet i køberens faktiske besiddelse eller i personers, som særlig repræsenterer ham«.

I hvert fald er det irrelevant, om køberen har fået *en del* af den oplagte vare udleveret, jfr U 1957.324 H, 1929.222, 177, 1923.361, 1931.828, ER II. 1175, *Jul. Lassen* i TfR 1916.23, smh U 1911.862, 1914.277. Ligeledes, om der har fundet *toldberigtigelse* sted. Dette sidste er hverken nødvendigt eller tilstrækkeligt, U 1929.177, 1931.828, 1935.408. Det fremgår af de nævnte afgørelser, at den omstændighed, at køberen i kraft af udlevering af konnossement eller udleveringsseddel *kan* råde over varen, i sig selv ikke er tilstrækkelig, se også ER II. 1175, *Niels Lassen* i TfR 1907. 277, U 1909.177 (jfr *Niels Lassen* i TfR 1910.128), U 1913.117 cfr *Grundtvig* i U 1907 B. 52 (om fragtbrevsudlevering), og U 1920.294.

Efter norsk ret kan sælgeren kræve salgsgenstanden udleveret af boet, selv om den er overgivet til køberen før konkursen, hvis den ikke før konkursen er på køberens »varelager eller annet oppbevaringssted«, KL § 41.

Kristen Andersen: Kjøpsrett, Oslo 1962 (uændret optryk 1965). 228–35 lægger vægt på, om salgsgenstanden er nået frem til sit økonomiske bestemmelsessted (det sted, hvor køberen regner med at skulle bruge genstanden). Opfattelsen støttes bl a på NRt 1932.304, der i et tilfælde,

hvor varen var lagt ind på privat transitlager på køberens anmodning og for hans regning, fremhæver, at varens opbevaring på et sådant transitlager – i modsætning til oplæg ved toldvæsenet – intet har med transporten at gøre. Det synes umiddelbart, som om denne begrundelse er på linie med det i teksten anførte. Kristen Andersens opfattelse kritiseres i en voldgiftsretsafgørelse i Rettens Gang 1958.360, se også *Brækhus-Hærem.* 483.

NRt 1971.549 har taget standpunkt til spørgsmålet i et tilfælde, hvor der blev leveret tømmerpartier på »velteplasser«. Disse plader ligger rundt omkring i skovene og tilhører oftest skovejerne, som leverer tømmer og fører tilsyn med det således anbragte tømmer, der undertiden kan være leveret til flere forskellige købere på samme plads. P d a s kan køberne uden videre hente tømmeret fra pladserne. Levering på denne måde opfyldte ikke kravene efter KL § 40, idet der bl a lægges vægt på, at ordene peger hen mod et opbevaringssted, som køberen har eksklusiv rådighed over, og som udadtil fremtræder som hans. Disse betragtninger kan måske også tiltrædes ud fra danske synspunkter, men derimod næppe, at der i samme forbindelse som begrundelse for reglen henvises til, at lagerbeholdning på et sted som nævnt i loven skulle kunne påvirke køberens personalkredit i og med, at han udadtil markeres som ejer, jfr ovenfor i § 10. II.

Om reglerne i de forskellige nordiske lande se *Stig Jørgensen* i Nordisk udredningsserie, 1961: 6. 33–34. Om finsk ret se *Göran Portin:* Om köpares dröjsmål, Helsingfors, 1962. 74–79.

Man kan diskutere, om *overgivelse* til medkontrahentens udlægshaver må sidestilles med overgivelse til medkontrahenten selv, idet overgivelse er sket til en person, som gør køberens udleveringskrav gældende, *Illum.* 139 note 17, U 1947 B. 190 f. Herimod går afgørelsen i U 1945.856, jfr også *Ussing*: Køb. 96, *Ross.* 286, *Hasle-Nebelong.* 235 f. Efter formuleringen af Kbl § 39 og KL § 16 står det fast, at hævebeføjelsen kan gennemføres over for medkontrahentens *konkursbo*, jfr under II, og det ligger da nær at slutte, at den også gælder i forhold til medkontrahentens *udlægskreditorer,* således *Ussing*: Køb. 97. Det må imidlertid erkendes, at hævebeføjelsen heller ikke er meget værd, når den udlagte genstand er taget i besiddelse af udlægskreditor, idet der herefter er en nærliggende mulighed for – og i øvrigt også en trang til – at udlægskreditor disponerer over det udlagte. I hvert fald kan man vanskeligt komme uden om denne løsning, hvis udlægskreditor først bringer det udlagte hen til køberen, og derfra umiddelbart efter fjerner det udlagte. Hvis dette er rigtigt, synes det urimeligt at hævde, at udlægskreditor skal gå denne omvej for at bringe hævebeføjelsen til ophør. Resultatet bliver altså, at tilfældet,

selv om der ikke er erlagt, alligevel må sidestilles med dem, hvor erlæggelse har fundet sted.

I konsekvens af disse betragtninger må hævebeføjelsen formentlig også bortfalde over for den, der ved frivillig overdragelse fra erhververen får tingen overgivet til sig, *Illum.* 139, *Ussing:* Køb. 96 (der mener, at standsningsretten »som oftest« ophører ved overgivelse til trediemanden), se herved U 1935.592, 1914.465.

II. *Gennemførelse af hævebeføjelsen før overgivelsen*

Forinden erlæggelse har fundet sted, er der i første række tale om et problem mellem parterne. Kbl § 39 har taget stilling til, hvornår køberens manglende betalingsevne kan motivere, at sælgeren holder salgsgenstanden tilbage eller hindrer dens overgivelse. Hermed er det afgjort, hvornår insolvens i denne gruppe af tilfælde kan anerkendes som anteciperet misligholdelse. Dette er tilfældet, når køberen efter købets afslutning er kommet under konkurs – eller der er åbnet forhandlinger om tvangsakkord for ham – eller ved udlæg mangler midler til betaling af gælden. Hertil føjes den generalklausul, at der gælder tilsvarende regel, hvis køberens formueforhold i øvrigt viser sig at være sådanne, at han må antages at ville være ude af stand til at betale købesummen, når den forfalder. For handlendes vedkommende er betalingsstandsning ligestillet med de andre insolvenstilfælde. Er *tiden for leveringen* kommet, kan sælgeren *hæve* købet. Grundreglerne modificeres derved, at beføjelserne afværges, hvis der stilles betryggende sikkerhed. Reglerne i Kbl § 39 anses anvendelige på andre kontraktsforhold end køb, hvis der er trang hertil, *Ussing:* Alm Del. 167–68, *Gomard:* Oblret. 100, 106. For konkurstilfælde må dog den positive regel i KL § 16 foretrækkes. Denne regel afviger navnlig fra Kbl § 39 derved, at konkursboets erklæring om at ville indtræde i kontrakten er tilstrækkelig; der kræves ikke sikkerhedsstillelse.

III. *Gennemførelse af hævebeføjelsen efter overgivelsen*

I 3 situationer kan overdrageren uanset overgivelse af sin ydelse benytte sin hævebeføjelse, når modpræstationen udebliver: 1° Når der er solgt *kontant.* 2° Når der er solgt med *ejendomsforbehold.* 3° Når overgivelse er sket *efter modtagerens konkurs.*

ad 1° *Kontantsalg*

Det fremgår både af KL § 16 og Kbl § 28, at man har gjort undtagelse ikke blot f s v angår forbeholdstilfældet, men også i andre situationer. KL § 16, 2) nævner, at medkontrahenten har taget »et gyldigt forbehold om tilbagelevering i tilfælde af modpræstationens udeblivelse«, men tilføjer »eller det i øvrigt ifølge forholdets beskaffenhed må antages, at hans ejendomsret ikke var at anse for opgivet, førend han erholdt modpræstationen, såsom når der er solgt mod kontant betaling, uden at sælgeren senere udtrykkelig eller stiltiende har indrømmet køberen kredit«. Kontanttilfældet er endda kun nævnt som et hovedeksempel ud over forbeholdstilfældet, men problemet er i realiteten, hvor langt man kan strække kontanttilfældet, uanset at ydelsen ikke skal erlægges straks. Kbl § 28 udtaler sig mere svævende: »medmindre han enten må *anses* at have taget forbehold i så henseende«. De to regler må i det væsentlige fortolkes i overensstemmelse med hinanden, men der kan dog tænkes tilfælde, hvor et ejendomsforbehold vel holder over for køberen, men ikke over for dennes kreditorer, jfr nedenfor under 2°.

Ved kontantsalg forstår man det forhold, at de to modydelser skal udveksles samtidig. Men selv om dette var meningen, kan det tænkes, at forholdet udvikler sig anderledes. Herved opstår problemet. En overgivelse af genstanden behøver ikke at være ensbetydende med, at man har opgivet kontantkravet. Hvis overgivelse er sket på *prøve*, ved en *fejltagelse* eller måske i et andet *begrænset formåls tjeneste*, er kontantkravet ikke bortfaldet. Der må imidlertid reageres ret omgående fra sælgerens side, hvis ikke hans adfærd i disse tilfælde må fortolkes som en indrømmelse af henstand.

Se hertil *Ussing:* Alm Del. 96, 170, Køb. 80 ff, *Illum.* 134, ER II. 1208 (med en kritik af, at overgivelsen ikke uden videre bringer kontantvirkningerne til ophør). *Torben Jensen.* 77–79. Om uoverensstemmelsen mellem dansk ret og norsk-svensk ret vedrørende forståelsen af Kbl § 28 se *Stig Jørgensen* i Gemensam lagstiftning i rättstillämpningen, Nordiske utredningar, Stockholm, 1961:6. 33.

Om forståelsen af kontantklausuler se U 1906.191 H (jfr 1904 A. 722): »Netto-kassa efter modtagelsen« – man plejede at trække veksler og betale 10 dage efter modtagelsen. 1905 A. 408: Ifølge skreven klausul skulle prisen beregnes »mod netto kontant«, men der fandtes trykt klausul i fakturaen, hvorefter betaling skulle ske inden 30 dage. 1880.751: Betaling skulle erlægges inden 14 dage fra fakturaens dato. 1879.1124: I fakturaen hed det. »Term. prompt cash«; ifølge et brev ventede sælge-

ren rimesse i godt kort London-papir inden 14 dage. I alle disse tilfælde kom man til det resultat, at der forelå kontantsalg. Derimod har U 1879.329 antaget, at der forelå kreditsalg i et tilfælde, hvor levering af smør skete om onsdagen, betalingen skete først om lørdagen efter noteringen om fredagen. Der blev lagt vægt på, at der intet skulle betales à conto om onsdagen, og at køberen straks var berettiget til at disponere over varen fra om onsdagen.

Om *passivitet* efter overgivelsen se U 1913.448: Varen blev overgivet 22/2, regning blev præsenteret gentagne gange, debitor lovede stadig betaling til næste 1. – »Den idelige henstandgivning« betragtedes som en indrømmelse af kredit. Omvendt lægger U 1967.560 vægt på, at køberen telefonisk og skriftligt var rykket for omgående betaling. Kravet om kontant betaling var derfor ikke bortfaldet ved modtagelse af à conto-beløb, *Gomard:* Oblret. 84. U 1905 A. 408 har ikke lagt afgørende vægt på, at sælgeren lod hengå ca 2 uger, før han gjorde skridt til tilbagelevering. Overlevering af et konnossement i et tilfælde, hvor der skulle betales »pr kontant eller pr 3 mdr accept« uden noget som helst forbehold, er betragtet som ydelse af kredit, U 1903 A. 348.

Bevisbyrden for, at der er solgt kontant trods overgivelse, påhviler sælgeren, U 1900.280, 1960.359, *Illum.* 136 note 4.

ad 2° *Ejendomsforbehold*

a. *Almindelige grundbetingelser*

Som betingelser for, at ejendomsforbehold kan holde over for erhververens kreditorer kræves en 1) udtrykkelig, 2) klar, 3) aftale, 4) senest ved overleveringen af varen 5) angående specificerede genstande 6) vedrørende sælgerens krav i henhold til købsaftalen. Samme betingelser kan ikke uden videre stilles i forholdet mellem køber og sælger, jfr U 1949.1141, der anerkendte et ejendomsforbehold, indsat ca et år efter salget, se hertil *Gomard:* Skifteret. 106–108 og om svensk ret *Agell* i SvJT 1965.225–47.

Med henblik på Afbetalingslovens særlige krav vedrørende ejendomsforbehold henvises særligt til kommentarer til loven, se *Torben Jensen*, særlig. 50–130, *P. Groth:* Afbetalingsloven, 1960, *Karnovs Lovsamling*, II, 1967.2073 ff.

ad 1) *Udtrykkelig aftale.* Ejendomsforbeholdet kan ikke være hjemlet ved kutyme inden for den pågældende branche. Derimod kan der ikke ubetinget kræves en skriftlig aftale, U 1928.1075 H. Heller ikke i konsignationsforhold fastholdes kravet om en skriftlig aftale, U 1933. 637 H.

ad 2) *Klar aftale.* Det er ikke tilstrækkeligt at anføre, at salget sker »på almindelige købekontraktsbetingelser«, jfr U 1936.646. Det er heller ikke tilstrækkeligt, at køberen må antages ikke at ville have protesteret, hvis man havde taget ejendomsforbehold, U 1933.159. Ej heller, at man tidligere mellem parterne har afsluttet lignende handler med ejendomsforbehold, U 1925.881 H. Der må i hvert fald foreligge særlige omstændigheder for at antage, at en senere handel er indgået på samme vilkår som en ældre, jfr U 1956.54 H. Aftalens uklarhed er fremhævet som begrundelse for ikke at anerkende et ejendomsforbehold i U 1931.550, og gældsordningsudkastets § 90 kræver udtrykkeligt, at der skal være taget et klart ejendomsforbehold. Fremsendelse af varer til udvalg med tilføjelse om, at varen må returneres senest en angivet dato, er ikke anset for et tilstrækkeligt klart ejendomsforbehold, U 1967.526. Hvis ejendomsforbeholdet klart fremgår af købekontrakten eller et andet lignende dokument, er forbeholdet gyldigt, selv om spørgsmålet ikke er berørt under de forudgående forhandlinger, idet køberen i så fald må reagere herimod, U 1959.370. En sædvanlig klausulering om, at ejendomsretten er forbeholdt, indtil købesummen er betalt, vil være tilstrækkelig, selv om der intet siges om de nærmere betingelser for tilbagetagelsen, U 1954.1023.

ad 3) *Aftale.* Det er ikke tilstrækkeligt, at sælgeren *ensidigt* tager et sådant forbehold, f eks i form af klausul i faktura eller regning, når dette ikke godkendes af modtageren. jfr U 1930.123 (salg af radio med fakturaforbehold om kontantbetaling eller ejendomsforbehold) og om et konsignationstilfælde VLT 1929.174, og der foreligger – i hvert fald i forhold til erhververens konkursbo – ikke et gyldigt ejendomsforbehold ved at tilbageholde registreringsattest m v ved salg af en bil, U 1971.721. Fakturaforbehold om, at varen var givet »i midlertidig konsignation«, er heller ikke anset tilstrækkeligt, jfr U 1925.622 H. I særlige tilfælde – og dette må i første række gælde ved salg mellem handlende indbyrdes – må dog et klart forbehold, selv om det er taget ensidigt, anses for accepteret, hvis medkontrahenten ikke reagerer heroverfor.

NRt 1968.1188 nægtede vel anerkendelse af et ejendomsforbehold, taget i en »pakkseddel«, men dette begrundedes med, at en sådan seddel ikke var et egnet papir til klausul herom, se hertil *Kai Krüger* i Lov og Rett 1969.321–30, der går ind for anerkendelse af rimelige og sædvanlige klausuler, stillet på forsvarlig og rationel måde.

ad 4) *Ved overleveringen.* Aftalen om forbehold må ligge forud for eller være samtidig med overleveringen. Navnlig kan man ikke ved senere leveringer udvide forbeholdet til også at gælde skyld ifølge ældre leveringer, U 1925.881 H, jfr om svensk ret *Undén* I. 103 med note 87. På samme måde har praksis nægtet at godkende senere konsignationsaftaler om varer, der først har været leveret i almindeligt kreditsalg, U 1941.579, 1926.751, 1898.576, *Gomard:* Skifteret. 108, Oblret. 82, se derimod U 1905 A. 284. Hvis et senere dokument blot gentager, hvad der allerede er aftalt, er forbeholdet gyldigt, U 1897.1022. På tilsvarende måde må et ejendomsforbehold anerkendes, hvis det afløser en aftale om, at der skal betales kontant, U 1957.252.

ad 5) Aftalen skal angå *specificerede genstande,* jfr U 1956.54 H, 1958.342 H, og kan disse genstande ikke senere identificeres blandt andre lignende genstande, kan ejendomsforbeholdet ikke gøres gældende, U 1964.315. Hvis der foretages ombytninger af de genstande, der er solgt med forbehold, således at ombytning sker med andre ting, der leveres af samme sælger, eller der sker en ombytning med andre ting, som erhverves af trediemand, men denne ombytning sker med sælgerens samtykke, kan ejendomsforbeholdet vedrørende den sidst leverede genstand i almindelighed ikke anerkendes til dækning af den ældre levering, jfr *Illum.* 152, der kritiserer en ældre afgørelse i U 1908.112.

Det kan diskuteres, om der skal stilles samme krav til specifikation som ved underpantsætning af løsøre, jfr *Panterettigheder* § 7. Der synes at foreligge nogenlunde samme faremuligheder – f eks ved at man til skade for andre kreditorer underskyder mere værdifulde aktiver under ejendomsforbeholdet – hvorfor der bør stilles i det væsentlige samme krav, jfr om individualisering af underpantsat løsøre *Panterettigheder* § 7, anderledes *Illum* i U 1971 B. 82. En forskel kommer dog frem derved, at det underpantsatte skal beskrives i et bestemt dokument, som tinglyses, hvorimod der ikke er samme formkrav ved ejendomsforbehold, hvorfor en behørig specifikation meget vel kan fremgå af supplerende aftaler, af forhandlinger eller i det hele andre uden for kontrakten liggende oplysningsmidler. Retspraksis synes også at stille de samme krav vedrørende ejendomsforbehold som ved underpant i løsøre.

Problemet kommer bl a frem ved salg af forretninger med ejendomsforbehold. Ligesom praksis har anerkendt underpantsætning af goodwill, jfr nærmere i *Panterettigheder* § 7, har praksis også accepteret ejen-

domsforbehold i goodwill. Betydningen af ejendomsforbeholdet ligger ligesom ved pantsætning af goodwill i, at sælgeren er separatist for salgsprovenuet, hvis forretningen realiseres af køberens konkursbo. Vanskeligheden ved at finde en aftager, som udlejeren af forretningslokaler vil acceptere, volder tilsyneladende ikke problemer, jfr U 1954. 1012, 1957. 846 (der fastslår, at goodwill i relation til Afbetalingsloven ikke opfattes som løsøre, hvorfor massekrav anerkendtes for den del af købesummen som svarede til goodwill i modsætning til den del, som refererede sig til inventar), 1962. 601 (hvor det ikke var bestridt, at der kunne tages ejendomsforbehold i goodwill). U 1969.620 fastslår vel, at ejendomsforbeholdet ikke omfattede goodwill, men dette skyldtes ikke principiel uvilje herimod, men alene det ret selvfølgelige, at ejendomsforbeholdet kun gjaldt for »inventar m v«, og da denne formulering i kontrakten var benyttet for en post, som klart var holdt uden for inventarbeløbet, kunne man ikke lade ejendomsforbeholdet ramme goodwill, som ikke kunne camoufleres under bogstaverne: »m v«. Den samme afgørelse fastslog iøvrigt, at der ikke var tilstrækkelig klart ejendomsforbehold vedrørende inventaret, som ikke var nærmere opregnet. Dommen diskuterer, om ikke en inden overdragelsen foretaget skifteregistrering – altså noget uden for kontrakten liggende – kunne anses som tilstrækkelig i denne henseende, men besvarer spørgsmålet benægtende, se herimod *Illum* i U 1970. B. 82.

Retspraksis' stilling til ejendomsforbehold i og underpantsætning af goodwill kritiseres af *Erik Mikkelsen* i TfR 1961.624 ff. NRt 1913. 930 går herimod, *Brækhus:* Materiell konkurs- og eksekusjonsrett, Oslo, 1968.75 nærmest også.

Om »sammenkobling« af flere kontrakter om salg på afbetaling se U 1960.455, 1962.567, 1964.424, 1967.708, *Illum* i U 1960 B. 234, *P. Groth:* Afbetalingsloven, 1960.88, *Torben Jensen.* 100–102.

ad 6) Sikkerheden gælder sælgerens krav i henhold til *købsaftalen.* Derimod kan man ikke camouflere *ældre* ikke-sikret gæld eller trække *senere gæld* for reparationer af salgsgenstanden ind under ejendomsforbeholdet, U 1938.196. På den anden side gælder sikkerheden alle ydelser ifølge købsaftalen, også tillægsydelser som risikotillæg, renter o l, *Illum* I. 357.

Om kravene om klar, udtrykkelig aftale vedr specificerede genstande senest ved overleveringen i relation til Afbtl se *Torben Jensen.* 82–121.

Om ejendomsforbeholds udstrækning ved omdannelse af det erhvervede, se nedenfor i IV.

Se til spørgsmålet *Gomard:* Skifteret. 106 ff, Fogedret. 45 ff, 209–14, Oblret.(79) Om ejendomsforbehold efter norsk ret se *Brækhus:* Materiell konkurs- og eksekusjonsrett, Oslo, 1968. 72–76.

En sammenligning mellem reglerne om ejendomsforbehold efter nordisk og tysk ret foreligger i *Wilfrid Gutschke:* Der Eigentumsvorbehalt nach nordischem und deutschem Recht, München, 1965, jfr *v. Eyben* i J 1966. 357–58.

b. Særligt om tilfælde, hvor *erhververen er berettiget til at sælge det købte videre (konsignation).*

Det er en betænkelig sag at anerkende ejendomsforbehold som gyldige i forhold til aftagerens kreditorer, såfremt erhververen har en fri adgang til at disponere over det erhvervede. Alligevel har der vist sig trang til at anerkende salgsaftaler med ejendomsforbehold, hvor modtageren har ret til videresalg. Hertil må for det første kræves, at de under a. nævnte grundbetingelser er opfyldt. Men derhos må det kræves, at sælgeren fører *effektiv kontrol* med, at der disponeres over det modtagne i overensstemmelse med aftalen, og at der sker *afregning* af købesummen i takt med videresalget.

Den foreliggende retspraksis lægger vægt på, *at* varerne lader sig klart udskille, *at* der afregnes i takt med indbetalingerne til aftageren, *at* der holdes regnskab hermed, og *at* der ved regelmæssigt eftersyn holdes kontrol med rigtigheden af aftagerens oplysninger. Herved begrænser man aftagerens frie dispositionsret, som udgjorde den afgørende betænkelighed. Kontrollen kan aldrig blive helt effektiv. Men trods dette har konsignationsaftalerne ikke givet anledning til så store vanskeligheder, at de opvejer de fordele, som er forbundet med deres anerkendelse. En del afgørelser tillægger det også vægt, at aftageren har *returneringsret.*

En række afgørelser har i større eller mindre udstrækning fremhævet de ovenfor nævnte momenter, idet de på grundlag heraf har anerkendt eller har nægtet at anerkende ejendomsforbehold.

Anerkendt: U 1967.363 (leverandøren havde ført forsvarlig og tilstrækkelig kontrol med varelageret ved at modtage halvårlige specificerede varelister og ved med uregelmæssige mellemrum at kontrollere disse). U 1967.200 (optælling og afregning periodevis med 3–4 måneders mellemrum blev anset for tilstrækkelig; under hensyn til, at varerne kunne identificeres, således at kontrol til enhver tid var mulig, fandtes aftageren ikke pligtig at føre regnskab over det daglige salg af konsignationsvarerne). U 1958.909 H (ejendomsforbeholdet anerkendt i det omfang, hvori man ved deponering af tolderklæringer i en bank, der førte regnskab over mellemværendet, sikrede, at salg ikke kunne finde sted uden afregning), se om dommen *Trolle* i TfR 1959.205–09. U 1956.54 H (leverandøren havde ført kontrol med lageret hos aftageren, og det kunne ikke bebrejdes leverandøren, at der havde vist sig manko i lageret, eller at der var afskrevet varer som solgt, uanset at de faktisk var til stede). U 1933.637 H (leverandøren førte flere gange om året kontrol med lageret og varernes identitet). De sidstnævnte afgørelser fremhæver også returneringsretten. Særlige foranstaltninger kan træde i stedet for kontrol

med, at der ikke disponeres i strid med konsignationskontrakter, og at der afregnes behørigt, jfr U 1962.597, der lægger vægt på, at en bilforhandler måtte lade bilernes toldattester blive hos leverandøren, hvorfor denne med føje kunne gå ud fra, at der ikke blev disponeret uden betaling for bilerne.

Ikke anerkendt: U 1961.148 H* (salg af motorhuse i fast regning på kredit, bestemt til fremstilling af motorer; købesummerne forfaldt hverken ved forbrug eller ved salg af de færdige motorer, men først efter kredittid på 90 dage, ingen kontrol med, hvornår motorhusene blev taget i brug ved fremstillingen), se til dommen *Trolle* i TfR 1961. 553–54.* U 1925.622 H (underretten havde bl a fremhævet, at der ikke var særskilt bog over salg af varerne, og særligt, at leverandøren havde nægtet at tage retur. – Højesteret begrundede med en henvisning til samtlige foreliggende omstændigheder), U 1928.1146 (det fremgik ikke tydeligt, at aftalen var en konsignationsaftale; der var ikke noget konsignationsregnskab, og køberen fastsatte selv priserne – der var heller ikke returneringsret, men dette blev ikke særligt fremhævet i begrundelsen), U 1929. 968 (begrundet med den ufuldkomne individualisering, sælgerens undladelse af at håndhæve kontraktens kontrol- og betalingsbestemmelser, og navnlig med sælgerens senere modtagelse af veksler for varens beløb – dissens), U 1931.550 (begrundet med, at der ikke var oprettet kontrakt, at varerne ikke holdtes isoleret, og at der ikke fulgtes bestemte regler for afregning), U 1931.557 (konsignationsaftalen blev ikke ført ud i livet, varerne blev faktureret uden betegnelse af, at der forelå konsignation, der udstedtes veksler for beløbet, varerne blev ikke holdt separeret, og der førtes ikke den mindste kontrol med lageret eller betalingen). U 1926.751 (der bl a henviser til, at sælgeren ikke holdt sig underrettet om, hvilke varer der var i behold, og hvilke der var solgt; tillige anføres, at de beløb eller veksler, som aftageren sendte, ikke var udtryk for betaling af bestemte varepartier, men blot var bestemt til kreditering i almindelighed). Se endvidere VLT 1957.196, 1958.98.

Det fremgår af de refererede domme, at nogle af dem også har lagt vægt på, om konsignataren havde betalt med *veksler*, jfr U 1929.968, 1926.751. Det er rigtigt, at vekselbetaling kan tyde på, at der er købt i fast regning, men heroverfor må det understreges, at det kan være nødvendigt at *finansiere* konsignationsforholdet ved hjælp af veksler, og derfor kan dette moment ikke veje på anden måde end som et vist indicium, jfr *Illum.* 163–64. Heller ikke *forskudsbetalinger* taler afgørende imod konsignationsforholdets gyldighed, jfr *Illum.* 163.

På et andet område, nemlig ved transport og pantsætning af fordringer, er *Gomard* i J 1953. 33–59 inde på den tanke, at man i stedet for at kræve denuntiation, jfr Gbl § 31 skal lægge vægt på regnskabspligt og kontrol hermed, jfr også *Karen Dyekjær Hansen* i J 1968.294 ff, 306.

Om registrering af konsignationsaftaler, hvor hovedformålet er sikkerhed, se *Karen Dyekjær Hansen* i J 1968. 296 og herimod *v. Eyben* i Festskrift til Carl Jacob Arnholm, Oslo, 1969. 374.

Ved salg af en *enkelt genstand* volder det nok visse vanskeligheder at anvende konsignationsreglerne. Afregning i takt med salgene kan der vanskeligt blive tale om. Alligevel ville der være noget ejendommeligt i at anerkende forbeholdet, når betænkelighederne er størst, fordi det drejer sig om en flerhed af goder, men nægte det anerkendelse, hvis det drejer sig om et enkelt gode. Forudsætningen må imidlertid være, at varen klart kan holdes ud fra andre varer, og at der afregnes med indbetalingerne og føres kontrol hermed. Netop når det drejer sig om en enkelt genstand, kan det være rimeligt at stille strengere krav med hensyn til afregningen. Afgørelsen i U 1937.137 synes dog at stille sig afvisende over for at antage gyldigheden af ejendomsforbehold i et sådant tilfælde, se herimod *Illum.* 164, der alene vil kræve, at kontrakten pålægger konsignataren at foretage afregning, efterhånden som penge indgår fra trediemand. Det er meget betænkeligt at nøjes hermed og f eks afstå fra kravet om kontrol.

Når man udskiller konsignationsaftalerne med den motivering, at erhververen trods ejendomsforbeholdet har en særlig fri dispositionsret, er det nærliggende at undersøge, om ikke forholdet herved skilles ud fra de almindelige købsforhold og inddrages under kommissionsforhold, hvor ejendomsretten også er forbeholdt kommittenten, og hvor kommissionæren desuagtet har dispositionsret over det modtagne. Efter Kmsl § 4 er kommissionsforhold – i modsætning til købsforhold – karakteriseret ved, at kommissionæren handler for *en andens regning.* Denne forskel mellem kommission og køb ved mellemhandel udviskes imidlertid i praksis, fordi man i *mellemhandelen* ofte lader mellemhandleren aftage varen for en bruttopris – fast eller vejledende, jfr § 10 i Monopolloven nr 102 af 31/3 1955 – således at bruttofortjenesten angives ved en vis rabatreduktion i denne pris, og fordi man i *kommissionsforhold* lader kommissionæren beholde – helt eller delvis – det overskud, som opnås ud over en nærmere fastsat mindstepris. Ofte er det meget vanskeligt at afgøre, om der foreligger kommission eller konsignation, jfr U 1967.363.

Man kan deraf slutte, at det i forhold til trediemand vil være uheldigt, om man lod dette økonomisk-forretningsmæssige kriterium være afgørende for retsvirkningerne. Det ville være lige så uheldigt, om man udelukkende ville lade forholdet til trediemand bero på, om der mellem parterne er aftalt *returneringsret* eller ej. Det er uforståeligt, at aftagerens kreditorer i højere grad skulle være afskåret fra at søge

sig fyldestgjort i den modtagne vare, som skal videresælges, hvis aftageren har returneringsret. Ejendomsforbeholdets gyldighed bør jo navnlig bero på en rådigheds*indskrænkning* hos aftageren. Når det betænkelige ligger i, at erhververen har fri dispositionsret, men dog kan unddrage aktivet fra kreditorernes forfølgning, kan den dispositions*udvidelse* – retten til returnering – dårligt motivere en ringere stilling for kreditorerne, jfr herved *Illum.* 160–61 og *samme* i U 1950 B. 84 og noten til U 1933.637 H: »til opretholdelse af en sådan sikkerhedsret kræves et effektivt bånd på [parternes] handlefrihed«. Konsekvensen af denne tankegang er, at man snarere bør lægge vægt på aftagerens *pligt* til at tilbagelevere usolgte varer til leverandøren end hans ret hertil.

Mod at tillægge returneringsretten afgørende betydning se i øvrigt *Illum*: Ejendomsforbehold. 37 ff, *Torben Jensen.* 122. *Kobbernagel* anfører i U 1949 B. 264 ff, at dommene i U 1926.751, 1928.1146, 1932. 854 og 1937.137 tilsidesætter ejendomsforbeholdene med den begrundelse, at der ikke var returneringsret. Dette ses ikke at være tilfældet. Derimod lægger dommene afgørende vægt på, at leverandøren ikke førte kontrol med aftagerens dispositioner. Dette gælder dog ikke U 1932.854, som fremhæver følgende: »De sagsøgte havde derhos fuldstændig fri dispositionsret over varerne, fastsatte selv priserne for dem overfor deres kunder og kunne ikke fri sig for deres forpligtelser overfor sagsøgerne ved at tilbagelevere varerne til dem«. I denne ene afgørelse fremhæves altså den manglende returneringsret, som efter dommens opfattelse fører til, at forholdet ikke kan opfattes som konsignation. Det må dog bemærkes, at en redaktionsnote til dommen tager afstand fra i forhold til trediemand at lægge vægt på, om der foreligger en konsignationsaftale. Afgørelserne i U 1908.133, 1925.622 H, 1933.637 H tager næppe afgørende stilling til returneringsrettens betydning, og U 1949.1153 heller ikke: at der ikke udtrykkeligt var hjemlet returneringsret var ikke afgørende, *allerede* fordi den var hjemlet ved oplysningerne om retsforholdets karakter. U 1967.200 tillagde det ikke vægt, at der ikke var returneringsret, jfr om kravene til en konsignationsaftale *Torben Jensen.* 121–130 med gennemgang af retspraksis, *Gomard:* Skifteret. 110 med note 28.

Når man ikke altid sondrer skarpt mellem kommission og konsignation, skyldes det navnlig, at løsningerne i forhold til *trediemand* i det væsentlige bliver de samme i begge grupper af tilfælde.

Særlig i det *indbyrdes* forhold vil der derimod være plads for mere nuancerede løsninger, hvor forskellen mellem kommission og konsignation kan komme frem. Men det må også bemærkes, at der inden for kommissionsforholdene kan blive tale om forskellige løsninger, afhæn-

gigt af den enkelte aftale eller de forudsætninger, hvorunder den er indgået.

I modsætning til kommission, hvor *risikoen* for varens hændelige undergang normalt må hvile på kommittenten, må man i konsignationsforhold sikkert følge den almindelige regel i Kbl § 17, hvorefter risikoen normalt går over ved leveringen, jfr *Illum* i U 1950 B. 83, *Tamm* i J 1950.257 f. Herved bliver spørgsmålet om afgrænsningen mellem de to handelsformer aktuelt. Udgangspunktet må antagelig være reglen i Kbl § 17, som også antages analogt anvendelig på, hvad der undertiden kaldes for værkslejekontrakter vedrørende løsøre, jfr *Ussing*: Enkelte Kontrakter. 400. Det samme må også gælde i mellemhandelsforhold, hvor forhandleren indtager en *selvstændig stilling*, hvad enten man så vil betegne ham som kommissionær eller som konsignatar. Hvis man i et sådant tilfælde vil sige, at forhandleren handler for en andens regning, må man forene dette med kommissionslovens regler ved en henvisning til Kmsl § 1, hvorefter loven fraviges ved aftale eller sædvane. Den antagne sætning kan forsvares med, at den, der optræder selvstændigt, har en naturlig opfordring til at dække sig mod sådanne risici. Dette er særlig klart, hvis forhandleren ligefrem har egen forretning e l.

Tilsvarende betragtninger må formentlig gælde vedrørende reglen i Kmsl §§ 57–58, hvorefter kommittenten under visse betingelser kan gøre kravet på købesummen gældende mod den, der køber af kommissionæren. Denne regel bør ikke kunne anvendes i relation til den selvstændige forretningsdrivende, jfr herved *Ussing* i U 1923 B. 163 (der anser reglen for uanvendelig ved konsignation).

Hvis der kan sælges for egen regning, ligger der vel heri, at forbudet mod *selvindtræde i* Kmsl §§ 40–41 er uanvendeligt, da salg for egen regning og adgang til selvindtræde må sidestilles. Også i denne relation vil man måske antage, at den selvstændige forretningsdrivende kan benytte sig af adgangen til selvindtræde, idet dette ofte vil være stiltiende forudsat, og dette må være tilstrækkelig hjemmel i henhold til reglen i Kmsl § 40.

De særlige regler i Kmsl §§ 27–39 om provision, udgiftsrefusion m v vil i hvert fald ikke uden videre kunne anvendes uden for det typiske kommissionsforhold, og ofte vil de være fraveget ved positive aftaler i konsignationsforhold. Atter må det fremhæves, at disse regler i særlig grad vil være uanvendelige over for den selvstændige forretningsdrivende.

Den særlige regel i Kmsl § 61, hvorefter *kommissionærens kreditorer ikke kan foretage udlæg i fordringen på trediemand*, er i praksis anvendt i tilfælde, hvor man vanskeligt kan sige, at forhandleren har handlet for en andens regning, jfr U 1930.33 H, der drejede sig om kullevering til en købmand til dagspris, og hvor forhandlerens fortjeneste var bestemt som forskellen mellem indkøbs- og salgspris. Dommen betegner udtrykkeligt forholdet som et kommissionsforhold og anvender § 61. En noget tilsvarende afgørelse, U 1949.1153 kommer til samme resultat, men begrunder dette med, at det må være den naturlige følge af konsignationsforholdets natur og beskyttelsen af konsignantens ejendomsret til varerne,

»jfr herved også Kommissionslovens § 61«. Denne praksis kan forsvares med den betragtning, at fortrinsretten til kravene mod trediemand er en naturlig konsekvens af, at leverandøren holder kontrol med inddrivningen af kravene og forlanger afregning i takt hermed. Heri ligger da også, at denne fortrinsret kun er på sin plads, hvis denne forudsætning virkelig holder stik. Dette vil altså sige, at det afgørende kriterium bliver det samme, som når talen er om at anerkende ejendomsforbeholdet i relation til forhandlerens kreditorer. Det kan derimod kritiseres, at afgørelsen i U 1930.33 H uden videre har betegnet forholdet som et kommissionsforhold; i denne henseende må begrundelsen i afgørelsen U 1949.1153 foretrækkes.

Gennemgangen af de forskellige retsvirkninger viser, at man ikke uden videre kan opfatte konsignationsforholdet som et kommissionsforhold, men heller ikke som et rent købsforhold. Hverken Kbl eller Kmsl har taget standpunkt til bedømmelsen af disse forhold, og retsanvendelsen må derfor stå frit ved valget af, hvilket sæt regler der må foretrækkes. Svaret bliver forskelligt i de forskellige relationer. Forskellen mellem de to love hviler på forudsætningen om, at der i mellemhandelen kan sondres mellem forskellige forhold, alt eftersom forhandleren har en *mere eller mindre selvstændig stilling*. Den forhandler, der er køber, er principielt frigjort fra det foregående handelsled, medens dette ikke er tilfældet ved kommissionsforholdet. Ud fra denne forudsætning må man søge at fordele reglerne på de i praksis forekommende forhold.

Undertiden er konsignationsforholdet blevet opfattet som et forhold, der adskiller sig såvel fra kommissionsforholdet som fra købsforholdet, jfr *Ussing* i U 1923 B. 161 ff, Aftaler. 352, Enkelte Kontrakter. 381. Det er ikke kommission, fordi forhandleren handler for egen regning, og det er ikke køb i sædvanlig forstand, fordi forhandleren har returneringsret. Heroverfor har *Kobbernagel:* Forhandlerkonsignation 1949 og i U 1949 B. 253 ff hævdet, at konsignation er et kommissionsforhold, fordi den økonomiske risiko dog under alle omstændigheder ligger hos leverandøren, idet han som følge af returneringsretten har den økonomiske risiko for salget, se kritik heraf *Illum* i U 1950 B. 81 ff, *Illum.* 158. Som anført i teksten kan det vanskeligt forsvares alene at lægge vægt på returneringsretten, idet denne udvidede hævebeføjelse for køberen ikke med nødvendighed medfører særregler i andre relationer. Kobbernagel har søgt at skille de forskellige konsignationsforhold ud under hensyn til de forskellige motiver, som typisk ligger bag ved ønsket om anvendelse af denne handelsform: 1) Returneringskonsignation, hvor forhandlerens returneringsret er afgørende (bøger og autogummi), 2) Distributionskonsignation, hvor leverandørens ret til omplacering af varerne mellem forhandlerne

er afgørende, 3) Henstandskonsignation, hvor man inden for branchen typisk forfølger sikringsformål (klaverer og flygler), og 4) Sikkerhedskonsignation, hvor man ved den konkrete aftale har forfulgt et sikkerhedsformål. Ofte vil de forskellige formål være blandede, og retsreglerne må antages at blive de samme, hvilke formål der så forfølges.

Der opnås næppe nogen vejledning ved at henvise til, om retsforholdet er af den art, at det overvejende skal bedømmes efter reglerne i Kbl, eller om det følger grundsætningerne i Kmsl, således *Illum.* 158.

Medens forbudet mod bindende bruttopriser i efterfølgende omsætningsled efter Monopollov nr 102 af 31/3 1955 § 10 ikke gælder kommissionsforhold, dækker det derimod konsignationsaftaler, jfr Monopoltilsynets årsberetning. 1956.24–25.

Finsk retsopfattelse synes at gå imod, at et ejendomsforbehold i færdige produkter, kan holde over for aftagerens kreditorer, når der er fri adgang til at afhænde, se *Curt Olsson* i Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen, 1960. 6–7, og samme standpunkt indtager norsk praksis, jfr *Ole Lund* i Lov og Rett 1963.95 f og *Brækhus:* Juridiske arbeider fra sjø og land, Oslo, 1968. 134–35 (= Lov og Rett 1966.258–59), *samme:* Materiell konkurs- og eksekusjonsrett, Oslo, 1968. 77–78 om NRt 1963.109 og 1949.949.

Om forholdet til amerikansk ret se *Karen Dyekjær Hansen* i J 1968. 295 ff.

c. Særligt om *penge.*

Selv om penge, der er erlagt før konkursen, er holdt individualiserede, kan der ikke gøres nogen særret gældende i denne henseende. Den, der har erlagt pengeydelsen, må henvises til at anmelde kravet som simpelt krav, *Ussing:* Alm Del. 170, 103 (hvor der dog tages et forbehold: »som oftest kun en almindelig pengefordring«), ER II. 1204. Derimod gælder reglen om overgivelse efter konkursen, jfr nedenfor under 3°, lige så vel ved pengeydelser som ved varer.

Torkel Opsahl gennemgår i TfR 1953.278 ff en række særtilfælde, hvor der undtagelsesvis kan blive tale om vindikation af penge fra modtagerens konkursbo. Ud over at pengene skal være individualiserede, må der kræves særlige betingelser: at modtageren har fået pengene ved en berigelsesforbrydelse, at pengene er modtaget til opbevaring som regulært depositum, at modtageren har optrådt som inkassator, agent, mægler e l. Se hertil *Brækhus:* Materiell konkurs- og eksekusjonsrett, Oslo, 1968. 82–85.

3° *Overgivelse til konkursbo.*

Hvis *erlæggelse* faktisk kommer til at ske til *modtagerens konkursbo*, uanset at det erlagte var tiltænkt modtageren personlig, medfører KL § 4, at det erlagte kan fordres udleveret af boet, hvis dette ikke straks

afgiver erklæring om at erlægge modpræstationen behørigt. Reglen gælder alle ydelser, herunder også penge, der nævnes udtrykkeligt i bestemmelsen. Reglen modificeres for så vidt angår salgsgenstande ved Kbl § 41, hvorefter boet ikke kan nøjes med at afgive erklæring om indtræden, men må stille sikkerhed, og denne sikkerhed kan kræves straks, d v s uden indrømmelse af den i § 40 nævnte frist. Reglerne finder derimod ikke anvendelse, hvis erlæggelsen sker til boet med viden om, at konkurs er indtrådt, eller at der blot er indgivet konkursbegæring, selv om denne er udsat i medfør af KL § 48 a, idet der må forudsættes at være en bobestyrelse, jfr U 1972.96 H, 1971.158, *Gomard:* Oblret. 115–116, *Jens Anker Andersen* i Fuldmægtigen 1971.65–66.

Se i det hele *Ussing*: Alm Del. 172–73, Køb. 96–101, ER II. 1178–79, *Gomard:* Skifteret. 194–95, Oblret. 114–116, 100.

Om anvendelsen af Kbl § 41 analogt i et tilfælde, hvor overgivelse var sket i tiden mellem indgivelse af konkursbegæring og afsigelse af dekret, idet der var givet udsættelse med dekretets afsigelse efter KL § 48a se U 1964.531.

Ved flytning af goder fra ét land til et andet er formentlig lex situs på det tidspunkt, da standsningsretten gøres gældende, afgørende i forhold til erhververens kreditorer, se *Allan Philip:* International privatret. 375. Om ejendomsforbehold se s v. 375–376.

IV. *Hævebeføjelsens omfang.*

Hvis hævebeføjelsen kan gennemføres, opstår som et særligt spørgsmål problemet om dens omfang. Der opstår navnlig problemer ved *omdannelse* af genstanden og med hensyn til *frugter,* der hidrører fra den.

I første række må besvarelsen bero på en *fortolkning* af kontrakten og på *forudsætninger* i kontraktsforholdet.

1° Hvis det således er *aftalt* eller *forudsat,* at der kan ske en *væsentlig omdannelse* af det solgte, bør ejendomsforbeholdet normalt ikke kunne hævdes med hensyn til nogen del af det færdige produkt, jfr U 1961.148 H* (salg af motorhuse til fremstilling af motorer), se om dommen *Trolle* i TfR 1961.553–54*, *Gomard:* Skifteret. 109 med note 25. Forholdet ligger her på linie med tilfælde, hvor det ligefrem er tilladt eller forudsat, at der sker et *forbrug* af det modtagne, f eks kul. I sådanne tilfælde holder ejendomsforbeholdet vel, indtil omdannelsen har fundet sted, og dette kan have en ikke ringe værdi. Men er forbruget eller omdannelsen først sket, kan ejendomsforbeholdet ikke længere gøres gældende. Det ville føre til en urimelig

begunstigelse af sælgeren forud for andre kreditorer, der yder kredit til de produktionsmidler eller råmaterialer, som anvendes til omdannelsen, selv om man begrænsede ejendomsforbeholdet til den værdi, som det solgte repræsenterer i det færdige produkt. I tilfælde af denne art må man erkende, at afbetalingssalg med ejendomsforbehold simpelthen ikke er på sin plads, jfr U 1961.148 H, hvorefter ejendomsforbeholdet i motorhuse ville være bortfaldet ved benyttelse til fremstilling af motorer, såfremt forbeholdet overhovedet var blevet anset for gyldigt, se hertil *Torben Jensen.* 53.

2° Omvendt ligger det vel som et naturale negotii i aftaler om salg med ejendomsforbehold, at køberen kan og skal *vedligeholde* på almindelig, forsvarlig måde, og ved tilbagetagelse af genstanden i kraft af ejendomsforbeholdet må sælgeren også uden videre kunne medtage den værdiforøgelse, der skyldes vedligeholdelsen.

3° Tilbage bliver da de tilfælde, hvor det ikke af aftalen eller dens forudsætning fremgår, hverken at køberen skal vedligeholde genstanden, eller at han kan forbruge eller omdanne det erhvervede. Frembringelsessynspunkter kan næppe føre til en sikker løsning af problemet. Lagde man dem til grund, måtte man statuere, at erhververen aldrig kunne få ejendomsretten til det samlede produkt, da han er i ond tro med hensyn til en andens adkomst. Herved svigter en af grundbetingelserne for, at erhververen kan få retten til det færdige produkt. Man kan imidlertid ikke uden videre sidestille den, der har erhvervet en ting ved køb med ejendomsforbehold, med den, der ikke har nogen gyldig adkomst til det produkt, som omdannes. Det retteste er sikkert at løse spørgsmålet uafhængigt af frembringelsessynspunkterne. Hvis man anerkendte en adgang for erhververen til at omdanne det erhvervede – selv om dette ikke er aftalt eller forudsat – således at ejendomsforbeholdet blev trængt tilbage, ville dette åbne muligheder for bevidst tilsidesættelse af sælgerens interesser. For at tilgodese disse må det imidlertid være tilstrækkeligt, at man *skadesløsholder sælgeren for den værdi, som det solgte repræsenterede ved salget.*

I retspraksis er der tendens til også at anvende denne mellemløsning i tilfælde, hvor det er aftalt eller forudsat, at køberen kan omdanne det erhvervede, jfr U 1932.808* (ejendomsforbehold ved salg af 42 små grise svarende til værdien af 18 grise i deres senere skikkelse), se hertil *Torben Jensen.* 114–115. Om norsk ret se NRt 1955.209, der tilsidesatte et ejendomsforbehold i tømmer, som anvendtes af et savbrug, se om dommen *Gaarder* i TfR 1956.468, og NRt 1966.857, der opretholdt

ejendomsforbehold i smågrise, idet der bl a lægges vægt på, at »råvarens karakter« ikke var ændret, se en kritik af dommen *Brækhus*: Juridiske arbeider fra sjø og land, Oslo, 1968. 143–155 (= Lov og Rett 1966. 386–98) med henvisninger, *Brækhus:* Materiell konkurs- og eksekusjonsrett, Oslo, 1968. 75–76, jfr 78–81. *Eckhoff:* Retskildelære. 216–217. NjA 1959. 590 opretholder ejendomsforbehold i grise over for et konkursbo, uanset at de var taget til i vægt og værdi, se om dommen *Agell* i SvJT 1965. 239–41. Om tilkendelse af en skønsmæssigt fastsat erstatning til en erhverver, der i god tro købte brugt bil af en sælger, der havde købt bilen med ejendomsforbehold, se U 1957.923; køberen havde repareret bilen og skønnedes at have forøget dens handelsværdi med et beløb svarende til den tilkendte erstatning.

Se til spørgsmålet i det hele *Illum.* 176–81, *Torben Jensen.* 198–211.

En kritik af den danske retsopfattelse (»oplagt fjendtlig over for en mulighed for at financiere forarbejdningsprocessen«) se *Karen Dyekjær Hansen* i J 1968.302 ff, se hertil *v. Eyben* i Festskrift til Carl Jacob Arnholm, Oslo, 1969. 372–73.

V. *Tilbagesøgning, når der hæves som følge af andre svigtende forudsætninger end vederlagsforudsætningen, eller når en betingelse ikke opfyldes.*

Der kan næppe opstilles nogen fælles regel, der dækker alle tilfælde. Udgangspunktet må dog nok være, at erhververens kreditor ikke kan få større ret, end hans skyldner har. Det er også blevet anført, at det virker stødende, om den erhvervelse, som er opnået under urigtige forudsætninger, skal komme erhververens kreditorer til gode på bekostning af overdrageren. Der er endvidere blevet henvist til reglen i KL § 16 om kontantsælgerens ret til at søge tilbage. Denne sidste betragtning kan dog ikke være afgørende, når det drejer sig om betingelser eller forudsætninger, der ikke angår vederlagets udebliven. Hertil kommer i øvrigt, at der netop gælder andre regler om kreditsælgeren. Spørgsmålet vil så i hvert fald blive, om man skal jævnføre med kontant- eller kreditsælgerens forhold, og om man skal sidestille særlige betingelser af den ene eller den anden art med ejendomsforbehold.

Den almindelige opfattelse i dansk ret har været, at overdrageren ved svigtende forudsætninger kan kræve den overdragne genstand tilbage over for erhververens kreditorer, jfr oversigten over litteraturen hos *Ussing:* Aftaler. 486 note 16. Ussing ytrer dog – sammesteds. 487–88 – tvivl om, hvorvidt reglen kan gennemføres generelt. Han tager forbehold for de tilfælde, hvor erhververen med føje troede, at hans erhvervelse var endelig i

orden, således som tilfældet vil være ved ydelser, der er erlagt i urigtig formening om skyld. Det ses dog ikke, hvorfor erhververens tro på erhvervelsens endelighed kan udvide kreditorernes ret. Snarere kunne der henvises til faren for, at der skabes adgang for erhververen til at råde ved frivillige dispositioner, uanset at man samtidig afskærer erhververens kreditorer fra at rette forfølgning mod de genstande, som erhververen får mulighed for at disponere over.

Om tilbagesøgning, når betingelser ikke opfyldes se *Ussing*: Aftaler. 451 ff.

VI. *Tilbagesøgning, når ydelsen ifølge en ugyldig kontrakt er overgivet, og erhververens kreditorer derefter søger sig fyldestgjort heri.*

Det er almindeligt antaget, at der kan søges tilbage uden hensyn til erhververnes kreditorer, jfr *Ussing:* Aftaler 258.

VII. *Tilbagesøgning af ydelser, som er overgivet en anden til lån, leje, opbevaring e l, og hvori låntagerens, lejerens, opbevarerens kreditorer søger sig fyldestgjort.*

Det er en selvfølge, at kreditorerne må respektere ejerens ret.

VIII. Konkurslovsbetænkning kapitel 7 indeholder regler §§ 51–61, der i princippet svarer til reglerne KL §§ 16 og 17. Efter § 52 kan medkontrahenten ifølge en gensidigt bebyrdende aftale, som ved konkursens begyndelse ikke er opfyldt af skyldneren, holde sin ydelse tilbage, eller hvis ydelsen er afsendt fra leveringsstedet, hindre dens overgivelse til boet, indtil sikkerhed for modydelsens rigtige erlæggelse stilles. Dette gælder, uanset om tiden for erlæggelsen af skyldnerens ydelse er kommet. Endvidere udtales i § 66 stk 1, at medkontrahenten kan *hæve* aftalen, hvis boet ikke indtræder i aftalen, eller stiller foreskreven sikkerhed, jfr § 55 stk 2 og 3. Samlet svarer disse bestemmelser til indholdet af Købelovens § 39 stk 1.

Efter § 53 stk 2 kan medkontrahenten forlange, at boet »*uden ugrundet ophold*« tager stilling til, om det vil indtræde i aftalen. Hermed er der sket en ændring i forhold til KL § 16 jfr Købelovens § 40, hvorefter skyldnerens medkontrahent kan fordre, at boet, hvis tiden for ydelsen ikke er kommet forinden, snarest muligt og senest 3 uger efter opfordringen erklærer, om det vil indtræde i retshandelen. Man har fundet, at denne frist er for lang, og at bestemmelsen i øvrigt

skal omfatte mange forskellige kontrakttyper med forskellige sædvaner, varierende fra branche til branche, hvorfor man ikke kan anvende en fristbestemmelse af den karakter, som findes i de nugældende regler, jfr Mot. 122. Det siges udtrykkeligt i § 53 stk 2 pkt 2, at der ved aftalen kan træffes nærmere bestemmelse om fristens længde, men er fristen så kort, at der i praksis ikke levnes boet mulighed for at træde ind i kontrakten, må den dog tilsidesættes som en omgåelse af stk 1, jfr Mot. 122.

Medens § 52 kun giver adgang til at holde ydelsen tilbage eller hindre overgivelse til boet, indtil sikkerhed for modydelsens rigtige erlæggelse stilles, giver § 56 stk 1, jfr § 55 som nævnt adgang til at *hæve aftalen, hvis sikkerhed ikke stilles på behørig måde.* Efter § 55, stk 1 kan medkontrahenten, når tiden for ydelsen til boet er kommet, fordre, at boet, hvis det indtræder i aftalen uden ugrundet ophold, erlægger modydelsen, eller hvis henstand er givet, præsterer sikkerhed for erlæggelsen. Samme ret har medkontrahenten, hvis han har erlagt en ydelse, som han kunne have krævet tilbage, hvis boet ikke var indtrådt i aftalen.

Bestemmelserne afviger herved fra KL § 16 og Købelovens §§ 40 og 39 stk 1, pkt 2, idet der hermed gives adgang til at hæve i flere tilfælde end hidtil. Afgørende er, om boet svarer uden grundet ophold og derudover enten betaler modydelsen eller stiller sikkerhed for erlæggelsen, hvis henstand er givet. Særregler findes i § 55 stk 2 om aftaler om løbende ydelser og i stk 3 om skifterettens censur vedr sikkerhedsstillelsens omfang.

§ 56, stk 2 fastslår i overensstemmelse med, hvad der er gældende ret, at medkontrahenten kan hæve aftalen, såfremt han bortset fra konkursen havde adgang hertil, og § 57 fastslår, at medkontrahenten, hvis boet ikke indtræder i aftalen, kan fordre erstatning for sit tab ved at aftalen ikke opfyldes, jfr dog en begrænsning i § 59. Der kan altså kræves erstatning imod tab ved, at aftalen ikke opfyldes, d v s »positiv opfyldelsesinteresse«, hvilket stemmer med gældende ret, jfr Mot. 129–130. Aftaler om anmeldelse af større krav er ugyldige i forhold til boet, jfr KL § 16 i slutningen. Hvis en ydelse kommer boet i hænde efter konkursens begyndelse, og boet ikke indtræder i aftalen, skal boet efter § 58 tilbagelevere ydelsen, en bestemmelse, der svarer til KL § 4 og Købelovens § 41. Boet må på opfordring uden ugrundet ophold tage stilling til, om det vil indtræde i kontrakten, jfr

§ 53 stk 2, og i bekræftende fald stille sikkerhed efter § 55, stk 1, pkt 2. Hvis medkontrahenten har overgivet ydelsen til boet med kendskab til konkursen, kan han ikke uden videre fordre den tilbage, med mindre overgivelsen efter de konkrete omstændigheder må antages sket med et stiltiende forbehold om at kunne tage tingen tilbage, hvis boet beslutter sig til ikke at indtræde i kontrakten, jfr Mot. 130, som stemmer med den gældende ret.

Om *ejendomsforbehold* har konkurslovsbetænkning II ikke givet regler, som fraviger de gældende, idet § 56 stk 3 alene fastslår, at medkontrahenten, hvis han helt eller delvis har erlagt sin ydelse, kun kan hæve aftalen og kræve det erlagte tilbage, »dersom reglerne om vedkommende retsforhold berettiger ham dertil«. Hermed har man opretholdt den gældende praksis om ejendomsforbehold, jfr nærmere Mot. 126–129.

Oversigt over hævebeføjelsen ved insolvenstilfælde

I. Før overgivelse af varer

A. Før leveringstiden. KL § 16, 1) Kbl § 40.
1° Kun ved konkurs.
2° Boets erklæring afværger.
3° Frist på 3 uger – dog længst til leveringstiden.

B. Efter leveringstiden. KL § 16 – Kbl § 39.
1° Alle insolvenstilfælde.
2° Sikkerhed afværger.
Undt.: Konkurs: Erklæring afværger.
3° Straks.

II. Efter overgivelse.

1° Kontantsalg – varer – KL § 16 2) og 3) Kbl § 28.
2° Ejendomsforbehold – varer – KL § 16 – Kbl § 28.
3° Overgivelse til konkursbo – varer og penge KL § 4 – Kbl § 41.
a. Kun ved konkurs.
b. Boets erklæring afværger
Undt: Sikkerhed afværger ved køb.
c. Straks

§ 12. Beskyttelse over for aftaleerhververe

I. *Oversigt*

I § 11 er gennemgået reglerne om tilbagesøgning af ydelser, der er erlagt til erhververen, og derefter søges beslaglagt af *erhververens kreditorer*. Problemet i dette afsnit var, om adgangen til at *hæve* på grund af misligholdelse med erlæggelse af modpræstationen eller af andre grunde, om adgangen til at gøre en *ugyldighedsgrund* gældende, og om adgangen til at tilbagelevere en ting, der midlertidigt er overgivet en anden til *lån, leje e l*, kan gøres gældende over for erhververens kreditorer. I princippet var problemet det samme i disse relationer, og det var derfor for snævert at opfatte problemet som et spørgsmål om standsningsret eller alene som et spørgsmål om hævebeføjelsens udstrækning over for modtagerens kreditorer.

I dette afsnit skal der ses på de tilsvarende spørgsmål over for *erhververens afledede aftaleerhververe*. Der er altså på tilsvarende måde spørgsmål om, hvorvidt hævebeføjelsen, påberåbelsen af ugyldighedsgrunde og henvisningen til den midlertidige overladelse til en anden kan gøres gældende i det *næste led*, som i denne forbindelse er et nyt aftaleled, ikke en ny kreditorforfølgning.

Tilbage bliver da det spørgsmål, som er parallelt med det i § 10 (om beskyttelse over for *overdragerens kreditorer*) omhandlede: om der ved en overdragelse opnås beskyttelse over for andre aftaleerhververe, der afleder deres ret fra samme overdrager; altså spørgsmål om beskyttelse over for *overdragerens aftaleerhververe*. Som en kort betegnelse for dette problem kan bruges vendingen: dobbeltoverdragelser. Der er imidlertid ingen grund til at skille dette problem ud fra de andre problemer i forhold til aftaleerhververe. Medens der i § 10 og § 11 om forholdet til kreditorer måtte anlægges helt forskellige synspunkter ved løsning af de to sæt problemer, er dette ikke tilfældet her. Tværtimod er der adskillige hovedsynspunkter, der går igen. Dette vil fremgå af den følgende fremstilling. Det er ikke ensbetydende med,

at der kommer til at gælde samme regler om dobbeltsalgssituationen som om de andre spørgsmål. Men dette er ikke afgørende. Der må også foretages sondringer inden for de andre grupper af tilfælde. Det afgørende er, at visse fællesbetragtninger om den gode tros betydning, besiddelsens indflydelse, om passivitet m v går igen.

II. *Udviklingen*

Det står fast, at man i en længere periode er gået ud fra vindikationsreglen som den simple konsekvens af ejendomsretsbegrebet. Dette var resultatet af naturretslæren og har sikkert domineret i den danske retsopfattelse i det 18. århundrede. Lovbestemmelserne i DL 6–17–5, 5–8–12 og 5–7–4 hjemlede alle vindikation dels i tyveri- og dels i låne- og pantsætningstilfældet. Man har da opfattet dem generelt som selvfølgelige udslag af vindikationsgrundsætningen. *Vinding Kruse* har heroverfor gjort gældende, at de tværtimod var at betragte som nødvendige positive undtagelser fra en ellers gældende eksstinktionsgrundsætning, som skal forklares ud fra forskellige betragtninger. I modsætning til DL 6–17–5, der jo givet gælder uanset god tro hos erhververen, skulle man i 5–8–12 og 5–7–4 efter denne opfattelse kunne indfortolke et krav om ond tro, for at vindikation skal indtræde. Til støtte herfor har man anført, at reglerne skulle være en kodifikation af to rettertingsdomme fra 1590 (*Kolderup Rosenvinge:* Udvalg af gamle danske domme bd. 4. 216 og 219), der omtaler erhververens onde tro.

Retspraksis har imidlertid fastholdt, at ikke blot DL 6–17–5, men også 5–8–12 og 5–7–4 er anvendelige, selv om erhververen er i god tro, jfr nedenfor under IV. 5.

Nye lovregler har dog banet vej for eksstinktion i forskellige grupper af tilfælde, jfr således KL § 29 om afkræftelige dispositioner, Kmsl §§ 54 og 55 om dispositioner over kommissionsgods og Ægteskabsloven af 1925 § 14 om ægtefællers dispositionsmagt. Retspraksis har herudover på ulovbestemte områder mere eller mindre sikkert antaget eksstinktion. Dette gælder således retsgrundsætningen om, at der under visse betingelser indtræder eksstinktion af ejendomsforbehold ved videresalg gennem en forhandler, »forhandlergrundsætningen«, jfr nedenfor under IV. 4. og der synes også at være en vis tilbøjelighed til at eksstingvere indsigelser fra ældre omsætningsled om, at deres salg har været behæftet med en svag ugyldighedsgrund, jfr nedenfor under IV. 1 a, og når der foreligger dobbeltsalg, jfr nedenfor under IV. 6.

Resultatet af denne udvikling er blevet, at man ikke længere kan tale om en hovedregel, gående ud på, at der kan vindiceres fra den godtroende erhverver, gennembrudt af enkelte undtagelser, men at man fordomsfrit må afgøre fra tilfælde til tilfælde, hvad resultatet må blive. Da der muligvis kan komme en revision af de gældende regler i form af en lovgivning, der i store træk bliver fællesnordisk, skal der i det følgende kun redegøres i det væsentlige for de almindelige betragtninger og om den foreliggende retspraksis, idet der herom må henvises til tidligere udgaver af dette værk. I stedet vil der blive redegjort for principperne i reformforslaget i tilslutning til de foreliggende betænkninger og de videre overvejelser, som er blevet resultatet af disse betænkninger.

Udviklingen i andre retsforfatninger viser, at tendensen ret tydeligt går i retning af at antage eksstinktion på dette område. Den *svenske* Handelsbalks 11 kap 4 § og 12 kap 4 § fastslår eksstinktion i tilfælde, hvor der disponeres over udlånte og deponerede genstande, og denne regel anvendes i andre tilfælde, herunder ved salg med ejendomsforbehold og ved dobbeltsalg og endog ved salg af stjålne koster, hvilket sidste er fastslået ved Högsta Domstolen ved domme i 1854 og 1855. *Finsk ret* har tilsvarende regler, dog efter en lov fra 1889 med undtagelse, når tingen er mistet ved tyveri, røveri eller afpesning, jfr *Zitting*. 276–285. *Norsk ret* har i det væsentlige samme lovgrundlag som dansk ret. Reglerne i NL 6–17–5, 5–8–15 og 5–7–4 svarer til de ovenfor nævnte i DL, men nogen »forhandlergrundsætning« kan ikke siges at være fastslået i retspraksis. *Tysk, fransk* og *schweizisk* ret har ret vidgående regler om eksstinktion, men gør navnlig undtagelse for genstande, der er frakommet ved tyveri o l. Efter *engelsk* ret har ejeren af bortkomne ting krav på erstatning, også fra godtroende erhververe, men domstolene kan efter et skøn bestemme, at tilbagelevering af gods skal finde sted, men ejeren har aldrig krav herpå. Almindelige handelsvarer tilbageleveres ikke i praksis.

III. *De reale grunde*

I første række har man stillet et hensyn til *omsætningen*. Den godtroende aftaleerhverver skal ikke mødes med den for ham skjulte indsigelse, at tingen kan vindiceres af et tidligere led i omsætningen eller af en person, der tidligere har købt den samme ting af overdrageren. Dette tjener til sikring af handelen, og hermed skabes en betryggelse, som gennemsnitligt er til alles fordel. Det er imidlertid klart, at hensynet til omsætningen også virker på modsat måde: omsætningen betrygges også ved, at der nogenlunde risikofrit kan sælges

med ejendomsforbehold, at der kan stilles håndpant, at man kan udlåne og udleje risikofrit. Også dette er et omsætningshensyn.

Man har dernæst henvist til, at overdrageren bedst er i stand til at tage vare på, at overdragelsen sker til en pålidelig person. En eksstinktionsregel skulle altså virke *præventivt* i retning af at formindske kollisionstilfældene. Men også vindikationsreglen har en vis præventiv virkning. Den bidrager til, at erhververe er forsigtige ved erhvervelse af goder, som der kan melde sig ældre berettigede til.

Fra de præventive betragtninger føres man ind på de *kriminalistiske* hensyn. Reglerne om straf for hæleri og særligt reglen i Strfl § 303 om grov uagtsomhed ved tilforhandling af genstande, der er erhvervet ved en berigelsesforbrydelse (ikke blot tyveri), virker sikkert med langt større styrke over for personer, der får tilbud om at købe ting, som *kan* være erhvervet ved en berigelsesforbrydelse. Sådanne regler er derfor muligvis bedre til at skabe prævention mod uforsigtige erhvervelser. En tilsvarende adgang til at straffe det uagtsomme hæleri er der ikke efter den norske Strfl § 317, jfr *Andenæs*: Formuesforbrytelsene, Oslo, 2. udg, 1967. 181–82. Man kan for så vidt sige, at der i Norge er større trang til vindikation end i Danmark.

De kriminalretlige regler virker mindre præventivt i Norge, fordi man slipper for straf, selv om man har udvist uagtsomhed, se en kritik heraf *Bratholm* og *Gro Thune* i Lov og Rett 1969. 289–306. I Danmark må en erhverver tage i betragtning, at han risikerer straf, blot han bagefter findes at have gjort sig skyldig i grov uagtsomhed. Hvor grænsen vil blive sat, kan ikke vides på forhånd.

Nogle særlige synspunkter kan anføres til støtte for, at man i visse typetilfælde vil være mere tilbøjelige til at lade eksstinktion indtræde end i andre. Undertiden er den oprindeligt berettigede *typisk indforstået med, at erhververen disponerer lige så frit som den ejer, der ikke er hæmmet af begrænsninger i dispositionsadgangen af hensyn til andre.* Dette vil gælde ved kommissionsaftaler, og det vil gælde ved overdragelse af den fulde ejendomsret, hvadenten denne overdragelse er knyttet til betingelser eller forudsætninger, eller aftalen er behæftet med ugyldighedsgrunde e l. Der er ganske vist forbundet risiko herved. Kommittenten lider måske tab ved, at genstanden er givet i kommission til en kommissionær, der misbruger sin stilling. Den oprindelige ejer, der vil gøre en bristende forudsætning eller en ugyldighedsgrund gældende, får faktisk en svag retsstilling, hvis han ikke kan vindicere

tingen fra den, der som godtroende trediemand har fået genstanden i hænde. Men disse risici står de oprindelige ejere sig gennemsnitligt ved at bære. Ellers bliver det en vovelig sag at handle med en person, som muligt viser sig at være kommissionær for en anden eller at have erhvervet genstanden ved en aftale, som anfægtes på en af de nævnte måder. Dette påvirker handelsbetingelserne i ugunstig retning, og dette vil i sidste instans gå ud over de berettigede.

Ikke blot forventningen om, at der disponeres retligt, men også forventningen om, at tingen faktisk vil blive forbrugt, kan tælle i samme retning. Overdrager man altså genstande, der typisk forbruges, må man være forberedt på, at krav på at få selve tingen tilbage bliver værdiløse. Derfor må man også være indstillet på den mulighed, at erhververen overdrager tingen til en anden. En vindikationsadgang er altså ikke meget værd.

Den anførte betragtnings vægt må dog ikke overvurderes. Undertiden lader det sig overhovedet ikke gøre at anvende kriteriet. Dette er således tilfældet, når der er overdraget under visse betingelser eller forudsætninger af særlig karakter. Det er også klart, at andre betragtninger i det hele taget griber ind. Om den oprindelige ejer har udvist *uforsigtighed* ved at overlade genstanden til en person, som kunne antages at ville misbruge sin faktiske magt, og om der er udvist *passivitet* i retning af at lade forholdet passere, uanset at der kunne være grund til at gribe ind eller foretage undersøgelser, må også tillægges vægt.

I relation til den internationale privatret lægges vægten på lex situs på det tidspunkt, da den disposition blev foretaget, der er grundlaget for eksstinktionen, se *Allan Philip:* International privatret. 377.

IV. *De enkelte tilfældegrupper.*

1. *Ugyldighedsgrunde hidrørende fra ældre omsætningsled*

a. *Svage indsigelser*

Retspraksis er ikke afklaret. I nogle svigstilfælde er denne indsigelse dog tilsidesat i relation til en senere godtroende erhverver, jfr således U 1908.101, 1959.578* og 1965.789. I de to sidstnævnte tilfælde var forholdet det, at den oprindelig berettigede måtte regne med en videredisposition, ligesom der også forelå en vis uforsigtighed fra hans side. Også i U 1926.463 og 1906.56 var der tale om situationer, hvor der måtte regnes med videresalg.

Nogle afgørelser har speciel karakter, jfr U 1949.549 H, 1918.909 H og 1918.919 (jfr 268). Herom henvises til 2. udg. 237–39. U 1932.350 synes at bygge på en almindelig vindikationsregel i disse tilfælde.

Det er nu almindelig anerkendt, at der ikke kan drages nogen slutning fra Aftl §§ 29–31. Faren for, at en senere erhverver er i god tro, er langt større end faren for, at den umiddelbare erhverver er det, og i øvrigt måtte en analogi føre til, at eksstinktion ville indtræde allerede ved aftalens indgåelse, ikke først ved overgivelsen til den godtroende erhverver.

I litteraturen er den overvejende opfattelse, at der i det hele må indtræde eksstinktion i denne gruppe af tilfælde, jfr *Matzen.* 195 f, ER II. 1250, *Jul. Lassen:* Alm Del. 133, *O. K. Magnussen* U 1925 B. 297 f, tildels *Ussing:* Aftaler. 124 (3. udg i uddrag. 9) (tabes i vidt omfang), anderledes *Torp.* 255 ff, *N. Lassen* i TfR 1888.330, *Illum.* 220–21 er tvivlende (i U 1971 B. 83 udtales dog generelt, at svigsindsigelsen fortabes over for senere erhverver i god tro), *Ross.* 133 ligeledes, og *Torben Jensen.* 249–252 mener ikke, at retspraksis har gennemført en enkelt regel på dette område.

b. *Kvalificerede indsigelser*

Efter indholdet af DL 6–17–5 er det klart, at *tyveriindsigelsen* kan gøres gældende mod den godtroende trediemand. Det samme må da også gælde om *røveri,* Strfl § 288, og *afpresning,* § 281, og muligvis også *åger,* § 282, og *ulovlig omgang med hittegods,* § 277.

Hvis overdragelsen til den umiddelbare erhverver kan anfægtes som følge af *umyndighed,* må denne indsigelse også kunne gøres gældende mod en senere erhverver, selv om han er i god tro. I denne retning må der kunne drages en slutning fra de almindelige ugyldighedsregler. Når disse indsigelser kan gøres gældende mod den umiddelbare erhverver, der er i god tro, taler noget for, at de også kan rettes mod en senere erhverver, der er i god tro, idet der – som tidligere anført – er større risiko for, at en senere erhverver er i god tro. Anerkender man ikke denne slutning, bliver beskyttelsen for den umyndige væsentligt forringet, se derimod Betænkning 370/1964. 80.

ER II. 1244 betragter tyveri, røveri, ulovlig omgang med hittegods og umyndighed som kvalificerede indsigelser i denne relation. *Ross.* 103 f vil efter sagens natur sidestille afpresning med tyveri, røveri og ulovlig omgang med hittegods under hensyn til deliktets grovhed og situationens karakter, efter gældende ret anser *Ross.* 136 spørgsmålet som uløst. *Illum.* 219 jfr 209–10 anfører – ud over tyveri og ulovlig omgang med hittegods – umyndighed og voldelig tvang.

Som teksten *Torben Jensen.* 247–249.

c. For *afkræftelsestilfældenes* vedkommende er spørgsmålet positivt afgjort ved KL § 29, hvoraf modsætningsvis følger, at afkræftelse ikke kan gennemføres overfor den godtroende aftaleerhverver. Tilsvarende regel kan formentlig anvendes, når der afkræftes uden for de i KL opregnede tilfælde, jfr *Erwin Munch-Petersen:* Skifteretten. 163 f, *Illum.* 229.

2. *Svigtende forudsætninger og betingelser hidrørende fra tidligere omsætningsled*

Fra denne gruppe må straks udskilles de tilfælde, som omhandles under 4, og som er karakteriseret ved, at overdrageren i det tidligere omsætningsled har forbeholdt sig ejendomsretten, indtil vederlaget er erlagt. I disse tilfælde gælder der særlige synspunkter, og lovregler fra beslægtede områder kommer også til at spille en rolle.

I øvrigt er det vanskeligt at holde forudsætninger og betingelser ude fra hinanden i denne forbindelse. En forudsætning kan være mere eller mindre klart angivet, og betingelser kan foreligge stiltiende. Det er imidlertid også vanskeligt at holde forudsætninger og ugyldighedsgrunde ude fra hinanden; i princippet må adskillige ugyldighedstilfælde betragtes som tilfælde, hvor forudsætninger viser sig urigtige. Der må derfor opstilles regler nogenlunde svarende til, hvad der gælder om de ukvalificerede ugyldighedsgrunde.

I forudsætningstilfældene antager ER II. 1250, at der altid indtræder eksstinktion til fordel for godtroende aftaleerhververe, jfr også *O. K. Magnussen* i U 1925 B. 297 f, anderledes *Torp.* 256 ff. *Illum.* 221–23 opstiller ingen almindelig regel, men lægger bl a vægt på, om overdragelsen er knyttet til en klar og hurtigt afgjort forudsætning, f eks om prisgodkendelser hos myndigheder, eller betinget af noget, der f eks som en genkøbsret skal virke langt ude i fremtiden. *Ussing*: Aftaler. 488 antyder, at der måske må sondres mellem forskellige grupper af forudsætninger, og udtaler, at man ikke i forudsætningstilfældene behøver at statuere tilbagesøgning, fordi man vil gøre det i ugyldighedstilfældene.

Nogen klar afgørelse har man ikke i praksis, jfr *Torben Jensen.* 258–259. U 1883.796 antog nok vindikation, men synes nærmest begrundet med den dengang almindeligt antagne ubetingede regel om vindikation.

3. *Kommission*

For kommissionsforholdets vedkommende er spørgsmålet positivt afgjort ved Kmsl §§ 54 og 55. Det kræves vel, at kommissionæren har godset i sin besiddelse, men det kræves ikke, at trediemand, der skal være i god tro, har fået godset overgivet. Eksstinktionen indtræder

altså allerede, når der foreligger et bindende løfte. Afgørende for trediemands gode tro er, om han vidste eller burde vide, at kommissionæren ved salget væsentligt tilsidesatte kommittentens interesser eller handlede svigagtigt eller efter hvervets ophør.

4. *Konsignation og andre tilfælde, hvor der er taget ejendomsforbehold*

Konsignationsforholdet adskiller sig navnlig fra de almindelige salg med ejendomsforbehold derved, at erhververen er berettiget til – trods ejendomsforbeholdet – at sælge det købte videre. Disse tilfælde ligger nær op ad kommissionsforholdet, og dette taler for en analogi fra Kmsl §§ 54 og 55. Den omstændighed, at konsignataren i modsætning til kommissionæren handler for egen regning, skulle ikke gøre den godtroende trediemands stilling ringere. Herved ledes man ind på den tanke, at trediemands retsstilling heller ikke bliver forringet, selv om hans sælger ikke havde nogen udtrykkelig tilladelse til at sælge videre, når den oprindelige sælger dog måtte gå ud fra, at der kunne ske et videresalg, idet han måtte opfatte sin aftager som *forhandler*. I disse tilfælde har man i retspraksis opstillet en grundsætning, ofte kaldet »*forhandlergrundsætningen*«, der ved afgørelse af eksstinktionsproblemet ikke blot tager hensyn til, om trediemand er i god tro, men også om mellemmanden må anses som forhandler, og den oprindelige sælger må anses for at have været klar over dette eller *burde have været klar over det*.

a) Hvis der virkelig foreligger en tilladelse – udtrykkelig eller stiltiende – til videresalg, er der ikke nogen grund til at undersøge, om trediemand er i god eller ond tro. Der foreligger nemlig i så fald overhovedet ikke noget eksstinktionsproblem. Derimod opstår der et eksstinktionsspørgsmål, hvis mellemhandleren i strid med den givne bemyndigelse *pantsætter* det erhvervede. Man må kunne henvise til grundsætninger såvel i Kmsl § 54 som Aftalelovens § 10, stk 2, og § 11, stk 1. På dette grundlag kan man sige, at det er *fuldmagtssynspunkter*, som fører til, at den godtroende trediemand erhverver ret.

Retspraksis har efterhånden fæstnet sig ved denne opfattelse. U 1923. 1 H nægtede ganske vist at anvende grundsætningen i Kmsl § 54, stk 2 i et tilfælde, »hvor køberen . . . ikke stod som salgskommissionær, men som egentlig konsignatar«. Den godtroende håndpanthaver vandt derfor ikke ret. U 1929.262 H* gav ganske vist heller ikke pantha-

veren medhold, men begrundede resultatet med, at han ikke var i begrundet god tro, og dette er blevet forstået således, at den tidligere afgørelse ikke er opretholdt, jfr noten til dommen. Dommen selv henviser ikke til Kmsl § 54 eller Aftalelovens § 10, stk 2, men begge disse bestemmelser anføres i noten til dommen.

Se om afgørelserne U 1923.1 H og 1929.262 H nærmere i 2. udg. 245–46, Betænkning 370/1964. 47–50.

b) Hvis den oprindelige sælger vel har givet tilladelse til videresalg, men dog har betinget dette af visse vilkår, som trediemand, der handler med mellemmanden, skal respektere, må der gælde tilsvarende grundsætning. God tro kan forekomme, dels hvor den senere erhverver hverken vidste eller burde vide, at genstanden var solgt med ejendomsforbehold til mellemmanden, dels hvor han dog med føje troede, at mellemmanden trods ejendomsforbeholdet var berettiget til at videresælge uden at tage særlige reservationer. – Retspraksis stemmer nærmest med det anførte.

Se fra praksis U 1961.293, 1958.843 H, 1955.1049, 1953.206, 1929.781, 1921.601, 1910.389, omtalt nærmere i 2. udg. 246–47.

c) Hvis den oprindelige sælger vel ikke udtrykkeligt har givet tilladelse til videresalg, men må antages at have været *klar over* – eller *burde være klar over – at videresalg faktisk ville finde sted,* er der fast praksis for, at der indtræder eksstinktion til fordel for den godtroende erhverver. Dette gælder endog i tilfælde, hvor mellemleddet har angivet, at det erhvervede skulle bruges til privat formål, U 1967. 451 H, jfr *Schaumburg* i U 1967 B. 269–71.

Se i øvrigt fra praksis U 1967.537, 1958.1240, 1953.681, 1952.990 H, 1936.126, 1933.580, 1932.852, 1896.493, se til denne dom *Illum.* 213 med note 30.

U 1967.537 var et specielt tilfælde, idet et bilfirmas sælger hos firmaet købte en bil på afbetaling med ejendomsforbehold og uanset dette solgte bilen til en erhverver, der troede, at han disponerede på firmaets vegne. Det er blevet kritiseret, at dommen sammenblander forhandlergrundsætning og stillingsfuldmagt, *Illum* i U 1970 B. 250, *Berning* U 1971 B. 19, se hertil *Trolle* i U 1970 B. 265. Det ejendommelige i sagen var, at sælgeren kunne – og skulle helst – sælge firmaets biler med undtagelse af den, som han kunne betegne som »sin egen«. Men firmaet kunne næppe have meget imod, at han solgte også denne bil, men naturligvis kun under forudsætning af, at betalingen skete til firmaet,

men dette blev ikke tilfældet. Det centrale i sagen er herefter et misbrug af sælgerens stilling, således at han kommer til at oppebære en købesum, som skulle være tilfaldet firmaet.

d) Om salg med ejendomsforbehold, hvor *videresalg ikke er tilladt af sælgeren,* og hvor denne *hverken indså eller burde indse, at videresalg ville finde sted,* har retspraksis klart indtaget det standpunkt, at der kan vindiceres. Dette gælder såvel i de tilfælde, hvor der overhovedet ikke har været spørgsmål om at betragte mellemleddet som en forhandler, som i tilfælde, hvor denne mulighed forelå, eller man i hvert fald har diskuteret, om ikke den oprindelige sælger måtte regne med muligheden for videresalg.

Det må formentlig antages, at *kontantsalg* må behandles på samme måde som salg med ejendomsforbehold, *Illum.* 222 med note 62. Men nogen afgørelse foreligger ikke herom, idet sælgeren i sagen U 1948.208 H straks ved afskibningen blev underrettet om, at ladningen var bestemt for en trediemand, og idet afgørelsen i U 1949.549 H kom til at bero på særlige forhold. Betaling med check kan ikke uden videre sidestilles med kontantbetaling, jfr U 1959.578, smh *Ussing:* Alm Del. 369–70. Det er dog et spørgsmål, om retsopfattelsen på dette punkt stadig er den samme.

Som tilfælde, hvor der *ikke* har været spørgsmål om at opfatte afbetalingskøberen som *forhandler,* kan anføres U 1932.43 H, 1934.636, 1929. 800, 1929.926, 1914.870, 1910.88, 1907.420, 1906.702, 1906.364, 1883. 829 H (1881.1006).

Som tilfælde, hvor mellemhandleren faktisk har været *forhandler,* men sælgeren var uvidende herom, eller hvor man har diskuteret, om sælgeren ikke burde have indset, at køberen ville have solgt videre, kan anføres U 1965.350, 1964.824 H*, 1957.923, 1955.1031 H, 1955.291 H, 1954. 507 H, 1952.69 H, 1948.1185, 1940.367, 1939.163, 1933.244 H, 1932.852, VLT 1955.102, 1953.85.

Af den omfattende litteratur vedrørende ejendomsforbeholdenes retsstilling over for senere godtroende aftaleerhververe fremhæves ER II. 1243 ff, særligt. 1246 ff og 1251 ff. Vinding Kruse vil som almindelig regel lade afbetalingssælgeren bære risikoen for køberens afhændelse, idet salg med ejendomsforbehold sidestilles med udlån, bortlejning og andre betroelsestilfælde, hvor eksstinktion ligeledes antages. Undtagelse gøres ved salg af fast inventar til varig forbliven hos køberen til opretholdelse af hans næringsdrift eller familieliv. Se endvidere *Illum*: Ejendomsforbehold. 67 ff, *Illum.* 211 ff, *Ross.* 91 ff, *Torben Jensen.* 262–272, diskussion i U 1925 B 290 ff (*O. K. Magnussen*), 317 ff (*Vinding Kruse*), 341 ff (*Jens Løn*), 345 ff (*O. K. Magnussen*), 347 ff (*Jens Løn*). Om registrering af ejendomsforbehold vedrørende motorkøretøjer se forslaget i Betænkning vedrørende underpantsætning af løsøre, 1957.31 ff, 51 ff.

Om ejendomsforbehold efter anden nordisk ret se *Undén* I. 100 ff med

henvisninger, *Folke Schmidt*: Om ägareförbehåll och avbetalningsköp, Uppsala 1938, *Lindebrække*. 107 ff, *Erik af Hällström:* Verkan av ägareförbehåll på rättsförhållandet mellan säljaren och köparen (1942), *Karl Benckert:* Om extinktiva förvärv av lös egendom i god tro (Stockholm, 1925). Om kravene til god tro efter svensk retspraksis se oversigt i SvJT 1949.25, 1955.598 ff, jfr 1954.421, 677, 1965. 652–54. Norsk retspraksis har ikke anerkendt en almindelig forhandlergrundsætning, se NRt 1960.280, 1940.519, Rettens Gang 1952.438 og hertil *Brækhus-Hærem.* 428–429. Finsk retsopfattelse går ligesom svensk ret i retning af en vidtgående adgang til eksstinktion af ejendomsforbehold. Hvis ejendomsforbeholdet ikke er forbundet med adgang til afhændelse fra aftageren, indtræder eksstinktion til fordel for den godtroende erhverver, som har fået genstanden i sin besiddelse. Er der adgang til afhændelse, indtræder samme virkning, men uafhængigt af besiddelsestilgang, altså fra aftalens indgåelse. Dette hænger sammen med, at forholdet bedømmes på samme måde som kommission, jfr *Curt Olsson* i Tidskrift utgiven av Juridiska Föreningen i Finland 1960. 7–9.

5. *Uberettigede dispositioner over genstande, der midlertidigt er overladt til en anden*

Retspraksis har stadig fastholdt vindikation i denne gruppe af tilfælde, jfr navnlig U 1941.861*, 1952.893. For låns og pants vedkommende har resultatet lovstøtte i DL 5–8–12 og 5–7–4.

Der kan være spørgsmål om, hvorvidt der foreligger et *låne-* eller et *salgsforhold.* Undertiden udleveres en vare til *gennemsyn.* Dette må opfattes som et låneforhold, og der kan vindiceres fra den, der i god tro erhverver varen fra mellemleddet. Derimod indtræder der eksstinktion, hvis overleveringen sker med henblik på videresalg, jfr U 1926.463, anført ovf under 1. a.

Hvis långiveren har udstyret låntageren med en *særlig legitimation,* således at låntageren over for omverdenen står som ejer af det lånte, kan der herved skabes grundlag for eksstinktion. Se hertil U 1956.190, jfr *Illum* i U 1959 B. 77, *Ipsen* i J 1959.29, og U 1950.691 H.

Om ægtefællers dispositioner over løsøre, der hører til den andens særeje eller bodel, se *Ernst Andersen:* Familieret. 130 f.

ER II. 1251 f, jfr 1233 ff antager nærmest eksstinktion i lånetilfælde o l, anderledes *Illum.* 210, *O. K. Magnussen* i U 1925 B. 299.

6. *Dobbeltdispositioner*

Et særligt problem foreligger, når en overdrager overdrager den samme ret til to forskellige personer eller i øvrigt foretager dispositioner, der er indbyrdes uforenelige, idet genstanden ikke overgives den første er-

hverver, før næste disposition foretages. Retspraksis er ikke afklaret og kan næppe siges at have fastslået en almindelig regel om eksstinktion til fordel for den godtroende erhverver nr 2. Men hvis der *enten* er tvivl om, hvorvidt der allerede er indgået en bindende aftale, *eller* der er tvivl om, hvorvidt den allerede indgåede aftale virkelig vil blive gennemført, *eller* den først indgåede aftale ikke har karakter af en normal handelsomsætning, erhverver den senere godtroende erhverver ret. Retspraksis ses ikke – bortset fra en ældre retsafgørelse, som næppe kan tillægges betydning – at have fastslået eksstinktion i videre omfang end hjemlet ved de anførte sætninger.

Se fra praksis U 1919.538 H, 1926.515, 1926.726, 1950.441, 1952.716 H, 1951.192, 1954.120.

Illum: Tingsret. 223–225 synes i denne gruppe af tilfælde at ville statuere eksstinktion, men nævner dog alene U 1950.441 som en dom, der generelt skulle have anerkendt dette. Afgørelsen har dog tvivlsom værdi som præjudikat, idet den indeholder en dobbeltbegrundelse: Allerede som følge af, at det ikke var fyldestgørende bevist, at det drejede sig om samme varer i forhold til de to købere, kunne køber nr 1 ikke komme igennem med sit synspunkt, men derefter tilføjes, at resultatet ville være blevet det samme, selv om beviset var ført, fordi der var indtrådt en eksstinktiv godtroserhvervelse. Se *Torben Jensen*. 252–258, der synes at ville gå videre i retning af at anerkende eksstinktion, men fremhæver, at retspraksis ud over de i teksten nævnte grupper ikke har taget klar stilling til spørgsmålet.

Se om norsk praksis Rettens Gang 1954. 189, *Brækhus-Hærem*. 432–434, *Knoph:* Norges Rett. 305.

De ovenfor anførte sætninger om eksstinktion i dobbeltsalgssituationen skulle i og for sig også kunne anvendes, når den første disposition går ud på, at der *håndpantsættes*, selv om der kræves rådighedsberøvelse for at opnå beskyttelse mod pantsætters kreditorer. Da man imidlertid i begrænset omfang tillader, at pantsætteren for en kortere tid beholder eller påny opnår rådigheden over det pantsatte, må man formentlig også under sådanne omstændigheder komme til det resultat, at der er beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe, medmindre en eksstinktion er begrundet i, at pantsætningsaftalen er af tvivlsom karakter eller dens gennemførelse usikker, jfr ovenfor om eksstinktion af køber nr 1's ret.

7. *Sælgers uberettigede dispositioner efter transport på købekontrakt.*

Der opstår en særlig situation, når en sælger uanset transport til en financier af en købekontrakt med ejendomsforbehold uberettiget sæl-

ger det allerede solgte til en ny køber. Dette tilfælde kan ikke umiddelbart rubriceres under noget af de i det foregående nævnte typetilfælde.

Tilfældet minder vel nok om *dobbeltsalgssituationen,* jfr *Gjerulff* i U 1964 B. 158, men der er den afgørende forskel, at konflikten ikke består mellem den første og den følgende køber, idet den første køber har opnået en ordning med sælgeren i forbindelse med en tilbagegivelse af det solgte og derfor ikke kan indvende noget imod det påfølgende salg, jfr *Torben Jensen.* 104. Det er financieren, der i kraft af transporten på købekontrakten må sidestilles med »køber nr 1«. Da denne ret for financieren ikke uden videre kan ligestilles med en normal handelsomsætning, ville en simpel anvendelse af det under 6 anførte føre til anerkendelse af eksstinktion, men denne betragtning er ikke anlagt i praksis og formentlig også med føje. Medens det i den normale dobbeltsalgssituation skyldes specielle og midlertidige forhold, at køber nr 1 ikke har opnået besiddelsen, er det naturligvis for financieren umuligt at undgå, at denne situation kommer til at foreligge.

Tilfældet minder også om *forhandlersituationen,* jfr ovenfor under 4, og en simpel anvendelse af grundsætningerne herom ville ligeledes føre til eksstinktion. Men også denne sammenstilling bliver skæv. Financieren har ikke overladt det solgte til en person, som er forhandler, og derfor må regne med et videresalg som en ikke fjerntliggende mulighed. Financieren går tværtimod ud fra, at det solgte er hos køberen og forbliver der.

Løsningen må derfor – i mangel af positive lovregler – findes ud fra en afvejning af de modstående interesser. Det harmonerer vel bedst med dansk rets stilling til salg med ejendomsforbehold, at der gives financieren en vidtrækkende beskyttelse, således at muligheden for vindikation ikke generelt afskæres i disse tilfælde. Vel kunne man argumentere ud fra, at financieren også kunne tage sig betalt for en øget risiko ved eksstinktion, jfr således *Torben Jensen.* 259, men denne argumentation kunne lige så vel føres frem i andre typetilfælde, hvor en forretningsdrivendes ejendomsret efter praksis bevares trods en senere godtroserhvervelse. Praksis har derfor ikke ment at kunne lægge dette synspunkt til grund i denne specielle situation, jfr U 1964. 38 H og *Gjerulff* i U 1964 B. 159–160. Men dels kan trods alt henvisningen til dobbeltsalgs- og forhandlersynspunkter føres frem til støtte for eksstinktion, dels og navnlig kan der med føje stilles særlige krav til financieren i retning af kontrol og reaktion over for uregelmæssig-

heder, jfr U 1964 B. 38 H, 1970.423. Særligt kan der være grund til i denne situation at være strengere end i de tilfælde, hvor en financier ikke er indskudt som et mellemled, da der består en risiko for, at forhandleren og køber nr 1 i fællesskab træffer en ordning i strid med financierens ret, altså et synspunkt, som ikke foreligger i det direkte forhold mellem en sælger og hans køber, afvigende *Lyngsø* i U 1970 B. 237–240. Financieren kan i øvrigt i nogen grad formindske risikoen for sådanne transaktioner ved – i overensstemmelse med visse bankers praksis – i forbindelse med denuntiationen til skyldneren, køber nr 1, ikke blot at forlange at afdrag erlægges til financieren, men også at aftaler om ændring af kontraktsforholdet kræver financierens godkendelse.

Det kan ikke tiltrædes, når *Lyngsø* i U 1970 B. 239–40 anfører, at en henvendelse til financieren er overflødig, fordi ordningen normalt vil blive godkendt, når køberen ikke kan magte afdragene. Financieren kan tænkes at stille krav om indfrielse af belåningen, og i hvert fald vil den føre til, at financieren forstærker sin kontrol med det solgte.

Det er almindelig bankpraksis, at banker ved belåning af købekontrakter debiterer forhandleren for udeblevne afdrag, jfr oplysningen i U 1964. 38 H. Følges denne praksis, er det – som udtalt i den nævnte dom – også et argument for, at risikoen må lægges på banken, da denne praksis muliggør, at forhandleren – uden at banken ved det – kommer i besiddelse af det solgte.

Det kan diskuteres, om køber nr 1 allerede i kraft af en almindelig denuntiation bliver forpligtet til ikke at ændre kontrakten uden om transporthaveren. Det kan dog næppe sluttes uden videre fra Gbl § 29, der til værn for skyldnerens interesser direkte fastslår, at skyldneren indtil denuntiationen kan erlægge med frigørende virkning til den tidl kreditor, selv om denne regel udvides til analogt at gælde andre retshandler vedrørende skyldforholdet, jfr *Ussing*: Alm Del. 213. Hvis underretningen kun har den begrænsede form, at skyldneren herefter kun kan betale til transporthaveren, er det meget forlangt, at skyldneren heraf skal kunne slutte, at han heller ikke må træffe aftale med sælgeren om ændringer af aftalen. Det kan let indføjes udtrykkeligt i denuntiationen, og dermed er forholdet f s v afklaret.

Omstændighederne kan medføre, at financieren ved sin optræden over for sælgeren stiltiende kan siges at have godkendt, at han efter tilbagetagelsen er *berettiget* til at sælge til anden side. I så fald er der intet eksstinktionsproblem. Køber nr 2 bliver umiddelbart berettiget. Men hertil må der dog kræves særlige omstændigheder, og denne tilladelse kan vel endda undertiden forstås med det forbehold, at den nye køber fuldt ud skal indtræde i den gamle købers retsstilling, altså hæfte for gælden, sikret med ejendomsforbehold.

U 1970.423 viser, at en bank ved en bedre instruktion af sit perso-

nale kan opnå større sikkerhed, at der bliver spørgsmål om et mere intenst tilsyn, når banken er bekendt med forhandlerens økonomiske vanskeligheder, og at en bedre udformet denuntiation kan formindske risikoen.

Ud over de nævnte afgørelser i U 1964. 38 H og 1970.423 angår en række andre afgørelser det samme typetilfælde. I resultaterne er der næppe afvigelser i forhold til den linie, som er anlagt ved de fremhævede afgørelser, men begrundelserne har været forskellige, jfr U 1931.349, VLT 1958.96 U, 1958.1240, 1962.198, alle anført nedenfor under V. A., der navnlig har henvist enten til den faste forretningsforbindelse mellem sælger og financier eller til sælgerens stilling som forhandler, se hertil gennemgangen hos *Lyngsø* i U 1970 B. 237–240, hvis betragtninger som anført i teksten ikke kan tiltrædes.

Om *factoring* og kravet til denuntiationen se *Panterettigheder* § 23. I. C. og den der omtalte afgørelse i U 1956.444 H*.

Norsk retspraksis synes umiddelbart at ville statuere vindikation i disse typetilfælde ud fra den betragtning, at transporthaveren kan støtte sig til ejendomsforbeholdet på samme måde som sælgeren selv, NRt 1960.280, men dette må ses i sammenhæng med, at norsk retspraksis ikke kan siges at have godkendt en forhandlergrundsætning, jfr ovenfor under 4.

V. *Almindelige synspunkter, der medfører eksstinktion*

A. *Sælgers uforsigtighed.* Adskillige afgørelser viser, at en vis manglende forsigtighed hos det ældre omsætningsled kan bevirke, at der indtræder eksstinktion til fordel for en senere godtroende aftaleerhverver. Det er vel i virkeligheden dette synspunkt, der også ligger bag ved den foran under IV. 4. fremhævede betragtning, hvorefter det bliver af betydning, om det oprindelige omsætningsled måtte regne med, at videresalg ville finde sted. Der kan derfor til illustration af synspunktets betydning henvises til de ovenfor under IV. 4. nævnte afgørelser.

Sælgeren kan også have udvist uforsigtighed på anden måde. Nær op ad det lige nævnte tilfælde kommer det forhold, som forelå i U 1939. 1168. Et firma førte ikke tilstrækkelig kontrol med en ekspedient, der var mistænkt for uregelmæssigheder og dog fik overladt et sæt tøj, som han angav at ville sælge til en fætter. Resultatet blev eksstinktion til fordel for en godtroende aftaleerhverver. Man har også udstrakt synspunktet så vidt, at man lader risikoen for det svigagtige forhold hvile på den, der står i fast forretningsforbindelse med den, der udøver svigen, jfr U 1931.349 og VLT 1958.96, jfr også U 1958.1240.

Særligt om uforsigtighedssynspunktet i relation til den, der har fået transport på retten ifølge købekontrakt med ejendomsforbehold, se ovenfor under IV. 7.

Der kan blive spørgsmål om at sammenligne den uagtsomhed, som er udvist af den oprindelig berettigede med den uforsigtighed, som erhververen har udvist, forudsat at denne må siges at have været i god tro, jfr U 1967.537, *Trolle* i U 1970 B. 265–66, kritisk *Illum* i U 1970 B. 250.

Denne vide anvendelse af uforsigtighedssynspunktet kritiseres af *Illum*. 230 f, jfr *samme* i U 1971 B. 83, fordi det forflygtiger »de bestående vindikationsregler«. Der henvises i øvrigt til, at det på den anden side betragtes som en uforsigtighed at indlade sig med *fremmede*, jfr også VLT 1950.380.

Se i øvrigt U 1960.563 H, 1962.198 og 1959.578 samt fra norsk ret NRt 1956.1219, jfr TfR 1957.444.

Uforsigtigheds- og passivitetssynspunkter har også været fremme i et klart tilfælde med vindikation efter DL 6–17–5. Sagen drejede sig om beslaglæggelse af stjålne malerier efter Rpl § 754. Malerierne var stjålet af malerens egen søn, og spørgsmålet var, om familien havde udvist uforsigtighed eller passivitet. Beslaglæggelse skete, idet det bl a anføres, at den måde, hvorpå der blev reageret efter tyveriets opdagelse, ikke udelukkede vindikation. Underretten havde nægtet at beslaglægge nogle malerier, hvor den bestjålne havde ladet hengå ca 10 mdr, inden der blev foretaget politianmeldelse, idet vindikationskravet f s v fandtes omtvisteligt. Denne del af afgørelsen blev ikke anket. Den nedenfor under VIII. nævnte betænkning. 69 anfører et subsidiært forslag om vindikation ved tyveri m v, men forudsætter, at den, der mister det stjålne m v, ikke har udvist uagtsomhed.

B. *Sælgers passivitet.* Passivitet fra sælgerens side kan foreligge på to forskellige måder: Dels ved passivitet overfor kundskab om køberens ulovlige afhændelse (a), dels ved passivitet over for køberens misligholdelse (b). Det er klart, at disse to passivitetsformer må bedømmes forskelligt. Når der ved salg er taget et ejendomsforbehold, vil passivitet over for købers misligholdelse vanskeligt kunne medføre fortabelse af retten til at gøre forbeholdet gældende, ja, selv forældelse af købesummen medfører ikke uden videre bortfald af ejendomsretten, U 1948. 202 H, *Drachmann Bentzon* i TfR 1948.321, smh ER I. 558 f, *Illum*. 331–32. Men misligholdelse med betalingen kan dog give sælgeren en opfordring til at undersøge årsagen til misligholdelsen nærmere. Indirekte kan altså passivitet over for købers misligholdelse få samme betydning som undladelse af at undersøge, om der er videresolgt, hvor der i øvrigt vækkes mistanke herom. Men efter det anførte skal der temmelig meget til, før passivitet over for købers misligholdelse medfører, at ejendomsforbeholdet ikke kan gøres gældende mod tre-

diemand. I øvrigt må bedømmelsen afhænge af de konkrete forhold, herunder passivitetens længde og årsagen til passiviteten.

Retspraksis stemmer vistnok med det anførte.

ad a) Passivitet, efter at sælgeren vidste eller burde vide, at genstanden var videresolgt: U 1960.839, 1944.580, og 1926.467 har antaget, at ejendomsforbeholdet *bortfaldt* i tilfælde, hvor der var gået henholdsvis 9 måneder, 14 måneder og 2 ½ år fra kundskabsøjeblikket. Det samme er antaget i et tilfælde, hvor der var gået ca. 1 ½ år, uanset at den berettigede som følge af en alvorlig straffesag havde været afskåret fra at varetage sine interesser, VLT 1955.153. I sagen U 1961.293 reagerede sælgeren – så vidt ses – med det samme ved henvendelse til den godtroende køber, men først senere, formentlig et halvt års tid efter, krævedes udlevering, efter at man forgæves havde søgt at inddrive det nødvendige beløb hos den svigagtige videresælger. Herved ansås ejendomsforbeholdet ikke for bortfaldet. – På den anden side har man *opretholdt* ejendomsforbeholdet i et tilfælde, hvor der var gået 9 måneder, U 1929.800, og det samme er sket, hvor forholdet blev påtalt få dage efter, og hvor sælger i de følgende 5 måneder forgæves søgte at få tingen udleveret ved fogedforretninger, U 1955.1031 H, jfr noget tilsvarende VLT 1953.85. U 1964.824 H opretholdt ejendomsforbeholdet i et tilfælde, hvor det under en fogedforretning d 12/5 1960 erkendtes, at der var solgt videre, men hvor forretningen blev nægtet fremmet p gr af uklarhed vedrørende den kontante udbetalings størrelse. Derfor afventede man en straffesags gennemførelse, og denne sluttede med ankedom af 8/3 1961. Ved afgørelsen i VLT 1954. 161 opretholdtes ejendomsforbeholdet trods passivitet i ca 3 måneder, ved afgørelsen i U 1960.563 H trods 1 ½ måneds passivitet. – I et enkelt tilfælde ansås ejendomsforbeholdet bortfaldet, uanset at der reageredes i løbet af 3–4 måneder, U 1952.990 H, men i dette tilfælde var der formentlig grundlag for at lade det bortfalde, allerede fordi sælgeren var bekendt med køberens hensigt om at videresælge og endda ydede bistand ved køberens forsøg på at finde en aftager. Selv om passiviteten også nævnes som begrundelse, må det sikkert antages, at den ikke har haft selvstændig betydning.

ad b) Passivitet over for køberens misligholdelse: U 1950.501 H har antaget, at ejendomsforbeholdet *bortfaldt* i et tilfælde, hvor der gennem 2 år kun var betalt 4 af de månedlige afdrag. Samme resultat antoges i U 1940.951, der angik et leksikon, der i 1932 var købt på afbetaling og i 1937 blev pantsat til Assistenshuset. Det fremhæves, at Assistenshuset, der gennem notat i bøgerne var bekendt med salgstidspunktet, med rimelighed måtte gå ud fra, at enhver afbetaling var afviklet. *Illum* I. 429 f kritiserer afgørelsen, navnlig fordi det findes lidet ønskeligt at belønne sælgerens langmodighed med underkendelse af ejendomsforbeholdet. Der var ikke udvist en passivitet, som kunne tillægges betydning for udfaldet af sagen. Kun hvor sælgerens forsømmelse strider mod god forretningsskik og udarter til sløseri, bør forholdet tilsidesættes. De ovenfor anførte

betragtninger om forholdet mellem de to former for passivitet fører vel til omtrent samme resultat, men giver formentlig et principielt rigtigere syn på forholdene.

U 1957.923 har opretholdt ejendomsforbeholdet i et tilfælde, hvor kun det første månedlige afdrag blev betalt, hvor derefter den, der finansierede handelen, gav henstand med betaling af afdrag ca ½ år, og hvor der blev rykket gentagne gange, da betaling herefter udeblev.

Om retsvirkninger af sælgers uforsigtighed og passivitet i denne relation se ER II. 1248 f, *Illum.* 231–32, *Torben Jensen.* 272–284, om virkningen af passivitet i det hele se *C. Bang* i U 1944 B. 101 ff. Om norsk ret se *Brækhus-Hærem.* 416–18, *Arnholm* I. 275–322, særlig. 297–98.

Om passivitet særligt i forhold til transporthaver ifølge købekontrakt med ejendomsforbehold se ovenfor under IV 7.

VI. *Besiddelsens betydning for godtroserhvervelser*

A. I et vist omfang er spørgsmålet afgjort ved lovgivningen. Kmsl §§ 54 og 55 kræver udtrykkeligt som forudsætning for trediemands retserhvervelser i strid med kommissionærens ret, at godset er i *kommissionærens besiddelse.* Derimod kræves det ikke, at godset overgives til trediemand. Denne erhverver altså ret, selv om godset fortsat forbliver hos kommissionæren, uanset at denne herefter har muligheder for også at disponere i strid med denne trediemands ret.

Spørgsmålet er herefter, om disse regler kan give støtte for antagelse af tilsvarende regler om erhvervelser i god tro af løsøregenstande i øvrigt.

Dette spørgsmål kan ikke besvares, forinden man har taget stilling til, hvad der gælder ved omsætning af andre genstande, navnlig omsætningspapirer, idet man med udgangspunkt i sådanne andre regler kan danne sig en mening om de synspunkter, der bør anlægges.

Gbl § 14, stk 1 og 2 kræver som forudsætning for, at trediemand kan erhverve ret over omsætningsgældsbreve trods overdragerens inkompetence, at overdrageren *sad inde med gældsbrevet.* Det samme krav stilles derimod ikke efter Gbl § 15 for at kunne fortrænge udstederens indsigelser, medmindre det tillige stiller sig således, at overdrageren ikke havde ret til at råde over gældsbrevet, jfr *Ussing*: Alm Del. 259. Derimod kræves det såvel efter Gbl § 14 som efter § 15, at *erhververen har fået gældsbrevet i hænde.*

Begrundelsen for, at overdrageren skal have siddet inde med gældsbrevet, er indlysende for så vidt angår ihændehaverpapirer, men også ved andre former for omsætningsgældsbreve må kravet anses begrun-

det i, at der herved skabes et værdifuldt værn for de bestående rettigheder, jfr *Ussing:* Alm Del. 250. Derfor kræver man, at overdrageren selv har haft gældsbrevet i hænde, eller at trediemand eller erhververen har haft det i hænde på overdragerens vegne. *Overdrageren skal altså direkte eller indirekte have haft rådighed over gældsbrevet, Ussing* i U 1935 B. 76, Alm Del. 250. Til en vis grad kan reglen støttes på den betragtning, at overdragerens faktiske råden bestyrker erhververen i, at overdrageren virkelig også er berettiget til at overdrage. Hertil kommer, at rettighedsindehavere må være forberedt på, at de udsætter sig for en vis risiko, hvis de overlader deres ejendele til andre. Selv om man ikke havde eksstinktionsregler, kan rent faktiske dispositioner bevirke, at retten går tabt. Løsøregenstande, der overlades, kan ødelægges eller forringes; omsætningsgældsbreve kan gå tabt, således at det faktisk bliver vanskeligere at inddrive fordringen, fordi dens retlige bærer ikke længere eksisterer. Hvis man passer på at undgå sådanne faktiske faremuligheder, har man samtidig afskåret muligheden for, at ens ejendele går tabt som følge af retsregler om eksstinktion. Hvis man trods alt bliver nødt til at overlade sine ejendele til andre, må man ved kontrolforanstaltninger o l søge at begrænse risikoen mest muligt. Hvis det drejer sig om et forretningsforetagende, må man beregne sine omkostninger på en sådan måde, at man bliver dækket for tab, der indtræder ad denne vej.

Betragtninger af denne art må da også ligge bag ved reglen i Kmsl §§ 54 og 55 om, at eksstinktion kun indtræder, når varerne er overgivet i kommissionærens besiddelse. Ved overladelsen til kommissionæren er kommittenten ude i en vis faktisk risiko. Hvis man ikke tør løbe denne risiko og den risiko, som retsreglerne om eksstinktion medfører, må man enten helt undgå at benytte kommissionærer, eller man må i hvert fald lade være med at overlade kommissionæren det gods, som der er tale om at disponere over i kommissionsforholdet.

Anderkendes disse betragtninger, synes det nærliggende at antage noget lignende på ulovbestemte områder. Navnlig må det gælde ved konsignationsforhold og ved andre salg med ejendomsforbehold, hvor overdrageren måtte regne med den mulighed, at der ville blive solgt videre.

B. Det har været almindeligt antaget i læren om omsætningspapirer, at erhververen skal have fået dokumentet i sin besiddelse, for at han kan fortrænge andres rettigheder. Allerede *Aagesen:* Indledning. 755 f opstiller kravet. Det diskuteres, om constitutum possessorium kan aner-

kendes, men svaret er benægtende; der må fordres samme betingelser som ved håndpantsætning. Denne opfattelse er fulgt op af senere teori, praksis og lovgivning. *Lassen:* Alm Del. 625 f underbygger opfattelsen med følgende betragtning: Erhververen skal ikke kunne fortrænge ældre rettigheder, forinden han er sikret imod, at nye fremkommer. Eksstinktion kan altså først indtræffe, når den hidtilværende faktiske mulighed for overdrageren for at disponere over gældsbrevet er ophørt. Opfattelsen tiltrædes i praksis, jfr U 1925.842 H med note, og af *Ussing* i U 1935 B. 73 ff, lovgivningen har på forskellige områder givet udtryk herfor, jfr TL § 28, Vxl § 16 og Gbl §§ 14 og 15, jfr *Ussing:* Alm Del. 246. Princippet svarer ganske til det, der er udtrykt i TL § 1: Den aftale (eller retsforfølgning), der skal kunne fortrænge en utinglyst ret, skal være tinglyst, jfr nfr § 16. I. A. 3°.

Reglerne i Kmsl §§ 54 og 55 betegner et brud på dette system, idet der ikke stilles noget krav om, at genstanden er overgivet til erhververen. Kmsl er imidlertid ikke afstemt med andre regler på beslægtede områder.

Se i det hele til dette afsnit *Torben Jensen.* 284–290.

VII. *Kravet om god tro*

Uanset at kravet om god tro er noget centralt ved behandlingen af disse spørgsmål, har det sjældent givet anledning til diskussion, hverken i teori eller praksis. *Matzen.* 288 nøjedes med ganske kort at fastslå kravet om god tro, og kun i anden forbindelse (.80) omtales, at den godtroende besidder er en besidder, som ikke har gjort sig skyldig i et forhold, som må pådrage ham et personligt ansvar. *Torp.* 408 note 33 indskrænker sig til at nævne, at forskellige bestemmelser om godtroenhedserhvervelser opstiller tildels forskellige subjektive betingelser. I ER omhandles dette spørgsmål ikke generelt, og selv om der i forbindelse med dobbelsalgstilfældene, ER II. 1251 tales om »ond tro i sædvanlig forstand« i modsætning til »simpel uagtsomhed«, har det dog næppe været meningen at fravige den almindelige forståelse af godtrosbegrebet, hvorefter den, der har handlet simpelt uagtsomt, må siges at være i ond tro, jfr også *Ussing*: Aftaler. 27–28 om det almindelige begreb ond tro i Formueretten.

Selv om kun få retsafgørelser tager stilling til spørgsmålet, er der næppe tvivl om, at man tager udgangspunktet i dette almindelige ond-

trosbegreb. Den ovenfor under IV. 4 a) omtalte dom i U 1929.262 H* nægtede eksstinktion med henvisning til, at erhververen ikke havde været i *begrundet god tro*. En enkelt af de voterende fremhæver herved, at der foreligger ond tro, allerede når erhververen ved, at der foreligger et forhold, der kun legitimerer til videresalg, men der desuagtet foretages en anden disposition, i det foreliggende tilfælde en pantsætning. Der henvises i denne forbindelse til motiverne til Kmsl. U 1923.1 H noten henviser til, at der i sagen tillige var tvivl om, hvorvidt der kunne antages at foreligge den til reglens anvendelse fornødne gode tro hos erhververen. Det fremgår af voteringen, at førstvoterende vil kræve, at erhververen »fuldt ud« er i god tro, en enkelt voterende vil frifinde erhververen under henvisning til, at han var uvidende om overdragerens inkompetence. Under voteringen vedrørende U 1918. 919 H anfører en enkelt dommer, at han nærer tvivl om godheden i troen. »Man henvender sig ikke for at købe klaverer til en billig pris til en tarvelig stillet kone, som i sin private lejlighed i en baggade uden for Nørrebros Runddel for egen regning handler med sådanne instrumenter med et herværende firmas mærke og åbenbart nye af udseende samt med ny fejlfri tone«.

På den anden side fremhæver U 1896.493, at erhververen ikke havde haft nogen anledning til at tvivle om, at overdrageren var fuldt berettiget til at overdrage ham ejendomsretten, og U 1962.928 udtaler, at erhververen under hensyn til, at overdrageren i sin egenskab af automobilforhandler havde solgt en bil fra sit forretningslokale, ikke havde haft nogen grund til at betvivle, at han var berettiget til at sælge den.

Med hensyn til tidspunktet for den *gode tro* må det sikkert antages, at den gode tro må være til stede ikke blot ved aftalens indgåelse, men også ved overgivelsen til erhververen. Dette udtales udtrykkeligt under voteringen vedrørende U 1929.262 H,* hvor en voterende fremhæver, at den gode tro skulle være til stede ikke blot, da løftet blev givet, men også, da håndpantet blev overleveret.

Bevisbyrden vedrørende den gode tro påhviler *erhververen*, jfr ovenfor i § 7. VIII. Dette er fremhævet under voteringen vedrørende U 1923.1 H, hvor førstvoterende ligefrem udtaler, at erhververens advokat »burde have godtgjort positivt, at erhververen var fuldt ud i god tro og at der ikke kunne bebrejdes ham noget«.

Om kravet til erhververens gode tro se *Torben Jensen*. 291–299.

VIII. I 1960 påbegyndtes nordiske forhandlinger vedrørende reglerne på dette område. Betænkning herom blev afgivet i Danmark i 1964 (370/1964), omtalt af *Koktvedgaard* i J 1965.288 ff og *Illum* i U 1965. B. 37 ff, den tilsvarende svenske betænkning er afgivet i 1965 (SOU 1965:14) og den finske ligeledes i 1965 (1965: A 3). Nogen tilsvarende norsk betænkning foreligger ikke, men på grundlag af de øvrige betænkninger er der i det norske Justisdepartement formuleret et udkast, som på de væsentlige punkter følger de øvrige udkast.

Efter behandling i Nordisk Råd er der d. 4/4 1967 vedtaget en rekommandation, hvorefter Rådet henstiller til regeringerne på baggrund af de foreliggende betænkninger og det norske departementsudkast at søge gennemført ensartet nordisk lovgivning om erhvervelse af løsøre i god tro, der bortset fra tyveri, røveri eller voldelig tvang som udgangspunkt bygger på en almindelig eksstinktionsregel. Nordisk Råd har endvidere henstillet, såfremt helt ensartede regler ikke kan opnås i tilfælde af tyveri, røveri eller voldelig tvang, at lovforslagene affattes på en sådan måde, at man ved retsanvendelsen i videst muligt omfang kommer til det samme resultat.

Efter de drøftelser, der herefter er foregået, kan det tænkes, at der i Danmark vil blive fremsat et forslag, som fastslår *eksstinktion* som *hovedregel,* men gør *undtagelse* herfra, når genstanden er frakommet ved *tyveri* og *røveri.* Hvis det danske forslag følges, vil kravet til den gode tro blive nærmere præciseret i lovteksten, idet formålet hermed er at skærpe kravene til den gode tro. En særregel om yderligere skærpelse af den gode tro, når det drejer sig om erhvervelse af løsøre, der sædvanligt sælges på kredit med ejendomsforbehold, er ligeledes en væsentlig del af det foreliggende udkast. Til disse grundregler slutter sig en regel om *»løsningsret«* – efter svensk mønster – som har til formål at bryde med eksstinktionsprincippet i tilfælde, hvor det har særlig betydning at få selve genstanden tilbage, men eksstinktionsprincippet giver sig dog udtryk derved, at tilbagetagelse kun kan fordres mod at betale tingens værdi i handel og vandel til erhververen, som herefter må aflevere tingen.

Om vanskelighederne med at omsætte fællesarbejde om nordisk lovgivning i praktiske realiteter, bl a belyst med det her foreliggende eksempel se Forhandlingerne på Det 24. nordiske Juristmøde 1966. 43–69 med bilag 1. 24–27.

Afsnit V

Tinglysning

§ 13. Tinglysningssystemet

Tinglysning er en offentlig registrering af dokumenter, særligt vedrørende rettigheder over faste ejendomme, hvorved der opnås en række særlige retsvirkninger, i første række omsætningsbeskyttelse. Det er ikke muligt at give en kortfattet, skarp definition, idet registreringsreglerne i første række må bestemmes af rent praktiske betragtninger. Selv om der skal være fasthed i ordningen, og selv om tinglysningsdommere ofte må optræde pedantisk, må man ikke tabe af syne, at registreringen foretages for at hjælpe ved sikring af handlinger af retslig betydning, men af dagligdags karakter. Det må for så vidt beklages, at tinglysningssystemet ikke altid er let forståeligt for den almindelige borger, der søger oplysninger eller søger sin ret tinglyst. Han vil ofte støde på noget, som han vil betragte som unødige formaliteter. Det må da være tinglysningskontorets opgave at hjælpe til rette.

Tinglysningen som et værn for rettigheder over faste ejendomme er hjemlet i gammel dansk ret. Allerede Jydske Lov I. 37 påbød skødning på tinge. En sådan fremgangsmåde var efter datidens forhold fortræffelig, idet det almindelige fremmøde på tinge gav garantier for, at uhjemlede overførelser ikke blev gennemført. En række forsøg i følgende århundreder på at unddrage adelens skødninger fra publicitet på tinge blev bremset ved udstedelse af recesser, der indskærpede den gamle grundregel. Når skødning skete på tinge, var det naturligt at indføre det passerede i de almindelige retsbøger, da førelsen heraf blev almindelig, men allerede i 1632 blev det påbudt, at der skulle føres særlige panteprotokoller. Efterhånden kom man også ind på at supplere med realregistre, idet førelsen i retsbøger og panteprotokollerne kun kunne være kronologisk. Faktisk blev førelsen af realregistre på grundlag af en virkelig klar identifikation af ejendommene først mulig, da udskiftningen og matrikuleringen gennemførtes i 1800-tallet.

Det danske tinglysningssystem holdt sig til sine traditioner. Påvirkninger udefra mærkedes ikke i synderlig grad. Det blev efterhånden klart, at der tiltrængtes reformer. *Niels Lassen* kritiserede systemet i

U 1876.1 ff og *Ernst Møller* fortsatte og uddybede denne kritik i »Dækningsadgang eller Fordringsret« (1892) og »Tinglysning« (1897), men det var *Vinding Kruses* fortjeneste, da spørgsmålet blev aktuelt efter Sønderjyllands genforening med det øvrige land, at han i »Tinglysning samt nogle spørgsmål i vor realkredit« (1923) foretog en så dybtgående undersøgelse af denne kritik, at der skabtes grundlag for en ny tinglysningslov, lov nr 111 af 31/3 1926, der kunne træde i kraft 1/4 1927. Det lykkedes her at omsætte reformtankerne i praktisk brugbare reformforslag, idet man bevarede det gode fra den gamle ordning og samtidig optog det bedste fra fremmede tinglysningsordninger. Tilmed lykkedes det at gennemføre helt nye ideer, som man ikke tidligere havde været tilstrækkeligt opmærksom på. Det har vist sig, at den danske TL i stor udstrækning har kunnet overføres på norske forhold, trods afgørende forskelle i landenes struktur på dette område, jfr lov om tinglysing af 7/6 1935.

1. En væsentlig anke mod den gamle ordning var, at erhververen af rettigheder over fast ejendom kunne blive mødt med rettigheder, som man ikke havde haft mulighed for at konstatere ved eftersyn af tingbøger og skøde- og panteprotokoller. Bøgerne var altså ikke troværdige i denne *negative* retning.

a. *Ikke alle rettigheder skulle læses.*

DL 5–3–28 havde kun påbudt læsning af skøder og pantebreve. I praksis antog man dog efterhånden, at også servitutter og grundbyrder stiftet ved aftale skulle læses på samme måde, og fr af 7/2 1738 § 1, pl af 18/1 1788 og pl af 10/4 1841 påbød læsning af udlæg, arrest, konkurs og umyndiggørelse. Men udenfor faldt navnlig rettigheder stiftet ved hævd, arv og ægteskab samt byrder pålagt ved landvæsenskommissioner og ved udskiftningen. Disse huller er nu blevet stoppet ved det generelle tinglysningspåbud i TL § 1, omend der efter § 52, stk 1 stadig er mulighed for, at sådanne rettigheder stiftet før 1927 har retsværn uden tinglysning.

b. Efter DL 5-3-28 *regnedes* dernæst *retsvirkningen* af læsningen *tilbage til oprettelsen* af dokumentet, hvis blot læsning fandt sted inden visse frister. Som følge heraf var der altså mulighed for, at der dukkede rettigheder op, som fik prioritet forud trods en senere tinglæsningsdag. Dette er nu helt afskaffet ved TL § 1.

2. En anden væsentlig anke mod den ældre ordning gik ud på, at man heller ikke kunne stole på, at de rettigheder, der var tinglæst, også gyldigt eksisterede. Tinglæsningen skabte altså ikke nogen *positiv troværdighed*. Et tilløb hertil kom der ved, at man i et vist omfang mente at kunne anvende grundsætningerne i fr af 9/2 1798 om gældsbreve. Nu er reglen positivt fastslået ved TL § 27. Kun kvalificerede indsigelser kan gøres gældende mod den godtroende erhverver, der i så fald får erstatning hos statskassen efter § 31. Efter den ældre ordning var læsningen i retten eneafgørende. Var dokumentet ikke blevet oplæst, havde det ikke retsvirkning som tinglæst, selv om det nok så meget var indført i protokollerne.

3. En tredie anke gik ud på, at tinglysningsvæsenet forholdt sig for *passivt* ved registreringen. Man læste alle dokumenter, selv om det var klart, at udstederen ikke var berettiget, idet man blot nøjedes med at give anmærkning. I stedet har man ved TL påbudt en almindelig prøvelsespligt med et nuanceret reaktionssystem, der giver mulighed for at reagere såvel ved afvisning som ved at fastsætte frister til berigtigelse eller give anmærkninger, jfr nedenfor i § 17.C. Herved opstår til gengæld en vanskelighed, idet det undertiden kan være tvivlsomt, hvor langt prøvelsesretten rækker, og hvorledes der bør reageres over for de forskellige mangler. Hovedreglen er nu, at dokumenter, udstedt af nogen, der ikke har tingbogshjemmel, TL § 10, stk. 1, jfr § 12, 1, og åbenbart overflødige lysningsbegæringer skal afvises, TL § 15, stk 2. En række regler letter muligheden for at berigtige kompetencemangler ifølge tingbogen, jfr nedenfor i § 15.II.

4. Man har bevaret den gamle tinglysningstanke, men i moderniseret form. Ingen hørte efterhånden på læsningerne i retten. Men man læste de tinglæsningslister, som man var kommet ind på at udfærdige i praksis før TL, og denne fremgangsmåde er lovfæstet ved TL § 8, stk 2 om *kundgørelse af tinglyste skøder og pantebreve i tingblad og tinglysningsliste*. Herved skabes et værdifuldt værn mod falsknerier o l, men selve virkningerne af tinglysningen er ikke sat i direkte forbindelse med optagelsen i tingblad og på tinglysningsliste. Det væsentlige er offentliggørelsens præventive værdi.

5. Tinglysningsvæsenet har samtidig ved TL gennemgået en sådan reform, at dets *overskuelighed* og *praktikabilitet* er blevet øget.

Dagbogen varetager den funktion, der ligger i, at man på betryggende måde får fastslået, hvornår dokumentet er modtaget til lysning, og dermed fra hvilket tidspunkt man skal regne virkningerne af lys-

ningen under forudsætning af, at dokumentet senere indføres i tingbogen, TL § 25.

Tingbogen er indrettet efter løsbladssystemet. Hver ejendom har normalt sit folie. Adkomstrubrikken på ejendommens folie har vundet i overskuelighed. Kun virkelige adkomster anføres, ikke fuldmagter og lignende legitimationspapirer, TA § 7. Kun betingede skøder, der kan forventes at blive afløst af endelige adkomster til samme ejendom, indføres i denne rubrik, TL § 10, stk 4. Byrderubrikkens indhold er blevet væsentlig mere overskueligt, da man efter TL § 22, stk 1, kun overfører servitutter til udstykkede ejendomme, hvis de angår det udstykkede areal. Til gengæld nøjes man normalt ikke med at henvise til servituttens angivelse på et andet folie, men refererer servituttens hovedindhold. Dødt stof fjernes ved hjælp af reglen i TL § 20 om udslettelse af åbenbart ophørte rettigheder.

Skøde- og panteprotokollerne, i hvilke dokumenterne blev indført in extenso, er afløst af *mapper* for hver ejendom, hvori henlægges bekræftede genparter af de tinglyste dokumenter. Man har herved sparet et stort afskrivningsarbejde og samtidig gjort det muligt at få en samling af de til enhver tid lyste dokumenter delt op, ejendom for ejendom. Ved aflysning fjernes genparter, som ikke længere har interesse. Til gengæld kan der opstå fejl ved henlæggelse af genparter i forkerte mapper. I Norge har man derfor foretrukket at indbinde genparterne kronologisk.

6. Samtidig har man ved TL benyttet lejligheden til at gennemføre reformer, der ikke var direkte nødvendige konsekvenser af nyordningen. Man har – i modsætning til den norske tinglysingslov – givet en regel, der modificerer kravet til *god tro,* TL § 5, og fastsat en regel, der sikrer *påtaleordningen ved servitutter*, TL § 10, sidste stk. Man har afgjort *hævdens omfang* i forhold til eksisterende rettigheder i ejendommen, TL § 26, stk 3. Hermed har man søgt at løse problemer, som gav anledning til vanskeligheder under den ældre ordning. Samtidig er der givet regler, der ikke angår tinglysningen, men den *materielle panteret,* jfr TL §§ 37 ff om tilbehørspant, oprykning og forældelse af pantebreve, regler der ikke er blevet efterlignet i Norge. Endelig har man givet, dels i TL, dels i TA, en række formelt-tekniske forskrifter vedrørende fremgangsmåden ved lysning, fastlagt statens ansvar i det hele på dette område, TL §§ 30 ff, og givet en særlig legitimationsregel ved betalinger, opsigelser m v, TL § 29.

En ny reform af det danske tinglysningsvæsen må imødeses, når

man bestemmer sig for at overgå til et EDB-system. Et svensk eksperiment, som er nærmere omtalt i *Fast Ejendoms Regulering* § 17. II., er nu gennemført og rapport herom afgivet: Fastighetsdatabanken. Teknik och rationalitet. Utvärdering av databanksförsöket i C-län, oct. 1971, der konkluderer i, at forsøget har vist så positive resultater, at systemet anbefales gennemført for hele Sverige. Det er væsentligt at fremhæve, *at* et sådant centralsystem kan kombineres med lokale tinglysningskontorer i det omfang, man finder dette hensigtsmæssigt under hensyn til kontakten mellem publikum og tinglysningsmyndighederne, *at* der skabes mulighed for, at alle større kontorer, offentlige eller private, kan få installeret skærme, hvorpå kan aflæses alle relevante oplysninger for ejendomme i hele landet, og *at* værdien af dette system herudover består i, at man kan samle oplysninger af meget forskellig karakter i den samme databank, således at reformen har perspektiver langt ud over tinglysningssystemet.

Reglerne i TL 7. kap vedrørende løsøre og formue i almindelighed behandles ikke i dette afsnit. Der henvises herom til Panteretten, afsnittet om underpant i løsøre, og specielle afsnit i Person- og Familieret m v om lysning af umyndiggørelser, ægtepagter m v.

Det nye tinglysningssystem er også overført på skibsregistreringsområdet, idet lov nr 93 af 29/3 1957 i stor udstrækning bygger på principperne og erfaringerne fra tinglysningsvæsenet. Det samme gælder om luftfartøjsregistrering, lov nr 60 af 31/3 1960.

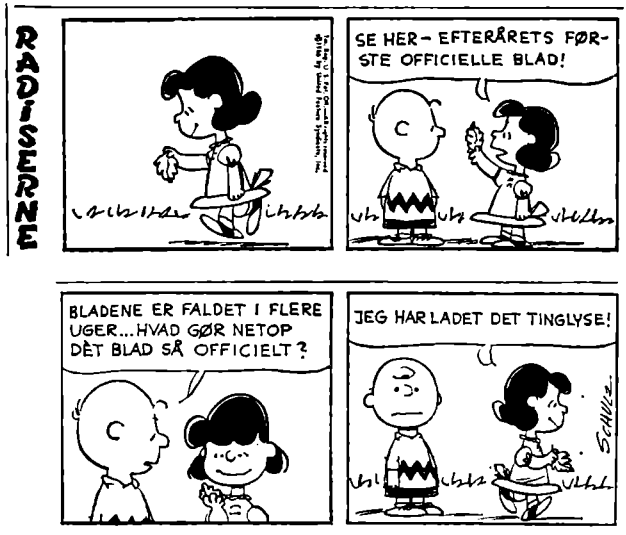
TL gælder ikke for Færøerne, men på grundlag af en betænkning af 1955 er der gennemført en særlig tinglysningslov for Færøerne, som bygger på TL. Loven er baseret på en fortsat udskiftning af den færøske jord og en forenklet form for matrikulering.

For Grønlands vedkommende er gennemført en registreringsordning, men kun vedrørende panterettigheder, derimod ikke for adkomster og andre rettigheder, jfr lov for Grønland om pant nr 154 af 10/5 1967 og bkg af 28/11 1967. Registrerede panterettigheder fortrænger ikke ældre adkomster, selv om panthaveren er i god tro, men opnår beskyttelse over for senere aftaler, jfr nærmere *Trolle* i Tidsskrift for Grønlands Retsvæsen 1967. 89–98.

Den norske Tinglysingslov af 7/6 1935 har i vid udstrækning fulgt principperne i TL. De svenske regler finder vi i Jordabalk af 17/12 1970 kap 20 (lagfart), 21 (inskrivning av tomträtt), 22 om inteckning, 23 (inskrivning af servitut m v) og (som noget nyt) kap 18 om godtroserhvervelser på grund af inskrivning.

I den internationale privatret lægges der afgørende vægt på, hvor den faste ejendom er beliggende, *lex situs* anvendes, idet dette gælder såvel vedrørende retsbeskyttelsen mod trediemand – og dermed tinglysnings-

reglerne – som om formelle krav ved overdragelse af rettigheder over fast ejendom og om indholdet af sådanne rettigheder, jfr *Philip:* International privatret. 367–368. Noget andet gælder dog vedrørende panterettigheder og i øvrigt også kontraktsforhold mellem parterne.



§ 14. Hvilke rettigheder kan og skal tinglyses

TL § 1 har fastslået den almindelige grundregel, at »rettigheder over fast ejendom« skal lyses til tinge, og § 10, stk 1 tilføjer, for så vidt angår private dokumenter, at de efter deres indhold skal gå ud på at *fastslå, stifte eller forandre en ret* over en *bestemt fast ejendom*. At der består en pligt til at foretage lysning, viser sig deri, at den utinglyste ret udsættes for eksstinktion over for visse grupper af retserhvervelser. TL § 1, stk. 2, nævner retsforfølgningsskridt og godtroende aftaleerhvervelser. TL § 1 angiver imidlertid ikke udtømmende alle de tilfælde, hvor tinglysning af rettigheder over fast ejendom skal foretages. TL § 3, stk 2 fastslår, at visse forudbetalinger m v i lejemål skal tinglyses efter § 1, og det samme udtales i § 48, stk 1 om umyndiggørelser og anordninger af lavværgemål. Når der i det følgende tages stilling til tinglysningspligtens omfang, forudsættes det, at undladelse af lysning principielt kan medføre en eksstinktion af den utinglyste ret. Eksstinktionens nærmere omfang udskydes imidlertid til § 16. Dette skyldes bl a, at der ved fortolkningen af TL § 1 og § 27 opstår særlige spørgsmål om eksstinktionens omfang i forskellige grupper af tilfælde.

For tinglysningspligten er det uden betydning, hvorledes retten er *stiftet*. Om grundlaget er aftale, retsforfølgning, ekspropriation, hævd, retsafgørelse, administrativ afgørelse eller andet, er uden betydning. Spørgsmålet er imidlertid, hvornår der foreligger en *ret* over en *fast ejendom*.

A. En *ret* over en fast ejendom

1. *Rådighedsindskrænkninger*

a. *Over skyldnerens formue som helhed*

Når man taler om rettigheder over faste ejendomme, forestiller man sig nærmest, at en enkelt person, nogle enkelte personer eller en institu-

tion e l er berettiget som subjekt. Man tænker vel også nærmest på tilfælde, hvor den eller de faste ejendomme, som tilhører den forpligtede, og ikke skyldnerens formue som helhed er genstand for retten. Ud fra vante forestillinger vil man også være tilbøjelig til at sætte inhabilitetsproblemer i modsætning til spørgsmål om udøvelse af rettigheder.

I tinglysningslæren kommer man imidlertid til at frigøre sig for sådanne forestillinger. Man må ud fra rent praktiske betragtninger overveje, om der er grund til at foreskrive lysning af den pågældende interesse. Når man i TL § 1 har givet en generel regel om lysning af alle rettigheder over faste ejendomme, må denne regel ikke fortolkes restriktivt. Navnlig må der ikke drages modsætningsslutninger fra udtrykket »rettighed«. Det havde været vanskeligt at finde et mere generelt udtryk, hvis man ikke skulle ende i noget rent intetsigende. Selv om man måske efter en traditionel forståelse ville komme til det resultat, at noget ikke kan betragtes som en »rettighed«, må man i hvert fald spørge, om ikke andre regler i TL og praktiske betragtninger taler for at ligestille forholdet med lysning af rettigheder.

umyndighed: Reglerne i TL § 13, stk 2 og 3, § 27, 2. pkt og § 48 er ikke afstemt med hinanden. *§ 13, stk 2 og 3* skal ikke ses som regler, der supplerer § 1, men regler, som bygger på forudsætningen om, at umyndighed også er en rettighed over en fast ejendom og følgelig kan lyses. Men medens det ellers er en *frivillig* sag, om man vil lade en ret over fast ejendom lyse, idet forsømmelsen alene medfører risikoen for at miste sin ret, pålægges der ved disse regler værgerne en *pligt* til at sørge for lysning. Denne pligt omfatter såvel a) tilfælde, hvor en umyndigerklæret ejer fast ejendom i det øjeblik, han umyndigerklæres, § 13, stk 2, som b) tilfælde, hvor en umyndig (mindreårig eller umyndigerklæret) på en eller anden måde erhverver fast ejendom, § 13, stk 3. – § 48 indeholder en i og for sig overflødig regel om, at umyndiggørelse skal lyses over for aftaler efter § 1. Når reglen medtages her, skønt den systematisk ikke hører hjemme under et afsnit om tinglysning vedrørende løsøre og formue i almindelighed, er det vel kun af pædagogiske grunde, idet reglen indledes med den særlige forskrift om, at umyndiggørelsen skal lyses i almindelighed, altså i personbogen. Man bør da ikke glemme, at der tillige skal ske lysning i tingbogen, for så vidt angår eventuelle faste ejendomme. – *§ 27* fastslår, at umyndighedsindsigelsen bevares over for en godtroende erhverver. – *§ 27* og *§ 48* kan kun bringes i harmoni med hinanden ved at antage, at det er min-

dreårighedsindsigelsen, der bevares trods manglende lysning, medens det er underforstået i § 27, at umyndigerklæring skal lyses efter § 48. Tilbage står så at forklare, at *§ 13, stk 3*, alligevel påbyder også de mindreåriges værger at sørge for lysning. For også at få en vis mening i denne bestemmelse er det, at man betragter den som en »ordensforskrift«; værgen bør nok sørge for lysningen, men den mindreårige mister dog ikke sin ret, selv om det forsømmes.

Denne opfattelse er måske ikke særlig vel motiveret. Selv om man selvfølgelig ikke skal påbyde tinglysning af mindreårighed vedrørende formuen som helhed, fordi dette vil føre til en ganske meningsløs ophobning af sådanne oplysninger i *personbogen*, kunne det vel forsvares at påbyde værger for mindreårige, der ejede faste ejendomme – et forsvindende mindretal – at foretage lysning i *tingbogen*, således at undladt lysning kunne medføre rettighedsfortabelse. Som reglerne nu er formuleret, er det temmelig uklart, hvad meningen er med at påbyde værger for mindreårige at foretage lysning efter § 13, stk 3. Man siger, at der kun er tale om en »ordensforskrift«, *Borum:* Personret. 64, *Illum:* Tinglysning. 25 note 36. Meningen hermed må være, at den godtroende erhverver trods den manglende lysning af den mindreåriges ret ikke får selve retten over ejendommen, jfr § 27, 2. pkt, men et erstatningskrav mod staten efter § 31, og at staten derefter kan gøre regres gældende mod værgen, som har forsømt at sørge for lysningen. Det ses imidlertid ikke, hvorfor den medkontrahent, der virkelig er i god tro, kan erhverve selve retten over den faste ejendom, hvis kontraktsparten er umyndigerklæret, men kun et erstatningskrav mod staten, hvis kontraktsparten er mindreårig, se hertil *Brækhus-Hærem.* 438 om norsk ret.

På baggrund af, hvad der er udviklet om tinglysning i umyndighedstilfældene, må reglen om lysning af *konkursbehandlingens og offentligt dødsboskiftes påbegyndelse* i TL § 13, stk 1, jfr KL § 52 ses. Ved disse regler pålægger man skifteretten (testamentsexecutorer) en særlig pligt til at sørge for lysningen, men selve reglen om retsvirkningen af den manglende lysning kan udledes af grundsætningen i TL § 1. I disse tilfælde er resultatet vel endda mere sikkert. Dels vil man her tale om inkompetence, ikke inhabilitet, og dels findes der intet tilfælde, hvor sådanne kompetenceindsigelser kan gøres gældende som utinglyste mod en godtroende aftaleerhverver. Man må derfor uafhængigt af disse regler kunne diskutere, om ikke konkursbegæring kan tinglyses, jfr nedenfor i § 15. B. I. 3°.

Beslaglæggelse af en sigtets formue efter Rpl § 794 skal efter § 795 lyses efter samme regler som umyndiggørelse.

Det er nærliggende at anvende tinglysningsreglerne om beslaglæggelse efter Rpl § 795 på særtilfælde, der anordnes efter tilsvarende regler, jfr U 1948.871. Båndlæggelsen i henhold til testamente eller gavebreve må formentlig også tinglyses efter samme principper. Båndlæggelsesbestemmelser må tinglyses efter TL § 1– ikke efter § 27 – idet tinglysning bør foretages såvel over for aftaleerhververe som over for kreditorer, jfr *Borum-Iuul-Schlegel:* Båndlæggelsesinstituttet i dansk ret. 174 note 6, der synes hæmmet i fortolkningen ved udtrykket »ret« i TL § 1, se hertil nedenfor i § 14.A.2.c. Se iøvrigt U 1962.801 om lysning af en skødepåtegning om, at ejendommen kun kunne gøres til genstand for kreditorforfølgning med respekt af en pensionsgodtgørelse, udbetalt ved fratræden af en stilling.

Tinglysningsmyndighedernes stilling over for begæring af sådanne lysninger er ikke helt den samme som i andre tilfælde. Da lysning begæres foretaget af myndigheder, som repræsenterer de almindelige interesser, som står bag ved begæringen, og da rådighedsindskrænkninger af denne art ligger nær op ad de kategorier, hvor notering i tingbogen har karakter af en faktisk meddelelse, som gives til orientering for publikum, bør *prøvelsen* ikke være så indgående som ellers, jfr U 1939.347 (lysning af dødsbobehandling på ejendom, som var umatrikuleret), U 1935.559 (lysning af akkordbehandling, uanset at det var tvivlsomt, om betingelserne herfor var opfyldt). Der må derimod stilles de sædvanlige krav med hensyn til fallentens (afdødes, den akkordsøgendes) adkomst til ejendommen. ER II. 1018–19. Om norsk ret se *Schumann Andersen.* 87 f hvorefter der i disse tilfælde kræves grundbogshjemmel, uanset at norsk ret ikke stiller et sådant krav ved foretagelse af udlæg.

Om lysning og »aflysning« af bosondringsbegæringer se *Ernst Andersen:* Familieret. 132. Bosondringsbegæringen bør formentlig ikke tinglyses på evt. faste ejendomme, jfr *Poul Sørensen* i Fuldmægtigen 1970.155–56.

Om tinglysning af rettigheder over ejerlejligheder se *Blok.* 128 f.

b. *Over faste ejendomme i henhold til lovgivningen*

Når der ved lovgivningen pålægges ejere af faste ejendomme visse begrænsninger i deres adgang til at råde over ejendomme, idet man herved tilgodeser almindelige samfundsmæssige hensyn, foreligger der ikke de samme grunde for gennemførelse af tinglysning, som når det drejer sig om private rådighedsbegrænsninger, der må indordne sig i den almindelige rangfølge mellem private rettigheder indbyrdes.

Da de almindelige offentlige rådighedsindskrænkninger, som ikke kan betragtes som ekspropriation, har prioritet forud for alle private rettigheder, selv om disse er af ældre dato, har tinglysningen ikke nogen betydning med henblik på *prioritetskonstatering.* Dette gælder også i forhold til indehavere af begrænsede rettigheder, jfr. Vejbestyrelseslov,

lovbkg nr 369 af 5/8 1970 § 44, stk 2, Byplanlov, lovbkg nr 63 af 20/2 1970 § 10, stk 2, *Illum.* 434 f, *Knoph:* Rettslige standarder, Oslo, 1939.140 med kritik af norsk H i NRt 1909.417.

Men selv om offentlige rådighedsindskrænkninger er *alment kendte*, kan det tænkes, at lovens anvendelse i *det konkrete tilfælde* giver anledning til tvivl, nemlig dels når loven finder anvendelse på ejendomme af en vis kategori, hvis *afgrænsning* er *vanskelig*, dels hvor lovens anvendelse på de enkelte ejendomme beror på en *administrativ afgørelse*. Efterhånden er rådighedsbegrænsninger af offentligretlig karakter blevet så talrige, at de private har den største interesse i at blive gjort bekendt med dem. Det vil ganske vist volde offentlige myndigheder vanskeligheder at gennemføre en konsekvent tinglysning af sådanne rådighedsindskrænkninger. Men den mellemvej, man hidtil ofte har benyttet, at man som en »service« i det omfang myndighederne kunne overkomme det, lod foretage noteringer, men uden nogen forbindende, således at den private ikke med sikkerhed kunne stole på, om en rådighedsindskrænkning var noteret eller ej, var i hvert fald en uheldig løsning. I nyere lovgivning har man da også bevidst søgt at fjerne omtalen af »noteringer«, som i stedet afløses af »tinglysninger«.

1° Lov nr 178 af 30/4 1969 ændrer Luftfartslov, 1 nr 252 af 10/6 1960 § 65, således at indflyvningsplaner om luftfartshindringer over 25 m over terrænet nu også skal tinglyses – hidtil skulle de kun »noteres« – uanset at de skal respekteres af alle indehavere af rettigheder over arealet, uden hensyn til hvornår retten er stiftet, se hertil *Poul Andersen:* Statsforfatningsret. 734 ff, *Ernst Andersen:* Forfatning og sædvane, 1947.61.

2° Ved ændringerne i Statshusmandsloven, lov nr 129 af 28/3 1951 jfr nu lovbkg nr 224 af 25/5 1960, blev den tidligere bestemmelse i § 8, hvorefter der kun skulle foretages notering af jordlovsudvalgets bestemmelse om forkøbsret, der træffes efter et konkret skøn, ændret, således at der skal foretages en egentlig lysning, jfr *v. Eyben* i Juristen 1951.54, *Tolstrup:* Forkøbsret og koncession, 1961.70. Det var antaget, at forkøbsretten ikke kunne gøres gældende mod en panthaver i god tro, medmindre der var foretaget notering, jfr *Illum:* Tinglysning. 34. I landbrugsministeriets cirk nr 167 af 27/6 1949 var det udtalt, at forkøbsretten ikke ville blive anvendt over for handler, som er indgået før noteringen, uanset om lysning af endeligt skøde først fandt sted efter forkøbsrettens notering – men dette var motiveret med billighedshensyn. Da den tinglysningsmæssige behandling vedrørende forkøbsretten går efter almindelige tinglysningsmæssige principper, var det rigtigt at rette notering til en egentlig tinglysning.

3° Efter den tidligere gældende Byggelinielov nr 275 af 28/11 1928 § 4 skulle der foretages tinglysning af byggelinier. Alligevel skete der i praksis kun notering i tingbogen uden forudgående indførsel i dagbogen. Den nøjagtige beliggenhed af byggelinierne kunne ikke ses af tingbogen eller aktens oplysninger, se 1. Betænkning, afgivet af vejlovsudvalget af 1951. De offentlige veje. 35, 41. De tilsvarende regler i Vejbestyrelsesloven, lovbkg nr 342 af 9/12 1964 § 44, stk 3 fastsætter, at der kun sker en notering. Det fremgår af § 44, stk 2, at sådanne bestemmelser har prioritet forud for ældre stiftede rettigheder over ejendommen. § 36, stk 3 fastslår i øvrigt, at bestemmelser om, at der ikke må være adgang til vejstrækninger fra de tilstødende ejendomme, skal noteres. Uanset denne formulering udtaler justitsmin cirk nr 121 af 15/5 1961 og arbejdsmin cirk nr 122 af 15/5 1961, at beslutninger efter Vejbestyrelsesloven skal tinglyses, ikke noteres, og denne fremgangsmåde er anerkendt ved U 1964.318, se om betænkeligheder ved afgørelsen *Illum:* Tinglysning. 30 note 51. Sådan tinglysning bør herefter ikke alene foretages, hvor loven påbyder notering, jfr lovens § 36, stk 3, men også i andre tilfælde, hvor der meddeles adgangsbegrænsning, jfr lovens §§ 32 og 25.

4° Lovgivningen om landbrugsejendomme, nu 1 nr 114 af 4/4 1967 § 5 pålægger landbrugsministeriet at drage omsorg for, at ejendomme, der er underkastet opretholdelsespligt efter lovgivningen, noteres i tingbøgerne som landbrugsejendomme. Den almindelige notering for de ældre ejendomme blev tilendebragt i 1934, se Statstidende 1/5 1934. Principielt gælder disse regler også i forhold til ældre rettigheder. Man regner dog ikke med at håndhæve reglerne over for erhververe, der hverken kendte eller burde kende landbrugsforpligtelsen, hvis notering af en eller anden grund ikke er foretaget, *Kinch* og *Tolstrup.* 116.

5° Sandflugtsloven nr 163 af 11/5 1935 påbød hverken lysning eller notering af den byggelinje, som efter § 1 blev fastlagt i den vestjyske havklit. Sandflugtsloven nr 84 af 25/3 1961 § 3, stk 2, har derimod påbudt lysning af fredning i henhold til loven.

6° Hovedreglen inden for fredningslovgivning, byggelovgivning og sundhedslovgivning m v har tidligere været, at der hverken foretages lysning eller notering. Lysning er dog påbudt f eks efter den københavnske Byggelov nr 148 af 29/3 1939 § 18, stk 4 og 6, jfr § 19, Byplanlov nr 242 af 30/4 1949 § 10, jfr lovbkg nr 63 af 20/2 1970, og Naturfredningsloven lov nr 314 af 18/6 1969 § 37 om naturfredningsplaner. Byggeloven lovbkg nr 206 af 15/5 1970 indeholder vidtgående regler om tinglysning, se f. eks om tinglysning af retningsplaner, § 25, stk 6, af bestemmelser om afstand til vejes midtlinie, § 31, stk 4, af reguleringsplaner, § 45, stk 3, af magelægsplaner, § 50, stk 3, af reguleringskommissionens afgørelser, § 54, stk 2, og betingelser knyttet til byggetilladelser, § 61, stk 1. Lov nr 195 af 8/6 1966 om bygningsfredning § 4 foreskriver tinglysning (den tidl lov nr 137 af 12/3 1918 § 4 talte derimod om notering på ejendommens folie i skøde- og panteregistret).

Om tinglysning af bebyggelsesplaner se *Fast Ejendoms Regulering* § 7.IV.

Om notering og tinglysning se *Illum:* Tinglysning. 26 ff, ER II. 943, *Harbek* i TfR 1951.274, *v. Eyben* i J 1951.52 ff, *Kurt Nielsen* i U 1960 B. 38–44 med kritik af forslag til landsbyggeloven.

Hvis en bygningstilladelse e l er betinget af særlige *vilkår*, bør disse vilkår vel nok af oplysningsmæssige grunde lyses (eller noteres), jfr den københavnske Byggelov nr 148 af 29/3 1939 § 64, stk 2, Byggelovens § 61, stk 1, men nogen prøvelse af dette vilkår i forhold til ældre tinglyste rettigheder foretages ikke. Indehavere heraf kan ikke kræve dispensation uden vilkår, jfr *Illum:* Tinglysning. 31 f, *Poul Andersen* i U 1932 B. 81 f, se hertil *Götzsche:* Bygningsret. 25 f, samme i U 1929 B.11 f, *Vasegaard.* 139 f, jfr 387 f, *Heering:* Landinspektøren 1951, hæfte 7.8, *Kurt Nielsen* i U 1960 B. 42–44, RT 1938–39, A sp 3262, jfr 3112 f.

Hvis der foretages en *egentlig ekspropriation,* skal tinglysning foretages efter almindelige regler, og undladelse heraf medfører de sædvanlige følger efter TL, d v s at selve ekspropriationen fortrænges af kreditorer og godtroende aftaleerhververe, se en kritik heraf de lege ferenda *Illum:* Tinglysning. 26 f, 248 f, jfr derimod ER II. 1050 f, *Heering* i Landinspektøren 1951 hæfte 7. 4 f. Uanset at det ikke er udtalt i den norske Tinglysingslov, antages det i overensstemmelse med bemærkninger i lovens forarbejder, at den godtroende erhverver, der fortrænger en utinglyst ekspropriation, kun får krav på erstatning mod eksproprianten, *Harbek* og *Solem.* 144, se dog *Axel Heiberg* i NRt 1940.65, se hertil *Magne Schjødt.* 282 f, *v. Eyben* i J 1951.53.

På tilsvarende måde er det blevet kritiseret, at *hævd* skal lyses, idet der heller ikke i forbindelse med hævd er større mulighed for omgåelser, jfr *Illum:* Tinglysning. 248 f, herimod ER II. 1051 ff, *Heering* anf sted. Efter norsk ret skal hævd ikke lyses, norsk TL § 21, stk 2, 2. pkt. Foreløbig utkast til Lov om tinglysing. 72 ff, *Harbek* i TfR 1951.278.

c. *Rådighedsindskrænkning efter Ægteskabsretsvirkningslovens § 18*

Efter Ægteskabsretsvirkningslovens § 18 kan en ægtefælle ikke uden den andens samtykke afhænde eller pantsætte fast ejendom, der er fælleseje, såfremt ejendommen tjener til familiens bolig, eller hvis ægtefællernes eller den anden ægtefælles erhvervsvirksomhed er knyttet til den.

Det anerkendes almindeligt, i hvert fald i praksis, at *vielsesattester* kan lyses med henblik på denne rådighedsindskrænkning. Man behøver ikke at gå den omvej at lyse en særlig deklaration om rådighedsbegrænsningen og vedlægge vielsesattest som dokumentation. Tilbage bliver derfor alene det spørgsmål, om den ægtefælle, der begærer lysning af vielsesattesten, har den fornødne legitimation ifølge tingbogen til at fordre rådighedsbegrænsningen lyst, idet det jo er den anden ægtefælle, der står indført som ejer i tingbogen. Men anerkender man ikke denne ret, føres man til det resultat, at det bliver meget vanske-

ligt overhovedet at få lyst en sådan rådighedsbegrænsning, idet spørgsmålet om lysning normalt først opstår den dag, hvor der er konflikt mellem ægtefællerne.

Derimod kan en separationsbevilling hverken lyses som adkomst eller som byrde; bevillingen medfører ikke i sig selv en indskrænkning i rådigheden, jfr U 1970.698.

Efter § 18 kan retshandler i strid med reglen omstødes, hvis erhververen indså eller burde indse, at ægtefællen var uberettiget til at foretage retshandelen. Hvis vielsesattest er lyst, og erhververen faktisk har undersøgt tingbogen, er han hermed i ond tro. Da det nu må anses for en rimelig og sædvanlig foranstaltning at undersøge tingbogen før indgåelse af aftale om en fast ejendom, må det formentlig også antages, at erhververen er i ond tro, hvis han har undladt en sådan undersøgelse. Disse resultater følger allerede af § 18, således som forholdene faktisk har udviklet sig i tinglysningsmæssig henseende. Derimod er det negative, at vielsesattest ikke er lyst, ikke uden videre tilstrækkelig til at underbygge ond tro, *Illum:* Tinglysning. 268 note 85.

Spørgsmålet er dernæst, om TL ligefrem har ændret § 18. Der kan være tale om ændringer i to henseender: *dels* kan der være spørgsmål om at indfortolke TL § 5's forståelse af, hvad der kræves til god tro, således at simpel uagtsomhed ikke er til hinder herfor, *dels* kan der være spørgsmål om i overensstemmelse med TL § 5 at lægge vægt på de subjektive forhold ved tinglysningen, ikke aftalens indgåelse. Til støtte herfor kan der henvises til, at TL § 27 efter sin ordlyd og forhistorie må føre til, at Aftalelovens ugyldighedsregler fraviges, når erhververen får en ret tinglyst. Fra tinglysningstidspunktet ser man bort fra den simple uagtsomhed, jfr nedenfor i § 16.IV. Da den regel om afvigelse fra Aftalelovens ugyldighedsregler, der med sikkerhed indeholdes i TL § 27, rækker ud over, hvad der har været tilsigtet med bestemmelsen, og i hvert fald kan mødes med en vis kritik, jfr nærmere i § 16.IV, og da der ikke foreligger erfaringer for, at en tilsvarende fortolkning vedrørende rådighedsindskrænkninger efter § 18 er påkrævet, kan det næppe anses for rigtigt at anse denne bestemmelse for ændret ved TL.

Resultatet bliver da, at erhververens onde tro ved aftalens indgåelse dels kan skyldes hans undladelse af at undersøge tingbogen, hvor vielsesattest er indført, og dels kan have sin årsag i konkrete forhold i forbindelse med aftalens indgåelse.

Af retspraksis fremgår, at lysning af vielsesattesten undertiden sker for at genere den anden ægtefælle eller af lignende utiltalende grunde, jfr U 1947.199 (hvor samlivet var ophævet, og hustruen dømtes til at aflyse attesten), U 1950.592 (hvor aftalen med trediemand blev lyst uanset lysningen af vielsesattesten, da hustruen havde erkendt, at den i § 18 nævnte forældelsesfrist på 3 måneder var udløbet). U 1927.1057 har fastslået, at tinglysningsdommeren ikke behøver at interessere sig for forholdet til § 18, sålænge attest ikke er lyst. Når det dokument, der ønskes lyst, lader formode, at der tilkommer hustruen ret efter § 18, bør forholdet dog formentlig berigtiges inden lysning, U 1935.390, smh U 1934.575. Hver af parterne kan ensidigt forlange attesten lyst, U 1949.1042, men der kræves oplysning om, at familien har bolig eller erhverv på ejendommen, jfr § 18, stk 1. Selv om den ene ægtefælle er fraflyttet hjemmet, kan ejendommen dog på længere sigt tjene til familiens bopæl, U 1956.152.

Den almindelige opfattelse har tidligere været, at TL ændrede § 18, jfr ER II. 1045 ff, *Vinding Kruse* i J 1950.73 f, 177 f, *Borum:* Familieretten II. 218, *Mogens Munch:* Formueforholdet mellem ægtefæller, 1955. 193 ff, anderledes *Illum:* Tinglysning. 39, 66 note 21, 283, U 1949 B. 289 ff, 1950 B. 121 ff, *Ernst Andersen:* Ægteskabsret II. 106 ff (hvor det oplyses, at Borum har ændret sin opfattelse), *Ernst Andersen:* Familieret. 83, *Torben Lund* i J 1964.495, *Trolle* i U 1956 B. 249, se endvidere *v. Eyben* i J 1951.69 ff, *Gomard.* 293 note 142, *Illum* i U 1959 B. 77 f, *Bitsch* i J 1959.394, note 1.

Efter norsk ret kan vielsesattester ikke lyses, og den til § 18 svarende regel i norsk lov af 20/5 1927 § 14 influerer overhovedet ikke på tinglysningsforholdene, *Harbek* og *Solem.* 100, 102, se hertil *Olav Lid* i TfR 1959.308–21, der – de lege ferenda – anser det for en fordel, hvis grundbøgerne kunne indeholde oplysninger om begrænsninger som følge af ægtefællens ret.

2. *Uvisse eller betingede rettigheder*

a. *Forhold til læren om løfter*

TL § 10, stk 3, udtaler, at et dokument, der ønskes tinglyst, kan være betinget eller knyttet til en tidsfrist, men dets indhold må være *endeligt fastsat.* Heri ligger, at man kan lyse rettigheder, der er betinget af begivenheder, hvis indtræden må anses for højst usikker. Det afgørende må formentlig være, om ubestemtheden ikke er større, end at der dog består et *retskrav.* Dette fører til, at der må opstilles samme – forholdsvis ringe – krav, som forlanges, for at man overhovedet kan tale om et *løfte.* Det må derfor kunne fastslås, hvad retten går ud på, og under hvilke betingelser retten bliver aktuel.

Selv om dokumentet ikke indeholder en nøjagtig angivelse af de retsvirkninger, som skal indtræde, gør dette ikke noget, hvis *udfyldende*

retsregler tilstrækkeligt klart angiver retsvirkningerne på de punkter, hvor dokumentet er tavst. Når man f eks angiver, at man overdrager ejendomsretten til en fast ejendom eller stifter pant i ejendommen, viser man herved hen til et kompleks af supplerende retsregler, som overflødiggør en udtømmende opregning af de tilsigtede retsvirkninger. Endvidere kan udfyldningen være overladt til *trediemands eller udstederens senere bestemmelse*. Hvis fastsættelsen heraf beror på udstederens helt vilkårlige bestemmelse, foreligger ikke noget løfte. Jeg vil, hvis jeg vil, er intet løfte. Bestemmelsen af rettens nærmere indhold kan også være overladt til *offentlige myndigheder*, der f eks skal afgøre, hvor stort et areal der skal til, for at en ejendom kan udnyttes på en nærmere aftalt måde. Hvis der i øvrigt findes en *objektiv målestok* til bestemmelse af rettens indhold, må dette normalt være tilstrækkeligt. Man har således antaget, at man kunne lyse en hæftelse om vedligeholdelse af en vej, uanset at pligten kun var fikseret på den måde, at dens omfang afhang af den udstrækning, hvori færdselsretten blev udøvet og vejen herved belastet, U 1943.1171.

At retten kun er indrømmet som en villighed, således at den *vilkårligt* kan bringes til ophør, hindrer ikke dens lysning, U 1933.1131. Her foreligger den modsatte situation af den, hvor rettens aktualisering er gjort afhængig af den forpligtedes forgodtbefindende.

Se om disse spørgsmål ER II. 964 f, 1118, *Vinding Kruse* i U 1929 B. 227 f, 1930 B. 126 f, *Illum:* Tinglysning. 64, *Ussing:* Aftaler. 33 f. Selve den skriftlige iklædning af dispositionen er i og for sig ligegyldig. Tilfældige udtalelser i breve, der forudsætter eksistensen af en ret, er naturligvis ikke tilstrækkeligt grundlag, men derimod nok retsbogudskrifter, der gengiver en erklæring om en materiel disposition i retten, se dog *Illum:* Tinglysning. 68. En forkontrakt om senere indgåelse af et lejemål kan lyses, U 1929.776, se dog en urigtig forudsætning om slutsedler i U 1947. 774. Hvis et løfte er betinget på den måde, at man udtrykkeligt har gjort aftalen betinget af, at den anden part i kontraktsforholdet påtager sig en forpligtelse, forudsætter lysningen, at den anden parts forpligtelse dokumenteres, jfr *Illum:* Tinglysning. 64 f og afgørelse af det norske justitsdepartement, *Schumann Andersen.* 67. Om VLT 1944.313, se nfr under b. 2°.

Se hertil de krav, der stilles om pantekravs fiksering. *Panterettigheder.* § 10 og særlig de dér anførte afgørelser om solidarisk hæftelse og værdiklausuler.

Selv om der ikke er truffet nogen afgørelse om rettens nærmere omfang, men f eks kun en afgørelse om, at der senere vil blive pålagt ejendommen, der er interesseret i en landvindingsplan, bidrag, kan lysning heraf i hvert fald foretages, når der er en til vished grænsende sandsynlighed for,

at bidragspligten til sin tid vil blive pålagt, U 1961.69 HKK* (der ændrer U 1959.927), se hertil beretning fra Folketingets Ombudsmand, 1958. 43 og *Illum:* Tinglysning. 66 note 21, der anser afgørelsen for »mindre følgerigtig, men hensigtsmæssig«. U 1965.207 nægter at lyse nogle grundejerforeningsvedtægter som servitutstiftende, men de indeholdt kun generelle udtalelser om formål og medlemmers rettigheder og pligter.

b. *Betingede skøder*

1° *Den tinglysningsmæssige behandling*

Efter TL § 6 forstås ved et *skøde* ethvert dokument, der overdrager ejendomsretten til en bestemt fast ejendom eller en del af en sådan, være sig ubetinget eller betinget af købesummens betaling eller andet. Man kan ikke sige, at ejendomsretten overdrages ved dokumentet, hvis overdragelsen er betinget af *fjerne* og *uvisse* kendsgerninger. Efter det ovenfor under a. anførte er der ganske vist intet i vejen for, at et sådant dokument kan lyses, men det må da behandles som en byrde. Efter lovens definition er det uden betydning, hvornår den faktiske besiddelsesovergang finder sted.

Om et skøde bør anses som et *betinget* eller et *endeligt* skøde, afhænger i første række af, om det i *overskriften* eller *klart i teksten* angiver sig som endeligt (eller ubetinget). Hvis dette er tilfældet, anses skødet som endeligt, selv om der findes særlige vilkår for ejendomsrettens overdragelse i de enkelte poster i skødet, U 1930.568. Hvis der derimod ikke findes en sådan klar angivelse i overskriften eller i teksten, anses skødet kun som ubetinget, hvis dokumentet ikke indeholder særlige vilkår for ejendomsrettens overdragelse.

VLT 1955.236 har nægtet at lyse et skøde som endeligt i et tilfælde, hvor skødet var betinget af kontant betaling samt overdragelse af en anden ejendom, men den kontante købesum var deponeret, da sælgeren ikke havde samtykket i skødets lysning som endeligt. I københavnsk tinglysningspraksis nægter man at lyse skødet som endeligt, selv om skødet kun indeholder vilkår, som er selvfølgelige (at huset i enhver henseende er lovligt bygget og indrettet, således at det tilsagte statslån kan placeres), medmindre sælgeren udtrykkeligt angiver, at han endeligt skøder ejendommen.

U 1961.413 angår et skøde, der var lyst som endeligt, uanset at erhvervelsen af ejendommen var betinget af, at et pantebrev til sælgeren fik en nærmere angivet prioritetsstilling. Der blev givet anmærkning om en samtidig lyst arrest mod køberen. Denne anmærkning blev annulleret af landsretten under henvisning til, at erhvervelsen var afhængig af pantebrevets lysning på den anførte måde, og at køberens kreditorer ikke kunne erhverve større ret end køberen selv.

Ved denne tinglysningspraksis opnår man den fordel, at man i forbindelse med lysningen får en afklaring af handelens karakter på samme måde som ved indsættelse af ejendomsforbehold i løsøreomsætningen. At skødet er betinget, svarer til, at ejendomsretten er forbeholdt sælgeren, indtil handelens vilkår er berigtiget.

Det er antaget i praksis, at jordlovsudvalgets accept af salgstilbud kan lyses endeligt, utrykt ØLK 28/11 1955.

Om et skøde skal indføres i *adkomstrubrikken* eller *byrderubrikken* i tingbogen beror på forståelsen af TL § 10, stk 4 (bestemmelsen i TA § 22, stk 2, er ikke nøjagtig). For at kunne lyses som adkomst må skødet herefter ikke være knyttet til andre betingelser end »købesummens berigtigelse inden for en nærmere angiven frist«. Hvis et dokument efter det foran anførte end ikke kan anses som et skøde, idet ejendomsoverdragelsen er betinget af fjerne og uvisse kendsgerninger, må det indføres i byrderubrikken. Må skødet efter det anførte anses som ubetinget, indføres det i adkomstrubrikken. I mellemgruppen, hvor der vel foreligger et skøde, men dette er betinget, beror afgørelsen på vilkårenes art. Hvis vilkårene helt eller delvis angår noget andet end købesummens berigtigelse, skal skødet indføres i byrderubrikken. Når vilkåret alene angår købesummens berigtigelse, beror afgørelsen på, om betalingstiden for købesummen er fastsat i skødet. Hvis dette er tilfældet, lyses skødet ved indførelse i adkomstrubrikken, selv om købesummen skal erlægges ad flere gange, og selv om købesummen først skal erlægges på et tidspunkt, der ligger langt ude i fremtiden, jfr U 1930.738 (først 10 år senere). Hvis købesummens betaling ikke er fikseret på denne måde, idet den f eks afhænger af, hvornår køberen opnår et vist overskud i den virksomhed, som agtes indrettet på den erhvervede ejendom, indføres skødet i byrderubrikken.

Begrundelsen for denne ordning er af rent *ordensmæssig* karakter. Indførelse i adkomstrubrikken er kun hensigtsmæssig, hvis man erfaringsmæssigt kan regne med, at handelen endeligt vil gå i orden, således at man kan erstatte bemærkningen i anmærkningsrubrikken om, at skødet er betinget, med at det nu er endeligt. Det bevirker uoverskuelighed, hvis man fylder adkomstrubrikken med adkomster, som pany må udstreges. Derimod er byrderubrikken i det hele taget en rubrik, hvor rettigheder jævnligt udstreges ved aflysning. Man er ved reglernes udformning gået ud fra, at betingelsen normalt går i orden, når den

består i, at købesummen skal erlægges til en fastsat tid. Ganske vist vil en udstykningstilladelse også som regel gå i orden, idet parterne har undersøgt muligheden for udstykningen forud for aftalens indgåelse, men selv om betingelsen her går i orden, kan man ikke nøjes med i anmærkningsrubrikken at anføre, at skødet nu er endeligt, idet der i så fald må oprettes et *nyt tingbogsblad* for den udstykkede ejendom.

I praksis er man kommet ind på at indføre betingede skøder i adkomstrubrikken, når det er aldeles overvejende sandsynligt, at betingelsen vil blive opfyldt, uanset om det drejer sig om andet end købesummens betaling, f eks at der etableres en nærmere bestemt lejeordning.

Som et led i det ordensmæssige skal tinglysningsdommeren i sin *påtegning* angive, om skødet er lyst betinget eller endeligt, § 10, stk 4, 2. pkt. Da loven har nøjedes med at kræve denne forskel understreget ved påtegningen, og man ikke i øvrigt skal angive, i hvilken rubrik et dokument er indført, kan det ikke fordres angivet, om et skøde er lyst som adkomst eller byrde. Det vil dog være hensigtsmæssigt, om dommeren gør opmærksom på, at et som skøde betegnet dokument er indført i byrderubrikken, fordi man har anset det for betinget af fjerne og uvisse kendsgerninger.

Det er tvivlsomt, hvorledes man skal stille sig med hensyn til skøder, hvor køberen forpligter sig til at betale terminsydelserne ifølge de indestående prioriteter, således at endeligt skøde først udstedes, når lånet er indfriet og aflyst. Med en vis formel ret kan man sige, at dette er et vilkår, der ligger uden for, hvad man i daglig tale forstår ved at berigtige købesummen. Ud fra denne betragtning har man da også ment, at et sådant skøde ikke kan lyses som adkomst, jfr U 1927.1008, ER II. 1000, *Vinding Kruse* i U 1928 B. 43 ff. Denne opfattelse er næppe rigtig. Man måtte i hvert fald betragte betaling af terminsydelserne som berigtigelse af købesummen, hvis erlæggelse skulle foregå via sælger, der videregiver ydelserne til panthaver. Hvis man altså indskyder sælger som et mellemled mellem køber og panthaver, foreligger der en form for berigtigelse af købesummen. Men er dette rigtigt, synes det ikke at kunne gøre nogen forskel, hvis dette mellemled springes over. Når det afgørende hensyn er af ordensmæssig karakter, må man fastholde, at sandsynligheden for, at betingelsen opfyldes, er lige stor, hvad enten mellemleddet indskydes eller ej. Se i samme retning *Illum*: Tinglysning. 142. Det er formentlig rigtigt, når afgørelsen i U 1933.140 har nægtet at lyse et skøde som adkomst, da det var betinget af, at et mellem sælger og køber udstedt pantebrev blev indfriet, idet afdragsordningen ikke var anført i skødet, men kun i det samtidig lyste pantebrev. Som anført af tinglysningsdommeren burde skø-

det derimod kunne lyses som hæftelse, men dette havde parterne ikke ønsket.

Om de teknisk-tinglysningsmæssige spørgsmål se ER II. 994 f, *Illum:* Tinglysning. 141 f, 148, se endvidere *N. Cohn* i Juridisk Tidsskrift 1931. 254 ff.

Der kan ikke udstedes *betingede* fogedudlægsskøder eller betingede auktionsskøder. Dette hænger sammen med, at disse skøder efter selve deres natur netop er »endelige« skøder, nemlig fogdens bekræftelse af, at betingelserne for overtagelsen er opfyldt, jfr Rpl § 578, stk 1 og § 583 stk 1. I forbindelse hermed står også, at fogedudlægsskøde og auktionsskøde ikke behøver at lyses for at opnå beskyttelse over for trediemand; allerede ved meddelelsen efter TL § 13 er retsbeskyttelsen indtrådt, lysning af skødet skaber kun legitimation, *Erwin Munch-Petersen:* Tvangsfuldbyrdelse. 225, *J. L. Frost:* Fogedforretninger, 1949.222, ER II. 1044, *Ipsen* i J 1960.29, *Gomard:* Fogedret. 159. Der må naturligvis kunne foretages en lysning af en *udskrift af auktionsbogen*, hvoraf fremgår, at N N var eneste bydende på auktionen, at N N, såfremt overbud ikke fremkom, ville lade sig ejendommen udlægge, at overbud ikke er sket, og at ingen 2. auktion er begæret afholdt. Problemet er alene, om en sådan udskrift kan begæres lyst som *adkomst*. Hertil må i hvert fald kræves, at det af udskriften fremgår, at købesummen skal erlægges inden en vis frist. Yderligere kan det diskuteres, om man kan ligestille med et *skøde*. Analogien er formentlig fuldt forsvarlig; man kan praktisk regne med, at dette vilkår vil blive opfyldt – ligesom ved et skøde, der er betinget på tilsvarende måde; derfor kan der ske indførelse i adkomstrubrikken, jfr ER II. 1000, *Vinding Kruse* i U 1927 B. 356–57, anderledes i U 1927. 1006 (der både henviser til, at der ikke fandtes en frist for erlæggelsen, og at det ikke drejede sig om et skøde) og *Illum*: Tinglysning. 142 note 52.

Skøder på ejerlejligheder betinget af ejendommens opdeling i ejerlejligheder kan lyses som byrde, U 1971.714 (Advokatbladet 1971. 154–55), uanset bestemmelsen i TA § 10 a, stk 1 (om anmeldelse af opdelinger), der opfattes som kun hindrende endelig lysning.

2° *Forholdet mellem køber og sælger*

Hvis vilkårene i et betinget skøde ikke opfyldes, har *sælger ret til at tage ejendommen tilbage*. Dette er en ret over ejendommen, der også tinglysningsmæssigt kan behandles som en sådan. Sælgeren har imidlertid ikke nogen grund til at fordre denne ret særligt lyst ved siden af selve det betingede skøde, da hans ret netop indeholdes heri. En selvstændig lysning heraf må være åbenbart overflødig.

Hvis vilkårene ikke opfyldes, opstår dernæst spørgsmålet om *køberens sikring af kravet på tilbagebetaling* af den erlagte (del af) købesum. Dette krav kan evetuelt være modificeret som følge af, at sælge-

ren til gengæld har krav på erstatning i anledning af købers misligholdelse. Det må sikkert anses for unødvendigt at foretage en særlig lysning til sikring af dette krav.

Besvarelsen af spørgsmålet hænger sammen med problemet om, hvad der skal til for at få udslettet et betinget skøde af tingbogen, fordi køberen har misligholdt sine forpligtelser. Det antages almindeligt, at en sådan aflysning kan ske på grundlag af 1) en *dom* over køberen for misligholdelse, 2) en *udskrift af fogedprotokollen*, hvorefter køberen af denne grund er sat ud af ejendommen, jfr U 1965.167 eller 3) køberens skriftlige *erkendelse* af, at der foreligger misligholdelse. Hvis et af de nævnte dokumenter indeholder hjemmel til at ophæve handelen, uden at der er taget noget forbehold om berigtigelse af den erlagte købesum, er det rigtigt, at der må en særlig sikring til for at undgå risiko for køberen. Men køberen kan forhindre, at han løber denne risiko. Hvis der ved en domssag er tale om et ikke tilendebragt opgør vedrørende købesummen, kan køberen nedlægge påstand om, at dommen kommer til at indeholde en bemærkning om, at at handelen kun hæves under forudsætning af, at sælgeren tilbagebetaler, hvad der skyldes. En sådan påstand er for løsøres vedkommende hjemlet ved Kbl § 57, og denne regel må for så vidt finde tilsvarende anvendelse ved salg af fast ejendom. Praksis herom er ikke afklaret, se U 1940.684 H, der nægter tilbageholdsret. U 1957.80 H angår et tilfælde, hvor sælger havde misligholdt, se hertil *Illum.* 195 note 42 og *samme* i U 1959 B. 78. Hvis dette er rigtigt ved en domssag, må det også stå fast, at en umiddelbar fogedforretning ikke kan foretages, medmindre dette opgør er klaret mellem parterne. Hvad køberens erkendelse af misligholdelse angår, er det klart, at han kan betinge sin anerkendelse af handelens tilbagegang af, at købesummen tilbagebetales. Når man i sagen U 1949.924 H kunne henvise til køberens erkendelse af, at han havde misligholdt betingelserne, hang det sammen med, at køberen samtidig havde erkendt, at den kontante udbetaling skulle anses som erstatning for hans misligholdelse. Det økonomiske opgør var altså afsluttet. Resultatet bliver derfor, at køberen kan forhindre, at der foreligger et sådant dokument, at tinglysningsdommeren kan aflyse det betingede skøde, medmindre det økonomiske opgør om købesummen er klaret inden retssagens afgørelse, eller før aflysningen begæres.

Det er altså ikke nødvendigt at foretage lysning af en særlig sikring vedrørende tilbagebetalingskravet, idet der efter almindelige regler er sikring nok. I københavnsk tinglysningspraksis har man da heller ikke i de senere år haft nogen begæring om lysning af skødet som pantestiftende. På den anden side kan man ikke fastslå, at forholdet er afklaret. Man kan derfor næppe afvise en sådan begæring som åbenbart overflødig.

I en enkelt situation er det dog nødvendigt, at der foretages en speciel lysning til sikring af køberens ret, nemlig hvis skødet er betinget

af en *udstykningstilladelse*, da skødet i dette tilfælde udslettes *ex officio*, når udstykningstilladelse ikke opnås inden den af dommeren fastsatte frist, jfr TA § 17, stk 2.

Se om disse problemer ER II. 999, *A. Vinding Kruse*: Ejendomskøb. 284. For nødvendigheden af at sikre køberens ret ved en særlig lysning, se *Illum*: Tinglysning. 37, 125 note 279, *Cohn* i Juridisk Tidsskrift 1931. 354 f. VLT 1944.313 har antaget, at et betinget skøde kunne fordres slettet på grundlag af fogedkendelse om udsættelse af ejendommen. Køberen havde erkendt misligholdelsen. Da fogedforretningen kun tager stilling til, om rekvisitus skal sættes ud af besiddelsen, men ikke afgør noget om den nærmere økonomiske afvikling af parternes mellemværende og altså intet om køberens eventuelle tilbagebetalingskrav, bør aflysning afvente 8 ugers fristens udløb efter Rpl § 610, idet rekvisitus kan anlægge regressøgsmål inden for denne frist, U 1953.635, *Ipsen* i J 1959. 29–30, jfr nfr under e.

U 1870.641 tog stilling til, om erhververen i henhold til tinglæst købekontrakt havde fortrinsstilling til salgsprovenuet vedrørende ejendommen, efter at han havde afholdt udgifter til ejendommens forbedring.

Om, hvornår ubetinget skøde kan kræves udstedt, se *A. Vinding Kruse:* Ejendomskøb. 7–8.

3° *Forholdet til aftaleerhververe*

a. *Sælgeren* kan naturligvis ikke disponere i videre omfang, end han er berettiget. Hvis derfor sælgeren overdrager eller pantsætter *ejendommen uden nogen begrænsning*, går hans disposition videre, end hans rets nuværende omfang tillader. Den tinglysningsmæssige konsekvens må da være, at en sådan disposition ikke kan modtages til tinglysning, hvis der allerede er lyst et betinget skøde. Forudsætningen for en sådan lysning må være, at køberen ifølge det betingede skøde har misligholdt aftalen, således at denne hæves, og at denne er behørigt dokumenteret over for tinglysningsmyndighederne. U 1931.767 har da også nægtet lysning af et af sælgeren udstedt pantebrev i »ejendommen«.

Derimod må sælgeren kunne overdrage eller pantsætte alle *de rettigheder, som han har tilbage uanset udstedelsen af det betingede skøde*. Hvis det ved denne overdragelse er klart, at man transporterer alle de rettigheder, som således er i behold, men heller ikke mere end disse rettigheder, bliver transporthaverens stilling ganske identisk med den oprindelige skødehavers. Mod tinglysning af en sådan transport kan der næppe rejses indvending ud fra noget synspunkt, jfr U 1942. 135.

Hvis et pantebrev, udstedt af sælgeren, udtrykkeligt udtaler, at det respekterer det betingede skøde, er der kun disponeret inden for de rammer, som afgrænser sælgerens ret, og pantebrevet må antages til lysning, se herimod U 1960.1080. Et udlæg i sælgerens ret til at blive ejer i tilfælde af køberens misligholdelse må også antages ud fra samme betragtning, se også herimod U 1948.1183.

Imod den opfattelse, som er kommet til udtryk i praksis, se *Illum*: Tinglysning. 22 f, *Gomard:* Fogedret. 48 note 111. *Vinding Kruse* er enig i, at man kan lyse pantsætninger og afhændelser af retten efter selve det betingede skøde (i modsætning til retten over selve ejendommen), J 1949. 297–98, smh udtalelsen i U 1951 B. 157 og ER II. 997, hvorefter sælger ikke kan få lyst panterettigheder »i ejendommen«, sålænge køberen ikke har misligholdt.

Om sælgers pantsætning af den oprindelige ejendom med respekt af udstykningsskøde, når det angives, at panteretten alene omfatter restejendommen efter udstykningen se U 1966. 177, *Krag Jespersen* i U 1966 B. 13–19, *Gabe* i U 1966 B. 80–82, *Illum* i U 1966 B. 113–14. I sagen U 1966.177 henviste pantebrevet kun generelt til tingbogens angivelse af servitutter og byrder, men heri måtte også ligge, at det respekterede det betingede skøde, som netop var lyst som byrde på ejendommen. Det havde været bedre, om man blandt byrderne udtrykkelig henviste til det betingede skøde, men selv om det ikke er sket, må resultatet blive, at panteretten, når det betingede skøde er lyst som endeligt, er indskrænket til kun at angå restejendommen. Det er givet, at panthaver er forpligtet til at respektere udstykningen, og det er derfor vanskeligt at se, hvorfor dette problem skal afklares uden for tinglysningsdommerens undersøgelse af dokumenterne.

Transporter på og pantsætninger af krav på erlæggelse af købesummen bør kunne lyses. Men nogle ældre afgørelser går herimod.

Herved har sælgeren ganske vist holdt sig inden for rammerne af sin ret, og for så vidt er der intet at indvende imod dispositionen. Det kan næppe heller være afgørende, at man herved transporterer en fordring, da TL efter sit system ikke anerkender nogen principiel forskel mellem fordringer og rettigheder over fast ejendom, jfr navnlig § 3, stk 2. Derimod må der lægges en del vægt på, at man herved løser et enkelt krav ud fra en helhed. Retsstillingen for erhververen bliver meget usikker. Dette kan imidlertid ikke blive afgørende i forhold til tinglysningsmyndighederne, da selv de mest usikre rettigheder kan lyses, blot ikke som adkomst til en ejendom. Det kan ikke være tinglysningsmyndighedernes opgave at bremse sådanne transaktioner af hensyn til transporthaveren. Derved opnår man blot at vanskeliggøre hans stilling yderligere, idet nægtelse af lysning fører til, at hans i forvejen usikre stilling også kommer til at mangle retsværn. I øvrigt må køberens stilling værnes ved hjælp af materielle regler. I denne henseende kan henvises til den almindelige grund-

sætning om, at en skyldner kan tilsidesætte en transport i det omfang, hvori det efter kontraktsforholdets natur er nødvendigt for at undgå, at transporten udsætter ham for væsentlig risiko og ulempe, jfr *Ussing*: Alm Del. 234.

U 1948.501 har fastslået og U 1942.135 forudsætter, at man ikke kan lyse en transport på købesummen alene, jfr om pant U 1931.767 og *Kæstel.* 133. Herimod ER II. 997, *Vinding Kruse* i J 1949.298 f, *Illum*: Tinglysning. 23 f.

På et specielt område er der taget direkte stilling til spørgsmålet om lysning af rettigheder, der afledes fra den, der sælger ved betinget skøde. Udstykningslov lovbkg nr 257 af 8/6 1971 § 11 fastslår, at der ikke må ske *endelig* lysning af adkomstdokumenter, pantebreve og langvarige brugskontrakter vedrørende en del af en samlet fast ejendom, og denne regel gælder ikke blot de arealer, der udstykkes, men også *restejendommen.* Udstykningsloven hindrer altså ikke en lysning med frist. Men mens der kan være en praktisk trang til at *overdrage* den ret, som sælger har i behold, er der næppe nogen praktisk trang til at udstede betingede pantebreve i restarealet. Man vil formentlig med fordel kunne klare sig med pantsætning af hele ejendommen, således at panteretten efter sket udstykning derefter skal indskrænkes til restejendommen.

Se hertil *Illum*: Tinglysning. 170.

b. *Køberen* kan principielt disponere over sin betingede ret. Han kan transportere retten fuldstændigt, han kan pantsætte den, og han kan overdrage dele af retten. Tinglysningsmæssigt stilles blot det krav, at han bliver inden for den ramme, som er fastsat for hans ret, og at han anfører betingelsen i de dokumenter, der udstedes, jfr TA § 15, stk 7.

Udstykningslov, lovbkg nr 257 af 8/6 1971, § 11 hindrer ikke, at der lyses sådanne *betingede* rettigheder. Retsstillingen er derfor den samme som ved andre betingede erhvervelser, selv om arealets udstykning indgår som en betingelse for køberens ret. Også i disse tilfælde kan der være trang til at foretage pantsætning, således at pantedokumentet kommer frem til lysning, forinden udstykningen er gennemført. Hvis denne pantsætning fremtræder som betinget, og dette anføres i dokumentet, byder hverken TL eller Udstykningsloven på hindringer. Alligevel fastholder man en vis begrænsning, nemlig ud fra almindelige *ordensmæssige synspunkter.* Det anses for rimeligt at forlange en vis *udsigt til, at udstykningen kan gennemføres, før lysning foretages.*

Dette vil være tilfældet, hvis matrikelmyndighederne har givet *tilsagn* om, at tilladelse kan forventes. Således var forholdet ved afgørelserne U 1945.998 og 1936.625, smh U 1945.203, der forudsætter, at der skal fore-

ligge »særlige omstændigheder«, for at der kan lyses med frist til fremskaffelse af udstykningstilladelse. Afgørelsen i VLT 1950.369 fandt sin begrundelse allerede i den omstændighed, at køberen ikke i pantedokumentet tilstrækkeligt tydeligt angav, at han kun havde en betinget adkomst, se derimod U 1962.628, hvor et pantebrev udtalte, at det var udstedt under forudsætning af udstykningsapprobation. Om lysning med frist i dette tilfælde se nedenfor i § 17. C.

Det er ikke umiddelbart forståeligt, at man ud fra disse ordensmæssige betragtninger kun foretager lysning, når der er en vis chance for, at udstykningen bliver gennemført. Man lyser jo i øvrigt i byrderubrikken uden at tage hensyn til, hvor stor chance der er, for at en forkøbsret eller en køberet bliver aktuel. Tinglysningsdommeren har ikke nogen virkelig mulighed for at skønne herover.

De ældre afgørelser i U 1930.327 og 1931.405 går i hver sin retning. Den førstnævnte afgørelse gik med til lysning, uanset at der ikke forelå noget tilsagn om udstykning, og den sidstnævnte afgørelse krævede samtykke fra sælgerens side.

Se om spørgsmålet ER I. 997, *Illum:* Tinglysning. 170, *Damsgaard* i Fuldmægtigen 1932.57, *Ravnsholt Rasmussen* i Fuldmægtigen 1942.140, *Vinding Kruse* i U 1932 B. 172 f, *Schlegel* i U 1932 B. 169 ff.

Hvis køberens ret også er betinget af, at der på et vist senere tidspunkt udstedes pantebrev til sælgeren for retskøbesummen, må køberen naturligvis også respektere denne betingelse og kan altså kun give andre panthavere prioritet med respekt heraf, og sådanne andre panthavere må også respektere denne forpligtelse, hvis deres ret lyses senere end det betingede skøde, U 1937.374, *Fr. Vinding Kruse* i TfR 1962. 2–3, se hertil *Illum*: Ejerpant. 20–21, *samme*: Tinglysning. 251 og *Tork. Sørensen* i U 1961 B. 295. Konsekvensen af dette synspunkt er, at et sælgerpantebrev kan lyses uden anmærkning i forbindelse med det endelige skødes lysning, uanset at køberen som betinget skødehaver har fået lyst et pantebrev, da denne pantsætning er afhængig af købesummens berigtigelse, jfr U 1969.227, og det samme må gælde udpantning foretaget hos køberen som betinget skødehaver, U 1969.486.

Hvis køberen ønsker lyst *ubetinget* pant, må sælgerens samtykke indhentes. Dette må formuleres tydeligt som et samtykke til, at der lyses ubetinget pant, således at det er klart, at der ikke blot foreligger et (overflødigt) samtykke til betinget pantsætning.

Illum: U 1949 B. 1944 f, *Kæstel.* 132 f, *Arne Frederiksen.* 28. U 1958. 647 anser et samtykke uden forbehold som tilstrækkeligt, se i øvrigt U 1956.517 (VLT 1956.170), U 1933.941, smh U 1940.822 (Landsretten begrundede i dette tilfælde afgørelsen med, at samtykket ikke var attesteret af vitterlighedsvidner, se en kritik heraf hos *Illum* U 1949 B. 145 note 1).

Når et pantebrev, udstedt af køberen, lyses foreløbigt, fordi han kun

har betinget adkomst, kan endelig lysning ske uden særlig påtegning på dokumentet og uden indførelse i dagbogen, når skødet er lyst endeligt, U 1952.655.

Om lysningsproblemer i et tilfælde, hvor sælgeren vel gav samtykke til købers lysning på hele ejendommen af pant i parcellen, men mod forpligtelse til at begrænse panteretten til parcellen, når udstykningen havde fundet sted, se U 1963.819. Denne påtegning var givet før begæring om lysning, og tinglysningsdommeren afviste, fordi pantet herefter kun angik en del af en fast ejendom. Denne afgørelse blev ændret, således at panteretten skulle lyses, og påtegningen om relaksation skulle lyses med frist, til endelig tilladelse til udstykning forelå, idet der lægges vægt på sammenhængen mellem tinglysningen og den i gang værende udstykning. Det må formentlig erkendes, at tinglysningsdommerens betragtning: at der er lyst panteret i en del af ejendommen, hvis udstykningen ikke gennemføres, er noget formalistisk. Skulle det ske, må panteretten gælde hele ejendommen.

4° *Forholdet til kreditorer*

Udgangspunktet må være, at såvel sælgers som købers kreditorer kan foretage retsforfølgning i den betingede ret, som henholdsvis sælger og køber har efter udstedelsen af det betingede skøde. Hvis man ikke anerkendte dette, kunne man hindre, at ejendommen blev gjort til genstand for retsforfølgning ved transaktioner, som bragte ejendommen uden for kreditorernes rækkevidde, uanset at sælger og køber i fællesskab – og hver af dem for sig i et vist omfang – kunne disponere faktisk og retligt over ejendommen. Tinglysningsmæssigt bør man ikke spænde ben for sådan retsforfølgning, som der materielt ikke kan gøres indvendinger imod, idet det forudsættes, at de retsforfølgende kreditorer holder sig inden for den ret, som tilkommer deres debitor. Udlægget må lide skæbne med den ret, i hvilken der er foretaget udlæg. Når denne ret bringes til ophør, falder dermed også udlægget bort. Om udlæg kan foretages i retten ifølge en gensidigt bebyrdende kontrakt, har Rpl § 511, stk 3, gjort op med. Herefter er hovedreglen den, at sådanne udlæg principielt kan gennemføres.

Resultatet af det anførte må da blive, at der kan tinglyses udlæg i *køberens* betingede ret, d v s retten til at få endeligt skøde udstedt eller retten til at få købesummen tilbagebetalt, hvis handelen ikke gennemføres, og i *sælgerens* betingede ret, d v s retten til restkøbesummen eller retten til påny at blive ejer, hvis handelen ikke gennemføres. Efter almindelige tinglysningsmæssige principper holdes udlægget nøje inden for den ret, som er anført i tingbogen.

Det kan højst diskuteres, om udlægshaveren i overensstemmelse med reglen i TL § 15, stk. 2, 2. pkt, skal anføre betingelsen for skyldnerens ret. Denne regel rammer ikke direkte det foreliggende forhold. Reglen er udelukkende af formel karakter, og der kan i hvert fald ikke være grund til at stille andre krav end dem, der fremgår af, at udlægget er foretaget i sælgers, respektive købers ret ifølge det betingede skøde. Heraf fremgår klart for andre, at retten kun er betinget.

U 1948.1183 går imod det anførte, men ingen af de i afgørelsen anførte betragtninger synes at have nogen vægt. Se i øvrigt diskussionen: *Vinding Kruse* i J 1949.297 f, ER I. 997, *Illum* i U 1949 B. 137 ff, *samme*: Tinglysning. 22 f, 34 med note 68.

Lysning af udpantning hos den betingede skødehaver hindrer ikke lysning af sælgerpantebrev, da udpantningen må dele skæbne med skyldnerens betingede ret og derfor er afhængig af sælgerpantebrevets behørige lysning, U 1969.486. Udpantning hos en betinget skødehaver må i konsekvens af de samme synspunkter udslettes, hvis der for sælgeren er sikret hjemfaldsret, såfremt skødehaveren ikke opfylder sine forpligtelser ifølge det betingede skøde, f eks bebygger ejendommen, jfr U 1971. 224.

Hvis køberen allerede har opfyldt sine forpligtelser ifølge det betingede skøde, således at han har krav på at få udstedt endeligt skøde, mister et udlæg i sælgerens eventuelle rettigheder sin betydning og kan fordres slettet, jfr U 1957.1086 (nærmere referat i VLT 1957.341, der i noten antyder, at udlægget i stedet muligvis kunne være slettet i medfør af TL § 20). Hvis der efter udstedelse og tinglysning af foreløbigt skøde foretages og lyses udlæg i køberens ret, og der derefter af køberen udstedes pantebrev med sælgerens samtykke, må lysning af pantebrevet ske med anmærkning om udlægget, jfr således utrykt ØLK 25/6 1965.

Hvis der foretages og lyses udlæg i ejendommen, forinden der lyses endeligt skøde, men fristen for lysning af det endelige skøde efter TA § 17 er udløbet, før det endelige skøde kommer frem til lysning, må der gives anmærkning på det endelige skøde om udlægget, da dette skøde ikke fremkommer tinglysningsmæssigt som en kontinuation af det betingede skøde, jfr U 1961.660, se en kritik af afgørelsen *Illum*: Tinglysning. 150 note 81.

Det er antaget, at tvangsauktion over køberens ret til at få endeligt skøde på ejendommen, subsidiært i retten til tilbagebetaling af købesummen, skal ske efter reglerne om løsøreauktioner, U 1947.774. De i kendelsen anførte grunde kan dog ikke føre til dette resultat. I hvert fald er det ikke holdbart, hvis retten er blevet tinglyst, *Frost:* Fogedforretninger, 1949.169 f med henvisninger, *Gomard:* Fogedret. 161 note 9 synes at tiltræde afgørelsen. U 1971.347 har udtalt, at realisationen mest hensigtsmæssigt skulle ske efter reglerne om tvangsauktion over fast ejendom i et tilfælde, hvor den kontante købesum var betalt og pantebreve for det væsentligste af restkøbesummen udstedt.

Der har været stærk diskussion om forholdet mellem retsvirkningerne af et betinget skøde og en arrest i vedkommende ejendom.

Det vil være praktisk først at se bort fra tinglysningsreglerne for at få klarhed over, hvad der nærmere ligger i, at en arrest foretages:

Efter Rpl § 616 medfører arresten, at skyldneren bliver uberettiget til at forflytte, forbruge, tilintetgøre eller ved retshandler råde over det arresterede. Det lå da nær at antage, at ejeren af en fast ejendom hermed var afskåret fra at afhænde en ejendom, som der er foretaget arrest i. Alligevel antages det, at en sådan råden ikke er udelukket, blot den sker med forbehold af arresten. Heri ligger, at arresten skyder sig ind som en kile i ejendommen og reserverer plads for et senere udlæg. Arresten bevirker altså ikke materielt, at ejendommen skilles ud fra rekvisiti formuesfære, men den hindrer blot, at en *del* af ejendommens værdi, som ved arresten er forbeholdt rekvirenten, kan forlade dennes formueområde. Denne materielle løsning af konflikten er forudsat ved U 1945.796 H, jfr *Illum:* Tinglysning. 90 f, *samme* i J 1946. 112 ff, *Drachmann Bentzon* i TfR 1947.224 f, *Gomard:* Fogedret. 119 f, *Erwin Munch-Petersen:* Tvangsfuldbyrdelse. 329.

Dette resultat brydes imidlertid ved reglen i TL § 1, hvorefter prioriteten mellem aftaleerhververens ret og arresthaverens ret afgøres efter tinglysningstidspunktet, jfr U 1945.796 H. Dette må også gælde, hvis aftaleoverdragelsen er indledt med udstedelse af et betinget skøde. Se *Illum:* Tinglysning. 91, 252 note 32. ER I. 1001 f, *Gomard:* Fogedret. 134, *Erwin Munch-Petersen:* Tvangsfuldbyrdelse. 329, *Frost:* Fogedforretninger, 1949.308 f. Praksis i øvrigt: U 1928.984 (betinget skøde udstedes, men lyses ikke, derefter foretages og lyses arrest, så udstedes ubetinget skøde, der fremsendes til lysning; skødet kan vel lyses, men med anmærkning om arresten). U 1936.585 (tilsvarende afgørelse, blot med den forskel, at det ubetingede skøde blev udstedt samme dag, hvor arresten blev foretaget og lyst). Se imod det anførte *Harald Petersen* i U 1934 B. 340 f, der lægger vægt på, at dispositionen allerede er foretaget ved udstedelsen af det betingede skøde (dette er rigtigt), og at denne materielle retsstilling ikke kan ændres ved TL § 1, jfr også *Frost* i U 1937 B. 282 f. – Omvendt går et tinglyst betinget skøde – selv om det er lyst som hæftelse – forud for senere foretaget og lyst arrest med påfølgende udlæg, U 1938.365.

Når der foretages udlæg på grundlag af dom i justifikationssag om arrestens lovlighed, kan dette udlæg få prioritetsstilling i det omfang, hvori arresten er blevet lyst, men altså ikke for et større beløb. Hvis der samtidig med eller efter arrestens lysning er lyst andre rettigheder i ejendommen, vil udlægget altså kun glide ind på arrestens plads i det omfang, hvori arresten var blevet tinglyst, U 1960.868. Afgørelsen kritiseres af *Illum:* Tinglysning. 250 note 24 ud fra den betragtning, at arrest viger for senere udlæg. Denne grundsætning, som kun er lovhjemlet i relation til konkurs, jfr KL § 10 og Skiftelovens § 16, bør måske i det hele modificeres, jfr *Gomard:* Fogedret. 139 og bør i hvert fald ikke benyttes i tilfælde som det foreliggende, hvor arrest og udlæg blev lyst samme dag.

Hvis der samtidig lyses sælgerpantebrev og arrest hos køberen, må pantebrevet lyses uden anmærkning om arresten, da købers kreditorer ikke

kan erhverve større ret end køberen selv, og dennes ret er afhængig af lysning af pantebrevet med den i skødet aftalte prioritetsstilling, U 1961. 413.

Norsk TL har ikke fulgt den danske ordning vedr. betingede skøder. Ganske vist opnår den betingede skødehaver ved lysningen af skødet fuldt retsværn for den ret, som købekontrakten (skødet) giver udtryk for, d v s at han i dette omfang opnår beskyttelse over for sælgerens aftaleerhververe og kreditorer. Han er ligeledes beskyttet f s v angår den del af *købesummen*, som er betalt ved oprettelsen af kontrakten, og som er hjemlet ved denne. Men senere afbetalinger på købesummen må tinglyses for at opnå retsværn mod sælgers afledede erhververe. Den betingede skødehaver har ikke »grundbogshjemmel«. Hertil kræves der nemlig efter § 14, enten at dokumentet giver udtryk for en ubetinget ejendomserhvervelse, eller at der er tinglyst bevis for (eller det er en vitterlig kendsgerning), at den betingelse, som erhvervelsen er gjort afhængig af, er opfyldt. Hvis den betingede skødehaver udsteder et skøde eller et pantebrev, vil dette altså få anmærkning. – Efter norsk opfattelse er man navnlig bange for, at skødehaveren »laver« kvitteringer for betaling af købesummen efter aftale med overdrageren og derefter kræver at få ubetinget skøde overfor sælgerens konkursbo. Se forel utk. 46–49, ot prp. 24–25, *Harbek og Solem.* 65 f.

c. *Legatarers ret*

Hvis en fast ejendom ved testamente er tillagt en eller flere nærmere opregnede legatarer, er det klart, at testamentet ikke kan lyses som *adkomst* for legatarerne. Dette er en selvfølge, så længe testator er i live. Men også efter det tidspunkt, hvor retten ved testators død er blevet aktuel, må der gælde det samme. Først når bobehandlingen har vist, at boet er solvent, eller at arvingerne har vedgået gælden, kan ejendommen udlægges til legataren, og først da kan der blive tale om at lyse adkomst for legataren, jfr U 1928.181.

Selv om legatarens eventuelle ret ikke kan lyses som adkomst, kunne der meget vel være tale om lysning heraf som *byrde* på ejendommen. Resultatet bør ikke udledes af konstruktive betragtninger over, hvorvidt legatarens interesse må karakteriseres som en »ret«, jfr ovenfor i § 14.A og nedenfor i § 16. Ejheller bør der henvises til, om legataren afleder sin ret direkte fra den afdøde testator, eller om retten først kan siges at have passeret boet. Lige så lidt bør der lægges vægt på, om de, der står for bobehandlingen, kun har en legitimation til at disponere, eller om man vil sige, at de har en ret hertil. Det afgørende må være, om legataren har en *væsentlig interesse* i at få sin

eventuelle ret tinglyst. Til en vis grad kommer argumentationen til at køre i ring: Om legatarens ret kan lyses, afhænger af, om den skal lyses, d v s om legataren udsætter sig for retstab, hvis lysning ikke sker. Man må derfor tage udgangspunktet i, om der i TL findes retsregler, som fører til eksstinktion af legatarens ret, hvis den ikke er lyst. Det ville nu være et brud på det system, der ved tinglysning sikrer godtroende aftaleerhververe, om disse kunne blive mødt med den indsigelse, at deres ret fortrænges af en for dem ukendt legatar. Derfor må de for så vidt kunne eksstingvere, hvad enten man så vil finde hjemlen hertil i TL § 1 eller i § 27, jfr herom nedenfor i § 16. Anerkender man det, må der også være en formodning for, at legataren kan få sin ret lyst. Heroverfor står *testators* interesse i at have en ubehæftet ejendom at disponere over. Er legatarens ret genkaldelig, kan testator i hvert fald altid forhindre lysningen ved at tilbagekalde retten. Så længe testator er i live, kan der derfor i hvert fald højst være tale om, at uigenkaldeligt indsatte legatarers rettigheder kan lyses, og selv dette kan kun antages under særlige omstændigheder. Hvis legataren er indsat ved ægtefællers gensidige testamente, og den *ene af ægtefællerne er afgået ved døden*, hvorved den længstlevende ægtefælle bliver afskåret fra at tilbagekalde testamentet, er der snarere grund til at acceptere lysningen af legatarens ret, jfr U 1957.91 H* om en livsarving, til hvem en gårdejendom var testamenteret, mod at han skulle udrede nogle beløb til de øvrige livsarvinger og give afkald på yderligere arv. I dette tilfælde var arvingens ret uigenkaldelig, og dette nævnes også i begrundelsen, der lægger vægt på hans »meget væsentlige interesse i testamentets tinglysning til sikring af hans rettigheder som gårdarving efter det uigenkaldelige testamente«. Begrundelsen antyder, at spørgsmålet om tinglysningens gennemførelse må bedømmes konkret.

Samme betragtninger må anlægges, hvis testator er afgået ved døden, således at problemet kommer frem i forhold til *boet*. Det kan ganske vist være ubehageligt for boet, som ikke tinglysningsmæssigt kan disponere frit over ejendommen – hverken ved pantsætning eller på anden måde – hvis legatarens ret er blevet lyst. Dette kan imidlertid lige så vel anføres med henblik på længstlevendes dispositionsret. Man kan imidlertid ikke tage hensyn til begge sæt interesser. Man må gå ud fra, at testator har villet stille legatarens interesser i første række, og boet må derfor have besværet med at få udryddet de vanskeligheder, der måtte opstå. Faren for, at boet misbruger en legitimation til skade for en legatar er i hvert fald til stede, hvis der skiftes privat.

Spørgsmålet er tvivlsomt og omstridt. For lysning som byrde *Egmont Andersen* i J 1937.65 ff, ER II. 1042, *Ernst Andersen:* Arveret. 1965. 307–08, *Bitsch* i Festskrift til O. A. Borum, 1964. 96, *Torben Lund* smst. 273, *Illum:* Tinglysning. 93 f, *samme* i Sagførerbladet 1950.355 noten, anderledes *Borum*: Arvefaldet. 116 ff, *samme* i J 1937.20 ff. Hvis det antages, at lysning kan ske, opstår spørgsmålet om, hvorvidt lysning er nødvendig såvel over for aftaleerhververe som over for kreditorer. Dette sidste kan ikke antages, jfr nedenfor i § 16.

Preben Lyngsø går i U 1966 B. 157–59 mod den almindelige opfattelse, i hvert fald hvis der er lyst skifteudskrift. Der argumenteres navnlig ud fra TL § 12, stk 3, hvorved der skal være sikret arvingerne at skaffe sig legitimation ved lysning af bobehandlingen. Denne slutning er sikkert uberettiget. Formålet med reglen var at bøde på tidligere rets mangelfulde ordning, hvorefter arv ikke skulle lyses, jfr *Vinding Kruse*: Tinglysning samt nogle spørgsmål i vor realkredit, 2. udg, 1925.107. Det kan heller ikke tiltrædes som afgørende, at lysning af legatarens ret dog bliver et ufuldkomment værn, da han ikke altid kender testamentet eller kan få det udleveret. Det odiøse er, at han intet kan foretage sig, selv om han kender sin retsstilling og endog har fået udleveret et grundlag, der viser retsstillingen.

Efter norsk ret antages, at et testamente ikke kan lyses. Man gør dog undtagelse, hvis et testamente efter testators død begæres lyst, når hensigten er at skaffe retsværn for en legatar, som ved testamente er tillagt en brugsret, *Schumann Andersen.* 74, 154, se hertil *Harbek og Solem.* 80.

U 1962.790 har begrundet ophævelse af lysning af et afkald på – som successor ifølge en fundats – at deltage i ledelsen af en stiftelse bl a med, at der ikke hermed ophæves en ret over en fast ejendom. Denne del af begrundelsen er af tvivlsom rigtighed, se i øvrigt nedenfor i § 15. B. I.

d. *Skadesløsbreve*

Et særligt spørgsmål om lysning af rettigheder, hvis indhold ikke fuldt ud er fastlagt, er afgjort ved TL § 10, stk 3, 2. pkt, hvorefter størstebeløbet skal angives ved lysning af skadesløsbreve. Herom henvises til Panteretten, se *Panterettigheder* § 10.

e. *Retsafgørelser og administrative afgørelser, der ikke er endelige*

Når en *dom* positivt har fastslået, at en ret over en fast ejendom eksisterer, kan dommen lyses, jfr TL § 12, stk 1 og 2. TL har ikke taget stilling til, hvorledes der skal forholdes, hvis dommen er anket eller påankelig. Samme problem foreligger ved skifte- og fogedretsafgørelser, som kan være appellerede eller appellable, og for så vidt også ved administrative afgørelser, der kan være underkastet rekurs til hø-

jere administrative myndigheder eller kan indbringes for domstolene. Afgørende må rent praktiske betragtninger blive. På den ene side må der være en mulighed for, at den, der ved en offentlig myndighed har fået anerkendt en ret over en fast ejendom, også snarest muligt kan opnå retsværn for denne ret ved at foretage tinglysning. På den anden side må det undersøges, om der er praktisk trang til at advare den, der stoler på rettens anerkendelse, men senere ser denne anerkendelse underkendt ved en højere instans. Fuldt ud kan dette sidste aldrig gennemføres. Der gælder sædvanligt ikke nogen frist for indbringelse af administrative afgørelser for højere instans eller for domstole. Skulle man advare mod en senere underkendelse af afgørelsen, måtte dette gælde, ligegyldigt hvor lang tid der så var gået efter den administrative afgørelses datering. Selv om der findes almindelige frister for afgørelsens indankning for højere instans, er disse frister ikke absolutte, idet der oftest er mulighed for dispensation, jfr f eks Rpl § 436, jfr § 397, § 423, stk 2, jfr stk 1.

Herefter må det være principielt rigtigt at lyse en afgørelse, straks når den er truffet, selv om der er en rekursmulighed.

Hvis der ikke består nogen frist for afgørelsens indbringelse for en anden myndighed, må lysning i hvert fald ske uden nogen form for advarsel, idet man ellers måtte lyse med frist eller anmærkning, ligegyldigt hvor lang tid der er hengået siden afgørelsen. Selv om der findes en normal frist for rekursmulighedens udstrækning, bør lysning også ske *uden fastsættelse af nogen frist.* Man kan vanskeligt lade afgørelsen om fastsættelse af frist eller ej bero på et skøn over, om der kan regnes med appel eller ikke. Man måtte derfor også fastsætte frist ved lysning af ganske sædvanlige udlæg. Men der er i det hele ikke nogen trang til at fastsætte frist, hvis der findes en modpart, som kan fremsætte begæring om at få en appelstævning tinglyst, jfr om analogien af TL § 12, stk 4 straks nedenfor.

Hvis det imidlertid er oplyst over for tinglysningsdommeren, at der er appelleret over for en retsafgørelse, eller der er rekurreret over for en administrativ afgørelse, bør tinglysningsdommeren dog lyse med frist, selv om der ikke er fremsat nogen begæring herom.

U 1938.126 angik et tilfælde, hvor en dom blev lyst 5 dage efter dens afsigelse med 3 måneders frist. 7 dage efter blev dommen anket. Under henvisning til, at dommen var anket inden eksekutionsfristens udløb, således at den ikke kunne fuldbyrdes, jfr Rpl § 487, stk 1, blev lysningen påkæret. Landsretten tiltrådte, at der var lyst med frist. For landsretten var der altså kun spørgsmål om afvisning eller lysning med frist,

derimod ikke om lysning uden frist. For tinglysningsdommeren forelå ved lysningen spørgsmålet kun som et problem om, hvad appel*muligheden* kunne tilsige. VLT 1954.321 har antaget, at en naturfredningskendelse skulle lyses endeligt, uanset at afgørelsen efter Naturfredningslovens § 19, stk 3, skulle forelægges overfredningsnævnet, da afgørelsen »efter sit indhold« var endelig.

Domme, der *negativt* fastslår, at en ret ikke eksisterer, kan næppe lyses, se U 1930.379, *Illum*: Tinglysning. 19 samt afgørelse hos *Schumann Andersen*. 76, *Harbek* og *Solem*. 99. Der kan i så fald efter TL blive tale om foreløbig lysning efter § 12, stk 4. Domme, der blot *præjudicielt* udtaler, at en ret eksisterer, kan ikke lyses, VLT 1950.149. Derimod kan *voldgiftsafgørelser* lyses, jfr således afgørelse hos *Schumann Andersen*. 105.

I retssager om fast ejendom kan sagsøgeren, når den ret, for hvilken sagen er tingfæstet, derom har truffet beslutning, begære en bekræftet genpart af stævningen tinglyst, § 12, stk 4, se f eks U 1967.726 om lysning af stævning, da det ikke kunne udelukkes, at retssagen kunne gennemføres. Reglen kan også anvendes ved ankestævning, VLT 1950.247. Det er naturligt, at det er domsretten, ikke tinglysningsdommeren, der skønner over, hvorvidt lysning bør kunne foretages, idet domsretten har større mulighed for at udøve dette skøn. Domsretten bør lægge vægt på, om der foreligger nogen *bestyrkelse*, U 1954.132, VLT 1950.247, men man bør *ikke afvente en bevisførelse herom*, U 1962.405, og der kan ikke kræves sikkerhedsstillelse, VLT 1955.135. Bortfalder sagen uden dom, eller går dommen sagsøgeren imod, og ankefristen udløber uden påanke, kan sagsøgte begære stævningen aflyst, TL § 12, stk 4, 2. pkt. Hermed må sidestilles, at sagsøgeren frafalder sin påstand vedrørende ejendommen, VLT 1948.170.

Efter TL § 33 kan den, der formener, at tingbogens indhold er urigtigt og til skade for hans ret, selv om han ikke straks fører bevis herfor, forlange en foreløbig tinglysning af sit krav om berigtigelse. Han skal enten *sandsynliggøre* sin ret eller stille *sikkerhed*. Noget absolut krav på foreløbig lysning haves ikke: hvis det er *åbenbart*, at retten ikke består, må foreløbig lysning nægtes, selv om der stilles sikkerhed, U 1932.839. Skaffes der ikke bevis inden en fastsat frist, udslettes lysningen. Om foreløbig lysning efter § 33 af konkursdekret se nfr § 15. B. I. b. 3°.

Lejelovens § 7, stk 2 fastslår, at en tinglyst lejeaftale først kan aflyses på grundlag af en udsættelsesforretning, når ankefrist er udløbet, se en kritik heraf *Gomard:* Fogedret. 195 f.

Også ved *aflysningen* af rettigheder må der tages hensyn til de ovenfor anførte synspunkter. Hvis en afgørelse kun tager stilling til, om en person skal fravige besiddelsen af en fast ejendom, medens det nærmere opgør, f eks om tilbagebetaling af delvis erlagt købesum, skal afgøres under en påfølgende sag i 1. instans, jfr Rpl § 610, må fristens udløb afventes, før aflysning kan ske. I dette tilfælde er der ikke foretaget nogen opgørelse vedrørende det spørgsmål, som betinger aflysningen, jfr U 1953.635, *Ipsen* i J 1960. 29–30.

Se til disse spørgsmål ER II. 1062 f, *Illum:* Tinglysning. 68 ff, der navnlig går ind for lysning uden frist af domme, selv om de er påankelige eller endog påanket, *Ehlers:* Håndhævelse af undladelsespligter, 1955.38 ff, *Hurwitz-Gomard.* 378.

3. *Bemyndigelser til at udøve en ret*

Når sådanne bemyndigelser angår dispositioner over faste ejendomme, må de sidestilles med rettigheder over ejendomme, og de kan derfor tinglyses efter almindelige regler. Disse bemyndigelser *er* selv at anse som rettigheder. Undertiden har man karakteriseret bemyndigelser af denne art som fordringsrettigheder, og man har heraf villet udlede, at de ikke har beskyttelse mod kreditorer. Dette er imidlertid ikke afgørende. Dels er denne konstruktionsmæssige opfattelse kritisabel, jfr *Ussing:* Alm Del. 534 f, og dels er det efter TL's system ikke afgørende, om en ret systematisk nærmest betegnes som en rådighedsret eller en fordringsret.

Før TL var det den almindelige opfattelse, at fuldmagter kunne lyses, og dette var også forudsat i Aftalelovens § 14, stk 3, hvorefter fuldmagter ikke skulle anses som bekendtgjort, selv om de var tinglæst. Nu har TA § 7 ganske vist gennemført det princip, at fuldmagter og andre legitimationspapirer, der indeholder en bemyndigelse, ikke lyses på almindelig måde, men indføres i et særligt kartotek. Formålet hermed er at simplificere tingbogens indhold; blotte mellemled i rækken fremefter skal ikke lægge beslag på pladser i tingbogen. Når dette er baggrunden for reglen, bør bemyndigelser, der har en selvstændig karakter, f eks en *administrationsfuldmagt*, lyses på almindelig måde, hvorimod en bemyndigelse til at sælge eller pantsætte en ejendom ikke bør lyses. Der kan dog være grund til at anerkende lysning, hvis bemyndigelsen er *uigenkaldelig,* idet den bemyndigede, der kan have en særlig fordel ved at benytte bemyndigelsen, har en interesse i at opnå retsværn over for tredjemand. Tinglysning af fuldmagt kan dernæst have betydning som legitimation efter TL § 29. Tinglyste fuldmagter fjernes ikke efter 5 års forløb, således som de blot noterede fuldmagter, jfr TA § 24.

U 1932.1005 har i modstrid med det anførte nægtet lysning af overdragelse af administrationsfuldmagt, se herimod *Illum*: Tinglysning. 22, *Vinding Kruse*: Kommentar. 6, der i øvrigt ligesom *Arne Frederiksen.* 27, sidestiller en uigenkaldelig fuldmagt til at sælge og pantsætte med et endeligt skøde.

Fuldmagter forstås i øvrigt i denne forbindelse med den begrænsning, at de kun kan benyttes af fuldmægtigen til hans egen fordel, hvis der foreligger udtrykkelig udtalelse herom, U 1928.403, 1954.886, ER II. 1108, 1123 f. Også i andre tilfælde kan der være grund til at fortolke udtryk i fuldmagter forsigtigt, jfr U 1960.987 (fuldmagt til at ordne alt vedrørende en ejendom omfattede ikke adgang til at oprette lejekontrakt, uopsigelig til 1970), U 1961.450 (prokurists kvittering på skadesløsbrev ikke godtaget, da det ikke fremgik, at skadesløsbrevet kun sikrede varekredit), 1963.1030 (generalfuldmagt ikke tilstrækkelig til, at fuldmægtigen kunne afhænde ejendom til køber, som reelt var identisk med fuldmægtigen), 1965.516 (fuldmagt i et testamente til at bortskøde en ejendom og fordele købesummen mellem arvingerne anset bortfaldet allerede derved, at testator havde afhændet ejendommen ved betinget skøde). På den anden side har U 1961.611 anset en prokurists rykningspåtegning på pantebrev, der var erhvervet mod at kvittere varegæld, som fyldestgørende, se i øvrigt om fuldmagter nedenfor i § 15. B. I. d.

Om tinglyste eller noterede fuldmagter har »særlig« tilværelse se *Illum*: Tinglysning. 20 f med henvisninger og *Vinding Kruse* i U 1951 B. 157.

Om forholdet til de landboretlige koncessionsregler se *Fl. Tolstrup:* Forkøbsret og koncession, 1961.138.

B. En ret over *en fast ejendom*

1. Ved den fremhævede begrænsning holdes udenfor de almindelige *gældskrav*, der ikke er sikret ved pant e l i fast ejendom. Da TL – som flere gange fremhævet – ikke går ud fra en sondring mellem fordringsrettigheder og rådighedsrettigheder, endsige mellem obligatoriske og tinglige rettigheder, opstår der der dog en vanskelighed. Da TL ikke selv bidrager til løsningen af problemet, må praktiske betragtninger være afgørende. Herefter må det antages, at de grunde, der motiverer tinglysningskravet, foreligger, *dels* hvis retten hjemler en råden eller en begrænsning i rådigheden over ejendommen, *dels* hvis retten kan inddrives med fortrinsret i ejendommens provenu, og *dels* hvis retten efter sit indhold påhviler de til enhver tid værende ejere af ejendommen.

Den sidstnævnte retssætning er nu anerkendt almindeligt i retspraksis, se U 1962.209 (servitutbestemmelse, der medførte begrænsning i den til enhver tid værende ejers ret til at disponere over en udlagt vej), U 1962. 927 (ejernes pligt til at aftage brændselsolie), U 1965.511* (forpligtelse for ejer og efterfølgende ejere til ikke at forhandle mejeriprodukter i et nærmere afgrænset område). U 1964.319 angår vel formelt kun spørgsmålet om, hvorvidt tinglysningsdommeren kunne forlange ekstraktgenpart af den del af kontrakt om benzintankanlæg, som kunne siges at angå ret-

tigheder over fast ejendom. I kontrakten fandtes bl a forbud mod at forhandle andres produkter. Kravet ansås uberettiget. Hele deklarationen burde tinglyses. U 1953.381 nægtede dog lysning af en forpligtelse for ejeren til, når hans forældre døde, at tilsvare sine søskende forskellen mellem ejendomsværdien og prioritetsgælden, uanset at forpligtelsen også gjaldt efterfølgende ejere, se herimod *Fr. Vinding Kruse* i U 1954 B. 209, *Illum:* Tinglysning. 22 og utrykt ØLK af 4/10 1962 om lysning af forpligtelse for den til enhver tid værende ejer til ved salg inden for 3 år at tilsvare en slægtning halvdelen af forskellen mellem ejendomsskyld og salgssum. U 1971.902 afviste fra lysning en bestemmelse om, at den af to arvinger, som overtog boets ejendom, ved salg inden d 1/12 1973 skulle tilsvare den anden arving halvdelen af merværdien, som var søgt præciseret ved forskellige bestemmelser. Tinglysningsdommeren begrundede afgørelsen med, at der ikke var tale om en »råden« over ejendommen, landsretten derimod med, at der alene var hjemlet et personligt krav mod køberen i tilfælde af videresalg.

Om andre indvendinger mod lysning i sådanne tilfælde se *Panterettigheder* § 10. I. d.

I samme retning norsk ret, jfr *Harbek* og *Solem.* 69, 78 f og svensk ret, se Betænkning om Fællesanlæg til lettelse af hjemmets arbejde, 1954. bd 2. 144 (pligt til at aftage fjernvarme), se hertil *Hillert.* 107 note 8, 449 f. Det kan i øvrigt anføres, at grundbyrder efter en fast retsopfattelse kan lyses, selv om de ikke er pantesikrede og altså ikke kan inddrives med fortrinsret i ejendommens provenu. Det eneste »tinglige« ved dem er netop, at de påhviler den til enhver tid værende ejer, jfr ovenfor i § 2. V.

En ret, der alene går ud på at begrænse en enkelt ejers faktiske eller retlige råden over ejendommen, må opfattes som en ret over ejendommen, selv om retten ikke kan omsættes og inddrives med fortrinsret i ejendommens provenu.

2. Dernæst udelukkes fra denne lysningsform rettigheder over *løsøre*, jfr derimod TL 7. kapitel om tinglysning vedrørende løsøre og formue i almindelighed. P d a s gælder de almindelige tinglysningsregler om overdragelse og pantsætning af middelbare rettigheder over fast ejendom, hvis de allerede er eller bliver lyst, jfr U 1936.1135 om lysning af pant i en brugsret.

Rettigheder i fast ejendom omfatter for så vidt løsøre, som tilbehør i et vist omfang indgår herunder, jfr nærmere TL §§ 37 og 38. TL § 38, der forbyder forbehold om særlige rettigheder i et vist normaltilbehør til bygninger, medfører, at sådanne særrettigheder ikke kan lyses efter reglerne om fast ejendom, jfr U 1951.195.

Der kan imidlertid opstå komplicerede forhold derved, at løsøre kan optræde dels som tilbehør til fast ejendom, dels som selvstændigt tilbehør.

Inventar, der efter TL § 37 må anses for omfattet af en tinglyst panteret i fast ejendom, kan af ejeren med *sekundær* prioritet pantsættes som løsøre og derefter – endnu mere sekundært – på ny i forbindelse med pant i den faste ejendom, jfr U 1934.352, jfr *Panterettigheder* § 16. IV. B. 2.

U 1942.98 har fastslået, at apotekerfonden ikke kunne få lyst pant i inventar og varelager efter Apotekerlovens § 42 som pant i fast ejendom, da der ikke var stiftet nogen ret over ejendommen (dissens lagde vægt på, at lysning kunne bevirke meddelelse om tvangsauktion).

Om *høstpantebreve* se lov nr 50 af 14/2 1951 om fortrinsret i høsten. Panteretten noteres på vedkommende ejendoms blad i tingbogen, § 3, stk 1, og nyder samme retsbeskyttelse som underpant i fast ejendom, men går forud for alle tidligere stiftede panterettigheder i den faste ejendom, § 3, stk 2. Se hertil *Illum:* Tinglysning. 343 ff, *Vinding Kruse:* Kommentar. 252, *Panterettigheder* § 7. I.

3. Endelig udelukkes tinglysning af rettigheder, som ikke angår et område, der kan betegnes som »*en bestemt fast ejendom*«, jfr TL § 10, stk 1.

TL har ikke udtrykkeligt fastslået, hvad man i denne relation skal forstå ved en fast ejendom. TL § 19, stk 1, har kun nogle specialregler om bygninger, som i visse tilfælde skal behandles som faste ejendomme. Udstykningslovens § 11 indeholder forbud mod *endelig* indførelse i tingbogen af adkomstdokumenter, pantebreve og visse brugskontrakter angående *dele* af en samlet ejendom eller af et umatrikuleret areal. Efter motiverne til loven må man få det indtryk, at man helt har tilsigtet at undgå lysninger af rettigheder vedrørende umatrikulerede arealer. Så vidt er praksis dog ikke gået. Når man i det hele tilstræber at kombinere tinglysnings- og matrikellovgivning, skyldes det *dels* det offentliges interesse i at støtte matrikuleringsbestræbelserne, *dels* hensynet til de privat berettigede, der bør kunne gennemføre deres ret, f eks en panterealisation, uden at skulle have en offentlig tilladelse forinden, jfr motiveringen i U 1929.936.

Efter det anførte må man vel nok som hovedregel lægge vægt på Udstykningslovens forståelse af begrebet »en samlet fast ejendom«. Men dels anviser TL § 19 en udvidelse i forhold hertil, og dels må man i begrænset omfang kunne opfatte umatrikulerede arealer og bygninger på sådanne arealer som faste ejendomme. Herefter kan man sammenfatte reglerne således, at man ved faste ejendomme i relation til TL forstår:

(a) Jorder, som i matriklen er anført under *ét matrikelnummer*, Udstykningslovens § 1, stk 2, a, jfr U 1931.186, 1934.974.

(b) Jorder, som i matriklen er anført under *flere matr nr*, når jor-

derne udgør én *landbrugsejendom* eller iøvrigt ifølge notering i matriklen og tingbogen skal holdes forenet, lovens § 1, stk 2 b.

Hovedreglerne under a) og b) er fastslået ved Udstykningsloven, således som den er ændret ved lov nr 180 af 28/4 1971, se lovbkg nr 257 af 8/6 1971. Den særlige betegnelse i Sønderjylland, art. nr., er hermed bortfaldet, og de særlige regler om skovskyldshartkorn er udgået af Udstykningsloven, idet der nu er foretaget notering herom i tingbøgerne, og notering vil blive foretaget i Matriklen.

En oversigt over de gældende regler om landbrugsejendomme findes i landbrugsministeriets cirk af 8/11 1971.

c) *Bygninger*, der er opført på forstranden eller i øvrigt på *søterritoriet*, uden at der er sket nogen opfyldning, men således at bygningen er bestemt til *varig* forbliven på stedet, TL § 19, stk 1. Reglen kan formentlig anvendes analogt på ålegårdsrettigheder o l, uanset at ålegårdene ikke er bestemt til varig forbliven. Disse rettigheder afløses efter reglerne i l nr 178 af 23/6 1956.

Vinding Kruse: Kommentar. 138, *Illum*: Tinglysning. 18 note 4, 71, Tingsret. 27, *Hendrup*. 89 f, *Vinding Kruse* i U 1928 B. 42 f.

U 1966.608 angik et løsøreskadesløsbrev med pant i et træsommerhus, der var opstillet på lejet grund, og som ifølge pantebrevets oplysning ikke var bestemt til varig forbliven på stedet. Pantebrevet blev afvist fra personbogen, idet sommerhuset måtte behandles som en selvstændig fast ejendom. Dette skyldtes imidlertid, at det af sagens oplysninger fremgik, at der ved huset var fliser til veranda, at der var uopsigelighed i 10 år, og at lejeren havde forkøbsret til parcellen. Herefter kunne man ikke lægge vægt på udtalelsen om, at huset var »flytbart« og ikke bestemt til varig forbliven på stedet.

d) *Bygninger*, der *tilhører en anden end grundens ejer*, TL § 19, stk 1.

Det må kræves, at der er klarhed over *bygningens identitet*. Det kan derimod ikke ubetinget kræves, at det grundstykke, bygningen er placeret på, er matrikuleret. Selv om grundstykket er matrikuleret, er angivelse heraf ikke uden videre tilstrækkelig til at identificere bygningen, da der kan ligge forskellige bygninger på samme matrikelnummer. Da bygningen er ét, matrikelnummeret noget andet, kan der altså dog aldrig opnås fuld klarhed ved at identificere bygningen ved hjælp af matrikelnummeret. Når dette ikke er tilfældet, synes man heller ikke ubetinget at kunne kræve, at grunden er matrikuleret.

Dette er fast antaget i retspraksis, jfr U 1951.692 H (kioskbygning på havneareal), der finder, at hverken TL § 14, stk 2, § 19, stk 1, eller TA § 21, stk 4, er til hinder herfor, jfr også U 1952.888 (pakhus på havneareal), der fremhæver, at udstykningslovgivningens formål, at skabe klarhed med hensyn til arealgrænser, ikke er til hinder for lysning af et skøde, der klarlægger retsforholdet til en bygning, opført på fremmed grund, U 1935.1106 (isværk på havneareal), se hertil *Illum* i U 1961 B. 106–08. U 1962.894 fastslår, at et træsommerhus, opført på lejet grund, bestemt til forbliven på stedet, kun kunne pantsættes efter reglerne om pant i fast ejendom. – En ældre afgørelse, U 1927.997 angår et tilfælde, hvor der manglede oplysning om, på hvilke matr nr et antal transformatorstationer var anbragt. Pantebreve i stationerne kunne efter TA § 19 afvises.

Der er principielle betænkeligheder ved at tillade lysning af pant i *kommende* bygninger på lejet areal, idet man vanskeligt kan sikre identiteten. Hertil kommer usikkerhed som følge af lejeforholdets uoverdragelighed, mulighed for misligholdelse på lejerens side og lejerettens evt dårlige prioritet. Kun ved gennemførelse af en matrikulering af det lejede areal eller anden betryggende identifikation på kort kan der opnås fuldstændig sikkerhed, se herom *Illum* i U 1961 B. 108–10 og *Kæstel*. 134–38.

Identiteten kan ofte angives ved hjælp af *lejekontrakter* vedrørende grundstykket, jfr U 1952.888, 1951.692 H, 1935.1106, men *brandpolicer* er i så henseende ofte lige så oplysende, jfr U 1961.433, hvor lejekonrakt var forevist, og hvor dommeren udtalte, at der som dokumentation i almindelighed alene kræves forevisning af lejekontrakt, eventuelt brandforsikringspolice, se om afgørelsen *Illum*: Tinglysning. 80 note 82. U 1967. 923 har ikke anset det for tilstrækkeligt, at bygningerne er betegnet som »samtlige mig tilhørende bygninger og anlæg, som er beliggende på matr nr ...« I København har man et stort antal bygninger på lejede arealer, hvor der tidligere var volde, og i Frihavnsområdet. Nu indtegnes disse bygninger på kort i Stadskonduktørens direktorat, og de forsynes her med særlige numre, uafhængigt af matrikelnummereringen. Denne lægges til grund på tinglysningskontoret, hvor indførelsen sker i de såkaldte »mølleregistre«.

Hvis praktiske grunde taler for at behandle bygninger på lejet grund som selvstændige ejendomme, bør der ikke stilles strenge krav til, at bygninger kan siges at tilhøre en anden end grundens ejer. Hvis ejeren af en grund udsteder skøde til erhververe af ideelle anparter af bygningerne på grunden, er betingelsen opfyldt, selv om grundejeren fortsat ejer de ikke afståede ideelle anparter af bygningerne, jfr U 1964.685, se om afgørelsen *Illum*: Tinglysning. 71 note 44 a, *Blok*. 29 note 33.

Udover identitetsspørgsmålet opstår også et *adkomstproblem*. Selv om identiteten er klar, kan der være tvivl om adkomstforholdet. Problemet er for så vidt det samme, som når man første gang skal optage et jordstykke i tingbøgerne. Der må kræves en vis sandsynliggørelse, men tinglysningsdommeren må i så henseende stå frit. I U 1941.230

Akt: Skab bygnnr. 129 noteret i kartotek. **Bygn. nr.** 129 ~~(matr.nr. 5872)~~

Kvarter: ~~UDENBYS ELÆDEBO, Sundkrogsgade 17.~~ (nu beliggende på matr.nr. 5938)

Bygn. nr.	Bemærkninger	Nr.	Lyst: (samtidsmæssig)	I. Ejendomsret	Kobesum (ejendomsværdi)	Bemærkninger
129	Lagerbygning. Stadskond.direktorate erklæring af 25/2 1963.			Nordisk Ejendomsinvestering, A/S af 1952.		
	~~Brandforsikringspolice nr. 665 med Østifternes Brandforsikring.~~	1.	30/11 1966	Skede til S. C. Sørensen Jern & Stålforretning, København A/S. (5326)	1.225.000,- (1.100.000,-)	noteret i kartotek
	~~Lejekontrakt med Københavns Havnevæsen af 24/2 1956, 19/9 1956 og 15/2 1963. (N-77 II)~~ (9895)					

Nr.	Lyst: (samtidsmæssig)	II. Brugsrettigheder, servitutter og andre byrder	Forandringer og udslettelser
	NB	Det bemærkes, at der paa foliet for selve grunden kan være anført servitutter af betydning for bygningen.	
1.	30/11 1966.	Dskl. ang. benyttelse af bygningen. Påtaleret: Firmaet Dalhoff Larsen & Horneman. Ikke til hinder for prioritering. (5327)	

Tingbogsblad for bygning på lejet grund

Bygn. nr. 129

Nr.	Lyst (kommunalbestyrelsen)	III. Pantehæftelser	Sum	Forandringer, udslettelser og bemærkninger
			kr.	
1.	7/3 1963	Pantebrev til Østift. kreditf. 17serie 7 afd. 1. pant	140.000,-	
		jævnsides med hæft. 2. Særlige forfalds-bestemmelser.	6 %	
		Tillige pant i lejeretten. (8455)		
2.	s.d.	Pantebrev til Østift. kreditf. 18 serie 1 afd. 1. pant	140.000,-	
		jævnsides med hæft. 1. Særlige forfalds-bestemmelser.	6 %	
		Tillige pant i lejeretten. (8456)		

nøjedes man ved lysning af udlæg i bygning på lejet grund med fogdens erklæring om, at udlægget var foretaget i det pågældende hus, tilhørende rekvisitus, og rekvirenten forsynede udlægsmeddelelsen med en påtegning om, at den lejede grund var en del af et nærmere angivet matrikelnummer. Hvis det fremgår af det for tinglysningsdommeren forelagte materiale, at der er *tvist* om adkomsten, eller adkomsten dog må anses for *tvivlsom*, må tinglysningsbegæringen afvises, jfr U 1955.1 H (den forelagte lejekontrakt viste, at der oprindeligt fandtes en medlejer, som angaves at være udtrådt af forholdet).

VLT 1951.374 har derimod lyst på grundlag af udlejerens erklæring om, hvem der var ejer af bygningen på den lejede grund, uanset at der forelå tvist herom, se en kritik heraf *Illum*: Tinglysning. 80 og i U 1952 B. 5–7 samt U 1961 B. 102. Tvisten må forinden afgøres ved almindeligt civilt søgsmål eller ejendomsdom, hvorimod der vanskeligt kan blive tale om at anvende TL §§ 20 og 52 a, jfr nedenfor i § 15. B. II.

Hvis der ikke er oprettet særligt blad for en bygning på lejet grund, kan der ikke indtræde eksstinktion efter TL for så vidt angår rettigheder over bygningen, JD 1956.47.

Når det drejer sig om bygninger på lejet grund, er man uden for Udstykningslovens område. Den omstændighed, at lejekontrakten er i strid med Udstykningslovens forskrifter, kan ikke hindre, at skøde vedrørende bygningen tinglyses. Hvis lejekontrakten ikke lyses, men kun vises til legitimation, er lejekontrakten uden for tinglysningsdommerens prøvelse, jfr U 1955.149, 1952.888, *Illum* i U 1952 B. 110 f, jfr derimod forudsætningen i U 1951.692 H.

Ved lysning af skøde vedrørende bygning på lejet grund kan det heller ikke kræves dokumenteret, at brugsforholdet ikke er i strid med landbrugslovens §§ 13 og 14 og Tinglysningsanordningens § 17 C, jfr VLT 1956.353.

TL § 19 udtaler, at de der omtalte bygninger på lejet grund »i det hele efter denne lov« skal behandles som selvstændige faste ejendomme. Dette får betydning i forhold til §§ 37 og 38, U 1929.829, 1952.7 H, *Illum:* Fast Ejendom. Bestanddele og Tilbehør, 1948.131, *Kæstel.* 136, og det samme må vistnok også gælde i forhold til DL 5–7–8, U 1929.738 HKK.

Tinglyste hæftelser i bygninger på lejet grund hindrer ikke anmærkningsfri lysning af lejekontrakten, da hæftelserne jo ikke omfatter grunden, U 1970.382.

(e) *Grundstykker*, der skønt umatrikulerede har en *klar identitet* og *afgrænsning*.

Efter det, der foran er anført om baggrunden for TL's regler, kan der hverken ud fra private eller offentlige synspunkter indvendes noget imod lysning af dokumenter vedrørende grundstykker, der er klart

identificerede og afgrænsede. Hvis udstyknings- og matrikellovgivningen ville have hindret dette, måtte man have sagt det udtrykkeligt. Der kan kun blive spørgsmål om relativt få tilfælde i det hele taget; nogen væsentlig uorden og uoverskuelighed kan der ikke blive tale om.

På tilsvarende måde som vedrørende bygninger på lejet grund må tinglysningsdommeren forlange en sådan dokumentation, at der praktisk ikke er nogen tvivl om *adkomsten* til grundstykket.

U 1955.572 har antaget en deklaration til lysning, uanset at den angik et umatrikuleret areal ved en kirke, da det fredede areal var tydeligt beskrevet (»mellem den østre kirkegårdsmur og vejen til Fiskergården, afgrænset mod nord af matr nr 22 y og mod syd af matr nr 1 d og 1 c«), jfr om afgørelsen *Illum*: Tinglysning. 74 note 52 smh. 166 note 18. På tilsvarende måde har U 1959.223 antaget, at Udstykningslovens § 1 ikke var til hinder for lysning af skøde vedrørende et umatrikuleret areal, der gennem 100 år havde været anset som en selvstændig samlet ejendom. På linie hermed var VLT 1942.153, der angik et inddæmmet areal, hvis grænser der ikke var tvivl om; arealet var siden 1916 gentagne gange overdraget ved tinglyst skøde og siden 1920 vurderet til ejendoms- og grundskyld. – Se derimod U 1947.182,* der nægtede lysning af skøde på »selvejerhus med grund og have, beliggende på Købelev Kirkebanke«. Uanset at denne afgørelses retsopfattelse har fundet udtryk i motiverne til den senere udstykningslovgivning, må den anses forladt. Selve resultatet i den nævnte afgørelse var vel forsvarligt, da der var grund til at kræve forholdene klarlagt.

Kortmateriale kan bidrage til klaring af identiteten. Ved betingede skøder i forbindelse med udstykning er det nødvendigt at identificere så meget, at de enkelte parceller uden vanskelighed lader sig bestemme geografisk, f eks ved en skitse, der fremtræder som et udsnit af udstykningsplanen, hvorimod en opmåling af parcellernes størrelse ikke er tilstrækkelig, jfr U 1967.924.

Om sandsynliggørelse for adkomstforholdene gælder tilsvarende betragtninger som anført under d) om bygninger på lejet grund.

Hverken TL § 8, stk 2, § 9, stk 3, eller TA § 10 forudsætter nødvendigheden af matrikulering, se nfr under § 17. A. I. d.

Om den lejekontrakt, der danner grundlaget for bygherrens lejemål, kan lyses, beror på andre forhold. I denne henseende kan tinglysningsdommeren – ligesom i det hele ved lysning af lejekontrakter – kun undersøge, om udlejeren ifølge tingbogen er legitimeret til udlejning, U 1955.1 H.

Se til spørgsmålene under d) og e) ER II. 964, *Illum*: Tinglysning. 71, 80, 98, 138, 140, 166. *Vinding Kruse:* Kommentar. 135 ff, *v. Eyben* i J 1951. 62 ff, *Keiser-Nielsen* i U 1952 B. 105 ff, *Illum* i U 1952 B. 5 ff, 110 ff, 1947 B. 26 ff, 1961 B. 101–14. *Vinding Kruse* i U 1928 B. 41 f,

Ravnsholt Rasmussen i Fuldmægtigen 1951.10 f, *Heering* i Landinspektøren 1951 hæfte 7. 2, *Tolstrup.* 86–90 og *samme* i Landinspektøren 1957.274.

Efter norsk ret gælder et udtrykkeligt forbud mod tinglysning af skøde m v på en del af en matrikuleret ejendom, før skyldfordelingsforretning har været afholdt, Skylddelingslov af 20/8 1909 § 25, stk 1. Herudover kræves det ved byejendomme efter Bygningslov af 22/2 1924 § 57, at der ved salg af faste ejendomme, der falder ind under loven, sker opmåling og kortlægning af den afhændede grund inden salg, og at hjemmelsbrev på den solgte ejendom ikke må tinglyses, medmindre genpart af målebrevet medfølger. I dette tilfælde kræves altså matrikulering foretaget, for at lysning kan ske. Det fordres almindeligt, at ejendommen er tydeligt betegnet, *Harbek* og *Solem.* 70, 79 f. Om lysning af forpagtningskontrakt vedrørende en ca 150 mål stor parcel af umatrikuleret statsejendom, hvis grænser var nøjagtigt beskrevet, se *Schumann Andersen.* 125. Om særligt blad for en kommunes vand- og kloakledninger og for en jernbanetunnel se smst. 123 ff.

Et samlet umatrikuleret areal, der overalt grænser op til matrikuleret areal, må betragtes som en fast ejendom, hvorimod en del af et sådant areal ikke kan betegnes som et bestemt fast ejendom, Udstykningslovens § 1, stk 1, *Illum*: Tinglysning 71. Spørgsmålet er, hvornår et sådant areal kan betragtes som »et samlet areal«. Heri må vel ligge, dels at arealet er sammenhængende, men dels også, at det tilhører samme ejer. *Heering* har i Landinspektøren hæfte 7. 2 f hævdet et standpunkt, der nærmest fører til et krav om matrikulering, hvis man først er kommet ind på at dele et umatrikuleret areal.

f) *Ejerlejligheder*, som i henhold til lov nr 199 af 8/6 1966 (jfr Bet 1965/395 og Boligmin cirk nr 28 af 1/3 1967) anses som selvstændige ejendomme. Retten omfatter dels selve ejer*lejligheden*, dels den *forholdsmæssige andel i* ejendommens trapper, lofter, kældre, selve grunden og andre *fælles bestanddele*, dels endelig retten og pligten til at være *medlem af en beboerforening.*

Se i det hele *Blok:* Ejerlejligheder, 1969, *Bonnis* i J 1962.484–94, *samme* i Håndværkerbankens Kvartalsskrift, 1967.57–59, *samme* i Landinspektøren 1968.574 ff, *samme* i U 1969.B.24–34, *samme* i U 1970.B.131–33, *Ehlers* i Advokatbladet 1967.109–15, *O. Gangsted Rasmussen* i Advokatbladet 1967.14–15, 22–25, *samme* i Juridisk Formularbog 1971.180–191, *Suenson* i J 1969.80–88, *Schjøtt* i J 1965.507–16.

1° Såvel tinglysningsmæssigt som dispositionsmæssigt behandles hver ejerlejlighed som en selvstændig ejendom, jfr § 4, stk 1. Hver ejerlejlighed får således sit særlige blad i tingbogen (ejerlejlighedsblad), hvor-

til overføres de på ejendomsbladet anførte servitutter, byrder, panterettigheder m v, medmindre disse udelukkende vedrører en anden lejlighed, jfr bkg nr 252 af 22/6 1966 § 10 c og bkg nr 9 af 17/1 1967 med ændringer i TA. Som grundlag for tinglysningen benyttes en af en landinspektør attesteret fortegnelse, der angiver lejlighedernes beliggenhed, deres nummer og størrelse, hvilket må betyde selve lejlighedens areal uden tillæg af andel i trapper og andre fællesrum. Opfattelsen, hvorefter hver lejlighed er en selvstændig ejendom, medfører også, at alt, hvad der går ind under retten til ejerlejligheden, kan afhændes og pantsættes, men kun under ét, ligesom lejligheder arves efter almindelige regler, jfr Bet 1965/395.143.

Alle ejendomme, hvadenten de anvendes til beboelse eller til erhverv – eller begge dele – kan som hovedregel udspaltes i ejerlejligheder. Undtagelse gælder ifølge § 10 for landbrugsejendomme, ejendomme opført til brug for medlemmer af eller til udlejning af sociale boligselskaber, jfr U 1969.194 om forståelsen heraf. Byplanbestemmelser eller private servitutter kan medføre, at oprettelse af ejerlejligheder ikke kan finde sted.

Efter den oprindelige formulering af Ejerlejlighedsloven kunne principielt alle ejendomme – med undtagelse af landbrugsejendomme og ejendomme i det sociale boligbyggeri – indrettes til ejerlejligheder, hvis opførelsen blot var påbegyndt før 1890, lovens § 10, men ved lov nr 146 af 9/6 1970 skete der en vis indskrænkning heri, og ved lov nr 60 af 15/3 1972 er denne adgang blevet yderligere indskrænket, således at det kræves, enten at bygningens opførelse er påbegyndt efter 1/7 1966, (den opr. lovs ikrafttræden), eller at bygningen allerede er opdelt i ejerlejligheder efter de før ændringslovens ikrafttræden d 1/4 1972 gældende regler.

Fredede bygninger og bygninger, der anvendes til andet end beboelse kan dog altid omdannes til ejerlejligheder, og en særlig overgangsregel gjorde undtagelse for ejendomme, hvis ejer før lovens fremsættelse d 3/11 1971 havde anmodet en landinspektør om attestation af lejlighedsfortegnelse, forudsat at opdelingen blev tinglyst inden 4 måneder efter attestationen.

Grundstykker uden bygninger kan ikke opspaltes i ejerlejligheder, da det må dreje sig om »særskilt afgrænsede husrum«, lovens § 1. Hvis udstykning efter matrikelmæssige regler kan finde sted, er oprettelse af ejerlejligheder formentlig udelukket i dette omfang, men der

kan på ejendom, som ikke kan udstykkes, opføres en bygning, som derefter kan opdeles i ejerlejligheder, jfr Boligmin cirk pkt 2, se en kritik heraf *Blok*.35.

Selve opdelingen kan i øvrigt foretages efter ejerens ønske. Værksteder og forretningslokaler kan gøres til særskilte ejerlejligheder, lejligheder i forbindelse med sådanne lokaler kan gøres til særskilte ejerlejligheder eller evt kombineres med de forretningslokaler, som de hører til. Garager kan gøres til selvstændige ejerlejligheder, eller de kan hver for sig tillægges den lejlighed, de hører til, eller de kan – samlet – gøres til én ejerlejlighed, som så administreres af beboerforeningen, eller de kan udlægges som fællesareal, *Blok*. 58. Lagerrum, som hører til et forretningslokale i ejendommen, kan gøres til ejerlejlighed, og klubværelser kan ligeledes gøres til ejerlejligheder, Bet 1965/395.143. Dette følger af, at alle særskilt afgrænsede husrum kan bringes ind under ordningen. Det må formentlig forudsættes, at hver ejerlejlighed har selvstændig adgang til fællesrum og fællesarealer og på denne måde til vej. For indehavere af enkeltværelser må der være adgang til toilet, Boligmin cirk nr 28 af 1/3 1967.

Andelen i fælleslokaler m v skal angives med et fordelingstal. Er dette ikke sket, anses andele for lige store. Da der ofte vil være betydelige forskelle, er det væsentligt at fastsætte fordelingstal.

Det system, som disse regler giver udtryk for, er at retten til *beboelse* af lejligheden ikke er knyttet til retten til at være *ejer af ejerlejligheden*, jfr. *Blok*.64 f.

2° Hvis betingelserne for oprettelse af ejerlejlighed er opfyldt, kan ejeren *gennemtvinge* en opdeling af ejendommen i ejerlejligheder, men dette må ske for *hele* ejendommen, lovens § 4, stk 1. Dette gælder både i forhold til *lejerne* og til *panthaverne*. Det er ejeren alene, der træffer bestemmelse herom, jfr Boligmin cirk nr 28 af 1/3 1967. Når lejerne ikke kan protestere herimod, skyldes det, *at* dispositionen ikke medfører nogen forringelse af deres rettigheder ifølge lejelovgivningen, hverken med hensyn til uopsigelighed, hensættelse til vedligeholdelsesfond eller på anden måde, og *at* lejerne ikke hermed bliver forpligtet til at overtage deres lejligheder som ejerlejligheder. For de ejerlejligheders vedkommende, som ikke overtages af de respektive lejere, er altså den hidtidige ejer indehaver af retten til ejerlejlighederne, og han må i denne egenskab være berettiget og forpligtet til at indtræde i beboerforeningen. En ændring på dette sidste punkt sker altså først, når lejerne selv ønsker at overtage lejlighederne som ejerlejligheder, og ejeren overdrager ejerlejligheden til lejeren, hvilket

kan ske successivt. Endvidere får den oprindelige ejer mulighed for at afhænde retten til de ejerlejligheder, som han selv har beholdt, når lejeren frivilligt fraflytter lejligheden (eller i henhold til lejelovgivningen tvinges til at fraflytte), eller lejemålet ophører ved lejerens død, jfr *Bonnis* i Håndværkerbankens Kvartalsskrift 1967.58. Det bliver da den oprindelige ejers sag at finde liebhavere til ejerlejligheden. Kan han ikke det, kan han fortsætte som indehaver af ejerlejligheden og evt udleje den til en lejer på sædvanlige vilkår.

3° Såvel den første overdragelse af delretten fra den oprindelige ejer til den første indehaver af retten til ejerlejligheden (hvis denne ikke er identisk med ejeren selv) som senere overdragelser sker ved *skøde*, som principielt må oprettes efter almindelige principper. Lejerne har ingen pligt til at købe ejerlejlighederne, og de har ingen forkøbsret. Et evt køb må derfor reguleres ved almindelige aftaleregler. Ved lov nr. 288 af 18/6 1969 om ændring i lejereguleringsloven pkt 24 (§ 69 a) er indføjet en særlig ågerregel ved salg af ejerlejligheder.

En særlig beskyttelsesregel for lejere, der vil købe inden en bygnings fuldførelse, findes i lovens § 9, hvorefter udlejeren inden aftalens indgåelse skal gøre lejeren bekendt med en beregning af byggeudgifter, finansieringsplan og driftsudgifter.

4° Når en ejendom er opspaltet i ejerlejligheder, hvilket som anført kun kan ske for hele ejendommens vedkommende, er dermed den *oprindelige ejer* trådt ud af forholdet på samme måde, som når en ejer iøvrigt har overdraget sin ret til andre. Dette modificeres kun efter det under 3° anførte, når ikke alle lejere køber lejligheden, idet lejelovgivningens almindelige regler da kommer til anvendelse i forhold mellem udlejer og lejer, jfr Boligmin cirk nr 28 af 1/3 1967.

På et enkelt vigtigt punkt er der dog givet en særregel, idet lejerens beskyttelse ellers ville blive forringet. Efter Lejelov, lov nr. 23 af 14/2 1967 § 14, stk 2 e) gælder de regler, der findes i samme bestemmelses stk 1 om adgang til at opsige lejeren med det i lejeforholdet gældende varsel i forskellige grupper af tilfælde, således bl a når udlejeren selv ønsker at benytte det lejede, eller når lejeren tilsidesætter hensynet til god skik og orden i ejendommen (uden at det dog er så groft, at der kan opsiges uden varsel efter § 63, stk 1 nr 8), *ikke* lejemål om hus eller husrum, som efter lejemålets indgåelse er omdannet til ejerlejligheder. I kommuner, hvor huslejestoppet er op-

retholdt, gælder lov nr 24 af 14/2 1967 om midlertidig regulering af boligforholdene § 69, stk 3 om bødestraf for den, der undlader skriftligt at oplyse lejeren om denne beskyttelse, når ejeren tilbyder lejeren at erhverve lejligheden.

5° Efter oprettelsen af ejerlejlighederne må forholdet reguleres ved aftaler mellem ejerlejlighedsindehaverne, idet der nu er etableret et *sameje* af ejendommelig karakter.

I en af boligministeriet udfærdiget normalvedtægt, jfr bkg nr 251 af 14/6 1966 er der i overensstemmelse med påbudet i lovens § 7 givet nærmere regler om beboerforeningens ledelse, regnskabsaflæggelse, revision m v, og denne normalvedtægt finder anvendelse, medmindre andet er vedtaget og *tinglyst*. Tinglysning er altså en egentlig gyldighedsbetingelse også mellem parterne. Dette brud på almindelige regler skyldes, at der ellers kunne opstå konflikter ved forskellige aftaler med de enkelte lejere. Bet. 1965/395.145. Det er for den enkelte ejerlejlighedsindehaver en forudsætning, at samtlige andre indehavere er bundet af de vedtægtsbestemmelser, som han er bekendt med.

Efter normalvedtægtens § 1 træffes beslutning ved stemmeflerhed efter fordelingstal, jfr under 1°, bortset fra visse væsentlige dispositioner, hvortil kræves kvalificeret majoritet, jfr ovenfor i § 8.I om sameje, men vedtagelser, der går ud over ejerlejlighedsforeningens formål kræver alles tiltrædelse, jfr U 1971.192, se hertil *Blok*. 73 f, 122 f.

Efter lovens § 5 skal der fastsættes en husorden for foreningens medlemmer. Vedtægterne kan bestemme, at den, der gør sig skyldig i grov eller oftere gentagen misligholdelse af sine forpligtelser over for de andre beboere – f eks ved groft at overtræde husordenen eller ved at undlade at betale andele til opfyldelse af fælles økonomiske forpligtelser – kan frakendes retten til *bo* i ejendommen. Hertil kræves mere end i lejeforhold, Bet. 1965/395.146, Boligmin cirk nr 28 af 1/3 1967. Et sådant pålæg berører derimod ikke selve hans *ret til andelen* i fællesskabet. Hvis ejerlejlighedsindehaveren ikke opfylder sine økonomiske forpligtelser over for samejet, kan han dømmes til betaling, og dommen kan danne grundlag for udlæg og auktion over andelen, Bet 1965/395.144, jfr Boligmin cirk nr 28 af 1/3 1967. Denne begrænsede adgang til reaktion mod misligholdelse kan give anledning til vanskeligheder. Af hensyn til reparationer og eftersyn må ejerne give adgang til deres lejlighed, lovens § 5, stk 2. Denne adgang kan gennemtvinges ved fogden, Bet 1965/395.144.

6° For gældsforpligtelser, som anpartsejerne påtager, hæftes udadtil *solidarisk* i overensstemmelse med dansk rets almindelige regler, jfr Bet 1965/395.141.

7° Med hensyn til forholdet til *panthavere* må der sondres mellem relationen til ældre panthavere og *ny prioritering*.

a. Oprettelse af ejerlejligheder medfører principielt ikke nogen retlig ændring i forhold til panthaverne. Navnlig kan de ikke gøre gældende, at de efter almindelige regler om *ejerskifte* kan forlange kapitalen eller et særligt ejerskiftebidrag udbetalt. Retsstillingen er herefter den, at hele den oprindelige ejendom fortsat er sikkerhed for pantegælden, som altså kan siges at hvile solidarisk på samtlige ejerlejligheder. Da der ikke er sket nogen ændring i forhold til den oprindelige ejer, hæfter han fortsat personligt for pantegælden, og sålænge ejerlejlighedsindehaverne ikke har påtaget sig personlig hæftelse, er det alene deres anparter i ejendommen, som hæfter for gælden. Selv om ejerlejlighederne hver overtager en brøkdel af pantehæftelserne, ændrer dette ikke det solidariske ansvar for alle ejerlejlighederne, medmindre der gives afkald herpå, jfr U 1969.487 (hvor dokumenterne var uklare på dette punkt og derfor fik anmærkning herom).

Da dette ikke kan være en tilfredsstillende ordning for den oprindelige ejer, må der i praksis søges foretaget en *relaksation* principielt efter samme synspunkter, som hvor der iøvrigt foretages en udstykning af en pantsat ejendom. De oprindelige pantebreve må altså ved aftale med panthaverne søges afløst af delpantebreve i de enkelte ejerlejligheder. Forudsætningen herfor er, at de enkelte lejligheder bliver vurderet af vedkommende panthaver, som derefter tager stilling til, hvilken hovedstol der falder på de enkelte ejerlejligheder. På grundlag heraf kan der udfærdiges delpantebreve i forhold til de *lejere*, som overtager anparterne, medens den *oprindelige ejer* på grundlag af et enkelt pantebrev hæfter for den resterende del af hovedstolen. Først efterhånden som evt resterende andele afhændes til lejere, reduceres dette pantebrev ved oprettelse af nye delpantebreve. Se i det hele herom *Bonnis* i Håndværkerbankens Kvartalsskrift 1967.58, der iøvrigt tilføjer, at vurderingerne af de enkelte ejerlejligheder formentlig vil overstige vurderingslejen efter lejelovgivningen.

Medens oprettelse af ejerlejligheder ikke i relation til panthaverne betragtes som ejerskifte, som medfører kapitalens forfalden, kan overdragelse fra én ejerlejlighedsindehaver til en anden medføre sådanne konsekvenser, jfr *Blok*. 210–11.

b. *Ny prioritering* kan og må i princippet foretages særskilt for hver enkelt ejerlejlighed, hvilket følger af det under 1° anførte. Den kan også foretages samlet for samtlige ejerlejligheder under ét, men da dette kan betyde en hæmning i dispositionsadgangen, vil den særskilte prioritering formentlig blive foretrukket.

8° Fordelene ved ejerlejlighedsordningen ligger navnlig i følgende forhold: 1) Mulighed for opsparing i bolig uden at skulle foretage samme investering som i et parcelhus, 2) sikring mod inflation, 3) mulighed for individuel prioritering, 4) beskyttelse mod lejeforhøjelser i større udstrækning end efter lejelovgivningen, 5) fuld beskyttelse mod opsigelse, 6) adgang til overdragelse af boligen ved aftale, 7) adgang til at overføre boligen ved arv, 8) fritagelse for at underkaste sig boliganvisningsregler vedrørende beboelsesrum, 9) en vis skattemæssig fordel fremfor almindelige lejere.

Betydningen af, at der foreligger »en bestemt fast ejendom«, ligger i følgende:

1) Hver ejendom i retskredsen har *sit blad i tingbogen*, TL § 17, stk 1. Flere ejendomme, der tilhører samme ejer og ligger i samme retskreds, kan dog af dommeren opføres på et fælles ejendomsblad, når de i større omfang er ensartet behæftet og det i øvrigt skønnes hensigtsmæssigt, TL § 19, stk 2. Efter reglen i TL § 19, stk 1 får bygninger på lejet grund og bygninger på søterritoriet eget blad i tingbogen, jfr ovenfor under c.

2) Et dokument skal for at kunne tinglyses angå en ret over en bestemt fast ejendom, TL § 10, stk 1. Hvis dette ikke er tilfældet, *afvises* dokumentet, TL § 15, stk 2.

3) Ingen del af en samlet fast ejendom eller af et umatrikuleret areal må *særskilt afhændes* eller *pantsættes* eller for et længere tidsrum end 10 år *gives i brug* til andenmand, medmindre der af landbrugsministeriet gives approbation på udstykning, Udstykningslov, lovbkg nr 257 af 8/6 1971 § 1, stk 1, jfr strafbestemmelsen i § 44, stk 1. Denne regel får betydning for de foran under a), b) og e) anførte tilfælde, men ikke de særlige bygningstilfælde under c) og d).

Kontrol hermed sker ved tinglysning, jfr TA § 17, se hertil U 1961. 603, hvorefter forevisning af fotokopi af udstykningskort er fyldestgørende.

Selv om udstykning ikke er søgt inden udløbet af den i § 44 fastsatte frist, medfører dette ikke aftalens ugyldighed, idet reglen anses begrun-

det i offentligretlige hensyn, U 1971.106 H, 1969.502, se hertil *Illum*: Tinglysning. 162, *F. Vinding Kruse* i U 1951 B. 164, *Heering* i Landinspektøren 1952.215 f, *A. Vinding Kruse:* Misligholdelse af ejendomskøb, 2. udg. 241 note 29, *Tolstrup*. 85–86, *Lyngsø* i U 1969 B. 234–36.

4) Konsekvensen af de foran anførte regler i TL, Udstykningsloven og Landbrugsloven, er, at *retsforfølgning* vedrørende rettigheder over fast ejendom kan gøres gældende mod, hvad der betegnes som den samlede faste ejendom. Heri ligger navnlig, at rettighederne ved et opgør på *tvangsauktion* hviler på hele ejendommen, jfr også TL § 21, stk 3, hvorefter de før en sammenlægning bestående rettigheder over de enkelte dele af ejendommen dækkes af købesummen, som fremkommer ved salg af den sammenlagte ejendom.

Trods disse almindelige grundsætninger kan i visse tilfælde rettigheder over faste ejendomme opfattes som angående dele heraf:

a) Forinden udstykning skal der foreligge attest fra dommeren om, hvorvidt de på ejendommen tinglyste *servitutter* påhviler hele ejendommen eller kun enkelte af grundstykkerne, og som grundlag for denne attest kan dommeren forlange en landinspektørerklæring, jfr TL § 22, stk 1. Servitutterne indføres (eller bibeholdes) alene på de grundstykker, som de *geografisk* vedrører. Hvis denne begrænsning af det areal, som hæfter for servitutten, medfører tab ved en senere tvangsauktion, er der ret til erstatning hos statskassen, TL § 32. Overførelse af en servitut der forbyder udstykning bør ikke ske til en udstykket parcel, U 1965.807.

Hvis udstykning af en parcel endnu ikke er sket, må der henvises i skødet til de øvrige på ejendommen hvilende servitutter uanset servitutattesten, jfr *Gabe* i U 1966 B. 9.

b) Det er vel foreneligt med de under 1)–4) anførte grundsætninger, at der lyses *betingede rettigheder* over en fast ejendom, uanset at retten geografisk kun angår en del af ejendommen, hvis blot hele ejendommen hæfter i tilfælde af auktion. Det er ligegyldigt, om en sådan rettighed er formuleret som en forkøbsret, en køberet eller et egentligt køb. Under alle omstændigheder må de indføres i byrderubrikken, jfr ovenfor i § 14.A.2.b smh også U 1931.186, (hvor to skøder på lodder af et matr nr blev afvist, men dette skyldtes, at man udtrykkeligt havde begæret dem lyst som endelige skøder). Det samme gælder om skøde på ejerlejligheder betinget af tilladelse til opdeling, U 1971.714, Advokatbladet 1971.154–55.

Derimod kan der næppe lyses en ret til nedbrydning af en bygning, hvis borttagelsesretten ikke hviler som en hæftelse på ejendommen som helhed, anderledes *Illum*: Tinglysning. 72.

c) Vedrørende *ideelle anparter* i ejendomme, der er i sameje, kan der lyses rettigheder. Om den enkelte samejer er berettiget til at disponere over anparten uden medejernes samtykke, jfr herom ovenfor i § 8.IV, skal tinglysningsdommeren ikke undersøge, medmindre der er lyst begrænsninger af denne art. Hvis der faktisk er sket en deling mellem samejerne, er der ikke længere tale om dispositioner over ideelle andele, men begrænsede arealer af en samlet fast ejendom, og de almindelige regler må derfor finde anvendelse.

Jfr navnlig U 1939.129, hvor det fremgik af dokumentet, der ønskedes lyst, at deling faktisk var sket, og hvor man derfor ikke bøjede sig ved fornyet fremsendelse, selv om man nu havde strøget denne oplysning af dokumentet, jfr i øvrigt U 1937.1113, 1934.974, *Illum:* Tinglysning. 167.

Om en uberettiget endelig lysning af skøde på »den sydvestlige del« af en ejendom, se U 1955.196, jfr *Tolstrup*. 87.

d) *Udlæg*, der er foretaget på grundlag af en panteret, der lovligt er begrænset til en del af en ejendom, kan lyses. Dette gælder således, når panteretten stammer fra tiden før udstykningslovgivningen, eller fra tiden før flere ejendommes sammennotering som landbrugsejendom, *Illum:* Tinglysning. 73, jfr 183 f.

5) Begrebet fast ejendom er også afgørende i relation til loven om tilbudspligt, lov nr 328 af 18/6 1969, FT 1968–69 tillæg B, sp 2185, *Tolstrup* i U 1970 B. 195. Tilbudspligten – før overdragelse af ejendomme i byzoner, evt. i andre områder – gælder herefter ikke, medmindre arealerne matrikulært er samhørende med mindst 6.000 m², eller de hver for sig har en sådan størrelse.

Om Afbtl's uanvendelighed på faste ejendomme se *Torben Jensen*. 57–60.

Til illustration af, hvorledes tingbogen føres vedrørende bygninger på lejet grund gengives s 322–323 et eksempel herpå.

C. *Rettigheder over fast ejendom, der kan, men ikke skal lyses.*

1. *Transporter på pantebreve.*

Når et pantebrev er tinglyst, behøver overdragelse eller anden overførelse af pantebrevet efter TL § 2 ingen tinglysning. Reglen er af

gammel dato i dansk ret, idet den allerede blev fastslået ved fr 7/2 1738 § 5, der fritog »eengang protokollerede obligationer« fra lysning. Reglen modsvares af negotiabilitetsreglerne, og det er derfor naturligt at fortolke reglen på baggrund heraf. Selv om udtrykket »pantebreve« undertiden omfatter skadesløsbreve, bør denne fortolkning ikke gælde i denne relation, da skadesløsbreve ikke er gældsbreve, og derfor ikke negotiable. »Pantebreve« i TL § 11, stk 2, må forstås tilsvarende, jfr TA § 16 udtrykkelig. Derimod omfatter reglen i § 2 negotiable ejerpantebreve. (Udlægsrettigheder og rettigheder ifølge tinglyste skifteekstrakter falder uden for reglen) Overførelse af (udlægsrettigheder, rettigheder ifølge tinglyst skifteekstrakt og) skadesløsbreve må altså tinglyses efter reglen i TL § 1.

Da reglen udtrykkeligt omfatter såvel overdragelse som anden overførelse, er udlæg i pantebreve lige så vel som frivillig overdragelse fritaget for lysning, uanset at kreditorer kun i begrænset omfang kan eksstingvere efter Gbl § 22.

Om ejerpantebreves forhold til § 2 se *Lund Christiansen* i U 1960 B. 142–44, *Ignaz Tulinius-Hansen* i U 1965 B. 29–33, der nærmest gør gældende, at »bebyggelsesklausul« ikke udelukker anvendelsen af § 2.

Om den diskussion, der har været om fortolkningen af TL § 2, henvises i øvrigt til *Panterettigheder* § 13. II.

Den norske Tinglysingslov har også fortsat traditionen fra fr 7/2 1738, men med en noget anden udformning, idet det i Tinglysingslovens § 22 udtales, at § 20 (om prioritet fra lysningen) ikke anvendes på overdragelse af panteret, se *Harbek* og *Solem.* 155, jfr 68, *Brækhus-Hærem.* 443–44.

Selv om tinglysning ikke er nødvendig for at skabe retsværn, hindrer TL ikke, at der foretages lysning. Dette er antaget ved VLT 1950.343, hvorefter en deklaration om håndpantsætning af en anpart af et pantebrev blev lyst. Der krævedes ikke påtegning om transporten på selve pantebrevet, jfr TA § 11, 8). Afgørelsen beror på reglen i TL § 15, stk 2, hvorefter åbenbart overflødige lysninger kan afvises. Der kan være en praktisk trang til at begære lysning af transport: 1) Herved opnås *meddelelse fra fogden* ved *tvangsauktion* over ejendommen, jfr Rpl § 561, jfr § 560, jfr *Gomard:* Fogedret. 164. Transporthavers navn optages nemlig i tingbogsattesten som følge af reglerne i TL § 9, stk 2, § 14, stk 2, § 17, stk 3. 2) Ligeledes opnås der meddelelser om *ekspropriation* af ejendommen, jfr lov nr 186 af 4/6 1964 § 24. 3) Endvidere hindres, at en *forsikrer* med bindende virkning forhand-

ler med eller udbetaler forsikringssummen til en anden end transporthaveren, jfr FAL § 57, stk 2. 4) Ved lysning opnås, at den særlige virkning efter TL § 29 – *legitimation* til at modtage renteydelser, opsigelser m v – kun kan påberåbes af transporthaveren.

2. *Rettigheder, der før TL var fritaget for læsning*

Efter TL § 52, stk 1, bevarer rettigheder over fast ejendom, om hvilke det må antages, at de er gyldigt stiftet med retsvirkning for tredjemand uden tinglysning før 1/4 1927, også fremtidig deres gyldighed uden tinglysning. Denne regel dækker navnlig følgende grupper af tilfælde:

a) Rettigheder, stiftet ved *hævd*.

b) Rettigheder, stiftet ved *ekspropriation*.

c) Byrder, stiftet ved kendelser afsagt af eller ved forlig indgået for *landvæsenskommissioner*.

d) Byrder pålagt ved *udskiftningen*.

e) Erhvervelser ved *arv* og *ægteskab*.

Disse rettigheder kan meget vel lyses, og TL § 52 a har endda foreskrevet en særlig let fremgangsmåde, som tilsigter at få sådanne rettigheder – navnlig stiftet ved hævd – lyst.

Det ældre system hvilede på det princip, at læsning kun skulle ske, hvor det var særligt påbudt, eller hvor pligten kunne udledes af analogislutninger o l, se ovenfor i § 13 1. a.

Om fritagelse for læsning af hævdsrettigheder og rettigheder hidrørende fra landvæsenskommissioner var der ingen tvivl i teori og retspraksis. Om ekspropriation hævdede *Torp*. 165 f, *Matzen*. 108, *Borup*: Landboret. 56, at der ikke skulle ske læsning. Administrativ praksis gik i samme retning. U 1907.645 tog ikke stilling hertil, idet erhververen i hvert fald fandtes at have vist manglende agtpågivenhed, og landsretsafgørelsen i U 1938. 464 lagde vægt på en modsætningsslutning fra Digeloven 10/4 1874 § 10, der foreskrev tinglysning med hensyn til andel i et digelags udgifter, og fastslog derfor, at lysning ikke skulle ske med hensyn til afståelse af grund til diget.

Se hertil ER II. 898 ff, *Illum*: Tinglysning. 6 ff.

Om TL § 52 a se nedenfor i § 15. B. II.

I sagen U 1952.739 H fandt landsretten, at der i henhold til en speciallov nr 71 af 29/3 1924 allerede i 1926 var pålagt lodsejere ved Ringkøbing Fjord en række forpligtelser, hvorfor disse forpligtelser var gyldige mod senere erhververe uden lysning. H lagde derimod vægt på, at pligterne først var pålagt efter TL.

3. *Private vejrettigheder*

Fra den almindelige regel i TL § 1 om, at servitutrettigheder skal lyses, indeholder lov nr. 143 af 13/4 1938 om private vejrettigheder § 1, stk 1, den væsentlige undtagelse, at en utinglyst vejret ikke fortrænges af senere erhververe af rettigheder over den tjenende ejendom ifølge aftale eller retsforfølgning, når vejen er *eneste* eller *væsentligste adgang* til en ejendom eller til nogen af dens lodder, og vejen er *angivet på matrikulskortet*, hvis udvisende i *det væsentlige stemmer med forholdene i marken.*

Baggrunden for reglen er den almindeligt fulgte praksis, hvorefter man ved udstykning har optaget veje, ad hvilke den udstykkede parcel havde adgang, på matrikulskortet, men uden at foretage lysning, jfr f eks U 1924.375.

Ud over denne tinglysningsmæssige regel indeholder loven regler, der *materielt* søger at hjælpe ejere af faste ejendomme, der har vanskeligheder ved at opnå den fornødne vejforbindelse:

a) Når de i § 1, stk 1, anførte betingelser er opfyldt, opstiller loven en *formodning for vejretten*, § 1, stk 2.

Modbevis blev ikke ført i U 1957.855, U 1948.1309 og JD 1947.253. U 1944.568 udtaler, at udøvelse af en begrænset færdsel ikke kunne føre til anerkendelse af en almindelig færdselsret.

b) Selv om den i § 1, stk 1, nævnte grundbetingelse: at vejen er angivet på matrikulskortet, ikke er opfyldt, kan det ved dom bestemmes, at brugen af en vej, der er eneste eller væsentligste adgang til en ejendom eller nogen af dens lodder, skal *vedvare*, men *mod erstatning* efter rettens skøn til den, der kan kræve brugens bortfald efter TL, jfr § 2, stk 1.

Reglens baggrund er den, at man ikke i Sønderjylland som i det øvrige land har sørget for optagelse af adgangsveje på matrikulskortene, og at der i øvrigt kan opstå vanskeligheder, fordi jordstykker, der ved udstykningen er tænkt sammenlagt med tilgrænsende jorder og derfor ikke har fået særlig adgangsvej, senere afhændes eller pantsættes særskilt. Efter § 2, stk 1, 2. pkt kan adgang til vej ikke tilkendes i tilfælde, hvor retten skønnes at ville blive til uforholdsmæssig skade for den tjenende ejendom, men den bør i øvrigt tilkendes, hvor ikke særlige omstændigheder taler herimod. Det må iøvrigt antages, at reglen kun kan anvendes, hvor bestående vejret med en hidtil stedfundet brug kan tilsidesættes af tredjemand i medfør af TL's regler, U 1951.607 (= VLT 1951.164 med udførlig redaktionsnote).

c) Selv om ingen af de i § 1, stk 1, nævnte betingelser er opfyldt, idet der overhovedet ikke eksisterer nogen adgangsvej, kan en *landvæsenskommission* efter § 2, stk 2, *tilkende* en ejer adgangsvej til offentlig vej, hvis det viser sig ugørligt ved frivillig overenskomst at opnå det på rimelige vilkår (»*nødvej*«).

Om landvæsenskommissioner se 1 nr 213 af 31/3 1949 om landvæsensretter. Om deres kompetence i henhold til forskellige lovregler se Karnovs Lovsamling, 7. udg 1967 I. 1085 note 12.

Hvis der eksisterer en adgangsvej, kan reglen ikke benyttes, selv om vejadgangen er lang og besværlig og vejen i den eksisterende skikkelse ufremkommelig på visse tider af året, LVK i Juristen, Særhæfte II (1951–53). 3. Se i øvrigt U 1939.367.

Om panteret for kravet på erstatning ved åbning af nødvej forud for andre hæftelser, herunder også for skatter, se *Illum*: Ejerpant. 14.

Grundsætningen i § 2 er anvendt i JD 1954.17.

Selv om tinglysning efter § 1, stk 1 er ufornøden overfor trediemand, er lysning ikke åbenbart overflødig, idet der skabes et bedre bevis og opnås retsvirkning efter TL § 27, jfr VLT 1943.384. Om domme og kendelser efter § 2 gælder, at udskrift kan lyses med retsvirkning forud for andre hæftelser i den tjenende ejendom, § 2, stk 4.

Om vejloven se ER II. 1014, *Illum*: Tinglysning. 54 ff, I. 191 f, 206, II. 142 f, Servitutter. 132 ff, 146, *Vinding Kruse:* Kommentar. 376 ff, *Lunøe* i Fuldmægtigen 1937.58, 1939.8. Fra før Vejloven *Elmdal* i U 1933 B. 113 f, 367 ff, *Vinding Kruse* i U 1933 B. 376 f.

4. Gældsovertagelse ved ejerskifte

Efter TL § 39, stk 3, behøver gældsovertagelse ved ejerskifte ikke tinglysning. Det er et spørgsmål, om reglen overhovedet har været nødvendig. Der sker jo i relation til *ejendommens hæftelse* ikke nogen ændring derved, at den nye ejer indtræder i det personlige gældsansvar i stedet for den tidligere ejer. Tinglysning ville allerede efter TL § 1 være unødvendig. Når man dog nærmest antager, at tinglysningsbegæring ikke kan afvises som åbenbart overflødig, kan det kun motiveres med formuleringen i § 39, stk 3. Den tidligere ejers ønske om at få det tidligere udstedte pantebrev kvitteret og aflyst kan næppe motivere reglen. Derimod kan der snarere henvises til, at tinglysningen gør gældsovertagelsen vitterlig, selv om pantebrevet bortkommer.

5. *Tydeliggørelse af foretagne lysninger*

Hvis en ret *allerede er beskyttet ved tinglysning*, er det som regel åbenbart overflødigt at foretage fornyet lysning, og en lysningsbegæring vil derfor blive afvist, jfr TL § 15, stk 2. Men netop fordi loven bruger vendingen »*åbenbart* overflødig«, må man lyse i nogle tilfælde, hvor man principielt må fastslå, at eksstinktion efter TL § 1 er udelukket, men hvor særlige forhold alligevel kan motivere lysningens gennemførelse. Som et typetilfælde kan anføres, at man ved oprettelse af et senere dokument, som nu ønskes lyst, har *tydeliggjort* den ret, som indeholdes i et allerede lyst dokument, jfr U 1965.908, 1931.587, 1929.140, jfr også U 1943.907.

U 1965.908 angik lysning af et tillæg til en tinglyst ægtepagt om særeje, hvori fandtes fortegnelse over husdyr m v indkøbt for arveforskud til hustruen. Afgørelsen lægger vægt på, at ægtefællerne hermed fastslog deres standpunkt til de genstande, som fandtes i fortegnelsen.

En panthaver, der har fået lyst sin ret, behøver ikke at foretage fornyet lysning af retsskridt, der er hjemlet allerede i kraft af panteretten. Det er dog antaget, at lysning af udlæg eller overtagelse til brugeligt pant ikke er åbenbart overflødig, U 1966.188, 1928.738, og TL § 13, stk 1 påbyder lysning af ejendommens salg eller overtagelse ved endelig tvangsauktion. Selv om en utinglyst auktion, der kan medføre videregående retsvirkninger, f eks udslettelser af ikke-dækkede hæftelser, bortfalder over for en tinglyst ret, består panterettens prioritet uændret. Panthaver kan altså begære ny auktion, hvis betingelserne herfor fortsat er opfyldt, og forlange dækning forud for rettigheder, der er lyst, efter at panteretten er tinglyst. U 1956.540 har fastslået, at tinglysningen af et senere udlæg måtte stå fast, uanset at der forinden var foretaget udlæg – med efterfølgende auktion – af en panthaver, hvis panteret var tinglyst, da tvangsauktionen ikke var blevet tinglyst efter TL § 13. Tvangsauktionens gennemførelse medfører, at ejendomsretten går over til den højestbydende, og at der sker udslettelse af ikke-dækkede hæftelser. Dette må betyde, at der er stiftet en ny rettighed over ejendommen, som skal lyses efter TL § 1. Den særlige regel i § 13 har sin historiske forklaring i, at den tidligere lovgivning ikke indeholdt en generel regel om tinglysningspligt vedrørende rettigheder over fast ejendom, jfr herved U 1912 B. 300.

6. *Ejendomsnavne*

Uafhængigt af TL har man ved hjælp af tinglysningssystemet beskyttet ejendomsnavne, uanset om man vil sige, at der er tale om »rettigheder over faste ejendomme«.

I plakat af 11/4 1821 findes der hjemmel til lysning af ejendomsnavne for så vidt angår landejendomme, og denne regel, der ikke er ophævet ved TL, er anset for analogt anvendelig på byejendomme, jfr U 1932.

790. For landejendomme gælder efter plakaten den særregel, at der altid udkræves kgl bevilling til ændring af et allerede tillagt navn. Denne regel kan ikke anvendes analogt på byejendomme.

Varemærkelov, lov nr 211 af 11/6 1959 § 3, giver en særlig beskyttelse for navne på faste ejendomme, idet »særegent navn« på fast ejendom, som ikke tilhører den pågældende, ikke uhjemlet må benyttes som varemærke.

Om ejendomsnavne se særlig *Axel H. Pedersen:* Byggeriets retlige og økonomiske organisation, 6. udg. 223–33, ER II. 1104, *Illum:* Tinglysning 24, *Rudbeck* i U 1930 B. 153 f, 194 f, *Vinding Kruse* smst. 154 ff, 195, *Axel H Pedersen* i U 1942 B. 153 ff, *Tolstrup.* 62–63.

Om tinglysning af ejendomsnavne m v efter norsk ret se *Harbek* og *Solem.* 86–87.

Et lovforslag, fremsat i 1957 om navngivning af fast ejendom, er ikke blevet gennemført.

D. *Rettigheder over fast ejendom, der ikke kan tinglyses*

1. *Sædvanlige brugsrettigheder*

TL § 3, stk 1, modificerer det almindelige tinglysningspåbud. *Sædvanlige brugsrettigheder* hverken skal eller kan lyses for at opnå retsværn efter § 1 mod senere kreditorer og godtroende aftaleerhververe, og de har tilmed fortrinsret forud for ældre rettighedshavere. Den særlige regel begrundes med, at tingbøgerne ellers ville blive ganske overfyldte, og at erhververe normalt må regne med, at ejendomme kan være udnyttede ved udlejning. Tinglysning er åbenbart overflødig, jfr § 15, stk 2, og begæring herom må afvises. De fleste interessenter i faste ejendomme er i øvrigt interesseret i, at lejere har fuld beskyttelse uden særlig lysning, idet dette forøger udnyttelsesmulighederne.

§ 3, stk 1, har følgende indhold:

»Brugsrettigheder, der ikke er stiftet på længere tidsvilkår end de sædvanlige, er gyldige mod enhver uden tinglysning. Ved brugsrettigheder over landejendomme er en opsigelse St Hansdag til at fratræde næstfølgende 1. maj sædvanligt vilkår. Ved andre ejendomme er en opsigelse med et halvt års varsel eller derunder sædvanligt vilkår.«

Da der bruges udtrykket »brugsrettigheder«, ikke lejerettigheder, går også *vederlagsfri* brug ind under reglen. Det må være ligegyldigt, om retten er stiftet ved aftale eller ved *testamente.*

Udtrykket omfatter kun rettigheder, der giver en *almindelig råden* over ejendommen. I tvivlstilfælde må man lægge afgørende vægt på de ovenfor anførte synspunkter, som ligger bag ved reglen. Hvis retten

altså ikke har den typiske karakter, som de gængse brugsrettigheder har, og hvis derfor tredjemand ikke uden videre kan antages at regne med mulighed for sådanne rettigheder, skal de lyses efter § 1. Disse betragtninger støttes i øvrigt af, at § 3 indtræder som en undtagelse i forhold til en hovedregel. En jagtret må derfor tinglyses, U 1938.447 H*(dissens), ret til afhentning af sten ligeledes, U 1931.1087, der særlig lægger vægt på, at ejendommens substans angribes, et synspunkt, der også blev gjort gældende i sagen om jagtretten.

U 1938.447 H* antog videre, at den utinglyste jagtret ikke kunne fortrænges derved, at en panthaver tog til brugeligt pant, men først ved tvangsauktions afholdelse, se herimod *Illum*: Tinglysning. 49, samme: Servitutter. 265, *Popp-Madsen* i J 1937.495 ff, anderledes ER II. 1011.

Om afgrænsning mellem brugsrettigheder og servitutter se ovenfor i § 2. II.

Det siges ikke udtrykkeligt i TL, hvad der gælder om *brugsrettigheder*, der er *stiftet på usædvanligt lange vilkår*. Men efter formuleringen må det antages, at de hverken har større eller mindre beskyttelse end sædvanlige brugsrettigheder. De skæres altså ned til sædvanlige brugsrettigheder i forhold til tredjemand.

Lejelov nr 23 af 14/2 1967 § 12 udvider reglen i TL § 3. Hvis herefter lejemål, der er indgået på opsigelsesvilkår, ikke er bragt til ophør senest et år efter dets ikrafttræden, kan lejemålet tidligst opsiges til ophør den først aftalte flyttedag – jfr herom lovens § 8 – der indtræder 3 år efter lejemålets ikrafttræden. Efter stk 3 går lejemålet videre i fortløbende 3-års perioder. Uopsigeligheden er gyldig mod enhver uden tinglysning. I de kommuner, der omfattes af 1 nr 24 af 14/2 1967 om midlertidig regulering af boligforholdene, kan udlejeren tidligst opsige ved lovens udløb, § 2, og der er ikke i loven fastsat nogen gyldighedsperiode for loven – bortset fra, at den skal revideres i 1973/74.

Det særlige varsel for *landejendomme* er motiveret med de specielle driftsforhold i landbruget. Ejendommen må betragtes som en landejendom, når landbrugsvirksomheden udgør en *væsentlig del af driften*, selv om der ved siden af findes andre lige så væsentlige udnyttelsesmåder vedrørende samme ejendom. Hvis blot den landbrugsmæssige drift er væsentlig, motiverer dette i sig selv det lange varsel.

Udtrykket »*længere tidsvilkår*« omfatter såvel opsigelsesvarsel som lejetid. Som vejledende synspunkt anføres det, at man kun vil acceptere

en brugsret som sædvanlig, hvis man kan skille sig af med brugsretten i løbet af *et års tid*. Herefter kan man ved *andre ejendomme end landejendomme* anse brugsretten som sædvanlig, *hvis* der kan opsiges med halvt års varsel til to årlige flyttedage eller et større antal terminer i årets løb, men derimod ikke hvis der kun kan opsiges med halvt års varsel til en enkelt årlig flyttedag, og heller ikke, hvis der kun kan opsiges med halvt års varsel til en enkelt nærmere fastsat termin ud i fremtiden.

Se til fortolkning af § 3, stk 1, ER II. 1009 ff, *Illum*: Tinglysning. 42 ff, Servitutter. 264 ff, *Popp-Madsen* i J 1937.491 ff. ER II. 1013 vil anse gartneri og frugtavl som landbrug, jfr *Fr. Vinding Kruse* i U 1951 B. 160, *Tolstrup*: Landbrugsejendomme. 50, anderledes *Illum*: Tinglysning. 44.

Landbrugsloven, lovbkg nr 256 af 8/6 1971 § 1, stk. 1, medtager under begrebet landbrugsejendom også sådanne ejendomme, der anvendes til gartneri. Dette medfører, at en del gartnerier, som tidl ikke omfattedes af Landbrugsloven, nu falder ind under denne, men hvis der indestår statslån i gartneriet, vil strengere regler evt blive anvendelige, se *Tolstrup* i Karnovs Lovsamling tillæg 1967. 6828 note 2.

Forudbetalinger i lejemål har hverken TL eller den særlige lejelovgivning taget stilling til i almindelighed. TL § 3, stk 2, indeholder en specialregel, der kun dækker de tilfælde, hvor *brugskontrakter er tinglyst*. I disse tilfælde skal forudbetaling for mere end et halvt år og nedsættelse af leje tinglyses ifølge § 1, dersom denne forudbetaling eller nedsættelse ikke har hjemmel i den tinglyste kontrakt. Da der henvises til § 1, taler dette for, at reglen må gælde ikke blot i forhold til godtroende aftaleerhververe, men også i relation til retsforfølgende kreditorer. Skulle den kun have haft betydning i forhold til aftaleerhververe, måtte der være henvist til § 27, jfr nærmere i § 16. Reglen kan vanskeligt læses på anden måde, end at det er forudbetalingen, som kan fortrænges. Heri ligger, at de senere erhververe har et egentligt krav på genbetaling, idet den ikke-tinglyste forudbetaling i forhold til dem må anses som ikke-eksisterende.

Jfr ER II. 1026, *Popp-Madsen* i Fuldmægtigen 1936.61 ff, anderledes *Illum*: Tinglysning. 46, jfr 34, *Wagn Paulsen* i U 1936 B. 185, *Ussing*: Enkelte Kontrakter. 7, *Torkild-Hansen* i Advokatbladet 1964. 87 f. Illum og Paulsen bygger deres opfattelse på, at krav på betaling er et personligt krav, ikke en ret over ejendommen. Dette strider imidlertid med det udtrykkelige indhold af § 3, stk 2, hvorefter forudbetaling skal lyses efter § 1 og følgelig af loven behandles som en ret over en fast ejendom,

hvad man så end vil mene om problemet ud fra begrebsmæssige opfattelser. *Lund Christiansen:* Forfaldsklausuler i Pantebreve. 176 opfatter reglen således, at der foreligger misligholdelse fra lejerens side, hvis han ikke betaler igen.

I de sædvanlige tilfælde, hvor *brugskontrakten ikke* er *tinglyst*, gælder reglen i § 3, stk 2, ikke, men reglen i § 3, stk 1, vil under normale forhold medføre et rimeligt resultat. Lejeren, som har forudbetalt, kan fortrænges, hvis han har forudbetalt for en periode, for hvilken lejemålet ikke er sikret i forhold til tredjemand, fordi den går ud over sædvanlige tidsvilkår. Herved lægges der faktisk et pres på lejeren. Hvis han ønsker at fortsætte lejemålet herudover, ser han sig nødsaget til at betale igen. Men denne ordning slår ikke til i relation til den særlige lejelovgivnings vilkår, idet denne uden tinglysning skaber sikkerhed for lejemålet ud over de sædvanlige tidsvilkår. Dette spørgsmål er ikke løst i lovgivningen. I forhold til yngre rettighedsindehavere kan løsningen formentlig søges i en analogi fra TL § 3, stk 2, i forhold til ældre i vanrøgtsregler.

Herom må der henvises til Panteretten, *Panterettigheder* § 9. I.

L nr 24 af 14/2 1967 om midlertidig regulering af boligforholdene § 21 giver adgang til modregning af tilbagesøgningskrav vedrørende for høj leje m v over for fremtidig leje vedrørende samme lejlighed, og denne ret er gyldig mod enhver uden tinglysning.

Om forpagtningskontrakter se *R. Koch Nielsen* i J 1960.132 f.

2. *Skatter og afgifter m v vedrørende faste ejendomme*

Efter TL § 4 er de på fast ejendom hvilende skatter og afgifter til stat og kommune samt forsikringsbidrag til de af staten anerkendte brandforsikringsselskaber gyldige mod enhver uden tinglysning, og det samme gælder ydelser fra foranstaltninger, der tjener til at sikre ejendommens forsyning med vand, lys, varme o l.

Motiveringen for særreglen er den samme, som ligger bag ved bestemmelsen i § 3, stk 1, om sædvanlige brugsrettigheder. Tingbøgerne ville ellers blive overfyldt, og erhververe er forberedt på deres eksistens. Tinglysning er åbenbart overflødig, jfr § 15, stk 2, og begæring herom må afvises.

Om enkeltheder vedrørende TL § 4 henvises til *Panterettigheder* § 1. IV.

§ 15. Personspørgsmål. Habilitet og kompetence

A. *Habilitet*

Efter TL § 10, stk 2, skal ved skøder og pantebreve udstederens underskrift være bekræftet af en advokat eller to andre vitterlighedsvidner, som udtrykkeligt skal bekræfte underskriftens ægthed, dateringens rigtighed og udstederens myndighed, jfr nærmere i § 17. II. a. 2°. Herved begrænses risikoen for falsknerier og dermed også risikoen for staten, der optræder som garant herimod, jfr TL § 31 og nærmere i § 18. IV. D. Selv om dette garantiansvar ikke gælder ved underpant i løsøre, er vidnereglen overført på disse forhold, jfr § 43, stk 4.

Attestationen vedrørende udstederens myndighed må naturligvis angå forholdet på *udstedelsestidspunktet*. Hvis udstederen umyndiggøres eller sættes under lavværgemål i tiden mellem udstedelsen og lysningen, opstår derfor et særligt problem. Hvis umyndiggørelsen anmeldes til lysning før anmeldelse af et skøde eller et pantebrev, der ifølge sin udstedelsesdato hidrører fra tiden før umyndiggørelsen, kan tinglysningsdommeren ikke være sikker på, om ikke dokumentet er antedateret. Denne risiko må man imidlertid kunne se bort fra. I de tilfælde, hvor risikoen for antedateringer er størst, nemlig ved skøder og pantebreve, skal vitterlighedsvidnerne jo også bekræfte rigtigheden af udstedelsesdatoen.

Praksis har antaget, at der kan lyses uanset mellemkommende umyndiggørelse, U 1932.1126, skødet udstedt 30/9 1931, umyndiggørelse 2/4 1932, U 1948.1330, forpagtningskontrakt udstedt 9/12 1947, lyst 28/7 1948, lavværgemål anordnet 5/2 1948, lyst 3/3 1948.

Se hertil ER II. 947, 1089, *Illum*: Tinglysning. 82 f, *Borum*: Personret. 67, *v Eyben* i J 1951.57.

Tilsvarende problemer kan foreligge i forbindelse med dødsfald, se U 1929.553 og norsk afgørelse hos *Schumann Andersen*. 108, jfr *Illum*: Tinglysning. 83.

Om erhververen er habil, se f eks Aktieselskabslovens § 17 om uregistrerede aktieselskaber, kan næppe have nogen indflydelse i forhold til

tinglysningen. Men af ordenshensyn kan der, hvis selskabet oplyses at være under stiftelse, kræves angivelse af stifteren med henblik på legitimationen ved aflysning, såfremt stiftelsen ikke bliver til noget. Om tinglysningsdommerens stilling til erhververens forhold i det hele se *Illum*: Tinglysning. 207.

B. *Kompetence*

Efter TL § 10, stk 1, skal et *privat* dokument fremtræde som udstedt af den, der ifølge tingbogen – eller ved pantebreve ifølge transport – er beføjet til at råde over den pågældende ret, eller som udstedt med hans samtykke. En parallel til denne regel findes i § 12, stk 1. Herefter skal der ved lysning af udlæg, dom og anden *offentlig* retshandling fremlægges erklæring fra vedkommende myndighed, der har foretaget handlingen, eller bekræftet udskrift af dens bøger, og handlingen skal angå en person, der ifølge tingbogen er beføjet til at råde over ejendommen.

Noget nærmere bevis for, at dokumentet virkelig er udstedt af den person, der er berettiget ifølge tingbogen, kræves ikke. Dokumentet skal blot *fremtræde* som udstedt af denne. Såvel efter § 10, stk 1 som § 12, stk 1, kræves det, at forgængerens ret er indført i tingbogen. Det er altså efter ordene ikke tilstrækkeligt, at der blot er sket anmeldelse til tingbogen. Lysning kan dog ske, blot udstederens adkomst er hjemlet ved et dokument, som anmeldes til lysning samtidig – under forudsætning af, at det anmeldte dokument senere indføres i tingbogen. Dette er klart forudsat i TA § 11, 6), der ligefrem giver anvisning på at fremsende skøde og et af køberen udstedt pantebrev samtidig til lysning. Dette er praktisk nødvendigt, og der er ingen betænkelighed herved.

U 1945.1010 går ikke herimod, idet adkomstdokumentet først kom til dagbogen dagen efter pantebrevet. I dette tilfælde afvistes. Se hertil ER I. 968, *Illum:* Tinglysning. 82.

Se forskellige afgørelser, som tager stilling til, om en disposition fremtrådte som udstedt af den, der ifølge tingbogen var berettiget: U 1966.338 (afvisning af skøde, udstedt i strid med tinglyst servitutbestemmelse om forbud mod videresalg), U 1966. 373 (lysning af transport på retten til at få udstedt auktionsskøde trods tinglyst deklaration om forbud mod frivillig afhændelse til personer uden for kommunen, da transporten blev betragtet som afsluttende led i retsforfølgning), U 1966.503 (lysning af udlæg på grundlag af dom over firma med enkelt ansvarlig indehaver på ejendom, tilhørende indehaveren personlig), U 1965.167 (aflysning af be-

tinget skøde på grundlag af køberens erkendelse af misligholdelse – spørgsmål om stiltiende samtykke hertil fra den misligholdende købers ægtefælle, se dissensen).

De gengivne retsregler opfattes undertiden som udtryk for en særlig »legitimationsvirkning«, ER II. 937, 967. Udtrykket er måske mindre heldigt, fordi det ikke antyder, at der er tale om en virkning alene i forhold til tinglysningsmyndighederne, jfr nærmere i § 16. III. I norsk ret tales om »grunnbokshjemmel«.

U 1962.790 angår et specielt tilfælde. Successor ifølge en fundats for en stiftelse gav afkald på ret til at indtræde i ledelsen. Tinglysningen blev slettet, bl a fordi erklæringen ikke fremtrådte som udstedt af den ifølge tingbogen berettigede. Stiftelsen var noteret som ejer, og der var lyst erklæring om, hvem der nu var leder. Erklæringen var ikke tiltrådt af denne. Det fremgår ikke af afgørelsen, at fundatsen var lyst. Havde den været det, måtte erklæringen kunne lyses.

I. *Nogle praktisk forekommende kompetenceproblemer*

a. *Flere berettigede. Sameje og interessentskab*

1° *Dispositioner over og retsforfølgning mod anparter*

Om de enkelte interessenters dispositionsret ved samejer og interessentskaber henvises til § 8. IV. Hver har ret til at disponere over sin *ideelle anpart* i fællesskabet i det omfang, hvori der ikke brister forudsætninger for meddeltagere. Heri ligger, at man må respektere de bånd, som fællesskabet medfører. Disse kan medføre, at overførelsen reelt ikke kan gennemføres. Men dette må erhververen være klar over, når han indlader sig på en sådan aftale, og det kan ikke være tinglysningsdommerens opgave at vejlede erhververen nærmere herom. Ganske det samme må gælde i forhold til kreditorer, som søger fyldestgørelse i interessenternes ideelle anparter, jfr nærmere herom i § 8. II. B.

Hvis fællesskabet angår en fast ejendom, og den enkelte interessent træffer en disposition over sin anpart, eller en af hans kreditorer foretager retsforfølgning mod anparten, er dette efter det anførte ikke ensbetydende med, at der er disponeret over eller foretaget retsforfølgning mod en nærmere angivet anpart af ejendommen, uanset at anparten er angivet nøje ved hjælp af en brøk. Ejer interessenten f eks ¼ af samejet, så betyder dette ingenlunde, at han ejer ¼ af *samejegenstanden*, men derimod kun, at han ejer ¼ af *samejet som helhed*. Brøkdelen angiver altså ikke nogen deling af selve genstanden, men er kun et udtryk for, hvorledes en økonomisk kollision mellem de konkurrerende rettigheder skal løses, navnlig ved fordeling af eventuelt ud-

bytte eller af selve tingens værdi i tilfælde af samejets opløsning, jfr *Torp.* 142. U 1928.1106 udtrykker også forholdet således, at hver enkelt samejer er berettiget til at disponere over sin ideelle anpart af det samlede sameje (opstået ved arv).

Over denne ideelle nettoandel er der en mulighed for at disponere, hvad enten man vil betegne fællesskabet som et sameje om en enkelt genstand eller som et mere omfattende interessentskab. Selv ved det mest omfattende interessentskab kan man have ordnet forholdet således, at den enkelte interessent er lodtager med f eks ¼. Men dette betyder altså ikke, at han netop ejer ¼ af en fast ejendom, som er indskudt i selskabet. Han ejer ¼ i den forstand, at han ved opgøret kan forlange at få ¼ af den nettobeholdning, der bliver tilbage, når selskabet opløses, Men dette er ikke principielt forskelligt fra den situation, der foreligger ved et fælleseje med hensyn til en enkelt bestemt genstand. Det kan jo altid diskuteres, hvad man skal forstå ved en enkelt genstand. Et sameje om en enkelt fast ejendom vil nødvendigvis medføre anskaffelser og pengeindbetalinger, således at samejets aktiver kommer til at udgøre mere, end hvad der kan betegnes som ejendommen med tilbehør.

Alt dette hindrer ikke, at en disposition over interessentens anpart i fællesskabet som helhed betragtes som inkluderende en disposition over en fast ejendom, som indgår som et aktiv i fællesskabet. At en ret omfatter noget mere end retten over den faste ejendom, kan imidlertid ikke bevirke, at den må holdes uden for tinglysningsområdet. Snarere kunne der henvises til, at rettens indhold ikke er endelig fastsat, jfr TL § 10, stk 3. Efter det, der er anført ovenfor i § 14. A. 2., kan der imidlertid ikke være tvivl om, at også denne forudsætning er opfyldt. Selv om det rent faktisk kan være noget uklart, hvor meget retten egentlig omfatter i den faste ejendom, fører objektive retsregler til et ganske bestemt resultat.

U 1936.1007 går for vidt i sine præmisser, når det siges, at det normalt er »interessentskabet som sådant, der er ejer af fællesskabets aktivmasse, og at den enkelte interessent ikke uden særlig hjemmel kan råde over nogen del af denne eller anvise sådan som genstand for udlæg foretaget af særkreditor«. I det foreliggende tilfælde var der foretaget udlæg i debitors »andel som medinteressent ... ifølge interessentskabskontrakten ... herunder andel i den ... faste ejendom«. Der var altså ikke foretaget udlæg i nogen bestemt del af et aktiv, tilhørende interessentskabet, og formuleringen viste klart, at kreditor fuldt ud ville respektere interessentskabsforpligtelserne, som påhvilede hans debitor. Rettens begrundelse ram-

mer altså ved siden af, hvad der var gjort gældende under sagen. U 1967. 696 kom ikke til at tage stilling til spørgsmålet, idet der var gjort udlæg dels i en interessents ret til at blive ejer af nogle matr nr, som var udstykket fra en ejendom, som tilhørte interessentskabet, dels i interessentens ideelle anpart i selskabet. Lysningen blev afvist allerede som følge af, at interessenten ikke ifølge tingbogen var beføjet til at råde over de interessentskabet tilhørende ejendomme.

Jesper Berning anfører i U 1969 B. 82 forskellige betragtninger vedrørende de to nævnte afgørelser, som vanskeligt kan tiltrædes. Begrundelsen fra U 1936.1007 menes at give udtryk for, at den enkelte interessent overhovedet ikke ejer hverken en fysisk eller en ideel del af aktivmassen, hvorfor et udlæg i den faste ejendom var *åbenbart overflødigt*. Interessenterne måtte gyldigt kunne træffe beslutning om salg af ejendommen uden respekt af udlægget. Således er begrundelsen nu ikke anført i afgørelsen, der lægger vægt på, at den enkelte interessent ikke uden særlig hjemmel kan anvise nogen del af aktivmassen som genstand for udlægget, men det havde interessenten vitterligt heller ikke gjort. Mere væsentlig er dog antagelsen af, at interessenterne gyldigt skulle kunne sælge interessentskabets ejendomme – og det samme må vel gælde andre aktiver i interessentskabet – uden at udlægssøgende kreditorer kunne hindre det. Hvis dette var rigtigt, kunne særkreditorer hermed totalt hindres i at søge fyldestgørelse i interessenters aktiver i interessentskaber, de skulle altså ikke blot stå tilbage for selskabskreditorer. I øvrigt kunne man måske sige, at selskabskreditorer heller ikke kunne forhindre sådanne dispositioner; men dette måtte vel kunne lade sig gøre ved, at de foretog udlæg i forhold til samtlige interessenter.

I afgørelsen U 1967.696 indfortolkes, at en interessents andel i et interessentskab ikke konstituerer nogen medejendomsret over interessentskabets aktiver. Det er ikke umiddelbart forståeligt, hvad der skal ligge i denne konstruktionsmæssige udtalelse, som ikke harmonerer med hvad der almindeligt antages, men det er i hvert fald ved siden af den faktisk anførte begrundelse i kendelsen: interessentskabet var alene lyst m h t navn og legitimation, men ikke iøvrigt, altså noget ganske andet.

At den enkelte interessent ikke kan disponere over et bestemt aktiv, tilhørende interessentskabet, f eks en fast ejendom som helhed, er en selvfølge, jfr U 1929.161 (hvor først to af de tre samejere døde, men ejendommen desuagtet stod noteret som tilhørende selskabet; da den tredie samejer døde, kunne hans bo ikke udstede arveudlægsskøde på ejendommen som helhed). U 1956.185 viser, at man har sondret mellem udlæg i en interessents andel i en ejendom og et udlæg i hans krav på nettoandel i selskabet.

Selv om der som anført ikke kræves meget, for at man i dette og andre tilfælde kan sige, at indholdet af retten er »endeligt fastsat«, bør man dog af ordenshensyn og for at bringe klarhed med henblik på senere dispositioner kræve, at andelen er præciseret, f eks ved en

brøkangivelse, selv om denne principielt refererer sig til hele samejet, jfr U 1910.807 (pant i »andel for ¼ af tørveskifte«), og 1930.761 (pant i »min halvpart af ejendommen«), der begge angår sameje om faste ejendomme; løsørepantebreve må yderligere tage hensyn til de individualiseringskrav, der gælder vedrørende pant i løsøre, U 1966. 685 HKK, *Spleth* i U 1967 B. 57–58, *Panterettigheder* § 6. I.

Om tinglysningsdommerens prøvelse vedrørende disse spørgsmål se i det hele ER I. 391, II. 974, 1116, *Illum*: Tinglysning. 86 f, samme i U 1959 B. 79 f, *v Eyben* i J 1951.57 ff. Om formel prøvelse af en generalforsamlingsbeslutning se U 1954.1039.

Efter norsk ret gælder et udtrykkeligt forbud mod tinglysning af skøde m v på en del af en matrikuleret ejendom, før skyldfordelingsforretning er afholdt, men det fastslår udtrykkeligt, at reglen ikke gælder, når hjemmelsdokumenter blot angår »en sameje-andel«, *Harbek* og *Solem*. 87.

2° *Dispositioner over helheden*

Ved dispositioner over helheden kan de enkelte interessenter eller andre være beføjet til eller dog have legitimation til at optræde på helhedens vegne.

Interessentskaber, der driver handel, håndværksnæring eller fabriksvirksomhed, er anmeldelsespligtige, jfr Firmalovens § 8, jfr §§ 12 og 21. Er sådan anmeldelse foretaget, må der forevises firmaudskrift, for at man kan se, hvem der kan tegne firmaet. En sådan udskrift skulle i princippet vise stillingen, som den er i det øjeblik, da dokumentet udstedes, men i praksis godtager man udskrifter, der ikke er mere end ét år gamle. Tilsvarende regler gælder om anmeldte aktieselskaber, jfr Aktieselskabslov §§ 14 ff.

Hvis ikke det over for tinglysningsdommeren dokumenteres, at en enkelt eller nogle enkelte kan disponere på helhedens vegne, må dokumentet tiltrædes af alle de berettigede, og der må fremskaffes dokumentation for, hvem der er de berettigede. Hvis tingbogen har anført alle de berettigedes navne – ikke helhedens – må dispositionerne naturligvis tiltrædes af alle dem, der således står anført i tingbogen, jfr U 1959.698, se ovenfor i § 8. I. A.

Udskrift af generalforsamlingsbeslutning kan erstatte registerudskrift, U 1931.1085. I øvrigt kan et selskab eller en forening have udstyret bestyrelse, forretningsudvalg e l med fuldmagt til at disponere på alles vegne i henhold til vedtægter, som altså må forevises ved tinglysningen. Det kan næppe antages, at bestyrelsen uafhængigt af sådanne bestemmelser i for-

hold til tinglysningen kan foretage dispositioner for en erhvervsdrivende organisation, selv om dispositionen må betegnes som sædvanlig eller naturlig, *v Eyben* i J 1951.57 f, anderledes *Illum*: Tinglysning. 88 f. U 1939. 201 viser intet herom. Tinglysningsdommeren må have klarere retningslinier, jfr også *Harbek* og *Solem*. 92 f.

Firmaregistrets udvisende må være afgørende, selv om der forevises privat cirkulære om afvigelse i forhold hertil, U 1960.975. Hvis firmaregistret udviser, at firmaet tegnes ved et andet navn end indehaverens personlige, må dette være afgørende, U 1961.662 (med kort referat af sagen).

Fra praksis se VLT 1956.145, hvor et af en bestyrelse for en forening udstedt skøde blev afvist, da den afhændede ejendom ikke var tilstrækkeligt individualiseret ved den af foreningens generalforsamling trufne beslutning, VLT 1956.245, hvorved et skøde vedrørende afhændelse af en mejeribygning, tilhørende et andelsmejeri, blev afvist, da en sådan afhændelse måtte ligestilles med en opløsning af mejeriet, og da der ikke forelå den efter vedtægterne hertil fornødne kvalificerede flertalsbeslutning, og U 1970.664 om afvisning af pantebreve, da foreningsvedtægter ikke medfulgte til dokumentation for generalforsamlingens kompetence. Smh U 1972.188: lysning af pantebreve, underskrevet af alle bestyrelsesmedlemmer, da et flertal ifølge vedtægterne kunne pantsætte.

Om tinglysning af erhvervsdrivende selvejende institutioners dokumenter se *Ernst Kaufmann:* Erhvervsdrivende selvejende institutioner, 1963.277–78.

b. *Skiftebehandlinger*

1° Ved *offentligt* behandlede dødsboer påhviler det skifteretten, respektive testamentseksekutorerne, uopholdeligt at sende meddelelse om skiftets påbegyndelse til tinglysningsdommeren, hvis boet ejer faste ejendomme, TL § 13, stk 1. Sådanne meddelelser tinglyses som adkomst, TA § 22, stk 2, sidste pkt, og de danner grundlag for dispositioner over ejendommen. Dette er dog ikke ensbetydende med, at skifteretten (eksekutorerne) kan foretage alle dispositioner. Efter Skiftelovens § 51 skal der i *vedgåelsesboer* forholdes, således som arvingerne bestemmer på en skiftesamling. Kun i tilfælde af, at alle arvingerne er udeblevet, eller arvingerne er uenige, træffer skifteretten (eksekutorerne) bestemmelse. Det kan næppe være nødvendigt, at skifteretten over for tinglysningsdommeren godtgør, at dispositionen er truffet på rette måde, jfr *Ipsen* i J 1960.30–31, men af kontrolhensyn er det nødvendigt, at man ved *pantsætning* påser, at eksekutorerne har iagttaget disse regler. Vel eksisterer der et eksekutortilsyn, men denne kontrol virker først længere tid efter, at dispositionen er truffet. Derfor må der ved tinglysningen forevises skifteudskrift, der viser, enten at arvingerne er enige om dispositionen, eller at eksekutorerne efter Skif-

telovens § 51 er berettiget til at disponere på boets vegne, jfr U 1930. 1096, der afviste eksekutorernes begæring om lysning af pantebreve i boets faste ejendom, og det er ikke tilstrækkeligt at forevise fotokopi af eksekutorbevilling, U 1970.427. Tilsvarende betragtninger gælder ikke ved eksekutorers *salg* af boets ejendomme. I *ikke-vedgåelsesboer* er reglerne principielt tilsvarende, dog med den forskel, at kreditorerne, ikke arvingerne er stemmeberettiget, indtil de er fyldestgjort, eller der er sikret dem fyldestgørelse, Skiftelovens § 24, jfr § 19.

Skifteretten og eksekutorerne bør sikre sig bekræftelse af, at lysning er foretaget, f eks ved at anmode om bekræftelse heraf på genpart af meddelelsen til tinglysningskontoret. Eksekutorerne skal dokumentere lysningen over for borevisionen, justitsmin skr nr 201 af 22/11 1935.

Tilsidesættelse af pligten til at give meddelelse om bobehandlingens påbegyndelse medfører, at boet ikke opnår de særlige virkninger, som tinglysningen medfører. Der opnås altså ikke retsværn efter TL § 1. Risikoen herved er dog ret ringe og det ansvar, skifteretten (eksekutorerne) kan pådrage sig, derfor ikke særlig byrdefuldt, da den, der ifølge tingbogen er berettiget, er død. Trods alt er der en risiko, idet den afdøde f eks kan have udstedt en fuldmagt. Når boet til sin tid skal disponere over ejendommen ved afhændelse, pantsætning eller arveudlæg, kan eksekutorerne blot fremsende eksekutorbevillingen samtidig med det dokument, som ønskes lyst. For skifterettens vedkommende er sagen endnu enklere, idet skifteretten garanterer for sin beføjelse til at behandle boet.

Se hertil ER II. 969 ff, *Illum*: Tinglysning. 91 f, *Ipsen* i J 1943.256 f. En landsretskendelse, refereret i U 1927.1055 noten, har i strid med det anførte antaget, at der skulle lyses skifteretsattest som adkomst for arvingerne, uanset at skifteretten, som behandlede boet, udstedte skøde på boets vegne.

Skibsregistreringslovens § 23, stk 5, indeholder tilsvarende regler, men det anføres udtrykkeligt, at påbegyndelse af skiftebehandlingen ikke anses som en ændring af adkomstforholdene. Dette er det nødvendigt at fastslå af offentligretlige grunde. Betænkning ang revision af skibsregistreringslovgivningen, 1955.36 bemærker, at registrering af overdragelse fra skifteret eller executor vel kan foretages, selv om påbegyndelsen af skiftet ikke er anmeldt. Executor må forevise sin bevilling.

2° Ved *privat skifte* og ved *hensidden i uskiftet bo* lyses skifteudskrift eller skifterettens erklæring, TL § 12, stk 3. Enhver kan forlange sådan lysning foretaget, Dette kan have praktisk interesse for kreditorer, som foretager udlæg hos arvingerne (enken), som ikke har

fået berigtiget adkomstforholdene, jfr U 1954.281 H. Det er nødvendigt at få en adkomst lyst som et *mellemled* mellem afdøde og den eller dem, der senere erhverver ejendommen. Man kan altså heller ikke nøjes med at lade skifteudskriften medfølge det skøde, som til sin tid ønskes lyst efter erhvervelse fra arvingerne eller enken, jfr U 1927. 1055, 1930.345.

På tilsvarende måde bør skifteudskrifter, der skal godtgøre retten til at indrømme panterettigheder, brugsrettigheder eller andre begrænsede rettigheder, lyses, ikke blot forevises for tinglysningsmyndighederne, jfr *Illum* i U 1959 B. 80.

Da man ikke ved privat skifte og ved hensidden i uskiftet bo kan spare lysning af den skifteudskrift, som danner indledningen til bobehandlingen, kan man spørge, om man kan undvære lysning af et *efterfølgende skøde*, hvis ejendommen endeligt udlægges til arvingerne eller nogle af disse. Herved kan der spares omkostninger, og fremgangsmåden er i princippet anerkendt ved U 1936.1119 (boopgørelsen var vedhæftet), 1937.1103, VLT 1950.76, VLT 16/2 1928 i Fuldmægtigen 1938.22. Det må dog kræves, at ejerforholdene er endeligt afklaret f eks ved fornødne arveafkald på udskriften og angivelse af anpartsforholdene mellem de berettigede, jfr U 1971.842 (løse kvitteringer fra de øvrige arvinger ikke tilstrækkeligt) og 1930.892

Se hertil ER II. 969, *Illum*: Tinglysning. 91 f med kritik af U 1937. 1103, *Schumann Andersne.* 117 med referat af rundskriv fra justitsdepartementet.

Separationsbevilling, efter hvis vilkår der skal skiftes privat, subs offentligt, kan ikke lyses som adkomst eller byrde til fordel for den ægtefælle som ikke står anført som tinglyst ejer, jfr U 1970.698. Der må foretages skifte eller lyses vielsesattest.

Efter Skibsregistreringslovens § 23, stk 4, anses overtagelse til privat skifte som en ændring i adkomstforholdene. Registrering heraf skal altså foretages. Derimod anses det ikke for nødvendigt at foretage ny registrering, hvis arvingerne overtager skibet endeligt i overensstemmelse med deres arveparter, men det anbefales dog at registrere en erklæring, der fastsætter den indbyrdes fordeling mellem arvingerne, jfr Betænkning ang revision af skibsregistreringslovgivningen, 1955.35.

Medens det beror på de skifteretlige regler, hvem der kan disponere på boets vegne, må der ved siden heraf gælde den regel, at arvingerne hver for sig kan disponere over deres *idelle anpart* i boet. Der kan ligeledes foretages et *foreløbigt udlæg* i den ideelle anpart efter Rpl § 511, stk 2, jfr DL 1–24–30.

Jfr herved U 1932.67 H, der nægter lysning af endeligt udlæg i et at aktiverne i et bo, men reserverer muligheden for foreløbigt udlæg. Det må vistnok antages, at et sådant foreløbigt udlæg kan lyses, jfr *v. Eyben* i Juristen 1951.60 f, *Troels Jørgensen* i TfR 1932.413, *Bitsch* i Festskrift til O. A. Borum, 1964.97–98. Se i øvrigt *Borum*: Arvefaldet. 24 f, *Erwin Munch-Petersen:* Tvangsfuldbyrdelse. 70 f, Skifteretten. 264, *Illum*: Tinglysning. 92, *v. Eyben* i J 1951.59 ff. Smh U 1928.1106 anført ovf under a. 1°.

3° *Konkursbehandling* skal lyses, jfr KL § 52 og TL § 13, stk 1, hvorefter skifteretten uopholdeligt skal sende meddelelse herom til tinglysningsdommeren, der lyser i adkomstrubrikken, TA § 22, stk 2. Når konkursdekret afsiges, har det tilbagevirkende kraft til begæringens indgivelse, men for at man kan tilsidesætte en aftale, der er indgået mellem konkursbegæringens indgivelse og dekretets afsigelse, antages det efter en analogi fra KL § 2, at medkontrahenten har kendt eller burdet kende den indgivne begæring, jfr U 1946.1129. Der kunne derfor være grund til at foretage lysning af konkursbegæringen. Herimod taler ganske vist KL's regel, idet det havde været naturligt i specialreglerne at påbyde eller dog hjemle lysning af begæringen, hvis dette havde været meningen. Dette er dog næppe helt afgørende. Først ved ændringerne i KL i 1927 indførtes § 48 a, hvorefter der kan gå mere end 8 uger fra begæringens indgivelse til dekretets afsigelse. Problemet har derfor fået væsentligt større interesse end ved den oprindelige regels udformning. Vel kan lysning af konkursbegæring virke alarmerende over for kreditorer, men når begæring først er indgivet, er kreditorerne formentlig oftest alarmerede. Dernæst kan en sådan oplysning være generende for debitor, der hindres i sine dispositioner, muligvis som følge af en temerær konkursbegæring. Det ligger da nær at anvende en analogi fra TL § 12, stk 1, således at lysning kun kan foretages, hvis skifteretten tiltræder, at den finder sted. Man kan vel netop sige, at de almindelige regler i TL § 1 og § 12 indeholder den fornødne hjemmel til foretagelse af lysningen, som blot ikke er obligatorisk efter KL § 52 og TL § 13, stk 1.

Betænkning ang revision af skibsregistreringslovgivningen, 1955.36 har anført, at der ikke er noget til hinder for på begæring af skifteretten at registrere en konkursbegæring i skibsregistret. Tilsvarende udtalelse findes for luftfartøjers vedkommende i Betænkning angående en lovgivning om registrering af rettigheder over luftfartøjer, 1957.16.

Konkurslovbetænkning II synes ikke at have taget stilling til problemet,

idet mot. 93 alene anfører, at konkurs skal tinglyses på fallentens faste ejendom, TL §§ 1 og 13, for at konkursboet ikke skal blive fortrængt.

Erwin Munch-Petersen: Skifteretten. 45 er enig i, at lysning af konkursbegæring kan være velmotiveret, men lægger afgørende vægt på, at der mangler hjemmel, jfr ligeledes *Gomard:* Skifteret. 199 og *Illum*: Tinglysning. 94–95 note 144, der kun finder TL § 33 anvendelig på lysning af konkursdekreter. U 1956.400 har anvendt en foreløbig lysning efter grundsætningen i TL § 33 i et tilfælde, hvor skifteretten begærede lysning af konkursdekretet under hensyn til, at fallenten havde overdraget sin ejendom til hustruen, og at der ville blive rejst spørgsmål om afkræftelse af denne disposition, se hertil *Illum*: Tinglysning, anf st og *samme* i U 1959 B. 80, der mener, at man burde have lyst ikke konkursdekretet, men det evt krav på afkræftelse, jfr om afgørelsen *Gomard:* Skifteret. 255 note 108.

Lysning af konkurs efter den norske Konkurslovs § 17 opfattes som en meddelelse, hvis væsentligste betydning ligger i det faktiske, at mulige medkontrahenter afholder sig fra at indlade sig med fallenten, *Schumann Andersen.* 115.

c. *Offentlige myndigheders afgørelser*

Det må ganske vist påses, at myndigheden er kompetent, men det vil ikke være rimeligt og heller ikke praktisk nødvendigt at lade tinglysningsdommeren kontrollere andre myndigheders kompetence i alle enkeltheder. Kun hvis det er åbenbart, at afgørelsen ligger uden for myndighedens kompetence, kan der afvises. Det må også påses, at vedkommende underskriver er kompetent på det offentliges vegne.

Oplysninger vil ofte kunne fås i Hof- og Statskalenderen. De forskellige ministerier følger forskellig praksis med hensyn til kravet om den charge, vedkommende tjenestemand skal indtage for at være kompetent. Disse interne spørgsmål bør tinglysningsdommeren ikke blande sig ind i. Se hertil *Illum*: Tinglysning. 67 f, 88 f, ER I. 1113. Tinglysningens prøvelse over for ekspropriationsdokumenter må principielt være den samme som over for andre myndigheders afgørelser, jfr justitsmin cirk nr 19 af 31/1 1949.

d. *Dispositioner i henhold til fuldmagt*

Uanset at TL § 10, stk 1, lægger vægt på, om udstederen er »beføjet« til at råde, må det afgørende være, om dispositionen falder inden for fuldmagtens, d v s legitimationens rammer, jfr Aftalelovens § 10, stk 1. Meget vide fuldmagter må dog fortolkes med forsigtighed; en generalfuldmagt giver således ikke adgang til at pantsætte ejendommen til sikkerhed for fuldmægtigens egen gæld, jfr U 1928.403.

VLT 1953.264 lyste et ejerpantebrev på grundlag af fuldmagt til at optage 2. prioritets lån, idet der ikke forelå oplysninger, der gav grundlag for at antage, at beføjelserne var overskredet. Herved sigtedes vel til, at der ikke var grund til at tro, at lånet var i fuldmægtigens egen interesse. U 1954.165 lyste et skøde på grundlag af fuldmagt til mod betaling af restkøbesum at udstede skøde, idet fuldmægtigen selv måtte påse, om denne betingelse var i orden. VLT 1956.271 antog efter sammenhængen, at en i et betinget skøde indeholdt fuldmagt til at afhænde et køberen påvist areal af nærmere angivet størrelse dækkede udstedelse af ubetinget skøde, hvor det solgte angaves med et senere tilvejebragt matrikelnummer, da der ikke var tvivl om parcellens identitet. U 1961.611 har lagt vægt på, hvad den legale fuldmagt, som indeholdes i prokura, jfr Firmalovens § 25, omfatter. Prokuristen kunne herefter undertegne en rykningspåtegning på et pantebrev, idet dette i det væsentlige var erhvervet mod kvittering af selskabets tilgodehavende, der måtte antages at hidrøre fra varegæld. Dispositionen hørte altså til driften af fuldmagtsgiverens forretning. U 1961.450 og 1936.432 lagde ligeledes vægt på, hvad Firmalovens § 25 skønnedes at hjemle. U 1966.480 lagde derimod vægt på, at finansiering af medarbejders bilkøb ikke var et led i et forsikringsselskabs virksomhed, se derimod U 1970.928 om en prokurists kvitteringspåtegning på pantebrev for en ansats bilkøb. U 1961.819 har lagt til grund, at nogle personer, der havde modtaget et pantebrev som gave ved transport på pantebrevet, hermed havde accepteret en af overdrageren samtidig indsat bestemmelse om, at en advokat kunne kvittere pantebrevet. Hvis et pantebrev ifølge sine vilkår giver en af flere berettigede »kreditorbeføjelse ifølge pantebrevet«, må denne kreditor uden samtykke fra de andre kunne foretage alle normale dispositioner, herunder f eks give relaksationspåtegning, U 1961.828, men fuldmagt til påtegninger af enhver art, herunder bl a transportpåtegninger, omfatter ikke uden videre transport til den pågældende selv U 1970.904, se hertil *Vagn Carstensen* i Fuldmægtigen 1971. 27–28, der mener, at der må være særlige holdepunkter herfor. Her anføres udtrykt VLK af 11/9 1968, der antog en transport af et ejerpantebrev til trediemand til lysning, uanset at pantebrevet herved blev til et reelt skylddokument, idet der lægges vægt på, at fuldmagten udtrykkelig omfattede transportpåtegninger, og at en angivelse ved transporten af gældens størrelse alene var en gentagelse af pantebrevets indhold. Om afvisning af et ejerpantebrev fra aflysning, kvitteret af bank i henh til sædvanlig fuldmagt, p gr af særlige forhold se U 1970.208. Tinglysningsdommeren havde opfattet ejerens protest mod aflysning som en tilbagekaldelse af fuldmagten. Nogle afgørelser angår spørgsmålet om, hvorvidt en fuldmagt er tilstrækkelig, eller der kræves generalforsamlingsbeslutning, jfr således U 1966.888 (tinglysningsdommeren kunne ikke afgøre, hvorvidt man lovligt ved hjælp af fuldmagt kunne se bort fra et aktieselskabs vedtægtsbestemmelse om, at der krævedes mindst 3 bestyrelsesmedlemmers underskrift), U 1967.572 (en brugsforenings salg af ubebygget areal var ikke led i foreningens sædvanlige drift, hvorfor der til en så indgribende foranstaltning måtte kræves general-

forsamlingsbeslutning, uanset at der ikke i vedtægterne fandtes særlige bestemmelse om, hvad der gjaldt ved salg af faste ejendomme).

Se hertil ER II. 1108, *Illum*: Tinglysning. 85 f. Om indskrænkende fortolkning af vidtgående fuldmagter se ovenfor i § 14. A. 3.

e. Selv om offentlige retshandlinger efter TL § 12, stk 1, skal angå en person, der ifølge tingbogen er beføjet til at råde over ejendommen, får denne regel ingen betydning, hvis det offentlige kan pålægge en pligt, ganske uafhængigt af, hvem der er ejer, jfr nærmere ER II. 975 ff, *Illum:* Tinglysning. 90. Dette gælder pligten efter Digeloven, lov nr 53 af 10/4 1874 § 710, og Landvindingsloven, lovbkg nr 153 af 30/4 1853 § 9, U 1956.536, 1961.69 HKK* jfr 1959.927, VLT 1956.267 se hertil *Tolstrup* i Landinspektøren 1957.270–74, se også VLT 1955. 241 med note (landsretten tog ikke stilling til, om lysning af vandløbskendelse med rette var sket efter ejerskifte), se p d a s U 1967.843 HKK om godkendelse af merglingsplaner, idet det er en forudsætning, at vedkommende ejer har tegnet sig som medlem af merglingsselskabet; lysning kunne derfor ikke ske på en ejendom, der havde skiftet ejer efter kommissionsafgørelsen. Forhåndsmeddelelse om, at der kan forventes pålagt en ejendom afvandingsbidrag anses kun som en oplysende meddelelse. Hvis lysning heraf er sket på en forkert ejendom som følge af ukendskab til ændring i de matrikulære forhold, og da lysning kan ske uanset urigtig angivelse i kendelsen af ejerforholdene, kan en godtroende køber af en ejendom ikke påberåbe sig den manglende lysning af forhåndsmeddelelsen på hans ejendom, jfr U 1968.567.

Norsk tinglysingslov § 14, stk 2, kræver ikke grundbogshjemmel ved tinglysning af udlæg eller andre retsstiftelser, som grunder sig på beslutning af offentlig myndighed. Dette er motiveret med, at fordringshavere ellers udsættes for tab, da skyldnere ofte besidder ejendomme uden tinglyst adkomst, Forel Utk. 51, Ot prp. 26 f.

II. *Berigtigelser af kompetencemangler*

Hvis det viser sig, at en person, der anser sig berettiget til at disponere i en bestemt retning over en fast ejendom, ikke står anført som berettiget i denne henseende i tingbogen, opstår spørgsmålet om muligheden for at få foretaget en berigtigelse. Der står flere veje til rådighed:

1) Berigtigelse ved, at der føres almindeligt *bevis*, normalt i *dokumentform for de påståede retsforhold.*

2) *Retssag* mod den person, som står anført som berettiget, med påfølgende *lysning af dommen*, eventuelt foreløbig lysning af stævning efter § 12, stk 4.

3) *Foreløbig lysning efter § 33.*

4) *Rettelse efter § 20, stk 1 eller 2,* hvis det drejer sig om rettigheder, der kan udslettes som åbenbart eller sandsynligvis ophørte.

5) *Rettelse* efter *§ 52 a,* hvis der er tvivl om gyldigheden af en før 1/4 1927 stiftet ret.

6) *Rettelse efter Udstykningslovens §§ 37–40,* når der foreligger *væsentlige uoverensstemmelser mellem matriklens og tingbogens udvisende og de faktiske forhold,* hvad enten rettighederne er opstået før eller efter 1/4 1927.

7) Erhvervelse af mortifikation efter *Mortifikationslov* nr 145 af 13/4 1938.

8) Erhvervelse af *ejendomsdom,* jfr Rpl § 476.

9) Erhvervelse af mortifikationsdom efter *lov nr 67 af 14/5 1905.*

ad 1) *Berigtigelse ved dokumentbevis* er den metode, som i første række må foretrækkes. Der er derfor ikke nogen grund til at anvende f eks § 20 som grundlag for udslettelse af et udlæg, foretaget i de sidste 3 uger før konkursen, eller en arrest, da konkursdekretet kan fremskaffes, jfr *Illum*: Tinglysning. 327 og *Gomard:* Skifteret. 248 note 89 med kritik af U 1931.579. Hvis kompetenceproblemet kan klares ved fremskaffelse af skifteudskrift, der viser arveforholdene, må dette være den rigtige fremgangsmåde, jfr U 1929.784.

Endda i noget mere komplicerede tilfælde er man gået denne vej, jfr U 1931.126, hvor der skulle fremskaffes 1) landinspektørerklæring, der sikrede, at de nu anvendte matr nr svarede til de i sin tid anvendte betegnelser, 2) samtykkeerklæring fra den berettigede (for det ene matr nr's vedkommende) og den berettigedes arving (for det andet matr nr's vedkommende) og 3) skifteudskrift til dokumentation for arveforholdene.

I disse tilfælde er der tale om lysning eller aflysning på sædvanlig måde og med sædvanlige virkninger, regnet fra lysningen (aflysningen),

ad 2) og 3). Den *foreløbige lysning efter § 33* bringer ikke nogen endelig afklaring af forholdene og forudsætter enten sikkerhedsstillelse eller sandsynliggørelse af retten, jfr U 1970.245, jfr om afgørelsen i øvrigt nedenfor i § 17. B. II. *En almindelig retssag* er kun mulig til afklaring af spørgsmålet, hvis konflikten foreligger i forhold til en eller flere konkrete personer, som bestrider den påståede ret.

ad 4) og 5). Den vanskeligste afgrænsning ligger mellem § 20 og § 52 a. I virkeligheden kan der næppe opstilles noget rationelt kriterium, jfr nærmere *v Eyben* i J 1953.185 ff. Man har ved formuleringen

af § 52 a tænkt på de tilfælde, hvor en ret før TL var gyldig mod trediemand uden læsning, altså først og fremmest hævdsrettighder, og § 52 a skulle virke som et incitament til at få disse rettigheder frem til lysning, idet man ikke har ment at turde give et almindeligt pålæg om, at disse rettigheder skal være lyst inden en vis frist, jfr § 52, som den er blevet ændret ved lov nr 56 af 31/3 1937.

Dette formål med *§ 52 a* fremgår imidlertid ikke klart af ordene. Der står vel, at der skal være tvivl om, hvorvidt retten er gyldigt stiftet uden lysning før 1/4 1927, men der står ikke udtrykkeligt, at det afgørende er, om den er gyldigt stiftet *mod trediemand* før dette tidspunkt. I praksis har man da også tidligere anvendt reglen på tilfælde, hvor ejendommen er erhvervet ved *køb før 1/4 1927*, uanset at køb naturligvis skulle lyses også efter de tidligere gældende regler for at få retsværn mod trediemand, jfr *v Eyben* i J 1953.185 ff. Ganske vist vil det ofte være således, at købet yderligere understøttes af faktisk råden gennem et vist antal år, men dels har man i praksis ikke lagt vægt på, om der netop er rådet i 20 år forud for 1927, og dels fjerner man sig ved at tage disse tilfælde med under § 52 a fra grundideen: at hjælpe de personer, som før 1/4 1927 ikke havde nogen pligt til at sørge for lysning af deres ret. Man har i tidligere praksis endog anvendt § 52 a til *berigtigelser af formelle fejl* i et selskabs navn o l. Sådanne tilfælde ligger klart uden for § 52 a's rammer.

I nyere praksis synes § 52 a at være blevet anvendt noget mere konsekvent. Et gennemsyn af Statstidende for 1962 viser, at bestemmelsen kun er blevet anvendt i ét tilfælde, hvor der forelå et køb før 1927, nemlig i 1881; ved en forglemmelse havde man undladt at medtage en enkelt parcel i skødet. I 5 tilfælde havde man anvendt bestemmelsen til nogle »adkomstnoteringer«, uden at det fremgår klart af indkaldelserne, hvori adkomstmangelen nærmere bestod. I alle andre tilfælde er indkaldelserne sket med henblik på notering af gamle hævdsrettigheder.

På den anden siden har *§ 20* heller ikke givet nogen klar anvisning på, hvorledes den skal afgrænses. Efter ordlyden er det temmelig sikkert, at reglen – ud over rettelser af fejl – kun angår *udslettelser*, ikke nyindførelser.

Det må imidlertid erkendes, at udslettelse af én ret oftest bevirker, at en anden ret tilsvarende udvides. Det synes heller ikke ganske rationelt, at den, der har fået sin ret i tingbogen, omend med kraftige anmærkninger, skal have en bedre retsstilling end den, der ikke har forsøgt at få tilstedt adgang til tingbogen. Da man før 1927 temmelig kritikløst indførte rettigheder, selv om de ikke svarede til bøgernes udvisende, kræves der i virkeligheden ikke meget, for at man kan benytte sig af § 20. Men muligheden herfor afhænger af, om man har ønsket et dokument lyst, uanset om det måtte blive forsynet med retsanmærkninger.

I praksis har man benyttet § 20 i en række tilfælde, hvor en person vel stod indført i tingbogen som berettiget, men hvor der var mangler ved denne adkomst. Det drejer sig navnlig om tilfælde, hvor der opstår huller i adkomstrækken, når man går tilbage til det 19. århundrede, jfr U 1930.720, 740, 1050, 1931.122, 1932.154, 1939. 347.

Et enkelt tilfælde angår ikke en situation, hvor der var opstået hul i adkomstrækken, men hvor man i sin tid ved overdragelse af en landejendom fejlagtigt havde medtaget et matr nr, som åbenbart slet ikke hørte med til ejendommen, U 1930.897. Reaktionen dengang var kun, at man gav en anmærkning. Senere undlod man da også ved ny handel om landejendommen at medtage dette matr nr. Vanskeligheden kom så frem derved, at ejeren af matr nr'et fik meddelt en anmærkning, da der skulle lyses et af ham udstedt pantebrev. Denne anmærkning annulleredes af landsretten, da der forelå en fejl, som var åbenbar. – Forholdet er ret beset dette, at der ikke er tale om nogen fejl fra *tinglysningsvæsenets* side, men derimod fra *parternes* side, idet man urigtigt har medtaget et forkert matr nr i ejendomsbetegnelsen. Tinglysningsvæsenet har handlet korrekt, nemlig i overensstemmelse med de dengang gældende retsregler. Der er altså ikke tale om at rette en fejl, men derimod om at slette en ret, som aldrig har eksisteret, og dette sidste må ligestilles med, at den åbenbart er ophørt.

På den anden side har man ikke anvendt § 20 i tilfælde, hvor den påståede berettigede aldrig har været indført i tingbogen. Denne side af problemet har været fremme ved de *gamle klostre og godser.* U 1927.1057 har – uden at benytte sig af § 20 – fundet det ubetænkeligt at anse et kloster for ejer, således at indførelse nu kunne ske trods reglerne i § 10, stk 1, og § 15, stk 2. Af noten til dommen fremgår, at man i et lignende tilfælde har søgt ejendomsdom, idet man dog fritog sagsøgeren for retsafgifter. Afgørelsen i U 1927.1057 er sikkert ubetænkelig. § 10, stk 1, og § 15, stk 1, kan kun antages at angå tilfælde, hvor der i forvejen i tingbogen *findes* noget, der er i strid med den påståede ret, jfr udtrykket i § 15, stk 1: »hvorvidt der efter tingbogen er noget til hinder for tinglysning«. Men tingbogen er i disse tilfælde tom. Lovens regler hviler på den forudsætning, som sædvanligt er opfyldt, at man forlængst har fået en eller anden indført som ejer. Men der kan dukke tilfælde op, hvor dette ikke er sket, og her må man stå frit på samme måde som i sin tid, da man ved *alle* faste ejendomme første gang måtte indføre en eller anden som berettiget. Tilfældet falder altså i realiteten ind under den fremgangsmåde, som er nævnt ovenfor under 1). Men fremkommer fyldestgørende bevis ikke, må § 52 a kunne anvendes.

TL § 20 kan endvidere finde en praktisk anvendelse ved udslettelse af udlæg, som bortfalder over for konkursboer efter KL § 23, stk 2, jfr ØLK af 6/11 1962 (hvor der forelå en særlig komplikation som følge af, at fallenten forinden konkursen havde afhændet den ejendom, hvori der var foretaget udlæg, hvorpå konkursboet indtrådte i handelen).

Sålænge man har de to bestemmelser i § 20 og § 52 a ved siden af hinanden, bør man formentlig anvende *§ 20 ved udslettelser* af rettigheder, der må antages ophørt, og § 52 a ved *nyindførelser* af *rettigheder, stiftet før 1927.*

I nyere praksis synes man nu – bortset fra enkelte tilfælde – at følge denne retningslinie. Statstidende for 1962 viser, at der efter § 20, stk 2 er indkaldt 169 pantebreve, 5 bankhæftelsesobligationer, 7 servitutter og 5 andre dokumenter, alt med henblik på udslettelse. Kun i 2 tilfælde er bestemmelsen benyttet til notering af en ret, vundet ved hævd, og i 2 tilfælde til notering af adkomst for en kommune.

Om muligheden af at slette et tinglyst udlæg, fordi det var foretaget i en ret, der allerede ved udlæggets foretagelse var ophørt, se noten til VLT 1957.342.

ad 6) *Udstykningslovens §§ 37–40* om uoverensstemmelser mellem matriklens og tingbogens udvisende og de faktiske ejendomsforhold kan næppe få noget større selvstændigt område ved siden af § 52 a, idet det ikke er særlig praktisk, at der efter 1/4 1927 skulle være opstået rettigheder, som kræves berigtiget efter denne bestemmelse.

Det rationelle er at sammensmelte disse 3 regler. Der er ikke væsentlige forskelle i fremgangsmåden, og disse forskelle kan vanskeligt begrundes rationelt.

Initiativet udgår efter § 20 principielt fra dommeren, men i praksis vil det ofte være på begæring af en interesseret part. Efter Udstykningsloven er det landbrugsministeriet, der tager initiativet. Efter § 52 a er det den private.

Fremgangsmåden er lidt forskellig, når man sammenligner § 20 med § 52 a og Udstykningslovens regler, der herom henviser til § 52 a. 1) Offentlig indkaldelse er obligatorisk efter § 20, stk 2, men ikke efter § 52 a. 2) Varslet er *mindst 3 uger* efter 20, stk 2, men er *6 uger* efter § 52 a. 3) Efter § 20, stk 2, skal om muligt sendes særlig meddelelse til dem, der i tingbogen er berettiget, mens efter § 52 a enhver, hvis interesser berøres af sagen, skal varsles. 4) § 52 a kræver opslag på tingstedet, men det gør § 20, stk 2, ikke.

Resultat opnås altid efter § 20, idet dommeren må træffe sin beslutning trods indsigelse. Selv om indkaldelse er sket og indsigelse ikke er fremkommet, kan dommeren ikke være afskåret fra at nægte udslettelse, da han har beføjelse til at omgøre sin tidligere trufne beslutning, jfr U 1960.997 og nedenfor i § 18. I. Efter § 52 a og Udstykningslovens regler må dommeren i tilfælde af protest mægle forlig, men bringer mæglingen intet resultat, må der anlægges sag.

Omkostningerne udredes efter § 52 a altid af rekvirenten, efter Udstykningsloven altid af statskassen. Efter § 20 afholdes udgifterne kun af

statskassen, hvis rettelsen sker ex officio og i tinglysningsvæsenets interesse, hvorimod den private må betale, hvis rettelse sker i hans interesse, justitsministeriets cirk 24/5 1928, ER II. 968.

Heering kritiserer i Landinspektøren 1951, hæfte 7. 10–11, den »vel vidtgående« anvendelse af § 20, idet han mener, at den må ophøre, efter at man har fået § 52 a. Denne opfattelse hænger sammen med, at § 52 a fortolkes som angående ethvert tilfælde, hvor retten er stiftet før 1927, selv om lysning principielt var foreskrevet før 1927. Men selv om dette accepteres, er der ikke nogen grund til at forlade den tidligere praksis, idet man navnlig ved § 20 opnår den fordel, at afgørelse kan træffes trods protest.

ad 7) Med hensyn til *pantebreve,* som er bortkommet, således at kreditor mangler legitimation, er det klart, at kreditor må benytte sig af Mortifikationslovens regler, idet selve retten jo ikke ønskes bragt til ophør, tværtimod. Er det derimod debitor, der ønsker formelt fastslået, at panteretten er ophørt ved indfrielse eller på anden måde, kan der blive tale om at anvende såvel Mortifikationslovens regler som TL § 20 stk 2. I praksis benyttes § 20, stk 2, i vid udstrækning ved siden af Mortifikationsloven. Der er herved sket en faktisk udhulning af Mortifikationsloven. Udover ved pantebrevene bruger man nemlig kun Mortifikationsloven i meget få tilfælde (enkelte veksler, checks, aktiebreve, hvor der ikke hjemles privat indkaldelse i vedtægter, andelsbeviser, konnossementer, kasseobligationer). Årsagen til denne praksis ligger i, at Mortifikationslovens regler er strengere. Fristen er mindst 1 år regnet fra et kvartals begyndelse, jfr Mortifikationslovens § 6, stk 3, og 5, efter TL derimod mindst 3 uger, der ikke behøver at blive regnet fra et kvartals begyndelse.

Det kan kritiseres, at man så kort tid efter Mortifikationslovens givelse i realiteten har ændret loven. Praksis er derfor også forskellig i de forskellige retskredse, jfr nærmere i JD 1953.198 f, U 1952.201. I landsretspraksis har man krævet, at pantebrevet er udstedt for adskillige år siden, før man anvender § 20, U 1969.900 (udstedt i 1952, skulle være afdraget i 1962 – ikke udslettet), ØLK 23/1 1968 (13 år gammelt pantebrev, der ifølge sit indhold skulle være ophørt 2 år efter udstedelsen – ikke udslettet), U 1928.99, 1928.559, 1942.967, 1944.1006, 1952.201, 1955.131, VLT 1948.254, 1929.131, smh VLT 1946.257 1948.52, U 1948.559. Det fastholdes i landsretspraksis, at panteretten ifølge sit indhold skal være ophørt. U 1969.919 (udstedt i 1932 for nærmere angivne beløb til en række varekreditorer m v + renter og omkostninger anslået til 3.000 kr, uoplyst, hvornår beløbene skulle være betalt, intet hensyn taget til, om de enkelte beløb som sådanne var forældet – ikke udslettet), U 1955.

131, VLT 1946.257, 1948.52, U 1948.559, 1952.201, se dog VLT 1948. 254.

Medens man tidligere anvendte § 20, stk 2, i videre omfang end Mortifikationsloven til indkaldelse af pantebreve, er der nu sket en ændring. Statstidende for 1962 viser, at man i dette år indkaldte 169 pantebreve efter § 20, stk 2, medens 300 skyldnere benyttede sig af Mortifikationsloven. Man er måske også blevet noget forsigtigere med at anvende § 20 ved indkaldelse af nye pantebreve. Af de 169 pantebreve var 10 udstedt i de sidste 10 år, 32 var over 10 og mindre end 20 år gamle, og 127 var udstedt for mere end 20 år siden. I 120 tilfælde angaves indfrielsen at være sket i overensstemmelse med indholdet.

TL § 20, stk 1, bør kun sjældent anvendes til udslettelse af ophørte pantebreve, VLT 1956.76, smh ER II. 1143.

ad 8) Principielt er der den forskel mellem TL § 20 og *ejendomsdomsreglerne,* at de sidstnævnte regler afgør ejendomsretsspørgsmålet i almindelighed, TL § 20 kun tinglysningsproblemet. I praksis er parterne imidlertid fuldt ud tilfredse med den tinglysningsmæssige rettelse, idet man i praksis opnår mulighed for at disponere over ejendommen.

Det er tinglysningsdommeren, som nægter at anvende § 20, når han finder spørgsmålet mindre klart. Dette er irrationelt, da der ikke foregår nogen dybere prøvelse i ejendomsdomssagen end ved prøvelsen efter § 20, og da de længere frister ved indkaldelse i ejendomsdomssager næppe giver nogen større betryggelse. Hvis nogen overhovedet reagerer efter indkaldelse, reagerer de straks. Den fortrængtes retsstilling er bedre ved en benyttelse af § 20 end ved at anvende ejendomsdommen, idet han i så fald kan få erstatning af statskassen efter § 32. Dette ansvar er på den anden side ubetænkeligt efter de erfaringer, man i øvrigt har om anvendelsen af denne bestemmelse.

Om udslettelse af byggeservitutter efter § 20 se *Fast Ejendoms Regulering* § 5. VII. D.

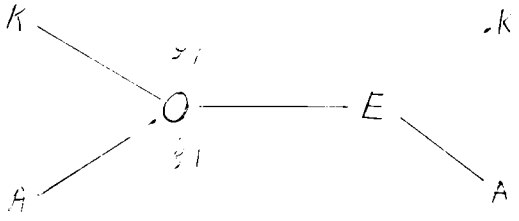
ad 9) *Mortifikation* af brugsrettigheder, servitutter og grundbyrder *efter lov nr 67 af 14. april 1905* er temmelig upraktisk, idet det er lettere at komme frem efter andre bestemmelser.

Se til det anførte *v Eyben* i J 1953.185 ff, jfr 1952.30 ff, *Vinding Kruse* i J 1953.74 ff, 203, ER I. 596 ff, II. 1142 ff, *Illum*: Tinglysning. 79 f, 121, 126, 165 note 15, 182 f, 197, 302, 308, 319 f, 323 ff, *Illum.* 439–40 (om loven af 14/4 1905), *Harald Petersen* i U 1965 B. 198–99. Norsk TL § 31, stk 2 og 3, indeholder regler svarende til TL § 20, stk 1 og 2. § 31, stk 2, der hjemler adgang til at slette ex officio uden indkaldelse, gælder ligesom § 20, stk 1, kun rettigheder, der åbenbart er ophørt (altså ikke blot sandsynligvis er ophørt). Efter § 31, stk 2 kan efter indkaldelse udslettes hæftelser, som er over 20 år gl og som *sandsynligvis* er ophørt. Indkaldelse sker efter forskrifternes art 25 ved kundgørelse én gang i Norsk Lysingsblad og i en eller flere aviser, som er almindeligt

udbredt på stedet samt ved meddelelse i anbefalet brev til eventuelt berettigede. Bestemmelsen anvendes også på panteobligationer og skadesløsbreve, *Harbek* og *Solem.* 179.

Efter Skibsregistreringslovens § 51 kan der ske en præklusiv indkaldelse, når det gøres gældende, at en ret over et skib, som er indført i eller anmeldt til skibsregistret, er stiftet, forandret eller ophørt, og dette kan sandsynliggøres, omend ikke bevises. Indkaldelse sker med mindst 4 ugers varsel én gang i Statstidende første hverdag i en måned, og der foretages ved siden heraf andre indkaldelser. Reglen kan også benyttes til udslettelse af panterettigheder.

I NL §§ 496–520 foreslås samtlige regler om ejendomsdomme og mortifikation i vid forstand forenklet og samarbejdet, idet der kun sondres mellem mortifikation af værdipapirer, §§ 496–511, ejendomsdomme og mortifikation af tinglyste rettigheder over faste ejendomme, §§ 512–19, og anerkendelsesdomme for utinglyste rettigheder, § 520.



§ 16. Retsvirkninger af tinglysning.

Til tinglysningen er der knyttet følgende retsvirkninger:

1) Beskyttelse over for *kreditorforfølgning og godtroende aftaleerhververe*, TL § 1.

2) Beskyttelse over for *indsigelser* hidrørende *fra ældre omsætningsled*, TL § 27.

3) *Legitimation* til at *modtage betaling, opsigelse m v*, TL § 29.

4) *Begrænsning* i de *indsigelser*, der kan fremsættes *mellem aftaleparter indbyrdes*, TL § 27.

5) Grundlag for, at *afledede retserhververe kan få deres ret lyst*, TL §§ 10 og 12.

6) *Begrænsning* i reglerne om *forældelse af pantebreve*, TL § 42.

7) *Grundlag for direkte udlæg* i visse tilfælde, Rpl § 478, 3) og 4).

8) *Legitimation* over for *forsikringsselskaber* i visse tilfælde, FAL § 57, stk 2.

9) Fastsættelse af *tilbehørspantets omfang*, TL §§ 37 og 38.

10) *Afvigelse* fra den for *ejerlejligheder fastsatte normalvedtægt*, 1 nr 199 af 8/6 1966 om ejerlejligheder § 7.

De under 1) og 2) anførte virkninger må betegnes som hovedvirkningerne af tinglysningen. Vinding Kruse har betegnet dem som henholdsvis *prioritetsvirkningen* og *gyldighedsvirkningen*. Til en vis grad kædes disse virkninger sammen med tilsvarende spørgsmål ved omsætning af løsøre. Ved prioritetsvirkning forstås efter denne opfattelse den retsvirkning, at rettigheder i indbyrdes kollision opnår fortrinsstilling eller sidestilling i forhold til hinanden bedømt efter den tidsfølge, hvori de opstår eller på objektiv måde konstateres i tingenes sammenhæng, ER II. 917, jfr 828. Det særlige moment ved omsætning af faste ejendomme kommer altså til at ligge i, at man forskyder virkningens indtræden fra aftalens indgåelse til dens registrering. – Ved gyldighedsvirkning forstås derimod den virkning, at en aftale eller anden akt

gennem tinglysningen får gyldighed over for en senere godtroende erhverver, således at de indsigelser, som de måtte have over for hinanden mod aftalens gyldighed, ingen betydning får i deres forhold til nævnte erhverver, der i tillid til den tinglyste aftale indgår aftaler om ejendommen, ER II.926. Dette svarer omtrent til den eksstinktive omsætningsvirkning ved løsøre, en virkning, der imidlertid også omfatter dobbeltsalgssituationen, jfr nærmere ovenfor i § 9. IV. Her er det fremhævet, at prioritetsvirkning og eksstinktiv omsætningsvirkning ret beset ikke er to forskellige principper, men to forskellige løsninger af samme problem. Giver man den ældre ret fortrinnet, er det udtryk for en prioritetsvirkning, foretrækker man den yngre, er der derimod tale om en eksstinktiv omsætningsvirkning.

TL § 1 lyder således:

»Rettigheder over fast ejendom skal lyses til tinge for at få gyldighed mod aftaler om ejendommen og mod retsforfølgning.

Den aftale eller retsforfølgning, der skal kunne fortrænge en utinglyst ret, skal selv være tinglyst og erhververen ifølge aftalen være i god tro«.

TL § 27 har følgende indhold:

»Når et dokument er indført i tingbogen, kan godtroende erhververe af rettigheder over ejendommen ifølge tinglyst aftale – eller ifølge transport på et pantebrev – ikke mødes med nogen indsigelse mod nævnte dokuments gyldighed. Den indsigelse, at et dokument er falsk eller forfalsket, eller at dets udstedelse retsstridig er fremkaldt ved personlig vold eller ved trusel om øjeblikkelig anvendelse af sådan, eller at udstederen var umyndig ved udstedelsen, bevares dog også overfor den godtroende erhverver«.

De reale grunde, der ligger bag ved de to regler i §§ 1 og 27 er forskellige: § 1-reglen er begrundet med, at en betryggende offentlig konstatering af prioriteten har betydning i en række relationer. Man modvirker herved *antedateringer, proformaværk* og *hemmelige kreditorbegunstigelser,* ER II.1067 f. Derfor må reglen gælde ikke blot i forhold til aftaleerhververe, men også i relation til kreditorer. Sådanne transaktioner kan dernæst udføres både ved overdragelser og pantsætninger. Det kan altså ikke nytte at begrænse reglen om eksstinktion i forhold til kreditorer til pantsætninger. Dette har man ganske vist gjort for omsætningsgældsbreves vedkommende ved Gbl § 22, men noget sådant ville ved faste ejendomme være betænkeligt, idet man herved

overfører møbellånsproblemet til dette område. Problemet opstår netop, når man giver forskellige regler om beskyttelse overfor kreditorer ved henholdsvis overdragelser og pantsætninger. Man animerer til, at pantsætninger søges forklædt som fuldstændige overdragelser.

Netop fordi der efter svensk ret stilles forskellige krav for at opnå beskyttelse ved ejendomsoverdragelse i modsætning til pantsætninger ved fast ejendom, opstår »møbellånsproblemer«, se *Karlgren.* 149 f, 175 f (for så vidt angår bygninger på lejet grund) og hertil *Illum* i U 1959 B. 235–36 samt nedenfor i § 16. II.

Tilsvarende betragtninger om forholdet gælder ikke ved spørgsmålet om beskyttelse over for *ekspropriation* og *hævd.* Selv om man nok så meget laver antedateringer, fortrænges rettigheder dog af eksproprianter og hævdserhververe. Ved ekspropriation skal der ganske vist betales erstatning, men der er ikke fare for, at man ved antedateringer o l søger at få erstatningen udbetalt til en uberettiget. Heller ikke i forhold til *arvinger* og *ægtefæller* er der nogen fare herfor.

Om det modsatte spørgsmål: lysning af ekspropriation, hævd m v over for senere kreditorer og aftaleerhververe, se ovenfor i § 14. A. 1. b.

Begrundelsen for TL § 27 er en ganske anden: i lighed med de regler, der i læren om omsætningspapirer er opstillet til sikring af erhververens ret som beskyttet mod indsigelser fra udstederen, har der i praksis før TL vist sig at være trang til at skabe en lignende sikring af *realkreditorer.* Rent faktisk søgte man at skabe sikkerhed mod fremkomst af sådanne indsigelser ved at kræve pantebreve underskrevet i vedkommende kreditanstalt eller for notarius. Betragtningen er imidlertid blevet udvidet til også at gælde skøder og andre dokumenter vedrørende faste ejendomme, idet man generelt hævder, at der bør være lige så effektiv en beskyttelse ved tinglyste dokumenter som ved veksler og konnossementer. På den anden side har man fastslået, at betragtningerne ikke kan gøres gældende af *personalkreditorer.* Når en kreditor ikke har skaffet sig sikkerhed i bestemte genstande, må man gå ud fra, at han har lagt afgørende vægt på debitors almindelige soliditet og navnlig hans indtjeningsmuligheder. Selv om debitor nok så meget har ejet fast ejendom i det øjeblik, da kreditten blev ydet, og selv om kreditor måske også har tillagt dette betydning ved sin bedømmelse af risikoen for lånet, kan det ikke tillægges afgørende vægt i denne forbindelse. Debitor kan jo umiddelbart efter kredittens

opståen, og lang tid før låneydelsen forfalder til betaling, afhænde ejendommen og formøble vederlaget herfor, uden at den personlige kreditor kan hindre det. Der består kun muligheder for at gribe ind ved hjælp af konkurslovgivning, straffelovgivning m v.

Resultatet af disse betragtninger er altså blevet, at TL § 27 kan påberåbes af realkreditorer og andre, der erhverver ret over fast ejendom, men derimod ikke af personalkreditorer.

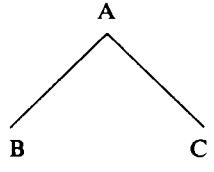
Den norske TL § 27 afviger væsentligt fra den tilsvarende bestemmelse i den danske TL § 27, selv om de begge holder fast ved, at reglen kun virker til fordel for aftaleerhververe. Efter den danske TL er det ligegyldigt, hvilken art rettighed aftaleerhververen afleder sin ret fra. Men efter den norske TL gælder reglen kun i de tilfælde, hvor retten afledes fra et »hjemmelsdokument«. Sondringen mellem hjemmelsdokumenter og andre dokumenter, som i højere grad lå til grund for det oprindelige udkast, foreløbig utkast. 84, blev i realiteten fastholdt i det endelige forslag, ot prp nr 9, uanset at man vel var klar over, at også et pantebrev indeholder en »hjemmel« for den berettigede. Baggrunden for sondringen er, at fortrængning af indsigelser vedrørende pantebreve menes at måtte afhænge af gældsbrevsordninger, og at transporten af pantebreve ikke kræver lysning. Resultatet er herefter det, at erhververen af et ugyldigt pantebrev ved transport alene kan påberåbe sig gældsbrevsreglerne. Han får altså ikke erstatning, hvis pantebrevet er udstedt ved falskneri. Hvis man derimod får panteret i en fast ejendom, og udstederen er identisk med den, der står indført i grundbogen som den berettigede, kan erhververen påberåbe sig § 27 d v s få selve retten eller i hvert fald erstatning af statskassen, jfr *Harbek* og *Solem.* 172 ff.

Man kan næppe forklare forskellen mellem de to regler ved at henvise til, at § 27 er en *eksstinktionsregel,* § 1 en *prioritetsregel.* Begge regler medfører, at indsigelser, der kan gøres gældende mod den umiddelbare medkontrahent, tilsidesættes i forhold til en trediemand. Det er rigtigt, at § 1 ikke indad, d v s i det indbyrdes forhold mellem parterne, føjer nogen som helst gyldighed til, hvad der efter andre regler er gældende mellem parterne. Men det gør § 27 heller ikke, når der er tale om at fortrænge indsigelser hidrørende fra et ældre omsætningsled. Om § 27 kan anvendes i det indbyrdes forhold, omtales nedenfor under IV. Men selv om dette antages, rækker reglen dog videre, og man kommer derfor ikke uden om, at såvel § 1 som § 27 medfører, at en trediemand kan erhverve større ret, end hans hjemmelsmand har. Begge regler er for så vidt eksstinktionsregler. § 1 medfører blot – i modsætning til § 27 – en eksstinktion, som også

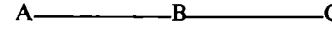
kreditorer kan påberåbe sig. Men dette kendes også på andre retsområder, jfr den tidligere anførte regel i Gbl § 22.

Se hertil ER II. 955 noten, der lægger vægt på, at § 1 ikke giver en aftale eller retsforfølgning nogen gyldighed indad, som den ikke allerede har.

En vis grov vejledning kan man få ved at sammenholde de to regler med den tidligere retstilstand. § 1 er slutstenen på en udvikling, hvorefter flere og flere rettigheder over fast ejendom krævedes lyst, og som går tilbage til retstilstanden på landskabslovenes tid. Først efter negotiabilitetsreglernes udvikling er man kommet ind på, at godtroende aftaleerhververe kan erhverve ret på grundlag af et tinglyst dokument, uanset at hjemmelsmandens adkomst lider af mangler. Herefter angår altså § 1 den situation, hvor der er sket en overførelse af en ret, som er *forsømt* lyst, § 27 derimod de tilfælde, hvor tingbogen udviser en *legitimation,* som *ikke svarer til den materielle berettigelse.* Groft kan derfor de to sæt retsvirkninger anskueliggøres med de to traditionelle figurer:



§ 1
(B's ret utinglyst)



§ 27
(A har indsigelse mod B)

Disse betragtninger fører imidlertid heller ikke til nogen klar afgrænsning. Også i den første figur kan man sige, at tingbogen udviser en legitimation, som ikke svarer til den materielle berettigelse. Når A først har overdraget til B, er han inkompetent til at overdrage den samme ret til C, men tingbogen udviser stadig hans legitimation. På tilsvarende måde kan man også sige, at den anden figur rammer et tilfælde, hvor man har forsømt at tinglyse sin ret. A kunne jo have tinglyst sin indsigelse. I det omfang, hvori en »indsigelse« mod en andens ret beror på, at man selv har »en rettighed«, følger § 27-virkningen allerede af, at man har forsømt lysning. »*Indsigelser*« mod en andens

ret kan imidlertid hidrøre fra meget forskelligartede forhold, jfr for omsætningsgældsbreves vedkommende opregningerne i Gbl §§ 15 og 17, der nævner såvel ugyldighedsgrunde som aftaleændringer og visse bristende forudsætninger m v. TL § 27 nævner kun indsigelser mod dokumentets »*gyldighed*«. Hvis dette udtryk kunne forstås så skarpt, at det kun refererede sig til, hvad der i almindelighed betegnes som gyldighedsproblemer, jfr Aftalelovens §§ 28 ff, fik man ganske vist en klar afgrænsning. Men så snævert kan reglen ikke forstås, jfr ER II.1115, *Illum*: Tinglysning. 278. På den anden side viser udviklingen ovenfor i § 14, at udtrykket »rettigheder« i TL § 1 udstrækkes meget vidt.

I stedet for at tage udgangspunktet i nogle i teorien udviklede hjælpebegreber eller søge en afgrænsning ud fra historiske overvejelser synes det rigtigere, når lovens ord ikke giver nogen præcis vejledning, at søge afgrænsningen foretaget ud fra undersøgelser af, om forståelsen vil give hensigtsmæssige resultater. Af væsentlig betydning for afgrænsningen mellem § 1 og § 27 bliver det, at kreditorer alene kan påberåbe sig virkningerne efter § 1. Det reelle problem bliver herefter, *om de betragtninger, som kreditorer også kan gøre gældende, faren for antedateringer, proforma og hemmelige begunstigelser, foreligger.* Er dette tilfældet, taler afgørende grunde for at henføre tilfældet til § 1. Foreligger de ikke, trækker det i retning af at anvende § 27. Hermed må problemet være klaret i forhold til kreditorer. Når så resultatet herefter er fundet, kan man anlægge samme fortolkning i relation til aftaleerhververe. Men i relation til dem bliver det i hovedsagen et spørgsmål om, hvorvidt man skal citere § 1 eller § 27.

Denne grundbetragtning falder tildels sammen med en anden betragtning, som kan anlægges om forholdet mellem § 1 og § 27. Pligten til at foretage lysning, hvis man vil undgå eksstinktion såvel over for aftaleerhververe som over for kreditorer, må forudsætte, at der er en praktisk mulighed for at foretage en sådan lysning. Men en sådan mulighed består der ikke med hensyn til de indsigelser, som § 27 må antages at tage sigte på i første række, de svage og stærke ugyldighedsgrunde. Tinglysningsdommeren kan jo ikke lyse en af udstederen ensidigt fremsat påstand herom. Rigtigheden heraf må være dokumenteret på sædvanlig måde, d v s at der praktisk må foreligge en skriftlig anerkendelse heraf eller en dom herfor. Men er dette tilfældet, vil det dog

være mere praktisk at få retten aflyst af tingbogen på grundlag heraf. Mellemløsningen, at man rent abstrakt får lyst, at indsigelsen foreligger, er ikke praktisk tænkelig. Fuldt ud gælder den anførte betragtning imidlertid ikke. Umyndighedsindsigelsen lader sig jo netop lyse, rent abstrakt, og dette er da også fastslået ved TL § 48, der imidlertid kræver lysning »efter denne lovs § 1«, jfr ovf § 14. A. 1. a. Trods denne henvisning er det klart, at lysning af umyndiggørelsen ikke hindrer retsforfølgning mod ejendommen, hvis den umyndige virkelig er forpligtet over for den forfølgende kreditor, hvad enten dennes krav er opstået ved aftale eller på anden måde.

Helt afgørende for afgrænsningen mellem § 1 og § 27 bliver herefter den anførte betragtning om, hvorvidt der praktisk er mulighed for at foretage lysning, altså ikke. Man må derfor snarere blive stående ved de foran anførte betragtninger om fare for antedateringer, proforma og hemmelige begunstigelser. Foreligger disse muligheder, må man foretrække § 1, og dette vil få særlig betydning i forhold til forfølgende kreditorer. Men omfattes tilfældet af § 1, må man komme til samme resultat i forhold til både kreditorer og aftaleerhververe, som ikke er i god tro. Det må så blot erindres, at aftaleerhververe har en yderligere mulighed for eksstinktion efter § 27. Der er imidlertid ikke noget i vejen for – trods lovens systematik – at gennemgå først reglerne om kreditoreksstinktion og derefter om aftaleeksstinktion, når man blot holder sig klart, at mulighed for kreditoreksstinktion efter § 1 er ensbetydende med, at der også sker aftaleeksstinktion.

Hvis et skøde er udstedt proforma, er det klart, at kreditorer ikke kan eksstingvere retten ifølge dette skøde efter TL § 1. Indsigelsen kan kun fortrænges af godtroende aftaleerhververe efter § 27, når disse erhververe har opnået en ret i tillid til tingbogens udvisende. Om *skødeudstederens* kreditorer kan tilsidesætte proforma-skødet, må afgøres ud fra grundsætninger, der ligger uden for TL. Men det er vanskeligt at se nogen grund til, at *skødeerhververens* kreditorer skulle kunne støtte nogen ret på det tinglyste proformadokument, hvis det virkelig kan tilsidesættes efter sådanne almindelige grundsætninger. Det er formentlig det samme, som udtrykkes af *Illum* i de kortfattede bemærkninger i U 1959 B. 80.

For at gøre problemstillingen klarere skal der imidlertid først gøres nogle bemærkninger om tilfælde, hvor der har været tvivl om, hvorvidt kun aftaleerhververe eller også kreditorer kan eksstingvere.

1) En lejers indsigelse om, at der er *forudbetalt* til en tidligere ejer

af ejendommen, eller at lejen er nedsat i forhold til kontraktens angivelse, skal ifølge TL § 3, stk 2, tinglyses »ifølge denne lovs § 1«, hvis brugskontrakten er tinglyst. Allerede som følge af den udtrykkelige henvisning til § 1 må forholdet bedømmes efter denne bestemmelse, d v s at ikke blot godtroende aftaleerhververe, men også kreditorer kan tilsidesætte den utinglyste forudbetaling eller lejenedsættelse, jfr ovenfor i § 14. D.

Hvis man prøver at bedømme forholdet ud fra de nu anførte betragtninger, må man formentlig komme til samme resultat. Man kan i hvert fald ikke se bort fra den mulighed, at den tidligere ejer ved transaktioner i forhold til lejerne opnår fordele til skade for retsforfølgende kreditorer. Dernæst er der en praktisk mulighed for at få lyst forudbetalingen eller lejenedsættelsen.

2) Det har været diskuteret, om TL § 27 kan anvendes ved *aflysninger*, således at godtroende erhververe også i denne retning kan stole på tingbogens indhold. Man skal i lige så høj grad kunne se bort fra det, der er udslettet af tingbogen, som fra det, som ikke er blevet indført heri. Ud fra denne tankegang kunne man imidlertid spørge, om så ikke TL § 1 rettelig burde anvendes analogt i denne relation. Dette skal undersøges nærmere nedenfor under II. B. og i § 19, og de afgørende betragtninger må blive de samme, som er anført ovenfor.

3) Det har været diskuteret, om arvingers kreditorer kan fortrænge en utinglyst *legatars* ret. Ovenfor i § 14. A. 3. er det antaget, at legatarens ret i et vist omfang kan lyses. Men det er i hvert fald højst tvivlsomt, om det kan ske før arveladers død, og selv om det er retligt muligt, kan det være faktisk udelukket, fordi legataren måske intet kender til indsættelsen endnu, eller fordi testator faktisk modsætter sig lysningen. Også efter arveladers død er der tvivl om retsreglens indhold, og i hvert fald kan der være praktiske vanskeligheder for at gennemføre en lysning af legatarens ret. Hertil kommer så, at der ikke er nogen praktisk mulighed for ved transaktioner mellem arvinger og ejendomslegataren at skabe svigagtige dispositioner i forhold til kreditorer. Resultatet må da blive, at den manglende lysning af legatarens ret ikke kan bevirke eksstinktion i forhold til arvingernes (i modsætning til legatarernes) kreditorer. Om man vil, kan man da udtrykke resultatet derhen, at aftaleerhververe, der kontraherer med boets repræsentanter, efter TL § 27 kan fortrænge en legatars »indsigelse«

om retten ifølge testamentet, men arvingernes kreditorer kan ikke i medfør af TL § 1 fortrænge den utinglyste ret.

Samme resultat, men med andre begrundelser, forsvares af *Borum*: Arvefaldet. 119 ff, J 1937.21 f, *Illum*: Tinglysning. 244, i TfR 1942.238 ff, Sagførerbladet 1950.355 f, *Stig Iuul* sammesteds. 497 f, *Ernst Andersen:* Arveret. 307–08, se herimod *Fr. Vinding Kruse:* Tinglysning og panteret, 1962.79 f. Det er næppe rigtigt at begrunde resultatet med den konstruktion, at lysning af en skifteudskrift kun betyder, at der er lyst en legitimation, ikke en ret for boet, og at reglen i TL § 1 forudsætter, at de kreditorer, som skal kunne fortrænge en utinglyst ret, må være fordringshavere mod den, fra hvem den utinglyste ret afledes, jfr *Torkild-Hansen* i Sagførerbladet 1950.302 ff, 498 f. Man står stærkere, hvis man bygger på de synspunkter, som efter TL's forhistorie ligger bag ved udformningen af reglerne, og dernæst lægger vægt på, hvad reale grunde tilsiger.

Ernst Andersen: Arveret. 306–07 anser ikke lysning af legatarens ret over for *arvingernes* kreditorer nødvendig, fordi TL § 1 påbyder tinglysning for at få beskyttelse mod retsforfølgning fra ejerens kreditorer og ikke fra ejerens arvingers kreditorer. I relation til *afdødes* kreditorer henvises til, at legataren vel bør vige for disse, idet legatet falder bort, hvis boet er insolvent, men at der ved privat skifte er en næsten uafbeviselig formodning for, at boet er solvent, ellers påtager arvingerne sig ikke det fulde solidariske ansvar for afdødes gæld. Denne betragtning er dog nok noget for generel, idet der kan være gode motiver til, at de efterladte ikke ønsker at lade arvelader gå gældbunden i sin grav. Men det afgørende er, at det er vanskeligt at se, hvorfor legataren kan have interesse i at få lyst sin ret i forhold til afdødes kreditorer, da han dog efter de almindelige regler må vige for dem, og navnlig er det svært at begrunde, at lysning kan have betydning i forhold til *arvingernes* afledede aftaleerhververe efter § 1, men at § 1 kun skulle have betydning for beskyttelse mod *arveladers* kreditorer. Vel kan det diskuteres, om § 1 drejer sig om beskyttelse mod arveladers eller mod arvingers kreditorer og afledede aftaleerhververe, men man kan ikke dele op, således at der sigtes til beskyttelse mod arveladers kreditorer, men arvingers afledede aftaleerhververe.

Om tinglysning af båndlæggelsesbestemmelser se ovenfor i § 14. A. 1. a.

4. Det kan diskuteres, om kreditorer i medfør af TL § 1 kan ekstingvere *forudsætninger* og *indsigelser,* som knytter sig til tinglyste dokumenter, men ikke fremgår af dem. Betingelser kan principielt lyses, forudsætninger kun, hvis de kan bringes i form af udtrykkelige betingelser. På den anden side er faren for antedateringer, proforma og kreditorbegunstigelser forholdsvis ringe. Men der kan forekomme tilfælde, hvor sådan mulighed foreligger, og hvor der er let adgang til

at sikre sig ved at få indsat forudsætningen som en betingelse og tinglyst, se herom nedenfor under II. B.

U 1969.967 har ikke villet anvende § 27 i et tilfælde, hvor en køber havde fået tinglyst skøde på en ejendom med tillæg af en andel i en fælleslod, som ifølge matriklen tilhørte en række ejendomme, herunder også køberens, anpartsvis, på hvilket grundlag der var foretaget tilsvarende notering i tingbogen. I det tinglyste skøde til sælgeren, køberens fader, var det anført, at sælgeren ikke havde adkomst til andelen.

Om muligheden af at anvende § 27 i forholdet mellem indehaveren af rettigheder over tilbehør til fast ejendom og senere tinglyst panthaver se *Panterettigheder* § 16. IV. A. 2. b.

I. *Aftaleeksstinktion*

A. *Betingelserne for eksstinktion*

1° Når § 1 taler om, at rettigheder over fast ejendom skal lyses til tinge for at få gyldighed mod *aftaler* om ejendomme, og når § 27 siger, at erhververe af rettigheder over ejendommen ifølge tinglyst *aftale* ikke kan mødes med nogen indsigelse, ligger heri, at *aftaleerhververe* i videste forstand kan eksstingvere ved hjælp af tinglysningsreglerne. Under denne gruppe falder også *gavemodtagere* og *købere på tvangsauktion*. Bestemmelsen omfatter også aftaler af *ringe betydning for omsætningen*, f eks overdragelse til dækning af spillegæld eller væddemål. Reglen omfatter såvel overdragelse til ejendom som til *sikkerhed* eller *brug*. Det er klart, at panthavere ikke kan forbedre deres retsstilling ved at foretage retsforfølgning og derved komme ind under begrebet »retsforfølgning«. Herved kunne de efter reglen i § 1, stk 2, sætte sig ud over kravet om god tro. Under aftaler falder såvel gensidige som *ensidige* løfter. Erhvervelser ved *arv* falder *udenfor*.

Se hertil ER II. 1072 f, *Illum:* Tinglysning. 256 f. *Gomard.* 232, *samme:* Fogedret. 158, *Arnholm* II. 82–83. Landsretsdom i U 1940.684 H har ganske vist udtalt, at køberen på tvangsauktion ikke kan sidestilles med aftaleerhververe, men dette har H formentlig taget afstand fra ved sin begrundelse, se *Ussing:* Alm Del. 244, *Carstens* i TfR 1941.227 f, smh *Bjerre* i J 1942.73 ff. Lignende resultatet antages vedrørende eksstinktion efter Gbl § 14, se *Ussing* anf sted. Ved løsøreomsætning har man været tilbøjelig til ikke at sidestille tvangsauktionskøberen med den almindelige køber, se Betænkning 370/64. 77, 88.

(2) Såvel § 1 som § 27 kræver, at aftaleerhververen skal være i *god tro*. Efter § 5 forstås ved god tro i TL, at erhververen ikke kender den utinglyste ret og ej heller ved grov uagtsomhed er skyld i sit ukendskab til den. God tro skal ifølge samme bestemmelse være til stede på det tidspunkt, da aftalen anmeldes til tinglysning (ved overdragelse af pantebreve på overdragelsens tid). Ved afgrænsningen af godtrosbegrebet er der sket en indsnævring i forhold til den før TL bestående retstilstand, idet dengang enhver form for uagtsomhed udelukkede den eksstinktive retsvirkning.

Kravet til agtpågivenhed kan belyses ved at betragte forskellige typisk forekommende problemer:

a) Begrænsninger i erhververens ret kan fremgå af hans eget *adkomstdokument* eller andre dokumenter, hvortil dette henviser. Sådanne henvisninger må have en konkret karakter. Almindelige henvisninger, hvorefter ejendommen sælges med de rettigheder og byrder, hvormed den er overtaget fra en tidligere indehaver, har ikke samme betydning. Om man vil, kan man sige, at der overhovedet ikke er tale om nogen eksstinktion, men om en fastlæggelse af aftalens indhold, jfr *Illum*: Tinglysning. 267.

b) Hvis erhververen har haft lejlighed til at konstatere ejendommens *faktiske beskaffenhed,* og denne viser begrænsninger i forhold til den indgåede aftale, kan man i hvert fald forlange, at erhververen reagerer, hvis disse begrænsninger kunne være konstateret selv ved en *flygtig besigtigelse,* jfr U 1961.160 H (det måtte stå erhververen klart, at tilstedeværelse af nabovinduer i skellet hvilede på servitutmæssig hjemmel). Den grove uagtsomhed foreligger altså allerede ved den overfladiske besigtigelse, U 1941.416. Hvis forholdet er konstateret, må det dernæst betegnes som grov uagtsomhed, hvis erhververen undlader at spørge ud om forholdet, U 1944.904 smh U 1953.146. Hvis køberen har konstateret, at der ikke kan køres til og fra naboejendommens garage på anden måde end over køberens grund, kan han vanskeligt slå sig til ro med, at færdselsret ikke er indført i tingbogen, jfr U 1963.691. Erhververen kan ikke uden videre slå sig til ro med den forklaring, som han måtte få efter en sådan forespørgsel. Dette må afhænge af, hvor sandsynlig forklaringen er, idet dens indhold må sammenholdes med, hvad der taler i modsat retning, jfr nedenfor under d).

Også i denne forbindelse opstår der et spørgsmål om at fastlægge indholdet af den ret, som er tilsagt erhververen. Hvis en erhvervet ejendom er indsnævret ved en utinglyst hævd, opnås der kun ret til den

således formindskede ejendom, hvis aftalen må forstås således, at kun det areal er afstået, som overdrageren faktisk rådede over. Hvis man kommer til dette resultat, opstår der ikke noget spørgsmål om eksstinktion af hævden. Erhververen har kun fået løfte om overdragelse af et vist begrænset areal, og dette løfte bliver efterlevet. Men således skal løftet normalt ikke forstås, selv om ejendommen er blevet påvist i marken. Der skal foreligge ganske særlige omstændigheder for at statuere, at sælgeren i stedet for det matrikulære begreb afstår den faktisk påviste ejendom, jfr U 1938.545 H, og derfor må man normalt undersøge selve eksstinktionsproblemet, jfr U 1942.32 H,* der i et tilfælde, hvor erhververen ligefrem målte ejendommen op med henblik på opførelse af en garage, fastslog, at han under disse omstændigheder ikke var i god tro, jfr ligeledes U 1961.803 H, hvor erhververen på grund af hegnets placering var bekendt med de faktiske forhold og derfor ikke havde haft grund til at tvivle om, at det omstridte areal tilhørte den hævdvindende.

Illum: Tinglysning. 263 f vil som hovedregel lægge vægt på det faktisk foreviste areal, se hertil *v Eyben* i J 1951.67 f. Se i øvrigt om U 1942.32 H, specielt dens forhold til Udstykningslovens § 36, stk 3, *Tolstrup*. 72–73 og *samme* i U 1962 B. 69–70 og *Illum:* Tinglysning. 264 note 75, der synes at se bort fra, at H stadfæster i henhold til underrettens grunde, se hertil *v Eyben* i J 1965.263.

VLT 1958.230 lægger til grund, at en erhverver ikke kendte og heller ikke ved uagtsomhed var skyld i sit ukendskab til en tidligere ejers ret til at fjerne et træhus på grunden.

U 1969.502 (flertallet) lægger til grund, at et køb af en ejendom ikke omfattede det matrikulære begreb, hvorfor handlen ikke fandtes at omfatte et mindre areal, der tidl af sælgeren var afstået til en nabo: 1) handlen fandt ikke sted på grundlag af matrikelkort, 2) der blev garanteret et vist areal, og denne garanti var opfyldt også bortset fra det afståede areal, 3) ejendommen blev besigtiget, og det omtvistede areal lå uden for den solgte ejendoms indhegnede græsgange og fremtrådte som en del af naboens køkkenhave. En dissens lægger vægt på, at køberen i god tro havde erhvervet det påg matrikelnummer.

c) Hvis *kortmateriale* faktisk er blevet forevist, er det grov uagtsomhed ikke at foretage nærmere undersøgelse, hvis en på kortet indtegnet vej tyder på, at der er en vejservitut, U 1948.130 H. Hidtil har man derimod ikke anset det for grov uagtsomhed at undlade at efterse kortmateriale, som kan fremskaffes. Efterhånden som matriklens betydning er vokset, kan dette standpunkt næppe fastholdes. Vejloven nr 143

af 13/4 1938, som er omtalt ovenfor i § 14. C. 3, støtter, at man må revidere den tidligere opfattelse.

ER II. 1088 går nærmest herimod, tvivlende *Illum*: Tinglysning. 264 Når TA § 17 i visse tilfælde forlanger forevisning af kortmateriale for tinglysningsmyndighederne, må erhververen i hvert fald i disse tilfælde have pligt til at undersøge kortene. Optagelse af en vej eller gangsti på kommunalt vejregulativ eller gangstiregulativ er ikke tilstrækkelig til at skabe ond tro i TL's forstand, *Illum:* Tinglysning. 271, *C. Bang* i TfOM 1929.118. Dette stemmer med det nedenfor under f) anførte.

d) Hvis der er *proces* om en rets eksistens, jfr U 1932.400, eller en trediemand i øvrigt over for erhververen *hævder,* at han har en *utinglyst ret,* der strider mod den ret, som er tilsagt erhververen, er det grov uagtsomhed, hvis erhververen undlader at foretage nærmere undersøgelse. Han må i hvert fald udspørge overdrageren nærmere herom, og han kan ikke slå sig til ro med en almindeligt holdt udtalelse om, at den påståede ret ikke (længere) eksisterer, U 1941.8 H, at forholdet »er ordnet«, U 1954.865 (utinglyst 8-årig forpagtningskontrakt), se om dommen *Illum*: Tinglysning. 269 f, eller forsikringer om, at retten ikke har betydning, U 1955.196 (utinglyst forkøbsret), U 1944.43 H (ligeledes), U 1963.691 (aftale om servitut var ikke indført i tingbogen ved stiftelsen i 1914, køberen blev gjort opmærksom på, at der var strid om retten, men nøjedes med at lade en ejendomsmægler undersøge tingbogen). På den anden side kan det ikke forlanges af erhververen, at han forfølger spørgsmålet, til der er blevet bragt endelig klaring vedrørende tvivlen. Hvis der af overdrageren gives sådanne *konkrete oplysninger*, at den påståede ret ikke kommer i strid med erhververens ret, er dette tilstrækkeligt til at anse erhververen for at være i god tro, blot de meddelte oplysninger har *sandsynligheden for sig*, U 1954.412 H (oplyst, at en jagtret bortfaldt, når en bestyrerstilling til et nærmere angivet tidspunkt ophørte). Det kan altså ikke kræves, at erhververen selv foretager undersøgelser for at konstatere, om der er noget til hinder for hans retserhvervelse, jfr også U 1955. 669 H (panthaveren var bekendt med, at en ejendom var under udstykning, men ikke med, at der var truffet utinglyste aftaler om salg af parceller og deponeret købesummer).

VLT 1957.237 har antaget, at en erhverver, der var bekendt med, at der fra ejendommen var solgt jord til vejregulering, ikke havde været i den

fornødne gode tro, idet han ikke havde skaffet sig oplysninger om de af den tidligere ejer indrømmede rettigheder.

e) Efter at *tingbogen* er blevet den almindeligt benyttede oplysningskilde, således at en undersøgelse af denne er endnu vigtigere end at undersøge selve ejendommen, må det sikkert anses for grov uagtsomhed ikke at undersøge tingbogen og måske også dagbogen 10 dage tilbage, idet man herved tager hensyn til den ekspeditionstid, som under normale forhold er den længste, jfr nærmere *v. Eyben* i J 1951.68 ff. I hvert fald er det – normalt – groft uagtsomt ikke at gennemse en frisk udstedt tingbogsattest.

Herimod *Illum*: Tinglysning. 272 og samme i U 1959 B. 78, *Krag Jespersen* i U 1966 B. 153–54 med note 16, der fremhæver, at det kun i ganske særlige tilfælde får betydning at tale om pligt til at undersøge tingbog (og personbog), anderledes ER I. 1089 f.

Selv om der for en erhverver har været en opfordring til at anstille nærmere undersøgelser ud over tingbogen, kan tinglysningsdommerens reaktion, f eks ved en udslettelse ex officio efter TL § 20, være tilstrækkelig til at bestyrke erhververen i hans gode tro, U 1953.306 H.

Et andet spørgsmål er problemet om, hvorvidt der kan foreligge vanhjemmel, selv om en rådighedsindskrænkning fremgår af tingbogen og for så vidt kunne konstateres ved eftersyn af denne, se *A. Vinding Kruse:* Ejendomskøb. 201.

Principielt uafhængigt af det berørte spørgsmål – men i en vis sammenhæng dermed – er problemet om, hvorvidt en panthaver, der modtager et pantebrev længe efter dets lysning eller indfrielse, bør foretage undersøgelser for at få konstateret, om der f eks kan være sket en oprykning, således at panteretten ikke får den prioritet, som pantebrevet prætenderer at have. Normalt kan der ikke være grundlag for at foretage sådanne undersøgelser, men der kan være tilfælde, hvor det kan være rimeligt, f eks hvor gamle pantebreve udgives som sikkerhed for ny gæld, jfr *Illum*: Ejerpant. 64–71, der dog synes at gå noget videre, og de ældre domme i U 1927.41, 1893.1207.

Da tingbogen kun indeholder et kort resumé af rettens indhold, må erhververen som et supplement også undersøge mappens dokumenter i det omfang, hvori de kan uddybe det i tingbogen angivne indhold.

f) *Registre* af forskellig art er erhververen i relation til TL ikke pligtig at undersøge, medmindre tingbogen henviser hertil, eller det af denne fremgår, at ejendommen f eks ejes af et selskab, om hvis administrationforhold nærmere oplysning kan fås i et offentligt register.

Den norske TL § 21, lægger vægt på, om erhververen kendte eller burde kende den ældre ret. Man har ikke i Norge villet noget brud i forhold til ældre praksis, men allerede før TL stillede man sig nok så lempelig over for erhververen, jfr *Harbek* og *Solem.* 141, der særligt henviser til parallellen fra Gbl § 13 »so aktsam som han bør vera etter tilhøvet«, jfr dansk Gbl § 14 »medmindre erhververen vidste dette eller ikke har udvist den agtpågivenhed, som forholdene krævede«. Den danske ordning har medført den uheldige konsekvens, at der stilles samme minimale krav overalt i TL, jfr § 5 »ved god tro forstås i denne lov ...« Dette gælder også reglerne i §§ 47 og 48 om løsøre, hvilket er noget urimeligt.

Den gode tro skal foreligge ved *anmeldelsen* til tinglysningen, jfr § 5. Tidspunktet er rykket tilbage ved TL, idet man efter den tidligere retstilstand lagde vægt på aftalens øjeblik. Ved overdragelse af pantebreve er det afgørende tidspunkt overdragelsen, jfr § 5 in fine.

I norsk ret kræves god tro på aftaletidspunktet, dog at der ikke kan foretages dispositioner til skade for en anden rettighedsindehaver, som erhververen har fået kendskab til, efter at aftalen blev indgået, *Harbek* og *Solem.* 128, *Harbek* TfR 1951.279 f, se fra praksis NRt 1956. 1153, jfr TfR 1957.445 f, hvor det fremhæves, at tilfældet ikke var typisk på gr af 1. købers langvarige passivitet. *Illum:* Tinglysning. 273 er inde på den tanke, at man rykker tidspunktet hen til det øjeblik, da dokumentet tilbageleveres med lysningspåtegning uden præjudicerende anmærkning.

Det kan undertiden være tvivlsomt, om man bør anvende TL § 27, jfr § 5, hvorefter simpel uagtsomhed ikke udelukker retserhvervelsen, eller TL § 28 (eller Gbl § 14), hvorefter enhver form for uagtsomhed principielt udelukker den eksstinktive erhvervelse. Hvis sagen drejer sig om udstederens indsigelser mod den oprindelige kreditor, f eks en indsigelse om, at denne kreditor ikke har udnyttet pantebrevet i overensstemmelse med den indbyrdes aftale, må § 27 anvendes, jfr U 1957.259 H. Hvis pantebrevet er transporteret til debitor ved indfrielse, hvorefter debitor på ny sætter pantebrevet i virksomhed ved at transportere det til en ny kreditor, har man betragtet dette forhold som et led i kreditorrækken, således at TL § 28 er blevet anvendt, jfr U 1954.32 H, se herom nærmere i *Panterettigheder* § 13. I.

Det er fast antaget efter TL, at ond tro med hensyn til rettigheder, der stiftes på et tidspunkt, der ligger senere end stiftelsen af den ret, som begæres tinglyst, ikke har nogen betydning. Ganske vist kan man sige, at der foreligger ond tro ved tinglysningen, og det er mindre tiltalende, at man kan forbedre sin retsstilling ved at foretage lysning, netop fordi man er blevet klar over, at en anden er ved at vinde ret i strid med den, som man selv har opnået. Alligevel er resultatet sikkert. Be-

grundelsen kan formuleres forskelligt. Dels kan man henvise til, at den senere stiftede ret selv skal være tinglyst for at kunne fortrænge en utinglyst ret, jfr *Illum*: Tinglysning. 274 f, dels kan man sige, at der ikke er tale om at »fortrænge« en anden ret, jfr TL § 1, når man allerede efter almindelige retsregler har fortrinnet, jfr ER II.1099 f.

Praksis stemmer hermed, jfr U 1952.120 HKK (Interessentskabskontrakt oprettet april 1948, udlæg foretaget i strid med dens indhold 29/1 1951, kontrakten lyst 31/1 1951, udlægget lyst 6/2 1951 – der lægges vægt på, at kontrakten er behørigt lyst før udlægget).

Den tilsvarende regel i den grønlandske pantelov, 1 nr 154 af 10/5 1967 § 1 har tydeliggjort reglen ved at udtale, at en panteret i fast ejendom skal være registreret for at kunne fortrænge en tidligere stiftet uregistreret panteret.

Man må formentlig også tage hensyn til den onde tro, som måtte fremkomme på anmeldelsesdagen, men *før* anmeldelsen sker. Dette må i hvert fald gælde, hvis anmeldelsen netop bliver fremskyndet af en erhvervet viden, jfr *Vinding Kruse:* Kommentar. 62–63, der ikke vil gå videre, men det er bevismæssigt uheldigt at anlægge en sondring under hensyn til, om anmeldelsen er provokeret på denne måde eller på anden måde, se til spørgsmålet *Illum*: Tinglysning. 272 note 106. Derimod kan man næppe indlægget i § 25, at ond tro, opstået på anmeldelsesdagen, men *efter* anmeldelsen, kan tillægges betydning.

Hvis en aftaleerhverver, der var i god tro ved tinglysningen, har fortrængt en utinglyst ret, vågner denne ret ikke op på ny, fordi erhververen overdrager sin ret til en person, der er i ond tro, når han får sin ret tinglyst. U 1971.681. Den senere erhverver opnår naturligvis som minimum den ret, hans hjemmelsmand havde. Tinglysningen kan forøge hans ret, men ikke formindske den.

Illum: Tinglysning. 271, jfr norsk ret *Harbek* og *Solem*. 141 f, se diskussion i NRt 1956.1298 og om omsætningsgældsbreve *Ussing*: Alm Del. 271 f.

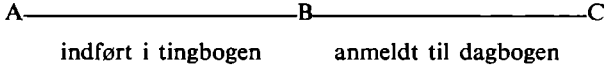
Om begrebet grov uagtsomhed efter TL § 5 se i øvrigt *Gomard*. 265 f, 406.

(3°) Den ret, der eksstingverer, skal *selv være tinglyst*, TL § 1, stk 2, § 27. Begrundelsen herfor er ganske den samme, som kendes fra andre eksstinktionsregler: Erhververen skal ikke kunne fortrænge ældre rettigheder, forinden han er sikret imod selv at blive fortrængt af nye rettigheder. Dette synspunkt ligger bag ved kravet om, at en løsøreerhverver og en erhverver af et omsætningspapir skal have fået gen-

standen (dokumentet) i sin besiddelse, hvis han vil fortrænge andre rettigheder, jfr nærmere ovenfor i § 12. VI. B.

I dette krav om lysning ligger, at erhververens dokument skal være *anmeldt til dagbogen,* men det forudsættes, at dokumentet *ikke* senere bliver *afvist fra dagbog eller tingbog.* Således må man gengive reglen i TL § 25, der fastslår, at et dokument anses for tinglyst, når det er indført i tingbogen, men at tinglysningens retsvirkninger, hvor ikke andet er bestemt i loven, regnes fra den dag, da dokumentet anmeldes til tinglysning. Er dokumentet returneret med lysningspåtegning, men faktisk ikke er blevet indført i tingbogen, har anmelderen krav på rettelse. Er der i mellemtiden tinglyst andre rettigheder, må forholdet behandles efter TL § 34, jfr nærmere nedenfor i § 16. I. B.

Medens den godtroende erhverver altså normalt blot skal have sin ret anmeldt til lysning, må det efter indholdet af TL § 27 kræves, at det dokument, hvis indhold erhververen afleder sin ret fra, men som er behæftet med en indsigelse, er *indført i tingbogen.* Når dette siges udtrykkeligt, er det vanskeligt at bortfortolke det lige nævnte resultat. Her foreligger netop en af de undtagelser fra hovedreglen, som § 25 har taget forbehold om. Det samlede resultat kan herefter illustreres med følgende figur:



Begrundelsen herfor må navnlig søges i, at overførelsen fra A til B skal have passeret den »skærsild«, som dommerens prøvelse før indførelsen i tingbogen betyder. Det må imidlertid erkendes, at man efter sagens natur kan kritisere denne ordning. For det første kan den her anførte begrundelse vanskeligt begrunde resultatet. Dommeren har kun en meget begrænset mulighed for at reagere mod dokumenter, udstedt under indflydelse af en ugyldighedsgrund. Det kan i hvert fald kun tænkes i oplagte tilfælde, jfr ER II.1109, smh *Illum*: Tinglysning. 201 ff. Tinglysningens betydning på dette punkt ligger ikke i den konkrete prøvelse, men i den abstrakte risiko som følge af, at dokumentet bringes frem i offentlighedens søgelys. Hertil kommer, at den godtroende erhverver ikke med sikkerhed kan vide, om dokumentet er indført i tingbogen. Han vil i praksis kun konstatere, at dokumentet er forsynet med påtegning herom og på dette grundlag slutte, at dokumentet virke-

lig også er blevet behandlet i overensstemmelse med påtegningens indhold.

Ved den nærmere gennemgang af spørgsmålet må der sondres mellem forskellige tilfælde.

1) Hvis det af A til B udstedte dokument *afvises fra tingbogen*, er det klart, at den godtroende aftaleerhverver C ikke kan støtte nogen ret på TL § 27. Den ret, som han afleder sin fra, falder netop til jorden ved den tinglysningsmæssige prøvelse, og der kan derfor ikke blive tale om at støtte nogen ret på den forudgående tinglysningsbehandling. Man kan måske endda sige, at TL § 27 nærmest kun sigter på dette selvfølgelige forhold, når bestemmelsen indleder med forudsætningen om, at dokumentet er indført i tingbogen.

2) Hvis de to dokumenter – dokumentet fra A til B og dokumentet fra B til C – *sendes frem til lysning samtidig*, kunne noget tale for, at det også for så vidt angår dokumentet A–B anses for tilstrækkeligt, at det er indført i dagbogen. Denne fremgangsmåde kan benyttes, uanset at TL § 10, stk 1 efter sine ord kræver, at dokumentet B–C fremtræder som udstedt af den, der ifølge tingbogen er beføjet til at råde, og at man vel nærmest må forstå dette således, at denne betingelse skal være i orden, når det nye dokument anmeldes til lysning. Imidlertid viser TA § 11, 6) og § 14 for et praktisk forekommende tilfælde – udstedelse af pantebrev af en ny skødehaver – at fremgangsmåden med den samtidige fremsendelse til lysning kan benyttes. Ud fra denne praksis kan der henvises til, at der bør kunne foretages videre dispositioner allerede fra anmeldelsen til dagbogen. Dette tidspunkt er jo i øvrigt det afgørende for retserhvervelse ved tinglysning, jfr *Illum*: Tinglysning. 289 f. Alligevel kan denne betragtning ikke tillægges afgørende vægt. C løber trods alt en risiko for, at dokumentet A–B afvises fra tingbogen, og han må derfor vente med sine dispositioner, til indførelse i tingbogen er sket, hvis han vil være helt sikker. At C's gode tro blot skal være til stede i det øjeblik, da hans ret anmeldes til tinglysning, fremgår af TL § 5.

3) Hvis dokumentet A–B vel er forsynet med *påtegning om, at det er indført i tingbogen, men faktisk ikke er blevet det*, er der ganske vist gode grunde, der taler for at beskytte C. Det må imidlertid anføres, at muligheden for en sådan fejl er så ringe, at man kan se bort fra den i argumentationen. Meget kunne tale for, at man løste konflikten overensstemmende med princippet i TL § 34, stk 1, hvorefter der kan skønnes over, hvem af parterne der bør have selve retten, og hvem der skal have erstatning. Dette er der imidlertid ikke nogen mulighed for, idet TL § 34, stk 2 udtrykkeligt har fastslået, at der ved fejl som følge af dommerens tinglysningspåtegning gives erstatning. Der er altså kun åbnet den ene mulighed.

En gennemgang af de forskellige situationer, der kan foreligge, fører således til, at det dokument, hvorfra den godtroende aftaleerhververs ret afledes, skal være indført i *tingbogen*.

Samme resultat kommer man i øvrigt til, når der er tale om eksstinktion efter TL § 1. Den ret, der skal kunne fortrænge en utinglyst ret, skal selv være tinglyst, og dette kan kun lade sig gøre, hvis den afledes fra en ret, som er indført i tingbogen, jfr § 10, stk 1 og § 12, stk 1.

Se i øvrigt ER II. 1094 f, jfr 963, *Illum*: Tinglysning. 249, 274 f, 289 ff. Den norske TL § 27, svarende til TL § 27, kræver, at overdrageren har grundbogshjemmel, d v s har fået sin ret indført i grundbogen.

(4°) Det kræves i almindelighed ikke, at den, der vil fortrænge en andens ret ved lysning, gør andet end at få sin ret lyst. Han behøver ikke at gøre sin ret faktisk gældende. Herfra gælder der dog den undtagelse, at den, der vil *fortrænge en utinglyst hævd*, skal gøre sin ret gældende inden 2 år, efter at hans ret er tinglyst; i modsat fald får hævden også gyldighed mod ham, TL § 26, stk 1. Der er intet fastslået om, hvorledes retten skal være gjort gældende. Et *udenretligt påkrav* anses tilstrækkeligt, men det må være fremsat inden for den fastsatte frist.

Se hertil ER II. 1055–56, *Hurwitz-Gomard*. 271, *Illum:* Tinglysning. 268, der de lege ferenda vil foretrække søgsmål.

Denne regel betyder altså et supplement til TL § 1. TL § 26, stk 2, handler derimod om, hvad der skal til for at *afbryde en endnu ikke vundet hævdsret*. Reglen er ensbetydende med en modifikation i DL 5–5–1, hvorefter hævdserhvervelse skal afbrydes ved *søgsmål*, jfr *Fast Ejendoms Regulering* § 14. III. C, idet en tinglyst erhverver, der indtræder i hævdsperioden, blot behøver at gøre sin ret gældende, d v s eventuelt blot ved udenretligt påkrav, inden 2 år efter, at hans ret er tinglyst, hvis hævdstiden udløber forinden. Denne sidste tilføjelse medfører, at reglen kun kan anvendes over for erhververe, der får deres ret lyst inden for de to sidste år af hævdsperioden. Reglen giver dem begunstigelse på to punkter: 1) De behøver ikke at anlægge sag for at afbryde hævden, og 2) de får fristen udstrakt ud over det sædvanlige (den normale hævdsperiode + så meget mere, at den samlede frist først udløber, når der er gået 2 år regnet fra lysningen af den nye ret). Begrundelsen for disse begunstigelser, der næppe kan betegnes som stærkt påkrævede, må være, at erhververe af den nævnte kategori kan få vanskeligt ved at iværksætte et søgsmål inden for et kort tidsrum efter deres tiltrædelse.

B. *Virkningen af eksstinktionen*

Hovedreglen er, at den godtroende aftaleerhverver, som opfylder de foran under A nævnte betingelser, erhverver netop *den ret, som er tilsagt ham*, således at alle indsigelser af enhver art fortabes over for denne erhverver, hvis de ikke fremgår af tingbogen. TL § 1 dækker indsigelser, der støttes på utinglyste rettigheder, § 27 andre grupper af indsigelse. I § 14. A er der gjort rede for, at udtrykket rettigheder i § 1 er meget omfattende, idet det navnlig også medtager en række rådighedsindskrænkninger, og s 369 ff er der redegjort for, hvad udtrykket »indsigelser« i § 27 kommer til at omfatte. Efter ordene er der herefter tale om en vis dobbeltdækning.

Fra hovedreglen om eksstinktion bliver der dog en del undtagelser:

1° Hvis der foreligger *fejl fra tinglysningsvæsenets side*, opnår den godtroende erhverver i visse tilfælde *enten selve retten eller kun et erstatningskrav mod statskassen*. Herom bestemmer TL § 34, stk 1, følgende: »Skulle det vise sig, at et dokument er blevet *fejlagtigt gengivet i tingbogen eller akten eller ved forsømmelse ikke blevet indført i tingbogen, eller det er indført med en fejlagtig anmeldelsesdato*, har den forurettede krav på rettelse af tingbogen eller akten og erstatning for det tab, han har lidt ved nævnte fejl eller forsømmelse. Har nogen, inden rettelse er sket, ved aftale erhvervet ret over ejendommen i tillid til tingbogen eller akten, bliver det efter et skøn over det enkelte tilfældes samtlige omstændigheder ved dom at afgøre, om den forurettede eller den godtroende erhverver skal tilkendes selve retten eller skal nøjes med erstatning ... Ved dette skøn vil retten navnlig have at tage hensyn til, om den forurettede allerede i nogen tid har udøvet den pågældende ret, indrettet sine forhold derpå e l, om han, navnlig ved servitutter, har udøvet sin påtaleret mod handlinger i strid med hans ret eller ej, endvidere til rettens art (f eks brugsret eller panteret) og til, om en rettelse af tingbogen vil medføre en betydelig forstyrrelse af senere tinglyste retsforhold, navnlig panteretsforhold o l«.

Afgørende efter bestemmelsen må være, om der rent *objektivt* foreligger en af de nævnte fejl, hvorimod det er uden betydning, om der foreligger en forsømmelse fra tinglysningsdommerens side. Hermed synes praksis også at stemme, hvilket formentlig også gælder dissensen til U 1953.306 H, se dog *Illum*: Tinglysning. 297 note 178, der kritiserer dissensen.

Om anvendelsen i praksis se U 1952.937* (uanset at den servibutberettigede, hvis ret fejlagtigt ikke var overført på en parcel, havde udøvet sin ret gennem 5 år, fik han ikke selve retten tilkendt, men kun erstatning, da han kunne klare sig ved at gå en lille omvej), U 1937.801 (indehaver af panteret noteret på forkert matr nr i 1909 fik kun tilkendt erstatning, da rettelse ville medføre betydelig forstyrrelse), U 1953.306 H (servitutberettiget tilkendt selve retten, navnlig fordi han havde udøvet den gennem lang tid, endda i 2 år efter en erhververs køb uden indsigelse fra erhververen).

Den norske Tinglysingslov § 25 har gennemført den hovedregel, at det i tingbogen urigtigt gengivne dokument går forud for senere tinglyst dokument. Men det kan ved dom bestemmes, at det senere tinglyste dokument skal gå først, idet der herved lægges vægt på momenter af samme art som nævnt i TL § 34. Denne ordning medfører den fordel fremfor den danske, at man ved, hvordan resultatet bliver, medmindre der reageres fra den sidste retserhververs side, Forel Utk. 83, Ot prp. 40–41.

2° I nogle tilfælde opnår den godtroende erhverver under ingen omstændigheder selve den ham tilsagte ret, men kun et *erstatningskrav mod statskassen.*

a) TL § 27, 2. pkt, fastsætter følgende: »Den indsigelse, at et dokument er falsk eller forfalsket, eller at dets udstedelse retsstridig er fremkaldt ved personlig vold eller ved trussel om øjeblikkelig anvendelse af sådan, eller at udstederen var umyndig ved udstedelsen, bevares dog også overfor den godtroende erhverver«. Efter § 31 hjemles der i dette tilfælde ret til erstatning for det herved opståede tab ved statskassen.

Under *falskgruppen* falder falsk, forfalskning, benyttelse af falske legitimationspapirer (f eks falsk samtykkeerklæring fra den efter tingbogen berettigede, cfr derimod falsk samtykke fra ægtefælle, hvor samtykke ikke er nødvendigt for lysningen, U 1940.103), falske fuldmagter, overskridelse af fuldmagtens grænser, overskridelse af kompetence på et selskabs eller en forenings vegne m v. Statens garantiansvar forudsætter naturligvis, at dokumentet er blevet tinglyst. Det dækker altså ikke, hvor dokumentet falskt er blevet forsynet med lysningspåtegning, eller hvis der foreligger en eftergørelse af et ægte tinglyst dokument. Under *umyndighedsgruppen* falder mindreårighed, tinglyst umyndiggørelse, lavværgemål, tilsynsværgemål og manglende evne til at handle fornuftsmæssigt. Da erhvervelse af fast ejendom for umyndige efter Værgebekendtgørelsens § 13 kræver overøvrighedens godkendelse, og da manglende godkendelse vil medføre afvisning, vil umyndighedsindsigelsen i praksis næsten altid fremgå af det tinglyste.

Se hertil ER II. 1037 f. 1276, *Illum*: Tinglysning. 280 f, 287 f, 303, *Gomard*. 87 note 118. Det er tvivlsomt, om de kvalificerede indsigelser kan udvides til andre i Gbl § 17, stk 2 nævnte tilfælde, se herom *Panterettigheder* § 13 I.

Illum mener i U 1959 B. 80 f, at tinglysning må være uden betydning for indsigelser om mortifikation m v, da erhververen af pantebrevet netop ikke behøver at efterse tingbogen. Denne betragtning kan i hvert fald ikke være rigtig for ikke-negotiable dokumenter og den harmonerer vist ikke med udtalelsen hos *Illum*: Tinglysning. 280, om at bestemmelsen naturligvis skal forstås med det forbehold, at umyndiggørelse skal være tinglyst for at kunne gøres gældende.

Analogien fra Gbl er uberettiget, allerede fordi der i relation til TL opstår spørgsmål om statsgaranti. Se hertil *Illum*: Tinglysning. 280 f, ER II. 1272, *Ussing*: Alm Del. 259.

Om umyndighedsspørgsmålet se § 14. A. 1. a.

b) Hvis der foreligger *andre fejl ved førelsen af tingbogen* end de under 1° nævnte eller *ved dommerens tinglysningspåtegning*, gives der erstatning, jfr TL § 34, stk 2. Dette gælder dog ikke ved fejl i angivelse af arealets størrelse, af ejendomsskyldvurdering eller købesummer. Derimod må ansvaret dække tilfælde, hvor dommeren har lyst uden anmærkning, uanset at der er indrømmet oprykningsret i strid med reglerne i TL § 40.

Denne regel må forstås således, at ansvaret indtræder, blot der rent *objektivt* foreligger en fejl, selv om intet kan bebrejdes tinglysningsvæsenet. Efter § 35, stk 1, skal der endvidere tilkendes erstatning for *andre tab*, som skyldes *fejl fra tinglysningsvæsenets tjenestemænd*. På samme måde som en tilsvarende regel i Rpl § 1020 forudsættes herved, at der foreligger et sådant forhold, at vedkommende tjenestemand ville være ansvarlig efter almindelige regler, d v s at der normalt skal foreligge en *subjektivt* tilregnelig fejl, U 1953.567.

§ 35, stk 1 dækker tilfælde, hvor dommerfuldmægtige misbruger deres stilling til at lave falske tinglysningspåtegninger, idet de må anses for hørende til »tinglysningsvæsenets tjenestemænd«, jfr U 1933.654 H, 1933. 660 H, 1939.270 H. I et tilfælde, hvor fuldmægtigen havde tillistet sig dommerens tinglysningspåtegning, anførtes § 34, stk 2 om »fejl ... ved dommerens tinglysningspåtegning«. Da der i alle tilfælde forelå falskneri er, har det ikke haft nogen reel betydning, om § 34, stk 2 eller § 35 er blevet benyttet.

Se i øvrigt ER. II. 1128, *Illum*: Tinglysning. 301 f, og særligt om fejl ved tinglysning vedrørende bygninger på lejet grund, se *Illum* i U 1961 B. 102.

Om dommerens ansvar for fuldmægtige og øvrige personale se lov nr 138 af 7/5 1937.

3° I visse tilfælde opnås *hverken selve retten eller erstatningskrav mod statskassen.*

a) Dette gælder, hvis dokumentets indhold strider mod almindelige præceptive forskrifter i lovgivningen, f eks *udstykningslovgivningen, næringslovgivningen, sundhedslovgivningen, byggelovgivningen m v* Hvis man ikke antog dette, kunne borgerne på en forholdsvis let måde komme uden om forskrifter af denne art, og det ville i øvrigt være umuligt for dommeren at påse overholdelsen heraf, idet der hertil kræves et specialkendskab, som tinglysningsmyndighederne ikke kan være i besiddelse af.

b) På tilsvarende måde må Konkurslovens *afkræftelsesregler* kunne anvendes uafhængigt af tinglysningsreglerne, jfr U 1931.375, der i en sag om afkræftelse efter Konkurslovens § 28 ikke nævner tinglysningsproblemet, jfr *Gomard*: Skifteret .255 f.

Derimod må det formentlig antages, at indsigelser vedrørende en ekspropriations lovlighed fortabes over for godtroende aftaleerhververe efter TL § 27, *Illum:* Tinglysning. 284 f. Om betydningen af præceptive lovforskrifter og afkræftelsesregler se anf v. 279, ER II. 1119.

Godtroende erhververe kan formentlig heller ikke gøre gældende, at de er ubekendte med kommunale bestemmelser om tilbudspligt, se lov nr 328 af 18/6 1969 § 1, stk 3, hvorefter tilbudspligten skal respekteres af alle rettighedshavere, uanset hvornår retten er stiftet, se hertil *Tolstrup* i U 1969 B. 195.

II. *Kreditoreksstinktion*

A. *Betingelserne for eksstinktion*

1° Det skal ifølge TL § 1 dreje sig om en retsforfølgning, d v s en kreditorforfølgning. Herunder falder *konkurs, udlæg, udpantning, arrest* og forfølgning efter DL 5–7–8 til 10 om *overtagelse til brugeligt pant. Beslaglæggelse* efter Retsplejelovens regler falder ind herunder, hvis formålet med beslaglæggelsen er at skabe dækning for et kreditorkrav. Dette vil gælde beslaglæggelse efter Rpl § 797 til sikring af sagsomkostninger og erstatningsansvar.

Dødsbobehandling kan kun ligestilles med kreditorforfølgning, hvis boet behandles som *insolvent fragåelsesbo*, jfr U 1956.185. Der er ikke nogen grund til at lade arvingerne (endog ondtroende), der i

andre dødsboer er de dominerende ved bobehandlingen, nyde gavn af eksstinktionsregler. *Tvangsauktionsbehandling* er også en særlig form for kreditorforfølgning, hvilket får betydning, hvis der fremkommer en utinglyst ret mellem udlæggets foretagelse og auktionens afholdelse eller mellem flere auktioner, jfr U 1941.602 (utinglyst udlæg mellem 1. og 2. auktion tilsidesat). Hvis kreditorerne ved auktionen ikke har forlangt den utinglyste ret tilsidesat, kan auktionskøbere, der er i ond tro, ikke fremsætte dette krav, idet de kun kan påberåbe sig deres stilling som aftaleerhververe, jfr. ovenfor i § 16. I. A. 1°.

Den fortrængte ret fortrænges kun i det omfang, kreditorernes interesser kræver det. Falder altså f eks konkursen bort, kan fallenten ikke påberåbe sig eksstinktionen, U 1938.198, 1949.1023.

Se ER II. 1074, *Illum*: Tinglysning. 261–62, *Erwin Munch-Petersen.* 253, *Harbek* i TfR 1951.278, *Gomard:* Fogedret. 179–80.

2° Det kræves *ikke*, at kreditor er i *god tro.*

3° Kreditors ret skal selv være tinglyst.

4° Kreditor skal i samme omfang som aftaleerhververe gøre sin ret gældende over for dem, der er ved at vinde hævd, jfr ovenfor § 16. I. A. 4°.

B. *Virkningen af eksstinktionen*

Da kreditorerne kun kan påberåbe sig TL § 1, hvorefter rettigheder skal lyses til tinge for at få gyldighed mod kreditorer, men ikke § 27, hvorefter indsigelser mod tinglyste dokumenters gyldighed fortrænges af godtroende aftaleerhververe, må en væsentlig del af de virkninger, som er omhandlet ovf under I. B, skæres fra i relation til kreditorer. Hovedreglen må være den, at de fortrænger alt, hvad der efter det ovenfor i § 14 anførte skal tinglyses, altså hvor der foreligger en forsømmelse i så henseende. Derimod kan de *ikke* fortrænge indsigelser vedrørende de *almindelige ugyldighedsgrunde,* hvad enten disse hører til blandt de kvalificerede eller ikke-kvalificerede indsigelser. Det er herefter givet, at kreditorer *ikke* kan tilsidesætte indsigelser om, at dokumentet er *falsk* eller udstedt af en *umyndig.* Når dette er fastslået af loven, synes det vanskeligt at lade kreditorer eksstingvere indsigelser, der støttes på, at *forudsætninger* er bristede eller har vist sig at være urigtige. Vederlagsforudsætningen har TL dog for så vidt gjort op med. som forudsætninger om købesummens betaling må tages op i skødet

som egentlige betingelser for at kunne gøres gældende mod erhververens kreditorer, jfr TL § 6. Principielt er der mulighed for at optage alle arter af *betingelser* i et dokument, der ønskes lyst. Dette fremgår for skøders vedkommende af § 6, hvorefter der vel kan blive tale om forskellig bogføring af skøder under hensyn til betingelsernes nærmere indhold, men den materielle retsstilling berøres ikke heraf, og generelt af TL § 10, stk 3, hvorefter dokumenter altid kan gøres betinget, jfr nærmere i § 14. A. 2. Da der altså er en praktisk mulighed for at få alle betingelser lyst, kunne dette anføres som en vis argumentation for, at kreditorer efter § 1 kan eksstingvere alle utinglyste betingelser. Man kan imidlertid ikke komme til samme resultat vedrørende forudsætninger, der ikke er gjort til betingelser – med undtagelse af det særlige tilfælde, der omhandles i TL § 6 – idet lysning er praktisk uigennemførlig med hensyn til den brogede gruppe af problemer, som betegnes som forudsætningsproblemer. Da faren for antedatering, proforma og hemmelige begunstigelser både ved forudsætninger og betingelser er temmelig fjern, er det formentlig rigtigt at falde tilbage på den almindelige grundregel i dansk ret: at kreditor ikke erhverver større ret end sin debitor. Hovedreglen må derfor nok blive, at utinglyste betingelser og forudsætninger kan gøres gældende over for erhververens kreditorer. Undtagelse gælder ved de ubetingede skøder om vederlagsforudsætningen, og der kan antagelig også gøres andre undtagelser. Dette må efter de alm synspunkter gælde, hvor der er en praktisk mulighed for at få lysning foretaget, idet forudsætningen bør optages som betingelse, og der er fare for kreditorbegunstigelser, hvis lysning ikke sker.

Dette er tilfældet, hvis en panthaver går med til at aflyse et pantebrev i forbindelse med relaksation af et areal, idet kvitteringen til aflysning kan og bør betinges af, at relaksationen gennemføres, jfr ØLK 27/3 1972, der i forhold til en udpantningskreditor anvender TL § 1 og dermed giver denne kreditor fortrinsret forud for panthaveren, hvis ret var aflyst.

I U 1954.281 H forelå forskellige problemer. 1) I første række var der spørgsmål om, hvorvidt en skødning,, der blev lyst til en person, der havde bistået med at skaffe kontante midler ved erhvervelsen af ejendommen, var pro forma eller reel, og i sidste fald, om der forelå et sikringsformål eller en almindelig erhvervelse. Da mellemværendet mellem skødehaveren og den, der faktisk havde overtaget ejendommen, var afgjort, blev ejendommen ved mundtlig aftale, som ikke blev tinglyst, overdraget fra skødehaveren til den faktiske indehaver. Landsretten fastslår, at den første skødning ikke var pro forma, og Højesteret udtaler – uden dissens på dette

punkt – at overdragelsen havde et reelt formål. Det fastslås videre af Højesteret – også uden dissens – at den utinglyste mundtlige overdragelse ikke kunne hævdes over for den tinglyste skødehavers kreditorer, jfr TL § 1. (Dette synes landsretten ikke at have taget afstand fra). Dette standpunkt kritiseres af *Illum* i U 1959 B. 235–36, jfr *samme*: Tinglysning. 244 ud fra den betragtning, at det reelle formål med den tinglyste skødning var at skabe en panteretslignende ret, og at en panteret ikke behøver at blive aflyst, for at bortfaldet kan gøres gældende mod panthaverens kreditorer; afgørelsen anses derfor for betænkelig. Denne betragtning kan ikke tiltrædes. Det er af væsentlig betydning, om man vælger skødeformen eller panteretsformen. Gør man det sidste, kommer man ind under Gbl's regler i §§ 14 ff, hvis pantebrevet er negotiabelt. Indsigelse om ophør ved betaling eller aftale kan efter § 15 ikke gøres gældende mod godtroende aftaleerhververe, hvorimod panthavers kreditorer må respektere sådanne ændringer. Vælger man derimod skødeformen, er man inde under tinglysningssystemet, og aftaleerhververe og kreditorer må kunne stole på tingbogens udvisende. At aftaleerhververe kan stole herpå, er der vel ingen tvivl om, jfr at Illum anførte sted taler om, at der skabes legitimation for skødehaveren, men det ville være farligt, om man i forhold til kreditorer kunne skabe rettigheder, der skønt utinglyste skulle respekteres af dem. – 2) I anden række opstod et særligt spørgsmål fordi den tinglyste skødehavers enke, da hendes kreditor ville gøre udlæg, endnu ikke havde fået lyst adkomst for sig. Dette blev bragt i orden derved, at hendes kreditor sørgede for lysning af skifteudskrift. På dette punkt deler Højesteret sig, idet flertallet ikke tillægger dette vægt, jfr TL § 12, medens et mindretal ikke mener, at denne lysning kunne give hendes kreditor en sådan ret, at man kunne fortrænge den utinglyste ret. Landsretten havde på dette punkt argumenteret ud fra, at ejendommen ikke på noget tidspunkt havde tilhørt enkens bodel, og at den var udgået af fællesboet, da hun efter mandens død overtog dette til hensidden i uskiftet bo.

III. *Legitimationsvirkningen efter TL § 29*

Denne regel betyder ikke nogen indskrænkning i forhold til de i øvrigt gældende regler om adgang til at erlægge med frigørende virkning til en person, som ikke er berettiget, jfr navnlig Gbl §§ 19, 20, 29 og 30. Disse regler *suppleres* imidlertid med den yderligere regel, at *ydelser* kan betales og *opsigelse* og andre lignende handlinger, der har *hjemmel i et tinglyst dokument,* kan ske i god tro til den, der ifølge tingbogen står anført som berettiget hertil. Virkningen er altså knyttet til indførelsen i *tingbogen,* anmeldelse til lysning er ikke nok. Reglen kan anvendes på renter efter pantebreve, men – efter de udtrykkelige ændringer ved lov nr 144 af 13/4 1938 – ikke på afdrag. *Modregning* må

kunne ske over for den således legitimerede, hvorimod han *ikke* er legitimeret til at *opgive* kravet. Reglen kan heller ikke anvendes ved ændringer, som ikke er hjemlet i den tinglyste aftale.

Se hertil *Illum*: Tinglysning. 299 ff, *Ussing*: Alm Del. 262–63, 363–64. I ER II. 937 f, 961, 966 ff bruges udtrykket legitimationsvirkning for at dække over det forhold, at et dokument kun kan tinglyses, hvis den berettigede afleder sin ret fra den, der ifølge tingbogen står anført som berettiget. jfr TL § 10, stk 1. Da TL § 29 supplerer regler, der betegnes som legitimationsregler, er det heldigere at reservere udtrykket for denne relation.

IV. *Afvigelse fra ugyldighedsreglerne i Aftaleloven*

Efter Aftalelovens kap III kan de almindelige ugyldighedsgrunde ikke påberåbes over for den, der er i god tro. Der foreligger kun god tro, hvis erhververen hverken kendte eller burde kende forholdet. Simpel uagtsomhed udelukker altså retserhvervelse. TL § 27 forstås således, at den også kan påberåbes mellem parterne indbyrdes. Som følge af reglen i TL § 5 medfører dette, at en løftemodtager erhverver ret over en fast ejendom, når hans ret er tinglyst, selv om det kan bebrejdes ham som en *simpel* uagtsomhed, at han burde være bekendt med forholdet. Den nævnte forståelse af TL § 27 er ikke umiddelbart indlysende. Efter den formulering, man har valgt: »Når et dokument er indført i tingbogen, kan godtroende erhververe ... ifølge tinglyst aftale ... ikke mødes med nogen indsigelse ...«, får man indtrykket af, at der er tale om to led: først indførelse af et dokument i tingbogen derefter indgåelse af en ny aftale, der tinglyses. Men bestemmelsens forhistorie viser med sikkerhed, at der godt kan være tale om, at den omtalte »tinglyste aftale« netop indeholdes i det i indledningen omtalte »dokument«. I det oprindelige udkast stod der »overfor senere tinglyste aftaler«, men dette udtryk blev i regeringsforslaget netop ændret til »ifølge tinglyst aftale«, og man må antage, at denne ændring skyldtes en kritik, som gjorde opmærksom på, at reglen i dens oprindelige formulering ikke med sikkerhed kunne hjælpe den umiddelbare erhverver. Meningen var jo – som anført ovenfor i indledningen – at spare kreditorer for besværet med at få debitors underskrift meddelt under betryggende former for at gardere sig mod falsk. Hvis dette skulle opnås, måtte reglen udstrækkes også til det indbyrdes forhold. Heri ligger altså også, at den umiddelbare erhverver, f eks første kre-

ditor ifølge et pantebrev, kan få erstatning af statskassen, hvis underskriften viser sig at være falsk. TL § 27 må altså også i denne henseende kombineres med § 31. Derimod var det strengt taget ikke nødvendigt at betrygge den umiddelbare erhverver mod de almindelige ugyldighedsgrunde, når han handler simpelt uagtsomt. Til denne udvidelse har der ikke været praktisk trang, men loven hjemler med sikkerhed løsningen.

Se hertil ER II. 962 f, 1095 f, *Illum*: Tinglysning. 286 f, *Ussing*: Aftaler. 125 note 16, 107 f, *Knud Jarner* i U 1924 B. 33 note 8 og 128 ff, *Vinding Kuse* smst. 156, *Knud Jarner* i U 1927 B. 148 ff, *Troels G. Jørgensen* i TfR 1931.437 f., Juridisk Grundbog, 2. udg 1967. 140–43.

Den norske Tinglysingslovs § 27 har begrænset den til TL § 27 svarende regel til kun at omfatte *senere* erhververe. Derimod gælder reglen i § 35 om erstatning for tab på grund af tinglysningsfejl også den *umiddelbare* erhverver.

De i indledningen under 5)–8) anførte retsvirkninger gennemgås i anden forbindelse. Spørgsmålet om tingbogshjemmel (5) er behandlet ovenfor i § 15 B. Forældelse af pantebreve (6) og reglerne om tilbehørspant (9) behandles i Panteretten, se *Panterettigheder* § 14. I. B., § 16.

Den under 10) nævnte regel om, at afvigelser i forhold til normalvedtægten for ejerlejligheder kræver tinglysning, gælder også inter partes. Reglen er altså af samme art som den, der gælder efter Ægteskabsretsvirkningslovens § 37 om ægtepagter. Under udarbejdelsen af forslaget til Ejerlejlighedslov fremkom betænkeligheder ved at tillægge tinglysningen denne ejendommelige retsvirkning, jfr Betænkning om ejerlejligheder (1957/395). 145 f. Når man alligevel fastholdt reglen, skyldtes det, at der ellers ville kunne komme til at gælde forskellige bestemmelser for de enkelte ejere indbyrdes, jfr også *Schjøtt* i 1965.513. Se herom nærmere *Blok:* 123–126 med kritik af bestemmelsen.

Adgangen til direkte udlæg på grundlag af tinglyste pantebreve (7) behandles i processen, jfr *Erwin Munch-Petersen:* Tvangsfuldbyrdelse. 35 ff, *Gomard:* Fogedret. 29 ff, de særlige legitimationsregler ved forsikring (8) i Obligationsretten, jfr *Ussing*: Enkelte Kontrakter. 267 f og i Panteretten, se *Panterettigheder* § 9. II.

§ 17. Den formelle fremgangsmåde ved tinglysning

A. *Grundlaget for tinglysningen*

I. *Fællesbetingelser*

Man kan sammenfatte de formelle krav, der må stilles ved alle dokumenter, som ønskes lyst, derhen, at der kræves *tinglysningsbegæring* (a) vedrørende et *dateret* (b) *dokument* (c), *der identificerer ejendommen* (d), *rettens indhold, parterne* (e) og *anmelderen* (f), og at dokumentet *indleveres* til lysning, ledsaget af *genpart* (g).

a. I princippet kræves der en *begæring* om lysning, men begæringen vil normalt foreligge blot derved, at dokumentet indleveres til lysning.

Hvis der er tvivl om, hvorvidt indleveringen af et dokument kan betragtes som en begæring om lysning, må dommeren ved forespørgsel sikre sig, at man virkelig ønsker lysning foretaget, jfr U 1937.131 (skødet var påtegnet en købekontrakt og henviste til den købekontrakt, hvorved sælgeren havde erhvervet ejendommen; der kunne være grund til at lade den tidligere købekontrakt følge med skødet, men lysning heraf var åbenbart overflødig; alligevel blev købekontrakten fejlagtigt også tinglyst. Dette kunne være undgået, hvis dommeren havde spurgt, om lysning var begæret). Begæringen kan være *betinget,* f eks af, at lysning kan finde sted uden anmærkning, U 1942.184, men herved kan dommerens prøvelsespligt ikke udvides. Hvis begæringen altså er betinget af noget, som falder uden for dommerens normale prøvelsespligt, må dokumentet afvises.

I et specielt tilfælde skal begæringen være *specificeret,* nemlig hvis der ved dokumentet stiftes *flere* rettigheder, og en af disse rettigheder angiver dokumentets *hovedegenskab,* TL § 9, stk 6. I dette tilfælde skal det ved påtegning på selve dokumentet angives, for hvilken eller hvilke rettigheder lysning begæres; ellers lyses det kun med hensyn til den ret, som angives som hovedegenskaben.

Hvis dommeren er opmærksom på, at der foreligger en mangel i denne henseende, bør han henlede opmærksomheden på forholdet, jfr TA § 11,

stk 3. Nogle ældre udtalelser fra før TL, justitsmin skr nr 247 af 25/9 1894 og 264 af 17/9 1907, der går herimod, kan ikke fastholdes, *Ravnsholt Rasmussen* i Fuldmægtigen 1942.141, *Vinding Kruse:* Kommentar. 76 f, jfr om norsk opfattelse *Harbek* i TfR 1951.276, anderledes *Illum*: Tinglysning. 133 note 13.

Reglen finder ikke anvendelse, hvis de forskellige egenskaber er *lige væsentlige,* f eks når der stiftes en færdselsret og tillige en forkøbsret, jfr U 1931.134, eller der stiftes pant såvel i fast ejendom som i løsøre. I disse tilfælde lyses dokumentet uden videre i overensstemmelse med begge egenskaber. Reglen i TL § 9, stk 6, er en undtagelse fra den almindelige grundsætning om, at et dokument er lyst i sin helhed, når blot hovedpunkterne er noteret i tingbogen. Hvis man uanset bestemmelsen alligevel lyser dokumentet ved indførelse i tingbogen i de forskellige egenskaber, får den formelle mangel næppe nogen betydning. Reglens anvendelse forudsætter, at der virkelig er tale om flere rettigheder af forskellig struktur. Derfor kan reglen ikke direkte og næppe heller analogt anvendes i tilfælde, hvor et pantebrev indeholder guldklausuler o l. Uden særlig begæring må bemærkning herom foretages i tingbogen, f eks i anmærkningsrubrikken.

b. Da tinglysningsdommeren skal anholde ikke behørigt stemplede dokumenter, skal alle stempelpligtige dokumenter for at kunne lyses være forsynet med *udstedelsesdato,* jfr Stempellovens § 20, stk 3 (stempling inden 4 uger fra oprettelsen).

c. Der skal foreligge et dokument, TL § 9, stk 1. En mundtlig meddelelse om, at der er afsagt konkursdekret, kan altså ikke lyses, U 1954.191.

Det kan ikke ubetinget kræves, at det nødvendige indhold netop står i selve det dokument, der agtes lyst. Dels kan der i et vist omfang henvises til allerede lyste dokumenter, se dog TL § 15, stk 5, hvorefter pantebreve selv skal angive de foranstående hæftelser og disses beløb (nfr II. a. 3°) og et særligt tilfælde i U 1933.140, dels til dokumenter, som medfølger og henlægges i akten, eller til almindeligt tilgængelige dokumenter som kreditforeningsvedtægter o l, *Illum*: Tinglysning. 75, smh U 1934.366. Se norsk justisdepartementsafgørelse, hvorefter vedtagelse af »kommunens kloakreglement som gjeldende for ejendommen« kunne lyses, *Schumann Andersen.* 35.

Skriften i dokumentet skal være tydelig og bestandig. Skrift med kuglepen er accepteret, U 1959.40 HKK (der ændrer U 1958.443).

d. Dokumentet skal *identificere ejendommen,* jfr TL § 9, stk 3, der kræver, at såvel dokumentet som genparten deraf øverst på første side skal angive ejendommens matr nr *eller* blad i tingbogen »efter justitsministerens bestemmelse«, jfr TA § 10. Hartkornsangivelser, som

tidl også medvirkende til ejendommens identifikation, er bortfaldet nu, jfr lov nr 43 af 20/2 1969.

Allerede i henhold til lov nr 176 af 7/6 1958 bortfaldt hartkornsangivelsen i købstæderne og tillige ved an nr 24 af 8/2 1961 og nr 263 af 21/6 1966 i nogle kommuner med bymæssig bebyggelse. I Kbh og Frb kommuner findes ikke hartkorn, men arealangivelse er indført i tingbøgerne. I Sønderjylland er allerede tidl indført arealangivelser. Efterhånden indføres arealangivelser overalt.

Hverken disse bestemmelser eller bestemmelsen i TL § 8, stk 2, om angivelse i tingblad og tinglysningsliste medfører, at ejendommen skal identificeres ved hjælp af matr nr, således at man af denne grund tvinges til at lade et umatrikuleret areal matrikulere, forinden der foretages lysninger vedrørende ejendommen, jfr herved ovenfor i § 14. B. Hvis dokumentet angår bygning på lejet grund, skal grundens matr nr angives, når den har et sådant nr. Ellers må grunden identificeres på behørig måde, jfr ovenfor i § 14. B. d.).

Hvis ejendommen har *flere matr nr*, er det tilstrækkeligt at angive et enkelt af disse med en tilføjelse, der angiver en flerhed, justitsmin cirk nr 16 af 10/3 1927.

Ved udstedelse af endelige skøder er der formodning for, at ejendommen er identisk med den i det betingede skøde omtalte. En vis uklarhed vil derfor normalt ophæves som følge af denne formodning, U 1956.936.

e. De i § 14 gengivne regler medfører, at rettens art og nærmere indhold skal være præciseret, ligesom de forpligtede parter efter det i § 15 anførte skal være identificeret. Normalt kræves også identifikation af de *berettigede*, jfr TL § 17, stk 2. Ved generelle rådighedsindskrænkninger er angivelse med de til enhver tid værende ejere tilstrækkelig, og efter Stempellovens ophævelse af forbudet mod angivelse i pantebreve af ihændehaveren som berettiget kan disse nu også lyses, uanset at de er udstedt til ihændehaveren, U 1972.183.

De enkelte *kreditorer* skal være angivet i et pantebrev, hvorfor det ikke er tilstrækkeligt at anføre f eks »arvingerne efter NN« som kreditor. Dette må gælde, selv om man i forbindelse hermed har angivet en befuldmægtiget, idet der f eks ved denne fuldmægtigs død eller fuldmagtens bortfald iøvrigt herefter mangler angivelse af de berettigede, jfr U 1968.890. Derimod er det antaget, at *skyldneren* kan angives på denne måde, hvis dette stemmer med angivelsen i tingbogen, f eks ved lysning af skifteattest for privatskiftende arvinger, jfr TL § 10, stk 1; pantebrevet kan da lyses på grundlag af fuldmagt fra disse arvinger, U 1971. 169.

Ordenshensyn kan bevirke, at dokumenter med overstregninger afvises, jfr herved U 1971.823 HKK, der vel kritiserede overstregning af forprioriteter efter dokumentets afvisning i første omgang, men dog accepterede dets lysning nu, se *Illum:* Tinglysning. 64. Dokumenter, der indeholder selvmodsigende bestemmelser, kan afvises, VLT 1956.343.

f. Dokumentet skal angive *anmelderens navn og bopæl*, TL § 9, stk 3, jfr TA § 8 om ændringspåtegninger.

Denne angivelse af anmelderen har betydning i flere henseender:

1) Efter TL § 9, stk 4 kan dommeren med bindende virkning *sende meddelelser* til anmelderen vedrørende lysninger, jfr dog TA § 14, om meddelelse til ejeren, ikke anmelderen, hvis der ved lysning opstår mistanke om falsk. Heraf må følge, 2) at dommeren kan *tilbagesende* dokumentet til anmelderen efter lysningen. 3) Anmelderen kan dernæst *trække tinglysningsbegæringen tilbage*, hvorimod han ikke er berettiget til at foretage rettelser i dokumentet.

Der kræves intet bevis for, at anmelderen optræder på en berettigets vegne. Man går ud fra, at han er berettiget, indtil en virkelig berettiget gør indsigelse, eller dommeren på anden måde bliver bekendt hermed, jfr U 1970.208 (fuldmagtsgivers protest mod fuldmægtigs aflysning af ejerpantebrev).

Om de foran nævnte formelle regler se ER II. 964 ff, 1130 f, *Illum*: Tinglysning. 96 f, 132 ff, 144, særligt om § 9, stk 6. 133, 146, 190, *Harald Petersen* i U 1934 B. 343 f, *Vinding Kruse:* Kommentar. 76 f, *Arne Frederiksen*. 33.

g. Dokumentet skal angive *prioritetsstillingen*, i hvert fald ved en henvisning til tingbogen om allerede eksisterende rettigheder, TL § 15, stk 4 og 5, en bestemmelse, der skærpes f s v angår pantebreve, jfr nedenfor. Reglen gælder derimod ikke om udlæg, U 1964.757. Der er intet i vejen for, at et skøde særlig fremhæver visse servitutter, når der i øvrigt herom henvises til tingbogen, U 1963.703, *Illum*: Tinglysning. 215 note 12.

Bestemmelsen er anvendt over for et skøde, som indeholdt bestemmelse om en aftægtsret, U 1965.909, uanset at det blev gjort gældende, at prioritetsstillingen og retsstillingen i det hele klart fremgik af skødet. Den må også gælde servitutter, der tillige lyses som pantestiftende, jfr *Gabe* i U 1966 B. 12.

h. *Genpartssystemet* TL § 9, stk 1, jfr TA § 4, jfr § 11 nr 1 kræver, at dokumentet skal ledsages af en genpart, og medens der ikke er opstillet særlige regler om hoveddokumentets art og størrelse, opstilles der en række præceptive regler om genparterne, som har til formål at lette henlæggelsen i tinglysningskontorets aktmapper.

Efter reglerne i TA § 4 skal genparterne affattes på det af justitsministeriet godkendte genpartspapir, som fås i såvel hele som halve ark. Uautoriseret papir kan ikke benyttes, U 1957.1 HKK, og fotokopier er hidtil ikke blevet anset tilstrækkelige, U 1962.333 H, Advokatbladet 1961.197–98, se derimod Skibsregistreringlov, lov nr 93 af 29/3 1957 § 12. Genparterne skal være tydelige og let læselige. En maskinskreven genpart skal være det første eksemplar eller det første gennemslag af maskinen, U 1930.892, og dette gælder nu også for skøder, jfr bkg nr 507 af 26/11 1969 om ændring i TA. Ved gennemslag er det hensigtsmæssigt at placere dette papir umiddelbart bag hovedpapiret, således at der ikke sker gennemslag gennem flere papirsider, *Gabe* i U 1966 B. 12 (f eks ikke bag et pantebrevs 4. side). Genparten skal gengive teksten uden ufornødent mellemrum, og teksten må ikke afbrydes af blanke sider. Formålet med disse regler er, at man på mindst mulig plads får klart overblik over dokumentets indhold. Genparten behøver altså ingenlunde at være et gennemslag af hoveddokumentet. Man kan skrive genparten i hånden, om man vil, blot skriften er tydelig. Genparten kan være trykt, helt eller delvis.

Om muligheden for at fremstille genparter ved fotokopiering se Den danske Dommerforenings årsberetning 1962/63. 14–16, Advokatbladet 1966.210–11.

Hvis samme dokument lyses på *flere* ejendomme, er det tilstrækkeligt at indlevere en enkelt genpart eller et trykt eksemplar, der bør være affattet på genpartspapir, der indsættes i en af de pågældende ejendommes mapper med fornøden henvisning i de andre ejendomsblade, TA § 5, stk 2, jfr justitsmin cirk nr 98 af 25/6 1928. Ved *masselysninger* kan man nøjes med at indlevere en enkelt genpart til tinglysningskontoret, selv om rettighederne over de forskellige ejendomme ikke er ganske identiske, når blot det, der tinglyses, er ens for alle ejendomme, f eks landvæsenskommissionskendelser, U 1950.551 (hvor vægten lægges på, at der ikke ved lysninger skal ske notering af størrelsen af mergelgæld, som varierer fra ejendom til ejendom.) Ved lysning af en ret, der angår såvel fast ejendom som løsøre, skal der ligeledes kun leveres en enkelt genpart, som lægges i akten for den faste ejendom.

Ved leje-, brugs- og forpagtningskontrakter leveres der kun genpart af

kontraktens bestemmelser om parterne, det udlejede, prioritetsstillingen, tids- og opsigelsesvilkår, leje- eller forpagningsafgift, parternes underskrift og kontraktens dato, TA § 4, stk 5. Reglen må forstås derhen, at genparten overhovedet kun må indeholde de nævnte forhold, men det overholdes næppe i praksis.

Også på anden måde kan det tænkes, at genparten ikke kommer til at svare til indholdet af hoveddokumentet, som skal lyses. Ved lysning af ændrings- og kvitteringspåtegninger på allerede lyste dokumenter skal anmelderens navn og bopæl vedføjes på genparten, og ejendommen skal identificeres på den i TL § 9, stk 3 anførte måde, ligesom kreditors bopæl skal angives ved pantebreve, TA § 8. Desuden skal genparten af ordensmæssige grunde angive, hvilket dokument påtegningen vedrører, U 1927. 800. Ved aflysning af pantebreve skal der foreligge genpart af de mellemliggende utinglyste transporter m v, TA § 6, stk. 2.

Om genpartssystemet se ER II. 1131 f, *Illum:* Tinglysning. 105 ff.

Hvis et skøde lyses i anden egenskab, f eks som servitut- eller pantstiftende, skal der tillige vedlægges ekstraktgenpart af bestemmelserne herom, TA § 5, stk 3, jfr U 1959.843.

§ 13-meddelelser sker på særlige blanketter, trykt på genpartspapir. Genpart heraf skal kun leveres, hvis meddelelsen ønskes tilbageleveret efter lysningen, TA § 9. For eksekutorer er det nødvendigt at sikre sig bevis for lysningen af hensyn til borevisionen, justitsmin skr nr 201 af 22/11 1935.

Kvitteringer til aflysning skal være vedlagt genpart, TA § 6, stk 2 og § 11 nr 7, jfr U 1963.856, der fastholdt dette, uanset at kvitteringen var sket på genpartspapir, som kunne lægges i aktmappen uden særskilt bekræftelse.

Legitimationspapirer som fuldmagter, skifteudskrifter, eksekutorbevillinger o l kræves ikke lyst, men blot forevist, TA § 6. Dommeren attesterer altså blot, at de har foreligget ved lysningen, og nogen sikring af disse papirers bevaring ved genpart sker der ikke. Det må altså dreje sig om korte og klare erklæringer. I så fald er betænkelighederne ved ordningen minimale. Samme metode må kunne benyttes ved samtykkeerklæringer fra de efter tingbogen berettigede og ved ægtefælleerklæringer efter Ægteskabsretsvirkningslovens § 18, der altså ikke behøver at være påført skødet.

I overensstemmelse hermed utrykt ØLK 1/3 1954. Se i øvrigt *Illum:* Tinglysning. 151, 91 note 127. Den originale fuldmagt skal forevises for at sikre, at den ikke er tilbagekaldt eller ændret, jfr U 1969.794.

II. *Særbetingelser*

a. *Pantebreve*

1° Pantebreve skal angive *kreditors bopæl*, medmindre denne er almindeligt bekendt, eller bopælen for en anden person eller anstalt, som

er berettiget til at modtage forkyndelser eller meddelelser på panthaverens vegne, TL § 9, stk 3, TA § 11, 5), hvorefter reglen også gælder ved transporter på pantebreve. Det er naturligvis i dette tilfælde den nye kreditors bopæl, som skal angives. Angivelsen har betydning for meddelelser bl a om tvangsauktion. Ved ejerpantebreve kan den reelle långiver, en bank eller anden institution angives på denne måde. I øvrigt anføres på dette sted ofte Rpl § 561 om indkaldelse af panthavere og andre berettigede til møde i auktionsretten, hvor vilkårene for auktionen behandles.

2° Udstederens underskrift skal være bekræftet af en *advokat* eller *to andre vitterlighedsvidner,* der *attesterer underskriftens ægthed, dateringens rigtighed* og *udstederens myndighed,* TL § 10, stk 2. Alle disse momenter skal udtrykkeligt anføres, VLT 1957.311. Bekræftelse er ikke nødvendig, når dokumentet udstedes af en offentlig myndighed, jfr VLT 1956.292, men hertil kan f eks testamentseksekutorer ikke henregnes, U 1960.869. Vidnernes *stilling og bopæl* skal ifølge TL § 10, stk 2 angives, jfr *Gabe* i U 1966 B. 10–11.

Attestation er *ikke* nødvendig ved *kvittering* til aflysning, ved *gældsovertagelse* eller ved *ændringspåtegninger,* herunder *renteforhøjelser* jfr utrykt ØLK 7/9 1955. Derimod kræves attestation, hvis *pantesummen forhøjes.* Ligeledes må fuldmagter og tilladelser fra den ifølge tingbogen berettigede til at udstede pantebreve bekræftes.

Om fuldmagter antages det samme efter norsk opfattelse, *Schumann Andersen.* 139, *Harbek* og *Solem.* 125.

Ligestillet med advokat er naturligvis en dansk notar og eventuelt også en udenlandsk notar, hvis vedkommende konsulat har bekræftet rigtigheden af, at den pågældende optræder som sådan (hvilket ofte er tilfældet med udenlandske advokater). Udenlandske advokater, som ikke optræder som notarer, kan ikke sidestilles med danske advokater.

Den, der bekræfter, må ikke være inhabil i kraft af økonomisk eller anden interesse i dokumentets oprettelse, og folk, der er ansat i parternes tjeneste, vil ofte være udelukket som vidner.

U 1936.1136: Direktør og funktionær i et handelsselskab var udelukkede som vidner på pantebrev til selskabet, se derimod U 1967.45 HKK*, der ændrer U 1966.770: bestyrer af en bankafdeling kunne underskrive som vidne på en påtegning om forhøjelse af et ejerpantebrevs pålydende, uanset at afdelingen efter ejerpantebrevets indhold af skyld-

neren var bemyndiget til på hans vegne at underskrive enhver påtegning på pantebreve, jfr *Kæstel.* 78, og U 1937.156: 2 assistenter i en sparekasse var ikke afskåret fra at optræde som vidner på pantebrev til sparekassen; U 1940.185: Pantebrev udstedt af et aktieselskab, på selskabets vegne. Afgørelsen i U 1936.1136 kritiseres af *Vinding Kruse* i U 1937 B. 43, Kommentar. 92, se også *Egmont Andersen* i Fuldmægtigen 1937.14 f. Udstederens ægtefælle er normalt afskåret fra at attestere den anden ægtefælles underskrift U 1966.482, se dog U 1959.790, der antager, at udstederen, der i henhold til fuldmagt fra den berettigede udstedte skøde, kunne lade sin hustru attestere, men to ægtefæller kan godt optræde sammen som vidner.

Vidnerne bør kun attestere, hvis de virkelig kender udstederen, og underskrivelsen er sket, medens de var til stede, eller hvis udstederen dog over for dem har vedkendt sig underskriften. Advokater bør i hvert fald nogenlunde følge principperne i notarinstruksen nr 288 af 28/11 1924 med senere ændringer.

Om norsk retsopfattelse vedrørende vidners inhabilitet se *Schumann Andersen.* 137 f, hvorefter vægten lægges på, om vidnet har optrådt som »rettshandelsmottager« i den retshandel, som dokumentet vedrører.

Virkningen af, at der ikke foreligger behørig bekræftelse, er, at dokumentet *afvises* fra lysning, TA § 11, 4). Formålet med reglen er i første række at sikre mod, at staten ifalder erstatningsansvar efter TL § 31. Reglen gælder dog også ved underpant i løsøre, uanset at staten her ikke er ansvarlig for falske pantebreve, TL § 43, stk 4, der bl a henviser til § 10, stk 2. Reglen betyder naturligvis også en betryggelse for de private. Hvis lysning foretages trods grove fejl ved attestationen, som dokumentmodtageren er bekendt med, *udelukkes* han fra at kræve *erstatning,* U 1930.596 H, jfr TfR 1931.437 (udstederens underskrift var alene bekræftet af den, i hvis interesse hele transaktionen skete), U 1957.567 H; derimod næppe, hvis der foreligger mindre mangler vedrørende vidnernes habilitet.

Se hertil ER II. 948 f, 1106 f, *Illum*: Tinglysning. 99 f, 291, Sagførerbladet 1957.119 f.

3° Pantebreve skal altid angive *foranstående hæftelser* og disses beløb, TL § 15, stk 5, 2. pkt. Efter denne regel kan man altså ikke nøjes med en henvisning til tingbogen. Efter tidligere praksis krævede man *kreditorernes navne* angivet, men dette kan ikke fastholdes. Man må kunne nøjes med at anføre, at gælden er »privat«, se herimod

U 1928.95, og selv denne tilføjelse er næppe heller nødvendig. Hvis der hentydes til lån, der agtes optaget i fremtiden, er det end ikke nødvendigt at angive *summens størrelse,* idet reglen kun kan antages at hentyde til allerede optagne lån. Der kan derfor henvises til, at man viger for »størst muligt kreditforeningslån« e l. Ved anvendelsen af reglen kan det anføres, at skylden efter pantebrevet udgør 8.000 kr., men at pantebrevet henstår uaflyst med det oprindelige beløb 10.000 kr., ligesom det er tilstrækkeligt at angive, at skylden er 8.000 kr »oprindeligt 10.000 kr«, idet der herved er underforstået oprindeligt »efter tingbogen«, U 1948.1314. Hvis der tillige står anført restgældens størrelse – som tilfældet var i U 1948.1314 – bør tinglysningsdommeren strengt taget bemærke, at nedbringelsen ikke fremgår af tingbogen, *Gabe* i U 1966 B. 12.

Hvis der viges for »størst muligt kreditforeningslån« e l, er det ikke nødvendigt at fremskaffe ny erklæring fra efterpanthaveren, når rykningen bliver aktuel. Dommeren har tilstrækkelig klar tilkendegivelse i den allerede lyste erklæring. Dette må gælde, selv om der ifølge det indbyrdes forhold mellem pantets ejer og efterpanthaveren er tvivl om retten til at optage det nye lån, idet panthaveren f eks kan forlange, at lånet optages inden en rimelig tid efter byggeriets gennemførelse. Derimod anses ny samtykkeerklæring for nødvendig, når erklæringen går ud på, at der viges for »byggelån« e l, se nærmere i Panteretten, se *Panterettigheder* § 17. II. D.

Det kan anføres i pantebrevet, at man ud over de tinglyste hæftelser tillige respekterer nogle utinglyste hæftelser, som dommeren altså ikke kan kontrollere, U 1935.163. Bestemmelsen angiver jo kun *minimum* af, hvad der skal anføres. Selv om bestemmelsen kun taler om foranstående hæftelser, må den anvendes analogt på *ligestillede* hæftelser.

Uanset at TL § 15, stk 5 udtaler, at reglen finder anvendelse ved pantebreve, uden at der er antydet nogen begrænsning, må bestemmelsen dog forstås forholdsvis snævert. Formålet med reglen er at gøre pantebreve let omsættelige, således at de indeholder alle de for en køber eller panthaver vigtige oplysninger. Reglen må derfor anvendes på *ejerpantebreve* i faste ejendomme, idet disse dokumenter normalt anses som negotiable. Det kan diskuteres, om reglen bør anvendes på *skadesløsbreve,* som ikke er negotiable og i det hele dårligt egner sig til omsætning. Det ville i øvrigt være nærliggende at fortolke reglen i § 15, stk 5 overensstemmende med reglen i TL § 2, således at den i det hele betragtes som uanvendelig på *ikke-negotiable panterettigheder,*

jfr ovenfor i § 14. C. Når man i praksis også anser reglen for anvendelig på skadesløsbreve, kan dette kun forsvares med, at kreditor ifølge pantebrevet i modsat fald ville insistere på at få udstedt tingbogsattest. Bestemmelsen bør i hvert fald ikke anvendes ved *pant i brugsrettigheder og servitutter* over fast ejendom, da disse panterettigheder ikke er negotiable og normalt helt uegnede til omsætning. Man kan derimod vanskeligt begrunde undtagelsen med, at der ikke hermed er givet pant i fast ejendom, da sådanne rettigheder over rettigheder i fast ejendom efter TL's hele system også opfattes som rettigheder over faste ejendomme, jfr foran i § 14. B. 1. Efter det anførte må man anse reglen for uanvendelig på *skøder,* der tillige indeholder bestemmelser om pant. Reglen er heller ikke anvendelig ved *udlægspant* eller *byrder,* herunder foreløbig indførte pantebreve i udstykkede arealer, *Gabe* i U 1966 B. 11.

Se hertil ER II. 1116, 1125, III. 1456 f, *Illum:* Tinglysning. 104 f, 215 ff, *Vinding Kruse* i U 1935.275 ff, *Axel H. Pedersen* i Sagførerbladet 1950. 126 f, *Niels Andersen* i U 1935 B. 313 f, *Vinding Kruse* i U 1935 B. 335.

Særbestemmelsen om pantebreve er indføjet under udvalgsbehandlingen i Landstinget, RT 1925/26, tillæg B sp 541, og begrundedes med, at det skønnedes af betydning for realkreditten, at man altid af et pantebrev kan se de enkelte foranstående hæftelser, jfr *Vinding Kruse* i U 1935 B. 274 f.

Undladelse af at angive hæftelser i pantebreve medfører ikke afvisning, men kun anmærkning, U 1950.424.

Hvis der er hjemlet fortrinsret for panterettigheder, må dokumenter af denne art henvise hertil, VLT 1954.190.

4° Ligesom skøder skal pantebreve ud over matrikelbetegnelsen (eller blad i tingbogen) angive *gade* og *hus nr,* hvis sådant findes, TL § 9, stk 3, TA § 11, 2), der udtrykkeligt anfører, at reglen også omfatter skadesløsbreve.

5° *Skadeløsbreve* skal angive *maksimum,* TL § 10, stk 3, 2. pkt, se nærmere herom *Panterettigheder* § 10.

6° Ved *transporter* og *ændringer på pantebreve* kræves enten, at transporten (ændringen) er påtegnet dokumentet, eller at dette forevises samtidig med den særlige erklæring om transporten (ændringen), TA § 11, 8). Det kræves altså ikke ubetinget, at transporten (ændringen) påføres selve pantebrevet.

U 1930.366 fastslog, at tinglysningsdommeren med urette havde afvist en gældsovertagelseserklæring. Pantebrevene var vedhæftet denne erklæring, men var ikke forsynet med påtegning herom, jfr TA § 11, 8).

Reglen angår efter TA § 11, 8) »omsætningsdokumenter«. Herefter er det klart, at reglen ikke finder anvendelse på skadeløsbreve.

7° Pantebreve skal oprettes efter systemet i *pantebrevsformularerne*. Hjemlen hertil findes i TL § 50, stk 2, hvorefter justitsministeren i det hele kan fastsætte nærmere regler »til lovens gennemførelse«. De almindelige regler om formularsystemet er fastlagt ved TA § 3. Det væsentlige i reglen er, at man skal følge selve systemet.

Se herom nærmere *Panterettigheder* § 9. 1.

8° Med et pantebrev skal som legitimation følge det *sidst tinglyste skøde* (adkomstdokument), TL § 9, stk 2, TA § 11, 6), en regel, der også gælder ved *skadesløsbreve,* U 1927.701. Hvis skødet henligger på tinglysningskontoret, vil det i almindelighed være tilstrækkeligt at henvise hertil, U 1928.183 og 616, men ikke hvis det er fremsendt i forbindelse med lysning i en anden retskreds, U 1966.174.

Når flere ejendomme, der tilhører samme ejer, pantsættes under ét, kan det efter omstændighederne være tilstrækkeligt at forevise skøde for den ene af ejendommene. Ligeledes kan det forhold, at pantsætningen indeholdes i et dokument, som tillige angår andet end pantsætningen, være tilstrækkelig legitimation i sig selv. U 1928.1099 går sikkert for vidt, når man afviste i et tilfælde, hvor vedtægter i et mergelandelsselskab ønskedes lyst som gældshæftelse, bl a fordi der ikke medfulgte legitimationspapirer. I det hele må reglen administreres med lempe.

Hvis adkomsten beror på andet end skøde, f eks skifteudskrift, må denne naturligvis forevises, TA § 11, 6), U 1930.892. Hvis anmelderen skriftligt erklærer, at adkomstdokumentet ikke kan skaffes til veje, fordi det er bortkommet, eller der foreligger andre gyldige grunde (f eks at det henligger til ekspedition i et offentligt kontor eller en kreditforening), skal der i stedet fremlægges et offentligt dokument, f eks næringsbrev, ansættelsesbrev, beskikkelse e l, eventuelt flere dokumenter af anden art, f eks dåbsattesten, breve o l, TL § 9, stk 2, TA § 11, 6). Ifølge TA § 6, stk 1, 3. pkt, skal dommeren påtegne dokument og genpart om de foreviste legitimationspapirer. I almindelighed anføres der altså »Skøde forevist«, men har man benyttet sig af undtagelsesreglen, er det ikke tilstrækkeligt at anføre »Legitimation forevist i henhold til TL § 9, stk 2«, idet en nøjagtigere angivelse af den foreviste legitimation er foreskrevet. Hvis skødehaver ifølge et betinget skøde udsteder et dokument med sælgerens samtykke, må begge skøder medfølge.

Reglen blev indsat under rigsdagsforhandlingerne, RT 1925/26, tillæg

B sp 540, idet man ved denne regel ligesom ved reglen i TL § 8, stk 3, jfr TA § 14 om direkte meddelelse til ejeren om visse private pantebreve ville skabe yderligere værn mod falske pantebreve, jfr *Vinding Kruse* i U 1924 B. 83 f, *Jarner* sammesteds. 127 f, 156. Reglerne skyldes en noget overdreven frygt for, at staten skal ifalde erstatningsansvar. Den er ikke efterlignet i Norge og har vist ringe betydning. Den foreslås ophævet i NL. 428, jfr 92.

9° Efter § 12 a, stk 1, i lov om Danmarks Statistik, som ændret ved lov nr 540 af 17/12 1971 skal enhver, der til tinglysning indleverer et pantebrev, der udgør en del af berigtigelsen af købesummen i forbindelse med omsætning af fast ejendom, forsyne dokumentet med påtegningen: »Sælgerpantebrev«. Endvidere fastsætter § 12 a, stk 2, i loven, at pantebreve udstedt til de institutter, der er omfattet af lov om realkreditinstitutter, skal forsynes med påtegning om, hvorvidt pantebrevet vedrører lån mod 1. prioritet (almindelig realkredit) eller lån mod sekundær prioritet (særlig realkredit). Efter aftale med realkreditinstitutionerne vil disse oplysninger blive givet, ved at ordene »Almindelig Realkredit« eller »Særlig realkredit« anføres øverst til højre på side 1 i pantebrevet under »Akt: Skab«.

De nævnte oplysninger om sælgerpantebreve og almindelig eller særlig realkredit skal iflg jmcirkskr af 22/12 1971 i forkortet form medtages i manuskripter til Tingbladet. Som forkortelser anvendes følgende bogstavbetegnelser: »Almindelig Realkredit« betegnes med A. »Særlig Realkredit« betegnes med B. »Sælgerpantebreve« betegnes med S. Det pågældende bogstav indsættes i manuskriptet umiddelbart efter teksten for hvert enkelt pantebrev.

Der påhviler ikke dommerkontorerne andre forpligtelser i henhold til loven. Der skal således ikke ske afvisning eller lysning med frist, fordi oplysningerne mangler i pantebrevene, ligesom dommerkontorerne ikke selv har pligt til at påføre oplysningerne.

b. *Skøder*

1° Om *bekræftelse* af *overdragerens* underskrift kan der henvises til afsnittet om pantebreve, jfr ovenfor under a, 2°, idet der gælder samme regler om skøder og pantebreve.

2° Særreglen i TL § 9, stk 3, TA § 11, 2) gælder også skøder, jfr ovenfor under a, 4°.

3° *Købers bopæl* skal angives, medmindre den er almindeligt bekendt, TA § 11, 3).

4° Der skal foreligge påtegning fra amtstuen om *ejendomsværdien*, TA § 11, 3).

5° Efter TL § 9, stk 5 kan justitsministeren efter forhandling med finansministeren bestemme, hvilke kvitteringer for offentlige skatter og afgifter og hvilke andre bevisligheder der skal medfølge ved et dokuments

lysning. I medfør af denne bestemmelse gælder der navnlig en række formelle krav i forbindelse med udstykning m v, TA § 17, se nedenfor i § 20.

Om salgsindberetning til stempelmyndighederne se lovbkg nr 275 af 1/7 1966 § 18 som ændret ved lov nr 583 af 19/12 1969, jfr TL § 17.

6° Efter 1 nr 114 af 4/4 1967 § 26 kræves enten, at landbrugsministerens tilladelse til erhvervelse forevises eller, at der tilvejebringes fornøden dokumentation for, at tilladelse ikke er nødvendig. Der kan fastsættes frist til fremskaffelse af dokumentation. Vilkår for tilladelsen bevirker ikke, at der lyses med frist, men tilsidesættelse kan medføre straf eller sanktioner efter § 27 (afhændelsespligt). Tilsvarende regler gælder om kontrakter om bortforpagtning og udlejning af landbrugsejendomme, § 12. De tinglysningsmæssige regler i tilslutning hertil findes i bkg nr 120 af 20/4 1967, der træder i stedet for TA § 17, afsnit C, D og E.

7° Efter 1 nr 344 af 23/12 1959 § 6 skal købere af fast ejendom, der er bosat i udlandet, afgive erklæring om, at de tidligere har haft bopæl her i landet i mindst 5 år, eller vedlægge fornøden tilladelse.

c. *Servitutter*

Efter TL § 10, stk 5 skal servitutdokumenter angive den eller de påtaleberettigede. Formålet med bestemmelsen har været at undgå de fortolkningstvivl, som dokumenter fra tiden før TL ofte har givet anledning til. Om forståelsen af denne bestemmelse henvises til *Fast Ejendoms Regulering* § 15.IV.

U 1965.898 afviser en deklaration om færdselsret, da den påtaleberettigede ikke var angivet, uanset at man af dokumentets tekst kunne se, hvem der var materielt berettiget, U 1931.790 har ligeledes nægtet at lyse en servitut, hvor en bestemt person nævntes som påtaleberettiget, uanset at dokumentet i sin tekst angav, at denne person og efterfølgende ejere af ejendommen var berettigede. Disse to udtryk fandtes modstridende, hvorfor dokumentet afvistes. I det hele må kræves, at angivelsen er tydelig, U 1937. 362, 1940.99. U 1930.557 kræver også § 10, stk 5 iagttaget ved retsforlig.

d. *Grundbyrder*. Ensidige grundbyrdedokumenter skal indeholde opsigelses- og kapitaliseringsbestemmelser i debitors favør, TA § 15, 5).

e. *Offentlige retshandlinger*. Efter TL § 12, stk 1, skal der enten fremlægges *erklæring* fra vedkommende myndighed eller bekræftet *udskrift* af myndighedens bøger.

Forskellen mellem disse to regler beror på, at erklæringen kan være mere summarisk og navnlig undlade at angive de nærmere virkninger,

mens udskriften i hvert fald ofte vil indeholder noget nærmere om rettens indhold. Fuldt ud gælder dette dog ikke: en erklæring kan jo netop være formuleret meget udtømmende, og en udskrift kan være meget sparsom med angivelse af retsvirkningerne. Om man nu kan nøjes med en mere summarisk angivelse, eller man må kræve en nøjere angivelse heraf, må bero på, om *virkningerne* kan læses af den almindelige lovgivning, blot man er klar over, hvad den offentlige akt i princippet går ud på. Følgelig må en dom vedrørende en ret over en fast ejendom lyses på grundlag af udskrift, mens lysning af et udlæg kan ske på grundlag af en erklæring herom. Ved lysninger af ekspropriationer kan man normalt nøjes med en erklæring fra den kompetente myndighed om, at ekspropriation er foretaget i den og den ejendom i det og det omfang. De nærmere vilkår behøver ikke at angives.

f. *Hævd.* Tinglysning af hævd kræver enten dom herfor eller den forpligtedes anerkendelse heraf, TL § 12, stk 2.

g. Ved alle dokumenter, der udstedes af personer, der har *betinget adkomst,* skal betingelsen anføres, TL § 15, stk 2, 2. pkt.

B. *Tinglysningsbehandlingen*

I. *Dagbogen*

Hovedreglen er, at alle dokumenter skal passere dagbogen. Da formålet hermed er at foretage en betryggende *prioritetskonstatering,* er det praktisk at se bort herfra, hvis tinglysningen eller noteringen ikke har nogen betydning i denne henseende.

Hvis indførelse sker direkte i tingbogen, kan man vanskeligt forsvare at angive datoen for indlevering til lysning, idet denne ikke kan fastlægges på betryggende måde. TL § 16, stk 5, bestemmer da også, at man i disse tilfælde skal angive datoen for indførelsen i tingbogen.

Ud fra disse betragtninger kan man undlade indførelse i dagbogen i følgende hovedgrupper af tilfælde:

1) Rettelser og udslettelser efter TL § 20.
2) Udstykningstilladelser efter TL § 22.
3) Skelkonstateringer (nu efter lov nr 290 af 31/3 1949 kap V).

Disse 3 grupper er nævnt udtrykkeligt i TL § 16, stk 5, der efter denne opregning tilføjer »og lignende«. Der kan herefter udvides med:

4) Tinglysning (notering) af offentlige rådighedsindskrænkninger, der har tilsvarende karakter, jfr ovenfor i § 14. A. 1. b.
5) Annullationer af anmærkninger.
6) Afkald på ejerpant, jfr skattedep skr nr 23 af 30/1 1932.

Efter det ovenfor anførte bør *meddelelser efter TL § 13* også passere dagbogen; dette må i hvert fald gælde, hvis der medfølger genpart, men det må i det hele antages, da prioritetskonstatering ved begæringens indgivelse ofte har betydning i disse tilfælde.

Selv om det herefter ikke er tinglysningsmæssigt nødvendigt at indføre et dokument i dagbogen, taler almindelige ordensmæssige synspunkter for, at man benytter sig af dagbogen som en journal, da tinglysningskontorerne ikke behøver at føre særlige journaler ved siden af dagbogen.

Se hertil ER II. 943, *Illum*: Tinglysning. 137–38.

Indførelsen i dagbogen sker samme dag som indleveringen. Efter TL § 14, stk 3, gælder den bevisregel, at dagbogens dato for indleveringen anses for rigtig, medmindre der føres (fuldt) bevis for det modsatte.

Det er ikke nødvendigt at indføre dokumenterne i dagbogen i samme rækkefølge som den, hvori de er indleveret, da dokumenterne indleveret samme dag ifølge grundreglen i TL § 25 ligestilles. Ved indførelsen sker der nummerering af indførslerne fortløbende i hele finansåret, jfr TA § 12, stk 4. To gange om ugen tages der to maskinskrevne udskrifter af dagbogen om skøder, pantebreve m v til tinglysningsliste og tingblad, TA § 13, jfr TL §§ 7–8.

Der gives på begæring kvittering for indleveringen, TA § 2, stk 2.

Se hertil ER II. 1132 f, *Illum*: Tinglysning. 136 f.

Selv om afvisningsgrunden er så klar, at afvisning allerede sker fra dagbogen, ikke blot fra tingbogen, jfr nedenfor i § 17. C., indføres dokumentet dog i dagbogen med bemærkning om afvisningen og grunden herfor, TA § 11, stk 4. Dette gælder dog ikke, hvis dokumentet tilbagetages på dommerens henstilling.

I forbindelse med indførelsen i dagbogen sendes *meddelelse til ejeren* ifølge tingbogen, hvis der opstår mistanke om, at et dokument – være sig et pantebrev eller andet – er falsk eller forfalsket, TA § 14 som ændret ved bkg nr 37 af 27/2 1968. Den tidligere regel gjaldt kun private pantebreve og var begrænset til så få tilfælde, at den ikke havde større praktisk betydning. Efter den nugældende regel beror pligten til at sende meddelelse til ejeren ifølge tingbogen – altså ikke anmelderen af dokumentet – alene på et konkret skøn.

Se hertil *Illum*: Tinglysning. 155 f.

Hvis dokumentet senere afvises fra tingbogen, »slettes det i dagbogen«, TL § 15, stk 2. Der kan altså ved det oprindelige nr i dagbogen anføres: »Afvist på grund af ... – ... nr ...« Dokumentet anføres på ny med nyt nr i den numeriske rækkefølge med bemærkning: »Se anm ad ... nr« (henvisning til det første nr), TA § 39, stk 4. Denne regel og reglen i TA § 39, stk 2 om, at udslettelse først må ske ved kærefristens udløb, iagttages ikke altid i praksis.

II. *Tingbogen*

Tingbogen består af løsblade (medmindre man benytter de tidligere protokoller, som endnu ikke måtte være omskrevet), inddelt sognevis og herindenfor efter ejerlav (byer). Ejendomsbladene for grunde eller bygninger, der ikke er særligt matrikulerede, samles i bindene for de stedlige områder, hvortil de hører, eller i en særlig afdeling af tingbogen, TA § 21, stk 4. Hver ejendom har sit blad, men rent bortset fra den matrikulære tilstand kan der foretages en *tinglysningsmæssig samnotering* efter TL § 19, stk 2, nemlig hvis flere ejendomme tilhører samme ejer, ligger i samme retskreds, er ensartet behæftet »i større omfang«, og det i øvrigt skønnes hensigtsmæssigt. Her er altså tale om en rent *bogføringsmæssig intern foranstaltning*, dikteret af hensigtsmæssighedsbetragtninger. Samnoteringen er ikke ensbetydende med, at der herved er opstået »en fast ejendom«, jfr nærmere nedenfor i § 20. I. B.

Ejendomsbladene består af 2 eller 4 sider; som regel bør dommeren vælge den tosidede formel, TA § 23, stk 2. Hvert blad har øverst en almindelig oversigt med ejendomsbetegnelse, angivelse af ejendommens karakter (hus, mølle, fabrik, ubebygget grund m v), TA § 22, stk 1. Denne rubrik benyttes dog ikke overalt, f eks ikke i København.

Tingbogen er i øvrigt delt i 3 afdelinger: I. Adkomstrubrikken, II. Byrderubrikken og III. Hæftelsesrubrikken, TA § 22, stk 2 og 3. Under I. anføres alle adkomster, herunder også skøder, betinget af købesummens betaling inden for en nærmere angivet frist, jfr ovenfor i § 14. A. 2. b. 1°, skifteudskrifter om dødsbobehandling og konkursbehandling, umyndiggørelser, båndlæggelser, fogedafgørelser, »som ophæver eller betinger ejerens ejendomsråden«, jfr opregningen i TA § 22, stk 2.

Afgrænsningen mellem II og III kan være vanskelig. I gruppe III medtages panterettigheder, derunder også udlæg og arrest, medens II omfatter brugsrettigheder, servitutter, grundbyrder o l, overdragelsesdokumenter om endnu ikke udstykkede arealer, forkøbsrettigheder, genkøbsrettigheder o l, TA § 22, stk 3. ER II. 1158 lægger afgørende vægt på, om retten ved auktion forfalder til udbetaling med fuld værdi, i så fald indføres dokumentet som hæftelse, se derimod *Illum*: Tinglysning. 143 note 55, der vil lægge vægt på, om der *normalt* klausuleres på denne måde. Udtrykket »hæftelser« bruges synonymt med »pantehæftelser«, *Gabe* i U 1966 B. 13.

Hvis der gives pant i en allerede lyst begrænset ret, noteres pantsætningen ud for den således foretagne lysning. Pant i retten ifølge en tinglyst forpagtningskontrakt skal altså anføres i afdeling II, U 1936. 1135.

Om indførelse i tingbogen findes der nærmere regler i TL § 17, stk 2 og 3. Der anføres en kortfattet angivelse af rettens indhold og den berettigedes navn, og dagen for indførelsen i dagbogen, *lysningsdatoen*, anføres. I praksis anføres oftest tillige eventuelle afdrags-, opsigelses- og indfrielsesvilkår, jfr NL. 96, 430. Hvis retten er betinget, angives betingelsen. Hvis retten senere overgår til at blive ubetinget, noteres dette. Hvis der lyses med frist, anføres denne, og hvis der lyses med anmærkning, anføres dette, eventuelt med kort angivelse om anmærkningens indhold, f eks »Anm om h 2«. Datoen for indførelsen i tingbogen er i almindelighed irrelevant, men i de ovenfor under I anførte undtagelsestilfælde kan den få en vis betydning, og den må da anføres.

Indførelsen i tingbogen kan foretages af en kontorist, TA § 20, men indførelsen skal revideres af dommeren eller en dommerfuldmægtig. Justitsmin cirk nr 142 af 9/8 1934 har påbudt revision også i tilfælde, hvor indførelse sker ved en juridisk uddannet fuldmægtig. Begrundelsen er navnlig den, at man let under det manuelle arbejde overser juridiske problemer og i øvrigt også faktiske problemer, som kun afsløres ved et nærmere studium af dokumenter og tingbog m v. De korte notater ved registreringen må være nøjagtige, nærmest pedantiske, for ikke at give anledning til vanskeligheder senere hen. Hvis der f eks fremkommer en *moderationspåtegning* (rykningspåtegning) på et pantebrev til lysning, må man skarpt sondre mellem, om pantebrevet »fremtidig« skal respektere de og de hæftelser, eller det »yderligere« skal respektere disse hæftelser, jfr *Gabe* i U 1966 B. 11–12. I første fald må det forstås således, at man fremtidig *kun* respekterer disse hæftelser, mens den sidste formulering betyder, at pantebrevet respekterer de hæftelser, som det allerede respekterede, og at det for fremtiden derhos respekterer endnu flere hæftelser. – Hvis et pantebrev er lyst som h 5, respekterende h 3, og der så fremkommer en moderationspåtegning »respekterer fremtidig h 6 og 7.«, må der gives anmærkning om h 3, da meningen jo må være, at man fremtidig kun vil respektere h 6 og 7, ikke længere h 3. Hvis det angives, at man vil respektere »5.600 kr private midler«, og der foran netop står et privat pantebrev på 5.600 kr, er det ikke tilfredsstillende at lyse uden nogen som helst kommentar. Det allerede indestående private pantebrev på 5.600 kr kan jo blive aflyst og ombyttet med et nyt privat lån af samme størrelse. Man må derfor registrere, at det nye pantebrev i det hele respekterer »5.600 kr private midler«.

Man må også være opmærksom på, at en rykningsklausul kan være knyttet til den forudsætning, at det vigende pantebrev virkelig opnår den prioritet, som stemmer med dets angivelse. Man tænker sig, at der først er lyst 4 hæftelser: h 1, h 2, h 3 og h 4. Derefter lyses et hypotekfore-

ningslån, h 5, som angiver at ville respektere h 1 og h 2 samt »størst muligt kreditforeningslån«. Dette pantebrev vil da få anm om h 3 og h 4. Derefter lyses som h 6 et kreditforeningslån, som angiver at ville respektere h 1 og h 2, men altså ikke h 3 og h 4. Følgelig får også dette pantebrev anm om h 3 og h 4. – Herefter må man ræsonnere således: Da h 5 kun vil respektere kreditforeningslånet, h 6, hvis h 5 virkelig får den plads, som det påberåber sig at ville have, må man give h 6 en yderligere anmærkning: »da h 3 og h 4 henstår uaflyst, præjudiceres sikkerheden af anden gæld«, jfr herved VLT 1955.169.

Et beslægtet problem forelå i U 1970.245, hvor kreditor ifølge et sælgerpantebrev gik ind på at rykke ud over for to ældre offentlige lån – som han også hidtil havde respekteret – for et nyt kreditforeningslån på 37.000 kr i anledning af en gennemført ombygning. Ved lysning af påtegning herom blev der givet anmærkning i anledning af et i mellemtiden udstedt ejerpantebrev, benyttet til sikkerhed for byggelån. Det nye kreditforeningslån blev lyst alene med respekt af de to ældre lån, men der burde formentlig være givet anmærkning, som viste, at sælgerpantebrevet kun var gået med til at vige for det nye lån under forudsætning af, at ejerpantebrevet blev aflyst (eller rykkede tilbage for de øvrige lån). Det er forståeligt, at sælgeren vel ville vige, medens man havde det midlertidige ombygningslån, og at han efter ombygningen ville vige for de nye faste lån, men han ville naturligvis ikke vige kumulativt for begge lån, jfr *Kerstein* og *Illum* i U 1970 B. 240–43.

Om betingede rykningsklausuler se *Gabe* i U 1966 B. 11.

Ved forhøjelser af pantesummer bør man næppe – som i nogle retskredse – registrere dette som en ny hæftelse blot med henvisning til det oprindelige pantebrevs nr i hæftelsesrækken, da dette virker forvirrende på publikum. Derimod angives ved den tidligere hæftelse i tingbogen, at der er sket forhøjelse, således at pantesummen ændres – den oprindelige pantesum skal dog stadig kunne ses – og i anmærkningsrubrikken anføres de fornødne bemærkninger. Det skal naturligvis påses, at forhøjelsen ikke kommer i strid med efterstående hæftelser.

På grund af de kortfattede referater i tingbogen, navnlig af servitutter, kan det tænkes, at skøder, der ønskes lyst, indeholder mere udførlige referater af servitutters indhold, end tingbogen gør. I så fald må dommeren kontrollere, om skødets angivelse af servituttens indhold stemmer med hvad der fremgår af det tinglyste servitutdokument, ved at undersøge genparten i aktmappen.

Dokumentet og genparten forsynes med påtegning »Lyst« og angivelse af bind og blad i tingbogen og aktbetegnelse. Ved lysning anvendes tillige et prægestempel, »tørstemplet«. Dette gælder også ved lysning af påtegninger på pantedokumenter om afdrag, justitsmin skr nr 49 af 16/3 1954. Lysningspåtegningen skal udtrykkeligt angive, om et skøde er lyst betinget eller ubetinget, TL § 10, stk 4, og hvilke legitimationspapirer der har været forevist, jfr ovenfor under A. I. Aflyste pantebreve – herunder også skadesløsbreve – forsynes med *perforering*, justitsmin cir nr 20 af 13/2 1933, nr 129 af 29/3 1946.

Tinglysningsbøgerne er offentligt tilgængelige under dommerens tilsyn, TA § 1, stk 1, men akter og bøger udlånes ikke. Mikrofotografering er ikke tilladt, utrykt justitsmin skr af 22/11 1927, men man har tilladt, at et firma gennemgik bøgerne systematisk med henblik på at rette henvendelse til ejerne om konvertering af gæld, utrykt justitsmin skr af 10/2 1948. Enhver kan rekvirere *tingbogsattest*, d v s genpart af bladet i tingbogen, eller udskrift af dokumenter, henlagt i mapperne. Tingbogsattesten skal være ført op til udstedelsesdatoen, d v s at man på tinglysningskontoret må se efter, om der henligger uekspederede dokumenter vedrørende den pågældende ejendom, som vel er anmeldt til lysning, men endnu ikke er indført i tingbogen. Dommeren kan næppe fritages for ansvar i denne henseende ved at antedatere attesten, *Illum*: Tinglysning. 158 note 115. Ved utrykt justitsmin cirk af 9/2 1962 henstilles det så vidt muligt at udstede tingbogsattester med de rettigheder, der gælder en nærmere angivet dato, f eks ved begæring fra revisorer om attester pr 1/1.

Om anvendelse af fotokopier af ejendomsblade som tingbogsattest se Advokatbladet 1970. 81–84.

Prøvelsen og tingbogsekspeditionen skal ske snarest muligt og *senest 10 søgnedage efter anmeldelsen*, TL § 16, stk 4, jfr justitsmin skr nr 30 af 6/2 1928. Endnu gældende, men altså ikke kvitterede pantebreve, *skal* normalt tilbagesendes anbefalet, TL § 16, stk 4 in fine, men også andre dokumenter *bør* tilbagesendes anbefalet. Der skal gives indberetning til justitsministeriet ved overskridelse af fristen, justitsmin cirk skr nr 104 af 18/7 1927. Der har undertiden været væsentlige forsinkelser ved ekspeditionen i nogle jurisdiktioner. Dette hænger tildels sammen med, at man – bortset fra udstykningstilfælde – sjældent lyser med fastsættelse af frist, men i stedet søger forholdet klaret i forbindelse med ekspeditionen til tingbogen.

Det antages, at 10-dages fristen i overensstemmelse med ordlyden af TL § 16, stk 4 kun gælder *prøvelsen* og indførelse i *tingbogen* af dokumenterne. Tilbagesendelsen behøver ikke at være sket inden for denne frist. TA § 2, stk 3, hvorefter tilbagesendelsen skal ske straks efter indførelsen i tingbogen, må på baggrund heraf forstås således, at den yderligere ekspedition, som skal til efter indførelsen i tingbogen, skal ske uden ufornødent ophold. Om dette har været tilfældet, må bero på et konkret skøn over forholdene i det hele ved dommerembedet, jfr U 1953.567.

Om førelsen af tingbogen se ER II. 1134 ff, 1156 ff, *Illum*: Tinglysning. 138 ff, 147.

III. *Akterne.* Genparterne henlægges særskilt i aktmapper for hver ejendom. På aktomslagets forside angives ejendommens betegnelse, og på ejendommens blad i tingbogen anføres aktbetegnelsen. Akterne har på omslaget nummerering, og nummersedlerne har forskellig farve for hvert skab. I mapperne anbringes først genpart af skøde, derefter genparter af

pantedokumenter og til sidst af servitutdokumenter m v. Ved aflysning fjernes genparter fra mapperne. Se i det hele TA §§ 24–29.

IV. *Ejerkartotek.* Da det kan have interesse at finde frem til en ejendom ved hjælp af kendskab til ejerens navn, findes der i nogle retskredse ejerkartoteker, jfr *Ravnsholt Rasmussen* i J 1936.136 ff og utrykt justitsmin cirk af 3/5 1944. I Sønderjylland fortsatte man med at føre de gamle ejernavneregistre, TA § 23, stk 3.

V. *Legitimationskartotek.* Efter TA § 7 kan legitimationspapirer bogføres derved, at det væsentligste af indholdet indføres på kartotekskort, således at man ved fremtidige lysninger kan indskrænke sig til at henvise hertil. Papiret forsynes med påtegning om bogføringen.

C. *Tinglysningsdommerens reaktionsmuligheder*

Såfremt tinglysningsdommeren ved sin prøvelse af det dokument, der ønskes lyst, opdager mangler, kan han reagere ved at *afvise fra dagbog eller tingbog*, ved at fastsætte en *frist* til berigtigelse, eller ved at give en *anmærkning* på dokumentet.

Anmærkning adskiller sig principielt fra afvisning derved, at lysning er sket, selv om der er givet anmærkning. Når anmærkningen annulleres, har det lyste dokument prioritet fra lysningstidspunktet, jfr *Illum*: Tinglysning. 212, anderledes *Fr. Vinding Kruse* i U 1951 B. 166 og i TfR 1962.3 ff.

Hverken TL eller TA har givet en klar afgrænsning mellem disse forskellige reaktionsmuligheders anvendelsesområde, NL. 95. 429 søger at indskrænke anvendelsen af anmærkninger.

Afvisning fra dagbogen er ved TL § 14, stk 2 foreskrevet ved visse fundamentale formelle mangler: ved manglende eller urigtig angivelse af matr nr, anmelderens navn og bopæl eller pantekreditors bopæl, ved manglende udstederunderskrift og underskrifter af vitterlighedsvidner, og når der mangler genpart. Denne opregning er suppleret med yderligere tilfælde i TA § 11, der bl a nævner undladelse af at vedlægge de fornødne legitimationspapirer ved pantebreve. TL § 14, stk 2 reserverer dog den mulighed, at fejlen eller mangelen berigtiges af anmelderen, og TA § 11, stk 3 pålægger endda dommeren en pligt til så vidt muligt mundtligt ved anmeldelsen eller telefonisk at opfordre anmelderen til at rette fejl.

Afvisning fra tingbogen er ved TL § 15, stk 2 foreskrevet, *når* dokumentet ikke kan lyses (eller ikke lyses i vedkommende retskreds), *når* lysning er åbenbart overflødig til rettens beskyttelse, og *når* udstederen ikke er berettiget til at råde i den angivne retning.

Ved spørgsmålet om, hvorvidt der bør afvises, må der naturligvis tages hensyn til, hvorledes dokumentet ønskes lyst. Selv om dokumentet måtte afvises, hvis det blev begæret lyst som adkomst, kan det meget vel tænkes, at der kan lyses som byrde, jfr ovenfor i § 14. A. 2. b. 1° og U 1951.886.

Om tilfælde, hvor tinglysningsdommeren burde have afvist, fordi der forelå begrundet tvivl om, hvorvidt et skøde kunne lyses uanset en tinglyst servitutbestemmelse se U 1958.1168 HKK og 1965.807.

Frist gives efter TL § 15, stk 3, jfr § 16, stk 3, når udstederen har undladt at anmelde fornødent bevis for sin ret til at råde (eksekutorbevilling, fuldmagt, skifteudskrift, firmaudskrift o l). TA § 17, stk 2 supplerer med en regel om foreløbig lysning, når udstykningstilladelse m v ikke foreligger. Som et særtilfælde, hvor der skal lyses med frist, må anføres begæringer om lysning af dokumenter om udlændinges erhvervelse af fast ejendom, når justitsministeriets tilladelse hertil ikke foreligger, jfr lov nr 244 af 23/12 1959. Bortset fra disse tilfælde er der ikke udtrykkelig hjemmel til at lyse med frist.

Bestemmelsen er anvendt til fremskaffelse af oplysninger om en arveparts størrelse i et tilfælde, hvor to søskende havde overtaget deres forældres bo til privat skifte, og hvor der derefter blev foretaget udlæg i den enes »halvpart«, U 1966.599 HKK. Boet var vel afsluttet, men der forelå ikke oplysninger om anpartsforholdet, og det var dette sidste, afgørelsen lagde vægt på. Det ville være meget betænkeligt at lægge vægt på boets afslutning, da der ikke er nogen kontrol med, at privatskiftede boer sluttes, men alene med, at arveanmeldelse indgives. Arvingerne skulle i hvert fald ikke ved at undlade at foretage en formel afslutning – eller blot trække den i langdrag – opnå, at kreditorerne ikke søger sig fyldestgjort, se ovenfor i § 15. B. I. a., anderledes *Jesper Berning* i U 1969 B. 84–85.

Bestemmelsen er endvidere anvendt i et tilfælde, hvor det efter anmeldelsen til aktieselskabsregistret var tvivlsomt, hvem der kunne pantsætte selskabets faste ejendom, hvorfor der forlangtes underskrift af samtlige bestyrelsesmedlemmer, jfr ØLK 19/3 1964, Advokatbladet 1964.231 f.

U 1971. 187 lyser ligeledes 3 pantebreve med frist, da de udover at anføre foranstående prioriteter tillige anførte at 2 parceller, der iflg skøder, lyst med frist, skulle udstykkes, uden at der skulle betales afdrag i denne anledning. Skøderne var indført i byrderubrikken, og pantebrevene henviste f s v angår byrder generelt til tingbogen.

Reglen i § 15, stk 3, er anvendt analogt på fremskaffelse af fødselsattest i forbindelse med lysning af underpant i løsøre, U 1929.936. Derimod kan man ikke udstrække reglen til rettelser i dokumentet, VLT 1957.46 (berigtigelse af navn i overensstemmelse med fødselsattest).

Hvis der lyses med frist, men det forhold, som har givet anledning til fastsættelse af frist, ikke er berigtiget, inden denne frists udløb, må der efter dette tidspunkt kunne lyses uden at give anmærkning om det dokument, der er lyst med frist, U 1961.660, se en kritik af afgørelsen *Illum*: Tinglysning. 150 note 81.

Per Stjernquist kritiserer i Festskrift tillägnad Hjalmar Karlgren. 318, at der efter en frists udløb afvises, uanset at erhvervelsen principielt er gyldig.

Anmærkning gives efter TL § 15, stk 4, når prioritetsstillingen ikke stemmer med tingbogens angivelser, og når der foreligger mindre væsentlige afvigelser i dokumentet fra tingbogens oplysninger, f eks unøjagtig angivelse af areal o l, og det samme gælder om manglende eller urigtig arealangivelse, jfr lov nr 43 af 20/2 1969 § 4.

Efter TL § 15, stk 2, sidste pkt kan der afvises fra dagbogen i de samme tilfælde, hvor afvisning fra tingbogen finder sted. På den anden side nævner TA § 15 i indledningen, at afvisning fra tingbogen kun finder sted i de angivne tilfælde, hvis der »ikke allerede er afvist fra dagbogen«. Hermed synes forskellen mellem de to afvisningsformer i det væsentlige at bero på, hvornår man opdager fejlen.

I øvrigt har det ikke været meningen, at man skal opfatte opregningerne for bogstaveligt. TA § 15, stk 1, benytter vendingen, at den dér nævnte reaktionsform »navnlig« finder anvendelse i de i bestemmelsen angivne tilfælde. Man må i det hele opfatte de fastsatte regler som udtryk for visse grundsætninger, således at man ikke følger bogstaven for slavisk. *Afvisning* bør som regel kun finde sted, hvis mangelen er *uafhjælpelig*, eller det må anses for *uundskyldeligt,* at den er opstået. Der bør snarere afvises, hvis der foreligger en klar regel eller en ganske fast praksis om det foreliggende spørgsmål, end hvis det drejer sig om et nyt problem, der dukker op. Der bør også tages et vist hensyn til, om dokumentet er anmeldt af en privatperson eller af en advokat eller institution, der må forudsættes at kende reglerne. Hvis det er klart, at mangelen skyldes en momentan lapsus, bør der normalt

ikke afvises. Omvendt bør der snarere afvises, hvis problemet er *lagt op til en afgørelse* om, hvorvidt mangelen foreligger eller ikke foreligger. Endelig må det også tillægges vægt, hvilken *betydning* det har for parten at *miste retsværn* fra den allerede foretagne anmeldelse.

TA § 19 som ændret ved an nr 285 af 30/8 1958 viser, at anmærkning kan gives i andre tilfælde end dem, der udtrykkeligt er anført i TL, idet det udtales, at anmærkning kan gives i tilfælde, der kan sidestilles med de i TL § 15, stk 4 og 5 udtrykkeligt nævnte.

Om der bør lyses med *frist* eller gives *anmærkning*, må i første række bero på de ovenfor nævnte regler i TL § 15, stk 2, jfr § 16, stk 3, og TA § 17, stk 2. Det har ikke været meningen med TL, at man skal kunne gennembryde anmærkningssystemet ved at lyse med frister. I mange tilfælde ønsker parterne at få en klaring på spørgsmålet ved at modtage dokumentet tilbage fra lysningen med de nødvendige anmærkninger, og man har måske endda beregnet, at dokumentet – i hvert fald indtil videre – kan leve sit liv med disse anmærkninger. Noget andet er, at tinglysningsdommeren, når parterne ønsker det, må vise nogen smidighed og lyse et dokument med frist uden for de af TL og TA udtrykkeligt opregnede tilfælde, hvis forholdet ganske kan sidestilles med de særligt opregnede.

Hvis der ved tinglysningen er tvivl om, hvorledes retsstillingen vil blive, må der gives anmærkning, idet det på grundlag heraf bliver parternes egen sag at vurdere anmærkningens betydning, og i særlig graverende tilfælde endog afvises, jfr *Illum*: Tinglysning. 77, *Bent Iversen* i Fuldmægtigen 1971. 97–100 med kritik af begrundelsen for U 1971.365. Anmærkningen tjener som en advarsel, jfr f eks U 1960.123 HKK, *Illum* i U 1937 B. 313 og nærmere *Panterettigheder* § 17. II. G. om »dobbelte anmærkninger«. Hvis et dokument efter sit indhold er uklart, idet det indeholder indbyrdes uoverensstemmende udtalelser, er den normale reaktion derimod afvisning, jfr f eks U 1962.906. Anmærkning er givet ved lysning af pantebreve, uanset at der samtidig lystes rykningspåtegning på to ejerpantebreve, da deres indbyrdes prioritetsstilling ikke var afklaret, U 1969.956. Et skøde er ligeledes lyst med anmærkning, fordi det var tvivlsomt, om et skøde kunne lyses som særeje, U 1968.559, og det samme skete ved lysning af skøde på en ejerlejlighed og to pantebreve, udstedt i forbindelse hermed, da det var uklart, om køberen skulle hæfte solidarisk med de øvrige ejerlejlighedsindehavere, U 1969.487.

Ved afgørelsen af, om der bør *afvises* eller *lyses med frist*, kan der ikke ubetinget lægges vægt på opregningen i TA § 15, idet denne bestemmelse endog hjemler afvisning i et tilfælde, hvor TL kun giver adgang til lysning med frist, TA § 15, nr 2 smh med TL § 17 om manglende bevisligheder. Man må derfor uanset bestemmelsen i TA § 15, nr 8 kunne lyse et pantebrev med frist, når det er udstedt af en betinget skødehaver, såfremt det fremgår af pantebrevet, at det er udstedt under forudsætning af udstykningsapprobation, U 1962.528, *v Eyben* i J 1951.

63–64, *Illum*: Tinglysning. 169 ff, se tidligere noget vaklende praksis U 1930.327, 1936.625, 1945.998, VLT 1950.369.

U 1962.384 finder, at der i TL § 15, stk 3's grundsætning eller analogi smh med TA § 18 er hjemmel til at lyse et skøde med frist i et tilfælde, hvor skødet manglede påtegning om ejendomsskyld.

Der findes en righoldig retspraksis på dette område, hvorom henvises til ER II. 1121 ff, *Illum*: Tinglysning. 190 ff. Denne retspraksis giver dog ikke noget virkeligt indtryk af den praksis, der følges på tinglysningskontorerne, idet man ikke gennem de trykte afgørelser får kendskab til de tilfælde, hvor tinglysningskontorerne ved hjælpsom optræden bidrager til korrekt affattelse af dokumenter.

Efter det anførte er det – trods indholdet af TL § 15, stk 2 – ikke udelukket at anvende lysning med frist (eller endog med anmærkning), selv om der foreligger en så fundamental mangel som en *adkomstmangel*, jfr f eks U 1931.342 (manglende adkomst på et enkelt matr nr), 1931.767 (manglende samtykke fra skødehaver ifølge betinget skøde til skødeudstederens pantsætning), 1928.738 (ældre adkomstmangel), VLT 1953.100 (formentlig fejlskrift ved angivelse af matr nr på meddelelse om udpantning). På den anden side har U 1970.868 afvist ejerpantebrev, der – muligvis ved en skrivefejl – angav nogle matr nr, som ikke tilhørte skyldneren eller ikke kunne pantsættes selvstændigt, og U 1930.345 har givet en tinglysningsdommer medhold i, at der kunne afvises i stedet for at man lyste med frist i et tilfælde, hvor en enkes adkomst til hensidden i uskiftet bo ikke var lyst. Men i dette tilfælde var dommeren ikke bekendt med, at der var tale om en sådan adkomst. Der bør heller ikke lyses med frist, blot fordi en afgørelse senere kan forventes uddybet nærmere, U 1961.69 HKK.

Anmærkninger kan benyttes til fjernelse af en uklarhed ved, at der gives en såkaldt *oplysende anmærkning*. U 1935.738, men sådanne anmærkninger bør ikke udstrækkes til oplysninger, som må anses for uvedkommende i forhold til det lyste dokument, U 1955.170, 1941.403, og bør ikke gives for at henlede opmærksomheden på usikkerhedsmomenter, der knytter sig til lysninger af den pågældende art, U 1961.433. I tiden umiddelbart efter TL's ikrafttræden har der været en større tilbøjelighed til at gå bogstaveligt frem efter TL's og TA's regler, og der ses undertiden tilløb hertil i senere praksis, jfr herved U 1954.191, der kritiseres af *Illum*: Tinglysning. 176 note 60.

Hvorvidt tinglysningsdommeren skal indlade sig på at undersøge dispositionernes *materielle lovlighed*, hersker der nogen tvivl om. Vægten må navnlig lægges på, om der er trang til, at dommeren ved at afvise doku-

menter bremser ulovligheder, f eks ved overtrædelse af præceptive lovforskrifter eller straffebestemmelser. Hvis disses overholdelse påses af andre myndigheder, eller dommeren ved anmeldelse af et ulovligt forhold kan skaffe fornøden reaktion, bør momenter af denne art ikke blandes ind i tinglysningssystemet, der først og fremmest er et registreringssystem. Se hertil *Illum*: Tinglysning. 201 ff, *Vinding Kruse* i U 1954 B. 209 ff, *Fl. Tolstrup*: Forkøbsret og koncession 1961.157 ff, samt U 1971.332, 1970. 870, 1961.332, 1953.386, 1955.550, U 1964.325, U 1965.19 H (jfr 1964. 426) tager ikke stilling til, om et skøde – mod hvis udstedelse der var fremsat indsigelse efter ekspropriationslovgivningen – burde være antaget til lysning, men dette skyldtes formentlig proceduren, idet parterne tilstræbte at få en afgørelse af det materielretlige spørgsmål og derfor undlod at gøre særlige tinglysningsmæssige indsigelser gældende, jfr *Spleth* i U 1965 B. 154–56.

Hvis et skøde eller et pantebrev, der lyder på en gift kvindes navn, ønskes lyst, noteres det på sædvanlig måde, hvis det ikke begæres lyst som særeje, jfr U 1956.1092 (VLT 1956.368). Ellers må det påses, om reglerne om ægtepagt er iagttaget, *Vinding Kruse:* Kommentar. 70 f. At en tinglysningsdommer ikke bør indlade sig på prøvelsen af gyldigheden og rækkevidden af en testamentarisk indsat båndlæggelsesbestemmelse, er med rette antaget i VLT 1955.167. Aflysning bør på den anden side ikke foretages, hvis det ikke fremgår med tilstrækkelig tydelighed, at retten er ophørt; aflysning må afvente resultatet af retssag, utrykt ØLK 10/2 1956.

Når et dokument lyses med anmærkning om præjudicerende hæftelser, og dokumentet derpå forsynes med påtegning om, at det respekterer disse hæftelser, bør påtegningen lyses, selv om der ikke herved sker nogen ændring af retsstillingen. Det er mere overskueligt, når selve anmærkningen slettes, U 1965.206.

Om *norsk* tinglysningspraksis kan anføres, at den norske TL § 16 hjemler mulighed for lysning med frist ved adkomstmangler, når de kan forventes afhjulpet inden en rimelig tid. Det norske justisdepartement har udtalt, at tinglysningsdommeren vel har pligt til så vidt muligt at hindre, at ugyldige dokumenter lyses, men at det ligger langt uden for prøvelsesretten at tage stilling til, om love, i henhold til hvilke overdragelse er sket, er grundlovsstridige, *Schumann Andersen.* 27. En anden afgørelse udtaler, at dokumentet ikke bør afvises som ugyldigt, medmindre det kan konstateres med forholdsvis høj grad af sikkerhed, at det er uden virkning for ejendommens retsforhold, *Schumann Andersen.* 27 f.

D. *Praktiske eksempler*

I det følgende illustreres, hvorledes et handlingsforløb vil give sig udtryk i tinglysningsmæssig behandling af en række dokumenter. Handlingsforløbet er konstrueret med det formål at vise en række typiske tinglysningsbehandlinger.

Den 30/1 1930 har stadskonduktøren i København foretaget udstykning fra matr nr 3419 Sundbyvester af en parcel på 3.439 m², hvoraf 117 m² er pålagt gadeservitut. Stadskonduktøren sender til tinglysningsdommeren, sammen med meddelelsen om udstykningen, attest i henhold til TL § 22.

Derefter oprettes foliet for ejendommen, og på dette anføres i henhold til § 22-attesten servitutterne 1, 2 og 3, der har hvilet på hovedejendommen og nu antages også at påhvile parcellen (ovenfor i § 14 B.)

Matr nr 4837 erhverves af slagtermester Anders Andersen, der indleverer sit – endelige – skøde til tinglysning den 15/2 1930, hvor det er indført i dagbogen. (Dagbogsløbenummeret, der påføres både det originale skøde og tinglysningsgenparten, er det i parentes anførte tal 9887).

Den 31/3 1930 lyser ejeren et ejerpantebrev på 300.000 kr til sikkerhed for et byggelån i Handelsbankens Østerport afdeling. Meddelelsen i henhold til Rpl § 561 skal afgives til denne bankafdeling. Pantebrevet respekterer størst mulige lån i kreditforening, hypotekforening og sparekasse (ovenfor i A. II. A. 3°). I sommeren 1931 foretages den endelige prioritering af byggeriet, idet der optages kredit- og hypotekforeningslån, der lyses den 15/7 1931. Disse pantebreve lyses anmærkningsfrit. Endvidere udstedes der pantebreve til 4 håndværksmestre, som åbenbart har et resttilgodehavende fra byggeriet, som ikke er dækket af ejerpantebrevet for byggelånet.

Disse pantebreve, som efter deres indhold alene respekterer kredit- og hypotekforeningslånene, får anmærkning om byggelånet. Den 22/7 1931 fremsendes ejerpantebrevet for byggelånet til tinglysning af en påtegning om respekt af pantebrevene til de fire håndværksmestre samt om respekt af et pantebrev, som endnu ikke er modtaget til tinglysning, på 19.000 kr. à 5 %. Anmærkningen på håndværkerpantebrevene, der pány fremsendes til tinglysningsafdelingen, kan derefter annulleres. Den 25/8 1931 kommer pantebrevet på de 19.000 kr., som åbenbart vedrører restskyld til arkitekt og ingeniør i anledning af byggearbejdet, frem til tinglysning, men får, da det skal have sideordnet prioritet med de fire håndværkerlån, og disse ikke efter deres indhold respekterer dette, anmærkning om dem. Den 4/9 1931 fremsendes håndværkerpantebrevene til lysning af påtegning på hvert pantebrev, underskrevet af kreditor om, at de respekterer at være sideord-

Akt: Skab P **nr.** 619 111 **Matr. nr.** 4837.

Kvarter: Sundbyvester.

Matr. nr.	Areal	Bemærkninger
4837	~~3439 m², heraf er 117 m² pålagt gadeservitut.~~	~~Stadskondukterens skr. af 30/1 1930 nr. 806: parcel af matr.nr. 3419 Sundbyvester.~~
4837	2929 m² heraf er 102 m² pålagt gadeservitut.	Stadskondukterens skr. af 18/10 1944: fraskilt matr.nr. 5439 af areal 510 m² heraf vej 15 m² (1115)

Nr.	Lyst: (omsøldelsesdag)	II. Brugsrettigheder, servitutter og andre byrder	Forandringer og udslettelser
		§ 22-attest af 30/1 1930 (nr. 807)	
1.	31/3 1915 og men.	Dekl. om udlæg af arealer til gader og forpligtelse m.h.t. bebyggelse og benyttelse. X/382 nr. 1282.	
2.	25/3 1918.	Skøde indeh. forpl. til at være medlem af en narm. betegnet grundejerforening, forpl. til at yde bidrag til vej og kloakanlæg samt årlige vej- belysnings- og administrationsudgifter, alt med pant og rykker de sidstanførte afgifter for 1. prioritet af kreditf.- eller off. midler samt en 2. prt. af hypotekf.midler til forhøjet rente. (1135)	
~~3.~~	~~14/3 1921.~~	~~Dek. om fjernelse af lysthuse. XXII/210.~~	udgår her af 20 L. 7 TH.
4.	10/11 1947	Fortegnelse, hvorefter der til Luftfartsbindringer 125 m Højde over Terrainet eller derover kræves Tilladelse af Min. f. off. Arbejder. (Akt: O.580-1) (Nr. 6275).	
5.	4/2 1948.	Lejekontrakt med bogholder P. Svendsen. Årlig leje 2.400 kr. Uopsigelig fra ejer til 1/4 1963. U.P. (11819)	
6.	2/7 1951.	Skøde lyst servitutstiftende m.h.t. vederlagsfri bopæleret for antikvitetshandler David Davidsen for livstid. (1464)	
~~7.~~	~~14/11 1962.~~	~~Dekl. til Mobil Oil Danmark A/S om levering af brændselsolie for en periode af 10 år. (5071)~~	

Nr.	Lyst: (omsøldelsesdag)	I. Ejendomsret	Købsum (ejendomsværdi)	Bemærkninger
1.	15/2 1930.	Skøde til slagtermester Anders Andersen. (9887)	20.000,- (ej vurd)	Umyndiggørelses-dekret, lyst 5/3 1940.
		9/8 1935: Vielsesattest lyst som rådighedsindskrænkning. (3763)		
2.	11/10 1942	Skiftsudskrift som adkomst for assistent Børge Andersen (9855)	(280.000	-)
3 a	5/11 1942.	Betinget skøde til slagtermester Christian Christensen. (10059)	350.000,- (280.000,-)	
3 b	2/12 1942.	Endelig adkomst. (11288)		
	19/8 1949.	Meddelelse om tvangsauktion. (9502)		
4.	22/3 1950.	Fogedudlægsskøde til antikvitetshandler David Davidsen. (12743)	(350.000)	
5 a	2/7 1951.	Skøde til manufakturhandler Erik Eriksen og hattefabrikant Finn Finnsen, hver for halvdelen. (1463)	510.000,- (350.000,-)	
5 b	6/6 1963.	Skøde på Finn Finnsens 1/2 af ejendommen til manufakturhandler Erik Eriksen (nu enesejer). (1258)	250.000,- (hele ejend. 420.000)	

Ex Imprimis Protokollskriftbog. Nr. 294668 A

Matr. nr. 4837.

Nr.	Lyst (anmeldelsesdag)	III. Pantehæftelser	Sum	Forandringer, udslettelser og bemærkninger
~~1.~~	~~31/3 1930.~~	~~Pantebrev til slagtermester Anders Andersen, c/o Handelsbanken, Østerport afd., med 1. pant. Opsigelsesvarsel 14 dage. Respekterer storst muligt lån i kreditf. hypotekf. og sparekasse. (10351)~~	~~Kr. 300.000,- 6 %.~~	~~22/7 1931 lyst ptg.: respekterer yderligere hæft. 4, 5, 6 og 7 samt 19.000 kr. a' 5 % (2129)~~ AFLYST. 18/12 1931
2.	15/7 1931.	Pantebrev til Østfft. kreditf. // serie 4 afd. 1. pant (1942)	120.000,- 4 %	6/8 1944 l.ptgn. samtykke til at 510 m² udgår af pantet. (2814)
3.	s. dato	Pantebrev til Gr. hypotekf. 3. afd. opryk. (1943) Pant efter hæft. 2.	30.000,- 5 %	4/9 1941 l.ptgn. nu opryk. efter hæft. 2 og 30.000 kr. a' 5 % til Ø.K. (4277) 7/8 1944 l.ptgn. tilladelse til at 510 m² udgår af pantet (2821).
	~~s.d.~~	~~4 pantebreve indbyrdes sideordnede opryk. efter hæft. 2 og 3. Afdragsbestemmelser. Uopsigelige fra kreditor fra ejer til ejer til 11/12 1941.~~		
~~4.~~		~~Ect til tømrermester Baldur Frederiksen, Frederikssundsvej 238. (1944)~~	~~28.000,- 5 %~~	~~Anm. om hæft. 1.~~ annull. ~~4/9 1931 l.ptgn. yderl. sideord. med hæft. 8. (3002)~~ AFLYST. 30/6 1941
~~5.~~		~~Ect til snedkermester H.P.Madsen, Olufsvej 5, Ø. (1945)~~	~~28.000,- 5 %~~	~~Anm. om hæft. 1.~~ annull. ~~4/9 1931 l.ptgn. yderl. sideord. med hæft. 8 (3004)~~ AFLYST. 30/6 1941
~~6.~~		~~Ect til malermester Vald. Andersen, I.E. Ohlsensgade 10. (1946)~~	~~28.000,- 5 %~~	~~Anm. om hæft. 1.~~ annull. ~~4/9 1931 l.ptgn. yderl. sideord. med hæft. 8. (3003)~~ AFLYST. 30/6 1941
~~7.~~		~~Ect til installatorfirma Niels Hansen og Sønner, Viborggade 18. (1947)~~	~~28.000,- 5 %~~	~~Anm. om hæft. 1.~~ annull. ~~4/9 1931 l.ptgn. yderligere sideord. med hæft. 8. (3005)~~ AFLYST. 30/6 1941
~~8.~~	~~25/8 1931.~~	~~Pantebrev til arkitekt Ole Skov, Gersonsvej 8, Hell. og ingeniør Peter Petersen, Lyngvej 10, Lyngby, opryk. efter hæft. 2 og 3 og sideordnet med hæft. 4, 5, 6 og 7. Afdragsbestemmelser. Uopsig. fra kred. fra ejer til ejer til 11/12 1941. (2799)~~	~~19.000,- 5 %~~	~~Anm. om hæft. 4-7.~~ annull. AFLYST. 30/6 1941
9.	6/9 1941.	Pantebrev til Østfft. kreditf. 14 serie 2 afd. opryk. 1 pant efter hæft. 2. (lyst med samtykke af overpræsidiet). (4331)	30.000,- 5 %	6/8 1944 l.ptgn. samtykke til at 510 m² udgår af pantet. (2815)
10.	5/11 1942.	Pantebrev til (Børge Andersen, Hellerupvej 5), opryk. efter hæft. 2, 9 og 3. Afdrag 400 kr. pr. termin. Forfalder ved ejerskifte. (10060) (lyst med endelig skødehavers samtykke).	80.000,- 5 %	6/2 1943, l.ptgn. transport til vekselerer Knudsen, (Amagerbrogade 197) (11434). 19/1 1944 l.ptgn. meddel. tilstillee Handelsbanken, St.Kongensg. afd. (9976). 5/1 1945 l.ptgn. matr.nr. 5439 udgår af pantet (12034).
11.	5/4 1945.	do. til (Chr.Christensen, c/o Handelsbanken, St.Kongensg.afd.), opryk. efter hæft. 2, 9, 3 og 10. Opsigelsesvarsel 14 dage. (108)	70.000,- ~~50.000,- 5½ %~~	3/4 1961 l.ptgn. 1) trsp. til Erik Eriksen, c/o Sparekassen for København og Omegn, 2) nu kun pant i Erik Eriksens 1/2 af ejend. 3) forhøjet med 20.000 kr. (86)
~~12.~~	~~3/6 1946.~~	~~Pantebrev til Chr. Christensen, c/o Folkebanken for København og Frederiksberg, opryk. efter hæft. 2, 9, 3, 10 og 11. Gensidigt opsigelsesvarsel 14 dage. (1892)~~	~~100.000,- 5½ %~~	Udslettet i medfør af rpl. § 584, den 22/3 1950.
~~13.~~	~~15/9 1947~~	~~Udlæg for skyld til tapetserermester Oscar Olsen, Istedgade 19. (7952)~~	~~587,31~~	Udslettet i medfør af rpl. § 584, den 22/3 1950.
~~14.~~	~~8/10 1947~~	~~Udpantning for personlige skatter til staten og Københavns kommune. (8777)~~	~~2.851,-~~	Udslettet i medfør af rpl. § 584, den 22/3 1950.

nede med prioriteten på de 19.000 kr., hvorefter anmærkningen på dette pantebrev kan annulleres.

Den 18/12 1931 sender banken, som har fået byggelånet indfriet, for ejeren ejerpantebrevet til aflysning.

I sommeren 1935 opstår der vanskeligheder i slagtermester Andersens ægteskab, hvorefter fru Andersens advokat sender ægteparrets vielsesattest med en påtegning om, at ægtefællernes erhvervsvirksomhed er knyttet til ejendommen, til tinglysning som rådighedsindskrænkning i henhold til retsvirkningslovens § 18. (Ovenfor i § 14 A. 1 c.)

I marts 1940 bliver skødehaver umyndiggjort, hvilket lyses på ejendommen den 5. marts 1940 (§ 14 A. 1. a).

Den 30/6 1941 aflyses pantebrevene nr 4, 5, 6, 7 og 8, som nu er indfriet og derfor kvitteret til aflysning.

Den 4/9 1941 lyses påtegning på hypotekforeningslånet om rykning for et yderligere kreditforeningslån. Dette lyses den 6/9 1941, hvortil kræves samtykke af overpræsidiet til værgens disposition.

Derefter dør skødehaver, og hans søn, der har overtaget hans bo til privat skifte, lader den 11/10 1942 skifteudskriften lyse som adkomst (§ 15. B. I. b). Ejendommen er ansat til 280.000 kr i ejendomsskyld, (nu: ejendomsværdi). Den 5/11 1942 lyses betinget skøde fra ham til slagtermester Christian Christensen, der har købt ejendommen for 350.000 kr. Der lyses samtidig et sælgerpantebrev på 80.000 kr à 5 %, hvilket pantebrev sælger medunderskriver, da debitor kun er betinget skødehaver (§ 14. A. 2. b). Den 2. december 1942 lyses endelig adkomst. Den 6/2 1943 lyses transport af sælgerpantebrev til vekselerer Knudsen. Pantebrevet er åbenbart senere blevet lagt til sikkerhed for et lån eller deponeret i Handelsbankens Store Kongensgade afd., enten af Knudsen selv eller af en senere erhverver af pantebrevet – transporten behøver jo ikke at lyses (§ 14. C. 1) – for den 19/1 1944 lyses det, at meddelelser i henhold til Rpl § 561 skal tilstilles denne bankafdeling. Den 18/10 1944 modtages meddelelse fra stadskonduktøren om, at 510 m², hvoraf 15 m² vej, er udskilt til ny parcel. Den 6/8 1944 meddeler kreditforeningen, den 7/8 1944 hypotekforeningen og den 5/1 1945 den private panthaver ved lyste påtegninger på pantebrevene samtykke til relaksation af den fraskilte parcel.

Den 5/4 1945 lyses et privat pantebrev på 50.000 kr til 5½ % og den 3/6 1946 et ejerpantebrev på 100.000 kr.

Den 15/9 1947 foretages der udlæg for 587 kr 31 øre i ejendommen, og den 8/10 1947 gøres der udpantning for personlige skatter for 2.851 kr.

Derefter lyses servitut om luftfartshindring og en langvarig lejekontrakt. (4. og 5.) (§ 14. D. 1).

Den 19/8 1949 lyses der meddelelse om tvangsauktion, og den 22/3 1950 lyses fogedudlægsskøde til antikvitetshandler David Davidsen. Efter hans begæring bliver ejerpantebrevet på de 100.000 kr., udlægget og udpantningen, til hvilke der ikke har været dækning på auktionen, slettet i medfør af Rpl § 584.

Den 2/7 1951 sælger han ejendommen til to købere Erik Eriksen og Finn Finnsen, hver for halvdelen, for en samlet købesum på 510.000 kr (§ 15. **B**. I.a). Skødet lyses servitutstiftende m h t en vederlagsfri livsvarig bopælsret, som sælgeren har betinget sig som et vilkår i handelen (6) (§ 14. D. 1).

Den 3/4 1961 transporteres pantebrevet på de 50.000 kr til den ene af de to skødehavere Erik Eriksen, det forhøjes samtidig med 20.000 kr (ovenfor i A. II), og pantet ændret således, at det fremtidig kun har pant i Erik Eriksens halvpart af ejendommen. Det er således nu blevet et ejerpantebrev, og det er åbenbart lagt til sikkerhed for et lån i Sparekassen for København og Omegn, der skal have meddelelser i henhold til Rpl § 561.

Den 14/11 1962 lyses deklaration om levering af brændselsolie (§ 14. **B**. 1). (7).

Den 6/6 1963 lyses skøde fra Finn Finnsen på hans halvdel til Erik Eriksen, der således bliver eneejer af ejendommen.

Servitut 3 er slettet i medfør af TL § 20, da de lysthuse, hvorom deklarationen drejede sig, ifølge skrivelse af 15/3 1933 fra Københavns magistrat ikke havde eksisteret i mange år (§ 15. **B**. II).

§ 18. Retsmidler mod tinglysningsafgørelser

Efter TL § 36 kan der over for tinglysningsdommerens afgørelser rejses kære inden 2 uger, regnet fra den dag, afgørelsen meddeles. Hermed er det fastslået, at virksomheden principielt er en *judiciel* virksomhed. Konsekvensen heraf må da være, at dommeren også hvis det findes fornødent, kan afhøre parter og vidner, afkræve nye oplysninger m v, ER II. 1128. I almindelighed vil dette være upraktisk. Det kan dog tænkes at forekomme ved problemer efter TL §§ 20 og 22. Men selv om der foregår en sådan domstolsbehandling, kan tinglysningsdommeren ikke herved træffe nogen afgørelse, som er bindende i et materielt retsproblem, som måtte foreligge mellem de interesserede parter. Dommeren afgør alene tinglysningsspørgsmålet.

I. *Omgørelse.* Uanset at TL § 36 således principielt har fastslået hovedreglen om, at der kæres over for tinglysningsafgørelser, må dommeren i et vist omfang kunne omgøre sine beslutninger.

A. TL § 20, stk 1, har fastslået, at dommeren, når han bliver opmærksom på fejl i tingbogens gengivelse af aktens dokumenter eller i dens oplysninger om ejendommen, skal rette sådanne fejl, og efter § 34 skal der på begæring ske rettelse af tingbogen eller akten, hvis et dokument er blevet fejlagtigt gengivet i tingbogen eller akten, ved en forsømmelse ikke er blevet indført i tingbogen, eller det er indført med fejlagtig anmeldelsesdato.

Både § 20 og § 34 forudsætter altså som grundlag for rettelsen, at tinglysningsdommeren har begået en *fejl.* Af hensyn til fastheden i registreringsordningen må det sikkert også fastholdes, at det er *klart,* at der er begået en fejl. Dette udelukker dog ikke, at en afgørelse, som beror på et skøn, kan anses klart fejlagtig.

Ved afgrænsningen af de to bestemmelser opstår der en særlig vanskelighed, fordi de efter ordene dækker ind over hinanden. Dette skyldes navnlig, at § 20 bruger den vidtrækkende vending: »fejl i tingbo-

gens ... oplysninger om ejendommen«. § 34 omhandler derimod kun – idet der i denne forbindelse bortses fra tilfælde, hvor indførelse i tingbogen ved en forsømmelse *ikke* er sket – de situationer, hvor dokumentet er fejlagtigt gengivet i tingbogen eller indført med fejlagtige anmeldelsesdatoer, altså nogle specielle tilfælde af fejl i tingbogens oplysninger. § 34 kan efter sine ord ikke omfatte tilfælde, hvor dokumentet er gengivet korrekt i tingbogen, men ved et fejlskøn er blevet antaget til lysning, jfr VLT 1950.300 (spørgsmål om, hvor vidt en foreningsbestyrelses bemyndigelse rakte). Da § 34 rummer mulighed for at skønne over, hvem der bør have selve retten, og hvem der må nøjes med erstatning, medens § 32, jfr § 20 ikke har en tilsvarende smidig ordning, må § 34 i hvert fald foretrækkes, hvor en sådan ordning må anses for rimelig.

Tilsyneladende består der en vis forskel mellem § 20 og § 34 på et andet punkt. Efter § 20 både kan og skal dommeren foretage rettelse ex officio. § 34 taler om, at *den forurettede* har krav på rettelse. Alligevel må det antages, at dommeren også efter denne regel kan (og skal) rette i embeds medfør, jfr *Illum*: Tinglysning. 295.

Efter *Vinding Kruses forslag til TL.* 389, jfr 292–93 er § 20 motiveret med, at man ville skabe mulighed for en udrensning af servitutter og andre rettigheder, der forlængst har mistet enhver realitet; som eksempler er nævnt servitut om svinehold på Vesterbro og servitut om jagtret ved Aaboulevarden i København. Det drejer sig altså om rettigheder, som enhver må kunne indse forlængst er forsvundet. Nogen som helst fare for, at en aftaleerhverver kan være i god tro, er der ikke.

Den *norske Tinglysingslov* har regler svarende til TL §§ 20 og 34 henholdsvis i § 18 og § 25. Efter § 18 skal dommeren rette fejlen, når han bliver opmærksom på, at der er sket urigtig indførelse i grundbogen, eller der på anden måde er gjort fejl. Efter § 25 kan det, når et dokument er anmærket i grundbogen på urigtig måde eller ikke anmærket to uger efter indførelsen i dagbogen, ved dom afgøres, at dokumentet skal stå tilbage for en tinglyst godtroende aftaleerhverver. Man har i en afgørelse af justisdepartementet diskuteret, hvilken rolle hensynet til godtroende aftaleerhververe spiller ved rettelse efter § 18, *Schumann Andersen.* 142 f. »Det kunne derfor spørres om ikke adgangen til rettelse burde begrænses til de tilfelle, hvor tinglysingsdommeren etter de foreliggende opplysninger fant det godtgjort, at godtroerhverv ikke forelå. I nærværende tilfelle hadde kjøperen (den uriktige hjemmelsinnehaver) latt tinglyse 3 pantebrev. Forutsetningen for rettelse må da under enhver omstendighet være at tinglysingsdommeren finner det godgjort at ugyldigheten kan gjøres gjeldende overfor hjemmelsinnehaveren. Han bør i praksis bare tillate rettelse hvor dette er uomtvistelig«.

I *dansk retspraksis* efter §§ 20 og 34 findes der en del uklarheder.

U 1939.492 H viser, at tinglysningsdommeren i medfør af § 20 berigtigede en fejlagtig udslettelse af en byggeservitut, efter at et skøde var indleveret til lysning, men før skødets indførelse i tingbogen. Landsretten udtaler, at dommeren var berettiget til at berigtige fejlen. Højesterets flertal siger kun, at tinglysningsdommeren var ansvarlig for den fejlagtige udslettelse og følgerne heraf. Når man ikke har en til § 34 svarende regel til afgørelse af, hvem der skal have retten, og hvem der må nøjes med erstatning, er det noget uheldigt, at tinglysningsdommeren ved at tage et initiativ til rettelse, medens lysning af en nystiftet ret pågår, kommer til at afgøre dette spørgsmål. Resultatet kommer til at bero på tilfældigheder. Berigtigelse bør afvente resultat i en særlig retssag om spørgsmål, jfr under IV, A.

U 1951.311 HKK har fastslået, at tinglæsning før TL af et skøde, der indeholdt en servitutbestemmelse, var behørig, også for så vidt angår denne servitut, idet der i anmærkningsrubrikken var anført »Se samtlige bemærkninger i skødet«. Man kunne derfor ikke slette servitutten i medfør af TL § 20, se om afgørelsen *Illum:* Tinglysning. 322 note 24. U 1953.306 H angår et tilfælde, hvor en tinglysningsdommer i forbindelse med omskrivning af realregistrene på grundlag af en landinspektørerklæring slettede en servitut. Tinglysningsdommeren fandtes uberettiget til at slette efter § 20, da retten ikke kunne anses åbenbart ophørt eller urigtigt indført. Derimod fandtes forholdet omfattet af § 34.

Afgørelsen i U 1956.159 er blevet noget uklar, idet § 20 og § 34 sammenblandes. Det siges på den ene side, at dommeren skal rette fejl i tingbogen, selv om nogen efter fejlens opståen har erhvervet ret over ejendommen i tillid til tingbogens udvisende. Men det tilføjes, at rettelsen burde være sket under henvisning til § 34, stk 1 og i konkurrence med i mellemtiden lyste rettigheder. Realiteten i afgørelsen er herefter, at rettelsen er sket på en sådan måde, at reglerne i § 34 finder anvendelse, d v s at tinglysningsdommeren ikke kommer til at afgøre, hvem der skal have selve retten, og hvem der skal have erstatning. En tilsvarende sammenblanding findes i U 1955.882, se om denne afgørelse *Illum*: Tinglysning. 297.

Tinglysningsdommeren foretog i U 1956.540 udslettelse efter TL § 20, stk 1, af et tinglyst udlæg, fordi han mente, at det burde vige for et utinglyst tvangsauktionsskøde, der som grundlag havde et ældre tinglyst pantebrev. Dette var klart uhjemlet.

U 1967.943 angår et tilfælde, hvor en servitutbestemmelse i et skøde i 1927 var begæret tinglyst, men alene var indført på den herskende, ikke den tjenende ejendom i tingbogen. I dette tilfælde blev der rettet efter § 20, stk 1, jfr § 34, stk 1, 1. pkt, men da den nuværende ejer af den tjenende ejendom havde erhvervet denne ved arv, kunne det ikke få nogen betydning, hvilken bestemmelse der blev anset anvendelig.

Ved salg af en udstykket parcel i 1916 bestemtes det i skødet bl a, at yderligere udstykning ikke måtte finde sted, og kommunen og sælgeren blev angivet som påtaleberettiget. Efter at sælgeren var død, og kom-

munen havde givet samtykke til aflysning, aflystes servitutbestemmelsen i 1964. Landsretten ændrede afgørelsen efter anmodning fra Grundejerforeningen, idet det bl a anføres, »at nogle naboejere« i hvert fald i tinglysningsmæssig henseende var påtaleberettigede, U 1966. 198, en afgørelse der blev ophævet ved U 1966. 595 HKK, fordi der var kæret for sent, jfr nærmere herom i *Fast Ejendoms Regulering* § 15, IV. A og nedenfor under II. I 1967 genindførte tinglysningsdommeren efter begæring af Grundejerforeningen servitutbestemmelsen i medfør af § 34, og denne afgørelse stadfæstedes ved U 1969.800, da tinglysningsdommeren ikke havde haft »fornøden klar hjemmel til den i 1964 foretagne aflysning«. Det er rigtigt, at der kan være tvivl om forståelsen af ældre påtalebestemmelser fra før TL, omend man i det foreliggende tilfælde kan betvivle, om der var den fornødne retlige interesse i påtalen, da der ikke ved en udstykning var fremkommet væsentlig mindre grunde end mange af de omkringliggende, men det er i hvert fald ikke et tilfælde, som direkte omhandles af den opregning, som findes i § 34, stk 1.

Om forholdet mellem § 20 og § 34 se *Lund Christiansen* i Landinspektøren 1960.347.

Om omgørelser af retsafgørelser i det hele se *Hurwitz-Gomard.* 323–24.

Indtil den retssag, som skal afgøre forholdet til den godtroende erhverver efter § 34, er afsluttet, må *indbyrdes modstridende rettigheder betragtes som ligestillede, Illum*: Tinglysning. 319 f. Rettelse må ske uden at afvente sagsanlægget, men det må noteres, at spørgsmålet er svævende, U 1959.219, 1956.159, 1955.882, *Illum*: Tinglysning. 145 note 61, anderledes U 1941.1160, *Vinding Kruse:* Kommentar. 197 f.

B. Uafhængigt af TL's regler må det i overensstemmelse med almindelige procesgrundsætninger antages, at tinglysningsdommeren frit kan *omgøre negative afgørelser,* hvorved han har nægtet at tage en tinglysningsbegæring til følge. Derimod bør tinglysningsdommeren ikke ud fra disse principper ændre *positive* afgørelser, selv om denne fremgangsmåde anerkendes i begrænset omfang på andre specialområder, f eks inden for skifteretten. Man har netop motiveret en omgørelse af en tilladelse til hensidden i uskiftet bo med, at der ikke på grundlag af beslutningen var sket noget, der havde indvirket på trediemands stilling, U 1945.1094 H, *Erwin Munch-Petersen:* Skifteretten. 295 f. Hvis afgørelsen kun har en foreløbig karakter, idet den skal danne grundlag for en nærmere prøvelse, kan omgørelse ske, U 1960.997.

Sætningen om, at *negative afgørelser,* der træffes *uden nogen forudgående formelig procedure,* frit kan omgøres, finder en praktisk anvendelse på fogedsager, jfr *Erwin Munch-Petersen:* Tvangsfuldbyrdelse. 148–49, jfr 231–32, hvor det under hensyn til procedurens summariske karakter an-

tages, at nægtelser af at følge begæringer frit kan omgøres, selv om der blot fremkommer nye beviser. Dette anses ikke for uforeneligt med Rpl § 593, hvorefter klager over fogedforretninger gøres gældende ved appel, idet reglen ved fortolkning begrænses til at angå virkeligt foretagne fogedforretninger, jfr *Frøbert* i J 1958.193 f. *Gomard*: Fogedret. 212 antager ligeledes, at fogeden kan omgøre afgørelser, der nægter at fremme en begæring. Ganske tilsvarende betragtninger kan anføres vedrørende tinglysningsnægtelser, som er foretaget, uden at der har været en formelig procedure, der er endt med en kendelse.

Illum: Tinglysning. 316 ff, jfr samme i U 1950 B. 265 ff begrænser omgørelsen af negative afgørelser til tilfælde, hvor mangelen er afhjulpet, og hvor afvisningen skyldes en ren ekspeditionsfejl. Begrundelsen herfor søges i, at trediemand ellers kunne blive tvunget til at procedere det samme spørgsmål flere gange efter hinanden, se hertil *Harbek* i TfR 1951.283. Efter norsk Tinglysingslov § 10 (ændret ved lov 9/3 1962) er der hjemmel til at omgøre afvisninger inden for en vis frist, se hertil *Harbek* og *Solem*. 53, Forel Utk. 38, Ot prp. 21.

Efter den norske Tinglysingslov er der hjemmel til rekurs til justisdepartementet i stedet for til domstolene, og denne fremgangsmåde foretrækkes i praksis.

C. Det er klart, at der ved rettelser og omgørelser først opnås beskyttelse fra lysningen, ikke tilbage fra begæringen, som først blev afvist. Vil man opnå den videregående virkning, må der kæres.

Det stemmer med almindelige retskraftsprincipper, at en afgørelse kun er *bindende for så vidt angår lysningen,* derimod ikke f s v angår det materielle retsspørgsmål, selv om dette måtte være præjudicielt afgjort ved tinglysningsafgørelsen, *Hurwitz-Gomard.* 365–66, *Erwin Munch-Petersen:* Skifteretten. 301 (skifterettens afgørelser kun bindende f s v bomassen angår). Det er ligeledes et udslag af almindelige principper, når afgørelsen *kun er bindende for de parter,* som er med i sagen, og deres successorer, ikke for trediemand, *Hurwitz-Gomard.* 376–78.

II. *Kære.* Enhver, der har en *retlig interesse* heri, kan kære, d v s anmelderen, trediemænd, der mener, at en lysning er i strid med deres ret, og også tinglysningsdommere, der er utilfredse med en ved landsretten afsagt afgørelse af almindelig betydning. Der skal kæres inden 2 uger, regnet fra den dag, afgørelsen er meddelt vedkommende, jfr TL § 36, og dette er også antaget i relation til andre end anmelderen, uanset at de først senere er blevet bekendt med afgørelsen, U 1966.595 HKK (jfr 1966.198). Justitsministeriet kan give kæretil-

ladelse inden for en frist af 6 måneder, Rpl § 422. Ved ændring i kæreinstansen kan der opnås virkning fra begæringens *anmeldelse* (indførelse i dagbogen), og heri ligger den væsentlige fordel ved at benytte kæren frem for omgørelsesmuligheden, men dette gælder dog næppe, hvis der er opnået administrativ tilladelse til kære.

Se hertil *Illum*: Tinglysning. 313 ff.

III. *Administrativ rekurs til justitsministeriet.* Ekspeditionsmæssige afgørelser af rent intern art, f eks om indretning af tingbogen, kan indbringes for justitsministeriet. Det antages imidlertid, at spørgsmål om fortolkning af TL's og TA's bestemmelser om adgangen til tingbøgerne m v endeligt henhører under domstolene.

IV. *Sagsanlæg i 1. instans*

A. Hvis der ønskes en afgørelse af selve det *materielle retsspørgsmål,* kan og skal der anlægges sag herom mod den civile modpart efter almindelige regler, jfr herved VLT 1950.300. Under denne sag kan tinglysningsdommeren ikke medindstævnes, men på grundlag af domsresultatet kan der til sin tid blive mulighed for at forlange rettelse af tingbogen, *Illum*: Tinglysning. 315 med note 11.

B. *Sagsanlæg mod tinglysningsdommeren til rettelse.* Forudsætningen herfor må efter almindelige procesregler være, at dommeren virkelig kan efterkomme dommen, hvis den går ham imod, d v s at der i hvert fald kun kan blive tale herom, hvis dommeren er berettiget til at foretage rettelse. Han kan være afskåret herfra af hensyn til andre private. Men selv om dette er tilfældet, kan man komme i strid med princippet om, at sideordnede retsbetjente ikke må kritisere hinanden. Hvis en dommer har nægtet at lyse et dokument, bør man ikke kunne anlægge en sag, eventuelt en underretssag, der direkte går ud på at få en anden dommer, eventuelt en sættedommer, til at fastslå, at der bør lyses.

C. *Sagsanlæg mod tinglysningsdommeren til pålæggelse af ansvar.* Herom gælder de almindelige regler, jfr TL § 35, stk 2, der har opretholdt de hidtil bestående regler om ansvar. Herefter er dommeren, de statsansatte dommerfuldmægtige og andet personale kun personligt ansvarlige, hvis der kan bebrejdes dem noget. For personalets fejl er dommeren kun ansvarlig efter lov nr 138 af 7/5 1937, d v s kun hvis han har udvist forsømmelighed ved antagelsen, ved tilrettelæggelsen af

arbejdet og ved tilsynet hermed. Ansvaret kan komme frem som et regresansvar, efter at staten har udredet erstatningen. En enkelt dommerfuldmægtig har ved sine forhold foranlediget i alt 14 retssager.

D. *Sagsanlæg mod staten til pålæggelse af ansvar.* Staten er ansvarlig i to grupper af tilfælde: 1) Tilfælde, hvor der *end ikke objektivt behøver at foreligge nogen fejl*: TL § 31, jfr § 27, 2. pkt, om erstatning til godtroende erhververe, der mødes med kvalificerede indsigelser. 2) *Tilfælde, hvor der objektivt foreligger fejl*: TL § 32 om erstatning til dem, der har fået deres ret udslettet efter §§ 20 og 22, og § 34 om erstatning til dem, der lider tab ved fejl i tingbogen og tinglysningspåtegninger. 3) *Tilfælde, hvor der foreligger en forsømmelse fra tinglysningspersonalets side:* § 35. I praksis er det kun denne gruppe, som har fået større betydning. I disse tilfælde kan der derfor normalt gennemføres regressag mod den ansvarlige, som har været dækket ved ansvarsforsikring. Statens tab har derfor været meget små, *Vinding Kruse:* Kommentar. 194 f: I årene 1927–1942 var det samlede beløb ved erstatningssagerne ca. 115.000 kr, hvoraf kun 1.100 kr faldt endeligt på statskassen. Tinglysningsafgiften indbragte ca 20 millioner kr. Fra 1942 til 1957 er der udbetalt ca. 16.500 kr i erstatning for tinglysningsfejl, medens afgifterne har indbragt ca 85 mill kr. I intet tilfælde er der gennemført regres mod vedkommende dommer. I årene 1962/63–1971/72 er der ialt udbetalt ca. 482.000 kr, altså ca 48.000 kr årligt, med variationer fra 1.168 kr til omtrent 100.000 kr pr år.

Der hæftes ikke for tinglysningskontorets *telefoniske* oplysninger, justitsmin cir nr 156 af 11/11 1936 og næppe heller for bistand ved eftersyn af tingbogen, se hertil *Gomard.* 382. Efter praksis er der ikke uden videre ansvar for tab alene som følge af, at *10-dages ekspeditionsfristen* ikke overholdes, se hertil U 1953.567, 1933.981, *Harbek* i TfR 1951.282, anderledes *Illum*: Tinglysning. 305. Derimod har en dommer frivilligt betalt et herved opstået kurstab; det erkendtes, at der forelå en fejl, Dommerforeningens Årsberetning 1947/48 .13.

Medskyld hos den private kan begrænse ansvaret. Ligesom på andre områder, hvor der ikke foreligger positive regler herom, må der antages en almindelig regel om fri fordeling, når den handlende er ansvarlig efter objektive ansvarsregler. Hvis der er udvist forsømmelse såvel fra tinglysningspersonalets som fra den privates side, må der ved fastsættelsen af erstatningskravets størrelse tages hensyn til skyldgraden på begge sider. *Illum*: Tinglysning. 307 f mener, at man i de fleste situationer kun bør tage hensyn til grov uagtsomhed hos den medskyldige, jfr herved TL § 5, og dette rammer vel oftest det rette. ØLD 29/2 1972 har frifundet i et tilfælde, hvor tinglysningen vel burde have givet en oplysende anmærkning,

men sagsøgeren burde have søgt oplysninger hos tinglysningen. Der nævnes intet om grov uagtsomhed.

U 1960.884 angår et tilfælde, som blev pådømt efter almindelige erstatningsregler, idet det angik spørgsmålet om, hvorvidt tinglysningsdommeren ved lysning af underpantebrev i *løsøre* havde begået en fejl ved at lyse, uanset at skyldneren boede i en anden retskreds. Ansvar blev ikke pålagt, idet fejlen alene var anmelderens.

U 1957.567 H har frifundet for et erstatningskrav efter TL § 31, jfr § 27, 2. pkt under henvisning til, at der forelå grov uagtsomhed, idet kreditor ifølge et tinglyst skadesløsbrev ikke havde korresponderet med debitor selv og ikke havde afvist et vitterlighedsvidne, som var personligt interesseret i lånets gennemførelse. Pantebrevet var blevet forsynet med falske underskrifter. U 1957.630 pålagde ansvar efter TL § 34 i et tilfælde, hvor en deklaration om nedrivning af et skur ved en fejl var slettet i forbindelse med omskrivning af tingbogen, men senere på ny indført. Det antoges, at en erhverver, der havde stolet på tingbogens udvisende i mellemperioden, havde været i god tro og følgelig kunne gøre krav på erstatning. Slettelsen var sket i januar 1930, og erhververen havde i april 1930 skrevet slutseddel om overtagelse af det pantebrev, som dannede grundlag for hans erhvervelse af ejendommen efter en senere tvangsauktion, og hvori deklarationen nævntes. U 1959.467 H har pålagt ansvar for tab ved byggeri der blev forsinket, da det viste sig, at man havde stolet på en urigtig tingbogsattest, idet ejendomserhververen havde foretaget en undersøgelse, der efter forholdene måtte anses rimelig. Ved at sammenholde med landsretsdommen, der kom til det modsatte resultat, kan man slutte, at der ikke kan stilles krav om at efterse de steder i skøde- og panteprotokollen, hvortil tingbladet henviser. U 1960.223 har pålagt ansvar for undladelse af at overføre en servitut efter TL § 22, stk 1 på en sådan måde, at der *hæftelsesmæssigt* var den fornødne sikkerhed for servitutten. – U 1961.160 H frifinder for krav efter TL § 34, jfr § 30 i et tilfælde, hvor en erhverver burde have indset, at tilstedeværelse af nabovinduer hvilede på servitutbestemmelse. Servitutten var med urette slettet ved omskrivning af tingbøgerne.

U 1965.807 fritager for ansvar under hensyn til medskyld. Dommeren havde vel begået en fejl ved ikke at afvise et skøde, der var i strid med en servitutbestemmelse med forbud mod udstykning, men servitutten var rigtig anført på stamparcellens blad i tingbogen, og vedkommende advokat havde forsømt at foretage de med dette formål for øje fornødne undersøgelser af ejendommens forhold, herunder navnlig om tinglyste rettigheder måtte være til hinder for udstykning og bebyggelse, hvortil kom, at køberen havde underskrevet skøde, hvori det udtales, at tingbogen var ham bekendt.

Se i øvrigt fra praksis U 1953.306, 1952.391, 937, 1930.596 H, 745, 1939.492 H samt Sagførerbladet 1957.119 f og TfR 1931.437.

Med hensyn til erstatningskravets størrelse fastholder man i praksis, jfr U 1938.330 H, den tidligere opfattelse, at staten kun svarer for tabet ved den begåede fejl, hvorimod ansvaret ikke er et garantiansvar for den lyste

rets bestående. Hvis tabet endnu ikke kan opgøres, men f eks afhænger af udfaldet af en senere tvangsauktion, må der frifindes for tiden. U 1970. 869 beregner erstatningen for et tinglyst falsk pantebrev som svarende til den godtroende erhververs købesum med tillæg af den rente, som ville være opnået, hvis pantebrevet havde været ægte, og de med føje afholdte inddrivelsesomkostninger (herunder ikke udgifter til forberedelse af tvangsauktion, da begæring herom var indgivet efter falsksagens rejsning).

Om de forskellige muligheder for reaktion mod tinglysningsafgørelser se ER II. 1128 f, *Illum*: Tinglysning. 301 ff.

Klage over dommeres og dommerfuldmægtiges virksomhed ved tinglysningen indbringes for Den særlige Klageret, ikke for Folketingets Ombudsmand, *Hurwitz-Gomard.* 64, 72–73.

Efter den norske Tinglysingslov § 35 hæfter staten ikke for alle tinglysningsfejl, men kun for følgende fejl: 1) Fejl i tinglysningsattest eller panteattest (tingbogsattest), 2) fejl ved at et dokument ikke er blevet tinglyst eller er blevet tinglyst for sent, og 3) fejl ved urigtig gengivelse i grundbogen eller for sen indførelse i grundbogen, således at den anmeldte ret efter den særlige regel i § 25 skal vige for en senere tinglyst ret. Endvidere svares der erstatning i de tilfælde, der svarer til dem, der omhandles i TL § 31, jfr § 27. Se hertil *Harbek* og *Solem.* 230 ff.

§ 19. Aflysning

Terminologisk ligger det ikke klart, om man med »lysning« også tænker på »aflysning«. Efter TA § 12, stk 2, der taler om »tinglysning (lysning eller aflysning)«, må man normalt antage, at udtrykket »tinglysning« eller »lyse til tinge« inkluderer begge fænomener, medens udtrykkene »lysning« og »aflysning« står i modsætning til hinanden. I hvert fald er det sikkert, at udtryk som »indført i tingbogen«, jfr TL § 27 ikke uden videre kan omfatte aflysning. Der bliver derfor forskellige problemer, som man må tage stilling til, dels af mere materiel beskaffenhed, dels af mere formel karakter.

A. *Materielle spørgsmål*

Hovedproblemet er, hvilke virkninger der er knyttet til *urigtige* aflysninger.

1. Hvis der begås *fejl fra tinglysningsmyndighedernes side,* som fører til rettens udslettelse i tingbogen, må reglerne i TL §§ 34 og 35 komme til anvendelse, d v s at der efter § 34 kan blive tale om *enten* at genindføre den uberettiget aflyste ret og give erstatning til den, der lider tab herved, *eller* at gå den omvendte vej.

U 1943.764 H angik et tilfælde, hvor dommeren i tillid til en landinspektørerklæring undlod at overføre en servitut på nogle udstykkede parceller. I dette tilfælde var der alene tale om at genindføre servitutter på de udstykkede arealer, men der var ikke spørgsmål om erstatning.

2. Hvis der ikke foreligger nogen fejl fra tinglysningsmyndighedernes side, kan der tænkes den mulighed, at *den aflyste ret takket være andre eksstinktive regler end TL's er ophørt.* I dette tilfælde er aflysningen korrekt, der foreligger jo ikke længere nogen ret i det øjeblik, da aflysning foretages. Hvis derfor en ret materielt er ophørt i kraft af f eks Gbl's regler, er der intet problem i forhold til tinglysningen.

Hvis en gældsbrevsdebitor er frigjort ved betaling til en uberettiget, er gældsbrevskravet dermed ophørt. Dette kan få en praktisk anvendelse på pantebreve i fast ejendom. I så fald må efter Gbl § 19, jfr § 11 forskellige betingelser være opfyldt: 1) Pantebrevet skal være *negotiabelt,* hvad det f eks ikke er, hvis det indeholder rectaklausul. 2) Debitor må have udvist den *fornødne agtpågivenhed.* 3) Hvis *debitor selv* har forsynet pantebrevet med en *falsk kvitteringspåtegning,* idet han tilstræber at få et nyt lån placeret på det gamle pantebrevs plads, sker der naturligvis ingen eksstinktion. 4) Hvis debitor har betalt til en person, som har stjålet det ægte pantebrev og forsynet det med falsk kvittering, kan debitors gode tro være udelukket derved, at *pantekreditor* har *sendt meddelelse* om tyveriet til *debitor.* Men er betingelserne efter Gbl i orden, er debitor frigjort ved betalingen. Kravet er materielt ophørt, og aflysningen har virket korrekt.

3. Bortset fra disse grupper af tilfælde opstår spørgsmålet, om *lysning af en ret i tillid til, at en tidligere lyst ret er aflyst,* kan medføre en eksstinktion af den berettigedes ret. Spørgsmålet er altså, om en tinglyst retserhverver i lige høj grad kan se bort fra en ret, hvad enten den aldrig har været tinglyst, eller den vel har været tinglyst, men senere er blevet aflyst.

Man har diskuteret, om forholdet kan henføres under TL § 1 eller § 27. Om man benytter den ene eller den anden bestemmelse, har efter det i § 16 s 365 ff anførte navnlig den betydning, at *kreditorer* kan eksstingvere efter § 1, men ikke efter § 27. Spørgsmålet er altså, om der i dette tilfælde er afgørende grunde, der taler for at lade kreditorer eksstingvere den aflyste ret. Man må tænke sig den situation, at en kreditor f eks foretager udlæg i en fast ejendom i tillid til, at pantehæftelserne eller nogle af disse er aflyst i et sådant omfang, at der er rigelig sikkerhed for udlægget. Det viser sig så, at grundlaget for aflysningen af panterettighederne er urigtigt. Hvis kreditor ikke kan eksstingvere de aflyste rettigheder, således at udlægget må vige, opnår kreditor ikke den forventede sikkerhed i ejendommen. Kreditor må altså nu foretage udlæg i andre genstande, der tilhører debitor, men i mellemtiden er der måske foretaget dispositioner over dem, eller andre kreditorer har søgt sig fyldestgjort i dem, således at der nu ikke længere kan opnås den fyldestgørelse, som havde været opnåelig på det tidligere tidspunkt, da kreditor valgte at søge sig fyldestgjort i den faste ejendom med de aflyste panterettigheder. Disse betragtninger viser alt-

så, at kreditor i lige høj grad kan blive skuffet, hvad enten en ret som utinglyst skal gå forud for et senere tinglyst udlæg – og dette er i strid med TL § 1 – eller en ret som urigtigt aflyst skal få tillagt den samme retsstilling.

Hvis der ikke var andre momenter at tage i betragtning, måtte man vel komme til det resultat, at kreditorer lige så vel som aftaleerhververe måtte kunne se bort fra den ret, der er blevet aflyst, om end med urette, fordi der kan gøres ugyldighedsgrunde gældende mod den erklæring, som dannede grundlag for aflysningen. For *aftaleerhververes* vedkommende synes der i hvert fald ikke at kunne være nogen tvivl. Om aftaleerhververe har TL § 27 fastslået, at de kan stole på tingbogens udvisende. Hvis de afleder deres ret fra en anden ret, som er blevet tinglyst, kan de efter lysning af deres egen ret være sikker på, at ugyldighedsgrunde hidrørende fra det tidligere omsætningsled ikke kan fremføres mod dem. Det ville da være i strid med dette princip, om aftaleerhververe ikke kunne stole på, at aflyste rettigheder i forhold til dem må betragtes som værende ophørt, selv om ugyldighedsgrunde kan fremføres mod den kvittering, der dannede grundlag for aflysningen. Denne aflysning har jo passeret ganske samme proces som lysninger. At man har slækket på visse kauteler vedrørende aflysninger, som findes ved lysninger, jfr TL § 8, stk 2, om lysninger – men ikke aflysninger – af pantebreve, er ikke afgørende. Forskellen skyldes, at farerne er mindre ved aflysninger.

Når man herefter vender tilbage til relationen til *kreditorer,* må det endelige svar bero på de momenter, som er anført s 369–370. Spørgsmålet er altså for det første, om der består nogen fare for, at man i forbindelse med kvitteringer o l kan lave antedateringer, proformaværk og hemmelige kreditorbegunstigelser. Nogen erfaring herfor har man i hvert fald ikke. Dernæst må det spørges, om den, der vil påberåbe sig ugyldighedsgrunden, har nogen praktisk mulighed for at få den tinglyst. Dette må besvares benægtende, hvad enten det drejer sig om ugyldighedsgrunde, der angår stiftende eller opgivende erklæringer. Resultatet bliver herefter, at kreditorer ikke kan gøre eksstinktion gældende, og dette kan udtrykkes således, at § 1 ikke kan anvendes, heller ikke analogt.

På den anden side viser de foran anførte betragtninger, at *aftaleerhververe* lige så vel bør kunne påberåbe sig eksstinktion ved aflysning som ved lysning. Dette kan udtrykkes således, at § 27 anvendes

analogt. Når denne bestemmelse begynder med ordene: »Når et dokument er indført i tingbogen . . .«, kan det altså tilføjes, at reglen kan anvendes analogt, når dokumenter slettes af tingbogen.

Når dette resultat antages i forhold til godtroende aftaleerhververe, medfører det altså, at *svage* ugyldighedsgrunde, der knyttes til kvitteringen, eksstingveres. Spørgsmålet er herefter, om analogien også skal gennemføres så vidt, at man ved stærke ugyldighedsgrunde giver erstatning af statskassen efter TL § 31. Det må erkendes, at der næppe er nogen stærk real trang hertil. Men hvis man endelig accepterer den analoge anvendelse af § 27, tvinges man vist også til at tage denne videre konsekvens, idet § 31 netop indeholder en henvisning til § 27 og derfor bygger videre på denne regel. Derimod er der ikke nogen mulighed for at anvende § 34 i denne forbindelse. Den angår efter sit indhold fejl ved tinglysningen, men det er der ikke tale om i denne forbindelse. Da § 31 og § 34 netop er stillet op i modsætning til hinanden som to forskellige erstatningsregler, hver angående sin situation, må det være urigtigt at gribe til § 34 i denne forbindelse. Konsekvensen heraf er, at man ikke har den i § 34 hjemlede valgret, hvorefter man efter et skøn kan afgøre, hvilken ret der skal bestå, og hvilken der skal omsættes til en erstatningsydelse. Er aflysningen begrundet i de stærke ugyldighedsgrunde, kan den senere aftaleerhverver altså aldrig få anerkendt selve sin ret, men kun få erstatning af statskassen.

Se hertil ER II.954 ff, der anvender såvel § 27 som §§ 31 og 34 analogt, men tillige henviser til TL § 1, men herimod *Illum:* Tinglysning. 292 f, der anvender §§ 27 og 31, men ikke § 34 analogt.

B. *Formelle spørgsmål*

De fællesbetingelser, som er gengivet foran i § 17. A. I, gælder også ved aflysninger.

Der skal altså også her foreligge en tinglysningsbegæring vedrørende et dateret dokument, der identificerer ejendommen, rettens indhold, parterne og anmelderen, og dokumentet skal være ledsaget af genpart.

Om dette sidste findes en særforskrift i TL § 9, stk 1, 3 pkt: Der skal leveres genpart »af kvitteringen med dertil hørende bevisligheder«. Dette er uddybet nærmere i TA § 11, 7) derhen, at der tillige skal foreligge genpart af fuldmagt, hvis udslettelse sker i henhold til fuldmagt, som ikke er bogført. Af forskrifterne kan modsætningsvis udledes, at man ikke behøver at komme med genpart af hele dokumentet.

Særbetingelser:

a) *Pantebreve.* De for lysningen gældende særregler gælder derimod ikke ved aflysning. Kreditors bopæl kræves ikke angivet, og udstederens underskrift skal ikke bekræftes. Der kræves ikke angivelse af forprioriteter. Skøde behøver ikke at medfølge.

Derimod kræves efter TA § 11, 7), at mellemliggende utinglyste transporter og udlægspåtegninger og genparter heraf skal medfølge. Endvidere kræves efter TL § 11, stk 2, jfr TA § 16, at pantebreve og lignende omsætningsdokumenter fremlægges i kvitteret stand, eller bevis for, at panteretten er ophørt ifølge retsbeslutning. Dette er dog ikke ensbetydende med, at en kvittering skal være påtegnet selve pantebrevet. Blot kvitteringen *vedhæftes* det originale pantebrev, er sagen i orden, U 1930.381, se dog herved U 1935.838, hvor kreditrix senere fortrød og hvor aflysning nægtedes, fordi der ikke var fornøden klarhed. En løs kvittering fra den oprindelige kreditor er derimod tilstrækkelig ved skadesløsbreve og tinglyste skifteekstrakter, medmindre andet er tinglyst, jfr TA § 16, der nærmere uddyber reglen. I denne regel er det skarpt udtalt, at den strenge regel kun gælder *negotiable pantebreve,* idet der henvises til gældsbrevsforordningen af 9/2 1798. Hvis der oprettes et forlig, som indrømmer pant, og dette forlig opfylder betingelserne efter Gbl for at være negotiabelt, gælder den strenge regel, U 1931.574 (fra før Gbl). Ved tinglysning af *originalklausuler* – d v s særlige vilkår om, at kvittering skal gives på f eks skadesløsbrevet – sættes den strenge regel i virksomhed, TA § 16, U 1932.181. Reglen i § 11, stk 2, er overført på underpantebreve i løsøre, TL § 43, stk 4. Men da disse normalt nu ikke mere er negotiable, hvad de derimod var, da TL blev givet, vil løs kvittering normalt være tilstrækkelig. Henvisningsreglen i § 43 bliver dog ikke overflødig, idet underpantebrevene kan blive negotiable ved ordreklausul. I så fald gælder den strenge regel. Pantebreve til kredit- og hypotekforeninger indeholder reservation mod negotiabiliteten og har derfor altid kunnet aflyses mod løs kvittering, U 1958.133, jfr *Vinding Kruse* i U 1952 B. 294 f, *Illum* sammesteds og samme: Tinglysning. 123. Ved ændringen i § 11, stk 2 ved lov nr 176 af 29/4 1960 er der nu skabt hjemmel for at aflyse ikke blot pantebreve til kredit- og hypotekforeninger, men også til statskassen og statens låneinstitutioner mod løs kvittering, idet man i praksis kan se bort fra muligheden for omsætning i disse tilfælde, se om bestemmelsen *Illum*: Ejerpant. 69 f, *H. Lund Christiansen* i U 1963 B. 283.

Selv om påtegning på et pantebrev ikke formelt fremtræder som en kvittering, kan dette fremgå indirekte af indholdet, og i så fald må reglerne om aflysning finde anvendelse, hvortil også hører, at kreditor har tiltrådt påtegningen, jfr U 1960.864. Selv om tinglysningsbegæring formelt fremtræder som en begæring om lysning af en relaksationspåtegning, hvorefter en pantsat ejendom som helhed udgår af pantet, må der ske aflysning, U 1964.429.

De utinglyste, mellemliggende transporter skal medfølge i original og i genpart. I sagen U 1933.960 var bageste halvark af pantebrevene – der vel medfulgte – skåret fra, og på dette stod transporterne. Men efter de

afgivne erklæringer var der dog ikke tvivl om, at det virkelig var det originale halvark, således at aflysning kunne ske. Aflyses et pantebrev på grundlag af særskilt kvittering, bør aflysningspåtegning sættes på originalen, men der bør også foretages notering på kvitteringen, *Illum*: Tinglysning. 148 note 75.

Det er ikke afklaret, hvorvidt aflysning kan ske på grundlag af *deponering* af det skyldige beløb iflg et pantebrev. TL § 9, stk 1 forudsætter ganske vist levering af genpart af kvittering samt af dertil hørende bevisligheder, hvilket nærmere uddybes i TA § 11, 7), men hvis deponering skal have den tilsigtede virkning, kan disse krav ikke uden videre stilles og det kan da heller ikke antages, at dette skulle være en nødvendig konsekvens af de nævnte bestemmelser. Deponeringslovens § 1, stk 1 fastslår som retsvirkningen af deponeringen, at skyldneren anses, som om han havde opfyldt sin forpligtelse, og dette må betyde, at han er endelig frigjort. U 1968.814 har da også kun nægtet aflysning – »i hvert fald under disse omstændigheder« – efter deponering, fordi det ikke var dokumenteret, at gælden var nedbragt til det deponerede beløb.

b) *Aftægtskontrakter*, der er *sikret ved pant* o l, udslettes på grundlag af dødsattest, »efter omstændighederne« med samtykke fra boet eller aftægtsnydernes arvinger, TA § 16. Når en sådan kontrakt ikke altid kan aflyses alene på grundlag af dødsattesten, er baggrunden den, at den muligvis kan tænkes at bestå i kapitaliseret form, uanset at den aftægtsberettigede er afgået ved døden, og at aftægtskontrakten kan være kombineret med forkøbsret, som udelukker aflysning på grundlag af dødsattesten, U 1956.975. Endvidere erindres, at flere personer successivt kan være indsat som berettigede (mand og hustru). Reglen finder analogt anvendelse på livrentekontrakter af tilsvarende beskaffenhed.

c) *Udlæg og arrest m v* udslettes ifølge særlig kvittering fra kreditor, medmindre andet er tinglyst, eller ifølge udskrift eller meddelelse fra fogden, TA § 16.

d) *Om servitutter* mærkes først og fremmest betydningen af, at der er anført en påtaleberettiget. Endvidere vil TL § 11, stk 1, der i og for sig gælder alle rettigheder »over en tjenende ejendom«, medføre, at aflysning kan ske på grundlag af samtykke fra ejeren af den herskende ejendom, medmindre der er tinglyst erklæring på den tjenende ejendom om, at der tillige skal indhentes samtykke fra andre berettigede i den herskende ejendom. Bestemmelsen har navnlig betydning for *panthavere* i relation til *værdifulde tilegnelsesservitutter* som ret til tørveskær o l, og den vil ofte være indeholdt i selve pantebrevet. Da servitutten ikke ved denne erklæring pantsættes særligt, behøver den ikke at angive forprioriteter, jfr ovf § 17.A.II.a.3°. Reglen i § 11, stk. 1, skaber ikke blot en fast legitimation i forholdet mellem ejeren af den tjenende og den herskende ejendom.

Indskrænkninger i en servituts omfang må tiltrædes af alle de påtaleberettigede, jfr U 1955.839 (servitutten skulle tiltrædes af panthaverne i den herskende ejendom, da disse udtrykkeligt var gjort til påtaleberettigede).

e) Om aflysning af *forkøbsret* se U 1961.413, hvorefter forkøbsretten antoges at være rent personlig, således at aflysning kunne ske på grundlag af skifteretsattest, der viste, at den berettigede var afgået ved døden.

I forskellige tilfælde foretages udslettelse *ex officio*, jfr TL § 20 og TL § 47, stk 4 om underpantebreve i løsøre, når der er gået 10 år siden pantebrevets lysning uden fornyelse.

Den tinglysningsmæssige behandling ved aflysning består i, at indførelsen i tingbogen overstreges, men således at det oprindelige indhold stadig er læseligt, TL § 17, stk 4. Der tilføjes »Aflyst« med angivelse af dato for indførelsen i dagbogen. På selve dokumentet anføres ligeledes »Aflyst«, ved fuldstændig aflysning med rødt og på tværs af forsiden. Aflyste pantebreve og skadesløsbreve forsynes med perforeringsstempel, justitsmin cirk nr 20 af 13/2 1933. Ved udslettelser efter § 20 anføres, at udslettelse er sket i medfør af denne bestemmelse (stk 1 eller stk 2) med henvisning til udslettelsessagens j nr, justitsmin cirk nr 75 af 24/5 1928. Hvis der ved aflysning af et pantebrev opstår ejerpant, overstreger man kun kreditors navn i tingbogen, og i anmærkningsrubrikken noteres »ejerpant«, eventuelt med kort angivelse af ejerpantets udstrækning.

Den norske Tinglysingslov har i §§ 28–31 en række særregler om aflysning, der tilstræber at få dokumenter, der må antages at være ophørt, ud af grundbøgerne. Disse regler er ret detaillerede. De angår alene retsværnet, ikke det materielle ophør. Se nærmere *Harbek* og *Solem*. 175 ff.

Den norske Tinglysingslov § 32, stk 2, kræver ikke ubetinget, at kvittering påføres pantebreve. Det er tilstrækkeligt, at selve pantebrevet indleveres samtidig med den løse kvittering. Men dette kræves til gengæld både ved almindelige pantebreve og skadesløsbreve, jfr Forel Utk. 87. Hvis selve dokumentet ikke kan fremskaffes, må det mortificeres, eller der må i hvert fald forelægges uomstødeligt bevis for, at dokumentet er tilintetgjort, *Harbek* og *Solem*. 201, *Schumann Andersen*. 197 ff.

§ 20. Udstykning og sammenlægning

I. *Panterettigheder*

A. *Udstykning uden sammenlægning*

Udstykning af en ejendom bevirker ikke, at panteretten bortfalder. Den bliver bestående i alle de udstykkede arealer, og der hæftes solidarisk, jfr nærmere herom i Panteretten. Alligevel er det en ulempe for panthaverne, at der sker en deling, da hvert af ejendomsstykkerne kan blive realiseret for sig. Panthaverne må derfor kunne modsætte sig delingen, for så vidt som de kan gøre gældende, at panteaftalen må anses som misligholdt. De kan altså kræve kapitalen betalt, jfr pantebrevsformular I, post 8 h, hvorefter afhændelse af ejendommen eller *væsentlige* dele deraf medfører, at kapitalen forfalder til betaling. Konsekvensen af disse regler bliver, at hæftelserne fra hovedejendommen automatisk overføres på ejendomsbladene for de enkelte grundstykker, hvis disse ikke frigøres for hæftelserne, TL § 22, stk 7.

Når TL § 22, stk 7, tilføjer, at man på de enkelte grundstykkers ejendomsblade kan nøjes med en kort henvisning til hovedejendommens blad, bør dette dog kun gælde, hvis der er tale om en rent midlertidig ordning. Ellers bør de overføres med fuld ordlyd, således at man senere ved eftersyn af tingbogen kan spares for at slå efter på hovedejendommens blad. Hvis parcelskødet undlader at nævne visse pantehæftelser, som hviler på hovedejendommen, må man normalt gå ud fra, at det ikke er meningen, at disse hæftelser skal påhvile det udstykkede areal. Der tilstræbes antagelig en frigørelse for dette areals vedkommende. Skødet får naturligvis anmærkning om disse hæftelser, men man kan da nøjes med på det nye ejendomsblad at anføre et kort notat: »Ikke frigjort for hæftelse. . . ., blad . . .«.

Fra denne hovedregel gælder visse undtagelser:

1) Ejerpanterettigheder overføres ikke, jfr *Illum*: Tinglysning. 172.

2) Hvis der foreligger *uskadelighedsattest,* TL § 22, stk 8, jfr § 23, stk 2, d v s attest fra dommeren og to af ham udpegede særlig kyn-

dige mænd om, at udskillelse af et i forhold til ejendommens størrelse og værdi ubetydeligt jordstykke kan ske uden nogen som helst fare for pantesikkerheden. De nærmere regler findes i TA § 40. Dommeren må selvstændigt tage stilling til problemet, selv om han kan støtte sig til de udmeldte mænds skøn. Således som reglerne er udformet, jfr nfr II. A., er det ikke særlig praktisk, at de kan finde anvendelse ved udstykningsforetagender, hvor der ikke sker sammenlægning.

Utrykt ØLK 16/2 1954 har nægtet anvendelse af attest efter § 23, stk 2, i et tilfælde, hvor det udstykkede areal udgjorde 1/400 af hovedejendommen, hvis grundværdi var ansat til 84.200 kr, det udstykkede areals til 400 kr, hvorefter det solgtes for 1.000 kr. Der fandtes i hovedejendommen 3 pantebreve, 1. pr på 22.000 kr. 3. pr på 8.000 kr og et ejerpantebrev på 20.000 kr, som var bortkommet.

Uskadelighedsattester må indeholde de i loven udkrævede oplysninger, smh U 1958.607, hvor dette ikke antoges at være tilfældet.

Om analog anvendelse af TL § 22 ved oprettelse af særlige blade for bygninger på lejet grund se *Illum* i U 1961 B. 112, 113, og om anvendelse på en i et skøde indeholdt servitutbestemmelse om vejret se U 1961.419, hvis rigtighed anses som tvivlsom af *Illum*: Tinglysning. 180 note 77.

Om fremgangsmåden ved oprettelse af ejerlejligheder, se TA §§ 10 a–10 d, *Blok.* 38–40. Allerede ved anmeldelsen herom oprettes særlige ejendomsblade i tingbogen.

B. *Samnotering og sammenlægning af selvstændige ejendomme* (uden udstykning).

1. *Tinglysningsmæssig samnotering* efter TL § 19, stk 2, er kun en rent bogholderimæssig foranstaltning og hindrer derfor ikke, at pantehæftelser fra før samnoteringen er forskellige, da der blot »i større omfang«, men altså ikke fuldt ud, skal være ensartet hæftelse på de forskellige dele. Lige så lidt kan der efter samnoteringen være noget til hinder for særskilte hæftelser på de enkelte ejendomme.

2. *Egentlig sammenlægning* i matrikelmæssig og anden henseende forudsætter, at der foreligger dommerattest efter TL § 21, stk 1, om, at der har fundet et opgør sted mellem panthaverne. Loven pålægger ikke dommeren at medvirke aktivt for at få dette opgør i stand. Attest kan afgives, *når* hæftelsernes prioritet indbyrdes er fastlagt, *når* hæftelserne er ens på de forskellige dele, eller *når* kun den ene ejendom er behæftet. I sidste tilfælde breder disse hæftelser sig i kraft af reglen i TL § 24 ud over de ikke behæftede dele. Hvis det er umuligt at

skaffe erklæring om fastlæggelsen af prioriteten, eller hvis en panthaver nægter at afgive en sådan erklæring, er der en mulighed for at benytte sig af en uskadelighedsattest efter TL § 23, stk 3, hvis betingelserne herfor er opfyldt.

Resultatet i dette tilfælde er, at der *hverken* kan bestå *ældre* særskilte hæftelser *eller* opstå *nye* særskilte hæftelser.

Såfremt der alligevel er lyst hæftelser alene på ét matr nr af den samlede ejendom, hindrer dette ikke senere lysning af pantebrev i hele ejendommen, men der gives anmærkning om, at hæftelserne muligvis kan præjudicere for hele ejendommens vedkommende, U 1971.823 HKK.

Landbrugsejendomme, der tilhører samme ejer, kan drives sammen, Landbrugslov § 9, stk 1, som ændret ved lov nr 230 af 19/5 1971, lovbkg nr 256 af 8/6 1971; i øvrigt indeholder loven særregler om samdrift, se nærmere landbrugsmin cirk af 8/11 1971, afsnit 6.

Reglerne i de øvrige skandinaviske lande afviger væsentligt fra de danske. De svenske regler synes mere rigoristiske, jfr *Undén* i TfR 1942.336 f, medens de norske regler om landejendomme er lempeligere, jfr *Harbek* og *Solem*. 33 f.

Der er praktisk brug for en egentlig sammenlægning for at opnå lovliggørelse i forhold til brandpoliti- og bygningslovgivning (krav om brandmur, forhold mellem bebygget og ubebygget areal) eller opnå tilladelse til udstykning af en parcel fra en landejendom.

C. *Udstykning i forbindelse med påfølgende sammenlægning*

Efter TL § 23, stk 1, kræves panthavernes på pantebreve påtegnede samtykke til, at grundstykket frigøres for de hidtil påhvilende pantehæftelser. Dommerattest herom skal også foreligge ved *omdelinger* og *skelforandringer* efter Udstykningslovens §§ 15, 16 og 17 a), se lovbkg nr 257 af 8/6 1971. Undtagelse fra disse regler gælder dog i forskellige tilfælde:

1) Hvis der foreligger *uskadelighedsattest,* TL § 23, stk 2, TA § 40.

Der skal tages hensyn til a) jordens værdi, ikke blot sidste grundværdivurdering, men også senere forskydninger, b) arealets størrelse, c) formålet: normalt kun ved afgivelser til vej, jernbaner o l og ved aldeles ubetydelige grænseforskydninger mellem naboejendomme, d) om ejendommen er fuldt prioriteret (hvilket dog ikke er helt afgørende, jfr U 1942. 1006, 1939.608), e) om der erhverves et andet lignende areal, U 1944. 1017, f) om der let kan skaffes samtykke fra panthavere.

I praksis er man temmelig streng ved forståelsen af disse regler, jfr U 1953.318 HKK, VLT 1958.94, smh U 1959.272 HKK, der også lægger vægt på, at pantebrevet kunne opsiges af kreditor året efter.

2) Hvis betingelserne efter *Udstykningslovens § 17 b) og c) om afståelser til offentlig gade eller vej* er opfyldt.

Efter § 17 b kræves kommunalrådserklæring, hvorefter vederlaget kun vil blive udbetalt til ejeren, hvis han inden 6 måneder skaffer panthaverens samtykke dertil, medens beløbet i modsat fald vil blive udbetalt til panthaverne efter prioriteternes rækkefølge. Som alternativ til denne erklæring kan benyttes landinspektørerklæring om, at vederlaget ikke overstiger 1500 kr, og at afståelsen ikke skønnes at kunne have nogen indflydelse på ejendommens værdi.

Se i øvrigt *Vinding Kruse*: Kommentar. 306 om nogle andre særtilfælde (Vandløbslov, Jordfordelingslov).

Om anvendelse af uskadelighedsattester i forbindelse med ekspropriation se *Vinding Kruse*: Kommentar. 166, *Illum*: Tinglysning. 175 og VLT 1958.1166.

II. *Servitutter*

A. *Udstykning uden sammenlægning*

Der skal efter TL § 22, stk 1 tilvejebringes *servitutattest* fra tinglysningsdommeren om, hvorvidt servitutterne påhviler hele ejendommen eller kun enkelte grundstykker. Som grundlag herfor kan dommeren forlange en erklæring fra en landinspektør, og dette sker næsten altid i praksis.

Erklæring skal tilvejebringes både ved skøde på nye parceller og på hovedejendommen ved første salg efter udstykningen, men ikke ved senere salg, U 1929.126. Dommeren kan kræve supplerende oplysninger til landinspektørerklæringen, U 1930.207, og der kan eventuelt anordnes retsmøde med afhøring af parter og vidner. Reglen kan anvendes analogt ved brugsrettigheder, som ikke angår hele ejendommen, U 1930.567. Opstår der tab for de servitutberettigede som følge af udslettelsen, dækker statskassen efter § 32, U 1960.223. Tinglysningsmæssigt overføres til ejendomsbladene for de nye ejendomsstykker de servitutter m v, der faktisk angår disse, § 22, stk 6. Før TL overførte man konsekvent alle servitutter, og i vid udstrækning nøjedes man med at henvise om byrderne til hovedejendommens blad.

Ved overførelse af servitutter til den udstykkede parcel må praktisk erindres, at følgende 3 grupper af servitutter ikke overføres: a) Servitutter, der aldrig har angået det matr nr, hvorfra der er udstykket. Hvis der f eks udstykkes fra matr nr 33, som har været noteret sammen med

matr nr 7, overføres naturligvis ikke servitutter fra matr nr 7. b) Servitutter, der efter udstykningsskrivelsens dato er pålagt et hvilket som helst andet matr nr end det foreliggende. c) Servitutter, der efter de foreliggende oplysninger faktisk ikke angår det foreliggende matr nr. Det må imidlertid tages i betragtning, at servitutten kan være forbundet med pant, f eks en rørledningsservitut. Hvis bidragspligten er sikret ved pant i hele ejendommen, må f s v reglerne om panterettigheder komme til anvendelse.

Udstykningskortet skal medfølge, og det anføres, at parcellen ved skr af den og den dato er udstykket fra matr nr ... Det foreløbige skøde registreres i byrderubrikken med frist: »Skøde fra ... til ... på ... m² af matr nr 13 dz, betinget af udstykning«.

Det må bero på omstændighederne, om landinspektøren ved udfærdigelse af servitutattest kan nøjes med at undersøge tingbogen eller bør foretage en nærmere gennemgang af genparter eller skøde- og panteprotokol, jfr U 1960.73 H, hvor der ikke antoges at have været nogen pligt hertil, se om dommen *Fr. Vinding Kruse* i J 1960. 215–16, jfr 320–22, 571–73, *Fl. Tolstrup* i J 1960.290–92 og *Harald Petersen* i J 1960.471–75, jfr 663–65.

B. *Sammenlægning af selvstændige ejendomme*

Der kræves end ikke noget opgør som med hensyn til panterettigheder efter TL § 21, stk 1, idet dette ville være for besværligt i forhold til nytten herved. Til gengæld indeholder § 21, stk 3, en regel om, at der ved tvangsauktion sker en omsætning af byrderne til andele i købesummen, hvis de ikke fuldt ud dækkes. Herved tages der hensyn til forholdet mellem værdien af den byrderne vedkommende del af ejendommen og værdien af den samlede ejendom.

Se en kritik heraf *Illum*: Tinglysning. 185. Købesummen ved auktionen parteres ud på de gamle parceldele. Hvis købesummen f eks er 50.000 kr og den gamle parcel, hvorpå byrden hviler udgør 1/5 af den samlede ejendom, bliver den forholdsmæssige andel – hvis jorden er lige værdifuld overalt på ejendommen – 10.000 kr. Hvis der forud for sammenlægningen hvilede pantegæld for 9.000 kr på parcellen, vil servitutten, hvis dens værdi f eks er 2.000 kr, kun blive dækket for 1.000 kr.

Tinglysningsmæssigt må altså byrderne overføres på den samlede ejendom, uden at der tages stilling til prioriteten.

C. *Udstykning i forbindelse med påfølgende sammenlægning*

Der må i dette tilfælde foranlediges tilvejebragt servitutattest efter § 22, stk 1. De servitutter, der herefter vedrører det areal, som over-

går til en anden ejendom, noteres på denne, uden at der tages stilling til prioriteten, og § 21, stk 3, må da løse konflikten til sin tid.

A. *Udstykning uden sammenlægning*

Efter TL § 22, stk 2, skal der foreligge dommerattest for, at der enten er sket afløsning efter Grundbyrdeloven, eller at grundbyrden på anden måde er ophørt, eller at grundbyrden er lagt på et enkelt jordstykke. Ved vejafgifter o l byrder med gensidig pligt, men derimod ikke ved de gamle, ensidige grundbyrder, kan der ske fordeling på de enkelte stykker, men dette må ikke ske, hvis det skønnes upraktisk, og i hvert fald må der aldrig pålægges solidarisk ansvar. I øvrigt skal dommeren påse, om § 20, stk 2 (evt stk 1) kan anvendes, § 22 stk 3.

Derimod har dommeren ikke nogen selvstændig mulighed for at bringe grundbyrderne til ophør med hjemmel i § 22, *Illum*: Tinglysning. 180, *v Eyben* i J 1951.65, anderledes *Vinding Kruse*. Kommentar. 160 f. § 22, stk 1, kan anvendes analogt på vejafgifter, således at de lægges på det stykke, hvortil de faktisk knytter sig, *Illum*: Tinglysning. 179. I dette tilfælde må da også § 32 kunne anvendes analogt, *Illum*: Tinglysning. 293 note 6.

B. *Sammenlægning af selvstændige ejendomme.* Herom gælder det samme som om servitutten, altså intet krav om opgør, idet TL § 21, stk 3, også gælder grundbyrder.

C. *Udstykning i forbindelse med sammenlægning.* Også her må man kombinere reglerne om udstykning og sammenlægning, men det bliver naturligvis udstykningsreglen i TL § 22, stk 3, ikke stk 1, der skal anvendes.

Se til dette afsnit ER II. 1140 ff (servitutter og grundbyrder), III. 1472 (grundbyrder), III. 1494 f (pant), *V. E. Pedersen:* Matrikelvæsen. 213 ff, *Illum*: Tinglysning. 160 ff, *Tolstrup*. 99–101.

§ 21. Skibs- og luftfartøjsregistrering

Skibe, der ikke ligefrem har karakter af at være småfartøjer, repræsenterer ofte så store værdier, at omsætningen og belåningen af dem bør foregå under lige så betryggende former som ved faste ejendomme. Alligevel er der en væsensforskel mellem faste ejendomme og skibe: skibenes position skifter, de har kun en begrænset levetid, og de kan kun komme til eksistens ved en bearbejdelse af løsøregenstande. Identifikationsproblemet er derfor af en anden art end ved faste ejendomme, hvor man har udgangspunkt i grundstykket, de internationale problemer bliver brændende, og der kan i højere grad forekomme konflikter mellem rettigheder over skibet og rettigheder over de genstande, som efterhånden bliver til det, man betegner som skibet. »*Matrikuleringsproblemet*« bliver altså af en anden karakter end ved faste ejendomme.

Ud over disse særlige forhold ved skibe må man fremhæve det *offentliges interesse* i, at skibets *nationalitet* er klarlagt, og at der etableres et betryggende samarbejde mellem skibstilsynet, som har interesse i skibets *sødygtighed,* og skibsregistret.

Da antallet af skibe i et land som Danmark trods alt er ret begrænset, og da man selv fra de fjerneste dele af landet hurtigt kan få oplysninger fra et centralregister, har man her koncentreret såvel den offentligretlige som den privatretlige registrering i et enkelt skibsregister i København. Dette register fungerer altså på én gang som en slags *skibsmatrikul* og et *tinglysningskontor.* Da det offentlige er interesseret i, at nationalitetsspørgsmål, adkomstproblemer o l er besvaret i registret på korrekt måde, kan man ikke som ved tinglysning af rettigheder over faste ejendomme indskrænke sig til at registrere, hvad der anmeldes og på grundlag deraf foretage en vis prøvelse af det anmeldte. Der må være hjemmel til under *strafansvar* at få gennemtvunget korrekte anmeldelser af denne art.

Skibsregistreringsloven nr 93 af 29/3 1957 betegner en revision af de ældre bestemmelser og en tilnærmelse til systemet i TL. Samtidig er

de første bestemmelser i Søloven blevet revideret, jfr lov nr 94 af 29/3 1957.

Om pant i skibe og skibsregistrering se *Kæstel.* 137–53.
Om svensk ret se *Hugo Tiberg*: Kreditsäkerhet i fartyg, Stockholm, 1968, og hertil *Bertil G. Bylund* i SvJT 1969.860–62 og *Christer Rune* i SvJT 1969. 880–81 samt diskussion i SvJT 1970. 225–36 *(Walin, Lennart Hagberg og Rune).*

I. *Den offentligretlige registrering*

A. Grundbetingelsen for, at et skib kan og skal anmeldes til skibsregistret, er, at det er *dansk*. Dette er tilfældet, såfremt rederen er dansk, eller et *flertal på ⅔* inden for *rederiets ledelse* er dansk.

Dette er nærmere udformet i Sølovens § 1, stk 2, derhen, at mindst ⅔ af ejerne i et partrederi, mindst ⅔ af bestyrelsen i et aktieselskab eller et andet selskab med begrænset ansvar og mindst ⅔ af deltagerne i andre selskaber skal være danske statsborgere. I de to sidstnævnte tilfælde kræves tillige, at denne majoritet har fast bopæl her i riget, hvorimod man ved partrederier kræver, at den bestyrende reder ud over at have dansk statsborgerret skal være bosat her i riget. Derimod stilles der overhovedet ikke bopælskrav i enkeltmandrederier. En dansker, der er bosat i udlandet, kan altså få sit skib indregistreret under dansk flag. Reglerne er i det hele taget udformet således, at man ikke gennemfører princippet om »*flagets renhed*« ubetinget, fordi man vil skabe mulighed for at udnytte udenlandsk kapital i danske rederier.

B. Med hensyn til skibet stilles der som forudsætning for registrering krav om, at skibet er *færdigbygget* og har en *registertonnage* af *20 tons brutto* eller derover, RL § 1. Disse grundbetingelser fastholdes dog ikke ubetinget.

1° Der kan efter RL § 4 foretages *foreløbig registrering af* skibe under bygning, hvis bygningen er så vidt fremskredet, at skibet *på betryggende måde kan identificeres*. Det kræves altså ikke, at skibet er »opspantet«, idet moderne skibsbyggeri undertiden foregår sektionsvis, uden at der først foretages en opspantning. Problemet er navnlig, hvornår man kan sige, at der er sket en forvandling fra løsøregenstande til et skib. Efter RL § 48, stk 2, omfatter en registreret ret over et skib, som er foreløbigt registreret, også de til skibet anskaffede materialer, der er *individualiseret på byggepladsen og påmærket som vedrørende skibet*. Allerede ved tilskæringen af stålplader, bestemt til et vist skibsbyggeri, foretages en påmærkning, således at identiteten er

klar, men så længe materialerne ikke er ført til byggepladsen, kan der i hvert fald ikke være tale om, at der foreligger »et skib«. Men dernæst må selve byggeriet af skibet være påbegyndt, og man må være nået så vidt, at man på grundlag af det allerede fuldførte kan identificere skibet. Skibets kendingsmål skal normalt kunne fastslås. Der må derfor også ved registreringen gives oplysninger om, hvor langt bygningen er fremskredet, og i øvrigt også om mængden og værdien af de på værftet oplagrede materialer, RBkg § 3. Der er særlige betænkeligheder ved at tillade foreløbig registrering af skibe under bygning i *udlandet*, da man normalt ikke kan forvente, at udenlandske myndigheder vil respektere en registrering, foretaget i andre lande. Man må derfor underbygge en anerkendelse heraf på forhandlinger med vedkommende land. Ved kgl an kan der træffes bestemmelse om, at registrering kan finde sted i sådanne tilfælde, RL § 4, stk 3.

Om de internationale forhandlinger om registrering af skibe under bygning, se *N. V. Boeg* i J 1963.432, *Claës Palme* i SvJT 1963.639–40.

2° Skibe på *mindst 5 tons brutto* – men under 20 tons – kan på *ejerens begæring* optages i skibsregistret, eventuelt ved foreløbig registrering, hvis skibet er under bygning, RL § 44. Selv om det formelt afgørende er ejerens begæring, vil initiativet hertil oftest udgå fra pantekreditorer, der på denne måde kan opnå en bedre sikkerhed. Tinglysning af underpant og andre rettigheder efter TL kap 7 er nu udelukket, når skibet kan begæres optaget i skibsregistret, RL § 47.

Ved registrering af skibe, der fakultativt kan begæres indført i skibsregistret, opstår en vanskelighed med hensyn til de rettigheder, der forinden optagelsen i registret er lovligt stiftet med retsværn i forhold til tredjemand. Efter RL § 46 bevarer sådanne rettigheder deres gyldighed uanset registreringen. Dette må også gælde ejendomsrettigheder og håndpanterettigheder. Sådanne ældre rettigheder kan optages i registret, såfremt de stadig må anses at have betydning. Selv om det ikke er udtalt udtrykkeligt, kan registrering af disse rettigheder kun finde sted i samme tilfælde, hvor i øvrigt registrering af private rettigheder vedrørende skibe lader sig gennemføre, jfr nærmere nedenfor. Hvis et skib af denne størrelse *straks efter nybygningen* indføres i skibsregistret på ejerens begæring, foretages registreringen på samme måde som ved større skibe. Ved optagelsen sker en klargørelse af rettighedsforholdene. Anmeldelsen skal være ledsaget af de fornødne bevisligheder for, at anmelderen er ejer af skibet, RL § 5, stk 2, jfr § 44, stk 2, og særlige rettigheder kan overhovedet ikke forbeholdes over skibets bestanddele og tilbehør, jfr § 48 stk 3. Hvis skibet derimod først optages i et lokalt *fartøjsregister*, som alene har of-

fentligretlig betydning, kan der i perioden indtil skibets overførelse til skibsregistret være stiftet private rettigheder, som skal respekteres efter § 46, stk 1. I disse tilfælde må skibsregistret altid give anmærkninger om, at der muligt er stiftet sådanne rettigheder, som ikke fremgår af registret, § 46, stk 2. Ved anvendelse af præklusionsreglen i RL § 51 kan der ske en afklaring af retsforholdet ved optagelsen i skibsregistret.

Skibet må *slettes* af skibsregistret, hvis det *ikke* længere har dansk *nationalitet*, eller hvis det ved forlis eller af andre grunde *ophører med at eksistere som skib*, RL § 26, men derimod ikke, hvis skibet ved *ommåling* kommer ned under de anførte mindstestørrelser, RL § 45, stk 2. Ved udslettelse opstår en særlig vanskelighed i forhold til de registrerede private rettigheder. Indehaverne heraf beskyttes ved, at de 30 dage forud for udslettelsen får meddelelse herom. Ved at foretage *retslige skridt* kan rettighedshaverne hindre, at udslettelsen gennemføres, jfr nærmere § 29, stk 2. Gennemføres udslettelsen, skal attest herom give oplysninger om registrerede rettigheders indhold, § 29, stk 3. Herved sikres navnlig panthaveres rettigheder, idet et fremmed skibsregister normalt vil forlange en »blank« attest eller optage de registrerede rettigheder i sit register, jfr for det danske registers vedkommende nærmere RL § 7.

Lystfartøjer kan ikke optages i fartøjsregistrene. Derimod *skal* lystfartøjer på 20 tons og derover optages i skibsregistret, og lystfartøjer på 5 tons og derover kan begæres optaget i dette register, og dette gælder naturligvis, selv om det ikke er behæftet, idet det alene beror på ejeren, om optagelse skal ske.

Om udfærdigelse af *nationalitetsbeviser* – herunder også midlertidige nationalitetsbeviser – og særlige fiskericertifikater og stenfiskercertifikater henvises til RL §§ 17–22. *Skibsnavne* kan kun registreres, hvis de tydeligt adskiller sig fra andre registrerede skibsnavne, og de må ikke gribe ind i et andet rederis navnesystem (»Mærsk«-bådene), RL § 5. men dette gælder dog ikke skibe, der efter den fakultative regel optages i skibsregistret, RL § 44, stk 2. Navnet kan sikres, allerede når foreløbig registrering *kan* foretages, selv om der faktisk ikke sker sådan registrering, RL § 5 stk 6, og ved udslettelse kan navnet forbeholdes i 3 år, RL § 28, stk 2. Navneændringer meddeles panthaverne, § 24.

Der føres et særligt *rederiregister*, § 13, og registre for *skorstensmærker* og *kontorflag*, RL § 15.

II. *Den privatretlige registrering*

A. I modsætning til, hvad der gælder ved faste ejendomme, er det ikke alle rettigheder, der kan og skal registreres for at opnå beskyttelse. Det gælder kun *ejendomsrettigheder, panterettigheder, brugsrettigheder og rettigheder*, der *begrænser ejerens adgang til at råde* i en eller flere nærmere angivne retninger, RL § 32, stk 1. Almindeligt holdte konkurrenceklausuler og servitutlignende bestemmelser af almindelig karakter kan altså ikke registreres. Derimod skal umyndiggørelse, lav-

værgemål, konkurs og likvidation registreres. *Betingede skøder* kan også registreres; den betingede skødehaver anses i forhold til det offentlige som ejer, RL § 23, stk 4, idet der i denne retning må foreligge fuldstændig klarhed. Da privat skifte efter § 23, stk 5 anses som en ændring i adkomstforholdene, må *overtagelse til privat skifte registreres,* men det er ikke nødvendigt at foretage ny registrering, hvis arvingerne fortsætter fællesskabet i overensstemmelse med forholdet mellem de respektive arveparter, Betænkning ang. revision af skibsregistreringslovgivningen. 35. *Hensidden i uskiftet bo* anses ligeledes som en ændring i adkomstforholdet, hvis den afdøde ægtefælle var registreret ejer af skibet, § 23, stk 5. I så fald skal registrering altså også foretages. Påbegyndelse af konkursbehandling eller af offentligt skifte skal vel meddeles til registret, men det anses ikke som en ændring i adkomstforholdene. *Overdragelsen fra skifteret* eller *exekutor* er naturligvis en ændring i adkomstforholdene og skal registreres. Disse regler, der til dels afviger fra, hvad der gælder ved faste ejendomme, er nødvendige til klargørelse af forholdet til det offentlige.

Tilbageholdsrettigheder og *søpanterettigheder* m v kan ikke registreres, jfr for søpantets vedkommende RL § 33. Der gælder ikke særlige regler om fritagelse af *kortvarige brugsrettigheder* fra registrering, og med hensyn til *overdragelse af panterettigheder,* der ligesom efter TL § 2 er fritaget for registrering, er det udtrykkeligt anført i RL § 32, stk 2, at reglen kun gælder pantebreve, der er *omsætningspapirer.*

Ligesom ved tinglyste dokumenter skal indholdet af registrerede dokumenter være *endeligt fastsat,* men ved *skadesløsbreve* skal blot størstebeløbet angives, RL § 35, stk 1.

Sjølovskomiteens innstilling VI (1966) Innstilling VIII går bl a ud på, at lejeaftaler om skibe ikke kan registreres, se kritik heraf *Falkanger*: Leie av skib, Oslo, 1969 kap 4, *Hans Jacob Bull* i Lov og Rett 1969.432.

B. Anmeldelse til registrering kan ske direkte til skibsregistret i København eller gennem de toldkamre, der er anerkendt som distriktskontorer uden for København, RL § 8, men *dagbogen* føres kun på selve skibsregisterkontoret i København, RL § 9, og retsvirkninger af anmeldelsen regnes først fra anmeldelsen hertil, selv om anmeldelse er sket gennem et distriktskontor, RL § 40, stk 1. Ved samtidig anmeldelse lyses med frist, hvis der opstår uklarhed i adkomstforholdet. Klares det ikke inden fristens udløb, afvises, RL § 40, stk 2.

Skibsregistret – i snævrere forstand – svarer til tingbogen, og de enkelte blade heri betegnes som *skibsblade*, RL § 11. Genpart eller fotokopi af de registrerede dokumenter henlægges i *skibsmappen*, men ekstra genpart eller fotokopi sendes til distriktskontoret, hvor skibet er hjemmehørende, og henlægges her i *distriktsmappen*, RL § 12. Der føres altså intet særligt register på distriktskontorerne. Dette medfører den tekniske lettelse, at man samtidig med et skibs flytning til et andet distrikt kan nøjes med at overføre distriktsmappen til det nye distriktskontor, RL § 24, stk 3.

Skibsregistret foretager en prøvelse efter omtrent samme principper som tinglysningsdommeren. Ved mangler kan der altså blive tale om *afvisning, lysning med frist* eller *anmærkning*, RL § 37. Man må altså være opmærksom på, at skibsregistret opererer med to slags fristfastsættelser: dels en *offentligretlig fristfastsættelse* med 30 dage som normalfrist, jfr RL § 3, § 10 stk 2 og § 23, stk 1, hvis oversiddelse medfører strafansvar efter § 57, dels en *civilretlig fristfastsættelse*, hvis oversiddelse medfører afvisning af dokumentet. Den førstnævnte fristansættelse benyttes med hensyn til oplysninger, som man af offentligretlige grunde må have frem.

C. Til registreringen er knyttet omtrent samme virkninger som til tinglysning vedrørende faste ejendomme: registrering er nødvendig for at opnå *beskyttelse* over for aftaler om skibet og mod retsforfølgning, RL § 31, stk 1. Den ret, der skal kunne fortrænge den uregistrerede ret, skal selv være registreret, og erhververen ifølge aftale i god tro, RL § 31, stk 2. Da der ikke findes nogen til TL § 5 svarende bestemmelse, må god tro i denne forbindelse forstås således, at også simpel uagtsomhed udelukker eksstinktionen.

Indsigelse mod registrerede rettigheder *udelukkes* efter samme principper som i TL § 27, RL § 41, og staten yder *erstatning* efter lignende regler, RL § 55. For rettigheder, overførte fra udenlandske registre, og som bevarer deres retsstilling efter overførelsen hertil, jfr RL § 40, stk 3, garanteres dog ikke, RL § 41, stk 3.

D. RL § 48 indeholder regler om *tilbehør*, der nogenlunde svarer til TL §§ 37 og 38, om end i mere forenklet form. Den deklaratoriske og den præceptive regel er sammensmeltet i en enkelt regel, således at der kun om fiskeredskaber gælder noget særligt: de omfattes deklaratorisk af panterettigheder i skibet, men kan godt være holdt udenfor ved særlige forbehold, § 48 stk 3. Det generelle kriterium for tilbehør, der omfattes af registrerede rettigheder i skibet, er, at det er

anskaffet *på ejerens bekostning* og *bestemt til anbringelse i skibet, selv om det midlertidigt er adskilt fra dette.*

Om forholdet mellem TL § 38 og RL § 48 se *Torben Jensen.* 164–166.

Reglerne om *oprykning* af panterettigheder i RL § 49 svarer til TL § 40 og er ved lov nr 205 af 18/5 1960 blevet ændret på samme måde som TL § 40 ved lov nr 176 af 29/4 1960.

Reglerne om *præklusion* i RL § 51 er gjort meget enkle, således at der kun findes én fremgangsmåde, som kan benyttes i alle tilfælde, hvor det gøres gældende, at en ret over et skib, der er indført i eller anmeldt til registret, er stiftet, forandret eller ophørt, men dette kun kan sandsynliggøres. Varslet skal være mindst 4 uger. Hvis der ikke fremkommer indsigelse, rettes registret efter påstanden. Kommer der indsigelse, må spørgsmålet afgøres ved almindelig retssag.

E. Chefen for skibsregistret er vel en administrativ myndighed, men hans afgørelser indbringes for landsret efter samme regler som *kære* over for underretsafgørelser, RL § 53.

Om skibsregistrering i det hele se *Kæstel* .145–62.

Luftfartøjer behandles i registreringsmæssig henseende tildels efter samme principper som skibe. Der er dog forskelle på to principielt vigtige punkter. Ved luftfartøjer holdes nationalitetsregistrering og rettighedsregistrering skarpt ude fra hinanden. Nationalitetsregistret er nærmest at betragte som en særlig matrikel for luftfartøjer og føres for sig, jfr lov nr 252 af 10/6 1960 om luftfart, kap 2. Rettighedsregistreringen er henlagt under tinglysningsdommeren ved Københavns Byret, jfr lov nr 135 af 31/3 1960 om registrering af rettigheder over luftfartøjer. Dernæst har man ved udformningen af udkastet måttet tage hensyn til en international konvention om overførelse af ejendomsret til luftfartøjer m v, tiltrådt af Danmrk i 1949, jfr navnlig sidstnævnte lovs § 9 om registrering af ejendomsrettigheder. Ikke alle rettigheder over luftfartøjer kan registreres, men kun de i § 2 nævnte. Kvalificerede indsigelser bevares efter § 21 også mod godtroende erhververe, normalt uden at der kan rejses erstatningskrav over for statskassen, jfr herimod TL § 27, jfr § 31 og RL § 41, jfr § 55. Lige så lidt som i RL findes der nogen for luftfartøjer til TL § 5 svarende regel, der bestemmer, hvad der ligger i kravet om god tro.

Om forholdet til Afbtl se *Torben Jensen.* 170–178.

Om pant i luftfartøjer se *Kæstel.* 163–71.

Om anvendelse af registreringslandets lov som afgørende for omsætningsbeskyttelsen se *Allan Philip*: International privatret. 369–370.

Forkortelser

Aagesen: Indledning – Andreas Aagesen: Indledning til den danske Formueret (ved Evaldsen og Goos), 1881.

Aagesen: Program – A. Aagesen i Indbydelsesskrift til Kjøbenhavns Universitets Fest i Anledning af Hans Majestæt Kongens Fødselsdag den 8de April 1872: Fortsatte Bemærkninger om Rettigheder over Ting, navnlig om Ejendomsrettens Begreb, 1872.

Andenæs: Almindelig Strafferett – Johs. Andenæs: Almindelig Strafferett, Oslo. 1956.

Andersen, Ernst: Familieret – Ernst Andersen: Familieret, 2. udg., 1967.

Andersen, Ernst: Ægteskabsret I–II – Ernst Andersen: Ægteskabsret, bd. 1 og 2, 1954, 1956.

Andersen, Poul: Dansk Forvaltningsret – Poul Andersen: Dansk Forvaltningsret, Almindelige emner, 5. udg., 1965.

Andersen, Poul – Poul Andersen: Dansk Statsforfatningsret, 1954.

Andreasen, Hardy: Varemærkeretten – Harry Andreasen: Varemærketen i konkurrenceretlig belysning, 1948.

Arnholm I–III – Carl Jacob Arnholm: Privatrett I, Almindelig Privatrett, Oslo, 1964, Privatrett II, Avtaler, Oslo, 1964, Privatrett III, Almindelig Obligasjonsrett, Oslo 1966.

Augdahl – Per Augdahl: Kompagniskap, Oslo, 1967.

Bentzon: Arveretten – Viggo Bentzon: Den danske Arveret, 3. udg, 1931.

Bentzon: Familieretten I–II – Viggo Bentzon: Familieretten, bd 1 og 2, 1924, 1926.

Bergström, Svante – Svante Bergström: »Uteslutande rätt att förfoga över verket«, Uppsala 1954.

Blok – Peter Blok: Ejerlejligheder, 1969.

Borum: Arvefaldet – O. A. Borum: Arvefaldet, 1949.

Borum: Arveretten – O. A. Borum: Arveretten, 1950.

Borum: Familieretten II – O. A. Borum: Familieretten II, 2. udg., 1946.

Borum: Personretten – O. A. Borum: Personretten, 3. udg, 1953.

Borup: Landboret – L. C. Borup: Den danske Landboret, 2. udg, 1880.

Brækhus-Hærem: – Sjur Brækhus og Axel Hærem: Norsk Tingsrett, Oslo. 1964.

Eberstein: Immateriellt rättsskydd – Gösta Eberstein: Immateriellt rättsskydd, Stockholm, 1927.

Eckhoff: Tvilsrisikoen – Torstein Eckhoff: Tvilsrisikoen (Bevisbyrden), Oslo, 1943.

ER I–III – Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten, bd 1–3, 3. udg, 1951, med tilføjelser om ny lovgivning, domspraksis og litteratur, 1962.

Fast Ejendoms Regulering – W. E. v. Eyben: Fast Ejendoms Regulering, 3. omarb udg, 1971.

Frederiksen, Arne – Arne Frederiksen: Kommentar til Tinglysningsloven m m, 1951.

Gjelsvik – N. Gjelsvik: Norsk Tingsrett, 3. udg ved Erik Solem, Oslo, 1936.

Gomard – Bernhard Gomard: Forholdet mellem erstatningsregler i og uden for kontraktsforhold, 1950.

Gomard: Aktieselskabsret – Bernhard Gomard: Aktieselskabsret, 2. udg, 1970.

Gomard: Fogedret – Bernhard Gomard: Fogedret, 2. udg, 1966.

Gomard: Oblret – Bernhard Gomard:

Obligationsretten i en nøddeskal, 1. hæfte, 1972.
Gomard: Skifteret: Bernhard Gomard: Skifteret, 2. udg, 1969.
Goos: Alm Del – Carl Goos: Den danske Strafferets almindelige del. Første afsnit: Om forbrydelsen, 1878.
Goos: Alm Retslære – Carl Goos: Forelæsninger over den almindelige retslære, I, 1889, II, 1892.
Goos: Sp Del I–III – Carl Goos: Den danske Strafferets specielle del, I–III, 1895–96.
Gram: Formueret I–III – F. T. J. Gram: Den danske Formueret I, 2. udg, 1858, II, 1860, III, 1864.
Grundtvig: Reklamation – L. A. Grundtvig: Om reklamation i formueretsforhold, 1903.
Gøtzsche: Bygningsret – A. Gøtzsche: Bygningsret, 2. udg. 1931.

Hagerup: Den norske Panteret – Hagerup: Den norske Panteret, 3. udg, Kristiania, 1917.
Hansen, Johs.: Forfatterret – Johs. Hansen: Forfatterret (med noter ved Bendt Rothe), 1957.
Hansen, Jørgen – Jørgen Hansen: Liberale samvirker, 1965.
Harbek og *Solem* – Ole F. Harbek og Erik Solem: Tinglysingsloven med kommentar, 5. udg, Oslo 1968.
Harbou og *Munch* – Konkursloven og Tvangsakkordloven ved Niels Harbou og Mogens Munch, 1962.
Hasle og *Nebelong* – Henning Hasle og Bent Nebelong: Løsørekøb, 1949–1950.
Hendrup – Aage Hendrup: Havnenes retlige stilling, 1951.
Hillert – Sten Hillert: Servitut. Förmån och last, Stockholm 1960.
Hurwitz: Alm Del – Stephan Hurwitz: Den danske kriminalret, Almindelig del, 2. udg 1967, ved Knud Waaben.
Hurwitz: Alm Del, 1. udg – Stephan Hurwitz: Den danske Kriminalret, Almindelig del, 1. udg, 1950–52.
Hurwitz: Den danske Strafferetspleje – Stephan Hurwitz: Den danske Strafferetspleje, 2. udg, 1949.
Hurwitz: Sp Del – Stephan Hurwitz: Den danske Kriminalret, Speciel del, 1955.
Hurwitz-Gomard – Stephan Hurwitz og Bernhard Gomard: Tvistemål. 4. udg, 1965.
Illum – Knud Illum: Dansk Tingsret, 2. udg, 1966.
Illum: 1. udg, I–II – Knud Illum: Dansk Tingsret, bd 1 og 2, 1952.
Illum: Ejerpant – Knud Illum: Om ejerpant og panteprioritet, 1961.
Illum: Formueret – Knud Illum: Forelæsninger over Almindelig Formueret, 3. udg, 1950.
Illum: Servitutter – Knud Illum: Servitutter, 1943.
Illum: Tinglysning – Knud Illum: Tinglysning, 2. udg, 1965.
Iuul: Kompilation – Stig Iuul: Kodifikation eller kompilation. Chr. V's Danske Lov på baggrund af ældre ret, 1954.
Iuul: Højesteret – Stig Iuul: »Højesterets domspraksis som retskilde i Højesteret 1661–1961.« (Højesteret 1661–1961. Udgivet på Højesterets foranledning af Povl Bagge, Jep Lauesen Frost, Bernt Hjejle, 1961).

Jacobsen, Hartvig: Ophavsretten – Hartvig Jacobsen: Ophavsretten. Forfatter- og kunstnerretten, 1941.
Jensen, Torben – Torben Jensen: Afbetaling, 1970.
Jordabalk I–III – Lagberedningens förslag till Jordabalk m. m. I. Lagtekst, II. Motiv till balken, III. Motiv till lagen om införande av nya Jordabalken m. m. Statens offentliga utredningar, 1960: 24–26, Stockholm, 1960.
Juridisk Formularbog – H. Topsøe Jensen, Knud Ehlers og L. Ringgård: Juridisk Formularbog (10. udg. af Hindenburgs Formularbog), 1971.
Jørgensen, Stig – Stig Jørgensen: Erstatningsret, 1966.

Karlgren – Hjalmar Karlgren: Säkerhetsöverlåtelse enligt svensk rättspraxis, Stockholm, 1959.
Kinch og *Tolstrup* – S. Kinch og Fl. Tolstrup: Den danske Landboret, 2. udg, 1948.
Kivimäki-Ylöstalo – T. M. Kivimäki og Matti Ylöstalo: Lärobok i Finlands Civilrätt, Allmän del, oversat af P. E. von Bondorff, Helsingfors, 1961.
Kjerschow's kommentar – P. Kjerschow: Almindelig borgerlig straffe-

lov, utg med kommentar av P. Kjerschow, Oslo, 1930.
Knoph: Norges rett – Knophs oversigt over Norges rett, 5. udg, Oslo, 1969, ved Birger Stuevold Lassen og Knut Selmer.
Knoph: Åndsretten – Ragnar Knoph: Åndsretten, Oslo, 1936.
Kohler – J. Kohler: Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht, Stuttgart, 1907.
Koktvedgaard – Mogens Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, 1965.
Krabbe – Oluf H. Krabbe: Borgerlig straffelov (I–II), 4. udg, 1947.
Kæstel – R. Kæstel: Bankjura, 3. udg, 1969.

Larsen, J. E.: Samlede Skrifter – J. E. Larsen: Samlede Skrifter I–IV, 1857–61.
Lassen, Jul.: Alm Del – Jul. Lassen: Håndbog i Obligationsretten, almindelig del, 1917–1920.
Lassen, Jul.: Sp Del I – Jul. Lassen og Henry Ussing: Håndbog i Obligationsretten, speciel del, I, Gave, køb og bytte, 1923.
Lassen, N.: Den nordiske Tingsret – N. Lassen i Nordisk Retsencyklopædi II, Den nordiske Tingsret, 1880.
Lindebrække – Sjur Lindebrække: Eiendomsrett og konkursbeslag, Bergen, 1946.
Lund, Torben – Torben Lund: Billedkunsten i retlig belysning, 1944.
Lund, Torben: Ophavsret – Torben Lund: Ophavsretsloven og fotografiloven, 1961.
Lögdberg – Åke Lögdberg: Studier över förlagsinteckningsinstitutet, Uppsala, 1947.

Magnussen, – O. K. Magnussen: Naboretlige studier, 1950.
Matzen – Henning Matzen: Forelæsninger over den danske Tingsret, 2. udg, 1891.
Meyer, Poul: Foreningsret – Poul Meyer: Dansk Foreningsret, 1950.
Munch-Petersen, Erwin: Skifteretten, 1956.
Munch-Petersen, Erwin: Tvangsfuldbyrdelse og foreløbige retsmidler, 4. udg af H. Munch-Petersen: Den danske Retspleje, bd 3, 1948.
Munch-Petersen, H.: Den danske Retspleje, bd 1 og 2, 2. udg, 1923–24.
Møller, Ernst: Dækningsadgang – Ernst Møller: Dækningsadgang eller Fordringsret, 1892.
Møller, Ernst: Forudsætninger – Ernst Møller: Forudsætninger, 1894.
Møller, Ernst: Tinglysning – Ernst Møller: Tinglysning, 1897.

Nial – Håkan Nial: Om handelsbolag och enkla bolag, Stockholm, 1955.
Nielsen, Thøger – Thøger Nielsen: Studier over ældre dansk formueretspraksis, 1951.
N L – Fr. Vinding Kruse: En nordisk lovbog, 2. udg, 1962.

Olsson – Curt Olsson: Om köpares borgenärsskydd vid köp av lös egendom, Helsingfors, 1954.

Panterettigheder – W. E. v. Eyben: Panterettigheder, 4. udg, 1971.
Pedersen, V. E.: Matrikelvæsen, 1951.
Philip, Allan: International privatret – Allan Philip: Dansk international privat- og procesret, 1971.

Rodhe, Knut: Lärobok i obligationsrätt – Knut Rodhe: Obligationsrätt, Stockholm, 1966.
Ross – Alf Ross: Ejendomsret og ejendomsovergang, 1935.
Ross: Lærebog i Folkeret – Alf Ross: Lærebog i Folkeret, almindelig del. 3. udg, 1951.
Ross: Ret og retfærdighed – Alf Ross: Om ret og retfærdighed, 1953.
Ross: Statsret I–II – Alf Ross: Dansk Statsforfatningsret I–II, 2. udg, 1966.
Ross: Virkelighed og gyldighed – Alf Ross: Virkelighed og gyldighed i retslæren, 1934.
Rpl K – Kommenteret Retsplejelov, redigeret og kommenteret af Bernhard Gomard, Victor Hansen og Stephan Hurwitz I–II, 2. udg, 1964.

Schjødt – Magne Schjødt: Norsk Ekspropriasjonsrett, Oslo, 2. udg, 1947.
Schmidt – Folke Schmidt: Om ägareförbehåll och avbetalningsköp, Uppsala, 1938.
Schumann Andersen – Kaare Schumann Andersen: Tinglysingsavgjørelser, Oslo, 1955.
Sindballe – Kristian Sindballe: Dansk

Selskabsret, forkortet udg til brug for universitetsundervisningen ved *Niels Klerk*, 1949.

Sindballe: Dansk Selskabsret II – Kristian Sindballe: Dansk Selskabsret, II, 1930.

Skeie: Strafferett I–II – Jon Skeie: Den norske Strafferett, 2. udg, Oslo, 1946.

Tolstrup – Flemming Tolstrup Landboret, 3. udg, 1968.

Tolstrup: Landbrugsejendomme – Flemming Tolstrup: Landbrugsejendomme, Landbrugspligten, 1958.

Torp – Carl Torp: Dansk Tingsret, 2. udg (ved L. A. Grundtvig), 1905, optryk, 1916. (1. udg 1892).

Torp: Alm Del – Carl Torp: Den danske Strafferets almindelige del, 1905, optrykt 1918.

Torp: Besiddelse – Carl Torp: Besiddelsen og dens betydning i retlig henseende, 1884.

Torp: Selskabsret – Carl Torp: Den danske Selskabsret, 1919.

Torps udkast – Betænkning ... indeholdende udkast til love vedrørende den borgerlige straffelovgivning, udarbejdet af Carl Torp, 1917.

Tybjerg: Bevisbyrden – E. Tybjerg: Om bevisbyrden, 1904.

Udkast 1912 – Betænkning afgiven af Kommissionen nedsat til at foretage et gennemsyn af den almindelige borgerlige straffelovgivning, 1912.

Undén I–II – Östen Undén: Svensk sakrätt, bd 1, Lös egendom, 4. udg, Lund, 1961, bd 2, Fast ejendom, 1. afd, 4. udg, Lund, 1960, 2. afd, 3. udg, Lund, 1958.

Ussing: Aftaler – Henry Ussing: Aftaler på Formuerettens område, 3. udg, 1950.

Ussing: Alm Del – Henry Ussing: Dansk obligationsret, almindelig del, 4. udg ved *A. Vinding Kruse*, 1961.

Ussing: Bristende forudsætninger – Henry Ussing: Bristende forudsætninger, 1918.

Ussing: Enkelte Kontrakter – Henry Ussing: Enkelte kontrakter, 2. udg, 1946 (uforandret optryk af §§ 25–41 og § 53 i 1956).

Ussing: Erstatningsret – Henry Ussing: Erstatningsret, 1937.

Ussing: Køb – Henry Ussing: Køb, 4. udg ved *A. Vinding Kruse*, 1967.

Ussing: Retstridighed – Henry Ussing: Retstridighed, 1949.

Vasegaard – Viggo Vasegaard: Dansk Bygningsret, 1945.

Vinding Kruse: Kommentar – Fr. Vinding Kruse: Tinglysningsloven, Kommentar, 3. udg, 1952.

Vinding Kruse: Retslæren I – Fr. Vinding Kruse: Retslæren, 1. bd, 1943.

Vinding Kruse, A.: Ejendomskøb – A. Vinding Kruse: Misligholdelse af ejendomskøb, 2. udg, 1962.

Vinding Kruse, A.: Erstatningsret, 2. udg, 1971.

Zitting – Simo Zitting og Martti Rautiala: Lärobok i sakrätt, oversat af P. E. von Bondorff, Helsingfors, 1971.

Ørsted: Håndbog I–VI – A. S. Ørsted: Håndbog over den danske og norske lovkyndighed. 1.–6. bd, 1822–1833.

Ørsted: Eunomia I–IV – A. S. Ørsted: Eunomia eller Samling af afhandlinger, I–IV, 1815–1822.

Udgivelsesstedet for bøger er København, hvor intet andet er anført. Betegnelser for lovsamlinger, domssamlinger, tidsskrifter og vigtigere love m v er forkortet på den måde, som er den sædvanlige i dansk litteratur.

Sagregister

Adkomstdokument, pligt til efter TL at undersøge –, 374
Adkomstmangler, berigtigelse af – ved tinglysning, 356 ff, 412
Adkomstrubrik, indførelse af visse betingede skøder i –, 300 f
hvad der i øvrigt indføres i –, 407 ff
Administrative afgørelser, tinglysning af –, 313 ff, 404 f
tinglysningsmæssig prøvelse af –, 354
vitterlighedsvidner unødvendige ved tinglysning af –, 398
Afbetaling, selvtægt ved handlinger i strid med reglerne om –, 124
Afkræftelse, vindikation på grundlag af –, 267
– trods tinglysning, 386
Aflysning, anvendelse af TL § 27, men ikke § 1 på –, 371, 431 ff
ikke vitterlighedsvidner ved –, 398
formel fremgangsmåde ved –, 434 ff
Se *Udslettelse*
Afpresning, vindikation på grundlag af indsigelse om –, 266
Aftale eller traditio afgørende ved overdragelse af individuelt bestemt løsøre, 188 ff
Aftaleerhververe, beskyttelse ved løsøreoverdragelse mod –, se *Eksstinktiv omsætningsvirkning*
Aftægtskontrakt, aflysning af –, 434
Afvisning fra dagbog og tingbog, 411
– fra skibsregistret, 448
Aktieselskab, legitimation til foretagelse af tinglysning, 349 f
pligt til efter TL at undersøge -sregister, 377
Aktmappe, indretning af – ved tinglysning, 286, 410
Almenfarlige forbrydelser, nødværge over for –, 134
Almindelige rådighedsindskrænkninger, se *Rådighedsindskrænkninger*
Alternativteorien ved overdragelse af løsøre, 184 f, 203, 275
Anerkendelsessøgsmål om tvistigheder vedrørende ejendomsråden, 117
–, anlagt af enkelte deltagere i interessentskabsforhold, 145
Anmelder, angivelse af – ved dokumenter, der begæres lyst, 395
Anmærkning, lysning med –, lysning med frist eller afvisning, 412 f
oplysende –, 414
– ved lysning af pantebreve, 400, 417
– ved skibsregistrering, 448
Anparter, dispositioner over – i interessentskaber, 168 f
tinglysning af – i faste ejendomme, 334
tinglysning af dispositioner over og retsforfølgning mod –, 346 ff
arvingers dispositioner over ideelle – i boer, 353
Anpartshæftelse i interessentskabsforhold, 145
Apotekerfonden, ikke lysning af pant i inventar og varelager til –, 319
Appel, tinglysning af afgørelser, der kan gøres til genstand for –, 313
– over for tinglysningsafgørelser, 427
– over for skibsregistrets afgørelser, 450
Arbejdspræstationer, genstand for krav på –, 68
vederlag for – i interessentskaber, 163
Arrest i faste ejendomme, efter at der er udstedt betinget skøde, 309 f
aflysning af –, 436
Artsbestemte ydelser, fordringsret som en ret til –, 46 f
genstand for krav på –, 68
Arveret, begrebet 13
erhvervelse af – ikke aftaleerhvervelse efter TL § 1, 373
Se *Legatar*, *Skifte*
Attestation, se *Bekræftelse*

Auktion, udstedelse af betingede -sskøder? 302
-skøbere er aftaleerhververe efter TL § 1, 373
tvangs- er kreditorforfølgning efter TL § 1, 386
udslettelse af ikke-dækkede hæftelser ved –, 421
Auktionsret, medvirken af – ved opløsning af interessentskaber, 173 f

Bearbejdelse, se *Færdiggørelse*
Begrænsede rettigheder udvidelige inden for bestemte grænser, 25
Bekræftelse ved vitterlighedsvidner på pantebreve, 398, på skøder, 403
Bemyndigelser, tinglysning af –, 316 f
Se endvidere *Fuldmagt*
Bemægtigelse, besiddelsens betydning, 104 f
Besiddelse, det abstrakte begreb, 78 f
–, det formålsbestemte begreb, 79
–, det almene begreb, 79
–, det varierende begreb, 85 f
–, betydning ved tyveri, 88 ff
–, betydning ved hævd, 96 ff
–, betydning ved håndpantsætning, 99 f
–, betydning ved tilbageholdsret, 100 ff
–, betydning ved godtroserhvervelser, 102 f, 278 ff
–, betydning ved frugterhvervelse, 103 f
–, betydning ved bemægtigelse, 104 f
–, betydning ved udleveringssøgsmål, 105 ff, 115 ff
–, betydning for udøvelse af selvtægt, 117 ff
–, betydning for udøvelse af nødværge, 130 ff
Besiddelsesovergang eller aftale afgørende ved overdragelse af individuelt bestemt løsøre, 188 ff
Beslaglæggelse, tinglysning af –, 290
Betingede konsignationssalg, 269
Betingede skøder, tinglysning af –, 299 ff
forholdet mellem køber og sælger ved –, 302 ff
forholdet til aftaleerhververe ved –, 304 ff
forholdet til kreditorer ved –, 308 ff
anvendelse af – ved skibsregistrering, 447
Betingelser, tilbagetagning over for modtagerens kreditorer, når – ikke opfyldes, 258
eksstinktion eller vindikation over for modtagerens aftaleerhververe, når – ikke opfyldes, 267
tinglysning af rettigheder, hvortil der er knyttet –, 297 ff
tinglysning af betingede rettigheder over dele af en ejendom, 334
om kreditorer kan tilsidesætte utinglyste –, 388 f
Bevisbyrde ved overtagelse af løsøre, 107 f
– ved tvistigheder om råden over faste ejendomme, 118 ff
Bindende individualisering, se *Genusydelser*
Borgerlig ret, begrebet, 12
Bosondringsbegæringer, tinglysning af –, 293
Bristende forudsætninger, se *Forudsætninger*
Brugsret, begreb, 32 ff
ikke tinglysning af sædvanlig –, 340 ff
lysning af langvarig –, 421
forevisning af skifteudskrifter som grundlag for lysning af –, 351
indførelse af – i skibsregistret, 447
Bruttoandel i interessentskaber, 146 ff
Byggelinier, tinglysning eller notering af –, 293
Byggetilladelser, tinglysning af betingede –, 293
Bygninger, tinglysning af rettigheder over – på søterritoriet, 321
tinglysning af rettigheder over – på lejet grund, 321 ff
Byrderubrik, indførelse af visse betingede skøder i –, 300 ff
hvad der i øvrigt indføres i –, 407 f

Check, ejendomsrettens overgang ved betaling med –, 217
Constitutum possessorium, ældre opfattelse vedrørende –, 179 f
– efter fremmed ret, 195 ff
– efter dansk retspraksis, 199 ff
betydning af – for eksstinktion ved omsætningspapirer, 279

Dagbog, -ens funktion ved tinglysning, 285 f
anmeldelse til – eller indførelse i tingbog som afgørende tidspunkter, 379 ff
hvad der indføres i –, 405 ff
Datio in solutum i modsætning til møbellån, 229

Derivative erhvervelser, 177 f
Dobbeltsalg, placering under prioritetsvirkning eller eksstinktiv omsætningsvirkning, 186
eksstinktion eller vindikation ved –, 271 f
Driftstab, fordeling af – ved interessentskaber, 166 ff
Dødsboskifte, se *Skifte*

Ejendomsblad, eksempel 416 f, 332 f
Ejendomsdom til berigtigelse af adkomstmangler i tingbogen, 357
Ejendomsforbehold, betydning af – for adgangen til at hæve efter overlevering, 244 ff
Ejendomshævd eller servituthævd. 96 ff
Ejendomsret som et sæt beføjelser, 18 f
begrebet – i Grl § 73, 16 f, 21
– som et absolut begreb, 24
– et relativt, elastisk begreb, 24 ff
overdragelse af – ved løsøre, afafgrænsning og fordeling af problemerne, 177 ff (se i øvrigt *Genusydelser, Eksstinktiv omsætningsvirkning, Gyldighedsvirkning, Individuelt bestemte ydelser, Møbellån, Prioritetsvirkning, Standsningsrets ophør, Traditio)*
Ejerkartotek ved tinglysningskontorer, 411
Ejerlejligheder, 141, 146, 167, 324 ff, 364, 391
Ejerpant, notering af – ex officio, 438
– ved udstykning, 439
Ejerpantebrev, angivelse af forprioritet, 401
Ejerskifte, gældsoverdragelse, 338
Ekspropriation, tinglysning af –, 295
eksstinktion efter TL af indsigelser vedrørende –, 386
Ekspropriationslæren, placering, 74
Eksstinktiv omsætningsvirkning, bevisbyrden for indtræden af –, 109
–, begreb, 186
retsudviklingen, 262 f
reale grunde, der taler for og imod –, 263 ff
– ved ugyldighedsgrunde, 265 ff
– ved svigtende forudsætninger og betingelser, der ikke opfyldes, 267
– ved dispositioner over genstande, givet i kommission, 267 f
– ved dispositioner over genstande, erhvervet med ejendomsforbehold, 268 ff
nordiske forhandlinger om ensartede regler om –, 282
Ensidig individualisering, se *Genusydelser*
Erstatningsansvar, solidarisk hæftelse for – i interessentskabsforhold, 145
– mod staten for fejl ved tinglysning, 383 f, 428 ff
– mod tinglysningsdommeren, 427 f
– ved skibsregistrering, 449

Falsk, betydning af – i forbindelse med eksstinktive erhvervelser af fast ejendom, 365
erstatning ved tinglyste –e dokumenter, 384 f
kreditorer kan ikke tilsidesætte indsigelse om – trods tinglysning, 388
Familieret, begrebet, 14
Fartøjsregister, 446
Fast ejendom, tinglyst ret skal angå bestemt –, 319 ff
oversigt over betydningen af, at der er en »bestemt –«, 330 ff
Fejl, rettelser af –, begået ved tinglysning, 356 ff, 385 f, 422 f
rettelser af – indføres ikke i dagbog, 405
rettelser af – ved aflysninger, 431
Fiduciariske retshandler, møbellån opfattet som –, 299 f
Finansiering, betydning af – ved omsætning af løsøre, 192 f
Se i øvrigt *Møbellån*
Firma, regler om gensidig signatur, 143 f
legitimation efter -reglerne i forhold til tinglysning, 349 f
pligt til efter TL at undersøge – register, 377 f
Flag, registrering af kontor- for skibe, 447
Flertalsbeslutninger i interessentskaber, 140 ff, 168 f
Fogedafgørelser, se *Udlæg, Umiddelbar fogedforretning*
Fogedudlægsskøder, betingede? 302
Folkeret, begrebet, 11
Fordringsret, begreb, 36 ff
faktisk udnyttelse ved en –, 37 ff
– som en ret, der kan misligholdes, 37 ff
– som en ret, der mangler omsætningsbeskyttelse, 45 f
– som en ret til artsbestemte ydelser, 46 f
– som en ret, der kan inddrives i skyldnerens hele formue, 47 f
Foreløbig skibsregistrering, 445

Foreløbig tinglysning, 313 ff, 415
– ved berigtigelse af kompetencemangler, 356
Foreløbigt udlæg, se *Udlæg*
Forfatterret, se *Ophavsret*
Forhandlergrundsætningen ved omsætning af løsøre, 269 f
Forhøjelse af pantesummer, tinglysning, 408
vidnebekræftelse ved –, 398
Formueret, begreb, 13 ff
–, som en overførlig ret, 15 f
–, indhold, 23 ff
–, genstand, 63 ff
–, grænser, 71 ff
–, retsbeskyttelse, 75 ff
Formular, se *Pantebrev*
Forprioriteter, angivelse af – i pantebreve, der begæres lyst, 399 ff
Forudbetaling, betydning af – ved overdragelse af løsøre, 191 ff
tinglysning af – i lejemål, 342 f, 371
Forudsætninger, bevisbyrden for urigtige eller bristende – ved overdragelser, 112
overdragelse af anparter i interessentskaber bedømt efter læren om –, 168 f
opløsning af interessentskaber bedømt efter læren om –, 171 f
tilbagesøgning over for modtagerens kreditorer, når – svigter, 257 f
eksstinktion eller vindikation over for modtagerens aftaleerhververe, når – svigter, 267
om kreditorer kan fortrænge utinglyste –, 372 f, 388
Forvaltningsret, begrebet, 11
Frist, lysning med –, 412
anvendelse af – ved skibsregistrering, 448
Frugterhvervelse, besiddelsens betydning, 103 f
Fuldmagt, tinglysning, forevisning eller indførelse i kartotek af –, 316 f, 398
tinglysningsmæssig prøvelse af dispositioner på grundlag af –, 354 ff
Fuldmagtsregler, anvendelse af – ved interessentskaber, 144 f
anvendelse af – på dispositioner over varer, modtaget i konsignation, 268 f
Se endvidere *Bemyndigelse*
Fælleskreditorer, se *Selskabskreditorer*
Færdiggørelse, betydning af – ved overdragelse af løsøre, 203 ff
Færøerne, tinglysningsreformer på –, 286

Gavemodtagere er aftaleerhververe efter TL § 1, 373
Genkøbsret, betydning af – ved møbellån, 218 ff
Genpart, anvendelse af – ved tinglysning, 396 f
Gensidig fradragsret i interessentskaber, 147 ff
Gensidig signatur efter Firmaloven, 143
betydning af – ved tinglysning, 349 f
Genstand for formuerettigheder, 63 ff
– for begrænsede rettigheder, 65 ff
– for fordringsrettigheder, 67 f
– for immaterielle rettigheder, 68 ff
Genusydelser, beskyttelse over for overdragerens kreditorer ved overdragelse af –, 207 ff
Gevinst, se *Vinding*
God tro, betydning af – ved selvtægtsudøvelse, 119, 125
betydning af – ved eksstinktive erhvervelser af løsøre, 280 f
betydning af – ved erhvervelser i strid med Ægteskabsretsvirkningslovens § 18, 296 f
– efter TL § 5, 374 ff, tidspunktet for –, 378
– efter TL § 5 smh med Aftalelovens regler, 389 f
Se *Eksstinktiv omsætningsvirkning*
Grundbyrde, begreb, 55 ff
betingelser for tinglysning af –, 404
–s retsstilling ved udstykning og sammenlægning, 443
Grønland, tinglysningssystem på –, 286
Gyldighedsvirkning, begreb, 185
– i forbindelse med tinglysning, 364
Gældsbreve, se *Omsætningsgældsbreve*
Gældskrav kan ikke tinglyses, 317 f
Gældsovertagelse, tinglysning af – ved ejerskifte? 338
vitterlighedsvidner unødvendige ved tinglysning af –, 398

Habilitet, se *Umyndighed*
Handelsselskaber, dispositionsret i –, 139 ff
Hittegods, se *Ulovlig omgang med hittegods*
Hovedegenskab, tinglysning af et dokument efter dets –, 392 f

Husfredskrænkelser, nødværge over for –, 134
Hæftelsesrubrik, hvad der indføres i tingbogen –, 407 f
Hæleri, uagtsomt, betydning af straffe for – ved overvejelser om eksstinktion eller vindikation, 263 f
Hævd, besiddelse eller rådighedsudøvelse som betingelse, 96 f
tinglysning af –, 295
afbrydelse af vunden – eller igangværende -serhvervelse, 382
grundlag for tinglysning af –, 405
Hævebeføjelse gennemførelse af – før og efter overgivelse, 242 ff
Høstpant, 319
Håndpant, sikringsakt ved –, 99 f
vindikation eller eksstinktion ved dispositioner over genstande, der er modtaget som –, 262 f, 271
pantsætters uberettigede dispositioner over løsøre, givet som –, 271
Se endvidere *Pantsætning*
Håndskriftssag, islandsk –, 17 f

Ihændehavelse som betingelse for tilbageholdsret, 100 f
Illoyal adfærd i forbindelse med selvtægt, 128 f
Immaterialgüterteori, 69
Immateriel ret, se *Ophavsret*
Indflyvningsloven, tinglysning af rådighedsindskrænkninger efter –, 293
Individuelt bestemte ydelser, genstand for krav på –, 67
beskyttelse over for overdragerens kreditorer ved overdragelse af –, 188
Insolvens, oversigt over reglerne om modtagerens – ved løsøreoverdragelser, 261
Se *Konkursbehandling*
Interessentskab, begrebsbestemmelser, 136 ff
dispositionsretten ved –, det indbyrdes forhold, 139 ff, forholdet udadtil, 143 ff
forholdet til kreditorer ved –, 145 ff
opgørelse mellem deltagere indbyrdes ved –, 163 ff
dispositioner over anparter i –, 168 f
optagelse af nye deltagere i –, 170
opløsning af –, 170 ff
sammenfatning af reglerne om –, 175 f
tinglysningsproblemer ved –, 346 ff, 421

Jagtret, tinglysning af –, 341
Justitsministeriet, –s beføjelser over for tinglysningsmyndighederne, 427

Kommission, eksstinktion ved dispositioner over genstande, givet i –, 267 f
besiddelsens betydning for eksstinktion ved –, 278 f
Kompetence, prøvelse af udstederens – ved tinglysning, 345 ff
berigtigelse af –mangler ved tinglysning, 356 ff
Konkursbehandling, tinglysning af – 291, 353 f
Se endvidere *Insolvens, Kreditorforfølgning*
Konsignation, ejendomsforbeholds virkning over for aftagerens kreditorer ved –, 247 ff
forhold mellem kommission og –, 249 f
eksstinktion –, 268 ff
Kontantsalg, adgangen til at hæve efter overlevering ved –, 243 f
eksstinktiv omsætningsvirkning ved –, 270
Kontrol, betydning af – ved overdragelse af ikke-færdiggjorte varer, 205
betydning af – ved konsignationssalg, 247
Kort, pligt til efter TL at undersøge –, 375 f
Kreditorforfølgning mod rettigheder ifølge betinget skøde, 308 ff
begrebet – efter TL § 1, 386
– kan ikke støtte sig til fejlagtig foretagne aflysninger, 433 f
Se *Insolvens, Konkursbehandling, Udlæg*
Kriminalret, begrebet, 11
Kunstnerret, se *Ophavsret*
Kære, se *Appel*
Købesum, se *Forudbetaling*

Landbrugsbåndet, tinglysning eller notering af –, 293
Landejendomme, betydning af begrebet – i forhold til tinglysningen, 319
særligt varsel for brugsrettigheder over –, 341 f
samnotering af –, 439 f
Legatar, tinglysning af –s ret, 311 ff
om kreditorer kan fortrænge –s utinglyste ret, 371 f

Legemskrænkelser i forbindelse med selvtægt, 126
nødværge over for –, 134 f
Legitimationskartotek på tinglysningskontorer. 411
Legitimationspapirer, forevisning af – ved tinglysning, 398, 402 f
Legitimationsvirkning efter TL § 29, 389
Leje, begreb, 35 f
bevisbyrdeproblem: – eller overdragelse til eje, 110 f
selvtægt i –forhold, 129
tilbagesøgning over for lejerens kreditorer, 258
vindikation eller eksstinktion over for lejerens aftaleerhververe, 271
aflysning af – 437
Luftfartøjer, registrering af rettigheder over –, 450
Løsørekøbsforordning, svensk, 189
Lån, bevisbyrdeproblem: lån eller overdragelse til eje, 110 f
tilbagesøgning over for låntagerens kreditorer, 258
vindikation eller eksstinktion, når en genstand er videreoverdraget af –tager. 271

Matrikel, forhold mellem tinglysningssystem og –lovgivning, 319
uoverensstemmelse mellem – og tingbogen, 357
angivelse af –nr på tinglyste dokumenter, 393 f
Matrikelkort, se *Kort, Vejrettigheder*
Meddelelse, betydningen af – om afsendelse ved løsørekøb, 216
Middelbare rettigheder, 29
Mindreårige, se *Umyndighed*
Moderationspåtegning, tinglysning af –, 408 f
Mortifikation eller tinglysningsmæssig berigtigelse, 357
Møbellån, 218 ff
Mønsterret, se *Ophavsret*

Nationalitetsbeviser, 447
Naturfredning, tinglysning eller notering af –, 293 f
Navne, tinglysning af ejendoms–, 340
registrering af skibs–, 447
Nettoandel i interessentskaber, 146 ff
Normalindividualiseringsteorien, 208 ff
Normalvaretægt, 89
Notering i modsætning til egentlig tinglysning, 293 ff
– indføres ikke i dagbogen, 495
Nærpårørendes køb for at sikre, 227 f
Nødretslæren, placering, 71 f
Nødværge over for underslæb og ulovlig omgang med hittegods, 131
– over for hælere, 132
– efter at tyveri er fuldbyrdet, 132 f
den materielle rets betydning for udøvelse af – 133
– ved husfredskrænkelser, 133 f
– ved voldsforbrydelser, 133
– ved almenfarlige forbrydelser, 133

Obligatio naturalis, 49
Offentlige rådighedsindskrænkninger, se *Rådighedsindskrænkninger*
Offentlig ret, begrebet, 8 ff
Omgørelse af tinglysningsafgørelser, 422 ff
Omsætningsbeskyttelse, manglende – ved fordringer? 45 f
Omsætningsgældsbreve, besiddelsens betydning for eksstinktion ved –, 278 ff
forholdet mellem tinglysningsregler og regler om –, 432
Opbevaring, bevisbyrdeproblem: – eller overdragelse til eje, 110 f
tilbagesøgning over for opbevarerens kreditorer, 258
Ophavsret, begreb, 57 ff
Opløsning, fordeling af vinding og tab ved – af interessentskaber, 167 f
betingelser for og fremgangsmåde ved – af interessentskaber, 170 ff
Opsigelse efter lejeloven, 341
Optagelse af nye deltagere i interessentskaber, 170
Originalklausul i pantebrev, 435
Overdragelse, se *Aftale, Færdiggørelse, Genusydelser, Individuelt bestemte ydelser, Transport*
Overlevering, gennemførelse af hævebeføjelser før og efter –, 242 ff
Se *Traditio*

Pantebrev, formkrav ved tinglysning, 398 ff
–sformularer, 402
meddelelse til debitor ved tinglysning af privat –, 405
aflysning af –, 435
originalklausul i –, 435
kvittering på selve –et? 436
Se *Håndpant, Pantsætning, Underpant*
Panteret, begreb, 48 ff
– som en fordringsret, 48 f

– med eller uden personlig gældshæftelse, 49
– som en subsidiær ret, 50
– som en speciel dækningsmåde, 50 ff
Pantsætning af anparter i interessentskaber, 168 f
– af varer, modtaget i konsignation, 268 f
Se *Håndpant, Pantebrev, Underpant*
Patentret, se *Ophavsret*
Partrederi, anpartshæftelse, 146
Se *Rederi*
Passivitet, se *Sælgers passivitet*
Penge, ejendomsrettens overgang ved –ydelser, 217 f
erlæggelse af – før og efter påbegyndelse af konkursbehandling af modtagerens bo, 254
inddrivelse af –krav, 47 f
Personalevaretægt, 89
Personret, begrebet, 15
Primitive erhvervelser, 177
Se *Bemægtigelse*
Prioritetsstilling, angivelse af – ved tinglysning af dokumenter, 395 f
i pantebreve, 399 ff
Prioritetsvirkning, begreb, 185
– i forbindelse med tinglysning, 364 ff
Privatret, begrebet, 12
Privat skifte, se *Skifte*
Procesfællesskab ved interessentskaber, 145

Rederi, anpartshæftelse ved –, 147
–, nationalitet efter Søloven, 444 f
–register, 447
Refusionskrav mellem deltagere i interessentskab, 163 ff
Rente af indskudt kapital i interessentskaber, 163 f
Renteforhøjelse, vitterlighedsvidner unødvendige ved tinglysning af –, 398
Retsafgørelser, tinglysning af –, som ikke er endelige, 313 ff
Retshåndhævelsesmidler, 75 f
Retspleje, begreb, 11
forhold til materiel ret, 11 f
Retstridighedslæren, indhold og kritik, 72
Returneringsret i konsignationsforhold, 247 f, 250
Risikoovergang i konsignationsforhold, 252
Rykningsklausul, tinglysning af –, 408
Røveri, vindikation på grundlag af indsigelse om –, 266
Rådighedsindskrænkninger, tinglysning af –, 289 ff, 405
Rådighedskrænkelser uden retshåndhævelsesformål, 119 f
Se *Selvtægt*
Rådighedsret, fordringsret som modsætning til –? 37 ff

Salgsagent, tilfælde, hvor overdrageren optræder som – for erhververen, 228 ff
Salgsnæringsvirksomhed, bevisbyrden ved overdragelser i –, 111
Sameje, ældre fremstillingers begrebsbestemmelse, 136 ff
Se *Interessentskab*
Sammenlægning af faste ejendomme. pants stilling ved –, 439
servitutters stilling ved –, 442 f
grundbyrders stilling ved –, 443
Samnotering af selvstændige ejendomme, 439 f
Selskabskreditorer, solidarisk hæftelse eller anpartshæftelse, 145 ff
–, forhold til særkreditorer ved interessentskaber, 146 ff
–, dividenderet efter delvis dækning af selskabsformuen, 162 f
Selvindtræde i konsignationsforhold, 256
Selvtægt, 117 ff
udviklingen vedrørende bestemmelserne om – i Danmark, Norge og Sverige, 117 f
den materielle rets betydning for udøvelse af –, 119 ff
betydning af opfordring til at ophæve uretten ved –, 121 f
betydning af at afvente retssag ved –, 122 f
betydning af modpartens protest ved –, 123
– ved handlinger i strid med formelt foreskrevne fremgangsmåder, 125 f
– forbundet med vold mod person eller ting, 126 ff
– forbundet med illoyal adfærd, 128 f
– i lejeforhold, 129
– i servitutforhold, 134 f
Servitut, begreb, 32 ff
selvtægt i –forhold, 134
den tinglysningsmæssige behandling af – ved udstykning, 331 f
angivelse af påtaleberettiget ved tinglysning af –, 404

aflysning af –, 436
–s retsstilling ved udstykning og sammenlægning, 441 ff
Servituthævd eller ejendomshævd, 96 f
Signatur, se *Gensidig signatur*
Sikringsformål, ejendomsoverdragelse forbundet med –, 218 ff
Skadesløsbrev, angivelse af forprioritet i –, 401
angivelse af maksimum i –, 401
Skat, ikke tinglysning af – på fast ejendom, 343
Skel, selvtægt ved –trætter, 124
–konstateringer indføres ikke i dagbog, 405
Skibsregister, 444 ff
foreløbig indførelse i –, 445
indførelse i – af fartøjer på mindst 5, men under 20 tons, 446
udslettelse af –, 446
indførelse af skibsnavne i –, 447
hvilke rettigheder indføres i –, 447 f
prøvelse ved indførelse i –, 448 f
retsvirkninger af indførelse i –, 449
behandling ved – og appel over for afgørelser, 449 f
Skifte, tinglysning af –behandling, 291, 350 ff
tinglysning af dispositioner over fast ejendom, foretaget under –, 351 f
– af insolvent fragåelsesbo er kreditorforfølgning efter TL § 1, 386
forevisning af –udskrift ved tinglysning, 398
indførelse af –behandling i skibsregistret, 447
Skifteret, medvirken af – ved opløsning af interessentskaber, 173 f
Skorstensmærker, registrering af – for skibe, 447
Skovskyld, betydning af – i forhold til tinglysning, 321
Skøde, formkrav ved tinglysning af –, 403 f
ikke angivelse af forprioriteten i –, 400
Se *Betingede Skøder*
Slægtninges køb for at sikre, 227
Solidarisk hæftelse i interessentskaber, 145 f
Stabilitetssynspunkt ved fortolkning af DL 5-5-3, 108 f
Standsningsrets ophør, begreb, 187, 238 ff
Statsforfatningsret, begreb, 11
Statshusmandsloven, tinglysning eller notering af rådighedsindskrænkninger efter –, 293
Stempelpligt, solidarisk hæftelse, 146
Stillingsfuldmagt, interessenters –, 144 f
Strandingslov, fremgangsmåde ved bjærgning, 124
Støtteaktioner i modsætning til møbellån, 224 ff
Stævning, tinglysning af –, 314
– til afbrydelse af vunden hævd eller igangværende hævdserhvervelse? 382
Subjektive forhold, se *God tro*
Sundhedsmyndigheder, henvendelse til – i stedet for selvtægtshandlinger, 125
Sælgers passivitet, betydning af – for eksstinktion, 276 ff
Sælgers uforsigtighed, betydning af – for eksstinktion, 275 f
Særeje, tinglysning som –, 416
Særkreditorer, forhold mellem – og selskabskreditorer, 146 ff
forhold mellem interessentskabers refusionskrav og –s krav, 164 f

Tab, fordeling af – i interessentskaber, 166 ff
Temporalvaretægt, 88
– som forudsætning for tilbageholdsret, 100
Tilbageholdsret, besiddelse som betingelse, 100 ff
Tilbageoverdragelse, ejendomsrettens overgang ved –, 202 f
Tilbehør, komplicerede forhold ved dispositioner over – til fast ejendom, dels sammen med denne, dels uden denne, 319
– til skibe, 449
Tilegnelse, se *Bemægtigelse*
Tilhørslæren, 79 f
–, forhold mellem tilhør og materiel ret, 80 ff
–, betydning ved afgrænsning af tyveri, 87
Tingbog, –ens funktion, 286
eksempel på førelse af –, 322 f, 418 f
pligt til efter TL at undersøge –, 377
indførelse i – eller anmeldelse til dagbog som afgørende tidspunkter, 379 ff
fejl i –, 383 ff
indretning af –en, 407 ff
adgang til – for offentligheden, 408 f
Tingbogsattest, 410

Tinglig beskyttelse, se *Omsætningsbeskyttelse*
Tinglysning, dokumentation for fuldmagt eller bemyndigelse, 160
retsudviklingen, 283 ff
rettigheder, der før TL var fritaget for –, 336
den formelle fremgangsmåde ved –, 392 ff
afslutning af -sbehandling, 410
prøvelse af materiel lovlighed ved –, 416
praktiske eksempler på -sbehandling, 416 ff
Tingsskade i forbindelse med selvtægt, 127 f
Toldberigtigelse, betydning af – i forbindelse med adgangen til at hæve kontrakter, 241
Traditio eller aftale afgørende ved overdragelse af individuelt bestemt løsøre, 188 ff, 218 ff
Transport – på købesummen, 206 f
fritagelse for lysning af – på pantebreve, 334 f
påtegning på pantebrev om –, 401 f
Tvang, voldelig, opretholdelse af indsigelse om – mod aftaleerhververe ved omsætning af løsøre, 266
– ved omsætning af faste ejendomme, 365
Tvangsauktion, se *Auktion*
Tyveri, afgrænsning over for ulovlig omgang med hittegods, 88 ff
vindikation, når en ting er mistet ved –, 262 f, 266

Udleveringssøgsmål, besiddelsens betydning, 105 ff, 115 ff
Udlæg, trediemands reaktion ved – i ting, der ikke tilhører rekvisitus, 125 f
grundlag for tinglysning af –, 345, 356
foreløbigt – i arvingers anparter i boer, 353
ikke angivelse af forprioriteter ved –, 401
aflysning af –, 436
Udslettelse i tingbogen af rettigheder, som er ophørt, 357 ff, 438
– efter TL § 20 indføres ikke i dagbog, 405
– af underpanterettigheder i løsøre efter 10 år, 438
– i skibsregistret, 446 f
Se *Aflysning, Fejl*
Udstykning, pants stilling ved – uden sammenlægning, 438 f, ved – med påfølgende sammenlægning, 440 f
servitutters stilling ved – uden sammenlægning, 441 f, ved – med påfølgende sammenlægning, 442 f
grundbyrdens stilling ved – uden sammenlægning, 443, ved – med sammenlægning, 443
Se *Matrikel*
Udtræden, fordeling af vinding og tab ved interessenters – af interessentskaber, 167 f
Ugyldighedsgrunde, bevisbyrde for – ved overdragelse, 107
tilbagesøgning over for modtagerens kreditorer, når der foreligger –, 258
eksstinktion af – ved omsætning af løsøre, 265 f
Ulovlig omgang med hittegods, afgrænsning over for tyveri, 88 ff
vindikation på grundlag af indsigelse om –, 266
Umatrikulerede arealer, tinglysning af rettigheder over –, 322 ff
Umiddelbar fogedforretning ved artsbestemte ydelser? 44
– til begrænset besiddelsesfratagelse, 117
Umyndighed, opretholdelse af indsigelse om – mod aftaleerhververe ved omsætning af løsøre, 266, ved omsætning af faste ejendomme, 365
tinglysning af –, 290, 371
vitterlighedsvidner ved tinglysning bekræfter udstederens myndighed, 344 f
erstatning ved erhvervelse af tinglyste dokumenter, udstedt trods –, 385
kreditorer kan ikke tilsidesætte indsigelse om – trods tinglysning, 387
Underpant i fast ejendom, lysning af retsskridt, hjemlet ved panteretten, 338
forevisning af skifteudskrift som grundlag for indrømmelse af –, 351
bortkomst af pantebreve, der hjemler –, 357
–'s retsstilling ved udstykning og sammenlægning, 438 ff
Underpant i løsøre, udslettelse efter 10 år, 438
Undladelse af at indkræve ydelser, 44 f
Uretskraftige fordringer, 49
Urigtige forudsætninger, se *Forudsætninger*
Uskadelighedsattest, 441

Uskiftet bo, lysning af hensidden i –, 351 f
skibsregistrering af –, 448

Varemærkeret, se *Ophavsret*
Varetægt, forhold til besiddelse, 89
Se i øvrigt *Besiddelse*
Vejrettigheder, loven om private –, 337 f
Vidnebekræftelse, se *Bekræftelse*
Vielsesattester, tinglysning af –, 295 ff
Vindikation, se *Eksstinktiv omsætningsvirkning, Udleveringssøgsmål*
Vinding, fordeling af – i interessentskaber, 166 ff
Vold, se *Legemskrænkelser, Tingsskade*
Voldelig tvang, se *Tvang, voldelig*

Ægtefæller, eksstinktion ved –s, uberettigede dispositioner, 271 f
tinglysning af rådighedsindskrænkninger mellem –, 298 ff
tinglysning som særeje, 416
Ægtepagt, tinglysningsmæssig prøvelse af, om – er nødvendig, 416
Ægteskabsret, begrebet, 14

Økonomisk værdi, formueret og ejendomsret uanset –, 20

Ager, vindikation på grundlag af indsigelse om –, 266

Domsregister

(De kursiverede tal angiver sider)

Hof- og Stadsretsdom 1773, Domsprotokol 1773.439 *199*
Højesteretsdom 1789, Domsprotokol 1789 A.66 *199*
Højesteretsdom 1795, Domsprotokol 1795.713 *199*

AfR. I. 1802.22 *107*
Schlegel II. 1838.301 *199*
JU 1846.646 *114*
JU 1850.361 *108*
JU 1854.815 *172*
JU 1855.229 *114*
JU 1859.179 *172*
JU 1865.631 *114*
HRT 1866.161 *114*
U 1868.252 *173*
JU 1868.811 *114*
U 1869.392 H *168*
U 1869.1007 *218*
U 1870.556 *141*
U 1870.592 H *218*
U 1870.1033 *218*
U 1871.335 H *121*
U 1871.844 *217*
U 1873.687 *200*
U 1874.177 H *200*
U 1874.923 *97*
U 1876.441 H *120*
U 1876.460 H *121*
U 1876.556 H *98*
U 1876.675 H *93*
U 1877.113 H *97*
U 1877.734 *120*
U 1878.540 H *121*
U 1878.1070 *216*
U 1879.270 H *104*
U 1879.329 *244*
U 1879.890 H *120*
U 1879.1124 *243*
U 1880.315 *129*
U 1880.751 *243*
U 1880.829 H *91*
U 1880.925 H *104*
U 1881.218 H *114*
U 1881.262 *121*
U 1881.717 *217*
U 1881.951 *200*
U 1881.1006 *270*
U 1881.1156 *202*
U 1882.63 H *129*
U 1882.300 *216*
U 1882.406 *124*
U 1882.633 H *163*
U 1882.1171 *167*
U 1883.76 H *151*
U 1883.107 H *200*
U 1883.829 H *270*
U 1883.860 *218*
U 1884.249 *121*
U 1884.662 H *120*
U 1884.702 *120*
U 1884.920 *218*
U 1885.274 *121, 125*
U 1885.401 *218*
U 1885.598 H *218*
U 1885.904, *120, 121*
U 1886.1018 *164*
U 1886.1121 *99*
U 1887.406 *98*
U 1887.501 *218*
U 1887.600 H *124*
U 1887.1159 *121*
U 1887.1196 *172*
U 1888.126 *218*
U 1888.220 *218*
U 1888.314 *206*
U 1888.479 H *200, 219, 221, 222*
U 1888.580 *111*
U 1888.661 *204*
U 1888.867 *120*
U 1888.1046 H *164*
U 1888.1210 *120*
U 1889.55 *218*
U 1889.119 *129*
U 1889.922 *216*
U 1889.1006 *218*
U 1889.1033 *169*
U 1889.1046 *123, 164*
NJA 1890.302 *129*
U 1890.409 *222, 227*
U 1890.722 *129*
U 1892.23 *222*
U 1892.586 H *227*
NRt 1892.712 *152, 153, 165*
U 1892.796 H *93*
U 1892.870 H *142*
U 1892.986 *125*
U 1892.1021 *227*
U 1892.1323 *200*
U 1893.114 H *101*
U 1893.168 H *93*
NJA 1893.372 *118*
U 1893.776 H *113*
U 1893.1171 H *200, 221*
U 1893.1207 *377*
U 1894.74 H *125*
U 1894.509 *104*
U 1894.551 *170*
U 1894.1217 *93*
U 1895.232 *222, 227*
U 1895.601 H *93*
U 1895.631 H *121*
U 1895.1176 *123, 128*
NJA 1896.185 *129*
U 1896.448 *227*
U 1896.493 *269, 281*
U 1896.623 *219*
U 1896.994 *142*
U 1896.1163 *227*

NJA 1897.120 *129*
U 1897.131 *227*
U 1897.165 *211, 212*
U 1897.193 *124*
HRT 1897.271 *93*
U 1897.318 *226*
U 1897.510 *212*
U 1897.721 *122*
U 1897.733 *227*
U 1897.797 *163*
U 1897.1000 H *229*
U 1897.1022 *246*
U 1897.1045 *93*
U 1897.1133 H *94*
U 1897.1176 *172*
NRt 1898.165 *121, 122*
U 1892.276 *172*
U 1898.576 *246*
U 1898.597 *104, 120*
U 1898.826 *227*
U 1899.149 *92*
U 1899.690 *104*
U 1899.763 H *201*
U 1899.855 *94*
U 1900.280 *244*
U 1900.589 *129*
NJA 1901.150 *129*
U 1901.297 *142*
U 1901.732 *122*
U 1903 A. 110 *122*
U 1903 A. 168 *222, 227*
U 1903 A. 223 *229, 230*
U 1903 A. 307 *120*
U 1903 A. 348 *244*
U 1903 A. 672 *216*
U 1903 A. 733 *93*
U 1904 A. 17 *129*
U 1904 B. 107 H *121*
U 1904 A. 211 *121*
U 1904 A. 217 *121*
U 1904 A. 222 *126*
U 1904 A. 292 *206*
U 1904 A. 435 *142*
U 1904 A. 494 *120*
U 1904 A. 722 *243*
U 1905 A. 48 *121*
U 1905 A. 271 *129*
U 1905 A. 284 *246*
U 1905 B. 342 H *94*
U 1905 A. 408 *243, 244*
U 1905 A. 488 *216*
U 1906.15 H *124*
U 1906.56 *265*
U 1906.191 H *243*
U 1906.215 *216*
U 1906.329 *124*
U 1906.364 *270*
U 1906.474 *229, 230*
U 1906.642 *165, 172*
U 1906.680 *172, 173*
U 1906.702 *104, 270*
U 1906.712 *119*
U 1906.873 *121*
U 1907.420 *270*
U 1907.645 *336*
U 1907.673 *34*
U 1907.761 *190, 200*
U 1907.860 *173*
U 1908.56 H *190, 200*
U 1908.101 *265*
U 1908.105 *123*
U 1908.112 *246*
U 1908.133 *251*
U 1908.289 *124*
NJA 1908.550 *129*
U 1908.838 *129*
U 1908.966 *231*
U 1909.90 *123*
U 1909.177 *240*
HRT 1909.249 *94*
U 1909.378 *211*
NRt 1909.417 *293*
U 1909.706 *119*
NRt 1909.734 *198*
U 1909.190 H *223, 227*
U 1910.88 *270*
U 1910.145 H *168*
NRt 1910.231 *198*
NJA 1910.344 *137*
U 1910.389 *269*
U 1910.757 *119*
U 1910.807 *164, 169, 349*
U 1910.811 *121*
U 1911.629 *123*
U 1911.735 H *223, 228*
U 1911.862 *240*
NRt 1912.263 *198, 217*
U 1912.285 H *33*
U 1912.581 H *151, 152*
U 1912.664 *94*
U 1912.808 *173*
U 1912.923 H *222*
NJA 1913.108 *129*
U 1913.117 *240*
NRt 1913.133 *172*
U 1913.448 *244*
U 1913.552 H *94*
NRt 1913.930 *247*
U 1913.853 *36*
U 1913.891 H *97*
U 1913.985 H *93, 94*
U 1913.986 *227*
U 1914.101 *100*
U 1914.277 *240*
NJA 1914.286 *137*
U 1914.310 *93, 94*
U 1914.465 *242*
U 1914.542 *123, 128*
U 1914.870 *270*
U 1915.52 *141*
U 1915.93 *121*
U 1915.148 H *174*
U 1915.742 *121*
U 1915.881 *94*
U 1916.283 *100*
U 1916.286 *227*
U 1916.601 H *173*
U 1916.673 H *201, 206*
U 1916.823 *228*
U 1916.845 *123, 124*
U 1916.884 *117*
U 1916.1023 *172, 173*
U 1917.178 H *92*
U 1917.291 *173*
U 1917.299 *100*
U 1917.300 *104*
U 1917.412 H *121*
U 1918.149 H *94*
U 1918.304 *121, 128*
U 1918.622 *163, 172, 173*
U 1918.909 H *266*
U 1918.919 H *268, 281*
U 1919.27 *123, 129*
U 1919.156 *118*
U 1919.163 *94*
U 1919.340 H *97*
U 1919.475 *240*
U 1919.538 H *272*
U 1919.874 *64*
U 1920.79 *117*
U 1920.294 *240*
U 1921.280 H *93*
U 1921.435 *137, 152*
U 1921.575 *222, 227*
U 1921.601 *269*
U 1921.849 *128*
U 1922.22 *94*
U 1922.48 *44*
U 1922.450 *93*
U 1922.526 *172, 174*
U 1922.724 *175*
U 1922.808 *44*

U 1923.1 H *268, 269, 281*
U 1923.132 *202*
U 1923.312 H *124*
U 1923.331 H *97, 98*
U 1923.361 *240*
U 1924.168 *226*
U 1924.375 *336*
U 1925.428 *100*
U 1925.436 *169*
U 1925.604 H *218*
U 1925.622 H *245, 251*
U 1925.842 *280*
U 1925.881 *245, 246*
U 1925.895 *227*
U 1926.213 *206, 212*
U 1926.463 *265, 271*
U 1926.467 *277*
U 1926.515 *272*
U 1926.726 *272*
U 1926.751 *246, 251*
U 1926.826 *202, 211*
U 1926.839 *124*
NJA 1927.22 *144*
U 1927.41 *377*
U 1927.179 *172, 173*
U 1927.181 *228*
U 1927.215 *218*
U 1927.368 *173*
U 1927.701 *402*
NRt 1927.767 *217*
U 1927.800 *397*
U 1927.965 H *212*
U 1927.997 *321*
U 1927.1006 *302*
U 1927.1008 *301*
U 1927.1055 *351, 352*
U 1927.1057 *297, 359*
VLK 16.2.1928 i Fuldmægtigen 1938.22 *352*
U 1928.95 *400*
U 1928.99 *361*
H 1928.181 *311*
U 1928.183 *402*
U 1928.386 *227*
U 1928.403 *317, 354*
U 1928.559 *361*
U 1928.616 *402*
U 1928.682 H *100*
U 1928.738 *339, 415*
U 1928.746 *227*
U 1928.984 *310*
U 1928.1075 H *244*
U 1928.1099 *402*
U 1928.1106 *169, 347, 353*
U 1928.1146 *251*
U 1929.126 *441*
VLT 1929.131 *361*
U 1929.140 *339*
U 1929.161 *144, 348*
VLT 1929.174 *245*
U 1929.177 *240*
U 1929.222 *240*
U 1929.262 H *268, 269, 281*
U 1929.551 *102*
U 1929.553 *344*
U 1929.738 HKK *322*
U 1929.776 *298*
U 1929.781 *269*
U 1929.784 *357*
U 1929.800 *270, 277*
U 1929.829 *322*
U 1929.926 *270*
U 1929.936 *319, 413*
U 1929.1138 *99*
U 1930.33 H *252, 253*
U 1930.123 *245*
U 1930.207 *441*
U 1930.327 *307, 415*
U 1930.345 *352, 415*
U 1930.381 *435*
U 1930.557 *404*
U 1930.567 *441*
U 1930.568 *299*
U 1930.596 *399, 429*
U 1930.720 *359*
U 1930.738 *300*
U 1930.740 *359*
U 1930.745 *429*
U 1930.761 *169*
U 1930.892 *352, 396, 402*
U 1930.897 *359*
U 1930.1050 *359*
U 1930.1096 *350*
U 1931.37 H *204*
U 1931.122 *359*
U 1931.130 *240*
U 1931.186 *319, 331*
NRt 1931.202 *217*
U 1931.342 *415*
U 1931.349 *275*
U 1931.375 *386*
U 1931.405 *307*
U 1931.550 *245*
U 1931.574 *435*
U 1931.579 *357*
U 1931.587 *339*
U 1931.767 *304, 306, 415*
U 1931.790 *404*
U 1931.828 *240*
U 1931.1085 *349*
U 1931.1087 *341*
U 1932.43 H *270*
U 1932.67 H *353*
U 1932.92 H *96*
U 1932.154 *359*
U 1932.181 *435*
NRt 1932.304 *240*
U 1932.350 *266*
U 1932.400 *376*
U 1932.435 H *140*
U 1932.507 *97*
U 1932.644 *173*
U 1932.790 *340*
U 1932.808 *256*
U 1932.839 *315*
U 1932.852 *269, 270*
U 1932.854 *251*
U 1932.1005 *316*
U 1932.1126 *344*
U 1932.1136 *64*
U 1932.1149 *172*
VLT 1933.89 *142, 172*
U 1933.140 *301, 393*
U 1933.159 *245*
U 1933.244 H *270*
U 1933.580 *269*
U 1933.637 H *244, 251*
U 1933.654 H *385*
U 1933.660 H *385*
U 1933.766 *226*
U 1933.800 *172, 174*
U 1933.941 *307*
U 1933.960 *435*
U 1933.1131 *298*
NRt 1933.1293 *121, 127, 128*
U 1934.107 H *163*
U 1934.352 *319*
U 1934.366 *393*
HRT 1934.449 *174*
U 1934.575 *297*
U 1934.636 *270*
NRt 1934.645 *105*
U 1934.974 *319, 334*
U 1934.1090 *97*
U 1935.164 *400*
U 1935.201 *150*
U 1935.390 *297*
U 1935.408 *240*
U 1935.559 *292*
U 1935.560 *202, 227*
U 1935.592 *240, 241*
U 1935.767 H *146, 147, 148, 162*
U 1935.783 *415*
U 1935.838 *435*
U 1935.1106 *321*

U 1936.32 H 235
U 1936.126 *269*
U 1936.328 H *142*
U 1936.432 *355*
U 1936.585 *310*
U 1936.625 *306, 415*
U 1936.646 *245*
U 1936.1007 *155, 347*
U 1936.1119 *352*
U 1936.1135 *318, 408*
U 1936.1136 *398*
U 1937.137 *250, 251*
U 1937.156 *399*
U 1937.362 *404*
U 1937.368 *56*
U 1937.374 *307*
U 1937.606 *234*
U 1937.801 *384*
U 1937.839 *172*
U 1937.858 *141*
U 1937.872 *172, 173*
U 1937.1000 *72*
U 1937.1103 *352*
U 1937.1113 *334*
U 1938.126 *314*
U 1938.196 *247*
U 1938.198 *387*
U 1938.280 *8*
U 1938.330 H *429*
U 1938.365 *310*
U 1938.447 H *34, 341*
U 1938.464 *336*
U 1938.545 H *375*
U 1938.1046 H *124*
SHT 1939.127 *145*
U 1939.129 *334*
U 1939.163 *270*
U 1939.174 *150*
U 1939.198 *173*
U 1939.270 H *385*
U 1939.347 *292, 359*
U 1939.367 *338*
U 1939.492 H *424*
U 1939.589 *230, 236*
U 1939.608 *440*
U 1939.1119 *144*
U 1939.1168 *275*
U 1940.69 H *172*
U 1940.99 *404*
U 1940.103 *384*
NRt 1940.201 *121, 127*
U 1940.367 *270*
U 1940.505 H *175*
NRt 1940.519 *271*
U 1940.684 H *303, 373*
U 1940.822 *307*
U 1940.951 *277*
U 1940.960 *100*
U 1940.968 *172, 173*
U 1941.8 H *376*
NRt 1941.10 *128*
U 1941.230 *321*
U 1941.265 H *226*
U 1941.403 *415*
U 1941.416 *374*
U 1941.579 *246*
U 1941.602 *387*
U 1941.861 *271*
U 1941.868 *235*
U 1941.1027 *143*
U 1941.1160 *425*
U 1942.32 H *375*
U 1942.98 *319*
U 1942.135 *304, 306*
VLT 1942.153 *323*
U 1942.168 *225*
U 1942.170 *202*
U 1942.187 *175*
U 1942.198 *230*
VLT 1942.247 *163, 164, 167, 173, 174*
U 1942.376 *92*
U 1942.408 *36*
U 1942.967 *361*
U 1942.1006 *440*
NRt 1943.71 *121*
VLT 1943.384 *338*
U 1943.492 H *97*
HRT 1943.708 *174*
U 1943.764 H *431*
U 1943.775 *44*
U 1943.787 H *172*
U 1943.907 *339*
U 1943.946 *227*
U 1943.1165 H *206*
U 1943.1171 *298*
U 1944.43 H *376*
VLT 1944.313 *298, 304*
VLT 1944.355 *165, 172, 173*
U 1944.568 *337*
U 1944.580 *277*
U 1944.904 *374*
U 1944.1006 *361*
U 1944.1017 *440*
U 1944.1045 *174*
VLT 1945.120 *175*
U 1945.203 *306*
VLT 1945.219 *92*
U 1945.388 *172*
U 1945.459 H *205, 206*
U 1945.796 H *310*
U 1945.856 *241*
U 1945.998 *306, 415*
U 1945.1010 *345*
U 1945.1094 H *425*
VLT 1946.26 *142, 172*
U 1946.132 *97*
VLT 1946.257 *361, 362*
U 1946.1129 *203, 294 353*
U 1947.182 *323*
U 1947.199 *297*
JD 1947.253 *337*
U 1947.767 *57*
U 1947.774 *298, 309*
U 1947.887 *34*
VLT 1948.52 *361, 362*
U 1948.130 H *375*
VLT 1948.154 *105*
VLT 1948.170 *315*
U 1948.202 H *276*
U 1948.208 H *270*
VLT 1948.254 *361, 362*
U 1948.501 *306*
U 1948.559 *361, 362*
U 1948.871 *292*
U 1948.881 *229*
U 1948.1183 *305, 309*
U 1948.1185 *270*
U 1948.1309 *337*
U 1948.1312 *44*
U 1948.1314 *400*
U 1948.1330 *344*
NJA 1949.164 *196*
U 1949.549 H *266, 270*
U 1949.691 *218, 237*
U 1949.924 H *303*
U 1949.1023 *387*
U 1949.1042 *297*
U 1949.1122 *44*
U 1949.1141 *244*
U 1949.1153 *251, 252, 253*
VLT 1950.76 *352*
VLT 1950.149 *315*
U 1950.247 *315*
U 1950.256 *234*
U 1950.287 H *192, 201, 202, 204, 205, 206, 213*
VLT 1950.300 *423, 427*
VLT 1950.369 *307, 415*
U 1950.424 *401*
U 1950.441 *272*
U 1950.478 *202*
U 1950.501 *277*
U 1950.551 *397*
U 1950.560 *236*
U 1950.586 *225*
U 1950.592 *297*

U 1950.691 H *271*
VLT 1951.164 *337*
U 1951.192 *272*
U 1951.195 *318*
U 1951.311 *424*
U 1951.331 *172, 173*
VLT 1951.374 *322*
U 1951.607 *337*
U 1951.619 *102*
NJA 1951.666 *128*
U 1951.692 H *321, 322*
U 1951.1011 H *100*
U 1952.7 H *322*
U 1952.69 H *270*
U 1952.120 HKK *148, 149, 151, 153, 161, 379*
U 1952.201 *361*
U 1952.391 *429*
Rettens Gang 1952.438 *271*
U 1952.587 *228*
U 1952.655 *308*
U 1952.716 H *272*
U 1952.739 H *336*
U 1952.888 *321, 322*
U 1952.893 *271*
U 1952.937 *384, 429*
U 1952.990 H *269*
VLT 1953.85 *270, 277*
VLT 1953.100 *415*
U 1953.146 *374*
U 1953.182 *173*
JD 1953.198 *361*
U 1953.206 *269*
VLT 1953.264 *355*
U 1953.306 H *377, 383, 384, 424, 429*
U 1953.318 HKK *441*
U 1953.328 *207, 214*
U 1953.381 *318*
U 1953.386 *416*
U 1953.567 *385*
U 1953.635 *304, 315*
U 1953.681 *289*
U 1953.835 *206*
ØLK 16.2.1954 *439*
ØLK 1.3.1954 *397*
U 1954.1 H *148*
U 1954.32 H *379*
U 1954.37 H *104*
U 1954.120 *272*
U 1954.132 *315*
VLT 1954.161 *277*
U 1954.165 *355*
VLT 1954.190 *401*
U 1954.191 *393, 415*
U 1954.253 H *97*
U 1954.281 H *352, 388*
VLT 1954.321 *315*
U 1954.412 H *376*
U 1954.507 H *270*
U 1954.673 H *205, 214*
U 1954.678 H *205, 214*
U 1954.865 *376*
U 1954.886 *317*
U 1954.1012 *247*
U 1954.1023 *245*
U 1954.1039 *349*
ØLK 7.9.1955 *398*
ØLK 28.11.1955 *300*
U 1955.1 H *322*
NRt 1955.33 *122*
VLT 1955.102 *270*
U 1955.131 *361*
VLT 1955.135 *315*
U 1955.149 *322*
VLT 1955.153 *277*
VLT 1955.167 *416*
VLT 1955.169 *409*
U 1955.170 *415*
U 1955.196 *334, 376*
NRt 1955.209 *256*
VLT 1955.236 *299*
VLT 1955.241 *356*
U 1955.291 H *270*
U 1955.360 *171*
U 1955.550 *416*
U 1955.572 *323*
SvJT 1955.594 *196*
U 1955.669 H *376*
U 1955.833 *233, 234*
U 1955.839 *436*
U 1955.882 *424, 425*
U 1955.1031 H *270, 277*
U 1955.1049 *269*
ØLK 10.2.1956 *416*
U 1956.10 H *172*
JD 1956.47 *322*
U 1956.54 H *245, 246*
VLT 1956.76 *362*
VLT 1956.145 *350*
U 1956.152 *297*
U 1956.159 *424, 425*
VLT 1956.170 *307*
U 1956.185 *348, 386*
VLT 1956.245 *350*
VLT 1956.267 *356*
VLT 1956.271 *355*
U 1956.289 H *8*
VLT 1956.292 *398*
VLT 1956.343 *395*
VLT 1956.368 *416*
U 1956.400 *354*
U 1956.444 H *275*
U 1956.517 *307*
U 1956.534 *149*
U 1956.536 *356*
U 1956.540 *339, 424*
NRt 1956.853 *174*
U 1956.936 *394*
U 1956.975 *436*
U 1956.1092 *416*
NRt 1956.1219 *276*
HD 25.4.1957 se Sagførerbladet 1957.119 *429*
U 1957.1 HKK *396*
U 1957.46 *413*
U 1957.80 H *303*
U 1957.91 H *312*
JD 1957.145 *141*
VLT 1957.196 *223*
VLT 1957.237 *376*
U 1957.252 *246*
U 1957.259 H *378*
U 1957.264 H *100, 236*
VLT 1957.311 *398*
U 1957.324 H *239, 240*
VLT 1957.341 *309*
U 1957.463 H *213*
U 1957.567 H *399, 429*
U 1957.630 *429*
U 1957.759 H *227, 228*
U 1957.846 *247*
U 1957.855 *337*
U 1957.923 *257, 270, 278*
U 1957 1086 *309*
U 1957.1119 H *172*
VLT 1958.94 *441*
VLT 1958.96 *275*
U 1958.133 *435*
VLT 1958.230 *375*
U 1958.342 H *246*
JD 1958.315 *97*
U 1958.443 *393*
NJA 1958.577 *224*
U 1958.607 *439*
U 1958.647 *307*
U 1958.685 *240*
U 1958.843 H *269*
U 1958.865 H *225*
VLT 1958.1166 *441*
U 1958.1168 HKK *412*
U 1958.1240 *269, 275*
U 1959.40 HKK *393*
U 1959.219 *425*
U 1959.223 *323*
U 1959.272 HKK *441*
U 1959.351 H *141*
U 1959.370 *245*

U 1959.467 H *429*
U 1959.572 *191*
U 1959.578 *265, 276*
NJA 1959.590 *257*
U 1959.698 *142, 349*
U 1959.793 *173*
U 1959.843 *397*
U 1959.927 *299, 356*
U 1960.123 HKK *414*
U 1960.223 *429, 441*
NRt 1960.280 *271, 275*
U 1960.359 *244*
U 1960.431 *192, 205, 215*
U 1960.455 *247*
U 1960.563 H *276, 277*
U 1960.839 *277*
U 1960.864 *435*
U 1960.868 *310*
U 1960.869 *398*
U 1960.884 *428*
U 1960.975 *350*
U 1960.987 *317*
U 1960.997 *425*
U 1960.1080 *305*
U 1960.1081 *113*
NRt 1960.1345 *172, 298*
U 1961.69 HKK *356, 415*
U 1961.148 H *255, 256*
U 1961.160 H *374, 429*
U 1961.255 *141*
U 1961.293 *269, 277*
U 1961.332 *416*
U 1961.413 *299, 437*
U 1961.433 *321, 415*
U 1961.450 *317, 355*
U 1961.611 *317, 355*
U 1961.623 *36*
U 1961.660 *309, 413*
U 1961.662 *350*
U 1961.684 *124*
U 1961.803 H *375*
U 1961.819 *355*
U 1961.828 *355*
U 1961.977 *240*
ØLK 4.10.1962 *318*
ØLK 6.11.1962 *359*
U 1962.32 H *172*
U 1962.171 H *240*
U 1962.198 *275, 276*
U 1962.206 *218*
U 1962.209 *317*
U 1962.333 H *396*
U 1962.378 *142*
U 1962.405 *315*
U 1962.528 *414*
U 1962.559 *125*
U 1962.567 *247*
U 1962.576 *139*
U 1962.601 *247, 292*
U 1962.628 *307*
U 1962.790 *313, 346*
U 1962.813 *153, 154, 156, 161*
U 1962.894 *321*
U 1962.906 *414*
U 1962.927 *317*
U 1962.928 *281*
NRt 1963.109 *254*
U 1963.188 H *218*
U 1963.349 H *8*
U 1963.691 *374, 376*
U 1963.703 *395*
U 1963.819 *308*
U 1963.856 *397*
U 1963.1019 H *172, 174*
U 1963.1030 *317*
U 1963.1057 *226*
ØLK 19.3.1964 *412*
U 1964.38 H *273, 274, 275*
U 1964.315 *246*
U 1964.318 *294*
U 1964.319 *317*
U 1964.325 *416*
U 1964.424 *247*
U 1964.426 *416*
U 1964.429 *435*
U 1964.531 *255*
U 1964.565 H *9*
U 1964.685 *321*
U 1964.757 *395*
U 1964.789 H *168*
U 1964.824 H *270, 277*
ØLK 25.6.1965 *309*
U 1965.19 H *416*
U 1965.167 *303, 345*
U 1965.206 *416*
U 1965.207 *299*
U 1965.350 *270*
U 1965.516 *317*
U 1965.789 *265*
U 1965.807 *331, 412, 429*
U 1965.898 *404*
U 1965.908 *339, 396*
U 1966.174 *402*
U 1966.177 *305*
U 1966.188 *339*
U 1966.198 *425, 426*
U 1966.338 *345*
U 1966.373 *345*
U 1966.480 *355*
U 1966.482 *399*
U 1966.503 *345*
U 1966.511 U *236*
U 1966.595 HKK *425, 426*
U 1966.599 HKK *155, 412*
U 1966.608 *320*
U 1966.685 HKK *156,* 349
U 1966.770 *399*
NRt 1966.857 *256*
U 1966.888 *355*
U 1967.22 H *17*
U 1967.45 HKK *398*
U 1967.200 *251*
U 1967.357 *269, 276*
U 1967.363 *250*
U 1967.451 H *269*
U 1967.526 *245*
U 1967.560 *244*
U 1967.572 *355*
U 1967.582 *172*
U 1967.696 *348*
U 1967.708 *247*
U 1967.726 *315*
U 1967.843 HKK *356*
U 1967.923 *321*
U 1967.943 *34, 424*
VLK 11.9.1968 *355*
U 1968.814 *436*
U 1968.559 *414*
U 1968.567 *356*
U 1968.702 *204*
U 1968.832 *154, 156, 159, 160, 161*
NRt 1968.1188 *245*
U 1969.163 H *137, 144, 158, 160, 163*
U 1969.194 *325*
U 1969.227 *307*
U 1969.385 *174*
U 1969.486 *307, 309*
U 1969.487 *414*
U 1969.502 *321, 375*
U 1969.620 *247*
U 1969.794 *397*
U 1969.800 *425*
U 1969.888 *57*
U 1969.900 *361*
U 1969.919 *361*
U 1969.956 *414*
U 1969.967 *373*
U 1970.208 *355, 395*
U 1970.245 *357, 409*
U 1970.382 *322*

U 1970.409 *152, 154, 156, 157, 160*
U 1970.423 *274, 275*
U 1970.427 *351*
U 1970.588 *217*
U 1970.664 *350*
U 1970.673 *34*
U 1970.698 *352*
U 1970.710 *143*
U 1970.868 *415*
U 1970.869 *429*
U 1970.870 *156, 416*
U 1970.904 *355*
U 1970.912 *156*
U 1970.928 *355*
U 1971.106 H *331*
U 1971.158 *255*
U 1971.187 *413*
U 1971.192 *142, 328*
U 1971.169 *394*
U 1971.224 *309*
U 1971.299 H *17*
U 1971.332 *416*
U 1971.347 *309*
U 1971.365 *414*
U 1971.180 *173*
U 1971.414 *333*
NRt 1971.549 *241*
U 1971.681 *379*
U 1971.721 *245*
U 1971.823 HKK *440*
U 1971.842 *352*
U 1971.902 *318*
U 1972.92 *255*
U 1972.183 *394*
U 1972.188 *350*
U 1972.368 HKK *315*
ØLD 29.2.1972 *428*
ØLK 27.3.1972 *388*

Lovregister

Kursivering af sidetal angiver fortolkningsbidrag

Afbetalingslov (224 af 11/6 1954 med ændringer):
§ 10: 124
Aftalelov (242 af 8/5 1917):
§ 10: 268 f, 354
§ 11: 268
§ 14: 316
§ 29: *266*
§ 30: *266*
§ 31: 266
Aktieselskabslov (123 af 15/4 1930 med ændringer):
§§ 14 ff: 349
§ 17: 344
Apotekerlov (248 af 2/7 1962 med ændringer):
§ 42: 319
Boligreguleringslov (24 af 14/2 1967):
§ 2: 341
§ 21: 343
§ 69: 327
Borteblevne, lov om (397 af 12/7 1946):
§ 18: 103 f
Byggelov (206 af 15/5 1970):
§§ 25, 31, 45, 50, 54, 61: 294
§ 61: 295
Bygningsfredningslov (195 af 8/6 1966):
§ 4: 294
Dommer- og politimesterpersonale, lov om ansvar for (138 af 7/5 1937): 386
Danske lov
1–1–3: 117
1–24–30: 352
3–13–31: *140,* 142
3–19–2: 145
5–5–1: *96 ff,* 382
5–5–3: *105 ff*
5–5–4: *104 f*
5–7–4: 262, *271*
5–7–8: 322, 386
5–7–9: 386, 322
5–7–10: 322, 386
5–8–12: 262, *271*
5–10–4: *140*
6–17–5: 110, 262, 266, 276
Danmarks statistik (196 af 8/6 1966 med ændring):
§ 12: 403
Ejendomsnavne, plakat om (11/4 1821):
339
Ejerlejlighedslov (199 af 8/6 1966):
§ 1: *323*
§ 4: *324*
§ 5: *328*
Fast ejendom, lov om erhvervelse af (344 af 23/12 1959):
§ 6: 404
Ferskvandsfiskerilov (66 af 23/3 1965):
§ 33: 103 f
Firmalov (23 af 1/3 1889 med senere ændringer):
§ 7: 150
§ 8: 143, 349
§ 12: 349
§ 16: 143
§ 18: 143
§ 21: 349
§ 25: 355
§ 35: 143
Forsikringsaftalelov (129 af 15/4 1930 med ændring):
§ 54: 55
§ 57: 364
Grundbyrdelov (505 af 28/9 1918):
§ 1: 57
§ 3: 57
§ 4: 57
§ 5: 57
§ 7: 57
Grundlov:
§ 73: *16 f, 21, 22*
Grønlandsk pantelov (154 af 10/5 1967):
§ 1: 379

Gældsbrevslov (146 af 13/4 1938 med ændringer):
§ 2: 145, 166
§ 11: 432
§ 13: 378
§ 14: *102 f, 278 ff*, 378, 389
§ 15: *103, 278 ff*, 369, 389
§ 17: 385
§ 19: 389, 432
§ 20: 389
§ 22: 194, 335, 368
§ 29: 389
§ 30: 389
§ 31: 194, 249
§ 61: 166
Hegnslov (259 af 27/5 1950):
§ 19: 124
Hittegodslov (146 af 23/4 1952):
§ 1: 95
Høstpantebrevslov (50 af 14/2 1951):
§ 3: 319
Kommissionslov (243 af 8/5 1917 med ændring):
§ 1: 252
§§ 27–39: 252
§ 40: 252
§ 41: 252
§ 53: 201
§ 54: 102, 103, *267 ff*, 278 f
§ 55: *267 ff*, 278 f
§ 57: 252, 278 ff
§ 58: 252
§ 61: *252 f*
§ 67: 201
Konkurslov (51 af 25/3 1972 med ændringer):
§ 1: 150
§ 2: *353*
§ 4: 259 f
§ 10: 310
§ 15: 204
§ 16: 181 ff, 236, *241, 242 ff*
§ 17: 236, 258
§ 18: 162
§ 24: 204
§ 26: 190
§ 28: 190, 386
§ 29: 262, 267
§ 40: 241
§ 48a: 255, 258 ff, 353
§ 52: 291, *353*
§ 130: 55, 162 f
§ 152: *36*
Købelov (102 af 6/4 1906 med ændring):
§ 17: 252
§ 28: *239 ff, 243 ff*, 260
§ 39: *241, 242*, 258 ff
§ 40: 255, 258 ff
§ 41: 208, 239, *255 f*, 259 f
§ 57: 303
Københavns Byggelov (148 af 29/3 1939):
§ 18: 294
§ 64: 295
Medhjælperlov (156 af 31/5 1961 med ændringer):
§ 21: 236
Monopollov (102 af 31/3 1955 med ændringer):
§ 2: 10
§ 10: 35, 250, 254
Mortifikationslov (145 af 13/4 1938):
§ 6: 361
Mortifikation af servitutter, lov om (67 af 14/4 1905):
357, 362
Landbrugslov (256 af 8/6 1971):
§ 1: 342
§ 5: 294
§ 6: 167
§ 7: 328, 365
§ 9: 440
§ 10: 325
§ 13: 322
§ 14: 322
§ 20: 156
Lejelov (23 af 14/2 1967):
36
Luftfartslov (381 af 10/6 1969):
Kap. 2: 450
Naturfredningslov (314 af 18/6 1969):
294, 315
Ophavsretslov (158 af 31/5 1961):
§ 2: 58
§ 8: 59
§ 11: 59
§ 27: 58
§ 55: 64
Retsvirkningslov (56 af 18/3 1925 med ændringer):
§ 14: 262
§ 18: *295 ff*, 397
Retsplejelov (609 af 19/12 1969 med ændringer):
§ 397: 314
§ 240: 175
§ 422: 427
§ 423: 314
§ 436: 314
§ 476: 357
§ 478: 50, 56, 364
§ 487: 314
§ 493: 47
§ 495: *44*
§ 501: 47, 48

§ 506: 53
§ 509: *44*
§ 511: 308, 352
§ 560: 335
§ 561: 335, 398, 420
§ 578: 302
§ 583: 302
§ 584: 421
§ 593: 426
§ 609: 64, 116 f
§ 616: 310
§ 646: 73
§ 610: 304, 315
§ 754: 274
§ 797: 386
§ 1020: 385
Sandflugtslov (84 af 25/3 1961):
§ 3, stk. 2: 294
Skibsregistreringslov (93 af 29/3 1957):
§ 3: 449
§ 4: 445 f
§ 5: 446
§ 7: 447
§ 8: 448
§ 9: 448
§ 10: 449
§ 11: 449
§ 12: 205, 396, 449
§ 15: 447
§ 17: 447
§ 18: 447
§ 19: 447
§ 20: 447
§ 21: 205, 447
§ 22: 447
§ 23: 351, 352, 448, 449
§ 24: 449
§ 26: 447
§ 28: 447
§ 29: 447
§ 31: 449
§ 32: 447, 448
§ 33: 448
§ 37: 449
§ 40: 448, 449
§ 41: 449, 450
§ 44: 446, 447
§ 45: 447
§ 46: 446
§ 47: 446
§ 48: 445, 446, 449, 450
§ 49: 450
§ 51: 363, 447, 450
§ 53: 450
§ 55: 449, 450
Skiftelov (155 af 30/11 1874 med ændringer):
§ 16: 310
§ 19: 351
§ 24: 351
§ 51: 351
§ 76: 174
§ 82: 174
Stempellov (174 af 30/4 1969):
§ 20: 393
§ 31: 146
Straffelov (347 af 15/8 1967 med ændring):
§ 13: *130 ff*
§ 14: *71*
§ 19: 120
§ 193: *73*
§ 276: 64, *88 ff*, 133
§ 277: *88 ff*, 92, 131 f, 266
§ 278: *91*
§ 279: *73*
§ 281: 266
§ 282: 266
§ 283: 45
§ 287: 91
§ 288: 266
§ 291: *127*
§ 293: *117 ff*
§ 294: *117 ff*, 124, 167 ff
§ 300: 45
Strandingslov (103 af 10/4 1895):
§ 12: 124
§ 22: 124
Sølov (163 af 12/5 1967):
§ 1: 445
§ 225: 167
§ 228: 167
Tilbudspligt, lov om (328 af 18/6 1969):
§ 1: 386
Tinglysningslov (111 af 31/3 1926 med ændringer):
§ 1: 186, *289 ff*, 310, 312, 317 ff, 335, 338, 339, 341, 342, 351, 353, *364 ff*, 372, 374, *379 ff*, 382, 383, *386 ff*, *432 ff*, 445
§ 2: *334 f*, 338, 362, 400, 410, 448
§ 3: *33 f*, 36, 39, 305, *340 ff*
§ 4: 343
§ 5: 296, *374 ff*, 378, 379, 381, 390, 429, 449
§ 6: *299 ff*, 388
§ 8: 323, 394, 402, 406, 433
§ 9: 323, 335, *392 ff*, *395 ff*, 402, 403, 434, 436
§ 10: *297 ff*, 301, 302, 313, *319 ff*,

330, *345 ff*, *354 ff*, 359, 381, 388, 395, *398 ff*, *404*, 409
§ 11: 335, *435 f*
§ 12: 155, *313*, *345 ff*, *351*, 353, 356, 404, 405
§ 13: *290*, *291*, 302, 339, *350*, *353*, *397*, 406
§ 14: 321, 406, 411
§ 15: 155, 302, 309, 330, 335, *339*, 340, 359, 393, *395*, 399, *400*, 406, *412 ff*
§ 16: 405, 410, 412, 414
§ 17: 330, 331, 335, 394, 404, 408, 414
§ 19: 319, *320 ff*, 330, 407
§ 20: 309, 322, *358 ff*, 405, 421, *423 ff*, 428, 437
§ 21: 331, *439 ff*
§ 22: 65, *331*, 335, 405, 417, 428, 429, 438, *441 ff*
§ 23: *438 ff*
§ 24: 439
§ 25: 380
§ 26: *382*
§ 27: *290 ff*, 296, 312, 342, *364 ff*, *373 ff*, *379 ff*, *384 ff*, *387 ff*, *390 f*, 428, 429, *431 ff*, 449, 450
§ 28: 280, 378
§ 29: 364, *389 f*
§ 30: 429
§ 31: 314, 367, 384, 390, 428, 429, 434
§ 32: 65, 331, 441
§ 33: *315*, *357*
§ 34: 380, *383*, 422, *423 ff*, *430 ff*
§ 35: *385*, 427, *431 ff*
§ 36: 422, 426
§ 37: 318, 319, 322, 364, 437, 449
§ 38: 318, 322, 364, 449, 450
§ 39: *338*
§ 40: 237, 385, 450
§ 43: 344, 399, 435
§ 44: 446
§ 47: 378, 437
§ 48: *290*, *291*, 370, 378
§ 50: 402
§ 52: *336*
§ 52a: 322, *357 ff*

Tinglysningsanordning (298 af 26/11 1926 med ændringer):
§ 1: 410
§ 3: 402
§ 4: 396, 397
§ 5: 396
§ 6: 397, 402
§ 7: *316 f*, 411
§ 8: 397
§ 9: 397
§ 10: 323, 393, 439
§ 11: 335, 345, 381, 392, 396, 397, 398, 399, 402, 403, *411*, *435 f*,
§ 12: 131, 406
§ 13: 406
§ 14: 403
§ 15: 306, 404, 405, *413 f*
§ 16: 335, *435 f*
§ 17: 304, 309, 376, 404, 412
§ 19: 321, 414
§ 20: 408
§ 21: 321, 407
§ 22: 300, 350, 407
§ 23: 407, 411
§ 24: 316, 411
§ 25: 411
§ 26: 411
§ 27: 411
§ 28: 411
§ 29: 411
§ 39: 406
§ 40: 439

Udstykningslov (257 af 8/6 1971):
§ 1: 319, 323, 330
§ 11: 34, *306*
§ 17: 441
§ 36: 375
§ 37: 357, 360
§ 38: 357, 360
§ 39: 357, 360
§ 40: 357, 360
§ 44: 330

Varemærkelov (211 af 11/6 1959 med ændringer):
§ 3: 340
§ 32: 58

Vejbestyrelseslov (342 af 9/12 1964):
§ 44: *294*

Vejlov, privat (143 af 13/4 1938):
§ 1: *337 f*
§ 2: 337, 338

Veksellov (68 af 23/3 1932 med ændring):
§ 16: 280

Værgebekendtgørelse (329 af 16/9 1966 med ændring):
§ 13: 384

Indholdsfortegnelse

Afsnit I. Formuerettigheder 7

§ 1. Privatret. Formueret, Ejendomsret 7

I. Sondringen mellem offentlig ret og privat ret. (8–13).

II. Sondringen mellem Formueret og Person-, Familie- og Arveret. (13–15).

III. Formuerettigheders overførlighed. (15–20).

IV. Formuerettigheders økonomiske værdi. (20–21).

V. Formueret – Ejendomsret. (21–23).

VI. Sammenfatning. (23).

§ 2. Formuerettigheders indhold 23

I. Den fuldstændige ejendomsret. (24–32). A. Ejendomsretten som et absolut begreb. (24). B. Ejendomsretten som et relativt begreb. (24–28). C. Ejendomsretten som en umiddelbar ret. (28–29). D. Ejendomsretten som en ret, hvis genstand kan ødelægges. (29–30). E. Ejendomsretten som en ret, der umiddelbart dækker behov. (30–32).

II. Brugsrettigheder og servitutter. (32–36).

III. Fordringsretten. (36–48). A. Fordringsretten som en præstationspligt, der kan misligholdes. (37–43). B. Fordringsretten og fysisk råden. (43–45). C. Fordringsretten som en ret, der ikke angår ting. (45). D. Fordringsretten som en ret, der ikke er tinglig beskyttet. (45–46). E. Fordringsretten som en artsbestemt ret. (46–47). F. Fordringsretten som en ret mod hele skyldnerens formue. (47–48).

IV. Panteretten. (48–55). A. Den traditionelle definition af panteretten. (48–52). 1° Om panteretten forudsætter en fordringsret? (48–50). 2° Om Panteretten er en accessorisk eller subsidiær ret? (50). 3° Om panteretten er identisk med dækningsmåden? (50–52). B. De karakteristiske træk ved panteretten. (52–55).

V. Grundbyrder. (55–57).

VI. Immaterielle rettigheder. (57–62). A. Karakter af formuerettigheder. (57–58). B. Offentliggørelsesretten som den primære ret. (58–60). Sammenfatning. (61–62).

§ 3. Formuerettighedernes genstand 63

I. Genstand for rettigheder i det hele (63).

II. Genstand for den fuldstændige ejendomsret. (63–65).

III. Genstand for begrænsede rettigheder. (65–67).

IV. Genstand for fordringsrettigheder. (67–68). A. Krav på individuelt bestemte ydelser. (67). B. Krav på artsbestemte ydelser. (68). C. Krav på arbejdspræstationer. (68).

V. Genstand for immaterielle rettigheder. (68–70).

§ 4. Formuerettighedernes grænser 71

I. Begrænsninger, der gælder alle rettigheder. (71–74).

II. Begrænsninger, der kun gælder rettigheder over faste ejendomme. (74).

III. Begrænsninger, der kun gælder formuerettigheder. (74).

Afsnit II. Formuerettigheders retsbeskyttelse 75

§ 5. Indledning 75

§ 6. Besiddelse og den materielle ret 78

I. Det abstrakte besiddelsesbegreb. (78–79).

II. Det formålsbestemte og det almene besiddelsesbegreb (79).

III. Tilhørslæren. (79–80).

IV. Tilhørslærens forhold til den materielle ret. (80–84). A. Tilhørslæren et udtryk for et personspørgsmål, den materielle ret for et sagsspørgsmål. (80–81). B. Tilhøret udtryk for, hvor genstanden bør være. (81–82). C. Tilhøret udtryk for en processuel begrænsning. (82–84).

V. Besiddelsen viger på visse områder for den materielle ret. (84).

VI. Besiddelse, tilhørsmomenter, retsstiftende kendsgerninger som parallelrække til retsvirkninger af besiddelse, tilhøret, materiel ret. (84–85).

VII. Det relative eller varierende besiddelsesbegreb. (85–87).

§ 7. Magtforholdets betydning i forskellige relationer 88

I. Tyveri og ulovlig omgang med hittegods. (88–95). A. Varetægtsbegrebet som en kriminalretlig variation af besiddelsesbegrebet. (88–89).

B. Begrundelsen for sondringen mellem tyveri og ulovlig omgang med hittegods. (89–92). C. Sondringen efter retspraksis. (92–94). D. Sammenfatning. (94–95).

II. Hævd. (96–97). A. Faktisk råden. (96). B. Særlig ejendomshævd. (96–99).

III. Håndpantsætning. (99–100). Effektiv rådighedsberøvelse.

IV. Tilbageholdsret. (100–102). Faktisk magt til at modsætte sig udlevering.

V. Godtroserhvervelser. (102–103). Faktisk rådighedsberøvelse.

VI. Frugterhvervelse. (103–104). Faktisk administration.

VII. Bemægtigelse. (104–105). Indsatsen afgørende.

VIII. Besiddelsens processuelle betydning. (105–115). DL 5-5-3. Anerkendelsessøgsmål. (105–106). Den principielle opfattelse af forholdet mellem ældre og yngre besiddere. (106). Forholdet til bevisbyrdelæren. (107–108). A. Ældre besidder mister genstanden ved strafbart forhold e. l. (108–110). 1° Direkte overgang til nuværende besidder. (108–109). 2° Overgang gennem mellemled. (109–110). B. Ældre besidder overdrager frivilligt (110–112). 1° Direkte overgang til nuværende besidder. (110–112). 2° Overgang gennem mellemled. (112). C. Ingen oplysning om overgang fra ældre til yngre besidder. (112). D. Tilfælde, hvor der ikke er oplysning om besiddelsesovergang fra en person til en anden. (112–115).

IX. Besiddelsens betydning for, hvem udleveringskrav rettes imod. (115–117).

X. Selvtægt. (117–130). Selvtægtsbestemmelsens forhold til andre regler om rådighedskrænkelser. (117–119). A. Den materielle rets betydning. (119–123). 1° Beføjet tro på den materielle ret. (119–121). 2° Væsentlig ulempe ved at afvente offentlig bistand. a. Opfordring til at hæve uretten. (121–122). b. Ukendskab til, hvem der udøver rådigheden. (122). c. Den berettigedes mulighed for at tilgodese sine interesser på anden måde. (122–123). d. Protest. (123). B. Handlinger i strid med formelt foreskrevne fremgangsmåder (123–125). C. Tilsidesættelse af formel afgørelse. (125–126). D. Vold mod person eller ting eller trussel herom. (126–128). E. Anden illoyal adfærd end vold. (128–129). F. Lejeforhold. (129). Konklusion. (129–130).

XI. Nødværge. (130–135). A. Betydning af fuldbyrdelsesmomentet ved de forskellige forbrydelsesarter. (130–133). 1° Tyveri. (130–131). 2° Ulovlig omgang med hittegods og underslæb. (131). 3° Tyveri over for tyv, hæleri ved erhvervelse fra tyv og ved efterfølgende bistand i forhold til tyven. (131–132). 4° Efterfølgende nødværge over for tyv. (132–133). B. Den materielle ret som udgangspunkt for nødværge. Særbestemmelser om beskyttelse for besidderen. (133). C. Repræsen-

tanter og medhjælpere i besiddelse. (133–134). D. Nødværge ved servitutudøvelse. (134–135).

Afsnit III. Interessentskab og sameje 136

§ 8 136

Sondring mellem interessentskab og sameje. (136–139).

I. Dispositionsret. (139–145). A. Det indbyrdes forhold. (139–143). B. Forholdet udadtil. (143–145). 1° De særlige regler i Firmaloven. (143–144). 2° Almindelige fuldmagtsregler. (144–145).

II. Forholdet til kreditorer. (145–163). A. Solidarisk hæftelse eller anpartshæftelse. (145–146). B. Forholdet mellem særkreditorer og selskabskreditorer. (146–162). 1° Grundsætningen om fælleskreditorers fortrinsret. (146–150). a. Hovedreglen. (146–148). b. Undtagelser. (148–150). 2° Grundsætningens anvendelsesområde. Interessentskaber og sameje. (150–162). a. Betegnelse og tinglysning. (151–153). b. Handelsforetagende. (153–154). c. Aftale. (154). d. Angivelse af anparter. (154–156). e. Skønsmæssige kriterier. (156–157). f. Driftsfællesskab. (157–161). g. Rådighedsbegrænsning. (161). h. Tilfældigt – viljesbestemt. (162). C. Fælleskreditorernes dividenderet efter delvis dækning af fællesformuen. (162–163).

III. Opgørelse mellem deltagerne indbyrdes. (163–168). A. Refusionskrav m v. (165–166). 1° Hvilke krav kan gøres gældende? (163–164). 2° Fortrinsret til fællesformuen forud for særkreditorer? (164–165). 3° Krav mod de øvrige deltagere? (165–166). B. Fordeling af vinding og tab. (166–168). 1° Under den normale drift. (166–167). 2° Ved opløsning og deltageres udtræden eller udelukkelse. (167–168).

IV. Dispositioner over anparter. (168–169).

V. Nye deltageres indtræden. (170).

VI. Opløsning. (170–175). 1° Under hvilke betingelser kan der fordres opløsning? (170–173). 2° Hvornår kan forholdet kræves opløst? (173). 3° Hvordan kan forholdet kræves opløst? (173–175).
Sammenfatning. (175–176).

Afsnit IV. Overdragelse af løsøre 177

§ 9. Ejendomsrettens overgang ved løsøre 177

Primitive, derivative og eksstinktive erhvervelser – Erhvervelser ved aftale, hævd, frembringelse, kreditorforfølgning, arv, ekspropriation. (177–178).

I. Ørsteds opfattelse. Ejendomsrettens overgang som et problem i forhold til trediemand. (178).

II. Torps opfattelse. Udspaltning i forskellige relationer. (178–184).

III. Carl Ussings opfattelse. Alternativteorien. (184–185).

IV. Vinding Kruses opfattelse. Udspaltning i forskellige retsvirkninger. (185–188).

§ 10. Beskyttelse over for overdragerens kreditorer 188

I. Individuelt bestemte ydelser – Købesummen ikke betalt. (188–191).

II. Individuelt bestemte ydelser – forudbetaling. (191–203). Reale betragtninger. (191–194). Fremmed ret. (195–199). Dansk retspraksis. (199–202). Særligt om tilbageoverdragelse. (202–203).

III. Særligt om ikke-færdiggjorte ydelser. (203–206).

IV. Særligt om transport på købesummen. (206–207).

V. Særligt om genusydelser. (207–217). Normalindividualiseringsteorien. (208–211). Retspraksis. (211–217). Fremmed ret. (217).

VI. Særligt om penge. (217–218).

VII. Særligt om overdragelse med sikringsformål. (218–231). A. Møbellån. (218–224). B. Støtteaktioner. (224–228). C. Overdrager som salgsagent for erhverver. (228–231).

VIII. Særligt om overdragelse i forbindelse med kreditorordninger. (231–237). A. Endelig overdragelse. (231). B. Andre tilfælde. (232–237).

§ 11. Tilbagesøgning fra erhververen og dennes kreditorer 238

I. Overgivelsesøjeblikket. (239–242).

II. Gennemførelse af hævebeføjelsen før overgivelse. (242).

III. Gennemførelse af hævebeføjelsen efter overgivelse. (242). 1° Kontantsalg. (243–244). 2° Ejendomsforbehold. (244–259). a. Almindelige grundbetingelser. (244–247). b. Særligt om konsignation. (247–254). c. Særligt om penge. (254). 3° Overgivelse til konkursbo. (254–255).

IV. Hævebeføjelsens omfang. (255–257). 1° Omdannelse aftalt eller forudsat. (255–256). 2° Vedligeholdelsespligt aftalt. (256). 3° Andre tilfælde. (256–257).

V. Tilbagesøgning, når der hæves som følge af andre svigtende forudsætninger end vederlagsforudsætningen, eller når en betingelse ikke opfyldes. (257–258).

VI. Tilbagesøgning, når ydelsen ifølge en ugyldig kontrakt er overgivet, og erhververens kreditorer søger sig fyldestgjort heri. (258).

VII. Tilbagesøgning af ydelser, som er overgivet midlertidigt, og modtagerens kreditorer søger sig fyldestgjort heri. (258).

VIII. Særlige regler i konkurslovsbetænkningen. (258–260).
Oversigt over insolvensreglerne. (260).

§ 12. Beskyttelse over for aftaleerhververe 261

I. Oversigt. (261–262).

II. Udviklingen. (262–263).

III. Reale grunde. (263–265).

IV. De enkelte tilfældegrupper. (265–272). 1. Ugyldighedsgrunde. (265–267). a. Svage indsigelser. (265–266). b. Kvalificerede indsigelser. (266). c. Afkræftelse. (267). 2. Svigtende forudsætninger og betingelser. (267). 3. Kommission. (267–268). 4. Konsignation og andre tilfælde med ejendomsforbehold. (268–271). a) Ubetingede konsignationssalg. (268–269). b) Betingede konsignationssalg. (269). c) Hvor overdrageren var klar over eller burde være klar over, at videresalg ville finde sted. (269–270). d) Andre tilfælde (270–271). 5. Lån, leje, håndpant, forvaring. (271). 6. Dobbeltdispositioner (271–272). 7. Sælgers uberettigede dispositioner efter transport på købekontrakt. (272–275).

V. Almindelige synspunkter, der medfører eksstinktion. (275–278). A. Sælgers uforsigtighed. (275–276). B. Sælgers passivitet. (276–278).

VI. Besiddelsens betydning for godtroserhvervelser. (278–280). A. Mellemledets besiddelse. (278–279). B. Besiddelsesovergang til den godtroende erhverver. (279–280).

VII. Kravet om god tro. (280–281).

VIII. Nordiske forhandlinger om ny lovgivning. (282).

Afsnit V. Tinglysning 283

§ 13. Tinglysningssystemet 283

Den ældre tinglæsningsordning og reformerne ved den nye Tinglysningslov. (283–286). 1. Negativ troværdighed. (284–285). 2. Positiv troværdighed. (285). 3. Begrænset prøvelse. (285). 4. Kundgørelsesformerne. (285). 5. Praktiske ændringer. (285–286). 6. Andre spørgsmål. (286).

§ 14. Hvilke rettigheder kan og skal tinglyses? 289

Grundreglen i TL § 1. (289).

A. En *ret* over fast ejendom. (289–297). 1. Rådighedsindskrænkninger. (289–297). a. Over skyldnerens formue som helhed. (289–292). b. Over faste ejendomme i henhold til lovgivningen. (292–295). c. Efter ægteskabslovgivningen. (295–297). 2. Uvisse eller betingede rettigheder. (297). a. Forholdet til læren om løfter. (297–299). b. Betingede skøder. (299–311). 1° Den tinglysningsmæssige behandling. (299–302). 2° Forholdet mellem køber og sælger. (302–304). 3° Forholdet til aftaleerhververe. (304 306). 4° Forholdet til kreditorer. (308–311). c. Legatarers ret. (311–313). d. Skadesløsbreve. (313). e. Ikke-endelige afgørelser. (313–316). 3. Bemyndigelser til at udøve en ret. (316–317).

B. En ret over *en fast ejendom*. (317–334). 1. Gældskrav. (317–318). 2. Rettigheder over løsøre. (318). 3. »En bestemt fast ejendom«. (319–334). a. Ét matrikelnummer. (319). b) Flere matrikelnumre. (319–320). c) Bygninger på søterritoriet. (321). d) Bygninger på lejet areal. (320–322). e) Umatrikulerede grundstykker. (322–324). f) Ejerlejligheder. (324–330). Betydningen af, at der foreligger »en bestemt fast ejendom«. (330–334). Eksempel på førelse af tingbogen for bygninger på lejet grund. (332–333).

C. Rettigheder over fast ejendom, der kan, men ikke skal, lyses. (334–340). 1. Transporter på pantebreve. (334–336). 2. Rettigheder, der før TL var fritaget for læsning. (336). 3. Private vejrettigheder. (337–338). 4. Gældsovertagelse ved ejerskifte. (338). 5. Tydeliggørelse af allerede lyste rettigheder. (339–340).

D. Rettigheder over fast ejendom, der ikke kan tinglyses. (340–343). 1. Sædvanlige brugsrettigheder. (340–343). 2. Skatter og afgifter på faste ejendomme. (343).

§ 15. Personspørgsmål. Habilitet og kompetence 344

A. Habilitet. (344–345).

B. Kompetence. (345–346). Grundreglerne i TL § 10, stk. 1 og § 12, stk. 1.

I. Nogle praktisk forekommende kompetenceproblemer. (346). a. Flere berettigede. Sameje og interessentskab. (346–350). 1° Dispositioner over og retsforfølgning mod anparter. (346–349). 2° Dispositioner over helheden. (349–350). b. Skiftebehandlinger. (350–356). 1° Offentlige dødsboer. (350–351). 2° Privat skifte og hensidden i uskiftet bo. (351–353). 3° Konkursbehandling. (353–354). c. Offentlige myndigheders afgørelser. (354). d. Dispositioner i henhold til fuldmagt. (354–356).

II. Berigtigelse af kompetencemangler. (356–363). 1) Berigtigelse ved dokumentbevis. (356). 2) Retssag. (356). 3) Foreløbig lysning. (356). 4) TL § 20. (357). 5) TL § 52 a. (357). 6) Udstykningslovens §§ 37–40. (357). 7) Mortifikationsloven. (357). 8) Ejendomsdom (357). 9) Mortifikation efter lov nr. 67 af 14/4 1905. (357).

§ 16. Retsvirkninger af tinglysning 364

Grundreglerne i TL § 1 og § 27. (364–373). Særlige problemer: 1) Forudbetaling af leje. (371). 2) Aflysning. (371). 3) Legatarer. (371–372). 4) Forudsætninger og indsigelser. (372–373).

I. Aftaleeksstinktion. (373–386). A. Betingelser for eksstinktion. (373). 1° Aftaleerhverver. (373). 2° God tro. (374–379). Undersøgelse af a) adkomstdokument (374). b) ejendommen (374–375). c) kort (375–376), d) omtvistede rettigheder (376–377), e) tingbogen (377), f)

andre offentlige registre (377–378). Generelle spørgsmål. (378–379). 3° Retten tinglyst. (379–382). 4° Særregel om hævd. (382). B. Virkningen af eksstinktion. (383). Hovedreglen. (383). Undtagelser: 1° Enten selve retten eller erstatningskrav mod staten. (383–384). 2° Kun erstatningskrav mod staten. (384–386). a) Kvalificerede indsigelser. (384–385). b. Tinglysningsfejl. (385–386). 3° Intet krav. (386). a) Strid med præceptive love. (386). b) Afkræftelse. (386).

II. Kreditoreksstinktion. (386–389). A. Betingelser for eksstinktion. (386–387). B. Virkningen af eksstinktionen (387–389).

III. Legitimationsvirkning efter TL § 29. (389).

IV. Afvigelser fra ugyldighedsreglerne i Aftaleloven. (389–391).

§ 17. Den formelle fremgangsmåde ved tinglysning 392

A. Grundlaget for lysningen. (392–405). I. Fællesbetingelser. (392–397). a. Tinglysningsbegæring. (392–393). b. Datering. (393). c. Dokument. (393). d. Identifikation af ejendom. (393–394). e. Identifikation af rettens indhold og parterne. (394–395). f. Anmelder. (395). g. Prioritetsstilling. (395–396). h. Genpart. (396–397). II. Særbetingelser. (398). a. Pantebreve. (398–403). 1° Kreditors bopæl. (398). 2° Bekræftelse. (398–399). 3° Foranstående hæftelser. (399–401). 4° Gade og hus nr (401). 5° Maksimum ved skadesløsbreve. (401). 6° Transporter m v. (401–402). 7° Formularsystemet (402). 8° Legitimationspapirer. (402–403). 9° Særligt om sælgerpantebreve m. m. (403). b. Skøder. (403–404). 1° Bekræftelse. 2° Gade og hus nr. 3° Købers bopæl. 4° Ejendomsskyldværdi. 5° TL § 9, stk. 5. c. Servitutter. (404). d. Grundbyrder. (404). e. Offentlige retshandlinger. (404–405). f. Hævd. (405). g. Betingede rettigheder. (405).

B. Tinglysningsbehandlingen. (405–411). I. Dagbogen. (405–406). II. Tingbogen. (407–410). III. Akterne. (410–411). IV. Ejerkartotek. (411). V. Legitimationskartotek. (411).

C. Tinglysningsdommerens reaktionsmuligheder. (411–416).

D. Praktiske eksempler (416–421).

§ 18. Retsmidler mod tinglysningsafgørelser 422

I. Omgørelser efter TL § 20 og § 34 og almindelige grundsætninger. (422–426). II. Kære. (426–427). III. Administrativ rekurs. (427). IV. Sagsanlæg i 1. instans. (427–430). A. Mellem parterne. (427). B. Mod tinglysningsdommeren til rettelse. (427). C. Mod tinglysningsdommeren til pålæggelse af erstatningsansvar. (427–428). D. Mod staten. (428–430).

§ 19. Aflysning 431

A. Materielle spørgsmål. (431–434). 1. Genindførelse efter § 34. (431). 2. Den aflyste ret ophørt efter materielle regler. (431–432). 3. Analog anvendelse af TL §§ 27 og 31, men ikke § 34. (432–434).

B. Formelle spørgsmål. (434–437). Almindelige krav. Særregler ved a) pantebreve, b) aftægtskontrakter, c) udlæg og arrest m v., d) servitutter.

§ 20. Udstykning og sammenlægning 438

I. Panterettigheder. (438–441). A. Udstykning uden sammenlægning. (438–439). B. Samnotering og sammenlægning af selvstændige ejendomme. (439–440). 1. Tinglysningsmæssig samnotering. 2. Landbrugsmæssig samnotering. 3. Egentlig sammenlægning. C. Udstykning i forbindelse med sammenlægning. (440–441).

II. Servitutter. (441–443). A. Udstykning uden sammenlægning. (441–442). B. Sammenlægning af selvstændige ejendomme. (442). C. Udstykning i forbindelse med påfølgende sammenlægning. (442–443).

III. Grundbyrder. (443). A. Udstykning uden sammenlægning. (443). B. Sammenlægning af selvstændige ejendomme. (443). C. Udstykning i forbindelse med sammenlægning. (443).

§ 21. Skibs- og luftfartøjsregistrering 444

Skibe. (444–450).

I. Den offentligretlige registrering. (445–447). A. Nationalitetskrav. (445). B. Skibets størrelse og færdigbygning. (445). 1° Foreløbig registrering af skibe under bygning. (445–446). 2° Fakultativ registrering af mellemstore skibe. Udslettelse. (446–447).

II. Den privatretlige registrering. (447–450). A. Hvilke rettigheder registreres? (447–448). B. Fremgangsmåden ved registrering. (448–449). C. Virkningen af registrering. (449). D. Regler om tilbehør, oprykning, præklusion. (449–450). E. Kære til landsret. (450).

Luftfartøjer. (450).

Forkortelser 451

Sagregister 455

Domsregister 465

Lovregister 472