



# NORGES HØYESTERETT

Den 3. november 2005 avsa Høyesterett dom i

**HR-2005-01728-A, (sak nr. 2005/523), sivil sak, anke,**

Skogbu Eiendom AS

(advokat Clement Endresen)

mot

Skudenes & Aakra Sparebank

(advokat Bjarte Kristian Døssland –  
til prøve)

## S T E M M E G I V N I N G :

- (1) Dommer **Stang Lund**: Saken gjelder en tidsbegrenset bankgaranti til sikkerhet for krav etter leiekontrakt. Spørsmålet er om utleier har gjort krav gjeldende etter garantien før fristen løp ut.
- (2) Sommeren 2000 inngikk Skogbu Eiendom AS, som utleier, en avtale med Bytunet Kafe AS, som leier, om leie av bygninger med tilliggende uteareal og kaianlegg i Bømlo kommune fram til 31. desember 2005. Årlig leie var ved avtalens inngåelse 200 000 kroner med tillegg av visse kostnader og en andel av leiers brutto omsetning. Som sikkerhet for riktig oppfyllelse av et hvert krav utleier har etter leiekontrakten, skulle leier stille depositum, bankgaranti eller annen tilsvarende sikkerhet for 200 000 kroner. Bytunet Kafe AS har senere endret navn til Røyksundkanalen AS. Det oppsto flere tvister i leieforholdet, som ble avgjort ved Sundhordland tingretts dom 13. desember 2002.
- (3) Skudenes & Aakra Sparebank stilte 11. januar 2002 etter leieavtalens bestemmelse om sikkerhet selvskyldnerkausjon overfor Skogbu Eiendom med inntil 200 000 kroner. Garantien gjaldt fram til 21. desember 2002.
- (4) Skogbu Eiendoms advokat sendte 18. november 2002 brev til banken om at Røyksundkanalen hadde misligholdt leieavtalen, blant annet med hensyn til betalingen av leie. Det ble også opplyst at konkursvarsel var sendt etter konkursloven § 63 jf. § 60. Varslet var forkynt for debitor 8. november 2002. Av brevet framgikk at dersom konkurs ble åpnet, ville dette utløse betalingsplikt under garantien.

- (5) I brev 2. desember 2002 gjentas at i tilfelle konkurs vil dette utløse betalingsplikt under garantien. Den 10. desember 2002 viste advokaten til at grunnlaget for konkursbegjæringen var mislighold av leiebetalingen med ca. 539 000 kroner. Det gjentas på ny at om konkurs åpnes, vil dette utløse betalingsplikt for garantisten. Banken underrettet 23. desember 2002 om at ny garanti ikke ville bli gitt.
- (6) Sunnhordland tingretten tok ikke begjæringen etter konkursloven § 63 til følge. På grunnlag av et nytt krav fra Skogbu Eiendom ble Røyksundkanalen slått konkurs 17. februar 2003. Selskapets advokat underrettet neste dag Skudenes & Aakra Sparebank om konkursen, og at skyldig leie var 539 315 kroner. Under henvisning til tidligere varsler om mislighold av betaling av leie, ba advokaten om innbetaling under garantien med 200 000 kroner. Banken svarte 7. mars 2003 at betaling ikke ville finne sted da kunden påberopte seg at garantien var omtvistet, og i tillegg at den utløp 21. desember 2002.
- (7) Etter en del skriftveksling mellom partene reiste Skogbu Eiendom AS 26. juni 2003 sak for Karmsund tingrett med krav om at Skudenes & Aakra Sparebank dømmes til å betale 200 000 kroner under garantien med tillegg av forsinkelsesrente fra 18. februar 2003. Karmsund tingrett avsa 4. november 2004 dom med slik domsslutning:
- ”1. Skudenes og Aakra Sparebank dømmes til innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse å betale til Skogbu Eiendom AS garantibeløpet under selvskyldnerkausjon av 11. januar 2002, med kr 200.000, – tohundertusen – , med tillegg av forsinkelsesrente i medhold av forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum, for tiden 8,75 % årlig, fra 18. februar 2003 og til betaling skjer.
2. Skudenes og Aakra Sparebank dømmes til innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse å betale til Skogbu Eiendom AS saksomkostninger med kr 67.046, – sekstisyv tusenogførtiseks – med tillegg av forsinkelsesrente i medhold av forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum, for tiden 8,75 % årlig, fra 18. februar 2003 og til betaling skjer.”
- (8) Skudenes & Aakra Sparebank anket til Gulating lagmannsrett, som 28. februar 2005 avsa dom med slik domsslutning:
- ”1. Skudenes & Aakra Sparebank frifinnes.
2. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler Skogbu Eiendom AS v/styrets leder til Skudenes & Aakra Sparebank innen to – 2 – uker fra dommens forkynnelse kr 93.240,- – nittitretusentohundreogførti – , med tillegg av forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd fra forfall og til betaling skjer.
3. I saksomkostninger for tingretten betaler Skogbu Eiendom AS v/styrets leder til Skudenes & Aakra Sparebank innen to – 2 – uker fra dommens forkynnelse kr 61.225,- – sekstientusentohundreogtjuefemkroner – med tillegg av forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd fra forfall og til betaling skjer.”
- (9) Lagmannsretten la til grunn at garantien måtte forstås slik at banken innen utløpstiden måtte ha mottatt påkrav fra Skogbu Eiendom om å oppfylle og viste til Smith: Garantirett III 2. utgave sidene 250–251. Påkrav foreligger når kreditor har krevd betaling eller på

annen måte gitt klart uttrykk for at garantibeløpet skal betales. Brevene som selskapets advokat hadde sendt banken, kunne ikke anses som påkrav, verken enkeltvis eller samlet.

- (10) Skogbu Eiendom AS har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen.
- (11) En anførsel om at banken har opptrådt illojalt eller i strid med god forretningsskikk er ikke opprettholdt for Høyesterett. For øvrig står saken i samme stilling som for lagmannsretten.
- (12) *Skogbu Eiendom AS* gjør sammenfatningsvis gjeldende:
- (13) Rettsanvendelsen er feil når lagmannsretten legger til grunn at det finnes en alminnelig regel om at banken innen utløpsfristen må ha mottatt påkrav fra kreditor om å oppfylle. Henvisningen til Smith: Garantirett III 2. utgave side 250–251 gjelder de alminnelige betingelser for kausjonens forfall, hvilket er noe annet enn opphør som behandles på sidene 310–316. Det kan ikke oppstilles et absolutt vilkår om krav om betaling for å gjøre gjeldende en tidsbegrenset bankgaranti.
- (14) Løsningen følger av en objektiv tolking av garantien. Det kreves at kreditor setter fram et krav, men krav om betaling er ikke satt som vilkår. Banken må kontaktes før garantien utløper og få underretning om at garantien er aktuell. For dette er det tilstrekkelig at kreditor varsler om debtors mislighold, og at innfrielse kan bli nødvendig.
- (15) Den trykte tekst viser at garantidokumentet forutsettes anvendt for selvskyldnerkausjon og simpel garanti. På grunn av manglende forfall kunne krav om betaling ikke ha vært satt fram innen den fastsatte frist om banken hadde stilt en simpel garanti. Dette underbygger at garantidokumentet ikke kan forstås slik at krav om betaling er et vilkår for å gjøre garantien gjeldende.
- (16) Reelle hensyn tilsier også at varsel om mislighold og eventuelt framtidig krav må være tilstrekkelig. Banken trenger før fristen en underretning om garantien er aktuell for å avklare forholdet til eventuell sidesikkerhet og for regnskap og krav til kapitaldekning. Banken har tatt på seg en risiko mot vederlag. Ved beregning av vederlaget har banken ikke kalkulert med å slippe unna ansvar fordi kreditor ikke fremmer krav på riktig måte. Ingen av disse hensyn tilsier at kreditor må kreve betaling innen fristen.
- (17) Bankens opptreden viser at banken mente å ha fått krav etter garantien. I første omgang valgte banken ikke å svare. I bankens første svar sies ikke noe om at det ikke er varslet i tide.
- (18) Både de enkelte brev, og i alle fall den samlede korrespondanse, viser entydig at ansvar etter garantien var aktuelt før fristen utløp. Det ble varslet om skyldig husleie som ikke var betalt, og at kreditor hadde begjært konkurs. Når det ikke ble krevd betaling med en gang, skyldtes dette en rekke uavklarte forhold.
- (19) Skogbu Eiendom AS har nedlagt slik påstand:

**”1. Skudenes & Aakra Sparebank dømmes til å betale til Skogbu Eiendom AS garantibeløpet under selvskyldnerkausjonen av 11. januar 2002, med**

kr 200 000,- med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 18. februar 2003 til betaling skjer.

2. **Skudenes & Aakra Sparebank dømmes til å betale Skogbu Eiendom AS sakens omkostninger, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.”**

- (20) *Skudenes & Aakra Sparebank* har sammenfatningsvis gjort gjeldende:
- (21) Lagmannsretten har korrekt kommet til fristavbrytende krav under garantien bare kan anses å foreligge når hovedfordringen er forfalt, og kreditor har framsatt krav om eller på annen måte klart gitt uttrykk for at garantibeløpet skal betales. Dommen er således riktig og må stadfestes.
- (22) Garantien må tolkes objektivt. Det kan ikke legges spesiell vekt på hva partene måtte ha ment. Krav må gjøres gjeldende innen fristen. Dette betyr at garantien må bringes til forfall senest 21. desember 2002 ved et dispositivt utsagn fra kreditor med krav om betaling. Når et påkrav ikke er framsatt i tide, faller bankens plikter etter garantien bort. Dette må kreditor ha risikoen for. Kreditor kan ikke reserve rett til oppfyllelse etter at garantien har utløpt. En forlengelse krever avtale.
- (23) Henvendelser som den ankende parts advokat gjorde til banken før fristen, kan ikke anses som krav etter garantien da de bare underrettet om hoveddebitors mislighold uten at noe krav om betaling settes fram. Den ankende part har heller ikke for Høyesterett gjort gjeldende at et påkrav om betaling er sendt banken.
- (24) Tidsbegrensingen var ikke til hinder for å fremme krav etter selvskyldnerkausjonen. Når debitor ikke betaler husleie i rett tid, er hovedfordringen misligholdt. Garantien forfaller når krav om betaling rettes mot garantisten. Misligholdet forelå i god tid før garantien utløp. De andre vilkårene for betalingsplikt har ikke vært omstridt etter at tingrettens avgjørelse forelå.
- (25) Dersom den ankende part får medhold, vil dette få betydelige konsekvenser. En uttrykkelig avtalt tidsbegrensing av en garanti blir ikke effektiv, hvilket forrykker grunnlaget for slike garantier. En garanti berører flere parter når det er stilt sidesikkerhet ved pant eller kontragaranti. Også pantstillere og garantister som sikrer bankens regresskrav, vil merke effekten av at fristen forlenges.
- (26) *Skudenes & Aakra sparebank* har nedlagt slik påstand:
- ”1. **Gulating lagmannsrett sin dom vert stadfesta.**
2. **Skogbu Eiendom AS ved styreleiaren vert dømt til å betale Skudenes & Aakra Sparebank sine sakskostnadar for Høgsterett med tillegg av den ålmenne renta etter Forseinkingsrentelova § 3, første leden, frå oppfyllingstidspunktet til betaling skjer.”**
- (27) *Jeg er kommet til at anken må tas til følge.*
- (28) Partene er enige om at garantien er tidsbegrenset, slik at kreditor måtte gjøre gjeldende eventuelle krav under garantien innen 21. desember 2002. Spørsmålet er om kreditors

daværende advokat før utløpsdatoen overfor banken uttrykte seg slik at krav etter garantien ble gjort gjeldende.

- (29) Ved inngåelse av garantien brukte banken et standardformular for selvskyldnerkausjonist og "simpel garantist". Hoveddebitor er daværende Bytunet Kafe AS og kreditor Skogbu Eiendom AS. Garantien er gyldig fra 11. januar 2002 og utløper 21. desember samme år. I rubrikken for garantitekst er inntatt:

**"Skudenes & Aakra Sparebank stiller seg herved som selvskyldnerkausjonist like ovenfor Skogbu Eiendom AS med inntil kr. 200.000, – kronertohundretusen 00/100 – i forbindelse med leieavtalens punkt V mellom Bytunet Kafe AS og Skogbu Eiendom AS, iht fax. dat. 18.12.2001.**

**Et evt. krav av garantien gjøres innen garantiens utløpsdato. Etter denne dato returneres originalgaranti oppfordret til banken."**

- (30) Etter den trykte tekst er garantien "gyldig til angitt utløpsdato", og "eventuelt krav" må være banken i hende senest denne dato. Så snart ansvar etter garantien er "opphørt", skal "dette garantidokument" returneres banken.
- (31) Ankemotparten gjør gjeldende at garantiens utløpsfrist bare avbrytes når hovedfordringen er forfalt og kreditor har framsatt krav om, eller på annen måte klart gitt uttrykk for, at garantibeløpet skal betales. I dette tilfellet har kreditor før utløpsdato bare underrettet om at krav vil bli fremmet mot banken om konkurs åpnes, hvilket ikke er tilstrekkelig.
- (32) Jeg tar utgangspunkt i at avtale om å garantere som selvskyldner er inngått av en bank overfor en næringsdrivende utleier. Garantidokumentet må i slike tilfeller tolkes objektivt. Ordbruken er vesentlig. Det følger av vanlig språkbruk at "krav" innebærer at kreditor må kreve eller forlange noe. Krav kan imidlertid være betinget, slik at eksempelvis tidspunktet for oppgjør fastlegges senere. Hovedformålet med en bestemmelse om at krav må gjøres gjeldende før garantien løper ut, må være at garantisten før utløpet skal bli klar over at ansvar etter garantien er aktualisert.
- (33) Garantidokumentet sier ikke noe om at fristen bare kan avbrytes ved å framsette krav om oppfyllelse. Dersom "krav av garantien gjøres gjeldende innen garantiens utløpsdato" også skulle innebære krav om innfrielse, ville dette virke som en felle i de tilfeller kreditor prøver å få en avklaring med hensyn til hovedskyldners betalingsevne. Det kan være gode grunner for slik avklaring også når garantisten hefter som selvskyldner. I de tilfeller banken har avtalt simpel kausjon med kort gyldighetstid, vil i praksis slik garanti bli verdiløs om den skulle forstås slik at kreditor må kreve oppfyllelse for å avbryte fristen.
- (34) Høyesteretts dommer inntatt i Rt. 1933 side 260 og Rt. 1993 side 1053, som begge parter har vist til, kan ikke være avgjørende for hva som kreves for å gjøre gjeldende en tidsbegrenset garanti. I sakene var det ikke satt fram noe krav overfor kausjonistene før de avtalte frister utløp.
- (35) I en påberopt avgjørelse av 9. april 1992 av Bankklagenemnda i sak BKN – 92023 gjorde banken som garantist, gjeldende at et minstekrav måtte være at den sikrede overfor garantisten varsler og tar forbehold om å komme tilbake med ytterligere krav i de tilfeller

garantien er tidsbegrenset. Nemnda fant det tilstrekkelig at en utleier innen fristen hadde meldt fra at krav etter garantien ville bli gjort gjeldende.

- (36) Reelle hensyn tilsier også at et varsel før utløpet av fristen om at hovedfordringen er misligholdt, og at garantisten kan bli holdt ansvarlig, bør være tilstrekkelig til å anse garantien effektiv. Banken trenger før fristen løper ut en underretning i tilfelle garantien er aktuell for å avklare forholdet til eventuelle sidesikkerheter og for regnskap og krav til kapitaldekning. Garantisten vil bli spart for den belastning en eventuell regressomgang vil innebære ved at innfrielse ikke kreves før omfanget av garantikravet er klarlagt. Hensynet til garantisten tilsier ikke at fristen bare kan avbrytes ved å kreve innfrielse av garantien. Tvert om kan det være i garantistens interesse at innfrielse utstår for å få avklart hoveddebitors betalingsevne.
- (37) Jeg konkluderer med at garantidokumentet må forstås slik at garantien gjøres gjeldende når banken får underretning om at debitor har misligholdt hovedfordringen, og at ansvar etter garantien derved er aktualisert.
- (38) Spørsmålet er etter dette om garantien ble gjort gjeldende innen utløpsdatoen. Den 18. november 2002 skrev Skogbu Eiendoms daværende advokat følgende til banken:
- ”Vi vil for ordens skyld gjøre Dem, som garantistiller oppmerksom på at leietaker har misligholdt leieavtalen, bl.a. med hensyn til leiebetaling. Vi har i denne anledning på vegne av Skogbu Eiendom AS gitt konkursvarsel etter konkursloven § 63, jfr § 60, forkynt for debitor 8. november 2002. Om ikke forholdet blir rettet opp vil selskapet bli begjært konkurs etter utløpet av betalingsfristen.**
- Dersom konkurs blir åpnet vil det utløse betalingsplikt under garantien.”**
- (39) I brev av 2. desember 2002 underrettet Skogbu Eiendoms advokat om at konkurs var begjært etter konkursloven § 63 på grunn av fortsatt mislighold av leiebetalingen. Den 10. desember 2002 fikk banken underretning om at grunnlaget for konkursbegjæringen var mislighold av leiebetaling for 2002 med ca. 539 000 kroner. I telefaks 20. desember 2002 ba advokaten om bankens bekreftelse på at ny garanti for 200 000 kroner var stilt med gyldighet ut 2003. Brevet avsluttes med:
- ”Skulle vi ikke motta bekreftelse fra Dem for fornyelse av garantien slik vi har bedt om vil dette ytterligere bekrefte vår påstand om Røyksundkanalens insolvens. Ut over dette vil også leieavtalen være misligholdt.”**
- (40) Banken underrettet 23. desember 2002 om at ny garanti ikke ville bli gitt, men sa ikke noe om de mottatte underretninger og gyldigheten av tidligere garanti.
- (41) Jeg kan ikke se det annerledes enn at banken ved dette har blitt varslet om at leier har misligholdt betaling av leie som garantien tok sikte på å dekke, og at garantien vil bli krevd innfridd i tilfelle debitor går konkurs. Dette må være tilstrekkelig til at garantien er gjort gjeldende. I forhold til banken må det være uten betydning at betaling kunne ha vært krevd straks hovedfordringen var misligholdt.
- (42) Anken har ført fram, og tingrettens dom må stadfestes. Jeg finner at de ankende parter også må tilkjennes saksomkostninger for lagmannsretten og Høyesterett etter tvistemålsloven § 180 annet ledd jf. § 172 første ledd. Beløpet settes til 119 790 kroner inklusive merverdiavgift i samsvar med omkostningsoppgaven, hvorav utlegg til reise,

diett og kopiering utgjør 8 712 kroner. I tillegg kommer gebyr for Høyesterett med 20 280 kroner.

(43) Jeg stemmer for denne

D O M :

1. Tingsrettens dom stadfestes,\*
2. I saksomkostninger for lagmannsretten og Høyesterett betaler Skudenes & Aakra Sparebank til Skogbu Eiendom AS 140 070 – etthundreogførtitusenogsytti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.

(44) Dommer **Flock:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(45) Kst. dommer **Kaasen:** Likeså.

(46) Dommar **Utgård:** Det same.

(47) Justitiarius **Schei:** Likeså.

(48) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

1. Tingsrettens dom stadfestes,\*
2. I saksomkostninger for lagmannsretten og Høyesterett betaler Skudenes & Aakra Sparebank til Skogbu Eiendom AS 140 070 – etthundreogførtitusenogsytti – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom med tillegg av den alminnelige forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra utløpet av oppfyllelsesfristen til betaling skjer.

\* likevel slik at forsinkelsesrenten etter tingrettens domsslutning punkt 2 løper fra 2 – to – uker etter at tingrettens dom ble forkynt.

Rettet i medhold av tvistemålsloven § 156 jf. § 158.

29. november 2005

Tore Schei (sign)

Riktig utskrift bekreftes: