

# HØJESTERETS KENDELSE

## afsagt tirsdag den 21. august 2018

**Sag 21/2018**

F

(advokat Søren Dybdahl Andersen, beskikket)

mod

Jyske Finans A/S

(advokat Michael Gregersen)

I tidligere instanser er afsagt kendelse af Fogedretten i Holbæk den 18. september 2017 og af Østre Landsrets 20. afdeling den 9. november 2017.

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Thomas Rørdam, Jens Peter Christensen, Hanne Schmidt, Lars Apostoli og Kristian Korfits Nielsen.

### **Påstande**

Kærende, F, har nedlagt påstand om stadfæstelse af fogedrettens kendelse, subsidiært at udlægssagen udsættes på, at bilen sælges og restfordringen opgøres.

Indkærede, Jyske Finans A/S, har påstået stadfæstelse af landsrettens kendelse.

### **Anbringender**

F har anført navnlig, at kreditaftalelovens § 42, stk. 2, ikke omfatter opbevaring af bilen hos politiet som følge af beslaglæggelse eller konfiskation. Han har ikke handlet ulovligt i forhold til Jyske Finans. Bilen befandt sig lovligt hos politiet, hvilket Jyske Finans vidste, ligesom Jyske Finans vidste, at de med et gyldigt ejendomsforbehold kunne kræve bilen udleveret. Situationen kan bedst sidestilles med lovforarbejdernes omtale af, at bilen lovligt befinder sig et andet sted i landet, og ikke med den situation, hvor en forbruger har videresolgt en bil til

tredjemand i strid med kreditgivers ejendomsforbehold. Formålet med § 42, stk. 2, må antages at være at give kreditgiveren en alternativ sikkerhed i de tilfælde, hvor kreditgiverens sikkerhed udsættes for en utilregnelig værdiforringelse. Det har der ikke været tale om i denne sag. Der foreligger således ikke reale hensyn, der taler for at fremme udlægssagen.

Dobbeltdækning i form af både bil og restgæld er ikke et beskyttelsesværdigt hensyn. Den forbruger, der har overholdt sine løbende afdrags- og forsikringsforpligtelser, men som grundet overtrædelse af færdselslovens regler får sin bil beslaglagt eller konfiskeret, skal ikke stilles dårligere i forhold til kreditgiveren end den forbruger, som har misligholdt sine betalings- og forsikringsforpligtelser. Alle forfaldne ydelser, forsikringsydelser, grønne afgifter mv. er blevet betalt, ligesom bilen er blevet opbevaret under trygge forhold hos politiet. Han har været i kontakt med Jyske Finans og loyalt oplyst, hvad der skete i sagen. Han har på intet tidspunkt modsat sig eller modarbejdet, at Jyske Finans kunne blive indsat i besiddelse af bilen. Jyske Finans kunne inden fogedretsmødets afholdelse have kontaktet politiet angående udlevering af bilen eller kunne have rettet den tilbagetagelsesansøgning, som blev indgivet til fogedretten, mod såvel politiet som ham.

Jyske Finans har anført navnlig, at betingelserne i kreditaftalelovens § 42, stk. 2, er opfyldt, idet F som følge af konfiskationen ikke havde adgang til at råde over køretøjet, hverken retligt eller faktisk. Han var dermed ikke i stand til at tilbagelevere bilen på tidspunktet for sagens foretagelse i fogedretten. § 42, stk. 2, er – i modsætning til § 41 – en objektiv bestemmelse, hvorefter det alene er afgørende, om det solgte findes hos forbrugeren under tilbagetagelsesforretningen, og der kan ikke indfortolkes subjektive krav i bestemmelsen. Selv hvis der skal lægges vægt på Fs subjektive forhold, har Jyske Finans ret til at foretage udlæg for sit tilgodehavende. Der foreligger således under alle omstændigheder forhold, der kan bebrejdes F, og som han er nærmest til at bære risikoen for. Der er ikke grundlag for at sidestille konfiskationssituationen med, at en bil befinder sig et andet sted i landet, hvor der er fri adgang til bilen. Konfiskationssituationen må derimod sidestilles med, at bilen er gået til grunde, er blevet stjålet eller ulovligt videresolgt. Det forhold, at bilen er tilbageleveret til Jyske Finans, er ikke afgørende for anvendelsen af kreditaftalelovens § 42, stk. 2. Kreditgiver har efter fast landsretspraksis ret til at foretage udlæg for sit tilgodehavende i forbrugers øvrige aktiver, hvis det solgte konfiskeres. F har misligholdt sine forpligtelser over for Jyske Finans, og denne misligholdelse er på grund af sin ulovlige karakter og udtrykkelige fremhævelse i købekontrakten væsentlig. Fraværet af økonomisk misligholdelse er uden

betydning for, om udlægssagen skal fremmes efter § 42, stk. 2. Det har heller ikke betydning for anvendelsen af § 42, stk. 2, om Jyske Finans ved at rette henvendelse til politiet forud for fogedforretningens gennemførelse eller ved inddragelse af politiet som part i fogedsagen kunne have opnået en udlevering af bilen på fogedretsmødet den 17. juli 2017. Hvis Jyske Finans gives adgang til at foretage udlæg, vil der ikke blive tale om, at Jyske Finans får dobbeltdækning for sit tilgodehavende i henhold til købekontrakten, idet tilgodehavendet skal reduceres med bilens værdi.

### **Retsgrundlag**

Kreditaftalelovens §§ 35, 41 og 42 lyder:

”§ 35. Kreditgiveren skal søge sig fyldestgjort for sit tilgodehavende ved tilbagetagelse af det solgte, jf. dog § 36, stk. 3. Kreditgiveren kan kun i de tilfælde, der er nævnt i §§ 41-42, foretage udlæg i forbrugerens øvrige aktiver. Udlæg kan foretages på grundlag af fogedrettens opgørelse af kravet.

§ 41. Er det solgtes værdi mindre end kreditgiverens tilgodehavende efter § 38, har kreditgiveren kun krav på betaling af det overskydende beløb, i det omfang særlige omstændigheder taler derfor, navnlig hvis forbrugeren har udvist forsømmelighed ved brugen eller opbevaringen af det købte eller har lagt hindringer i vejen for tilbagetagelsesforretningen.

§ 42. Hvis § 36, stk. 3, hindrer tilbagetagelse af det solgte, kan kreditgiveren kun, hvis der foreligger særlige omstændigheder som nævnt i § 41, foretage udlæg for et beløb, der overstiger det solgtes værdi på tidspunktet for tilbagetagelsesforretningen.  
*Stk. 2.* Hvis det solgte ikke findes hos forbrugeren under tilbagetagelsesforretningen, kan kreditgiveren foretage udlæg hos forbrugeren for sit tilgodehavende efter § 38, således som dette opgøres af fogedretten.”

Det fremgår af bemærkningerne til forslaget til kreditaftalelov, at bestemmelserne i lovens §§ 35, 41 og 42 er en videreførelse af de tilsvarende bestemmelser i den dagældende kreditkøbslov, jf. Folketingstidende 1989-90, tillæg A, lovforslag nr. L 78, sp. 2076-77.

Kreditkøbslovens § 22 og § 27 havde følgende ordlyd:

”§ 22. I forbruger køb med ejendomsforbehold skal kreditor søge sig fyldestgjort for sit tilgodehavende ved tilbagetagelse af det solgte, jfr. dog § 24. Han kan kun foretage udlæg i køberens øvrige aktiver i de i § 27, stk. 3, nævnte tilfælde.

§ 27. Er det solgtes værdi mindre end kreditors tilgodehavende efter § 19, har kreditor krav på betaling af det overskydende beløb.

*Stk. 2.* I forbrugerkøb gælder dette dog kun, i det omfang særlige omstændigheder taler derfor, navnlig hvis køberen har udvist forsømmelighed ved brugen eller opbevaringen af det købte eller har lagt hindringer i vejen for tilbagetagelsesforretningen.

*Stk. 3.* For sit krav efter stk. 1-2 kan kreditor foretage udlæg hos køberen på grundlag af fogedrettens opgørelse af kravet. Hvis det solgte ikke findes hos køberen under tilbagetagelsesforretningen, kan kreditor ligeledes foretage udlæg hos køberen for sit tilgodehavende efter § 19, således som dette opgøres af fogedretten. Det samme gælder, hvis § 24 hindrer tilbagetagelse af det solgte. I forbrugerkøb kan der dog i dette tilfælde kun, hvis der foreligger særlige omstændigheder som nævnt i stk. 2, foretages udlæg for et beløb, der efter fogedrettens skøn overstiger det solgtes værdi på tidspunktet for tilbagetagelsesforretningen.”

I bemærkningerne til forslaget til kreditkøbslov er anført, at lovforslaget er udarbejdet på grundlag af Kreditkøbsudvalgets lovudkast, jf. Folketingstidende 1981-82, 2. samling, tillæg A, lovforslag nr. L 87, sp. 1664.

I Kreditkøbsudvalgets betænkning (betænkning nr. 839/1978 om køb på kredit) s. 42 er anført bl.a.:

”Som det er nærmere omtalt nedenfor..., finder et flertal i udvalget endelig, at salg med ejendomsforbehold kun bør ske af genstande, der, efter at de er taget i brug af forbrugeren, bevarer deres værdi i et sådant omfang, at sælgerens fordring, når der i øvrigt er præsteret en rimelig udbetaling og aftalt en passende afvikling af kontrakten, kan fyldestgøres fuldt ud i det solgte. Har det solgte en sådan karakter, at sælgeren ikke kan være interesseret i at tage det tilbage, indebærer ejendomsforbeholdet først og fremmest en diskutabel pressionsmulighed over for forbrugeren. For så vidt angår forbrugerkøb foreslås det derfor i lovudkastets §§ 23 og 28, at kreditor i tilfælde af misligholdelse skal søge sig fyldestgjort gennem tilbagetagelse af det solgte. Bliver kreditor ikke fuldt ud fyldestgjort gennem tilbagetagelsen, kan han herefter som altovervejende hovedregel ikke gøre nogen restfordring gældende mod køberen, jfr. herved nedenfor...”

Af de specielle bemærkninger til § 23 i Kreditkøbsudvalgets lovudkast, der blev vedtaget som § 22 i kreditkøbsloven, fremgår bl.a. følgende (betænkningen s. 92 ff.):

*”Til § 23.*

... Det er utvivlsomt, at det gennemgående er i købernes interesse, at det solgte tages tilbage, frem for at der gøres udlæg. Dette skyldes navnlig de særlige regler om opgørelse af parternes økonomiske mellemværende, der findes i afbetalingsloven, og som indgår i det foreliggende lovudkast. Det økonomiske opgør mellem parterne fører i praksis ofte til, at kreditor har en restfordring. Efter udkastets § 28 afskæres kreditor i forbrugerkøb imidlertid som alt overvejende hovedregel fra at gøre en restfordring gældende. Det er klart, at køberens interesse i en regel om, at kreditor skal tage det solgte

tilbage, er særlig stor, hvis den kombineres med en regel, der afskærer kreditors restfordring. Der er således en nær sammenhæng mellem §§ 23 og 28, hvorfor der henvises til bemærkningerne til § 28. Udvalget finder endvidere, at det i hvert fald ved salg til forbrugere er det naturligste og mest hensigtsmæssige, at en kreditor, der har betinget sig ejendomsforbehold, i tilfælde af misligholdelse søger sig fyldestgjort gennem det solgtes tilbagetagelse. Er en kreditor ikke villig til i givet fald at tage det solgte tilbage, bør han ikke sælge det med ejendomsforbehold. I praksis er kreditorerne da som regel også indstillede på at tage det solgte tilbage. Der foreligger formentlig også hos køberne en forventning om, at misligholdelse fra deres side i et køb med ejendomsforbehold fører til, at de mister det købte, hvorimod der næppe er mange almindelige forbrugere, der forestiller sig, at misligholdelse kan føre til søgsmål og udlæg i deres øvrige formue med de deraf følgende konsekvenser...

...

Foreligger den solgte ting af den ene eller anden grund ikke hos køberen, er der ikke noget at tage tilbage, og kreditor kan i så fald foretage udlæg, jfr. § 28, stk. 3. Dette gælder, selv om det solgte evt. kan vindiceres fra tredjemand.”

I udvalgets betænkning hedder det om kreditkøbslovens § 27 (§ 28 i udvalgets lovudkast) bl.a. (betænkningen s. 97 ff.):

”Til § 28.

Bestemmelsen fastsætter, i hvilket omfang kreditor, efter at det solgte er taget tilbage, kan gøre en restfordring gældende mod køberen, og på hvilken måde dette i givet fald kan ske. Bestemmelsen har nøje sammenhæng med § 23 og § 24 om, hvorvidt en kreditor skal søge sig fyldestgjort gennem tilbagetagelse af det solgte. Der henvises derfor til bemærkningerne til disse bestemmelser.

...

*Til stk. 3.* Bestemmelsen er ny i forhold til afbetalingsloven og omfatter alle køb med ejendomsforbehold.

...

Det viser sig ikke så sjældent under tilbagetagelsesforretninger, at køberen ikke er i besiddelse af det solgte, f.eks. fordi dette er gået til grunde, er blevet stjålet eller ulovligt videresolgt. Også i disse tilfælde bestemmes det, at kreditor kan foretage udlæg for sit tilgodehavende efter § 20, som dette er opgjort af fogedretten. Køberen, der har besiddelsen af det solgte, har således i overensstemmelse med dansk rets almindelige regler risikoen for dette. Den byrde, dette indebærer, kan køberen frigøre sig for gennem forsikring af det solgte. Hvis det solgte er forsikret, og forsikringsbegivenheden indtræder, tilfalder forsikringssummen kreditor i det omfang, dette er nødvendigt til fyldestgørelse af hans fordring, jfr. forsikringsaftalelovens § 54, hvorefter kreditor må betragtes som sikret ved forsikringen.

Foreligger der underforsikring, må dette komme køberen til skade – hvis kreditor ikke direkte har godkendt forsikringen – således at der ikke efter en analogi af § 28, stk. 2, kan blive tale om at afskære den restfordring, kreditor har efter at have modtaget forsikringssummen. Generelt er det sådan, at køberen, hvis det solgte ikke forefindes hos ham, mister muligheden for at få kreditors tilgodehavende nedsat i kraft af § 28, stk. 2.

Har køberen ulovligt videresolgt det købte til tredjemand, kan der foretages udlæg hos køberen, selv om det er muligt for kreditor at vindicere det købte hos tredjemand. Vindiceres det købte senere fra tredjemand, må kreditors tilgodehavende reduceres med det købtes værdi ved vindikationen. Tillader man ikke kreditor at gøre udlæg hos køberen, når han kan vindicere, fører dette blot til, at kreditor er tvunget til at vindicere, hvilket afføder et krav (vanhjemmelskrav) fra tredjemand mod køberen. Under alle omstændigheder er det således givet, at der bliver rettet krav mod køberen. Det er blot et spørgsmål om, hvornår dette kan ske, og da køberen har handlet ulovligt, er der ingen grund til af hensyn til ham at give regler, der rummer en udsættelse for ham.

Som regel opklares det først under tilbagetagelsesforretningen, at det solgte ikke forefindes hos køberen. Befinder det sig i forhold til kreditor lovligt et andet sted i landet, f.eks. i køberens sommerhus eller hos tredjemand på grundlag af aftale om f.eks. lån, reparation eller forvaring, må det solgte dog i den her omhandlede relation betragtes, som om det forefindes hos køberen, men det er i så fald nødvendigt at udsætte forretningen og/eller kontinuere denne, hvor det solgte befinder sig.

I enkelte tilfælde kan det tænkes, at kreditor, inden han henvender sig til fogedretten, ved, at det solgte ikke befinder sig hos køberen. Bestemmelsen udelukker ikke, at han også i denne situation begærer en ”tilbagetagelsesforretning” med det formål at få det solgtes manglende tilstedeværelse hos køberen konstateret indenretligt og få sit tilgodehavende efter § 20 opgjort i fogedretten for derved at få mulighed for straks at gøre udlæg hos køberen.”

### **Højesterets begrundelse og resultat**

F købte i november 2014 en bil på kredit. Købet blev finansieret af Jyske Finans A/S, der fik tinglyst ejendomsforbehold i bilen. Som følge af spirituskørsel blev bilen beslaglagt og herefter ved dom af 9. maj 2017 konfiskeret i medfør af færdselslovens § 133 a, stk. 2. Jyske Finans indgav den 18. maj 2017 anmodning til fogedretten om tilbagetagelse af bilen og udlæg for selskabets fulde tilgodehavende, jf. kreditaftalelovens § 42, stk. 2. Under fogedretsmøde den 17. juli 2017 tog F bekræftende til genmæle over for Jyske Finans’ anmodning om tilbagetagelse. Bilen blev efter det oplyste den 4. september 2017 udleveret af politiet til Jyske Finans.

Sagen angår, om Jyske Finans alene kan søge sig fyldestgjort ved tilbagetagelse af bilen, jf. kreditaftalelovens § 35, eller om Jyske Finans som følge af den skete konfiskation har ret til at

få foretaget udlæg for sit tilgodehavende vedrørende bilen i Fs øvrige aktiver, jf. kreditaftalelovens § 42, stk. 2.

Kreditaftalelovens regler om køb med ejendomsforbehold er en videreførelse af de tilsvarende regler i kreditkøbsloven, der var baseret på betænkning nr. 839/1978 om køb på kredit. Det er med denne regulering af køb med ejendomsforbehold udtrykkeligt tilsigtet at begrænse området for salg med ejendomsforbehold til ”genstande, der, efter at de er taget i brug af forbrugeren, bevarer deres værdi i et sådant omfang, at sælgerens fordring, når der i øvrigt er præsteret en rimelig udbetaling og aftalt en passende afvikling af kontrakten, kan fyldestgøres fuldt ud i det solgte”, jf. betænkningen s. 42.

Kreditaftaleloven er på denne baggrund udformet således, jf. § 35, at kreditgiver i tilfælde af misligholdelse skal søge sig fyldestgjort for sit tilgodehavende ved tilbagetagelse af det solgte, og at kreditor herefter – som anført i betænkningen samme sted – ”som altovervejende hovedregel ikke [kan] gøre nogen restfordring gældende mod køberen”. Kreditgiveren kan kun i nærmere angivne tilfælde gøre krav på betaling af et beløb i tillæg til eller i stedet for tilbagetagelse, jf. §§ 41-42.

Det fremgår af § 42, stk. 2, at kreditgiveren kan foretage udlæg hos forbrugeren for sit tilgodehavende, hvis det solgte ikke findes hos forbrugeren under tilbagetagelsesforretningen.

Det forhold, at det solgte ikke findes hos forbrugeren under tilbagetagelsesforretningen, er ikke i ethvert tilfælde ensbetydende med, at kreditgiver efter § 42, stk. 2, kan foretage udlæg for sit tilgodehavende i forbrugeren øvrige aktiver, jf. betænkningen s. 94 og s. 100 f. og Højesterets kendelse af 19. januar 2010 (UfR 2010.1131). Det fremgår de anførte steder i betænkningen, at ”foreligger den solgte ting af den ene eller anden grund ikke hos køberen, er der ikke noget at tage tilbage, og kreditor kan i så fald foretage udlæg, jfr. § 28, stk. 3”, og at den tidligere kreditkøbslovs § 28, stk. 3 (nu kreditaftalelovens § 42, stk. 2), sigter til tilfælde, hvor ”køberen ikke er i besiddelse af det solgte, f.eks. fordi dette er gået til grunde, er blevet stjålet eller ulovligt videresolgt”. Den foreliggende situation adskiller sig fra disse eksempler. Tilbagetagelse af bilen, der var solgt med gyldigt ejendomsforbehold, har ikke været forhindret ved konfiskationen, jf. straffelovens § 76, stk. 3, og tilbagetagelse har således kunnet ske – og er også sket – ved politiets udlevering af bilen til Jyske Finans. F vil ikke kunne mødes

med noget økonomisk krav fra politiet som følge af udleveringen af bilen til Jyske Finans, og der foreligger således ikke en situation, som kan sidestilles med ulovligt videresalg til tredjemand, jf. betænkningen s. 100 f.

Højesteret finder på den anførte baggrund, at Jyske Finans ikke som følge af den skete konfiskation kan foretage udlæg for sit tilgodehavende i Fs øvrige aktiver, jf. kreditaftalelovens § 42, stk. 2, og at Jyske Finans således alene kan søge sig fyldestgjort ved tilbagetagelse af bilen.

Højesteret tager herefter Fs principale påstand om stadfæstelse af fogedrettens kendelse til følge.

Under hensyn til sagens principielle karakter finder Højesteret, at ingen af parterne skal betale sagsomkostninger for landsret eller Højesteret til den anden part eller til statskassen.

### **Thi bestemmes:**

Fogedrettens kendelse stadfæstes.

Ingen af parterne skal betale sagsomkostninger for landsret eller Højesteret til den anden part eller til statskassen.

Kærefgiften for Højesteret tilbagebetales til F.