



REALKREDITANKENÆVNET

K E N D E L S E

afsagt den 25. november 1998

JOURNAL NR: 1997-04-021-D

KLAGER:

INSTITUT: Realkredit Danmark A/S

KLAGEEMNE: Personlig fordring - forældelse

EJENDOMMEN:

DATO FOR NÆVNSMØDE: Den 21. oktober 1997 og
den 23. oktober 1998

SAGSBEHANDLER: Sekretariatschef Susanne Nielsen

NÆVNSMEDLEMMER, DER HAR DELTAGET I BEHANDLINGEN:

Hugo Wendler Pedersen (formand)

Daniel Noe Harboe

Jeanette Werner

Per Englyst

Leif Mogensen



SAGENS OMSTENDIGHEDER:

Klageren erhvervede pr. 1. august 1982 den omhandlede ejendom for en nominel købesum på 440.000 kr. Købesummen berigtigedes ved overtagelse af et kontantlån til det indklagede realkreditinstitut på oprindelig 348.000 kr., udstedelse af et sælgerpantebrev på 57.000 kr. og erlæggelse af en kontant udbetaling på 35.000 kr.

Af årsopgørelse fra indklagede for 1985 fremgår det, at kontantrestgælden ultimo 1985 udgjorde 347.030,98 kr., at obligationsrestgælden udgjorde 559.867,61 kr., samt at kursværdien af lånet udgjorde 559.867,61 kr.

Der blev den 18. februar 1986 afholdt tvangsauktion, som var rekvireret af indklagede. Af den til brug for tvangsauktionen udfærdigede salgsoptilling af 20. januar 1986, fremgår følgende:

Prioritetsopgørelse	1. Fordring opgjort pr. auktionsdato	2. Restgæld på hæftelser ...	3. Restancer og evt....	4. Hæftelser der kræves indfriet
Pant- og udlægshavere...				
Hæftelse nr. 1. Pantebrev til .(indklagede). 93. serie, årgang 2013, 12%, <u>KONTANTLÅN</u> , restg. pr. 11"13.85 kr. 347.030,98, obl.restg. 559.867,61 lyst 8/2 1982 for kr. 348.000,00 Årlig ydelse kr. 70.798,36 Rente 20,0364% p.a.	419.922,51	356.484,06	63.438,45	0,00
I alt ved budsum kr.	419.922,51	356.484,06	63.438,45	0,00

Med overtagelsesdag den 1. juli 1986 transporterede indklagede retten til at få auktionsskøde til den senere ejer af ejendommen. Overdragelsen skete til en nominel pris på 380.000 kr., som blev berigtiget ved overtagelse af det indestående kontantlån med en restgæld på 346.830,17 kr. og med erlæggelse af en udbetaling på 33.169,83 kr.

Af kontospecifikation af 7. februar 1995 fra indklagedes EDB-system vedrørende overtagne panter fremgår følgende:

Bogf.dato	Art	Tekst	Bilag Nr.	Godk. (J/N/O)	Debet	Kredit	Saldo
21.02.1986	02	Egne Ydelser JUN. 85	0	J	20.351,91	20.351,91	
	02	EGNE YDELSER0 SEP. 85		J	20.257,50	40.609,41	
	02	EGNE YDELSER0		J	19.642,50	60.251,91	



DEC. 85

10.03.1986	23	AUKTIONSOM- 0	J	22.566,27	82.818,18
		KOSTNINGER			
24.03.1986	23	FORSIKRING 0	J	141,00	82.959,18
07.04.1986	49	UDSKIFTN. AF 0	J	321,57	83.280,75
		CYLINDER			
09.04.1986	49	BRANDFORSIK-0	J	581,00	83.861,75
		RING			
	02	EGNE YDELSER0	J	19.868,66	103.730,41
		MAR. 86			
22.04.1986	49	EL-AFREGNING0	J	1.008,35	104.738,76
01.07.1986	02	EGNE YDELSER0	J	17.699,59	122.438,35
		JUN. 86			
04.07.1986	49	RISTORNO 0	J	326,00	122.112,35
11.08.1986	51	KONTANT UD- 0	J	33.169,83	88.942,52
		BETALING			
	32	STEMPEL 0	J	2.780,00	91.722,52
	32	SALÆR SKØDE 0	J	2.319,22	94.041,74
	33	MÆGLERSALÆR 0	J	9.209,78	103.251,52
23.02.1987	49	ELFORSYNING 0	J	1.882,45	105.133,97
07.04.1987	54	KURSREGULE- 0	J	0,00	105.133,97
		RING			
	92	RESTSALDO 0	J	105.133,97	0,00
		UDLÆG			
	93	RESTSALDO 0	J	105.133,97	105.133,97
		UDLÆG			
	53	RESERVE- 0	J	0,00	105.133,97
		FONDP."			

Indklagede rettede den 25. november 1996 henvendelse til klageren vedrørende hans endelige gæld efter tvangsauktionen. Af brevet fremgår blandt andet følgende:

"Den 01.07.1986 solgte ...(indklagede)... den ejendom, som vi overtog fra Dem på tvangsauktionen den 18.02.1986. Vores endelige tab ser således ud:

Tilgodehavende på ...(indklagede)...-lån samt eventuelle andre lån, som vi måtte overtage på auktionsdagen

419.922,51 kr.

Budsum på auktionen

347.000,00 kr.

Foreløbigt tab ved tvangsauktionen
Da vores endelige tab ikke er blevet mindre, fastholder vi kravet fra tvangsauktionen

72.922,51 kr.

72.922,51 kr.

Dertil kommer en årlig rente på 9% fra tvangsauktionsdagen indtil den dag, hvor De betaler gælden eller vi indgår en aftale om afvikling af gælden.



I det vedlagte informationsblad "Personlig fordring" kan De blandt andet læse om, hvordan vi beregner renterne og om Deres muligheder for at afdrage gælden.

For at Deres gæld ikke skal vokse yderligere, er det vigtigt, at vi hurtigst muligt i fællesskab finder en betalingsordning, der passer til Deres økonomi.

Vi opfordrer Dem til inden 14 dage at sende følgende til os:

- vedlagte budgetskema i udfyldt stand
- seneste årsopgørelse med forskudsregistrering fra skattevæsenet
- seneste lønseddel eller anden dokumentation for indtægter
- Deres forslag til afvikling af gælden

Vi ser frem til at høre fra Dem om afvikling af gælden."

Af indklagedes informationsblad "Personlig fordring" fremgår blandt andet følgende:

"En personlig fordring er en gæld til ...(indklagede)..., der normalt ikke er pant for i ejendommen.

En personlig fordring kan bl.a. opstå som følge af

- at vores lån ikke er blevet fuldt dækket af budet ved en tvangsauktion over ejendommen...

Opgørelse og inddrivelse af gælden

Er gælden opstået som følge af en tvangsauktion, opgøres gælden som udgangspunkt som vores tilgodehavende inkl. lån, som har prioritet foran vores lån fratrukket det beløb, som ejendommen er solgt for.

Hvis ejendommen blev overtaget af os, er ejendommen som udgangspunkt solgt via en ejendomsmægler, og en endelig opgørelse af gælden kan først ske, når ejendommen er solgt...

Gælden tilskrives renter

Gælden tilskrives renter og bliver derfor større indtil De indgår aftale med os om betaling. Det er derfor en fordel for Dem hurtigst muligt at betale gælden.

Indtil vi indgår en aftale om betaling, er rentesatsen mindsterenten på tidspunktet for gældens opståen - f.eks. tvangsauktionsdatoen. Når vi har indgået en aftale med Dem om afvikling af gælden, fastsættes rentesatsen til den mindsterente, der er gældende på aftaletidspunktet.

Afviklingsaftaler

Hvis De ikke har mulighed for at betale hele gælden inkl. de tilskrevne renter på én gang, kan vi indgå en aftale om afdragsvis betaling...

Forældelse

Gælden forældes efter 20 år. Hver gang der sendes påkrav fornyes den 20 årige forældelsesperiode..."

Indklagede rettede på ny den 28. januar 1997 henvendelse til klageren om afvikling af den endelige gæld efter tvangsauktionen. Indklagede opfordrede endnu en gang klageren til i løbet af 14



dage at kontakte instituttet med henblik på at finde en betalingsordning, som klageren kunne klare. Det fremgik endvidere af brevet, at opfordringen var gældende uanset gældens størrelse, idet en aftale ville blive tilpasset klagerens økonomi, samt at det altid var en fordel for klageren at få en aftale i gang.

Klagerens advokat stillede ved brev af 12. marts 1997 spørgsmål til, hvorledes auktionsbudet var anvendt, idet der kun var opnået delvis dækning for indklagedes tilgodehavende. Klagerens advokat henviste til en artikel fra Ugeskrift fra Retsvæsen 1992 B.269 af en afdelingschef hos indklagede. I artiklens punkt 3 var det således anført, at "er højstbydende den pågældende pantnaver, er der dog ikke noget reelt problem, idet man normalt af stempel-mæssige grunde vil betragte budet som først dækkende af restgælden, i relation til pantebrevets forbliven i ejendommen ved videresalg eller til brug for stempeloverførsel". Klagerens advokat tilføjede, at hvis dette lagdes til grund i den konkrete sag, ville den personlige hæftelse mod klageren for langt hovedpartens vedkommende bestå af forfaldne renter på pantebrevet og således være forældet efter 1908-loven (lov nr. 274 af 22. december 1908 om forældelse af visse fordringer).

Indklagede bestred ved brev af 26. marts 1997 til klagerens advokat, at indklagedes personlige fordring var forældet. Indklagede anførte, at den personlige fordring var opstået som følge af, at instituttet kun fik delvis dækning på tvangsauktionen den 18. februar 1986. Efter tvangsauktionen var indklagede forpligtet til at genkøbe de obligationer, der svarede til den udækkede del af lånet. Når indklagede således skulle foretage en sådan teknisk indfrielse på debtors vegne, ville den personlige fordring i realiteten være et erstatningskrav. Det savnede således efter indklagedes opfattelse mening at opdele fordringen i renter, bidrag m.v. Indklagede opfordrede klagerens advokat til at indbringe spørgsmålet for Realkreditankenævnet, såfremt advokaten fortsat fastholdt, at dele af indklagedes fordring var forældet.

Klagerens advokat indbragte herefter sagen for Realkreditankenævnet.

PARTERNES PÅSTANDE:

Klageren påstår indklagede tilpligtet at anerkende, principalt at den personlige fordring er bortfaldet ved forældelse eller passivitet, subsidiært at den del af indklagedes fordring, der på tvangsauktionstidspunktet udgjorde rente, er forældet.



Indklagede påstår frifindelse.

KLAGERENS FREMSTILLING:

Klageren oplyser, at ejendommen den 18. februar 1986 blev overtaget af indklagede på tvangsauktion. Ejendommen blev senere videresolgt. Restgælden var på tvangsauktionstidspunktet 347.030,98 kr., eksklusive restancer. Budsummen på tvangsauktionen var 347.000 kr. i forhold til en opgjort samlet fordring på 419.922,51 kr.

Ind til november 1996 modtog klageren ikke nogen form for henvendelse omkring en eventuel restfordring. Han finder på det grundlag, at den personlige fordring må være bortfaldet som følge af indklagedes passivitet.

I den konkrete sag har indklagede valgt at lade budsummen dække restgælden forlods, således at ejendommen på auktionen er overtaget og efterfølgende videresolgt med det i ejendommen indestående lån uden nedskrivning. Dette er givetvis også sket af stempelhensyn. Det forekommer derfor urimeligt, om der både fra indklagedes side skulle kunne bevares stempel og samtidig bevares en personlig fordring med en forældelsestid på over 5 år. I den konkrete sag er budsummen udelukkende anvendt på restgælden.

Den restfordring, der herefter bestod mod ham på tvangsauktionstidspunktet vedrørte således forfaldne terminsydelser, og for hovedpartens vedkommende renter, der efter 1908-lovens § 1 er forældede.

Det bestrides, at indførelse af beløbet i auktionsbogen medfører, at der skulle være tilvejebragt et særligt retsgrundlag. Det bestrides endvidere, at fordringen i forbindelse med tvangsauktionen "på anden måde er skriftlig fastslået", idet slutordene i § 1 i 1908-loven navnlig sigter til domme og restforlig. Eksempelvis skaber anmeldelse og anerkendelse af en fordring i en skyldners konkursbo ikke særligt retsgrundlag. Han henviser i det hele til Karnov side 3771.

I den konkrete sag har han indrettet sig på, at der ikke længere påhvilede ham forpligtelser over for indklagede, der ikke i over 10 år har rettet henvendelse om kravet.

INDKLAGEDES FREMSTILLING:

Indklagede anfører, at instituttets krav mod klageren er opstået som følge af tvangsauktion over ejendommen den 18. februar 1986.



Indklagedes fordring var opgjort til 419.922,51 kr. Ejendommen blev overtaget af indklagede for et bud på 347.000 kr. Den personlige restfordring er maksimeret til differencen mellem fordringen pr. auktionsdagen og budsummen svarende til det beløb, indklagede har gjort gældende over for klageren, nemlig 72.922,51 kr., hvortil kommer renter fra auktionsdagen og ind til betaling sker.

Med hensyn til rentesatsen kan indklagede til orientering oplyse, at instituttet for nemheds skyld har valgt at forrente fordringen med mindsterenten pr. auktionsdagen, svarende til 9 pct. p.a.

Klageren har gjort gældende, at fordringen er fortabt ved passivitet. Indklagede bestrider, at dette er tilfældet.

Indklagede bestrider, at klageren har haft nogen berettiget forventning om, at indklagede enten ikke har lidt noget tab, eller at indklagede havde frafaldet kravet. Klageren kan ikke skabe en sådan berettiget forventning blot ved at holde sig i uvidenhed om udfaldet af tvangsauktionen og det efterfølgende forløb.

Ifølge dansk rets almindelige regler er pengeskyld bringeskyld. Klageren kunne ved at møde på tvangsauktionsdagen have gjort sig bekendt med, at der opstod et restkrav. Uanset at det nu er praksis, at indklagede informerer debitor efter auktionen om et eventuelt krav, kan der næppe siges dengang at have været en egentlig juridisk forpligtelse hertil. I hvert tilfælde var der ikke en sådan forpligtelse i 1986. Klageren kunne endvidere til enhver tid have kontaktet indklagede og fået at vide, om han havde en gæld og størrelsen heraf. Dette har klageren ikke gjort. Indklagede henviser endvidere til

- ankenævnsafgørelse af 17. marts 1993, der tidligere er fremsendt til klagerens advokat,
- Østre Landsrets kendelse af 11. oktober 1996, som indklagede vedlægger, idet indklagede ikke umiddelbart kan se, at sagen er refereret i Ugeskrift for Retsvæsen, samt
- Ankenævnets årsberetning fra 1993 side 30 og 31.

Klageren har endvidere gjort gældende, at fordringen er forældet. Klagerens advokat har ved et brev af 12. marts 1997 til indklagede til støtte herfor anført, at restfordringen pr. auktionsdagen udgør forfaldne restancer, der for langt hovedpartens vedkommende udgør renter. Klagerens advokat har endvidere henvist til, at en fordring på forfaldne renter efter 1908-loven forældes



på 5 år, hvorfor klageren bestrider, at indklagede har et krav i den anførte størrelsesorden.

Det er indklagedes opfattelse, at den personlige fordring som helhed ikke er omfattet af 1908-Loven. Den personlige fordring forældes således alene i henhold til den 20-årige forældelsesregel i Danske Lovs 5-14-4, idet fordringen knytter sig til det pantebrev, der lå til grund for det oprindelige lån. Indklagede henviser i øvrigt til Realkreditankenævnets afgørelse af 17. marts 1993.

Det er fast antaget i såvel teori som praksis, at pengekreditor har valgfrihed med hensyn til fordeling af budsummen på restancer og restgæld efter auktionen.

I den konkrete sag har indklagede valgt at lade budsummen dække restgælden forlods, således at ejendommen på auktionen er overtaget og efterfølgende videresolgt med det indestående lån uden nedskrivning. Indklagede har således afholdt udgift til betaling af restancerne.

Det er indklagedes opfattelse, at det er uden relevans og uden betydning for spørgsmålet om forældelse, om indklagede har valgt at lade budsummen dække restgælden frem for restancer, eller om indklagede eller den nye ejer af ejendommen har sparet stempel som følge af fordelingen af budsummen på henholdsvis restance og restgæld. I modsat fald vil forældelsen over for debitor ellers afhænge af, hvorledes budsummen er fordelt. Dette må anses for en uholdbar og ikke særlig logisk retsstilling. Dertil kommer, at klageren i den konkrete sag ikke har haft kendskab til, hvorledes budsummen er fordelt, hvorfor klageren ej heller har haft nogen forventning om, at fordringen ville blive forældet på 5 år.

I henhold til 1908-lovens § 1 forældes renter på 5 år regnet fra forfaldstidspunktet. Dette gælder dog ikke, hvis der for fordringen er tilvejebragt et særligt retsgrundlag, eller fordringen på anden måde er skriftligt fastslået, jf. 1908-lovens § 1, sidste punktum.

Klagerens advokat har anført, at fordringens opgørelse i forbindelse med tvangsauktionen ikke "på anden måde er skriftlig fastslået", idet slutordene i 1908-lovens § 1 navnlig sigter på domme og retsforlig. Det er indklagedes opfattelse, at ordlyden i 1908-lovens § 1 ikke er begrænset til domme og retsforlig.

Indklagede finder, at den personlige fordring som helhed er bragt uden for 1908-lovens anvendelsesområde, idet fordringen i forbindelse med tvangsauktionen er anerkendt af skyldneren eller på anden måde skriftligt fastslået. Hvis klageren ville bestride



den på tvangsauktionen opgjorte fordring, skulle klageren have rejst sine indsigelser senest under tvangsauktionen.

Fordringen er opgjort i tvangsauktionssalgssopstillingen og indført i auktionsbogen i forbindelse med tvangsauktionen. Klageren har modtaget kopi af salgssopstillingen og har været indkaldt til auktionen af fogedretten. Klageren har således haft mulighed for at gøre indsigelse mod størrelsen af fordringen, hvilket ikke er sket. Den opgørelse, som kreditor foretager i forbindelse med tvangsauktionen, lægges til grund i andre relationer med den virkning, at kreditor ikke har mulighed for at regulere i opadgående retning, og andre for eksempel auktionskøber og efterstående panthavere ikke har mulighed for at bestride fordringen, når først auktionen er afholdt.

Når fordringen, herunder de renter, der var forfaldne allerede på auktionstidspunktet, er indskrevet i auktionsbogen, og auktionen er gennemført på det grundlag, må betingelserne i 1908-lovens § 1, sidste punktum, være opfyldt med den virkning, at fordringen er bragt uden for 1908-lovens område, således at fordringen tidligst forældes 20 år efter tvangsauktionstidspunktet.

I forbindelse med tvangsauktionen kunne debitor allerede på auktionsmødet have fået klarhed over den endelige størrelse af den personlige fordring. Dette gør efter indklagedes opfattelse en klar forskel set i forhold til, at anmeldelse af fordringen i skyldnerens konkursbo ikke betragtes som særligt retsgrundlag. I forbindelse med anmeldelse i konkursboer eller tilbagetagelse af løsøre solgt med ejendomsforbehold træffes der ikke en endelig autoritativ afgørelse om størrelsen af restkravet. Dette er som nævnt tilfældet i forbindelse med tvangsauktion over fast ejendom. Det gør i denne relation ikke nogen forskel, at fordringen efterfølgende kan blive nedsat i henhold til retsplejelovens § 578. En nedsættelse af kravet i henhold til denne bestemmelse kræver, at auktionsbudet stod i misforhold til ejendommens værdi. Dertil kommer, at debitor i henhold til bestemmelsen ikke har noget krav på en automatiseret nedsættelse af fordringen, da det følger af § 578, at domsretten kan nedsætte fordringen, i det omfang det godtgøres, at auktionsbudet stod i misforhold til ejendommens værdi på auktionstidspunktet.

Indklagede fastholder således at have et krav mod klageren på 72.922,51 kr. med tillæg af en årlig rente på 9 pct. fra tvangsauktionsdagen og ind til betaling sker, dog således at renter tilskrevet den personlige fordring kun beregnes for de seneste 5 år. Indklagede bestrider således, at fordringen skulle være fortabt ved forældelse eller passivitet.



OPLYSNINGER M.V. FRA NÆVNSSEKRETARIATET:

Danske Lov 5-14-4 har følgende ordlyd:

"Alle Gieldsbreve som ere ældre end tyve Aar skulle være døde og magtisløse, med mindre de inden førnævnte Tid med Skyldnerens Paaskrivelse, eller med nyt Brev, eller Creditorens Opsigelse, eller Beskikkelse, eller Tingsvidne, ere fornyede."

§ 1 i lov nr. 274 af 22.12.1908 har følgende ordlyd:

"For følgende fordringer gælder en forældelsesfrist af 5 år:

- 1) Fordring, som støttes på overenskomst om: a) Salg eller anden overdragelse af varer eller andet løsøre, der ikke er afhændet som tilbehør til fast ejendom; b) Brug af fast ejendom eller løsøre; c) Ydelse af ophold, fortæring eller forplejning; d) Befordring af personer eller gods; e) Udførelse af arbejde eller ydelse af personlig virksomhed af hvilken som helst art;
- 2) Fordring på restance af stadigt tilbagevendende afgift, som hviler på fast ejendom og uden særlig vedtagelse går over fra ejer til ejer, på forfalden rente, på restance af livrente, overlevelsesrente, pension, aftægtsyldelse, underholdsbidrag eller anden lignende ydelse, der forfalder med bestemte mellemrum og ikke er at betragte som afdrag på en skyldig kapital
- 3) Fordring ifølge forløfte, indgået for noget i denne paragraf omhandlet krav;
- 4) Statens eller kommunens krav på skatter eller afgifter af offentligretlig natur;
- 5) Fordring på erstatning for skade, tilføjet udenfor kontraktsforhold, medmindre skaden er bevirket ved en forbrydelse, for hvilken der under offentlig straffesag pålægges straf og
- 6) Fordring, som udenfor tilfælde af svig haves på betaling af, hvad nogen har ydet i urigtig formening om, forpligtelse hertil påhvilede ham.

Foranførte forældelsesfrist er dog ikke anvendelig, når der for fordringen er udstedt gældsbrief eller tilvejebragt andet særligt retsgrundlag, hvorved dens tilblivelse og størrelse er anerkendt af skyldneren eller på anden måde skriftligt fastslået."

På forespørgsel fra Nævnssekretariatet har indklagede udarbejdet nedenstående oversigt over, hvorledes restancebeløbet på tvangsauktionstidspunktet fordeler sig på afdrag, renter, bidrag m.v., og oplyst følgende:

"Termin	Renter	Afdrag	Bidrag	Morarenter	I alt
Juni 1985	16.771,85	709,23	218,51	2.652,32	20.351,91
September 1985	16.750,69	730,39	218,51	2.557,91	20.257,50
December 1985	16.728,89	752,19	218,51	1.942,91	<u>19.642,50</u>
					60.251,91

Dertil kommer morarenter 1,2% p.a. frem til tvangsauktionsdagen 18. februar 1986 kr. 2.169,07. Differencen kr. 1.017,47 udgør formentlig inkassosalær."



På forespørgsel fra Nævnssekretariatet har indklagede endvidere anført følgende:

"...Det er ...(indklagedes)... opfattelse, at den personlige fordring udspringer af det oprindelige låneforhold og knytter sig til det oprindelige pantebrev. Det er ubestrideligt, at klageren hæftede for lånet ved tvangsauktionen. Som følge af, at lånet ved auktionen kun blev delvist dækket, hæfter klageren fortsat for ...(indklagedes)... resttilgodehavende.

Kravets størrelse kan entydigt opgøres på baggrund af salgsopstillingen og budsummens størrelse sammenholdt med ...(indklagedes)... kontospecifikation, hvoraf de enkelte tabsposter fremgår. Budsummen er telefonisk oplyst af fogedretten til vores distriktskontor.

Auktionsbogsudskrift er bestilt men endnu ikke fremkommet fra retten. Udskriften vil naturligvis blive eftersendt til Nævnet, således at den foreligger på nævnsmødet den 21. oktober 1997. Når vi ikke tidligere har bestilt udskrift af auktionsbogen, hænger dette sammen med, at det ikke fra klagerens side har været bestridt, at ...(indklagede)... har en personlig fordring mod ham. Vi har således først bestilt udskriften i forbindelse med besvarelse af Nævnssekretariatets supplerende spørgsmål.

Pantebrevet tjener efter tvangsauktionen overfor den nye ejer som pantebrev og gældsbrev for den dækkede del af det oprindelige lån og som gældsbrev overfor debitor for så vidt angår den udækkede del.

Uanset om ejendommen, hvad der ikke er tilfældet i den konkrete sag, var blevet videresolgt med en højere dækning, end lånet opnåede ved tvangsauktionen, kan pantebrevet tjene som fundament både overfor den nye ejer og auktionsdebitor. Hvis den nye ejer skal være debitor på en større del af lånet end det, der blev dækket ved tvangsauktionen, bliver der ved videresalget udfærdiget en allonge til pantebrevet, hvoraf det fremgår, hvor stort et beløb udover det ved budet dækkede, som køber indtræder som debitor for. Allongen bliver underskrevet, og pantebrevet med allonge bliver genstemplet og gentinglyst. Det samlede fundament overfor køber er således den dækkede del af pantebrevet med tilhørende allonge, mens fundamentet overfor debitor er den udækkede del af pantebrevet.

...(Indklagede)... er ikke længere i besiddelse af det originale pantebrev, idet dette er blevet udleveret til en af de efterfølgende ejere i forbindelse med dennes indfrielse af lånet i 1993. Udskrift af pantebrevet er forgæves forsøgt fremskaffet fra dommerkontoret.

Til orientering kan vi oplyse, at ...(indklagede)... har haft som fast praksis ihvertfald siden 1. januar 1990 at tage forbehold for den personlige hæftelse i forbindelse med ned- og aflysninger.

I den konkrete sag er pantebrevet ikke blevet nedlyst efter tvangsauktion, allerede fordi lånets restgæld på auktionstidspunktet er blevet overtaget af den køber, som ...(indklagede)... har videresolgt ejendommen til. Pantebrevet er derfor først blevet kvitteret i forbindelse med indfrielsen i 1993. Der er derfor sandsynlighed for, at der ved aflysningen er taget forbehold om den personlige hæftelse.

Hvorvidt ...(indklagede)... er i besiddelse af pantebrevet eller i forbindelse med nedlysning/aflysning har taget forbehold for den personlige hæftelse, er uden betydning for vurderingen af, om der resterer en personlig fordring efter



tvangsauktionen. Det er imidlertid klart, at når vi ikke er i besiddelse af pantebrevet, har vi ikke noget udlægsfundament for fordringen, hvilket betyder, at såfremt vi ikke kan opnå en frivillig betalingsordning med klager, vil det være nødvendigt for ...(indklagede)... at udtage stævning med henblik på opnåelse af dom forinden sagen eventuelt vil kunne indbringes for fogedretten.

Østre Landsret har ved to lejligheder i to forskellige landsretsafdelinger haft mulighed for at tage stilling til, hvorvidt et pantebrev, der efter en tvangsrealisation er nedlyst uden forbehold for den personlige fordring kan danne grundlag for udlæg i henhold til retsplejelovens § 478. Kendelserne er refereret i Ugeskrift for Retsvæsen U 97.356Ø og U 97.667Ø. For så vidt angår U 97.356Ø kan vi supplerende oplyse, at kreditors advokat, ...(navn)..., telefonisk har oplyst, at kreditor ikke, som det fremgår af referatet i Ugeskriftet, havde meddelt debitor, at kvitteringen af panteretten skete under forudsætning af, at debitor fortsat hæftede. Der blev under sagen alene procederet på, at den fortsatte hæftelse ligger implicit i at acceptere en handel, hvor der ikke opnås fuld dækning til indestående lån.

Kreditor fik således medhold i, at kravet fortsat bestod, og at pantebrevet, uanset at der ikke udtrykkeligt var taget forbehold om den personlige hæftelse, kunne tjene som udlægsfundament.

For så vidt angår U 97.667Ø, skal det præciseres, at landsretten alene har taget stilling til, hvorvidt kreditor i henhold til pantebrevet har et udlægsfundament i henhold til retsplejelovens § 478. Landsretten har ikke haft lejlighed til og har ej heller taget stilling til, hvorvidt kravet på den personlige fordring fortsat består. Konsekvensen af, at landsretten har fundet, at der ved kvittering af pantebrevet ikke længere er en sådan klarhed over fordringens eksistens, at retsplejelovens § 478 er opfyldt, er et udtryk for, at landsretten mener, at bevisførelsen herfor henhører under civilretten og ikke fogedretten.

...(Indklagede)..., der var part i sagen, har efterfølgende fået medhold i fordringens eksistens ved dom af 7. oktober 1997, der vedlægges.

Retstilstanden er herefter, at to forskellige afdelinger i Østre Landsret har afsagt to forskellige afgørelser. Den ene giver kreditor fuldt medhold. Den anden afgørelse statuerer, at der efter nedlysning ikke er den fornødne klarhed over fordringens eksistens til opfyldelse af retsplejelovens § 478, og har derfor henvist bevisførelsen til civilretten.

Der er efter ...(indklagedes)... opfattelse ingen holdepunkter for at betragte ned-/aflysningen af pantebrevet som en samtidig opgivelse af den personlige fordring.

Hvis Ankenævnet måtte finde, at kvitteringspåtegning på pantebrevet også angår den personlige fordring, må dette rent juridisk betragtes som et løfte fra ...(indklagede)... Et sådant løfte om opgivelse af et berettiget krav skal for at være bindende være rettet mod debitor. Dette er ikke tilfældet. Påtegningen er alene rettet til tinglysningskontoret.

For at være bindende for ...(indklagede)... skal løftet endvidere være kommet debitor til kundskab, før en tilbagekaldelse af løftet er kommet frem til debitor. Hvis påtegningen måtte blive betragtet som et løfte om at frafalde den personlige fordring, er løftet aldrig kommet frem til debitor, endsige kommet denne til kundskab, da løftet kun er afgivet overfor tredjemand, i dette tilfælde tinglysningskontoret.



Løfter afgivet overfor tredjemand kan tilbagekaldes, med mindre løftegiver ... (indklagede) ... udtrykkeligt har givet afkald herpå. Der er ikke fra ... (indklagedes) ... side givet et sådant afkald.

Løftet er derfor tilbagekaldt rettidigt ved ... (indklagedes) ... fremsendelse af krævebrev indeholdende krav på den personlige fordring.

For så vidt angår "løfte"-problematikken henvises til aftaleloven § 1 og § 7 med tilhørende kommentarer i henholdsvis Karnovs Lovsamling og Den Kommenterede Aftalelov af Lennart Lynge Andersen og Jørgen Nørgaard.

Hvis debitor vil påberåbe sig, at kravet er frafaldet, enten på grund af tinglysningspåtegningen eller som følge af andre forhold, følger det af de almindelige bevisregler, at debitor skal dokumentere dette. Det kan naturligvis ingenlunde være ... (indklagede) ..., der skal dokumentere, at kravet ikke er bortfaldet. Hvis man forestiller sig, at ... (indklagede) ... overfor debitor har afgivet saldokvittering, er det nødvendigvis debitor, der, som dokumentation for at kravet er frafaldet, må fremvise kvitteringen. ... (Indklagede) ... vil ikke have mulighed for at dokumentere, at saldokvitteringen ikke er afgivet. Såfremt en sådan bevisbyrde er en umulighed.

Det har i denne relation ingen betydning, om der er gået adskillige år mellem kvitteringspåtegningen og tilbagekaldelsen af det eventuelle løfte, idet en sådan passivitetsbetragtning alene kan have betydning, såfremt man må formode, at debitor kunne have haft kendskab til, at der muligvis var afgivet et løfte om frafald af den personlige fordring.

Som det fremgår, er det således ... (indklagedes) ... opfattelse, at den personlige fordring er baseret på det oprindelige låneforhold. Det er endvidere vores opfattelse, at der i relation til det obligationsretlige forhold mellem ... (indklagede) ... og debitor ikke behøver at foreligge et egentligt skriftligt grundlag. Når det i øvrigt kan dokumenteres eller er ubestridt af debitor, at denne hæftede for lånene på tvangsauktionstidspunktet, kan størrelsen af kravet dokumenteres på anden vis. Hvis kravet efterfølgende er opgivet af ... (indklagede) ..., skal dette dokumenteres af debitor. Ned-/aflysningspåtegning på pantebrev kan ikke betragtes som et løfte om opgivelse af fordringen, der med bindende virkning er afgivet overfor debitor.

De ovenfor anførte synspunkter vil ... (indklagede) ... gøre gældende i alle tilsvarende sager vedrørende personlige fordringer med de forskelle, der naturligvis måtte følge af de enkelte sagers faktum..."

ANKENÆVNETS BEMÆRKNINGER:

Indklagedes fordring mod klageren udgjorde ifølge salgsoptillingen til brug for tvangsauktionen 419.922,51 kr. (kolonne 1), restgæld 356.484,06 kr. (kolonne 2) og restancer 63.438,45 kr. (kolonne 3). Indklagede erhvervede ejendommen for en budsum på 347.000 kr. For indklagedes fordring var der udstedt et pantebrev til indklagede. Retten til at få tvangsauktionsskøde blev af indklagede transporteret til den senere ejer af ejendommen til en nominel pris på 380.000 kr., som blev berigtiget ved den senere ejers overtagelse af indestående kontantlån med en restgæld på 346.830,17 kr. og med en udbetaling på 33.169,83 kr.



Det forhold, at pantebrevet blev benyttet i forbindelse med overdragelsen af ejendommen til den senere ejer kan ikke tages som udtryk for, at indklagede har frafaldet at gøre en personlig hæftelse gældende mod klageren.

I overensstemmelse med hidtidig nævnspraksis kan klageren heller ikke fritages for sine forpligtelser ud fra en passivitetsbetragtning, uanset at indklagede ikke i forbindelse med tvangsauktionen i 1986 tog forbehold om at gøre hæftelsen gældende, men først den 25. november 1996 fremsatte krav over for klageren.

4 medlemmer - Hugo Wendler Pedersen, Per Englyst, Daniel Noe Harboe og Jeanette Werner - udtaler herefter:

Indklagede har anvendt budsummen til forlods dækning af restgælden, således at indklagedes krav på 72.922,51 kr. mod klageren består af udækket restgæld (30,98 kr.), renter (69.026,72 kr., heraf 9.453,08 kr., der var uforfaldne på tvangsauktionstidspunktet, men som senere er forfaldne), afdrag (2.191,81 kr.), bidrag (655,53 kr.) og incassosalær (1.017,47 kr.).

Efter § 1, stk. 1, nr. 2, jf. § 2, i 1908-loven om forældelse, gælder der en forældelsesfrist på 5 år for forfaldne rentekrav. Det samme gælder restancer på (lignende) ydelser, der forfalder med bestemte mellemrum og ikke er at betragte som afdrag på en skyldig kapital. Efter lovens § 1, stk. 2, gælder den i stk. 1 anførte frist dog ikke, hvis der for fordringen er udstedt gældsbrief eller tilvejebragt andet særligt retsgrundlag, hvorved fordringens tilblivelse og størrelse er anerkendt af skyldneren eller på anden måde skriftligt fastslået. Om forståelsen af udtrykket "andet særligt retsgrundlag" henvises til følgende bemærkninger fra folketingsudvalgets behandling af lovforslaget (Rigsdagstidende 1908, Tillæg B, spalte 2519):

"Udvalget er enigt med Regeringsforslaget og Landstinget om, at naar der for en Fordring, som efter sin Oprindelse vilde være Genstand for den korte Forældelse, er udstedt Gældsbrief, bør den korte Forældelse ikke finde Anvendelse. Det samme bør gælde, hvis Fordringen er fastslået ved Dom eller offentligt Forlig, og i det hele, naar der er tilvejebragt et nyt Grundlag for Fordringen, hvorved dennes Tilblivelse og Størrelse er anerkendt af Skyldneren eller paa anden Maade fastslået. Dette vil i Regelen forudsætte skriftlig Skylderkendelse eller Anerkendelse til en Retsprotokol. Men Udvalget finder dog, at der ogsaa ved en mundtlig vidnefast privat Afgørelse kan være tilvejebragt et saadant Grundlag; og man udvider derfor Undtagelsen fra den korte Forældelse til alle de Tilfælde, hvor et særligt Retsgrundlag er tilvejebragt. Herunder vil paa den anden Side ikke være indbe-



fattet Skyldnerens lejlighedsvisse Omtale af Gældens Bestaaen, t. Eks. i et Brev..."

Lovens § 1, stk. 2, fik sin nuværende formulering i forbindelse med landstingsbehandlingen, idet "skriftligt" blev indsat i bestemmelsen. Om begrundelsen herfor hedder det i Landstingsudvalgets betænkning af 19. maj 1908 (Rigsdagstidende 1908, Tillæg B, spalte 3685):

"Med Hensyn til Slutningsstykket af § 1 finder Udvalget det rettest udtrykkelig at fastsætte, at det "særlige Retsgrundlag", der skal gøre den korte Forældelsesfrist uanvendelig, maa foreligge **skriftligt**, saa at f.Eks. Skyldnerens mundtlige Erkendelse af Fordringen i Vidners Overværelse ikke er tilstrækkelig...."

I den juridiske teori og retspraksis antages det - i overensstemmelse med de angivne bemærkninger - at udtrykket "tilvejebragt andet særligt retsgrundlag, hvorved (fordringens) tilblivelse og størrelse ... på anden måde er fastslået (end ved skyldnerens anerkendelse)" må forstås snævert, således at kun domstolsafgørelser eller afgørelser fra domstolslignende organer med kompetence til at fastlægge fordragens tilblivelse og størrelse på en for skyldneren bindende måde kan anses for omfattet af bestemmelsen.

Efter vores opfattelse konstituerer hverken det på grundlag af pantebrevet foretagne udlæg til forauktionering, opgørelsen af fordragene i tvangsauktionssalgssopstillingen eller indførelsen heraf i auktionsbogen "et særligt retsgrundlag", der gør 5-års forældelsesfristen uanvendelig på det rente- og bidragskrav, som indklagede gør gældende. Da der efter det oplyste er gået mere end 5 år fra kravets forfaldstid, er indklagedes krav på rente og bidrag derfor forældet. Det samme gælder beløbet på 1.017,47 kr., der angives at være incassosalær.

Vi stemmer som følge af det anførte for at tage klagerens subsidiære påstand til følge, således at indklagede alene kan kræve restgæld på 30,98 kr. og afdrag på 2.191,81 kr. betalt af klageren. Disse beløb forrentes med 9 pct. p.a. fra 5 år fra sagens indbringelse for Realkreditankenævnet og ind til betaling sker.

1 medlem - Leif Mogensen - udtaler herefter:

Jeg finder, at der ved det foretagne udlæg til forauktionering, opgørelsen af fordragene i tvangsauktionssalgssopstillingen og indførelsen heraf i auktionsbogen er tilvejebragt et "særligt retsgrundlag" som omhandlet i § 1, stk. 2, i 1908-loven om



forældelse. Det indebærer, at indklagedes rentefordring m.v. ikke er undergivet en 5-årig forældelse efter 1908-loven, men er omfattet af den 20-årige forældelse i Danske Lov 5-14-4.

Jeg skal i den forbindelse anføre, at realkreditinstitutterne gennem det meste af et århundrede har lagt til grund, at hele restfordringen efter en tvangsauktion var undergivet en 20-årig forældelse. Det vil endvidere være forbundet med såvel praktiske problemer som forøgede omkostninger til skade for både kreditor og tvangsauktionsdebitor, hvis der skal ske en opdeling af en restfordring efter tvangsauktion på henholdsvis krav, der er undergivet en 20-årig forældelse, og krav, der er undergivet en 5-årig forældelse. Med henblik på at bevare den del af fordringen, der i givet fald måtte være undergivet en 5-årig forældelse, vil det således være nødvendigt at få dom for kravet inden udløbet af forældelsesfristen i alle de tilfælde, hvor det ikke er muligt at opnå en skriftlig anerkendelse af skylden fra tvangsauktionsdebitors side.

Jeg stemmer som følge af det anførte for at frifinde indklagede.

Afgørelsen træffes efter stemmeflertallet.

Som følge af det anførte

b e s t e m m e s

Realkredit Danmark A/S tilpligtes at nedsætte sit krav over for klageren til 2.222,79 kr. Kravet forrentes med 9 pct. p.a. fra 5 år fra sagens indbringelse for Realkreditankenævnet og ind til betaling sker.


Hugo Wendler Pedersen

 / Susanne Nielsen