

FINANSIERINGSRET - sommereksamen 2001

(Begge opgaver skal besvares. Ved bedømmelsen vægter opgave 1 med **a** og opgave 2 med **b**)

Opgave 1

Der ønskes en redegørelse for de væsentligste retsvirkninger af en såkaldt »tilbagetrædelseserklæring«.

Opgave 2

Den 1. februar 2000 blev der mellem samlebandsfabrikant Søren Sivertsen og chokoladefabrikant Knud Kold indgået aftale om Kolds køb af et samlebandsanlæg, der skulle fremstilles af Sivertsen og leveres i maj måned. Købesummen var aftalt til 500.000 kr. og skulle betales ved levering.

Under et møde med Sivertsen den 16. maj besigtigede Kold det færdige anlæg. Under mødet bad Kold om udsættelse af levering og betaling til den 1. juli, hvor opstillingen af anlægget ville medføre mindst mulige forstyrrelser i produktionen. Dette accepterede Sivertsen.

Den 17. maj lånte Sivertsen 300.000 kr. i Finansbanken. Som betingelse for lånet måtte Sivertsen underskrive et dokument - benævnt »Håndpantssættelseserklæring« - med teksten:

»Til sikkerhed for lån stort kr. 300.000 kr. - ydet den 17. maj 2000 - giver Sivertsen herved - med tilhørende rettigheder og forpligtelser - Finansbanken håndpant i det samlebandsanlæg, som Sivertsen har påtaget sig at levere til Knud Kold den 1. juli.«

Et speditørfirma lovede Finansbanken at opbevare samlebandsanlægget på bankens vegne. Anlægget blev samme dag flyttet fra Sivertsens fabrik til en forsvarligt aflåst lagerbygning tilhørende speditøren. To gange i løbet af juni måned gav speditøren med Finansbankens samtykke en af Sivertsens teknikere adgang til lagerbygningen for at foretage små justeringer på anlægget, hver gang af ca. 15 minutters varighed.

Den 30. juni blev der afsagt konkursdekret over Sivertsen. Kurator mente, at samlebandsanlægget skulle udleveres til Kold, mod at denne betalte 500.000 kr. til boet. Kold, der ikke tidligere havde hørt om aftalen mellem Sivertsen og Finansbanken, erklærede sig enig med kurator. Finansbanken mente, at anlægget skulle udleveres til Kold, mod at denne betalte 300.000 kr. til banken, mens boet kun havde krav på de resterende 200.000 kr. **Hvorledes er retsstillingen vedrørende kravet på købesummen?**

Den 1. juli indgik Kold aftale med entreprenør Erik Eskesen om, at Eskesen skulle opføre en lagerhal ved Kolds virksomhed. Hallen skulle stå færdig den 1. september. Prisen var aftalt til

700.000 kr., som skulle betales, når hallen stod færdig. Kold og Eskesen aftalte i øvrigt, at AB 92*) skulle finde anvendelse.

Den 2. juli gav Eskesen sit pengeinstitut - Bonusbanken - transport på kravet på entreprisesummen »til sikkerhed for samtlige bankens krav mod Eskesen«. Banken underrettede straks Kold om transporten.

Mellem Eskesen og materialeforhandler Tom Torp blev den 3. juli indgået aftale om Eskesens køb af trævarer og gasbetonsten for 330.000 kr. til brug for opførelsen af hallen. Torp gav Eskesen henstand med betalingen til den 1. september og fik til gengæld transport på kravet på entreprisesummen. Torp - der intet kendte til Bonusbankens ret - leverede samme dag materialerne på byggepladsen.

Den 10. juli modtog Kold en henvendelse fra sin nevø Nicko, som Kold to år tidligere havde ydet et rentefrit familielån på 650.000 kr. med 11. juli 2000 som forfaldsdag. Nicko forklarede i overensstemmelse med sandheden, at han på grund af økonomiske vanskeligheder ikke kunne tilbagebetale lånet kontant, men at Eskesen havde erkendt at skyldte ham - Nicko - et beløb på 600.000 kr. i anledning af mangler ved et byggeri, som Eskesen havde udført for Nicko i foråret. Nicko tilbød Kold, at denne kunne få fordringen mod Eskesen til sikkerhed for tilbagebetalingen af familielånet. Kold accepterede straks Nickos tilbud.

Den 30. august modtog Kold et brev fra Torp med underretning om Torps sikkerhed i kravet på entreprisesummen. Den 31. august afholdtes et møde, hvori alle implicerede deltog. Eskesen meddelte indledningsvis - i overensstemmelse med sandheden - at han nu havde midlertidige likviditetsproblemer. Bonusbanken opgjorde sit krav til 160.000 kr., som Eskesen skyldte på en gammel byggekredit. Kold meddelte Bonusbanken og Torp, at han ville modregne med den fra Nicko erhvervede fordring på 600.000 kr. Såvel Bonusbanken som Torp protesterede mod dette, idet de under alle omstændigheder krævede sig stillet bedst muligt i deres indbyrdes forhold. **Hvorledes er retsstillingen vedrørende kravet på entreprisesummen?**

*) AB 92 indeholder i § 5, stk. 2, sålydende bestemmelse: »Overdrager entreprenøren uforfaldne krav i henhold til aftalen, går transporter, der står i forbindelse med arbejdets udførelse, forud for andre transporter.«

Løsningseksempel til opgave 2

1. Købesummen for samlebandsanlægget

For så vidt angår 200.000 kr. af kravet mod Kold er der enighed om, at dette beløb skal indbetales til Sivertsens konkursbo. Spørgsmålet er herefter alene, om Finansbanken i forhold til konkursboet er berettiget til at kræve, at de resterende 300.000 kr. af købesummen udbetales til banken.

At Finansbanken og Sivertsen har valgt at *betegne* bankens sikkerhed som håndpant i løsøre er selvsagt uden betydning i forhold til Sivertsens kreditorer, hvis bankens sikkerhed *reelt* er en anden, jf. eksempelvis Kreditretten s. 22 og notatet »Factoring - en introduktion« s. 2. I hvert fald i det foreliggende tilfælde, hvor Kold både kan og vil betale købesummen, er realiteten i håndpantingserklæringen, at Finansbanken har fået sikkerhed i kravet mod Kold. Da banken herefter ikke har foretaget den korrekte sikringsakt - underretning til Kold om overdragelsen af kravet på købesummen - må også de 300.000 kr. betales til boet.

(Finansbanken har utvivlsomt etableret og opretholdt den krævede effektive rådighedsberøvelse. (Smh. herved U 1993.96 V og U 1984.1071 H). Der er alene givet Sivertsens tekniker adgang til anlægget for et meget kort tidsrum og med et meget begrænset formål for øje. Se hertil eksempelvis Kreditretten s. 151 (der er hovedtræk) og s. 326. Som det fremgår af det ovenfor anførte, er rådighedsberøvelsen af samlebandsanlægget imidlertid uden betydning i den foreliggende situation, hvor Finansbanken er uden kreditorbeskyttelse for så vidt angår kravet på købesummen).

2. Entreprieesummen for lagerhallen

2.1. Forholdet mellem Bonusbanken og Torp

Eskesen har overdraget fordringen mod Kold til de to transporthavere Bonusbanken og Torp. Selv om Torp først giver meddelelse den 30. august, mens Bonusbanken giver meddelelse allerede den 2. juli, går Torp som vedkommende transporthaver forud for Bonusbanken, hvis bankens krav ikke »står i forbindelse med arbejdets udførelse«, jf. AB 92 § 5, stk. 2. Det kan ikke antages at entreprenørens pengeinstitut generelt skal anses for vedkommende, jf. om spørgsmålet *Hans Henrik Vagner*: *Entrepriseret*, 3. udgave (2001) s. 286 f. Dette må også være resultatet i det foreliggende tilfælde, hvor det fremgår, at Bonusbankens krav mod Eskesen skyldes træk på »en gammel byggekredit«, d.v.s. en kredit, som ikke er anvendt til finansiering af leverancer/arbejder vedrørende lagerhallen.

2.2. Forholdet mellem Torp og Kold

Kold meddeler, at han agter at modregne med 600.000 kr. i entreprieesummen som følge af transporten fra Nicko. I forhold til Torp opfylder Kold de almindelige modregningsbetingelser i GBL § 28: Dels har Kold erhvervet sin modfordring den 10. juli, d.v.s. før han den 30. august fik kundskab eller formodning om overdragelsen til Torp. Dels er modfordringen forfalden allerede ved transporten til Kold, mens hovedfordringen - kravet på entreprieesummen - først forfalder den 1. september. Ikke desto mindre må det afvises, at Kold kan modregne til skade for Torp. Kravet på de 600.000 kr. står således ikke »i forbindelse med arbejdets udførelse«, jf. herved AB 92 § 5, stk. 2, der selvsagt også må være til hinder for, at bygherren på bekostning af vedkommende transporter søger sig fyldestgjort i entreprieesummen for krav, som er byggeriet uvedkommende. Om man vil, kan forholdet udtrykkes således, at Nicko ville være uvedkommende, hvis han havde fået transport i entreprieesummen, og at Nickos krav ikke bliver vedkommende i kraft af transporten til Kold. I pensum er AB 92 § 5, stk. 2, navnlig omtalt i *Hans Henrik Vagner*: *Entrepriseret*, 3. udgave (2001) s. 285 ff.

Herefter kan det konkluderes, at Kold må betale de »første« 330.000 kr. af entrepriese-

summen til Torp.

2.3. Forholdet mellem Kold og Bonusbanken

Det følger af det ovenfor anførte, at såvel Kold som Bonusbanken er uvedkommende transporthavere. Herefter er AB 92 § 5, stk. 2, uden betydning for retsstillingen mellem dem, jf. *Hans Henrik Vagner*: *Entrepriseret*, 3. udgave (2001) s. 286. Om Kold kan modregne til skade for Bonusbanken afgøres alene efter GBL § 28. Da Kold har fået meddelelse om transporten straks efter den 2. juli - altså inden han erhvervede modfordringen den 10. juli - er han afskåret fra at modregne til skade for Bonusbanken. Reglen i GBL § 28 er i pensum blandt andet omtalt i *Kreditretten* s. 83, s. 91, og s. 282 f.

Kold må således betale de »næste« 160.000 kr. af enterprisesummen til Bonusbanken.

2.4. Forholdet mellem Kold og Eskesen

Da Kold som nævnt må betale i alt 490.000 kr. til Torp og Bonusbanken, er der alene 210.000 kr. tilbage af enterprisesummen, som Kold kan modregne i. Kold har sikkerhed i et krav mod Eskesen på 600.000 kr. og kan modregne over for Eskesen i de 210.000 kr. (mens de resterende 390.000 kr. må gøres gældende mod Eskesen som almindeligt, simpelt pengekrav).

»Kreditretten« er: *Lennart Lyngge Andersen og Erik Werlauff*: *Kreditretten*, 3. udgave (2000).