

**Eksamen i finansieringsret**  
**Vintereksamen 2009/10**

**Begge de nedenstående opgaver skal besvares. Ved karaktergivningen vægtes opgave nr. 1 med 1/3, mens opgave 2 vægtes med 2/3.**

**Opgave nr. 1**

Hvad forstås ved et såkaldt »oprindeligt trepartsforhold«, jf. kreditaftalelovens § 5, nr. 2, og hvad er retsvirkningerne heraf? Dommene U 1995.192 H og U 1995.432 H ønskes inddraget i besvarelsen.

**Opgave nr. 2**

Egil Eskesen, der drev virksomhed med salg og installation af køkkeninventar til hoteller og restauranter, havde en kassekredit i såvel Kreditbanken som Finansbanken. Eskesen havde en aftale om »fakturabelåning« med begge banker. Aftalerne gik ud på, at Eskesen ved at give pant i en faktura straks kunne få 80 % af fakturabeløbet overført til sin kassekredit i den pågældende bank.

Den 4. februar 2009 aftalte Eskesen med en gammel kunde – Bo Bach – at Eskesen for 125.000 kr. skulle levere og installere et antal nye køkkenskabe i et hotel, som Bach ejede. Arbejdet skulle efter aftalen være færdigt senest den 31. marts, og Bach skulle – som sædvanlig – betale købesummen senest 30 dage efter færdiggørelsen.

Den 6. februar konstaterede Eskesen, at han var helt ude af stand til at betale nogen af sine forpligtelser til tiden, og at han havde udtømt alle sine kreditmuligheder. Til trods for at arbejdet for Bach ikke var påbegyndt, udfærdigede Eskesen en – fiktiv – faktura på 125.000 kr., dateret den 6. februar, lydende på Bachs navn og med betalingsdag den 30. marts. Herefter sendte Eskesen – som han plejede i det flerårige, løbende mellemværende med Bach henholdsvis Kreditbanken – fakturaen i form af en telefax til Kreditbanken, der herefter straks overførte 100.000 kr. til Eskesens kassekredit. Eskesen hævede samme dag beløbet og betalte en forfalden leverandørgæld.

Den 9. februar sendte Eskesen ligeledes fakturaen i form af en telefax til Finansbanken. Banken overførte straks herefter 100.000 kr. til Eskesens kassekredit. Eskesen hævede samme dag beløbet og betalte en forfalden skattegæld.

Den 10. februar modtog Bach et brev fra Finansbanken, som meddelte, at banken havde »fået pant i fakturakravet«. Dagen efter modtog Bach et brev fra Kreditbanken, som

meddelte, at banken havde fået »transport på fakturafordringen«. Bach, der havde hørt om Eskesens økonomiske problemer, foretog sig intet i anledning af meddelelserne fra de to banker.

Da arbejdet på Bachs hotel påbegyndtes den 24. marts, bad Eskesen indtrængende Bach om et forskud på 22.000 kr. til indkøb af nogle manglende skabsmoduler til hotelkøkkenet. Bach nægtede pure, idet han henviste til meddelelserne fra de to banker. Da Eskesen – i strid med sandheden – sagde, at fakturaen kun var pantsat for i alt 100.000 kr., lod Bach sig overtale til at udbetale de 22.000 kr. For beløbet købte Eskesen straks de manglende skabsmoduler. Arbejdet var som aftalt færdigt tirsdag den 31. marts.

Onsdag den 1. april brød Eskesens økonomi fuldstændig sammen, og hele begivenhedsforløbet kom for en dag. Samme dag krævede både Finansbanken og Kreditbanken 125.000 kr. af Bach.

Ligeledes den 1. april foretog Skat udlæg for en moms-gæld på 37.000 kr. i Eskesens indlånskonto i Kreditbanken. Indlånskontoen havde et indestående på 18.000 kr. Under udlægsforretningen gjorde Kreditbankens fuldmægtig gældende, at Skat måtte »respektere bankens modregning, dels med den negative kassekreditsaldo på 231.000 kr., dels med bankens krav mod Eskesen i anledning af pantsætningen af fakturafordringen mod Bach«. Skats advokat bestred, at Kreditbanken var berettiget til at modregne. Advokaten anførte til støtte herfor, dels at modregningen ikke var gennemført over for Bach inden foretagelsen af udlægget, dels at der i bankens kassekreditkontrakt med Eskesen under overskriften »Ophør« stod anført: »Kreditbanken kan med 7 dages varsel opsige kassekreditkontrakten. Med samme varsel kan kassekreditkontrakten hæves i tilfælde af låntagers væsentlige misligholdelse«.

Idet det lægges til grund, at ingen har interesse i at indgive konkursbegæring mod Bach, ønskes der en redegørelse for retsstillingen mellem (1) Bach, Kreditbanken og Finansbanken med hensyn til fakturafordringen og (2) mellem Kreditbanken og Skat med hensyn til indlånskontoen.

## Løsningseksempel til opgave 2

### 1. Forholdet mellem Bach, Kreditbanken og Finansbanken

#### 1.1. Spørgsmålet om Bach har betalt de 22.000 kr. med frigørende virkning

Det første spørgsmål, der må tages stilling til, er, hvor stort et beløb Bach kan afkræves for det udførte arbejde. Afgørende herfor er, om Bach med frigørende virkning har betalt de 22.000 kr. til Eskesen.

Af oplysningerne om Eskesens økonomi – Eskesen var allerede den 6. februar helt uden midler og kreditmuligheder – fremgår, at betalingen for de 22.000 kr. til indkøb af skabsmodulerne var nødvendig, for at Eskesen kunne erhverve modulerne og færdiggøre arbejdet. Bach har derfor været berettiget til at negligere de to transporthavere. Dette kan navnlig støttes på princippet i RPL § 511, stk. 3. Om Bach selv har været klar over, at han benyttede sig af sin negligeringsret, er uden betydning. Bach har således betalt de 22.000 kr. med frigørende virkning. (Det bemærkes, at det anførte resultat åbenbart *ikke* kan begrundes med en henvisning til princippet i GBL § 29: De to meddelelser fra bankerne har utvivlsomt frataget Eskesen legitimationen til at modtage noget beløb. Det gør i den forbindelse ingen forskel, at Eskesen har oplyst, at fakturaen kun lå til sikkerhed for 100.000 kr.).

Konklusionen er, at Bach kun kan afkræves 103.000 kr. for skabene og installationsarbejdet. Beløbet kan først kræves af Bach den 30. april, idet Bach kan støtte ret på aftalen med Eskesen om tidspunktet for betalingen, jf. princippet i GBL § 27.

#### 1.2. Forholdet mellem Kreditbanken og Finansbanken

Det er Kreditbanken, som først får pant i fordringen, men Kreditbankens ret fortrænges, da det er Finansbanken, som først giver Bach meddelelse, jf. GBL § 31, stk. 2. Efter opgavetekstens oplysninger tyder intet på, at Finansbanken havde eller burde have haft kendskab til Kreditbankens panteret.

Konklusionen er, at Finansbanken har retten til fordringen på 103.000 kr. mod Bach.

#### 1.3. Forholdet mellem Kreditbanken og Bach

Bach er ikke ved sin passivitet er blevet aftaleretligt forpligtet til at betale det fulde fakturabeløb på 125.000 kr. til Kreditbanken. Spørgsmålet er alene, om Bach er erstatningspligtig for bankens tab på 100.000 kr. – svarende til det udbetalte beløb – fordi Bach ikke har reageret over for bankens meddelelse af 11. februar. Det er oplyst, at der løbende gennem en flerårig periode er sket belåning af Eskesens krav mod Bach i Kreditbanken, og herved opstår et problem, som har lighedspunkter med det tilfælde, der forelå i U 1993.438 H (kommenteret af *Nørgaard* i U 1993 B s. 433 ff.). I dommen pålagdes den passive »fakturaskyldner« erstatningsansvar – bl.a. med henvisning til »det flerårige, løbende mellemværende« mellem skyldneren, overdrageren og erhververen. Det skal dog nævnes, at »fakturaskyldnerens« forsømmelse i dommen på flere punkter var grovere end Bachs forsømmelse i opgaven: For det første var der i dommen tale om et større antal fiktive fakturaer. For det andet forholdt »fakturaskyldneren« i dommen sig passiv over for en løbende belåning af fiktive fakturaer i en længere periode. For det tredje vedrørte fakturaerne i dommen arbejder og leverancer, som »fakturaskyldneren« aldrig havde bestilt. Til trods for de anførte forskelle må det nok antages, at Bachs passivitet er ansvarspådragende i forhold til Kreditbanken. – Uanset hvad man måtte mene om dette spørgsmål, skal det nævnes, at der er to grunde til, at Bachs passivitet ikke har forårsaget Kreditbankens tab. For det første blev de 100.000 kr. trukket på Eskesens kassekredit og brugt til betaling af gæld, inden Bach havde nogen som helst mulighed for at reagere (og oplysningerne om Eskesens økonomi viser klart, at Kreditbanken ikke kunnet have inddrevet noget beløb hos Eskesen, selv om Bach havde reageret over for banken straks efter modtagelsen af meddelelsen). For det

andet er Kreditbanken blevet fortrængt af Finansbanken, jf. GBL § 31, stk. 2, inden Bach overhovedet havde mulighed for at reagere. [Det kræves ikke, at begge begrundelser ses].

Konklusionen er, at Bach ikke er erstatningspligtig.

#### **1.4. Forholdet mellem Finansbanken og Bach**

Som nævnt ovenfor under pkt. 1.2 kan Finansbanken kræve 103.000 kr. af Bach i kraft af transporten. Bach er ikke ved sin undladelse af at reagere over for banken er blevet aftaleretligt forpligtet til at betale det fulde fakturabeløb, jf. tilsvarende ovenfor i indledningen til pkt. 1.3.

#### **2. Retsstillingen mellem Skat og Kreditbanken**

Under udlægsforretningen gør Kreditbankens fuldmægtig gældende, at banken er berettiget til at modregne over for udlægshaver med to fordringer, nemlig (1) med den negative kassekreditsaldo på 231.000 kr. og (2) med kravet mod Eskesen i anledning af pantsætningen af fakturakravet mod Bach. Det gælder for begge de påberåbte modkrav, at Kreditbanken er berettiget til at modregne, hvis kravene er forfaldne senest ved udlæggets foretagelse, jf. herved princippet i GBL § 28. Derimod kræves det ikke – som hævdet af Skats advokat – at modregning inden udlæggets foretagelse er gennemført over for kontohaveren, jf. f.eks. U 1993.794 V.

For så vidt angår den negative kassekreditsaldo følger det af vilkårene i kassekreditkontrakten, at kreditten ved såvel opsigelse som ophævelse først forfalder, når der er gået 7 dage efter opsigelsen eller ophævelsen. Den fulde kassekreditsaldo er herefter ikke forfalden ved udlæggets foretagelse.

For så vidt angår de 100.000 kr., som Kreditbanken udbetalte til Eskesen ved pantsætningen af fordringen mod Bach, er der to grunde til, at kravet på tilbagebetaling af dette beløb ikke kan anses for reguleret af kassekreditkontraktens forfaldsbestemmelser: For det første har Eskesen åbenbart handlet ansvarspådragende (dobbeltoverdragelse af en fiktiv faktura), og Kreditbankens erstatningskrav er både stiftet og forfaldent den 6. februar, hvor Eskesen får de 100.000 kr. udbetalt. For det andet har Eskesen åbenbart handlet svingagtigt, således at udbetalingen af beløbet – og den heri liggende retshandel – er ugyldig på grund af svig, jf. AFTL § 30. Også hvis Kreditbanken støtter sit tilbagebetalingskrav på ugyldigheden, må kravet anses for stiftet den 6. februar ved udbetalingen af de 100.000 kr. (Kassekreditkontrakten taler alene om opsigelse og ophævelse, men *ikke* om ugyldighed). Som det fremgår, er der to grunde til, at Kreditbanken – for så vidt angår de 100.000 kr. – opfylder modregningsbetingelserne i GBL § 28. [Det kræves ikke, at begge begrundelser ses].

Konklusionen er, at Skat må respektere den af Kreditbanken erklærede modregning.

**Pensum til opgave 2:** *Jørgen Nørgaard* i U 1993 B s. 433 ff., *Hans Henrik Vagner: Entrepriseret*, 4. udgave (2005) ved *Torsten Iversen*, s. 309 f., *Lennart Lynge Andersen og Erik Werlauff: Kreditretten*, 4. udgave (2005) s. 284 f. og 292 ff. og *Jan Staal Andersen* i U 1994 B s. 91 ff. Også afgørelserne U 1993.438 H og U 1993.794 V er pensum.