

Rettevejledning

Opgave 1 (Rekonstruktion)

1) Har Hans van Melon mulighed for at begære rekonstruktionsbehandling over Frugt til døren A/S?

Efter konkurslovens § 11, stk. 1 kan en skylder, der er insolvent tages under rekonstruktionsbehandling, når det begæres af skyldneren eller en fordringshaver. For så vidt angår anmodning fra fordringshaver, finder KL § 20 anvendelse, jf. KL § 11, stk. 1, 2. pkt. Efter KL § 20, stk. 1, nr. 3 kan en fordringshaver ikke forlange skyldneren erklæret konkurs, hvis hans fordring af tredjemand tilbydes sikret ved betryggende pant. Herefter skal de studerende diskutere, hvorvidt det tilbudte pant i huset er betryggende eller ej. Diskussionen og ikke konklusionen er det vigtige.

Den mest rigtige konklusion er nok, at pantet ikke er betryggende, da det oplyses, at friværdien i huset kun akkurat dækker fordringen samt at huspriserne er faldende. På det tidspunkt pantet således ville kunne realiseres, må det formodes at Hans van Melon ikke vil få fuld dækning.

2) Hvad skal advokaten svare? (Giv en begrundet redegørelse for om Fødevarer til døren A/S skal have tilladelse fra Omegnsbanken før de plukker æbler fra plantagen eller slagter dyr fra besætningen)

Bestemmelsen i KL § 12 d fastlægger, i hvilket omfang skyldneren under rekonstruktionen forsat kan udskille aktiver fra et pant, der bestod for rekonstruktionsbehandlingen.

Den studerende skal se, at bankens pant i ejendommen hvor gården ligger er pant efter TL § 37, da ejendommen på grund af gården er varigt indrettet med en særlig erhvervsvirksomhed for øje. Dermed er æblerne omfattet af TL § 37-pantet, og Fødevarer til døren A/S skal dermed ikke bede banken om samtykke efter KL § 12 d, stk. 1. Vildtbesætningen er derimod ikke omfattet af §37-pantet, da dette pant alene omfatter dyr, der indgår i en normal landbrugsdrift.

Den studerende skal herefter konkludere, at dette må betyde, at vildtbesætningen er omfattet af bankens virksomhedspant, jf. TL § 47 c, stk. 3, nr. 6. Da KL § 12 d ikke omfatter virksomhedspant, skal Fødevarer til døren A/S således bede Omegnsbanken om tilladelse før den udskiller dyr som er omfattet af virksomhedspantet.

Den gode besvarelse behandler endvidere også skyldnerens mulighed for at udskille dyrene uden tilladelse efter KL § 12 d, stk. 2.

3) Giv en begrundet redegørelse for, om Viggos Varevogne ApS kan ophæve lejeaftalen.

De studerende skal se at lejeaftalen er en gensidigt bebyrdende aftale. Herefter kan skyldneren, der er under rekonstruktion med rekonstruktørens samtykke videreføre indgåede gensidigt bebyrdende aftaler, jf. KL § 12 o, stk. 1. Da Viggo alene påberåber sig Fødevarer til døren A/S' insolvens som begrundelse for at hæve, kan KL § 12 o, stk. 2 ikke føre til et andet resultat.

4) Giv en begrundet redegørelse for, om Fødevarer til døren A/S kan opsig lejekontrakterne og med hvilket varsel.

Efter KL § 12 t, stk. 1 kan en skylder med rekonstruktørens samtykke opsig en aftale om et vedvarende retsforhold med sædvanligt eller rimeligt varsel, selv om længere varsel eller uopsigelighed er aftalt. Således kan Fødevarer til døren A/S godt opsig lejekontrakterne, selvom der er aftalt uopsigelighed det næste år.

Anden del af spørgsmålet handler om med hvilket varsel en sådan opsigelse kan laves. Efter KL § 12 t, stk. 1 skal opsigelsesvarslet være sædvanligt eller rimeligt. Da der imidlertid er tale om en gensidigt bebyrdende aftale, der er videreført efter KL § 12 o, kan opsigelsen ske med et varsel på en måned, jf. KL § 12 o, stk. 4, 1. pkt.

Det skal ikke anses som en stor fejl, hvis de studerende alene vurderer, hvad et sædvanligt eller rimeligt varsel i det konkrete tilfælde ville være, hvis de studerende i denne vurdering inddrager relevante forhold.

5) Hvilken placering i konkursordnen vil et eventuelt erstatningskrav for det tab Viggos Varevogne ApS har lidt på grund af Fødevarer til døren A/S' opsigelse have?

Erstatningskravet har i skyldnerens bo samme placering som selve kontraktkravet. I det konkrete tilfælde angår aftalen en løbende ydelse, og medkontrahentens krav for tiden efter rekonstruktionsbehandlingens indledning indtil en eventuel opsigelse i medfør af § 12 o, stk. 4, 1. pkt., eller § 12 t, stk. 1, omfattes derfor af § 94, jf. KL § 12 p, stk. 2, 1. pkt.

Da KL § 12 p, stk. 2, 2. pkt. alene omhandler krav for tiden indtil en eventuel opsigelse må man modsætningsvist kunne slutte, at krav som vedrører tiden efter opsigelsen efter § 12 t, stk. 1 ikke er omfattet af KL § 94 uanset om aftalen er videreført efter KL § 12 o.

Således skal der altså ske en periodisering af erstatningskravet således at den del af erstatningskravet, som vedrører tab inden opsigelsen har § 94-status i konkursordnen og den del af erstatningskravet, som vedrører tab efter opsigelsen blot er simple § 97-krav.

Opgave 2 (Konkurs)

1) Giv en begrundet redegørelse for om Søren Steen kan vælges som kurator.

Det er som udgangspunkt ikke nok til at gøre en kurator inhabil, at han repræsenterer en eller flere af kreditorerne. Søren Steen har imidlertid rådet Steen Isaksen i et forhold, hvor man må antage, at der var risiko for anlæggelse af en omstødsessag. Søren Steen må derfor antages at være inhabil, da han vil have vanskeligt ved at vurdere dette omstødsesspørgsmål objektivt som kurator. Se og U 1985.33 H, Hvor en advokat var inhabil, da han havde repræsenteret en kreditor "mod hvilken der var risiko for anlæggelse af en omstødsessag".

Da der kun er tale om inhabilitet for så vidt angår et spørgsmål, er Søren Steen speciel inhabil, jf. KL § 238. Dermed kan der også ske afhjælpning af Søren Steens inhabilitet. Denne afhjælpning vil i praksis kunne ske ved at der blev udpeget en ad hoc-kurator til at behandle den mulige omstødsessag mod Steen Isaksen.

Steen Isaksen er således inhabil, men da der kan ske afhjælpning af inhabiliteten, kan Søren Steen godt vælges som kurator i boet.

2) Kan betalingen af Sten Isaksens krav omstødes?

Et erstatningskrav er et pengekrav til erstatning for et tab. Således er det eneste betalingsmiddel der er sædvanligt til at betale Sten Isaksens krav penge. Da Sten Isaksens krav er blevet betalt med frugt, foreligger der således betaling af et krav med usædvanlige betalingsmidler, jf. KL § 67, stk. 1. Hvis de studerende diskuterer om betaling med frugt er sædvanligt, da erstatningskravet udspringer af en frugtleverance, skal de nå frem til at betalingen ikke er sædvanlig, hvilket også bekræftes af, at der ikke er nogen sædvanlig kutyme mellem parterne hvorefter betaling med varer kan anses for at være sædvanlig.

Herefter skal det vurderes, om betalingen af gælden med frugten er foretaget inden for omstødsesfristen. Efter KL § 67, stk. 1, er omstødsesfristen 3 måneder. Således kan der omstødes usædvanlige betalinger fra den 2. august 2021. Da betalingen sker den 2. august 2021, kan betalingen således omstødes, jf. KL § 67, stk. 1.

3) Har konkursboet et omstødelseskrav mod Nikolaj Nash?

Da fristdagen er den 1. november 2021, jf. KL § 1 er der tale om en disposition foretaget efter fristdagen, hvorfor eventuel omstødelse skal behandles efter KL § 72. Efter KL § 72, stk. 2, 1. pkt. kan andre dispositioner end betaling af gæld omstødes medmindre dispositionen var nødvendig af hensyn til bevarelse af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser eller erhvervelse af dagliglivets fornødenheder. Selv om der er tale om en gave, kan dette antages at falde ind under erhvervelse af dagliglivets fornødenheder, og da slet ikke da der er tale om en gave til et så stort beløb.

Efter KL § 72, stk. 2, 2. pkt. kan der endvidere ikke ske omstødelse, hvis den der ville ske omstødelse overfor, havde føje til at antage at dispositionen var nødvendig eller hvis denne hverken kendte eller burde kende de omstændigheder, der dannede grundlag for fastlæggelsen af fristdagen. Fordi Nikolaj Nash er gift med Anna Nash bør de studerende konkludere, at han kendte til at Fødevarer til døren A/S var taget under rekonstruktionsbehandling.

Således er kravene for omstødelse efter KL § 72, stk. 2 opfyldt, og der kan som udgangspunkt ske omstødelse overfor Nikolaj Nash.

Rekonstruktøren har imidlertid godkendt dispositionen, hvorfor også KL § 72, stk. 3 skal behandles. Efter KL § 72, stk. 3 kan der ikke ske omstødelse, hvis rekonstruktøren har godkendt dispositionen, medmindre rekonstruktøren åbenbart har overskredet sine beføjelser. Da der er tale om en disposition til en værdi af 500.000 kr., og denne disposition har været til Anna Nashs mand, kan der ikke være tvivl om, at rekonstruktøren åbenbart har overskredet sine beføjelser, hvorfor der fortsat kan omstødes overfor Nikolaj Nash for 500.000 kr.

Der bliver ikke spurgt ind til rekonstruktørens eventuelle erstatningsansvar på grund af godkendelsen.

4) Giv en begrundet redegørelse for, hvor meget kan konkursboet omstøde for med hensyn til kassekreditte.

Der er tale om pant for gammel gæld, da sikkerheden for kassekreditte ikke er tilsagt ved kassekreditstiftelse eller uden unødigt ophold herefter. Dermed skal det overvejes om der kan omstødes efter § 70.

Sikkerheden for kassekreditte er stillet den 9. september, hvilket er senere end tre måneder før fristdagen. Den 9. september er der trukket 250.000 kr. på kassekreditte, hvorfor der bliver stillet sikkerhed for 250.000 kr. gammel gæld. Trækket på kassekreditte ændrer sig flere gange indtil fristdagen, og for at finde ud af hvor meget ny gæld der er, bliver man således nødt til at bruge "nettometoden", jf. U 1984.981 H.

På fristdagen er der trukket 325.000 kr. på kassekreditte, hvorfor der således er 75.000 kr. ny gæld, som er stiftet efter sikkerhedsstillelsen. Da der er stillet sikkerhed for 250.000 kr. gammel gæld, kan der således efter KL § 70 omstødes for 175.000 kr.

5) Giv en begrundet redegørelse for, hvad Sten Isaksen og Nikolaj Nash skal fralægge sig, hvis det antages, at der kan ske omstødelse overfor dem.

Overfor Sten Isaksen kan der omstødes efter KL § 67. Derfor skal de studerende kigge i KL § 75 for at finde ud af, hvad retsvirkningerne ved denne omstødelse er. Efter KL § 75 skal den begunstigede fralægge sig den berigelse, han har vundet, dog ikke ud over boets tab. Sten Isaksen har som udgangspunkt fået en berigelse på 10.000 kr., da dette er frugtens værdi. Sten Isaksen har dog valgt at sælge frugten. Ved dette salg får han alene 7.500 kr., hvorfor han dermed kun har opnået en berigelse på 7.500 kr. Efter pengereglen i KL § 75, stk. 1, 2. pkt. skal et aktivs "skæbne" ikke følges længere end når det er blevet omsat til penge. Således er det uden betydning, at maleriet som stammer fra den 7.500 kr. er 20.000 kr. værd. Sten Isaksen skal således fralægge sig 7.500 kr., hvis der omstødes overfor ham.

Overfor Nikolaj Nash kan der omstødes efter KL § 72. Derfor skal de studerende kigge i KL § 76 for at finde ud af, hvad retsvirkningerne ved denne omstødelse er. Efter KL § 76 skal den begunstigede svare erstatning efter de almindelige erstatningsregler. Ved anvendelsen af en erstatningsretlig standard tager man populært sagt boets standpunkt, således at boet skal stilles, som om dispositionen ikke var foretaget. Dermed er erstatningen også maksimeret af "boets tab". Den begunstigedes berigelse er dog uden betydning. Dermed skal Nikolaj Nash således fralægge sig 500.000 kr., hvis der omstødes overfor ham.