

Betænkning om virksomhedspant

Betænkning nr. ../2005

Betænkning om virksomhedspant afgivet af et udvalg under
Justitsministeriet den 23. februar 2005

INDHOLDSFORTEGNELSE

Kapitel 1. Indledning.....	1
1. Udvalgets kommissorium.....	1
2. Udvalgets sammensætning og arbejde.....	11
 Kapitel 2. Sammenfatning af betænkningen.....	 15
 Kapitel 3. Gældende ret.....	 21
1. Indledning.....	21
2. Pantsætningsformer.....	21
2.1. Fast ejendom og tilbehør.....	21
2.2. Pantsætning af løsøre.....	23
2.3. Andelsboligbeviser.....	25
2.4. Skibe og luftfartøjer.....	26
2.4.1. Skibe.....	26
2.4.2. Luftfartøjer.....	28
2.5. Motorkøretøjer.....	29
2.5.1. Indledning.....	29
2.5.2. Lovændringen i 1994 – baggrund og indhold.....	30
2.6. Visse immaterielle rettigheder.....	34
2.7. Værdipapirer.....	41
2.8. Simple fordringer.....	44
2.9. Formålsbestemte datterselskaber.....	45
2.10. Tinglige konflikter.....	46
3. Individualforfølgning og universalforfølgning.....	47
3.1. Individualforfølgning.....	47
3.2. Universalforfølgning.....	50
4. International privatret.....	55
5. Tinglysningsafgiftsloven.....	57

Kapitel 4. Oversigt over reforminitiativer på tilgrænsende områder..	59
1. Indledning.....	59
2. Basel II.....	59
3. EF-patentet.....	62
4. Justitsministeriets Tinglysningsudvalg.....	63
5. Direktiv 2002/74 af 23. september 2002 om beskyttelse af arbejdstagere i tilfælde af arbejdsgivernes insolvens.....	64
Kapitel 5. Fremmed ret.....	67
1. Indledning.....	67
2. Norge.....	67
2.1. Indledning.....	67
2.2. Gældende norsk ret.....	67
2.2.1. Pant i varelager.....	67
2.2.2. Factoringpant.....	69
2.2.3. Tidligere reformovervejelser.....	71
2.2.4. Legalpant for boomkostninger.....	72
3. Sverige.....	74
3.1. Indledning.....	74
3.2. Overvejelserne bag reformen.....	74
3.3. Gældende ret.....	76
3.3.1. Hvem kan give företagsinteckning.....	76
3.3.2. Det materielle omfang af företagsinteckning.....	77
3.3.3. Registrering.....	77
3.3.4. Företagsinteckning under betalingsstandsning.....	78
3.3.5. Företagsinteckning i en konkurssituation.....	78
3.3.5.1. Forholdet til traditionelle panterettigheder.....	78
3.3.5.2. Omkostninger til bobehandling.....	80
4. Finland.....	81
4.1. Indledning.....	81
4.2. Pantsætter og panthaver.....	82
4.3. Panterettens omfang.....	82

4.4.	Sikringsakten.....	83
4.5.	Virksomhedspantets stilling i konkurs – forholdet til andre panterettigheder.....	83
5.	Storbritannien.....	84
5.1.	Indledning.....	84
5.2.	Company charge – gældende ret.....	85
5.2.1.	Panthaver og pantsætter.....	85
5.2.2.	Panterettens omfang.....	85
5.2.3.	Registrering.....	86
5.2.4.	Misligholdelse, fuldbyrdelses- og insolvensprocedurer mv.....	86
5.2.4.1.	Indledning.....	86
5.2.4.2.	Prioritetsstilling, konkursorden mv.....	87
6.	Udvalgets brug af udenlandske erfaringer.....	90
Kapitel 6. Udvalgets grundlæggende overvejelser.....		91
1.	Indledning.....	91
2.	Udvalgets overvejelser.....	91
2.1.	Grundlæggende forudsætninger og hensyn.....	91
2.1.1.	Pant og finansiering.....	91
2.1.2.	Virksomhedspant og de provenumæssige konsekvenser for det offentlige.....	93
2.1.3.	Rekonstruktion.....	97
2.1.4.	Bobehandling.....	99
2.1.5.	Lovteknisk afgrænsning af panterettens omfang.....	102
2.1.6.	Overvejelser om forskellige modeller for virksomhedspant.....	103
3.	Konklusion.....	105
Kapitel 7. Virksomhedspant.....		109
1.	Indledning.....	109
2.	Aktiver omfattet af et virksomhedspant.....	110
2.1.	Indledning.....	110
2.2.	Fordringer.....	110

2.3.	Varelager mv.....	112
2.4.	Motorkøretøjer mv.....	113
2.4.1.	Indledning.....	113
2.4.2.	Udvalgets overvejelser.....	114
2.5.	Driftsinventar og driftsmateriel.....	116
2.5.1.	Indledning.....	116
2.5.2.	Om forholdet til tinglysningslovens § 37.....	117
2.5.3.	Om forholdet til tinglysningslovens § 47 b, stk. 2.....	120
2.5.4.	Særligt om landbrugsejendomme, herunder høstpanteloven	123
2.6.	Drivmidler og andre hjælpestoffer.....	124
2.7.	Besætning.....	125
2.8.	Immaterielle aktiver.....	126
2.9.	Eksisterende pantsætningsordninger.....	127
2.9.1.	Fast ejendom.....	127
2.9.2.	Andelsboligbeviser.....	128
2.9.3.	Apoteksloven.....	129
2.9.4.	Skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover.....	130
2.9.5.	Luftfartøjer.....	131
2.9.6.	EF-varemærker og EF-design.....	132
2.9.7.	Værdipapirer.....	133
2.9.8.	Negotiable papirer.....	134
2.9.9.	Sammenfatning.....	135
2.10.	Pengeindeståender og kontanter.....	135
2.11.	Pantets surrogater og frugter.....	137
2.12.	Udskillelse ifølge regelmæssig drift.....	138
2.13.	Aktiver, der befinder sig i udlandet.....	144
3.	Panthaver og pantsætter.....	145
4.	Forholdet til andre aftaleerhververe og retsforfølgning.....	149
4.1.	Indledning – sikringsakt.....	149
4.2.	Forholdet til andre rettighedshavere over løsøre, herunder køretøjer.....	150
4.3.	Forholdet til gældsbrevslovens regler mv.....	151

4.4.	Individualforfølgning.....	155
4.4.1.	Panthaverens realisering af pantet.....	155
4.4.2.	Panthaverens tiltrædelse af pantet.....	158
4.4.2.1.	Indledning.....	158
4.4.2.2.	Udvalgets overvejelser.....	159
4.4.3.	Forholdet mellem virksomhedspant og individualforfølgning	163
4.4.3.1.	Indledning.....	163
4.4.3.2.	Nærmere om udformningen af en regel om det offentliges fortrinsret.....	164
4.4.3.2.1.	Hvilke krav?.....	164
4.4.3.2.2.	Nærmere om retsvirkningerne.....	166
4.4.3.3.	Udlæg for privatretlige krav.....	169
5.	Universalforfølgning.....	171
5.1.	Indledning.....	171
5.2.	Panterettens omfang.....	172
5.2.1.	Grundlæggende overvejelser.....	172
5.2.2.	I hvilke situationer bør reglen finde anvendelse?.....	173
5.2.2.1.	Konkurs.....	173
5.2.2.2.	Betalingsstandsning.....	174
5.2.2.3.	Udsættelse af afgørelsen om konkurs.....	176
5.2.2.4.	Tvangsakkord.....	178
5.2.2.5.	Gældssanering.....	181
5.2.3.	Fra hvilket tidspunkt bør begrænsningerne i virksomhedspantets omfang indtræde?.....	182
5.2.4.	Retsvirkningerne af den foreslåede regel.....	184
5.2.5.	Meddelelse til panthavere.....	185
5.3.	Betalingsstandsning.....	187
5.3.1.	Forbedrede muligheder for rekonstruktion under Betalingsstandsning.....	187
5.3.2.	Virksomhedspanthaverens fyldestgørelse i fordringer under betalingsstandsningen.....	191
5.4.	Konkurs.....	191

5.4.1. Indeståelse for udgifter til bobehandling.....	191
5.4.1.1. Indledning.....	191
5.4.1.2. Udvalgets overvejelser.....	192
5.4.2. Omstødelse.....	197
5.4.3. Virksomhedspanthaverens fyldestgørelse i fordringer uden om boet.....	200
5.5. Vurdering af virksomhedspantets værdi under tvangsakkord.....	201
6. Registrering og administration.....	203
6.1. Tinglysning.....	203
6.2. Pantebrevsformular mv.....	204
6.2.1. Hvilke former for pantebreve bør kunne anvendes.....	204
6.2.2. Andre spørgsmål.....	206
7. International privatret.....	209
Kapitel 8. Fordringspant.....	211
1. Indledning.....	211
2. Aktiver omfattet af et fordringspant.....	211
2.1. Fordringer hidrørende fra salg af varer eller tjenesteydelser....	211
3. Panthaver og pantsætter.....	214
4. Forholdet til andre aftaleerhververe og retsforfølgning.....	215
4.1. Indledning – sikringsakt.....	215
4.2. Forholdet til gældsbrevslovens regler mv.....	216
4.3. Individualforfølgning.....	216
4.3.1. Panthaverens realisering af pantet.....	216
4.3.2. Panthaverens tiltrædelse af pantet.....	217
4.3.3. Udlæg for skatte- og afgiftskrav mv.....	218
5. Universalforfølgning.....	219
5.1. Indledning.....	219
5.2. Panterettens omfang.....	219
5.3. Panthaverens fyldestgørelse under anmeldt betalingsstandsning	220
5.4. Konkurs.....	221

5.4.1. Pantavers fyldestgørelse uden om boet.....	221
5.4.2. Omstødelse.....	222
6. Registrering og administration.....	225
6.1. Tinglysning.....	225
6.2. Pantebrevsformular mv.....	226
7. International privatret.....	227
 Kapitel 9. Samfundsøkonomiske overvejelser.....	229
1. Indledning.....	229
2. Samlede samfundsøkonomiske konsekvenser.....	229
3. Omfordelingseffekter som følge af en ordning med virksomhedspant..	230
3.1. Indledning.....	230
3.2. Virksomhedspant og sikrede kreditorer.....	231
3.3. Virksomhedspant og usikrede kreditorer.....	231
4. Skøn for rentebesparelsen ved låntagning med virksomhedspant.....	233
4.1. Indledning.....	233
4.2. Hvilke aktiver kan blive omfattet af virksomhedspant?.....	234
4.3. Hvor udbredt vil virksomhedspant blive?.....	236
4.3.1. Indledning.....	236
4.3.2. Hvilken belåningsprocent vil kreditgiverne anvende?.....	236
4.3.3. Hvor stor en del af aktiverne vil blive belånt?.....	237
4.3.4. Hvor stor vil rentebesparelsen blive?.....	239
5. Lønmodtagernes Garantifond.....	243
6. Det offentlige.....	250
7. Låntagende virksomheder.....	257
 Kapitel 10. Lovudkast mv.....	263
1. Indledning.....	263
2. Udvalgets lovudkast med bemærkninger.....	263
2.1. Lovudkast.....	263
2.2. Bemærkninger til lovudkastets enkelte bestemmelser.....	270

- Bilag I. Erhvervs- og Selskabsstyrelsens rapport af 4. juni 2002 om virksomhedspant
- Bilag II. Konkursrådets notat om virksomhedspant, april 2003
- Bilag III. Notat af 15. januar 2005 om omstødelse af ”pant for gammel gæld”
- Bilag IV. ToldSkats notat af 11. oktober 2004 om alternativer til udlæg som tvangsinddrivelsesinstrument
- Bilag V. Skatteministeriets oversigt over udpantningsbestemmelser i lovgivningen
- Bilag VI. Finanstilsynets notat af 2. december 2004 om realkreditbelåning med sikkerhed i løsøre mv., jf. tinglysningslovens § 47 b, stk. 2
- Bilag VII. Finanstilsynets notat af 18. november 2004 om virksomhedspant og Basel II

Kapitel 1: Indledning

1. Udvalgets kommissorium

Udvalget om virksomhedspant blev nedsat af Justitsministeriet den 23. september 2003 og har arbejdet på grundlag af følgende kommissorium:

"1. Indledning

1.1. Virksomhedspant er karakteriseret ved, at en eller flere kreditorer har en form for sikkerhedsret i en virksomheds samlede aktiver eller en eller flere grupper af virksomhedens aktiver, uden at det på forhånd er fastlagt, hvilke konkrete genstande der er omfattet af sikkerheden. Virksomhedspant er "flydende", hvilket vil sige, at virksomheden kan tilvirke og udskille aktiverne som led i sin almindelige, løbende drift, og at de aktiver, der tilgår virksomheden, og som er omfattet af den relevante ubestemte flerhed af aktiver, gribes af sikkerheden.

Virksomhedspant vil give bedre mulighed for at anvende virksomhedernes aktiver som grundlag for kreditgivning og dermed forbedre virksomhedernes finansieringsmuligheder. Virksomhedspant kan være udslagsgivende for, om lån bliver ydet, og det vil gøre det administrativt lettere og billigere at etablere sikkerhed samt have betydning for vilkår og prisen for lån.

I bl.a. Sverige, Norge, Finland og England har erhvervslivet mulighed for at benytte forskellige former for virksomhedspant som finansieringsgrundlag. Hensynet til danske virksomheders konkurrenceevne taler for indførelse af virksomhedspant i Danmark.

Nye internationale regler for pengeinstitutters kapitaldækning (de såkaldte Basel II-regler) er under forhandling, og det forventes, at reglerne vil blive vedtaget inden for få år. Reglerne forventes at medføre, at pengeinstitutter ved beregning af kreditrisikoen på udlån i modsætning til i dag kan tage hensyn til sikkerhedsstillelse i form af virksomhedspant. Indførelse af virksomhedspant kan således reducere kapi-

talkravet og dermed pengeinstitutternes omkostninger ved udlån. Gevinsten herved vil kunne komme andre danske erhvervsvirksomheder til gode i form af bedre lånevilkår. Det er væsentligt, at dansk lovgivning er indrettet således, at denne mulighed vil kunne udnyttes.

Regeringen fremlagde i januar 2002 en konkurrenceevnepakke som et led i vækststrategien "Vækst med vilje", hvoraf det fremgår, at man ville undersøge muligheden for at indføre virksomhedspant i Danmark (side 35).

Konkursrådet blev anmodet om at forholde sig til de insolvensretlige aspekter ved at åbne mulighed for virksomhedspant i dansk ret. Konkursrådet afgav en udtalelse herom i april 2003. Konkursrådet peger på, at der er en række væsentlige betæneligheder ved indførelse af virksomhedspant, som imidlertid i vidt omfang vil kunne fjernes ved at udforme en sådan ordning med passende begrænsninger. Der henvises til pkt. 3 nedenfor.

1.2. Regeringen finder på den anførte baggrund, at der bør indføres virksomhedspant i dansk ret, som vil styrke særligt små virksomheders muligheder for yderligere kapitalfremskaffelse, og således, at der samtidig tages hensyn til de betænkeligheder, der er påpeget af Konkursrådet.

I regeringens supplerende regeringsgrundlag "Vækst, velfærd – fornyelse II" af 27. august 2003 anføres det:

"I lighed med forholdene i en række andre lande vil regeringen indføre virksomhedspant, som vil styrke særligt små virksomheders muligheder for yderligere kapitalfremskaffelse. Regeringen vil på baggrund af et udvalgsarbejde i folketingssamlingen 2004/05 fremsætte lovforslag om virksomhedspant." (Side 21.)

Regeringen har besluttet at nedsætte et udvalg med henblik på at belyse, hvorledes en ordning med virksomhedspant bedst kan gennemføres i dansk ret, og at udarbejde udkast til lovregler herom.

2. Gældende ret

2.1. *Der er i dansk ret forbud mod generalpant, jf. tinglysningslovens § 47 a, hvorefter ingen kan give pant i alt, hvad vedkommende ejer eller fremtidig erhverver.*

Der er ligeledes forbud mod pant i tingsindbegreb, det vil sige en ubestemt flerhed af ting. Forbuddet mod pant i tingsindbegreb følger af tinglysningslovens § 47 b, stk. 1, hvorefter underpant i løsøre ikke kan gives i samlinger af ensartede eller til et fælles brug bestemte ting, der betegnes ved almindelige benævnelser, medmindre andet følger af andre lovbestemmelser.

Der er således efter gældende dansk ret begrænsede muligheder for at stille flydende pant, idet hovedreglen er, at genstande, der pantsættes, skal være individualiserede, for at pantsætningen har gyldighed over for omverdenen. Der er dog visse undtagelser.

2.2. *For det første udgør tinglysningslovens § 37, stk. 1, en undtagelse fra forbuddet mod pant i tingsindbegreb. Bestemmelsen indebærer, at driftsinventar og driftsmateriel, der knyttes til en fast ejendom gribes af tinglyst pant i ejendommen, medmindre andet er aftalt. Aktiverne kan endvidere udskilles af pantet som et led i regelmæssig drift af den pågældende ejendom. Bestemmelsen vedrører udelukkende tilbehørspant, der stilles af erhvervsdrivende, der udøver virksomhed fra egen ejendom.*

For det andet suppleres tinglysningslovens § 37, stk. 1, af reglerne om høstpant i lov nr. 271 af 22. maj 1986, hvorefter der til sikkerhed for såsæd, gødning mv. kan stiftes pant i en landejendoms kommende høst. Høstpant går forud for tilbehørspant efter tinglysningslovens § 37, stk. 1.

For det tredje giver tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, erhvervsdrivende mulighed for at stille tilbehørspant i tilfælde, hvor der drives virksomhed fra lejede lokaler.

Pant efter tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, har efter ordlyden samme udstrækning

som tilbehørspant efter § 37, stk. 1. I praksis er det sædvanligt, at der efter tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, tillige sker pantsætning af lejerens rettigheder efter leje-loven i form af eksempelvis afståelsesret, ligesom der ofte sker pantsætning af den goodwill, der måtte være knyttet til den erhvervsvirksomhed, der drives fra de lejede lokaler.

For det fjerde findes der en særregel i apotekerlovens § 71, stk. 3, hvorefter der til sikkerhed for meddelte garantier skal gives staten pant i apotekets inventar og vare-lager og disses brandforsikringssummer eller i andre aktiver efter Sundhedsstyre-lsens bestemmelse. Pant i inventar og varelager kan stiftes uanset reglerne i tinglys-ningslovens § 47 b, stk. 1.

Efter dansk ret er det ikke muligt i andre tilfælde end i de ovenfor nævnte at give underpant i ikke individualiserede aktiver som eksempelvis virksomhedens til enhver tid værende varelager, bilpark eller udestående fordringer.

2.3. Efter tinglysningslovens § 47, stk. 4, kan simple og negotiable fordringer ikke underpantesættes. Negotiable fordringer kan håndpantesættes ved sædvanlig overgi-velse af det pantsatte dokument. Ved overdragelse af simple fordringer til (eje eller) pant er sikringsakten underretning om overdragelsen til skyldneren ifølge fordringen i overensstemmelse med gældsbrevslovens regler. Pantsætningen af virksomhedens udestående (simple) fordringer sker i praksis i vidt omfang ved factoringordninger.

2.4. Ved individualforfølgning ved udlæg gennemtvinges pengekrav ved retspant i aktiver med henblik på senere tvangsrealisation. Udlæg begrænser ejerens alminde-lige rådighedsret og er som udgangspunkt beskyttet mod senere stiftede rettigheder fra stiftelsestidspunktet, uden at særlig sikringsakt er nødvendig. Der er dog visse undtagelser, herunder for fast ejendom, jf. tinglysningslovens § 1. Der kan foreta-ges udlæg i aktiver, der allerede er omfattet af panterettigheder, men med respekt heraf. Ved udlæg i simple fordringer kræves ikke foretagelse af sikringsakt, men det er nødvendigt at fratage virksomheden legitimation til at modtage betaling, jf. rets-plejelovens § 524 og gældsbrevslovens § 29. I tilfælde af konkurs vil eventuelle ud-

læg, der er foretaget hos skyldneren senere end tre måneder før fristdagen, i alle tilfælde ingen retsvirkning have over for boet, jf. konkurslovens § 71.

2.5. Reglerne i konkurslovens kapitel 9 omhandler ”fyldestgørelse af særlige rettigheder”, dvs. de såkaldte tinglige eller tingligt beskyttede rettigheder. Panterrettigheder er bl.a. omfattet heraf. Under konkursen kan skyldnerens pantsatte aktiver kun realiseres ved tvangsauktion efter begæring af boet eller med dettes samtykke, jf. konkurslovens § 85. Overskud ved pantets bestyrelse tilfalder de panthavere, som ikke opnår fuld dækning gennem købesummen, og hvis panteret omfatter indtægter af pantet. Kan ingen panthaver gøre krav på overskuddet, indgår det i boets almindelige masse, jf. konkurslovens § 87. Adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved håndpant eller anden tilsvarende sikkerhedsret, berøres ikke af pantsætters konkurs, jf. konkurslovens § 91.

Disse regler indebærer, at i det omfang pantet tjener til fyldestgørelse af panthaveres krav, indgår aktivet ikke i konkursmassen. Herved vil midlerne ikke tjene til dækning af kreditorers krav efter konkursordenen, jf. kapitel 10 i konkursloven.

2.6. Efter konkursordenen betales forud for anden gæld omkostninger ved boets behandling og evt. rekonstruktionsforsøg, jf. konkurslovens §§ 93 og 94. Herefter betales bl.a. krav på løn og feriegodtgørelse, jf. § 95 i konkursloven. Konkursordenen bygger i vidt omfang på et princip om, at alle kreditorer er ligestillede.

2.7. Konkursloven indeholder endvidere en række omstødelsesregler i kapitel 8, hvorefter skyldnerens dispositioner før konkursen i et nærmere bestemt omfang kan tilsidesættes til fordel for konkursboet. Konkurslovens § 70 om ”pant for gammel gæld” indebærer, at panteret eller anden sikkerhedsret, som ikke er tilsagt fordringshaveren ved gældens stiftelse, eller som ikke er sikret mod retsforfølgning uden unødigt ophold efter gældendes stiftelse, kan fordres omstødt, hvis sikringsakten er foretaget senere end tre måneder før fristdagen. I retspraksis om konkurslovens § 70 er der taget højde for de særlige forhold, der gør sig gældende ved eksisterende former for ”flydende pant” (factoringforhold), hvor domstolene anvender

den såkaldte "nettometode", jf. Højesterets dom af 28. september 1984 (U1984.981H).

3. Konkursrådets overvejelser

Konkursrådet har i en udtalelse fra april måned 2003 overvejet fordele og ulemper særligt ud fra en insolvensretlig synsvinkel ved at indføre virksomhedspant i dansk ret.

Konkursrådet har peget på, at der vil være en række generelle betænkeligheder forbundet med indførelse af en meget vidtgående ordning med virksomhedspant. Betænkelighederne kan dog imødegås, ved at man begrænser ordningen. Konkursrådet anfører, at det næppe vil være muligt at udforme en ordning med virksomhedspant på en sådan måde, at de negative virkninger helt fjernes, medmindre ordningen undergives så væsentlige begrænsninger, at de erhvervsøkonomiske fordele går tabt.

Konkursrådet har vurderet, at hvis ordningen udformes som en fortrinsstilling i konkurs og ikke som en egentlig panteret, vil en række negative virkninger særligt for det offentliges restanceinddrivelse kunne undgås.

Hvis man udformer ordningen som en egentlig panteret, bør man efter Konkursrådets opfattelse være opmærksom på en række forhold:

Konkursrådet peger på, at et virksomhedspant efter omstændighederne kan vanskeliggøre den form for rekonstruktion af insolvente, men levedygtige virksomheder, der består i, at virksomheden fortsætter med den samme ejer (f.eks. tvangsakkord). Hvis ordningen udformes som en egentlig panteret, vil virksomheden således som følge af virksomhedspantet ikke have nogen ubehæftede aktiver, der kan anvendes som driftskapital og sikkerhed for omkostninger i forbindelse med rekonstruktionsbestræbelserne.

Konkursrådet har endvidere peget på, at et virksomhedspant vil kunne medføre øget

risiko for, at insolvente boer ikke vil blive undergivet behandling, idet der ikke er nogen frie midler i boerne til at dække omkostningerne herved, jf. ovenfor under pkt. 2.5. På grund af misbrugsfaren (herunder konkursrytteri) og generelt af præventive grunde er det efter Konkursrådets opfattelse afgørende, at en ordning med virksomhedspant udformes således, at den ikke i praksis hindrer en forsvarlig bobehandling.

Virksomhedspant kan i praksis indebære en øget risiko for, at simple kreditorer – herunder skattemyndighederne – ikke får nogen dividende, hvis pantsætteren går konkurs. ToldSkat har over for Konkursrådet anført, at skattemyndighederne kan få et provenutab ved bortfald af dividende i konkursboerne. Konkursrådet har i den forbindelse peget på, at man kan tage højde for denne virkning for de simple kreditorer ved at begrænse virksomhedspantet til en vis procentdel af det pantsattes værdi.

Konkursrådet har herudover gjort opmærksom på, at hvis ordningen udformes som en egentlig panteret, kan det medføre hindringer for navnlig det offentliges restanceinddrivelse, idet udlæg i pantsatte aktiver i praksis ikke har nogen fyldestgørelsesmæssig interesse. ToldSkat har over for Konkursrådet anført, at skattemyndighederne har en betydelig tabsrisiko ved at miste adgangen til at foretage udlæg. Konkursrådet har anført, at disse negative virkninger f.eks. vil kunne imødegås ved at begrænse ordningen således, at virksomhedspantet viger for senere udlæg.

Konkursrådet har endvidere peget på, at et virksomhedspant kan medføre øgede udgifter til Lønmodtagernes Garantifond til løn, erstatning og feriegodtgørelse til tidligere medarbejdere i en konkursramt virksomhed.

4. Udvalgets arbejde

4.1. *Udvalget anmodes om på baggrund af ovenstående at overveje de spørgsmål af retlig, økonomisk og praktisk karakter, som indførelse af virksomhedspant giver anledning til, og fremkomme med forslag til, hvorledes der kan udformes en ordning med virksomhedspant, som sigter på at styrke navnlig små virksomheders mulighe-*

der for kapitalfremskaffelse. Udvalget bør endvidere tage i betragtning, at ordningen bør udformes således, at muligheden for rekonstruktion af insolvente virksomheder i praksis ikke forringes væsentligt. Ordningen bør udformes således, at den ikke medfører et væsentligt provenutab for det offentlige og for Lønmodtagernes Garantifond.

Udvalget kan stille forslag om ændring af tinglysningsloven og anden relevant lovgivning, herunder gældsbrevsloven og konkursloven.

Udvalget bør i sit arbejde tage hensyn til, at ordningen bør være let at administrere og så vidt muligt føre til administrative forenklinger og besparelser for virksomhederne.

4.2. Udvalget bør overveje, om virksomhedspant bør udformes som en fortrinsstilling i konkurs eller som en egentlig panteret. I lyset heraf bør udvalget overveje den nærmere udstrækning af virksomhedspantet, herunder om panteordningen skal begrænses til at omfatte visse omsætningsaktiver. Udvalget bør endvidere overveje de særlige spørgsmål, der knytter sig til eventuel inddragelse af immaterielle rettigheder i en ordning med virksomhedspant.

Udvalget skal inddrage de overvejelser, som fremgår af Erhvervs- og Selskabsstyrelsens rapport af 4. juni 2002 om virksomhedspant.

Udvalget anmodes endvidere om at overveje, hvilke virksomhedstyper og persongrupper der bør kunne stille virksomhedspant, og om pantet bør begrænses til alene at omfatte erhvervsaktiver. I den forbindelse bør det inddrages, om der bør være mulighed for at begrænse pantsætningen til en eller flere bestemte arter af aktiver, f.eks. varelager eller udestående fordringer.

Det forudsættes, at ordningen ikke omfatter pant i fast ejendom, da der allerede eksisterer en velfungerende ordning for belåning heraf.

Endvidere anmodes udvalget om at overveje, hvorvidt virksomhedspant bør kunne stilles over for alle erhvervsvirksomheder, herunder pengeinstitutter og leverandører mv., og om flere kreditorer bør kunne være virksomhedspanthavere i de samme genstande, sidestillet eller i prioritetsorden.

Med henblik på at forebygge misbrug mv. bør nærstående ikke kunne opnå sikkerhed i form af virksomhedspant.

4.3. Udvalget anmodes om at lægge vægt på hensynet til så vidt muligt at bevare små virksomheders finansieringsmæssige handlefrihed, herunder ved finansiering af f.eks. driftsmateriel. Udvalget bør derfor inddrage overvejelser om forholdet til andre eksisterende finansieringsformer i sit arbejde, herunder forholdet til køb med ejendomsforbehold og eksisterende former for belåning af udestående fordringer (factoringinstituttet), jf. ovenfor under pkt. 2.3.

4.4. Udvalget skal lægge til grund, at ordningen ikke bør hindre det offentliges indrivelsesmuligheder i væsentlig grad, og det bør i den forbindelse overvejes, om virksomhedspant bør vige for udlæg. Udvalget bør endvidere overveje, om en del af aktivernes værdi bør reserveres til dækning af boomkostninger og udgifter til rekonstruktionsforsøg og lignende. Etableringen af en garantiordning med henblik på at dække disse udgifter kan endvidere overvejes.

Konkursloven indeholder en række bestemmelser om omstødelse af visse af skyldnerens dispositioner, jf. konkurslovens kapitel 8 og ovenfor pkt. 2.7. Udvalget bør overveje de problemstillinger indførelse af en ordning med virksomhedspant kan give anledning til i forhold til disse bestemmelser, herunder navnlig konkurslovens § 70 om omstødelse af "pant for gammel gæld".

Det forudsættes, at udvalget inddrager de øvrige overvejelser, som fremgår af Konkursrådets notat om virksomhedspant.

4.5. Udvalget anmodes om at overveje de ejendomsretlige problemstillinger, herunder prioritetskonflikter, som indførelsen af virksomhedspant kan give anledning til. Udvalget bør i den forbindelse overveje sammenhængen med de gældende undtagelser til forbuddet mod generalpant og tingsindbegreb, herunder tinglysningslovens § 37, jf. ovenfor under pkt. 2.2.

Udvalget anmodes om at vurdere, hvorledes registrering af virksomhedspant i givet fald bør finde sted, og hvilke sikringsakter der eventuelt skal iagttages.

4.6. Justitsministeriet har i 2003 nedsat et udvalg om tinglysning, der blandt andet skal udarbejde forslag til en fuldstændig "papirløs" tinglysningsordning og overveje den fremtidige varetagelse af tinglysningsopgaven.

Udvalgets overvejelser skal samordnes med de overvejelser, der foregår i tinglysningsudvalget.

4.7. Udvalget anmodes om at overveje de problemer, der opstår, såfremt et virksomhedspant omfatter aktiver, der befinder sig i forskellige lande eller flyttes fra det ene land til det andet, herunder f.eks. til lande, hvis retsorden ikke anerkender virksomhedspant som sikkerhed. Udvalget bør i den forbindelse inddrage spørgsmål vedrørende lovvalsregler (international privatret).

5. Arbejdets tilrettelæggelse

Udvalget bør færdiggøre sit arbejde inden 1. december 2004.

6. Sammensætning af udvalget

[...]

Sekretariatsfunktionen varetages af Justitsministeriet og Økonomi- og Erhvervsministeriet."

2. Udvalgets sammensætning og arbejde

Ved afgivelse af betænkningen havde udvalget følgende sammensætning:

Landsdommer Lars Lindencrone Petersen (formand)
Professor, dr.jur. Erik Werlauff
Professor, dr.jur. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen
Landsdommer Eva Staal (Den Danske Dommerforening)
Chefkonsulent Louise Saul (Domstolsstyrelsen)
Advokat Anne Birgitte Gammeljord (Advokatrådet)
Statsautoriseret revisor Henry Heiberg (FSR og FRR)
Kontorchef Christian Brandt (Finansrådet)
Kontorchef Steen Jul Petersen (Realkreditrådet)
Konsulent Jens Valdemar Krenchel (Dansk Industri)
Cheføkonom Søren Nicolaisen (Håndværksrådet)
Advokat Lene Court-Payen (Dansk Handel & Service)
Direktør Flemming Bugge Vegger (Finans & Leasing)
Direktør, advokat Katia K. Østergaard (HTS – Handel, Transport og Serviceerhvervene)
Fuldmægtig Per Svendsen (Lønmodtagernes Garantifond)
Chefkonsulent Lise Troelsen (Skatteministeriet)
Chefkonsulent Hans Christian Holdt (Finansministeriet)
Chefkonsulent Peter Langkjær (Økonomi- og Erhvervsministeriet)
Kontorchef Henrik Øe (Justitsministeriet)

Fuldmægtig Thorvald Spanggaard, Justitsministeriet, har været sekretær for udvalget. Derudover har Økonomi- og Erhvervsministeriet bistået med sekretariatsbistand til den lovtekniske arbejdsgruppe og til den økonomiske arbejdsgruppe.

Udvalget har tilrettelagt sit arbejde således, at man – på grund af den tekniske karakter af arbejdet med udarbejdelse af forslag til regler om virksomhedspant – har nedsat en lovteknisk arbejdsgruppe, der med udgangspunkt i de overvejelser vedrø-

rende de overordnede spørgsmål, som udvalget har gjort sig, har udarbejdet lovudkast, der med regelmæssige mellemrum er blevet forelagt det samlede udvalg.

Arbejdsgruppen har bestået af udvalgets formand, landsdommer Lars Lindencrone Pedersen, professor, dr.jur. Erik Werlauff, professor, dr.jur. Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen samt Økonomi- og Erhvervsministeriets og Justitsministeriets medlemmer af udvalget.

Med henblik på at belyse de økonomiske konsekvenser af en ordning med virksomhedspant har udvalget endvidere nedsat en økonomisk arbejdsgruppe med deltagelse af formanden for udvalget Lars Lindencrone Petersen, Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen samt Finansministeriets, Økonomi- og Erhvervsministeriets, Skatteministeriets og Justitsministeriets medlemmer af udvalget. Som det fremgår af kapitel 9, har arbejdsgruppen haft til opgave at overveje de økonomiske konsekvenser af at indføre en ordning med virksomhedspant som skitseret i kapitel 6-8.

Endelig har udvalget i samarbejde med Konkursrådet nedsat en arbejdsgruppe med henblik på at tage stilling til den nærmere udformning af en lovregel om omstødelse af ”pant for gammel gæld”, når pantet er et virksomhedspant. Arbejdsgruppen har bestået af Lars Lindencrone Petersen (formand), Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen, Lasse Højlund Christensen, Nete Weber, Jens Røn og Henrik Øe. Arbejdsgruppen har i notat af 15. januar 2005 udfærdiget et lovudkast med specielle bemærkninger (betænkningens bilag III). Der henvises endvidere til kapitel 7, afsnit 5.4.2.

Udvalget afslutter sit arbejde med afgivelsen af denne betænkning.

Anne Birgitte Gammeljord

Louise Saul

Eva Staal

Katia K. Østergaard

Christian Brandt

Henry Heiberg

Jens Valdemar Krenchel
Payen

Søren Nicolaisen

Lene Court-

Flemming Bugge Vegger

Steen Jul Petersen

Per Svendsen

Hans Christian Holdt

Lise Troelsen

Peter Langkjær

Ulrik R. Bang-Pedersen

Erik Werlauff

Henrik Øe

Lars Lindencrone Petersen
(formand)

/Thorvald Spanggaard
(sekretær)

København, den 23. februar 2005

Kapitel 2: Sammenfatning af udvalgets forslag

1. Udvalget har efter sit kommissorium til opgave at overveje de spørgsmål af retlig, økonomisk og praktisk karakter, som indførelse af virksomhedspant giver anledning til, og fremkomme med forslag til, hvorledes der kan udformes en ordning med virksomhedspant, som sigter på at styrke navnlig små virksomheders muligheder for kapitalfremskaffelse.

Udvalgets lovudkast, som er indeholdt i kapitel 10, indeholder følgende hovedpunkter:

2.1. Udvalget har udarbejdet forslag til nye regler i tinglysningsloven om en ordning med virksomhedspant, hvorefter indehaveren af en erhvervsvirksomhed for en række aktivtypers vedkommende får mulighed for at underpantesætte, hvad virksomheden ejer og fremtidig erhverver. Pantsætningen vil ikke være til hinder for, at varelageret mv. udskilles af virksomheden. På samme måde vil nye aktiver, virksomheden indkøber, blive omfattet af virksomhedspantet. Der vil dermed være tale om et ”flydende pant” i virksomhedens til enhver tid værende aktivmasse.

Det foreslås i lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3), at virksomhedspant kan omfatte følgende aktivtyper: 1) kundetilgodehavender, 2) lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer, 3) fabriksnye motorkøretøjer mv., 4) driftsinventar og driftsmateriel, 5) drivmidler og andre hjælpestoffer, 6) besætning og 7) goodwill, domænenavne og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi).

Det foreslås dog i lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 4), at visse aktivtyper, der ville kunne være omfattet af et virksomhedspant i medfør af den foreslåede § 47 c, stk. 3, udtrykkeligt undtages. Det drejer sig om 1) driftsinventar og driftsmateriel omfattet af en panteret i fast ejendom, 2) inventar mv., der kan omfattes af en panteret i en andel i en andelsboligforening, 3) inventar og varelager

omfattet af § 71, stk. 3, i lov om apoteksvirksomhed, 4) køretøjer, der er fritaget for registrering, 5) skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover mv. og 6) luftfartøjer mv.

Udvalget foreslår nærmere en ordning med virksomhedspant, der efter udvalgets opfattelse ikke forringer eksisterende pantsætningsordninger, hvorefter en virksomhed kan pantsætte sine aktiver som grundlag for kreditgivning. Det drejer sig om de eksisterende pantsætningsordninger for fast ejendom, andelsboligbeviser, værdipapirer, skibe og luftfartøjer, EF-varemærker og EF-design samt veksler, check og negotiable papirer. Endvidere omfatter ordningen ikke brugte motorkøretøjer mv., der kan pantsættes ved tinglysning i bilbogen.

Det foreslås, at virksomhedspant skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning. Virksomhedspantebreve, der alene kan udformes som skadesløsbreve, skal ikke kunne overdrages. Tinglysning af virksomhedspantebreve vil blive afgiftsbelagt med 1.400 kr. + 1,5 pct. af det pantsikrede beløb på samme måde som andre pantebreve, f.eks. pantebreve i fast ejendom eller i individualiseret løsøre. Der foreslås i den forbindelse en ændring af tinglysningsafgiftsloven med henblik på at sikre, at virksomhedspant i afgiftsmæssig henseende ligestilles med tinglysning af eksisterende former for pantebreve. Panthaverskifte vil efter forslaget alene blive afgiftsbelagt med 1.400 kr., men uden den værdiafhængige afgift på 1,5 pct. af det pantsikrede beløb. Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 2).

2.2. Det foreslås, at der af hensyn til det offentliges provenumæssige interesser tilvejebringes særlige regler om udlæg for skatte- og afgiftskrav. Det foreslås nærmere i lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 5), at et virksomhedspant skal respektere senere udlæg for offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, hvis udlægshaveren senest 3 hverdage efter udlæggets foretagelse har givet meddelelse til virksomhedspanthaveren om udlægget. Det er et led i ordningen, at tredjemands udlæg eller panteret ikke berøres af, at virksomhedspantet må respektere udlæg for skatte- og afgiftskrav mv.

2.3. Som et supplement til et virksomhedspant foreslås i lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 d), en mindre omfattende ordning, hvorefter indehaveren af en erhvervsvirksomhed kan underpantsette alene virksomhedens udestående og fremtidige kundetilgodehavender (fordringspant). Fordringspant vil kunne være mere attraktivt for små virksomheder, da pantthaver ikke på samme måde som ved virksomhedspant skal respektere visse udlæg for offentligretlige krav, og panteretten heller ikke indebærer krav om sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved behandling af pantsætterens konkursbo, jf. nedenfor.

Det foreslås i lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 d, stk. 2), at fordringspant skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning. Fordringspantebreve, der alene kan udformes som skadesløsbreve, skal ikke kunne overdrages. Tinglysning af virksomhedspantebreve vil blive afgiftsbelagt med 1.400 kr. + 1,5 pct. af det pantsikrede beløb på samme måde som andre pantebreve, f.eks. pantebreve i fast ejendom eller i individualiseret løsøre. Der foreslås i den forbindelse en ændring af tinglysningsafgiftsloven med henblik på at sikre, at virksomhedspant i afgiftsmæssig henseende ligestilles med tinglysning af eksisterende former for pantebreve. Pantthaverskifte vil efter forslaget alene blive afgiftsbelagt med 1.400 kr., men uden den værdiafhængige afgift på 1,5 pct. af det pantsikrede beløb.

2.4. Med henblik på at modvirke misbrug af de nye pantsætningsmuligheder foreslås det endvidere i lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 1), at virksomhedspant og fordringspant ikke kan stilles til fordel for den, der er skyldnerens eller pantsætterens nærstående. Bliver pantthaver nærstående til skyldnerens eller pantsætteren, efter at pantet er stillet, kan pantet ikke tjene til sikkerhed for gæld, der stiftes, og ikke omfatte aktiver, der erhverves, efter dette tidspunkt. Det samme gælder, hvis en nærstående til skyldneren eller pantsætteren indtræder i panteretten.

2.5. Der foreslås endvidere en række regler, der sikrer, at en ordning med virksomhedspant og fordringspant er i overensstemmelse med det grundlæggende princip i dansk insolvensret, at alle de aktiver, skyldneren ejer ved insolvensbehandlin-

gens begyndelse, som udgangspunkt anvendes til fyldestgørelse af kreditorerne. Der foreslås således en række regler, der sikrer, at virksomhedspantet eller fordringspantet ikke kan omfatte fremtidige erhvervelser fra det tidspunkt, hvor insolvensbehandlingens indledes. Det foreslås endvidere, at det er muligt at stifte virksomhedspant eller fordringspant under en anmeldt betalingsstandsning mv. som et led i en rekonstruktion af virksomheden. Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 f).

2.6. Endvidere foreslås der en række ændringer af konkursloven med henblik på at sikre, at virksomhedspanthaveren får oplysning om, at panterettens omfang er begrænset i overensstemmelse med den under pkt. 2.5 foreslåede regel, f.eks. hvis skyldneren har anmeldt betalingsstandsning, eller der er afsagt konkursdekret over skyldneren. Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 1, 8, 10, 11 og 12 (de foreslåede §§ 12, stk. 3, 124, stk. 1, 169, stk. 1, og 208, stk. 2).

2.7. Med henblik på at fremme muligheden for en rekonstruktion af en i øvrigt levedygtig virksomhed foreslås en regel i lovudkastets § 2, nr. 2 (den foreslåede § 16 a, stk. 3), hvorefter skyldneren under en anmeldt betalingsstandsning i visse tilfælde kan afhænde aktiver omfattet af udlæg eller panterettigheder, herunder virksomhedspant eller fordringspant. Reglen vil dog kun kunne finde anvendelse, hvis rettigheden er omstødelig i konkurs. Et udlæg i f.eks. varelager, der vil bortfalde, hvis betalingsstandsningen afløses af en konkurs, bør således efter udvalgets opfattelse ikke være til hinder for, at varelageret kan bortsælges som et led i rekonstruktionsbestræbelserne under betalingsstandsningen. Skifteretten og tilsynet skal samtykke i bortsalget.

2.8. Der foreslås endvidere særlige regler med henblik på at sikre, at der er tilstrækkelige midler til stede til at dække omkostningerne ved bobehandlingen af virksomheder, der har virksomhedspantet på deres aktiver. Det foreslås således i lovudkastets § 2, nr. 3 (de foreslåede § 27, stk. 3 og 4), at virksomhedspanthavere hæfter solidarisk med 50.000 kr. for de omkostninger, der er forbundet med pantsætterens konkurs. Det foreslås endvidere, at skifteretten kan kræve sikkerhedsstil-

lelse for hæftelsen. Endelig foreslås det, at hvis der ikke er tinglyst virksomhedspant på fristdagen, påhviler hæftelsen den eller de panthavere, der har aflyst et virksomhedspant senere end 1 år før fristdagen, medmindre aflysningen under hensyn til omstændighederne fremtrådte som ordinær. Udvalget har ikke fundet behov for at foreslå tilsvarende regler ved fordringspant.

2.9. Der foreslås særlige regler i tinglysningsloven for at hindre, at en virksomhedspanthaver kan vælge at tage pant i fordringerne som et fordringspant og i de øvrige aktiver i et virksomhedspant med henblik på at undgå, at udlæg for skatte- og afgiftskrav tillægges prioritetsstilling forud for panteretten i fordringerne. Det foreslås derfor, at der på intet tidspunkt kan være tinglyst både virksomhedspant og fordringspant på pantsætterens blad i personbogen. Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 2).

2.10. Der foreslås indsat en regel i konkursloven om omstødelse i konkurs af fordringspant, der i hovedtræk går ud på, at retspraksis om omstødelse af eksisterende former for fakturabelåningsarrangementer kan anvendes på omstødelse af fordringspant. Der foreslås endvidere særlige regler i konkursloven om omstødelse af virksomhedspant ("pant for gammel gæld"). Det foreslås i den forbindelse, at en udvidelse af pantesikkerheden i et virksomhedspant i omstødelsesperioden kan omstødes, medmindre udvidelsen må anses for ordinær. Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 4-6 (de foreslåede §§ 70, stk. 1 og 3, og 70 a).

2.11. Udvalget foreslår særlige regler med henblik på at bevare muligheden for den form for rekonstruktion, der består i, at virksomheden fortsætter med samme ejer, under en ordning med virksomhedspant. Udvalget foreslår således i lovudkastets § 2, nr. 9 og 10 (de foreslåede §§ 158, stk. 2, og 165, stk. 2), visse ændringer af konkursloven med henblik på, at akkordtillidsmændene i forbindelse med en tvangsakkord værdiansætter virksomhedspantet samlet med udgangspunkt i, at virksomheden videreføres. Skifteretten kan bestemme, at vurderingen vil være bindende for panthaveren, der dermed vil kunne indfries som et led i rekonstruktionen af virksomheden.

2.12. Udvalget foreslår endvidere to mindre ændringer i retsplejeloven og konkursloven med henblik på at sikre, at en ordning, der bl.a. indebærer underpant i fordringer, kan indpasses på en hensigtsmæssig måde i de gældende ordninger om individualforfølgning og universalforfølgning. Hermed kan virksomhedspanthaveren eller fordringspanthaveren fyldestgøre sig i udestående fordringer ved at kræve betaling til sig på samme måde som panthavere, der har pant i fordringer efter reglerne i gældsbrevsloven. Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 7 (den foreslåede § 91, stk. 3, i konkursloven), og § 3 (den foreslåede § 538 a, stk. 3, i retsplejeloven).

2.13. Endelig foreslås der tilvejebragt regler i tinglysningslovens kapitel 7 om adgang til at tinglyse såkaldte negativerklæringer i personbogen. En negativerklæring går ud på, at den ene aftalepart forpligter sig til ikke at pantsætte sine aktiver uden samtykke fra den anden aftalepart. Den foreslåede regel vil indebære, at der kan tinglyses dokumenter, der f.eks. hindrer tinglysning af underpant i varelageret eller i kundetilgodehavender efter de nærmere bestemmelser herom. Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 1 (den foreslåede § 43, stk. 2).

Kapitel 3: Gældende ret

1. Indledning

En virksomhed har efter de gældende regler en række muligheder for at pantsætte sine aktiver ved underpant eller håndpant.

Der er dog efter gældende ret begrænsede muligheder for at stille ”flydende pant”, dvs. pant i en ubestemt flerhed af aktiver, hvor virksomheden kan tilvirke og udskille aktiverne som led i sin almindelige, løbende drift, og hvor de aktiver, der tilgår virksomheden, og som er omfattet af den relevante ubestemte flerhed af aktiver, gribes af sikkerheden. Hovedreglen er, at genstande, der pantsættes, skal være individualiserede, for at pantsætningen har gyldighed over for omverdenen. Der er dog visse undtagelser, jf. herom afsnit 2.1 og 2.2.

Der er endvidere i dansk ret et forbud mod generalpant, jf. tinglysningslovens § 47 a, hvorefter ingen kan give pant i alt, hvad vedkommende ejer eller fremtidig erhverver. Der er ligeledes forbud mod pant i tingsindbegreb, det vil sige en ubestemt flerhed af ting. Forbuddet mod pant i tingsindbegreb følger af tinglysningslovens § 47 b, stk. 1, hvorefter underpant i løsøre ikke kan gives i samlinger af ensartede eller til fælles brug bestemte ting, der betegnes ved almindelige benævnelser, medmindre andet følger af andre lovbestemmelser.

2. Pantsætningsformer

2.1. Fast ejendom og tilbehør

Rettigheder over fast ejendom skal tinglyses for at få gyldighed mod aftaler om ejendommen og mod retsforfølgning, jf. tinglysningslovens § 1, stk. 1. Den aftale eller retsforfølgning, der skal kunne fortrænge en utinglyst ret, skal selv være tinglyst og erhververen ifølge aftalen være i god tro, jf. lovens § 1, stk. 2.

Det følger af tinglysningslovens § 37, at hvis en fast ejendom er indrettet med en særlig erhvervsvirksomhed for øje, omfatter tinglyst pantebrev i ejendommen, når intet andet er aftalt, også dertil hørende driftsinventar og driftsmateriel, for så vidt det ikke udskilles ifølge en regelmæssig drift af den pågældende ejendom. Panteretigheder i fast ejendom vil først omfatte løsøre i medfør af tinglysningslovens § 37, når der kan konstateres et vist tilhørsforhold til den faste ejendom af stedlig og driftsmæssig art.

I U 1971.616 H antages det således, at der med driftsinventar og driftsmateriel må antages at være sigtet til genstande, der efter deres art er bestemt til mere varig forbliven på vedkommende ejendom for at tjene dennes produktion. Som et eksempel kan det nævnes, at hvis antallet af maskiner væsentligt overstiger, hvad der kan være behov for på den pågældende virksomhed, vil det overskydende antal maskiner ikke være omfattet af panteretten i medfør af § 37, da der ikke består en driftsmæssig tilknytning, jf. U 1970.641 U om mejetærskere.

Tinglysningslovens § 37 omfatter driftsinventar og -materiel, dvs. løsøre, uanset om det er stationært eller mobilt, om det er kontorinventar eller maskiner, men ikke varelager, halvfabrikata og råvarer. Registrerede motorkøretøjer er ikke omfattet, jf. tinglysningslovens § 37, stk. 3. Bestemmelsen antages endvidere ikke at omfatte brændstoffer, jf. Vagn Carstensen & Thomas Rørdam: Pant, 7. udgave, 2002, side 202 med henvisninger.

Det følger endvidere af retspraksis, at de i tinglysningslovens § 37 anvendte begrænsende angivelser »varigt er indrettet« og »særlig erhvervsvirksomhed« samt »dertil hørende« må tages som udtryk for, at der såvel mellem den faste ejendom og erhvervsvirksomheden som mellem disse og driftsmateriellet må være et sådant tilknytnings- eller afhængighedsforhold, at der derved sættes en grænse for panterettens omfang, jf. U 1980.178 H.

Der gælder en tilsvarende regel for virksomhed drevet fra lejet ejendom, jf. tinglysningslovens § 47 b, stk. 2. Bestemmelsen antages at have samme materielle omfang som lovens § 37, se herom afsnit 2.2.

2.2. Pantsætning af løsøre

Løsøre kan håndpantsettes eller underpantsettes.

Ved håndpantsetning kan løsøre, der er tilstrækkeligt identificeret, pantsættes ved fysisk rådighedsberøvelse. Sikringsakten er således fysisk rådighedsberøvelse, som i praksis kan ske på flere måder. Det er ikke noget krav, at panthaveren selv har genstanden i sin besiddelse, da det afgørende er, at pantsætteren ikke kan råde over genstanden. Panthaveren kan f.eks. opbevare det pantsatte varelager i et aflåst lokale, som pantsætteren ikke har adgang til (nøglepant), jf. U 1939.287 H, eller give en tredjemand, der opbevarer genstandene, bindende meddelelse om pantsætningen, således at der herved etableres en effektiv rådighedsberøvelse, jf. U 1963.453 Ø. Efter omstændighederne kan det endvidere være en betingelse, at panthaveren fører en vis kontrol med pantet.

Pantebreve, der giver underpant i løsøre, som ikke er nævnt i tinglysningslovens § 42 c (motorkøretøjer mv.), skal tinglyses for at få gyldighed mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning, jf. tinglysningslovens § 47, stk. 1.

Dokumenter, der ikke skal tinglyses efter reglerne i kapitel 6 a om bilbogen, og som enten angår en persons rådighed over løsøre eller over en persons formue i almindelighed, skal, jf. tinglysningslovens § 43, tinglyses i personbogen, der føres for hele landet ved Retten i Århus, jf. lovens § 43 a. Dokumenter, der anmeldes til tinglysning, skal angå en bestemt person, forening, selskab, selvejende institution eller lignende, jf. lovens § 43 b.

Underpant i løsøre kan ikke gives i samlinger af ensartede eller til et fælles brug bestemte ting, der betegnes ved almindelige benævnelser, medmindre andet følger af andre lovbestemmelser, jf. tinglysningens § 47 b, stk. 1.

Når en erhvervsvirksomhed drives fra lejet ejendom, kan indehaveren uanset bestemmelsen i stk. 1 pantsætte det til virksomheden hørende driftsinventar og driftsmateriel – derunder maskiner og tekniske anlæg af enhver art – og ved landejendomme tillige den til ejendommen hørende besætning, gødning, afgrøder og andre frembringelser. Pantsætningen er ikke til hinder for, at de nævnte genstande udskilles ifølge en regelmæssig drift af virksomheden, jf. § 47 b, stk. 2. Bestemmelsen antages at have samme materielle omfang som lovens § 37, jf. U 1990.217 H. Det indebærer, at der uanset bestemmelsens ordlyd antages at gælde et krav om stedlig tilknytning mellem en lejet ejendom og pantsat driftsmateriel mv., idet der med driftsinventar og driftsmateriel må antages at være sigtet til genstande, der efter deres art er bestemt til mere varig forbliven på vedkommende ejendom for at tjene dennes produktion, jf. U 1990.217 H og U 1971.616 H om tinglysningens § 37.

I praksis er det sædvanligt, at der efter tinglysningens § 47 b, stk. 2, tillige sker pantsætning af lejerens rettigheder efter lejeloven i form af eksempelvis afståelsesret, ligesom der ofte sker pantsætning af den goodwill, der måtte være knyttet til den erhvervsvirksomhed, der drives fra de lejede lokaler.

Endvidere findes en særregel i apotekslovens § 71, stk. 3, hvorefter der til sikkerhed for meddelte garantier skal gives staten pant i apotekets inventar og varelager og disses brandforsikringssummer eller i andre aktiver efter Sundhedsstyrelsens bestemmelse. Pant i inventar og varelager kan stiftes uanset reglerne i tinglysningens § 47 b, stk. 1.

Endelig fremgår det af høstpantelovens § 1 (lov nr. 271 af 22. maj 1986), at ejeren eller brugeren af en landbrugsejendom kan stifte pant i ejendommens afgrøder til sikkerhed for betalingen af gæld opstået i forbindelse med køb af visse rå- og hjæl-

pestoffer, f.eks. sædekorn, læggekartofler, gødning og bekæmpelsesmidler, jf. nærmere lovens § 2.

Det fremgår endvidere af høstpantelovens § 7, stk. 3, at panteretten efter høstpanteloven går forud for alle tidligere stiftede panterettigheder i den faste ejendom med tilbehør, herunder pant efter tinglysningslovens § 37, og for panterettigheder efter tinglysningslovens § 47 b, stk. 2.

2.3. Andelsboligbeviser

Folketinget vedtog den 23. marts 2004 lov nr. 216 af 31. marts 2004 om ændring af tinglysningsloven, retsplejeloven og konkursloven (Pant og udlæg i andelsboliger mv.). Loven er trådt i kraft den 1. januar 2005.

Loven hænger sammen med lov nr. 204 af 29. marts 2004 om ændring af lov om andelsboligforeninger og andre boligfællesskaber (Pant og udlæg i andelsboliger mv.), der er trådt i kraft 1. februar 2005. Loven indebærer, at det uanset bestemmelserne i en andelsboligforenings vedtægter bliver muligt at pantsætte andele i andelsboligforeninger. Dog vil det i vedtægterne kunne fastsættes, at der ikke kan ske pantsætning for mere end 80 pct. af andelens værdi. Samtidig ophæves det udlægsforbud, der blev indført i andelsboligloven i 1997.

Ordningen indebærer ikke en systematisk registrering af adkomst, men i stedet, at grundlaget for registrering af rettigheder over andele bliver oplysningerne i Bygnings- og Boligregistret (BBR) kombineret med en erklæring fra andelsboligforeningen om, at den andel, som ønskes pantsat, giver brugsret til den lejlighed, der er indhentet en BBR-udskrift på.

Hensigten med indførelse af tinglysningsordningen er at give indehavere af de pågældende rettigheder en bedre retlig beskyttelse mod senere rettighedshavere, herunder erhververe af de pågældende andele mv. Indholdet af tinglysningsordningen svarer som udgangspunkt til den ordning, der gælder for underpantsætning af biler

(”bilbogen”). Andelsboligbogen er baseret på genstanden – dvs. andelen – og ikke på skyldnerens person.

Tinglysningsordningen bygger nærmere på, at panteret og retsforfølgning i andele mv. skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås om andelen, og mod retsforfølgning.

Tinglyst panteret i en andel i en andelsboligforening mv. omfatter, når intet andet er aftalt, forbedringer i lejligheden samt inventar, der er særligt tilpasset eller installeret i lejligheden, men ikke løsøre i øvrigt, herunder eksempelvis hårde hvidevarer. Bestemmelsen indebærer, at panthaveren ikke kan tilsidesætte tredjemandes i øvrigt sikrede rettigheder over tilbehør.

Retten i Århus varetager den løbende drift og administration af andelsboligbogen.

2.4. Skibe og luftfartøjer

2.4.1. Skibe

Registrering af skibe

Ejeren af et skib, som er færdigbygget og har en bruttotonnage på 20 eller derover, skal anmelde dette til registrering i skibsregisteret, jf. sølovens § 10, stk. 1 (lovbekendtgørelse nr. 538 af 15. juni 2004).

På ejerens begæring kan skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover, men under 20, registreres i skibsregisteret, jf. § 10, stk. 2. Skibe, som er under bygning i Danmark, kan på ejerens begæring optages i en særlig afdeling af skibsregisteret (skibsbygningsregisteret), hvis skibets bygning er så vidt fremskreden, at skibet på betryggende måde kan identificeres, og hvis dets bruttotonnage skønnes at blive målt til mindst 5, jf. stk. 3.

Herudover fastsætter § 12, stk. 1, at skibe, hvis bruttotonnage er mindre end 20, og skibe, som i medfør af § 11, stk. 3, er undtaget fra pligten til anmeldelse til skibs-

registret, skal anmeldes til fartøjsfortegnelsen. Det gælder dog ikke fritidsfartøjer, jf. § 12, stk. 2.

Pantsætning

Rettigheder over skibe indført i skibsregistret skal registreres for at opnå beskyttelse over for aftaler om skibet og mod retsforfølgning, jf. sølovens § 28, stk. 1. Den ret, der skal fortrænge en uregistreret ret, skal selv være registreret og erhververen ifølge aftale i god tro, jf. § 28, stk. 2. For skibe optaget i medfør af § 10, stk. 2, gælder, at de rettigheder, der er stiftet før optagelsen i skibsregistret, bevarer deres gyldighed over for tredjemand, såfremt de regler, der gælder herom, er iagttaget. Sådanne rettigheder kan optages i skibsregistret, såfremt de stadig må antages at have betydning, jf. § 28, stk. 4. Rettigheder over skibe, som efter bestemmelsen i § 10, stk. 2, kan optages i skibsregistret, kan ikke tinglyses efter reglerne i tinglysningslovens kapitel 7, jf. sølovens § 28, stk. 5.

Det følger af sølovens § 47, stk. 1, at pant i skibe, når intet andet er aftalt, tillige omfatter maskiner, kedler, motorer, radioudstyr, ekkolod, fiskeredskaber, instrumenter og andet tilbehør, der er anskaffet på ejerens bekostning og bestemt til anbringelse i skibet, selv om det midlertidigt er adskilt fra skibet.

Det følger endvidere af sølovens § 29, stk. 1, at et dokument for at kunne registreres i skibsregistret efter sit indhold skal gå ud på at fastslå, stifte, forandre eller opheve en ejendomsret, en panteret, en brugsret eller en ret, der begrænser ejerens adgang til at råde i en eller flere nærmere angivne retninger. Overdragelse af et registreret pantebrev skal ikke registreres, hvis pantebrevet er et omsætningspapir, jf. stk. 2.

Det bemærkes i den forbindelse, at det ikke kan udelukkes, at et fartøj med en bruttotonnage under 5 kan falde ind under reglerne i tinglysningslovens § 37 om tilbehørspant. Et eksempel kunne være et reparationsværft, der ejer en lille pram el. lign., der anvendes som en slags arbejdsplatform ved reparation af skibe, der ligger i vandet. Spørgsmålet er ikke behandlet i retspraksis.

Dansk Internationalt Skibsregister

Efter lovbekendtgørelse nr. 273 af 11. april 1997 (som ændret ved lov nr. 460 af 31. maj 2000) om Dansk Internationalt Skibsregister optages danske skibe med en bruttotonnage på 20 eller derover i Dansk Internationalt Skibsregister, jf. § 1. Optagelse i dette register fritager ejeren for den pligt til registrering, som er fastsat i søloven.

Reglerne om rettighedsregistrering svarer til sølovens regler, jf. kapitel 7 i bekendtgørelse nr. 416 af 12. juli 1988 om Dansk Internationalt Skibsregister (som ændret ved bekendtgørelse nr. 763 af 22. august 1996).

2.4.2. Luftfartøjer

Luftfartsvæsenet fører som registreringsmyndighed et register over luftfartøjer (nationalitetsregister), jf. luftfartslovens § 6 (lovbekendtgørelse nr. 543 af 13. juni 2001 om luftfart som ændret ved lov nr. 1074 af 17. december 2002).

Rettigheder over luftfartøjer, som er indført i nationalitetsregisteret, skal registreres for at opnå beskyttelse over for aftaler om luftfartøjet og mod retsforfølgning. Panteretten omfatter også det tilbehør, der er anbragt i luftfartøjet, herunder motorer, propeller og radioudstyr, jf. § 22 i lovbekendtgørelse nr. 620 af 15. september 1986 om registrering af rettigheder over luftfartøjer som ændret ved lov nr. 396 af 13. juni 1990, lov nr. 1088 af 23. december 1992 og lov nr. 1082 af 20. december 1995.

Registrering sker ved indførelse i et centralt rettighedsregister, der føres af Statens Luftfartsvæsen, jf. flyregistreringslovens § 1, stk. 1.

Den ret, der skal kunne fortrænge en uregistreret ret, skal selv være registreret og erhververen ifølge aftale i god tro, jf. § 1, stk. 2.

Det følger endvidere af lovens § 2, at et dokument for at kunne registreres efter sit indhold skal gå ud på at fastslå, stifte, forandre eller ophæve en af følgende rettigheder: 1) ejendomsretten, hvad enten den er ubetinget eller betinget af købesummens betaling eller af andre omstændigheder; 2) lejerettigheder, når disse er indrømmet for et tidsrum af 6 måneder eller mere; 3) panterettigheder og lignende sikkerhedsrettigheder over luftfartøjer, der i henhold til aftale tjener til sikkerhed for opfyldelsen af en forpligtelse, hvis beløb enten er fastsat til en bestemt sum eller med et vist maksimum.

Endelig følger det af lovens § 3, at hvis en panteret eller lignende sikkerhedsret er registreret, er fornyet registrering uforuden i tilfælde af rettens overførelse.

Endelig giver flyregistreringsloven mulighed for at pantsætte reservedele i tilknytning til pantsætning af selve flyet, jf. lovens § 24. Det gælder i den forbindelse som betingelse, at reservedelene ikke i forvejen er særskilt behæftet, at reservedelene er oplagret her i riget eller i en stat, som har tiltrådt Genèvekonventionen af 1948, og at deres art, omtrentlige antal og opbevaringsstedet angives i dokumentet eller i bilag dertil. Det følger samtidig af bestemmelserne, at har en sådan pantsætning fundet sted, er pantsætteren pligtig at drage omsorg for, at lagerets størrelse ikke forringes væsentligt.

Muligheden for at pantsætte reservedele i medfør af lovens § 24 er dog ikke anvendt i videre omfang i praksis.

2.5. Motorkøretøjer

2.5.1. Indledning

Tinglysningslovens regler om en central bilbog blev indføjet ved lov nr. 281 af 29. april 1992. Reglerne, der findes i kapitel 6 a i tinglysningsloven, trådte i kraft den 1. juni 1993, jf. bekendtgørelse nr. 304 af 10. maj 1993 om tinglysning i bilbogen.

Reglerne baserer sig på betænkning 1190/1990 om skjult gæld i biler. Efter de tidligere regler blev der ikke foretaget en central registrering af tinglyste dokumenter om underpant i løsøre, herunder biler, men alene en registrering i den retskreds, hvor pantsætteren boede på pantsætningstidspunktet. Dette betød, at det i praksis var umuligt for købere og andre at vide sig sikre på, at de ikke skulle respektere ældre rettigheder. Med henblik på at sikre almindelige bilkøbere og andre aftaleerhververe mod denne situation blev det i ovennævnte betænkning foreslået at oprette et centralt, edb-baseret tinglysningssystem over visse rettigheder i biler (bilbogen).

Reglerne i kapitel 6 a i tinglysningsloven om tinglysning i bilbogen gælder for motorkøretøjer, påhængs- og sættevogne til biler samt campingvogne, jf. lovens § 42 c.

Ejendomsforbehold og underpanteret i disse køretøjer skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås om køretøjet, og mod retsforfølgning. Det samme gælder retsforfølgning i sådanne køretøjer, for så vidt skyldneren ikke er berøvet rådigheden over køretøjet, jf. lovens § 42 d, stk. 1.

Der kan bl.a. henvises til U 2000.1117 H, hvor en senere erhverver af en brugt bil måtte respektere et tinglyst skadesløsbrev i bilen.

Ved lov nr. 153 af 8. marts 1994 blev der indført en regel om, at ejendomsforbehold dog ikke skal tinglyses for at få beskyttelse mod retsforfølgning, hvis køretøjet hverken er eller tidligere har været registreret i Centralregisteret for Motorkøretøjer, jf. lovens § 42 d, stk. 2.

2.5.2. Lovændringen i 1994 – baggrund og indhold

Det er almindeligt, at der indgås konsignationsaftaler mellem bilimportører og bilforhandlere. Konsignation er en salgsform, hvor sælgeren (bilimportøren) forbeholder sig ejendomsretten til det solgte, men hvor det samtidig er meningen, at køberen (bilforhandleren) skal sælge genstanden videre. Ejendomsforbehold i forbindel-

se med konsignation har således ikke betydning, når forhandleren leverer biler til sine (slut)kunder. Så længe der ikke er sket et sådant videresalg, bevirker ejendomsforbeholdet derimod, at forhandlerens kreditorer er afskåret fra at søge sig fyldestgjort i de omhandlede biler.

Ved udformningen af det oprindelige lovforslag om oprettelse af bilbogen blev det overvejet, om ejendomsforbehold i forbindelse med konsignation burde undtages fra tinglysningskravet, fordi disse ejendomsforbehold ikke har betydning i forhold til de almindelige bilkøbere. Man fandt imidlertid ikke grundlag herfor, navnlig fordi man ikke ville stille mindre strenge krav til sikringen af sådanne ejendomsforbehold, hvor køberen har ret til at videresælge genstanden, end til sikringen af andre ejendomsforbehold.

Automobil-Importørernes Sammenslutning henvendte sig efter lovforslagets vedtagelse til Justitsministeriet og anførte, at tinglysning af navnlig de meget udbredte konsignationsforbehold i fabriksnye biler er uden praktisk betydning for bilkøberne, fordi disse ejendomsforbehold netop ikke er til hinder for videresalg. Kravet om tinglysning af disse ejendomsforbehold påfører imidlertid den samlede bilbranche betydelige administrative og økonomiske byrder, som i sidste ende må betales af køberne gennem en forhøjelse af bilpriserne. Tinglysningsafgiften på 700 kr. og en forhøjelse af registreringsafgiften mv., som er forbundet hermed, vil kunne forhøje udsalgsprisen med over 2.000 kr. pr. bil.

Automobil-Importørernes Sammenslutning oplyste bl.a., at det ved salg af nye biler fra importør til forhandler er meget udbredt, at bilerne sælges med ejendomsforbehold i konsignation. Når den enkelte bil sælges videre til en kunde, skal forhandleren normalt indbetale den kontante købesum til importøren, som først herefter udleverer bilens toldcertifikat. Nye biler kan ikke indregistreres uden toldcertifikat. I nogle tilfælde opbevarer forhandlerens pengeinstitut toldcertifikatet på importørens vegne.

På den baggrund foreslog Automobil-Importørernes Sammenslutning, at tinglysningslovens § 42 d blev ændret, således at ejendomsforbehold i fabriksnye, uindregistrerede motorkøretøjer mv. kan opnå beskyttelse mod retsforfølgning uden tinglysning.

På den baggrund og under hensyn til, at hensigten med at indføre bilbogen i første række var at sikre almindelige bilkøbere og andre aftaleerhververe mod ubehagelige overraskelser i form af skjult gæld mv., tilsluttede Justitsministeriet sig herefter, at tinglysningslovens regler om, hvilke rettigheder der skal tinglyses i bilbogen, burde ændres.

Justitsministeren fremsatte derfor den 19. januar 1994 lovforslag om ændring af tinglysningsloven (undtagelse af visse ejendomsforbehold fra tinglysning i bilbogen (L 153, Folketingstidende 1993-94, tillæg A, sp. 5689)). Loven blev vedtaget den 8. marts 1994.

Ved udformningen af lovforslaget lagde Justitsministeriet vægt på, at spørgsmålet om, hvorvidt et ejendomsforbehold er omfattet af undtagelsesbestemmelsen, skal kunne afgøres uden omfattende bevisførelse.

Lovforslaget rettede sig i praksis mod sådanne ejendomsforbehold i nye biler, som aftales samtidig med, at sælgeren giver tilladelse til videresalg. Det blev imidlertid fremhævet, at både spørgsmålet om, hvor længe et køretøj er ”nyt”, og spørgsmålet om, hvorvidt sælgeren har givet tilladelse til videresalg, vil kunne give anledning til tvivl.

Ethvert køretøj, som hører til en af de kategorier, der er omfattet af tinglysningsordningen, skal som udgangspunkt indregistreres, inden det må tages i brug på færdselslovens område, jf. tinglysningslovens § 42 c sammenholdt med færdselslovens § 72, stk. 1.

På den baggrund fandt Justitsministeriet det rigtigst at formulere undtagelsesbestemmelsen sådan, at den som udgangspunkt gælder for ethvert ejendomsforbehold, indtil det pågældende køretøj registreres i Centralregisteret for Motorkøretøjer for første gang.

Det blev derfor foreslået, at tinglysning ikke skal være en betingelse for, at de pågældende ejendomsforbehold kan være beskyttede mod retsforfølgning. Ejendomsforbeholdene skal derimod fortsat tinglyses for at opnå beskyttelse mod, at den pågældende køber videresælger eller f.eks. underpantsetter køretøjet.

Den, der sælger en ny og uindregistreret bil med ejendomsforbehold uden at give tilladelse til videresalg, vil være omfattet af undtagelsesbestemmelsen, men i lovforslaget antages det, at den pågældende i praksis alligevel vil tinglyse ejendomsforbeholdet, idet dette i modsat fald ikke er beskyttet mod videresalg og underpantsetning.

Bestemmelsen i tinglysningslovens § 42 d, stk. 2, fastsætter, at de pågældende ejendomsforbehold ikke skal tinglyses i bilbogen for at opnå beskyttelse mod retsforfølgning. Det fremhæves i lovforslaget, at der således ikke ændres ved de øvrige betingelser, som skal være opfyldt, for at et ejendomsforbehold kan gøres gældende over for køberens retsforfølgende kreditorer.

I retspraksis stilles der navnlig krav om, at ejendomsforbehold i løsøre skal være klart aftalt mellem parterne, og at de omfattede genstande skal være tilstrækkeligt individualiserede. I tilfælde, hvor der er givet tilladelse til videresalg, lægges der endvidere bl.a. vægt på, om køberens afregning over for sælgeren sker i takt med videresalget, om sælgeren fører en regelmæssig kontrol hermed og med salgsgenstandenes tilstedeværelse, samt om køberen fører et særskilt regnskab.

2.6. Visse immaterielle rettigheder

I det følgende gennemgås de gældende regler for muligheden for pantsætning af en række immaterielle rettigheder:

- patenter
- europæiske patenter udstedt af den Europæiske Patentmyndighed (EPO)
- varemærker
- EF-varemærker
- design
- EF-design
- brugsmodeller
- halvledertopografier
- domænenavne
- goodwill
- ophavsrettigheder

Endvidere omtales kort de regler, der fremgår af udkast til forordning om EF-patentet, som der imidlertid endnu ikke er opnået enighed om blandt medlemslandene.

Patenter

Det fremgår af § 1, stk. 1, i patentloven (lovbekendtgørelse nr. 1136 af 16. november 2004), at den, der har gjort en opfindelse, som kan udnyttes industrielt, eller den, til hvem opfinderens ret er overgået, har ret til efter ansøgning at få patent på opfindelsen og derved opnå eneret til at udnytte den erhvervsmæssigt. Det fremgår endvidere af lovens § 2, stk. 1, at patent kun meddeles på opfindelser, som er nye i forhold til, hvad der var kendt før patentansøgningens indleveringsdag, og som tilføjede adskiller sig væsentligt derfra.

Patenter er formuerettigheder, der efter praksis pantsættes efter reglerne om underpant i løsøre, der tinglyses i personbogen.

Patent- og Varemærkestyrelsen fører det såkaldte patentregister, jf. kapitel 12 i patentbekendtgørelsen (bekendtgørelse nr. 6 af 6. januar 2003). I registret registreres patenter, der er meddelt her i landet, dvs. det registreres, hvem der er patenthaver.

Efter patentlovens § 44 skal en pantsætning dog på begæring indføres i registret. Registreringen vil dog kun være af ordensmæssig beskaffenhed, idet sikringsakten ved pantsætning fortsat vil være tinglysning. Det er kun pant i meddelte patenter, der kan registreres i patentregisteret, og ikke pant i endnu ikke meddelte patenter.

Europæisk patent

Ved europæisk patent forstås et patent, der er meddelt af Den Europæiske Patentmyndighed i henhold til den europæiske patentkonvention af 5. oktober 1973 (München-konventionen), jf. patentlovens § 75, stk. 1. Et europæisk patent med virkning i Danmark sidestilles med et nationalt patent, jf. patentlovens 77. Det indebærer bl.a., at pantsætning af et europæisk patent i Danmark sker ved tinglysning heraf i personbogen.

EPO (den europæiske patentmyndighed) fører The European Patent Register, hvor patenthaveren er registreret.

Varemærker

Ved varemærker forstås særlige kendetegn for varer eller tjenesteydelser, som benyttes eller agtes benyttet i en erhvervsvirksomhed, jf. varemærkelovens § 1 (lovbekendtgørelse nr. 782 af 30. august 2001 som ændret ved lov nr. 451 af 10. juni 2003). Personer og virksomheder kan erhverve eneret til varemærker (varemærkeret), jf. varemærkelovens § 1, 1. pkt.

Varemærker udgør et formuegode, der efter praksis pantsættes efter reglerne om underpant i løsøre, dvs. ved tinglysning i personbogen.

Patent- og Varemærkestyrelsen fører et varemærkeregister, jf. varemærkelovens § 12, stk. 3. Varemærkerettigheder registreres heri. Pantsætninger kan på begæring

noteres i varemærkeregisteret, jf. varemærkelovens § 41, men registreringen har kun ordensmæssig beskaffenhed.

EF-varemærker

Efter Rådets forordning 40/94 af 20. december 1993 om EF-varemærker er det muligt at registrere varemærker med retsvirkning i alle EU-lande. Ordningen administreres af Harmoniseringskontoret i Alicante, der fører et register over de registrerede rettigheder.

Ansøgning om registrering af et EF-varemærke kan indsendes direkte til Harmoniseringskontoret i Alicante eller indleveres til Patent- og Varemærkestyrelsen, der i givet fald videresender ansøgningen til Harmoniseringskontoret i Alicante.

Ansøgninger kan indgives på alle EU-sprog. Harmoniseringskontoret undersøger ansøgningen for eventuelle formelle fejl, og om der er hindringer for mærkets registrering. Derefter sendes oplysninger om ansøgningen til Patent- og Varemærkestyrelsen, der søger i det danske varemærkeregister, om der er tidligere eller identiske forvekslelige varemærker registeret eller ansøgt i Danmark. Patent- og Varemærkestyrelsen sender derefter resultatet af denne søgning til Harmoniseringskontoret.

En registrering af et EF-varemærke kan søges af alle, uanset om de er EU-borgere eller ej.

EF-varemærkeregistreringen er gyldig i 10 år regnet fra ansøgningsdatoen med mulighed for fornyelse i 10-årige perioder.

EF-varemærkerne kan overdrages, pantsættes og gives i licens mv. Overdragelser og licenser skal registreres, og denne registrering er en gyldighedsbetingelse, jf. forordningens artikel 17 og 23. Det følger af artikel 23, stk. 1, at tinglige rettigheder kun har retsvirkning over for tredjemand, når de er indført i registeret. Tinglige rettigheder har dog også forud for indførelsen i registeret virkning over for tredjemand, som har erhvervet ret til mærket efter tidspunktet for den pågældende rets-

handel, men som var bekendt med retshandlen på tidspunktet for erhvervelsen af retten.

Artikel 23, stk. 1, finder dog ikke anvendelse på en person, der erhverver EF-varemærket eller en ret til mærket, ved overdragelse af virksomheden som helhed eller ved en anden generel overtagelse, jf. stk. 2.

Brugsmodeller

Enhver frembringelse, som kan udnyttes industrielt, og som indebærer en løsning på et teknisk problem, kan efter ansøgning registreres som brugsmodel, jf. brugsmodelloven (lovbekendtgørelse nr. 367 af 9. juni 1998 som ændret ved lov nr. 412 af 31. maj 2000 og lov nr. 451 af 10. juni 2003).

Frembringelsen skal være ny i forhold til, hvad der var kendt før ansøgningens indleveringsdag, og den skal tydeligt adskille sig derfra, jf. lovens § 3, stk. 1.

Patent- og Varemærkestyrelsen fører et register over registrerede brugsmodeller, jf. lovens § 7, stk. 2. Pantsætninger af brugsmodeller kan på begæring noteres i registeret, jf. brugsmodellovens § 29, men noteringen har kun ordensmæssig beskaffenhed.

Brugsmodeller udgør et formuegode, der efter praksis pantsættes efter reglerne om underpant i løsøre, der tinglyses i personbogen.

Design

Den, som har frembragt et design, eller den, til hvem designerens ret er overgået, kan erhverve eneret til designet (designret), jf. designlovens § 1 (lov nr. 1259 af 20. december 2000 som ændret ved lov nr. 451 af 10. juni 2003).

Ved et design forstås et produkts eller en del af et produkts udseende, som er bestemt af de særlige træk ved selve produktet eller dets udsmykning, navnlig for så

vidt angår linjer, konturer, farver, form, struktur eller materiale, jf. designlovens § 2, nr. 1.

Patent- og Varemærkestyrelsen fører et register over designrettigheder. Pantsætninger kan på begæring noteres heri, jf. designlovens § 51, men er kun af ordensmæssig beskaffenhed. Efter praksis pantsættes designrettigheder ved tinglysning i personbogen efter reglerne om underpant i løsøre.

EF-design

Efter Rådets forordning 6/2002 af 12. december 2001 om EF-design er det muligt at registrere design med retsvirkning i alle EU-lande. Ordningen administreres af Harmoniseringskontoret i Alicante, der fører et "EF-designregister".

Ansøgning om registrering af et EF-design kan indsendes direkte til Harmoniseringskontoret i Alicante eller indleveres til Patent- og Varemærkestyrelsen, der sender den videre til Harmoniseringskontoret i Alicante. Ansøgninger kan indgives på alle EU-sprog. Harmoniseringskontoret undersøger ansøgningen for eventuelle formelle fejl og for, om der er hindringer for registrering af designet.

En registrering af et EF-design kan søges af alle, uanset om de er EU-borgere eller ej.

EF-designregistreringen er gyldig i op til 25 år regnet fra ansøgningsdatoen. Registreringen kan fornyes hvert 5. år.

Ifølge forordningens artikel 27 ligestilles et EF-design med en national designrettighed på en række områder, herunder i forbindelse med pantsætning. Det følger af artikel 33, stk. 1, at retsvirkningen over for tredjemand af pantsætning af et EF-design bedømmes efter national lovgivning. Efter dansk ret kan pantsætning af EF-design ske efter reglerne om tinglysning af underpant i løsøre i personbogen. Såfremt et EF-design i medfør af artikel 29 i EF-designforordningen ønskes pantsat eller gøres til genstand for anden tinglig ret, kan sådanne rettigheder endvidere ind-

føres i det centrale register i Alicante, hvis en af parterne anmoder herom. Det følger videre af artikel 33, stk. 2, at noteringen i EF-designregisteret i Alicante er en betingelse for, at pantsætningen får gyldighed over for tredjemand i alle medlemsstater.

Halvlederprodukters udformning (topografier)

Ved et halvlederprodukts topografi forstås en række sammenhørende billeder, der repræsenterer det tredimensionale mønster af de lag, som halvlederproduktet består af, jf. § 1, stk. 2, i lov nr. 778 om beskyttelse af halvlederprodukters udformning af 9. december 1987.

Det fremgår endvidere af lovens § 2, stk. 1, at den, der frembringer en topografi til et halvlederprodukt, eller den, til hvem frembringerens ret er overgået, kan erhverve eneret til at råde over topografien.

Efter § 2, stk. 2, skal topografien være resultatet af frembringerens egen intellektuelle indsats og må ikke være almindelig inden for halvlederindustrien. Består topografien af elementer, der er almindelige inden for halvlederindustrien, er topografien kun omfattet af loven, hvis kombinationen af disse elementer er resultatet af frembringerens egen intellektuelle indsats, jf. § 2, stk. 2, 2. pkt.

Patent- og Varemærkestyrelsen fører et register over halvlederprodukters topografi, jf. lovens § 9. Eventuel registrering af panterrettigheder heri har ingen materiel betydning.

Halvlederprodukters udformning udgør et formuegode, der efter praksis pantsættes efter reglerne om underpant i løsøre, der tinglyses i personbogen.

Domænenavne

Der findes ikke lovregler, der regulerer domænenavne.

Det er den selvejende institution Dansk Internet Forum (DIFO), der varetager ".dk"-domænet. DIFO har opstillet regler for ".dk"-domænenavne og herunder etableret et klagenævn til løsning af konflikter herom. Den daglige administration af domænenavne, herunder registreringer, ændringer, udslettelser mv. varetages af DK Hostmaster A/S efter delegation fra DIFO.

Efter praksis pantsættes domænenavne efter reglerne om underpant i løsøre ved tinglysning.

Et udvalg under Ministeriet for videnskab, teknologi og udvikling har afgivet betænkning 1450/2004 om administration af domænenavne i Danmark. Udvalgets konklusion er, at der er behov for en rammelov om domænenavnsadministrationen for at sikre en effektiv og sikker administration af domænenavne. Lovgivningen bør alene indeholde de overordnede principper for administrationen. Udvalgets lovudkast regulerer ikke overdragelse af domænenavne til tredjemand, herunder ved overdragelse til sikkerhed, og det fremgår af betænkningens kapitel 5, afsnit 6, at udvalget er af den opfattelse, at en rammelov ikke bør hindre overdragelse efter den gældende praksis.

Goodwill

Ved goodwill forstås som udgangspunkt forskellen mellem virksomhedens værdi og de enkelte aktivers samlede værdi.

Goodwill er et immaterielt formuegode, der efter retspraksis kan pantsættes efter reglerne om underpant i løsøre, jf. tinglysningslovens § 47, jf. U 1993.392/2 H.

I den ovennævnte kendelse accepterede Højesteret tinglysning af underpant i bl.a. tandlægeklinikkens goodwill, i form af klinikkens oparbejdede kundekreds og klinikkens mangeårige beliggenhed på samme gade i byen.

Goodwill antages i praksis ikke at være omfattet af reglerne om tilbehørspant i tinglysningslovens § 37 og § 47 b, stk. 2, jf. U 1988.411 V.

Ophavsrettigheder

Efter ophavsretslovens § 1, stk. 1, har den, som frembringer et litterært eller kunstnerisk værk, ophavsret til værket, hvad enten dette fremtræder som en i skrift eller tale udtrykt skønlitterær eller faglitterær fremstilling, som musikværk eller sceneværk, som filmværk eller fotografisk værk, som værk af billedkunst, bygningskunst eller brugskunst, eller det er kommet til udtryk på anden måde (lovbekendtgørelse nr. 710 af 30. juni 2004).

Det følger endvidere af lovens § 1, stk. 2, at kort samt tegninger og andre i grafisk eller plastisk form udførte værker af beskrivende art henregnes til litterære værker. Endelig følger det af § 1, stk. 3, at værker i form af edb-programmer henregnes til litterære værker.

Det antages i teori og praksis, at ophavsretten er et formuegode, der kan pantsættes efter reglerne om underpant i løsøre ved tinglysning i personbogen.

2.7. Værdipapirer

Værdipapirhandelsloven (lovbekendtgørelse nr. 1269 af 19. december 2003 om værdipapirhandel mv. som ændret ved lov nr. 491 af 9. juni 2004) finder anvendelse på aktier, obligationer, optioner, futures og andre værdipapirer, der kan sidestilles med disse, jf. værdipapirhandelslovens § 2, stk. 1, nr. 1-12.

Fondsaktiver

De fleste værdipapirer eksisterer ikke i fysisk form, og rettighederne til sådanne papirer fremgår alene af registreringer på en konto i en værdipapircentral.

Efter værdipapirhandelslovens kapitel 19 kan sådanne værdipapirer således udstedes og overdrages i papirløs form (dematerialiseret). Ved fondsaktiver forstås omsættelige dematerialiserede værdipapirer, der er registreret i en værdipapircentral, jf. lovens § 59, stk. 2.

Rettigheder over fondsaktiver skal registreres i en værdipapircentral for at opnå beskyttelse mod retsforfølgning og aftaleerhververe, jf. § 66, stk. 1. Den aftale eller retsforfølgning, der skal kunne fortrænge en ikke registreret ret, skal selv være registreret, og en erhverver ifølge aftale skal være i god tro ved anmeldelsen til det kontoførende institut, jf. § 66, stk. 2, der indrapporterer modtagne meddelelser til registrering i en værdipapircentral, jf. stk. 3.

Ligesom fysiske værdipapirer kan dematerialiserede værdipapirer ”opbevares” i depot hos en mellemmand (for eksempel en depotbank). Hvis mellemmanden opbevarer værdipapirerne på en samlekonto i en værdipapircentral, vil det være mellemmandens registreringer, der afgør rettighederne over papiret. Hvis kontoen føres i udlandet, vil det skulle afgøres efter lovvalgsreglen i værdipapirhandelslovens § 58 n, hvilket lands lov der finder anvendelse i forbindelse med rettighedserhvervelse over de pågældende værdipapirer.

Aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse og slutafregning mv.

Ved lov nr. 1171 af 19. december 2003 om ændring af lov om værdipapirhandel mv., lov om finansiel virksomhed m.fl. love, blev Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/47/EF af 14. juni 2002 om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse gennemført i dansk ret. Ved loven er der indsat et nyt kapitel 18 a i værdipapirhandelsloven, der bl.a. indeholder regler om aftaler om finansiel sikkerhedsstillelse og slutafregning.

Reglerne har bl.a. til formål at lette anvendelsen af sikkerhedsstillelse i finansielle forhold, hvor mindst en af parterne er en finansiel institution, og sikkerheden består i pengeindeståender eller værdipapirer omfattet af lovens § 2, stk. 1, nr. 1-5, herunder aktier og obligationer.

Parterne har mulighed for at indgå aftale om særlige rettigheder såsom mulighed for hurtig og nem realisation af stillede sikkerheder, sikkerhedshavers disponering over sikkerhederne, opgørelse af parternes indbyrdes fordringer som et nettotilgodeha-

vende i tilfælde af misligholdelse (slutafregning) samt ret til at erstatte stillede sikkerheder med andre sikkerheder.

Der gives desuden parterne mulighed for i visse tilfælde at aftale, at der skal stilles yderligere sikkerhed eller frigives sikkerhed, hvis sikkerhedernes eller de sikrede fordringers værdi ændrer sig på grund af markedsmæssige forhold, for eksempel kurs- eller renteændringer, hvorved der opnås en løbende tilpasning mellem størrelsen af forpligtelserne og værdien af de stillede sikkerheder.

Reglerne indebærer en fravigelse af konkurslovens regler om omstødelse og modregning således, at sikkerhedshaveren i tilfælde af sikkerhedsstillerens insolvens stilles bedre, end hvis der er tale om en pantsætning, der ikke er omfattet af direktivet.

Det gælder f.eks. lovens § 58 g, der fastsætter regler om sikkerhedshaverens brugsret til sikkerheder modtaget som pant. Efter bestemmelsen kan en aftale om finansiell sikkerhedsstillelse i form af pantsætning indeholde bestemmelse om brugsret. Brugsretten giver sikkerhedshaveren mulighed for at udøve en ejers rådighed over det pantsatte ved salg eller ved anvendelse af det pantsatte som sikkerhed. Ejendomsretten til den stillede sikkerhed forbliver hos sikkerhedsstilleren, indtil sikkerhedshaveren udnytter brugsretten til sikkerheden. Når den tilsvarende sikkerhed er tilbageleveret til sikkerhedsstillerens depot eller konto, og ejendomsretten hertil derved er overgået til sikkerhedsstilleren, anses sikkerheden for stillet på samme tidspunkt som den oprindeligt stillede sikkerhed. Bestemmelsen udelukker således, at den tilbageleverede sikkerhed kan omstødes efter konkurslovens § 70 i tilfælde af, at sikkerhedsstiller erklæres konkurs mv.

En aftale om slutafregning, jf. lovens § 58 h, kan også medføre, at de regler i konkursloven (§§ 16, stk. 3, 42 og 69), der begrænser adgangen til modregning under betalingsstandsning og i tilfælde af konkurs, fraviges. Navnlig kan krav opstået efter fristdagen i et vist omfang indgå i en slutafregning med krav opstået inden fristdagen.

Lovens § 58 1 omhandler aftaler om sikkerhedsstillelse for ændringer i værdien af tidligere stillede sikkerheder. Hvis ændringerne skyldes markedsbetingede forhold, kan en sikkerhed, der er stillet i den anledning, som udgangspunkt ikke omstødes efter konkurslovens §§ 70 og 72, hvis den er stillet uden unødigt ophold efter, at kravet på sikkerhed opstod.

2.8. Simple fordringer

Ved overdragelse af et simpelt gældsbrev til eje eller sikkerhed er sikringsakten at give meddelelse til skyldneren, jf. gældsbrevslovens § 31, stk. 1 og 2. Reglen antages at finde analog anvendelse også på andre simple fordringer end simple gældsbreve, jf. U 1985.694 Ø.

Endvidere fremgår det af gældsbrevslovens § 29, under hvilke omstændigheder en skyldner kan betale med frigørende virkning til overdrageren, uanset at denne har overdraget gældsbrevet til eje eller pant. Efter bestemmelsen kan skyldneren, når andet ikke følger af gældsbrevets særlige beskaffenhed, med frigørende virkning betale til overdrageren, medmindre han vidste, at denne ikke længere havde ret til at modtage betalingen, eller han ikke har udvist den agtpågivenhed, som forholdene krævede.

Ved udlæg i simple fordringer kræves ikke foretagelse af sikringsakt, men det er nødvendigt at fratage skyldneren legitimation til at modtage betaling, jf. retsplejelovens § 524 og gældsbrevslovens § 29.

Fordringer kan som udgangspunkt alene pantsættes efter de ovenstående regler i gældsbrevsloven, idet tinglysningslovens § 47, stk. 4, fastslår, at omsætningspapirer, simple gældsbreve og andre fordringer ikke kan pantsættes ved tinglysning af pantebrev efter reglerne i § 47, stk. 1 og 2.

Bestemmelsen blev indført ved lov nr. 144 af 13. april 1938 samtidig med gælds-brevsloven (lov nr. 146 af 13. april 1938). Tidligere var underpantsætning af for-dringer tilladt, jf. U 1934.389 Ø.

I bemærkningerne til lovforslaget om ændring af lov om tinglysning er forbuddet begrundet i, at da gælds-brevsloven indeholder nye regler omfremgangsmåden ved overdragelse til eje eller sikkerhed af gældbreve, vil det være ganske upraktisk fort-sat at tillade pantsætning af disse fordringer ved tinglysning (Rigsdagstidende 1937-38, tillæg A, spalte 2988). Der henvises endvidere til forslaget til lov om gælds-bre-ve (Rigsdagstidende 1937-38, tillæg A, spalte 2837) og Gælds-brevskommissionens forslag (H. Ussing, F. Schrøder, A. Drachmann Bentzon, 1935, side 62).

Accessorisk underpantsætning af fordringer er imidlertid i et vist omfang tilladt i dag, jf. U 1989.133 H, hvor tinglysning af underpant i løsøre (som ved pant i fast ejendom) tillige i et vist omfang sikrer pant i lejeindtægter fra pantet. Det fremgår at retspraksis, at forbuddet mod underpantsætning af fordringer i tinglysningslovens § 47, stk. 4, ikke er til hinder for tinglysning af bestemmelser om, at panteretten efter løsøreejerpantebreve også omfatter lejerettigheder i lejede forretningslokaler, og at den nødvendige sikringsakt er tinglysning af pantebrevet.

2.9. Formålsbestemte datterselskaber

Det er muligt for en virksomhed, der søger ekstern finansiering af sin drift, at opnå visse fordele ved at oprette såkaldte formålsbestemte datterselskaber.

Datterselskabskonstruktionen er karakteriseret ved, at aktiver, der alene vil kunne nøgle-/håndpantsettes (f.eks. varelager) (hvor sikringsakten er rådighedsberøvelse), eller for hvilke der vil kræves en række særskilte sikringsakter for hver enkelt aktiv (eksempelvis tinglysning af underpant i løsøre eller motorkøretøjer), udskilles i et datterselskab.

En virksomhed kan således vælge at etablere en koncern med henblik på belåning af sine kundefordringer eller efter omstændighederne andre aktiver, herunder varelagere, biler, immaterielle rettigheder mv. En anden mulighed er f.eks., at der stiftes et lager- og salgsdatterselskab, der via ekstern finansiering løbende køber moderselskabets færdigvarer med henblik på videresalg. En tredje mulighed for finansiering er, at der stiftes et indkøbsdatterselskab, der via ekstern finansiering har til formål at opkøbe råvarer, som moderselskabet anvender i sin produktion.

For at konstruktionen skal respekteres i tilfælde af moderselskabets konkurs, antages det, at datterselskabet må være udstyret med en vis egenkapital, ligesom der retligt, regnskabsmæssigt og driftsmæssigt kræves en vidtgående adskillelse mellem moder- og datterselskab, bl.a. med hensyn til bankkonti, medarbejdere og ledelse således, at der ikke indtræder identifikation mellem moder- og datterselskab. For at sikre overholdelsen af aftalerne mellem datter- og moderselskabet vil det typisk være nødvendigt, at der indgås en aftale med koncernens revisor om, at revisoren kvartalsvis eller månedsvis påser dette.

Udvalget har ikke nogen nærmere viden om udbredelsen af formålsbestemte datterselskaber. Der er imidlertid en række praktiske problemer forbundet med at opretholde en sådan adskillelse mellem moder- og datterselskabet, at konstruktionen respekteres i tilfælde af moderselskabets konkurs. Endvidere er der et kapitalkrav ved stiftelse af et anpartsselskab eller aktieselskab. Hertil kommer det administrative arbejde med udarbejdelse af stiftelsesdokument, vedtægter mv.

2.10. Tinglige konflikter

Den konflikt, som opstår, hvis flere personer hævder at have rettigheder, som er indbyrdes uforenelige, over det samme aktiv, benævnes tinglig. Udgangspunktet ved stillingtagen til uforenelige rettigheder over et aktiv er, at den rettighed, der er stiftet først, vinder ret.

I forholdet til senere aftaleerhververe og kreditorer vil det imidlertid have betydning, om f.eks. en panthaver har foretaget den fornødne sikringsakt. Ved underpant i løsøre er tinglysning den fornødne sikringsakt, og panthaveren vil dermed ved tinglysningen opnå og bevare beskyttelse i forhold til senere aftaleerhververe og kreditorer. Har en panthaver ikke foretaget denne sikringsakt, vil en senere aftaleerhverver eller kreditor under visse omstændigheder kunne ekstingvere panthaverens rettigheder.

Ved underpant i løsøre, hvor tinglysning af panteretten er sikringsakt, vil en senere panthaver kunne ekstingvere tidligere rettigheder, der ikke er tinglyst, hvis den senere panthaver var i god tro om disse rettigheder på tinglysningstidspunktet, jf. tinglysningslovens § 5 om det særlige god tros-begreb i tinglysningsloven.

Endvidere kan en kreditor under visse omstændigheder ekstingvere tidligere rettigheder. Kreditorekstinktion forudsætter, at retsforfølgningen er sikret mod ekstinktion ved, at den fornødne sikringsakt er foretaget, jf. dog konkurslovens § 30 om retsvirkningerne af konkursdekretets afsigelse. Ved udlæg i løsøre kræves dog ingen sikringsakt, og udlægget kan derfor ekstingvere tidligere rettigheder fra tidspunktet for udlæggets foretagelse. Ekstinktion kan indtræde, uanset om kreditor ikke er i god tro om tidligere rettigheder og ikke tager genstanden i sin besiddelse.

For så vidt angår gældende ret om beskyttelse af rettigheder over simple fordringer henvises der til afsnit 2.8. Ved udlæg i simple fordringer kræves ikke foretagelse af sikringsakt, men det er nødvendigt at fratage skyldneren legitimation til at modtage betaling, jf. retsplejelovens § 524 og gældsbrevslovens § 29.

3. Individualforfølgning og universalforfølgning

3.1. Individualforfølgning

Ved individualforfølgning ved udlæg gennemtvinges pengekrav ved stiftelse af retspant i aktiver med henblik på senere tvangsrealisation. Udlæg begrænser ejerens almindelige rådighedsret og er som udgangspunkt beskyttet mod senere stiftede ret-

tigheder fra stiftelsestidspunktet, uden at særlig sikringsakt er nødvendig. Der er dog visse undtagelser, herunder for fast ejendom, jf. tinglysningslovens § 1.

Der kan foretages udlæg i aktiver, der allerede er omfattet af panterettigheder, men med respekt heraf. Ved udlæg i simple fordringer kræves ikke foretagelse af sikringsakt som betingelse for, at rettigheder er beskyttet over for tredjemand, men det er nødvendigt at fratage virksomheden legitimation til at modtage betaling, jf. retsplejelovens § 524 og gældsbrevslovens § 29.

I tilfælde af konkurs vil eventuelle udlæg, der er foretaget hos skyldneren senere end tre måneder før fristdagen, i alle tilfælde være uden retsvirkning over for boet, jf. konkurslovens § 71.

En panthaver kan efter de gældende regler søge fyldestgørelse ved udlæg på grundlag af pantebreve, jf. retsplejelovens § 478, stk. 1, nr. 6. Ejerpantebreve og skadesløsbreve kan dog kun anvendes som grundlag for udlæg, når gældens størrelse og forfaldstidens indtræden er erkendt af skyldneren eller klart fremgår af omstændighederne.

Pengekrav fuldbyrdes ved udlæg i en så stor del af skyldnerens formue, som efter fogedrettens skøn er nødvendig til dækning af kravet, jf. retsplejelovens § 507, stk. 1. Udlæg kan foretages i rede penge samt i fast ejendom, løsøre, fordringer og andre aktiver, hvis identitet kan fastslås, men ikke i fremtidige erhvervelser, jf. retsplejelovens § 508. Skyldneren har som udgangspunkt ret til at påvise de aktiver, i hvilke udlæg skal foretages, jf. retsplejelovens § 517, stk. 1. Udlæg for krav, der er sikret ved pant, kan altid foretages i pantet, jf. retsplejelovens § 517, stk. 2.

Fogedretten optegner de aktiver, hvori udlæg er foretaget, jf. retsplejelovens § 518. Udlæg giver ret til at sætte det udlagte til offentlig auktion, jf. retsplejelovens § 538, stk. 1.

Tvangsauktion over løsøre og fordringer følger reglerne i retsplejelovens kapitel 50. Ved auktion over pantsatte fordringer skal fordringshaveren, skyldneren og kautiønstister underrettes om auktionen, for så vidt vedkommende har bopæl her i landet, jf. retsplejelovens § 544, stk. 3. Udlægshaveren kan dog vælge at lade fordringerne indkræve ved inkassator, efterhånden som de forfalder, jf. retsplejelovens § 558. Pengene indbetales til fogedretten, jf. retsplejelovens § 559.

Ved auktion over løsøre opråbes de enkelte genstande til salg, jf. retsplejelovens § 554, stk. 1. Herefter udbetaler fogedretten auktionsrekvirenten det, der tilkommer ham, og afgiver det tiloversblevne til skyldneren eller andre, der har anmeldt krav på det, der indkommer ved auktionen, jf. retsplejelovens § 554, stk. 1.

Det følger endvidere af retsplejelovens § 538 a, stk. 1, 1. pkt., at fyldestgøres et krav, der er sikret ved håndpant, ikke rettidigt, kan panthaveren lade pantet bortsælge ved tvangsauktion. Efter § 538 a, stk. 3, kan pantsatte fordringer inddrives af panthaveren, efterhånden som de forfalder.

Udpantningsret

Efter retsplejelovens § 478, stk. 2, kan udlæg ske for krav, som i lovgivningen er tillagt udpantningsret. I disse tilfælde er det således ikke nødvendigt at skaffe sig et andet eksekutionsgrundlag.

En række krav er tillagt udpantningsret i udpantningsloven. Det gælder f.eks. stats- og kommuneskatter samt afgifter og ydelser, ”som ifølge lovgivningens umiddelbare bud eller en i henhold til samme foretagen ligning eller ansættelse tilkommer stat, kommune, kirker, anerkendte trossamfund, offentlige stiftelser eller embeder og bestillinger”, jf. lovens § 1, stk. 1, nr. 1.

Endvidere kan udpantning finde sted for enhver afgift, der hviler på en fast ejendom, og som uden særlig vedtagelse går over fra ejer til ejer, for så vidt den tilkommer stat, kommune, kirker, anerkendte trossamfund, offentlig stiftelser eller embeder og bestillinger, jf. lovens § 1, stk. 1, nr. 2.

Der er også udpantningsret for visse privatretlige krav som underholdsbidrag, jf. lovens § 1, stk. 1, nr. 6, og brandforsikringspræmier, jf. § 60 i lov om finansiel virksomhed, og for bøder, afgifter, gebyrer og visse udgifter mv. i henhold til miljøbeskyttelsesloven, skovloven og retsplejeloven, jf. nærmere betænkningens bilag V, der indeholder en oversigt over udpantningsbestemmelser i lovgivningen.

3.2. Universalforfølgning

Udtrykket universalforfølgning dækker over en række former for insolvensbehandling, der tilsigter at tilvejebringe en samlet ordning for skyldneren og dennes kreditorer, f.eks. konkursbehandling og tvangsakkord. De former for insolvensbehandling, der er omfattet af konkursloven, er tvungne i den forstand, at kreditorer ikke kan undslå sig for at deltage eller blive omfattet heraf, hvis de nærmere regler herfor er opfyldt.

I det følgende vil der kortfattet blive redegjort for de forskellige former for insolvensbehandling, der er reguleret i konkursloven.

Anmeldt betalingsstandsning

En skyldner, der ikke mener sig i stand til at opfylde sine forpligtelser, kan anmelde, at skyldneren har standset sine betalinger, jf. konkurslovens § 10. Skifteretten beskikker straks ved anmeldelsens modtagelse et tilsyn for skyldneren, jf. konkurslovens § 11, stk. 1, der skal godkende alle væsentlige dispositioner, jf. konkurslovens § 15, stk. 1. Det følger af reglen i konkurslovens § 16 e, stk. 1, nr. 5, at det er udgangspunktet, at betalingsstandsningsperioden varer 3 måneder. Skifteretten kan efter § 16 e, stk. 2, 1. pkt., dog under ganske særlige omstændigheder forlænge perioden med indtil 3 måneder ad gangen, dog ikke ud over 1 år fra fristdagen, jf. § 16 e, stk. 2, 2. pkt.

Det er hensigten med betalingsstandsning sinstitutet, at skyldneren kan søge at opnå en samlet ordning med sine fordringshavere, dvs. en frivillig akkord eller tvangsakkord. Som et led heri vil skyldneren med tilsynets samtykke kunne fortsætte sin

virksomhed under betalingsstandsningen med henblik på at tilvejebringe midler til en frivillig akkord, rekonstruktion mv.

Udsættelse af afgørelsen om konkurs

Søger skyldneren en ordning med fordringshaverne, og skønner skifteretten, at der er rimelig udsigt til, at en ordning kan opnås, kan afgørelse om konkurs udsættes på skyldnerens begæring, jf. konkurslovens § 24. Udsætter skifteretten afgørelsen om konkurs, finder reglerne om anmeldt betalingsstandsning i konkurslovens kapitel 2 tilsvarende anvendelse, jf. konkurslovens § 24, stk. 2. Det indebærer blandt andet, at der beskikkes et tilsyn, der skal godkende alle væsentlige dispositioner, jf. konkurslovens § 15, stk. 1.

Konkursbehandling

Er en skyldner insolvent, skal hans bo tages under konkursbehandling, når det begæres af skyldneren eller en fordringshaver, jf. konkurslovens § 17, stk. 1. En skyldner er insolvent, hvis han ikke kan opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder, medmindre betalingsudygtigheden må antages blot at være forbigående, jf. konkurslovens § 17, stk. 2.

At virksomhedens bo er under konkursbehandling, indebærer, at virksomheden afvikles, og drives virksomheden i selskabsform, vil selskabet blive slettet i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen ved konkursbehandlingens afslutning.

Konkurslovens afsnit II indeholder regler om konkursbehandling af skyldnerens bo, herunder konkurslovens kapitel 10 om konkursordenen, dvs. den rækkefølge, hvori kreditorernes fordringer dækkes i tilfælde af konkurs.

Efter konkurslovens regler om dækningsrækkefølgen for fordringer, som ikke er sikret ved pant eller lignende (konkurslovens §§ 93-98), betales forud for anden gæld omkostninger ved boets behandling og eventuelle rekonstruktionsforsøg mv., jf. konkurslovens §§ 93 og 94. Herefter betales bl.a. krav på løn og feriegodtgørelse, jf. konkurslovens § 95. Efter § 96 fyldestgøres leverandørers krav på afgiften af

varer, der er afgiftspligtige i henhold til visse love, og som i afgiftsberigtiget stand er leveret til skyldneren til videresalg. Denne fortrinsstilling omfatter bl.a. afgifter til staten i henhold til lov om afgift af øl, vin, frugtvin mm., lov om tobaksafgifter og lov om visse miljøafgifter. Herefter betales i lige forhold de øvrige kreditorer, jf. konkurslovens § 97, bortset fra visse rente- og bødekraav samt gaveløfter, der er efterstillede, jf. § 98.

Reglerne i konkurslovens kapitel 9 omhandler ”fyldestgørelse af særlige rettigheder”, dvs. de såkaldte tinglige eller tingligt beskyttede rettigheder. Blandt andet panterettigheder er omfattet heraf. Under konkursen kan skyldnerens pantsatte aktiver kun realiseres ved tvangsauktion efter begæring af boet eller med dettes samtykke, jf. konkurslovens § 85. Overskud ved pantets bestyrelse tilfalder de panthavere, som ikke opnår fuld dækning gennem købesummen, og hvis panteret omfatter indtægter af pantet. Kan ingen panthaver gøre krav på overskuddet, indgår det i boets almindelige masse, jf. konkurslovens § 87. Adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved håndpant eller anden tilsvarende sikkerhedsret, berøres ikke af pantsætters konkurs, jf. konkurslovens § 91.

Disse regler indebærer, at i det omfang pantet tjener til fyldestgørelse af panthaveres krav, indgår aktivet ikke i konkursmassen. Dette indebærer, at midlerne ikke tjener til dækning af kreditorers krav efter konkursordenen, jf. konkurslovens kapitel 10.

Konkursloven indeholder endvidere i kapitel 8 en række omstødellesregler, hvorefter skyldnerens dispositioner før det økonomiske sammenbrud i et nærmere bestemt omfang kan tilsidesættes til fordel for konkursboet mv.

Konkurslovens § 70 om ”pant for gammel gæld” indebærer, at panteret eller anden sikkerhedsret, som ikke er tilsagt fordringshaveren ved gældens stiftelse, eller som ikke er sikret mod retsforfølgning uden unødigt ophold efter gældens stiftelse, kan fordres omstødt, hvis sikringsakten er foretaget senere end tre måneder før fristdagen. I retspraksis om konkurslovens § 70 er der taget højde for de særlige forhold,

der gør sig gældende ved eksisterende former for factoringforhold og andre løbende mellemværender, hvor domstolene anvender den såkaldte nettometode, jf. grundlæggende U 1984.981 H og nærmere betænkningens kapitel 7, afsnit 5.4.2.

Tvangsakkord

Det er et grundlæggende formål med tvangsakkordreglerne at søge mulighed for virksomhedens fortsatte overlevelse gennem akkordforhandlingen ved nedsættelse af kreditorernes fordringer mod skyldneren.

Efter konkurslovens § 161 kan fordringerne ikke nedsættes til mindre end 25 pct. af deres beløb, medmindre der foreligger ganske særlige grunde, eller fordringshaverne samtykker deri.

Konkursrådet har i betænkning nr. 1449/2004 om gældssanering stillet forslag om en nedsættelse af minimumsdividenden i tvangsakkord fra de nugældende 25 pct. til 10 pct.

Efter konkurslovens § 167 træffer skifteretten afgørelse om åbning af forhandling om tvangsakkord. Tvangsakkord kan gå ud på procentvis nedsættelse af den ikkefortrinsberettigede gæld (almindelig tvangsakkord), fordeling af skyldnerens formue eller en del af denne mellem hans fordringshavere mod, at skyldneren frigøres for den del af gælden, som ikke bliver dækket (likvidationsakkord), eller på betalingsudsættelse (moratorium), jf. konkurslovens § 157, nr. 1-3. Der kan endvidere åbnes tvangsakkordforhandling i konkurs, jf. konkurslovens § 196.

Efter konkurslovens § 164, stk. 1, beskikker Domstolsstyrelsen fagkyndige tillidsmænd ved akkordforhandlinger for et vist tidsrum. En skyldner, der søger tvangsakkord, må rette henvendelse til to akkordtillidsmænd, jf. konkurslovens § 165, stk. 1, der i givet fald registrerer samtlige skyldnerens aktiver og passiver. Endvidere udarbejdes en statusoversigt over boets aktiver med værdiansættelse heraf, jf. konkurslovens § 165, stk. 2.

Det følger af § 158, stk. 2, nr. 1, at en tvangsakkord ikke omfatter pantefordringer i det omfang, pantet strækker til. Panthaverne bindes derimod af akkorden, for så vidt angår den del af deres personlige fordring mod skyldneren, som ikke til sin tid måtte blive dækket af pantet. Det følger imidlertid af reglerne om panthaverens stilling i tvangsakkord, at panthaveren ikke er forpligtet til at realisere pantet. Det vil derfor ikke umiddelbart kunne afgøres, i hvilket omfang panthaveren vil blive bundet af en akkord, der stadfæstes af skifteretten.

Gældssanering

Skifteretten kan efter en skyldners begæring afsige kendelse om gældssanering, hvis skyldneren godtgør, at skyldneren ikke er i stand til og inden for de nærmeste år ingen udsigt har til at kunne opfylde sine gældsforpligtelser, og skyldnerens forhold og omstændighederne i øvrigt taler derfor, jf. konkurslovens § 197. Der kan endvidere indledes gældssaneringssag i konkurs, jf. konkurslovens § 231.

Orientering af fordringshaverne om universalforfølgningen

Det fremgår af konkurslovens § 9, at anmeldelse af betalingsstandsning, begæring om konkurs mv. ikke offentliggøres. Som et led i insolvensbehandlingen vil kendte fordringshavere imidlertid blive underrettet om betalingsstandsningens anmeldelse, konkursdekretets afsigelse, akkordforhandlingens åbning eller gældssaneringssagens indledning.

Det følger således af konkurslovens § 11, stk. 1, at skifteretten straks ved modtagelse af skyldnerens *anmeldelse af betalingsstandsning* beskikker et tilsyn for skyldneren. Det følger endvidere af konkurslovens § 12, stk. 1, at tilsynet senest en uge efter beskikkelsen skal udsende en meddelelse om betalingsstandsningen til samtlige kendte fordringshavere. Meddelelsen skal indeholde en række oplysninger, herunder om skyldnerens vigtigste aktiver og passiver samt så vidt muligt en kreditorfortegnelse med angivelse af stillede sikkerheder, jf. § 12, stk. 1, nr. 1.

Hvis skifteretten *udsætter afgørelsen om konkurs* i medfør af konkurslovens § 24, følger det af § 24, stk. 2, at reglerne i §§ 11-16 d om anmeldt betalingsstandsning i så fald finder tilsvarende anvendelse.

Det følger af konkurslovens § 107, at straks efter, at *konkursdekret er afsagt*, udpeger skifteretten en eller flere kuratorer. Kurator sender straks, efter at konkursdekret er afsagt, meddelelse herom til fordringshaverne, jf. konkurslovens § 124, stk. 1. Meddelelsen skal tillige indeholde de i konkurslovens § 108, stk. 1 og 2, og § 128 nævnte oplysninger om indkaldelse til skiftesamling mv. og om anmeldelse af krav over for kurator mv., jf. § 124, stk. 1, 3. pkt.

Efter konkurslovens § 169, stk. 1, 1. pkt., indrykker skifteretten straks efter *åbnin-gen af en tvangsakkordforhandling* en bekendtgørelse i Statstidende, hvori fordringshavere indkaldes til et møde til behandling af og afstemning om skyldnerens akkordforslag. Samtidig opfordres fordringshavere, hvis fordringer ikke tidligere er gjort gældende, til at anmelde disse til skifteretten, jf. 2. pkt. Efter § 169, stk. 1, 3. pkt., sendes genpart af bekendtgørelsen med en række bilag straks til alle kendte fordringshavere, der ikke efter det oplyste allerede har modtaget dem.

Efter konkurslovens § 208, stk. 1, indrykker skifteretten straks efter en *gældssane-ringssags indledning* en bekendtgørelse i Statstidende med opfordring til enhver, der har fordring eller andet krav mod skyldneren, til at anmelde deres krav til skifteretten inden 4 uger efter bekendtgørelsen. Efter § 208, stk. 2, sendes en genpart af bekendtgørelsen straks til alle fordringshaveren, som er eller bliver skifteretten bekendt.

4. International privatret

Når der foreligger en tinglig konflikt, jf. ovenfor afsnit 2.10, af international karakter, er det, forinden der kan tages stilling til konfliktens materielle afgørelse, nødvendigt at foretage et lovvalg, dvs. beslutte på grundlag af hvilket lands ret den tinglige konflikt skal afgøres.

Det er en beslutning, den nationale domstol vil foretage på grundlag af de nationale internationale privatretlige regler. Dansk international privatret om lovvalg ved tinglige konflikter over løsøre og fordringer er ikke konventions- eller lovbestemt, men udviklet i teori og retspraksis.

For så vidt angår tinglige konflikter over løsøre, er hovedreglen i dansk international privatret, at den tinglige konflikt afgøres på grundlag af det lands ret, hvor aktivet befinder sig (*lex rei sitae*), jf. U 1981.1046 V, U 1984.8 H, U 1992.373/2 V og U 1998.1073 Ø.

For så vidt angår simple fordringer, antages det, at reglerne i overdragerens hjemland finder anvendelse.

Så vidt vides findes der kun én trykt dom, U 1990.540 V, der vedrører dansk international privatret om tinglig beskyttelse af rettigheder over simple fordringer. I dommen udtalte landsretten:

"De i sagen omhandlede tyske bankgarantier, med hensyn til hvilke appellanten vil hævde en separatiststilling i konkursboet, er stillet over for Ølgod Construction A/S, der drev virksomhed fra Danmark, og som har transporteret en del af sikkerheden til appellanten. Herefter findes spørgsmålet om betingelserne for, at denne transport kan gøres gældende mod selskabets kreditorer, at måtte afgøres efter dansk ret." (Udvalgets understregning.)

Dommen må antages at være udtryk for, at retsreglerne i overdragerens hjemland er afgørende for erhververens tinglige beskyttelse over for tredjemand, uden der her ved er taget stilling til de særlige spørgsmål, der knytter sig til afgørelsen af, hvor overdrageren har bopæl/hjemting.

I teorien er der dog uenighed om, hvilken lovvalgsregel der er at foretrække, jf. Philip: Dansk international privat- og procesret, 3. udgave, 1976, side 404f, Peter

Arnt Nielsen: International privat- og procesret, 1997, side 623, Lynge Andersen og Werlauff (U 2002B.1ff) samt Rammeskov Bang-Pedersen (U 2002B.140ff).

5. Tinglysningsafgiftsloven

Tinglysningsafgiftsloven (lov nr. 382 af 2. juni 1999 om afgift af tinglysning og registrering af ejer- og panterrettigheder mv. som senest ændret ved lov nr. 458 af 9. juni 2004) trådte i kraft 1. januar 2000 og afløste stempelloyen og den del af retsafgiftsloven, der vedrørte afgift ved tinglysning. I det følgende redegøres der kort for tinglysningsafgiftsloven med særlig vægt på tinglysning af panterrettigheder.

Lovens anvendelsesområde fremgår af § 1, hvorefter det følger, at der skal betales tinglysningsafgift for tinglysning eller registrering af bl.a. ejerskifte og pant.

Tinglysningsafgiften forfalder ved anmeldelsen til tinglysning eller ved registrering af et dokument, jf. lovens § 16. Modsat stempelloyen, der var dokumentbaseret, er tinglysningsafgiftsloven således transaktionsbaseret. Der skal kun betales afgift, såfremt der sker en anmeldelse til tinglysning.

Ved tinglysning af panterrettigheder udgør afgiften 1,5 pct. af det pantsikrede beløb plus en fast afgift på 1.400 kr., jf. lovens § 5, stk. 1. Det pantsikrede beløb er pantebrevets nominelle hovedstol. Tinglysning af retspant (udlæg) er afgiftsfri.

Hvis der inddrages anden eller yderligere fast ejendom eller løsøre under et eksisterende pant, skal der som udgangspunkt betales afgift af hele det pantsikrede beløb efter lovens § 5, stk. 3, 1. pkt.

En undtagelse til denne regel findes i lovens § 5, stk. 4, hvorefter tinglysning af en ændring i pant i erhvervsaktiver bortset fra fast ejendom, hvorved der inddrages andet eller yderligere løsøre under pantet, skal afgiftsberigtiges med 2.800 kr. Hvis pantsætteren ved udskiftningen af erhvervsaktiver er en anden end pantsætter efter den tidligere tinglysning, skal der betales fuld afgift efter § 5, stk. 1.

Ved tinglysning af en forhøjelse af pantegælden skal der betales en afgift på 1.400 kr. samt 1,5 pct. af forskellen mellem resthæftelsen og den nye pantehæftelse, jf. lovens § 5, stk. 5, 1. pkt. Tinglysning af vilkårsændringer så som et kreditor- eller et debtorskifte udløser en afgift på 1.400 kr., jf. lovens § 5, stk. 5, 2. pkt.

Såfremt et dokument ikke er korrekt afgiftsberigtiget ved anmeldelsen til tinglysning, sender registreringsmyndigheden (tinglysningskontoret) sagen til afgiftsprøvelse hos afgiftsmyndigheden. Afgiftsmyndigheden er Told- og Skatteregion Høje-Taastrup.

Endelig skal det bemærkes, at det er et grundlæggende princip ved beregningen af tinglysningsafgiften, at det er den tinglysningsmæssige disposition, der bliver lagt til grund for afgiftsberegningen. Det vil sige, at det er afgørende for afgiftsberegningen, hvorledes det enkelte dokument bliver tinglyst, eksempelvis om der lyses et kreditorskifte.

Kapitel 4: Oversigt over reforminitiativer på tilgrænsende områder

1. Indledning

Der pågår en række reforminitiativer på tilgrænsende områder, der vil kunne få betydning for en ordning med virksomhedspant, alt afhængig af den nærmere udformning af en sådan ordning og alt afhængig af den retning, arbejdet med disse reforminitiativer vil tage. Udvalget har ikke behandlet betydningen af reforminitiativerne for eksisterende pantsætningsformer.

2. Basel II

I udvalgets kommissorium anføres det, at "[n]ye internationale regler for pengeinstitutters kapitaldækning (de såkaldte Basel II-regler) er under forhandling, og det forventes, at reglerne vil blive vedtaget inden for få år. Reglerne forventes at medføre, at pengeinstitutter ved beregning af kreditrisikoen på udlån i modsætning til i dag kan tage hensyn til sikkerhedsstillelse i form af virksomhedspant. Indførelse af virksomhedspant kan således reducere kapitalkravet og dermed pengeinstitutternes omkostninger ved udlån. Gevinsten herved vil kunne komme andre danske erhvervsvirksomheder til gode i form af bedre lånevilkår. Det er væsentligt, at dansk lovgivning er indrettet således, at denne mulighed vil kunne udnyttes" (afsnit 1.1).

Ideen bag de nye regler om kapitaldækning og afdækning af kreditrisici er, at pengeinstitutterne i højere grad skal have mulighed for at tage højde for den sikkerhed, låntager har stillet for den ydede kredit, således at kapitalkravene i højere grad afspejler de faktiske kreditrisici på udlånene. I jo højere grad sikkerheden kan inddrages, desto lavere krav stilles der til pengeinstituttets kapitaldækning for udlånet, hvilket af konkurrencemæssige årsager er et gode for pengeinstituttet. Det kan endvidere give sig udslag i en lempelse af de lånevilkår, som pengeinstitutter tilbyder deres kunder.

Det er endvidere karakteristisk for de nye regler, at jo mere avancerede beregningsmetoder og omfattende kontrolforanstaltninger med den stillede sikkerhed der tilrettelægges, desto flere former for pantesikkerheder kan medføre reduktion af kapitaldækningskravet.

Det er efter udvalgets opfattelse forventeligt, at indførelse af en ordning med virksomhedspant vil kunne medføre en større reduktion i kapitalkravet for de pengeinstitutter, der anvender den mest avancerede beregningsmetode (*den avancerede interne ratingmetode*), end for de institutter, der anvender mindre avancerede beregningsmetoder (*standardmetoden* eller *den grundlæggende interne ratingmetode*). Dette skyldes, at kravene for anerkendelse af virksomhedspant er lempeligere under den avancerede metode end under de andre metoder. Endvidere skal institutter, der anvender den avancerede interne ratingmetode, selv estimere effekten af virksomhedspantet på instituttets tab ved misligholdelse.

Efter udvalgets opfattelse vil en ordning med virksomhedspant dermed få størst betydning for de pengeinstitutter, der har ressourcer til at udvikle og anvende den avancerede interne ratingmetode, hvilket formentlig vil være de største pengeinstitutter i Danmark.

Finansrådet har dog bemærket hertil, at de tre største pengeinstitutter på det danske marked svarende til en markedsandel på ca. 75 pct. over for Finansrådet har oplyst, at de vil anvende den avancerede interne ratingmetode.¹ Andre større pengeinstitutter kan også senere træffe samme valg, ligesom det må anses for sandsynligt, at en række større udenlandske pengeinstitutter, som opererer på det danske marked, også vil anvende den avancerede interne ratingmetode.

Nedenfor følger en kortfattet gennemgang af Basel II-reglerne.

¹ Jf. Finanstilsynets statistik fra 2003 om markedsandele beregnet ud fra den arbejdende kapital.

De nye kapitaldækningsregler (Basel II) i hovedtræk

Retningslinjerne fastsættes i regi af Basel-komitéen, der blev etableret i 1974 af G10-landene, og som i dag består af repræsentanter fra centralbanker og tilsynsmyndigheder i Belgien, Canada, Frankrig, Italien, Japan, Luxembourg, Nederlandene, Schweiz, Spanien, Sverige, Tyskland, UK og USA.

Sideløbende med arbejdet i Basel-komitéen har EU-Kommissionen arbejdet med at omsætte de kommende retningslinjer til et direktivforslag.

Basel-komitéens arbejde med forslaget til nye kapitalkrav blev afsluttet medio 2004 med henblik på, at en del kan træde i kraft ultimo 2006 og en del ultimo 2007. EU-kommissionen har fremsat et direktivforslag om de nye kapitaldækningsregler, der bygger på Basel II.² Det er hensigten, at direktivet skal kunne vedtages senest ultimo 2005, således at nye kapitaldækningsregler kan gennemføres i EU ultimo 2006 og ultimo 2007.

Basel-komitéens forslag til kapitalkrav består bl.a. af nye retningslinjer for kapitaldækning af kreditrisici. Disse udgør den mest omfattende del af forslaget. De nuværende regler er forholdsvis simple og tager ikke hensyn til kreditværdigheden hos modparten. Derfor afspejler de nuværende kapitalkrav i mange tilfælde ikke den reelle risiko.

På kreditsiden opererer forslaget med en standardmetode og metoder, der baseres på institutternes interne rating (den grundlæggende interne ratingmetode og den avancerede interne ratingmetode).

Standardmetoden indebærer en ændring af den gældende vægtning af udlån, således at institutterne kan tage hensyn til eksterne kreditvurderinger eller ratinger af kun-

² COM(2004)486 final: Proposal for DIRECTIVES OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL Re-casting Directive 2000/12/EC of 20 March 2000 relating to the taking up and pursuit of the business of credit institutions and Council Directive 93/6/EEC of 15 March 1993 on the capital adequacy of investment firms and credit institutions.

dernes soliditet. Udlån til låntagere med en høj rating vil herefter få en lav vægtning ved opgørelsen af kapitalkravet og dermed kapitalbelaste instituttet mindre end et tilsvarende lån til en låntager med lav eller ingen rating. Samtidig foreslås det at lade institutternes anvendelse af risikoreducerende metoder i form af sikkerhedsstillelse, garantier, afledte instrumenter mv. afspejle sig i kapitalkravet til engagementerne i højere grad end i dag.

De interne ratingmetoder indebærer, at institutterne kan anvende egne ratinger af kunder, når kapitalkravene til institutternes engagementer skal fastsættes. Institutterne skal med andre ord ikke basere deres vægtning af udlån på eksterne ratingbureauers ratinger, men i stedet basere vægtningen af udlånene på deres egne kreditvurderinger.

I den *grundlæggende interne ratingmetode* fastsættes kapitalkravene på grundlag af institutternes egne beregninger over sandsynligheden for misligholdelse af lån inden for hver af de ratingkategorier, som institutterne benytter. Der opereres med faste mål for det gennemsnitlige tab på lån i tilfælde af misligholdelse, ligesom den risikoreducerende effekt af pant, sikkerhedsstillelse og garantier mv. i tilfælde af misligholdelse indregnes på grundlag af faste beregningsmetoder.

I den *avancerede interne ratingmetode* fastsættes tabet ved misligholdelse, herunder den risikoreducerende effekt af sikkerheder og garantier mv., på baggrund af institutternes egne modeller.

At anvende interne ratinger til brug for kapitaldækningen vil være forbundet med omfattende krav til de modeller, som institutterne bruger, herunder modellernes datagrundlag, dokumentation og test.

3. EF-patentet

Kommissionen fremsatte den 1. august 2000 et forslag til Rådets forordning om EF-patenter (KOM(2000)412). Ifølge forslaget vil det være muligt at meddele et patent

til en ansøger med virkning i hele EU, jf. artikel 2. Af forslaget til forordning fremgår det, at det er Den Europæiske Patentmyndighed (EPO), der i givet fald skal udstede patentet. EPO skal tillige føre et patentregister.

Det fremgår endvidere af forslaget, at det skal være muligt at pantsætte et EF-patent. Det foreslås, at sikringsakten ved overdragelse til sikkerhed skal bestå i en registrering af panteretten i det register, der skal indeholde oplysninger om de ansøgte og udstedte EF-patenter, jf. forslagets artikel 16 og 56. Disse regler vil, hvis de vedtages, svare til, hvad der tidligere er vedtaget for henholdsvis EF-varemærker og EF-design, jf. nærmere kapitel 3, afsnit 2.6. For disse rettigheder har udvalget foreslået, at de undtages fra en ordning med virksomhedspant, jf. nærmere kapitel 7, afsnit 2.9.6, og lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c), som er indeholdt i kapitel 10.

4. Justitsministeriets Tinglysningssudvalg

Justitsministeriet har i 2003 nedsat et udvalg om tinglysning, der blandt andet skal udarbejde forslag til en fuldstændig ”papirløs” tinglysningssordning og overveje den fremtidige varetagelse af tinglysningssopgaven.

Det fremgår af udvalget om virksomhedspants kommissorium, at ”[u]dvalgets overvejelser skal samordnes med de overvejelser, der foregår i tinglysningssudvalget” (afsnit 4.6).

Tinglysningssudvalget har til opgave at fremkomme med forslag til etablering af en tinglysningssordning, der er fuldt digitaliseret i alle sagsange for registrering af rettigheder over fast ejendom mv. Dette gælder helt fra brugerens anmeldelse af et dokument til tinglysning, over prøvelsen af dokumentets prioritet og gyldighed og meddelelser til brugeren herom og til offentlighedens indsigt i den foretagne registrering. Udvalget skal samtidig vurdere, om varetagelsen af tinglysningssopgaven kan organiseres på en mere hensigtsmæssig måde, herunder om opgaven fortsat skal varetages af domstolene i centralt/decentralt regi eller privatiseres.

Endvidere vil tinglysningsudvalget skulle vurdere, om prøvelsen af dokumenters prioritet og gyldighed bør opretholdes uændret i et elektronisk system eller med fordel kan forenkles, eksempelvis ved en form for maskinel prøvelse af dokumentet, samt hvorledes der skal forholdes med den eksisterende og meget omfattende papirakt.

Endelig har tinglysningsudvalget til opgave at overveje, om gennemførelse af en ”papirløs” tinglysningsordning i øvrigt nødvendiggør ændringer i de eksisterende regler i tinglysningsloven. Herudover overvejes det, om der er behov for at ændre andre lovregler, herunder navnlig gældsbrevslovens regler om sikringsakter mv., som følge af indførelsen af ”papirløs” tinglysning.

Tinglysningsudvalget har ligeledes til opgave – i lyset af sine overvejelser vedrørende indførelse af en ”papirløs” tinglysning af rettigheder over fast ejendom – at overveje, om en tilsvarende ordning bør gennemføres på bilbogens og personbogens område.

Lovgivningsmæssige ændringer på baggrund af ovenstående overvejelser kan have betydning for en ordning med virksomhedspant, herunder for varetagelsen af den praktiske administration af ordningen, hvis denne opgave varetages af tinglysningsmyndighederne, jf. nærmere udvalgets overvejelser i kapitel 7, afsnit 6.

5. Direktiv 2002/74 af 23. september 2002 om beskyttelse af arbejdstagere i tilfælde af arbejdsgivernes insolvens

Europa-Parlamentet og Rådet har den 23. september 2002 vedtaget direktiv 2002/74 om ændring af Rådets direktiv 80/987/EØF om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om beskyttelse af arbejdstagere i tilfælde af arbejdsgivernes insolvens.

Direktivet skal være gennemført i medlemsstaterne inden den 8. oktober 2005, jf. direktivets artikel 2.

Det oprindelige direktiv 80/987/EØF er gennemført ved lov om Lønmodtagernes Garantifond, jf. lovbekendtgørelse nr. 994 af 7. oktober 2004. Lønmodtagernes Garantifond sikrer efter de gældende regler lønmodtagernes krav på løn mv. ved arbejdsgiverens konkurs og i visse tilfælde arbejdsgiverens død eller virksomhedens ophør på anden måde, hvis det indebærer, at arbejdsgiveren er ude af stand til at betale lønkravet, jf. nærmere lovens § 1.

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/74 indebærer blandt andet, at Lønmodtagernes Garantifonds sikringsområde udvides til også at omfatte arbejdstagerens lønkrav mv. i tilfælde af arbejdsgiverens betalingsstandsning, jf. herom direktivets artikel 1, nr. 1.

En udvidelse af dækningsområdet til at omfatte lønkrav mv. i tilfælde af arbejdsgiverens betalingsstandsning vil formentlig have væsentlig økonomisk betydning for Lønmodtagernes Garantifond, jf. nærmere kapitel 9, afsnit 5.

Kapitel 5: Fremmed ret

1. Indledning

Udvalget har tilvejebragt oplysninger om retstilstanden i Norge, Sverige, Finland og Storbritannien.

Inden for de senere år har man i nogle af disse lande gennemført væsentlige ændringer i pante- og insolvensretten, eller man har overvejet sådanne ændringer. Udvalget har derfor fundet det rigtigst at beskrive både gældende ret i disse lande og reformovervejelserne samt den tidligere retstilstand.

2. Norge

2.1. Indledning

De norske pantsætningsregler ligner i vidt omfang de danske. I norsk ret er der dog en videregående adgang til at pantsætte bl.a. virksomhedens varelager og udestående fordringer.

Med henblik på at sikre en forsvarlig konkursbehandling har det norske Storting den 25. marts 2004 vedtaget nye regler om legalpant for boomkostninger, se nedenfor afsnit 2.4.

2.2. Gældende norsk ret

2.2.1. Pant i varelager

De gældende regler om varelagerpant, der stammer fra 1980, repræsenterer en væsentlig udvidelse i forhold til tidligere ret. Varelagerpant kan stiftes af alle erhvervsdrivende for alle typer af kredit. Tidligere kunne alene industri- og håndværksvirksomheder af en vis mindstestørrelse stifte et varelagerpant til sikkerhed for driftskredit.

Efter den norske pantelovs § 3-11 kan erhvervsdrivende underpantsætte varelageret i en næringsvirksomhed. Som erhvervsdrivende anses ifølge pantelovens § 3-5 ”foretak registrert i Foretaksregisteret”. Det er endvidere fastsat administrativt, at sygehuse, plejehjem, universiteter og andre organisationer med et humanitært eller socialt sigte kan anvende reglerne om varelagerpant, selvom de ikke drives med sigte på økonomisk vinding. Ved registrering af factoringpantet skal det ved dokumentation godtgøres, at pantsætter hører til i denne gruppe, se forskrift nr. 14 af 21. november 1980.

Ifølge pantelovens § 3-11(2) omfatter pantet ”1) råvarer, uferdige og ferdige varer og handelsvarer, 2) drivstoff og andre varer som forbrukes under virksomheten, 3) emballasje til virksomhetens produkter”. Panteretten har karakter af flydende pant. Panteretten udvides ved produktion eller anskaffelse af nye varer og formindskes ved virksomhedens afhændelse af varelageret inden for rammerne af virksomhedens sædvanlige drift.

Panteretten må omfatte pantsætterens varelager i dets helhed eller en nærmere angivet del, som driftsmæssigt er adskilt fra det øvrige og fremtræder som en selvstændig enhed, jf. lovens § 3-11(3).

Der er ikke noget krav om, at varerne fysisk befinder sig på varelageret. Varer, som f.eks. er undervejs til virksomheden, er omfattet. Det samme gælder varer, som befinder sig hos tredjemand. Det er dog et krav, at varerne er fysisk håndgribelige, dvs. at immaterielle rettigheder og fordringer ikke omfattes af bestemmelsen.

Det er endvidere i pantelovens § 3-11(4) fastsat, at panteretten ikke omfatter aktiver, som kan pantsættes efter pantelovens §§ 3-3, 3-8, 3-9 og 3-10. Det drejer sig om løsøre, hvorover ejerskab og panterettigheder kan registreres i et realregister, pant i motorkøretøjer, anlægsmaskiner og jernbanemateriel samt pant i fiske- og landbrugsredskaber, dyrebesætning mv.

Adgangen til pantsætning af disse aktiver er særskilt reguleret i ovennævnte bestemmelser i panteloven. For pant i motorkøretøjer, anlægsmaskiner (dvs. flytbare anlægsmaskiner bestemt til brug i entreprenørvirksomhed) og jernbanemateriel gælder, at pantsætning kan ske enkeltvis eller for motorkøretøjer, anlægsmaskiner eller jernbanemateriel under ét som tingsindbegreb, jf. pantelovens § 3-8(1), sidste pkt.

Pant i varelageret får retsværn ved tinglysning på pantsætters blad i løsøreregisteret, jf. pantelovens § 3-12(1). Det gælder også ved frempantsætning. Forholdet til tredjemand af løsøre reguleres i lov nr. 27 af 2. juni 1978 om godtroerverv af løsøre, efter hvis regler en godtroende køber under visse omstændigheder vil kunne vinde ret. Panthaver vil dog som hovedregel være beskyttet ved registrering af pantsætningen, da en køber oftest ikke vil være i begrundet god tro, hvis han eller hun har undladt at undersøge, om der i løsøreregisteret findes hæftelser på motorkøretøjet eller anlægsmaskinen.

Det fremgår af pantelovens § 3-13, at varer omfattet af et varelagerpant kan afhændes frit inden for rammen af pantsætterens sædvanlige næringsvirksomhed, men at varelageret f.eks. ikke kan sælges under et. Hvis panthaveren har taget skridt til at inddrive pantekravet ved varsel om tvangssalg, har pantsætteren ikke ret til at afhænde varer uden panthaverens samtykke.

I tilfælde af konkurs har en panthaver fortrinsret til fyldestgørelse i aktiver omfattet af et gyldigt varelagerpant.

2.2.2. Factoringpant

Kapitel 4 i panteloven giver både mulighed for pantsætning af udestående simple fordringer enkeltvis efter regler, der svarer til de danske, og samlet, jf. lovens § 4-4 og § 4-10 (factoringpant).

Ved pantsætning af enkelte simple fordringer på en navngiven skyldner er sikringsakten meddelelse til skyldneren, jf. pantelovens § 4-5. Medmindre andet aftales,

får panthaveren samme rådighed over det pantsatte, som pantsætteren havde. Der er ikke noget i vejen for, at det aftales, at pantsætter beholder kreditorbeføjelserne på pantsætningstidspunktet, og at panthaveren først skal overtage disse i tilfælde af misligholdelse af det krav, panteretten skal sikre. Det gælder også ved factoring-pantsætning.¹

Om factoringpant fremgår det, at næringsdrivende kan pantsætte enkelte pengekrav (simple fordringer på et pengebeløb) på vederlag for varer eller tjenester som han eller hun har eller får i sin virksomhed eller i en særlig del af denne. Parterne kan frit aftale den nærmere afgrænsning heraf. 'Varer' dækker over salg med henblik på videresalg (kerneområdet) og salg af varer, der er bestemt til forbrug i den købende virksomhed, men ikke salg af varige driftsmidler. Begrundelsen er, at anskaffelse af varige driftsmidler typisk ikke vil være finansieret over driftskrediten. Også vederlag for salg af immaterielle rettigheder falder udenfor.

Det er udtrykkeligt fastsat, at det ikke er nødvendigt, at skyldnerens navn anføres, hvis ordningen med factoringpant anvendes, jf. lovens § 4-10(1), sidste punktum.

Fordringsmassen pantsættes således som tingsindbegreb, og størrelsen af sikkerheden vil afhænge af, hvor store udestående fordringer pantsætteren til enhver tid har. Panteretten kan omfatte fordringer, der allerede er stiftet, og fordringer, som først stiftes efter pantsætningen. Panteretten kan kun omfatte krav, der opstår som et led i pantsætterens virksomhed, men der er ikke nogen begrænsning i, hvem der være panthaber. En pantsætning behøver altså ikke indgå i et traditionelt factoringarrangement.

Panthaveren opnår retsværn ved tinglysning på den erhvervsdrivendes blad i løsøre-registeret. Panthaveren kan dog ikke gøre sin panteret gældende over for den, som i begrundet god tro har erhvervet en konkurrerende ret til et krav, som omfattes af

¹ Jf. dommen i Rt. 1987, s. 35 NH.

aftalen, og som har fået retsværn efter pantelovens § 4-5 eller efter gældsbrevslovens § 29 (denuntiation), jf. lovens § 4-10(2), andet pkt.

Factoringselskaberne har benyttet reglerne i pantelovens § 4-10 som et supplement til denuntiation. Det er således sædvanligt, at panthaveren sikrer sin ret både ved tinglysning og denuntiation over for skyldneren efter den enkelte fordring. Denuntiationen forebygger, at pantsætter afhænder fordringerne til godtroende tredjemand, jf. ovenfor. Ud over tinglysning er det således sædvanligt, at man, som efter den i Danmark gældende ordning, anfører på fakturaen, at fordringen er overdraget til sikkerhed til panthaveren.

Factoringpantet er et sikkerhedsarrangement, hvor panthaveren spiller en mere passiv rolle end ved traditionelle factoringordninger, fordi panthaveren typisk ikke overtager kreditorbeføjelserne. I praksis er der tale om en samlet underpantsætning af pantsætterens fordringer, hvor alle indbetalinger på de pantsatte krav går til pantsætteren, indtil panthaveren tiltræder pantet, dvs. gør krav på at overtage kreditorbeføjelserne.

I tilfælde af konkurs har en panthaver fortrinsret til fyldestgørelse i udestående fordringer omfattet af et gyldigt og uomstødeligt factoringpant.

2.2.3. Tidligere reformovervejelser

Det såkaldte Falkanger-udvalg foreslog i betænkning NOU 1993:16 at afskaffe både varelager- og factoringpantet, jf. den norske pantelovs §§ 3-11 til 3-13 og 4-10. Endvidere foreslog man fortrinsretten i konkurs for skatte- og afgifts krav afskaffet. Disse indstillinger blev imidlertid ikke fulgt af det norske Justisdepartementet.

Som begrundelse for at ophæve varelagerpantet henviste udvalgets flertal til målsætningen om at tilføre boerne og de ikke-fortrinsstillede kreditorer øgede midler (NOU 1993:16, side 146-147). Udvalgets mindretal lagde vægt på kredittilførslen

til små og mellemstore virksomheder som argument for at opretholde varelagerpantet (NOU 1993:16, side 147).

I et forslag ”Om lov om endringer i konkurs- og pantelovgivningen m.v.” (Ot.prp. nr. 26, 1998-99) tog Justisdepartementet stilling til udvalgets anbefalinger om at ophæve varelager- og factoringpant samt forslaget om at afskaffe fortrinsretten for skatte- og afgiftskrav i konkurs.

Justisdepartementet kom frem til, at varelager- og factoringpantet bør opretholdes under henvisning til næringslivets behov for at rejse kredit med sikkerhed i varelageret og udestående fordringer. Departementet henviste endvidere til usikkerheden om betydningen af, om en ophævelse af denne pantsætningsadgang reelt vil bidrage til at styrke de simple kreditorers stilling under konkurs, idet man henviste til, at man heller ikke ønsker at følge udvalgets indstilling vedrørende afskaffelse af fortrinsretten i konkurs for skatte- og afgiftskrav. På den baggrund ville en afskaffelse af varelager- og factoringpant hovedsageligt komme det offentlige til gode (Ot.prp. nr. 26, 1998-99, side 168ff).

Særligt om belåningsværdien af fordringer, der pantsættes i et factoringpant, henvises til NOU 1993:16, side 147ff, og Ot.prp. nr. 26, 1998-99, side 166-167.

2.2.4. Legalpant for boomkostninger

Efter lov nr. 59 af 8. juni 1984 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven) skal omkostningerne ved bobehandlingen i tilfælde af konkurs dækkes af boets midler som massefordring. Boet omfatter som udgangspunkt alle formuegoder, som tilhører skyldneren på konkursåbningstidspunktet. Panthaverens fortrinsret til det pantsatte går foran massekravene. Det betyder, at formuegoder behæftet med pant ikke kan tjene til dækning af boomkostninger, så langt den pantesikrede fordring rækker. Hvis værdien af boets ubehæftede midler ikke er tilstrækkelig til at dække udgifterne til bobehandlingen, hæfter konkursrekvirenten subsidiært med 20.000

n.kr. Udgangspunktet i den norske konkurslovs § 135 er dog, at bobehandlingen skal indstilles, når der ikke findes midler i boet til fortsat bobehandling.

Med henblik på at sikre en forsvarlig konkursbehandling har det norske Storting ved lov nr. 18 af 23. april 2004 vedtaget nye regler om et legalpant på 5 pct. for boomkostninger.

Formålet er at sikre midler til en forsvarlig behandling af konkursboet, både for at kunne finde frem til mulige skjulte midler og til at afdække eventuel økonomisk kriminalitet.

Loven indebærer, at der indføres et legalpant på 5 pct. til sikkerhed for nødvendige boomkostninger i ethvert formuegode behæftet med pant, som tilhører skyldneren. Konkursboet har endvidere pant i formuegoder, som tredjemand har stillet som sikkerhed for skyldnerens gæld. Panteretten går forud for anden lovbestemt pant og alle andre hæftelser i formuegodet. Panteretten udgør 5 pct. af formuegodets beregnede værdi, eller af det, et salg indbringer, men maksimalt 700 x retsgebyret, dvs. 591.500 n.kr.² Legalpantet skal benyttes, før der eventuelt gøres et krav gældende over for konkursrekvirenten.

Der henvises i lovforslaget til, at der har været en stigning i antallet af konkursboer, der sluttet efter den norske konkurslovs § 135 (svarende til den danske konkurslovs § 143), fordi der ikke findes midler i boet til dækning af udgifter til fortsat bobehandling.³ I lovforslaget fremhæves det endvidere, at stigningen for en stor dels vedkommende skyldes den vide pantsætningsadgang, som panteloven af 1980 giver mulighed for (Ot.prp. nr. 23, 2003-2004, side 7).

² § 1 i lov nr. 86 af 17. december 1982 som senest ændret ved lov nr. 54 af 25. juni 2004 fastsætter retsgebyret til 845 n.kr.

³ Af det foreliggende statistiske materiale fremgår det, at antallet af boer, som blev indstillet på grund af manglende midler til bobehandling, er steget stærkt i forhold til antallet af boer, som blev sluttet efter en ordinær behandling i årene 1976-1991. I 1976 blev ca. 40 pct. af boerne således sluttet på grund af manglende midler til bobehandling, og tallet var i 1991 steget til ca. 75

3. Sverige

3.1. Indledning

Efter lag om företagshypotek fik svenske virksomheder i 1883 mulighed for at stifte flydende pant i deres aktiver. Denne mulighed blev imidlertid afskaffet fra 1. januar 2004. Om de tidligere gældende regler henvises til Konkursrådets notat om virksomhedspant (betænkningens bilag II, bilag 1, side 41ff).

Med virkning fra 1. januar 2004 blev företagshypotek afløst af en ordning, hvorefter en virksomhed – ved en såkaldt ”företagsinteckning” – kan aftale med en kreditor, at denne skal have fortrinsstilling i samtlige virksomhedens aktiver, hvis virksomheden går konkurs. Företagsinteckningen giver ikke kreditor særlige beføjelser i det løbende mellemværende. Eksempelvis kan der ikke foretages udlæg på grundlag af företagsinteckningen, der således ikke har karakter af en panteret. Om baggrunden for reformen henvises der til afsnit 3.2.

3.2. Overvejelserne bag reformen

Den svenske regering nedsatte i 1995 et parlamentarisk udvalg (”förmånsrättskommittén”) med henblik på at overveje en reform af den dagældende ordning om företagshypotek.

Förmånsrättskommittén afgav i 1999 en betænkning (SOU 1999:1). Med baggrund i anbefalingerne i betænkningen afgav den svenske rigsdags retsudvalg betænkning 2001/02:LU26 om ændringer i Förmånsrättsordningen m.m. På den baggrund fremsatte regeringen den 6. februar 2003 proposition 2002/03:49 Nya förmånsrättsregler, der blev vedtaget den 17. juli 2003 (Lag (2003:528) om företagsinteckning). Loven trådte i kraft den 1. januar 2004. Loven erstatter ”lag om företagshypotek” (1984:649).

pct. og i de seneste år til mere end 80 pct. Oplyst på det norske konkursråds 10 års jubilæums-

I SOU 1999:1 overvejede Förmånsrättskommittén företagshypoteks betydning som kreditskabende sikkerhed. Förmånsrättskommittén henviste bl.a. til, at företagshypoteks betydning som kreditskabende sikkerhed hovedsageligt bygger på en overvæltning af kreditrisico fra ufrivillige kreditorer og på kreditorer med en dårlig forhandlingsposition (side 287). Udvalget anførte i den forbindelse, at en kreditor kan være tilbøjelig til at finansiere en virksomhed på grundlag af sikkerheden og ikke på grund af virksomhedens levedygtighed (side 288). Det var endvidere udvalgets opfattelse, at företagshypotek kan medføre, at panthaveren ikke i samme grad er tilbøjelig til at medvirke til rekonstruktion af virksomheden, fordi panthaveren har en højere grad af sikkerhed end de øvrige kreditorer (side 289).

Endelig bemærkede udvalget, at företagshypotek medfører øget risiko for seriekonkurser (side 290).

Forslaget til reform af de svenske regler om företagshypotek og om fortrinsrettigheder i konkurs er i Regeringens proposition 2002/03:49 med henvisning til SOU 1999:1 begrundet med hensynet til så vidt muligt at øge ligestillingen og dermed interessefællesskabet mellem kreditorerne (side 65). På den ene side afskaffes företagshypotek (en egentlig panteret) til fordel for företagsinteckning (aftalt fortrinsstilling i konkurs i 55 pct. af boets værdi efter fyldestgørelse af panterettigheder mv.), og på den anden side ophæves konkursfortrinsstillingen for skatte- og afgiftskrav samt lønkrav (Regeringens proposition 2002/03:49, side 66).

På den baggrund er det en grundlæggende tanke bag reformen, at virksomheder med betalingsvanskeligheder skal underkastes en nøje vurdering på et tidligere tidspunkt, end tilfældet var tidligere, således, at en beslutning om rekonstruktion af virksomheden træffes på et tidspunkt, hvor virksomheden stadigvæk har mulighed for at foretage de nødvendige omstruktureringer eller få tilført kredit. Dermed bliver rekonstruktion i højere grad et realistisk alternativ til afvikling af virksomheden (Regeringens proposition 2002/03:49, side 66-67).

Det fremgår af Regeringens proposition 2002/03:49, at et flertal af de hørte organisationer støttede forslaget, men at en række organisationer, herunder Sveriges Domareförbund, Sveriges advokatsamfund, Sveriges Industriförbund og Svenska Bankföreningen och Fritstående Sparbankers Riksförbund, imidlertid var af den opfattelse, at en afskaffelse af företagshypotek ville have en negativ betydning. Disse organisationer henviste bl.a. til, at en afskaffelse ville medføre, at kreditgivningen bliver mere kortsigtet og mindre rationel (side 92).

Kritikere har endvidere peget på, at banker og andre professionelle kreditgivere ikke vil have mulighed for til rimelige omkostninger at øge kontrollen med kredittagerne i forbindelse med kreditgivning og kreditopfølgning (Regeringens proposition 2002/03:49, side 94). Et andet kritikpunkt har været, at ændringen kan føre til, at pengeinstitutter i højere grad vil kompensere for den forringede sikkerhed ved at tage alternative sikkerheder (Regeringens proposition 2002/03:49, side 96).

3.3. Gældende ret

3.3.1. Hvem kan give företagsinteckning

Efter de nye regler kan enhver yde sikkerhed i form af ”företagsinteckning”. Der er intet krav om, at ansøgeren skal være næringsdrivende. Beviset for indtegningen kaldes ”företagsinteckningsbrev”. ”Företagsinteckning beviljas med visst belopp i svenska kronor i all sökandens egendom”, jf. kap. 1, § 1, i lag om företagsinteckning. For at företagsinteckningsbrevet skal kunne anvendes, kræves det dog, at overdrageren/debitor er næringsdrivende. En kreditor med sikkerhed i form af företagsinteckning tillægges fortrinsstilling ved konkurs, jf. förmånsrättslagen.

Et konkursbo har ikke ret til at få företagsinteckning eller give sikkerhed på grund af en företagsinteckning, jf. lag om företagsinteckning kap. 1, § 5.

3.3.2. Det materielle omfang af företagsinteckning

Företagsinteckning omfatter alle den næringsdrivendes aktiver, herunder personlig ejendom, uanset om aktiverne anvendes i forbindelse med virksomheden eller ej. Også fast ejendom er således omfattet.

Bestemmelser, som foreskriver, at visse aktiver ikke kan indgå i konkurs (trangsbeneficium mv.), gælder uforandret. Det har i praksis derfor ingen betydning, at indteckningen også gælder sådanne aktiver (Regeringens proposition 2002/03:49, side 97).

Der er ikke mulighed for kun at indteckne i enkelte aktiver eller i aktiver inden for et vist geografisk område, sådan som det var muligt efter det tidligere företagshypotek.

3.3.3. Registrering

Patent- og Registreringsverket (PRV) er pr. 1. juli 2004 opdelt i to myndigheder, således at Registreringsverkets bolagsafdeling i Sundsvall – som tidligere var registreringsmyndighed for företagshypotek – nu udgør en selvstændig myndighed, Bolagsverket. Bolagsverket er registreringsmyndighed for företagsinteckning. Herudover varetager Bolagsverket registrering af aktieselskaber og andre virksomheder.⁴

Prisen for et företagsinteckningsbrev er 200 s.kr. Et ”gravationsbevis” (bevis for oplysninger, som findes i företagsinteckningsregistret) koster 150 s.kr.

⁴ Enskild näringsidkare, aktiebolag, europabolag, handelbolag, kommanditbolag, filial, enkla bolag, banker, försäkringsbolag, europeisk ekonomisk intressegruppering, ekonomisk förening, bostadsrättsförening, kooperativ hyresrättsförening, sambruksförening och ideell förening som bedriver näringsverksamhet.

3.3.4. Företagsinteckning under betalingsstandsning

Reglerne om rekonstruktion findes i ”lag (1996:764) om företagsrekonstruktion” med senere ændringer.

I henhold til lag om företagsrekonstruktion, kap. 3, § 3, deltager de simple kreditorer i en akkordforhandling. Akkorden er bindende, uanset om kreditorerne har deltaget i forhandlingen eller ej. En kreditor, som har fortrinsstilling – ved företagsinteckning eller ved særskilt panteret – deltager derimod ikke i forhandlingen. Hvis værdien af de aktiver, hvori kreditor har særskilt panteret eller företagsinteckning, er mindre end kreditors fordring, deltager kreditor dog i akkorden med den del af fordringen, som ikke kan dækkes med fortrinsstillingen, dvs. særskilt panteret eller företagsinteckning. Såfremt en kreditor med fortrinsstilling helt eller delvis afstår fra sin fortrinsstilling, deltager vedkommende i akkorden i tilsvarende omfang.

3.3.5. Företagsinteckning i en konkurssituation

3.3.5.1. Forholdet til traditionelle panterrettigheder

Företagsinteckningens stilling i konkursordenen følger af Förmånsrättslagen (1970:979) med senere ændringer. Reformen indebærer, at företagsinteckningen er en almen fortrinsret, jf. herom ovenfor afsnit 3.2.5.

En kreditor med företagsinteckning har i henhold til förmånsrättslagen fortrinsstilling til betaling af den sikrede fordring indtil indekningsbrevets beløb, jf. lag om företagsinteckning § 2. I det omfang företagsintekningsbrevets beløb ikke rækker til dækning af kreditors krav, øges kreditors fortrinsstilling i kraft af et tillæg. Tillægget kan ikke overstige 15 pct. af indekningsbrevets beløb samt renterne på dette beløb fra den dag, konkursbegæringen blev indgivet, jf. lag om företagsinteckning § 2 (for et regneeksempel se Regeringens proposition 2002/03:49, side 117).

Kreditorer med företagsinteckning, der som nævnt har almen fortrinsret, kan fyldestgøre sig i 55 pct. af skyldnerens samlede aktivmasse, efter at kreditorer med

bedre fortrinsret er dækket (herunder kreditorer med pant i fast ejendom, skibe eller håndpanthavere), jf. förmånsrättslagen § 11.

En kreditor med företagsinteckning, som ikke får dækket sin fordring fuldt ud, stilles for den overskydende del af fordringen som simpel kreditor, jf. förmånsrättslagen § 18.

Eftersom företagsinteckning blot giver almen fortrinsret, vil udlæg altid have forrang for företagsinteckning, jf. § 15 n (Regeringens proposition 2002/03:49, side 100).

Krav opstået under bobehandling eller rekonstruktion har almen fortrinsret, men er foranstillet företagsinteckning, jf. §§ 10 og 10 a. Disse krav kan dog om nødvendigt, hvis der ikke er udsigt til dækning, få karakter af særskilt fortrinsret, jf. § 15.

Lønkrav har ligeledes almen fortrinsret og dækkes umiddelbart efter företagsinteckning, jf. § 12. Fortrinsretten omfatter lønkrav, som er indtjent i tiden før konkursdekretet, dog højest 3 måneder før konkursbegæringen og til og med en måned efter konkursdekretets afsigelse. Fortrinsretten begrænses til 10 basisbeløb (393.000 s.kr. i 2004).

Lønkrav, som har fortrinsret efter förmånsrättslagen § 12, er omfattet af statslig løngaranti. Løngarantien dækker med virkning fra indtil 8 måneder før konkursbegæringen – mod tidligere 6 måneder. Loftet for løngarantien er hævet fra 100.000 s.kr. til fire basisbeløb (157.200 s.kr. i 2004).

Konkursboet indestår for løn optjent under bobehandlingen (massekrav), når arbejdstageren er sagt op, men fortsætter med at arbejde i opsigelsestiden. Konkursboet indestår for lønkrav, der vedrører arbejde, der udføres senere end en måned efter konkursdekretets afsigelse, jf. konkurslagen § 18. Tidligere havde arbejdstageren fortrinsret og statslig løngaranti for løn under opsigelse, uanset at arbejdstageren fortsatte med at arbejde under konkursen.

Staten er stillet som simpel kreditor for sine fordringer på skatter og visse afgifter. Efter tidligere lovgivning havde staten almen förmånsrätt for skatter og afgifter. På tilsvarende måde er fortrinsretten for leje afskaffet.

En følge af, at företagsinteckningen gælder i al ejendom, er, at det ikke længere er nødvendigt at beregne, hvilken værdi indtegningsunderlaget har på konkursdagen i de tilfælde, hvor underlaget er blevet forarbejdet i fortsat drift. Det spiller heller ikke nogen rolle, om virksomhedens kundefordringer forvandles til likvide midler kort tid før konkursen (Regeringens proposition 2002/03:49 side 97).

3.3.5.2. Omkostninger til bobehandling

Det følger af den svenske konkurslovs kapitel 14, § 2, at boomkostninger har fortrinsret i boet frem for alle andre fordringer. Er der ikke tilstrækkelige midler til dækning heraf i boet, dækkes omkostningerne af staten, medmindre andet følger af kapitel 14, § 3. Det svenske Domstolsverket har over for Justitsministeriet oplyst, at staten i medfør af konkurslovens kapitel 14, § 2, havde udgifter i 2003 på ca. 92,3 mio. s.kr.

Det følger af kapitel 14, § 3, at hvis konkursrekvirenten er en anden kreditor end staten, skal rekvisenten dække en del af boomkostningerne svarende maksimalt til 10 pct. af et basisbeløb, der fastsættes hvert år i henhold til kapitel 1, § 6, i lov 1962:381 om almen forsikring. Basisbeløbet er pr. 1. januar 2004 fastsat til 39.300 s.kr., jf. förordning om prisbasbelopp och förhöjt prisbasbelopp för år 2004 af 4. september 2003 (SFS 2003:576). Er der flere konkursrekvisenter, hæfter de solidrisk for det angivne beløb.

4. Finland

4.1. Indledning

Efter finsk ret kan virksomhederne give virksomhedspant (företagsinteckning) i visse af deres aktiver.

Indtil den 1. januar 1993 blev virksomhedspanthaver i en konkurssituation fyldestgjort i det pantsattes fulde værdi, efter at kreditorer med bedre fortrinsret var blevet dækket. Reglen blev ændret ved en reform af fortrinsstillingsordningen i 1993. Efter gældende regler bliver virksomhedspanthaver alene fyldestgjort i 50 pct. af det pantsattes værdi efter fuld dækning af kreditorer med bedre fortrinsret.

Reformen i 1993 indebar tillige, at de almene fortrinsretter for lønkrav, pension, skat og leje blev afskaffet. Fortrinsstilling for underholdsbidrag til børn blev derimod bibeholdt.

Det fremgår af forarbejderne til ”lag om den ordning i vilken borgenärer skall få betaling”, at en væsentlig årsag til reformen var, at man ønskede at forbedre virksomhedernes rekonstruktionsmuligheder.⁵ Men det var samtidig hensigten, at virksomhedspanthavers relative stilling i konkurs skulle forblive uforandret (SOU 1999:1 Nya förmånsrättsregler, bilag 6, side 14).

I modsætning til den svenske ordning er der tale om en egentlig panteret, hvor virksomhedspanthaver således også kan foretage udlæg på grundlag af panteretten.

Det finske justitsministerium har oplyst, at der ikke er overvejelser om at ændre lovgivningen vedrørende virksomhedspant.

⁵ Forarbejderne til fortrinsstillingsordningen, Lag om den ordning i vilken borgenärer skall få betalt (proposition 181/1992), findes kun på finsk. Udvalget har derfor taget udgangspunkt i den svenske betænkning SOU 1999:1 Nya förmånsrättsregler, som i korte træk omtaler reformen.

4.2. Pantsætter og panthaver

Enhver virksomhed registreret i handelsregistret kan stille virksomhedspant, jf. foretagsintektningslag (28.8.1984/634), kap. 1, § 1. Det betyder, at alle virksomheder har mulighed for at stille virksomhedspant, da enhver virksomhed kan lade sig registrere i handelsregistret.

Loven stiller ikke nogen begrænsning mht., hvem der kan være virksomhedspant-haver, hvorfor såvel fysiske som juridiske personer kan være panthaver, jf. således foretagsintektningslag kap. 1, § 2: *"Företagsintektning kan fastställas till säkerhet för betalningen av kapital och ränta i skuldebrev som näringsidkare ställt till innehavaren eller till viss man eller order och för betalningen av de indrivningskostnader som anges i skuldebrevet."*

4.3. Panterettens omfang

Finsk virksomhedspant omfatter aktiver, som tilhører en virksomhed registreret i handelsregistret, og som indgår i næringsvirksomheden, jf. foretagsintektningslagen kap. 1, § 1.

De aktiver, som kan virksomhedspantsættes, er positivt opregnet, jf. således § 3, hvorefter følgende er omfattet af pantet: *"1) byggnader, konstruktioner, maskiner och inventarier samt med dem jämförbara anläggningstillgångar; 2) rätt till varumärke, rätt till firma, mönsterrätt, patenträtt och annan immaterialrätt samt hyresrätt, nyttjanderätt, lösgörningsrätt och annan särskild rätt samt annan anläggningstillgång; 3) ämnen, förnödenheter, fabrikat, varor och andra omsättningstillgångar; samt 4) kassamedel, fordringar, värdepapper, värdeandelar och andra finansieringstillgångar"*.

Pantet omfatter som udgangspunkt ikke aktiver, der er pantsat efter anden lovgivning, jf. § 4.

De aktiver, som omfattes af virksomhedspantet, kan ikke stilles som pant på anden måde end efter reglerne i företagsinteckningslagen. Aktiverne kan således alene pantsættes sekundært efter virksomhedspantereglerne. Fordringer, værdipapirer og ”värdeandelar” kan dog pantsættes separat efter anden lovgivning, selvom der i forvejen er stillet virksomhedspant, jf. företaginteckningslag kap. 1, § 4.

Virksomhedspantet kan ifølge aftale begrænses til kun at omfatte en bestemt del af aktiverne eller til en del af virksomheden, som udøves i et bestemt geografisk område, jf. kap. 1, § 5. Panteretten er et flydende pant, jf. § 9.

4.4. Sikringsakten

Sikringsakten er registrering i Patent- og Registreringsstyrelsen.

Anmeldelse til registrering af et virksomhedspant koster € 135. Anmeldelsen kan foretages af såvel den næringsdrivende som af en kreditor, der ønsker sin fordring sikret. Et bevis for de oplysninger, som findes i registret på en given virksomhed, kan rekvireres i Patent- og Registreringsstyrelsen. Beviset koster € 25.

4.5. Virksomhedspantets stilling i konkurs – forholdet til andre panterettigheder

Virksomhedspanthavers stilling i en konkurssituation reguleres i ”lag om den ordning i vilken borgenärer skall få betalning” af 30. december 1992/1578.

Virksomhedens kreditorer får betaling i følgende prioritetsorden, hvis virksomhedens midler ikke er tilstrækkelige til fuld dækning:

- Panthaver i fast ejendom, registreret skib, registreret luftfartøj eller registreret bil har fortrinsret til fyldestgørelse i disse aktiver, jf. § 1.

- Øvrige kreditorer med pant i løsøre eller tilbageholdsret har ret til fyldestgørelse gennem disse aktiver, jf. § 3.
- Fordringer som er opstået i forbindelse med rekonstruktion, jf. § 3 a, jf. lag om företagssanering § 32, stk. 2.
- Underholdsbidrag til børn, jf. § 4.
- Fordringer, for hvilke der er stillet virksomhedspant efter reglerne i företagsinteckningslagen, dækkes med 50 pct. af værdien af de pantsatte aktiver efter betaling af de i § 3, § 3 a og § 4 nævnte fordringer. Bliver virksomhedspant-haverens fordring ikke fuldt dækket, sker betalingen af den resterende del af fordringen på lige fod med de ikke privilegerede fordringer.

Ved udlæg har fordringer, for hvilke der er stillet virksomhedspant, fortrinsret i de pantsatte aktivers fulde værdi, jf. § 5. En individualforfølgende kreditor skal respektere virksomhedspanthavers ret, jf. företagsinteckningslag § 14, stk. 3.

5. Storbritannien

5.1. Indledning

Efter engelsk ret kan pant gives i form af "fixed charge" (individualiseret pant i fast ejendom, løsøre eller immaterielle aktiver), "floating charge" (flydende pant i en aktivmasse eller i en del heraf), "hypothecation" (pant i varelager) og "pledge" (pant i finansielle aktiver).

"Company charge" er et ofte benyttet "kombinationspant" til pantsætning af et selskabs aktiver, hvor der afgives en kombination af fixed og floating charge.

Et væsentligt karakteristikum ved floating charge er, at skyldner som led i regelmæssig drift kan udskifte de aktiver, som er omfattet af pantet, uden panthaverens samtykke. Et andet karakteristikum er, at floating charge indtil for nylig har givet panthaveren beføjelse til at udpege en såkaldt "administrative receiver" i tilfælde af

skyldners misligholdelse eller insolvens, hvorved panthaveren både fik kontrol over selskabets virksomhed. Muligheden for at udpege en administrative receiver blev begrænset ved Enterprise Act 2002.

Enterprise Act 2002 er en omfattende ændringslov, der reformerede engelsk konkurrenceret, forbrugerret og insolvensret. De insolvensretlige bestemmelser indeholder en række ændringer i den gældende hovedlov inden for engelsk insolvensret, nemlig Insolvency Act 1986. De nye regler trådte i kraft den 15. september 2003. Ud over at begrænse floating charge panthavers adgang til at udpege administrative receivers indebærer reformen en modernisering af selskabers adgang til at komme under "administration", ligesom prioritetsstillingen ved konkurs o.l. ændredes til fordel for de simple kreditorer.

5.2. Company charge – gældende ret

5.2.1. Panthaver og pantsætter

Efter engelsk ret kan alle virksomheder være virksomhedspanthavere i henhold til et "company charge", mens det kun er virksomheder etableret i selskabsform, som har mulighed for at stille et virksomhedspant. Det skal dog bemærkes, at man kan stifte et selskab med begrænset hæftelse for £ 1 (Private Limited Company).

5.2.2. Panterettens omfang

Det er muligt at lade alle selskabets aktiver omfatte af pantet, herunder også fast ejendom og udestående fordringer, men man kan også vælge blot at lade dele heraf indgå i pantet.

I praksis vil omsætningsaktiverne formentlig ofte indgå i det flydende pant, mens panthaver vil have interesse i at sikre sig "et fikseret pant" i først og fremmest fast ejendom, mere værdifulde driftsmidler samt goodwill. Der er også mulighed for sekundær sikkerhedsstillelse i såvel specificerede aktiver som den aktivmasse, som omfattes af et floating charge.

Aktiver omfattet af floating charge kan pantsætteren løbende foretage udskillelse af uden at indhente panthaverens samtykke.

5.2.3. Registrering

Registrering af panterettigheder er reguleret i Part XII i Companies Act 1985. Det fremgår heraf, at company charge skal registreres for at opnå tinglig beskyttelse. Registreringsmyndigheden (the registrar of companies) i England og Wales er "Companies House". Det koster £ 10 at få et pant registreret og £ 25 at rekvirere en kopi af et registreringsbevis.

5.2.4. Misligholdelse, fuldbyrdelses- og insolvensprocedurer mv.

5.2.4.1. Indledning

Ved misligholdelse af en fordring sikret ved floating charge eller ved skyldnerens insolvens fastfryses pantet – der indtræder en såkaldt "crystallization". De genstande, som ellers var omfattet af den flydende del af pantet, omfattes ved krystalliseringen nu af et specificeret pant.

Krystalliseringen sker på det tidspunkt, hvor der udpeges en administrative receiver, indsættes en administrator, retten modtager en opløsningsbegæring, eller på det tidspunkt, der måtte være foreskrevet i "floating charge" pantebrevet.

Efter krystalliseringen kan aktiverne ikke længere udskilles uden panthaverens samtykke, og tredjemænd, som måtte købe genstande omfattet af pantet, vinder kun tinglig ret, såfremt de er i god tro om, at der sket krystallisering. Efter krystalliseringen udelukkes kreditorerne også fra individualforfølgning mod aktiver omfattet af panteretten.

Ved misligholdelse har en panthaver med floating charge som udgangspunkt valget mellem at udpege en "administrator" eller at indgive en opløsningsbegæring til retten.

I visse tilfælde kan en panthaver med floating charge tillige udpege en ”administrative receiver”. Ved Enterprise Act 2002, section 250, er adgangen for en panthaver med floating charge til at udpege en administrative receiver imidlertid som udgangspunkt afskaffet. Kun for eksisterende floating charges (stiftet før den 15. september 2003) samt visse kapitalmarkedstransaktioner og transaktioner, der involverer offentlige foretagender, er adgangen til, at panthaver kan udpege en administrative receiver, opretholdt, jf. Insolvency Act 1986, section 72A-72G. Flere af undtagelserne forudsætter, at fordringen udgør mindst £ 50 mio., og/eller at der er aftalt (betingede) ”step-in-rights”.⁶

Ved såvel administrative receivership som administration kan panthaveren udpege den, der skal være receiver/administrator.

En administrative receiver skal primært varetage floating charge panthaverens interesse i at få dækning, hvorimod en administrator skal varetage alle kreditorers interesser.

5.2.4.2. Prioritetsstilling, konkursorden mv.

Pant i et individualiseret formuegode har fortrinsstilling i forhold til et floating charge. Dette gælder, uanset om en efterfølgende ”fixed charge panthaver” er bekendt med det allerede etablerede floating charge, blot pantsætningen sker som led i normal drift og ikke er i strid med eventuelle begrænsninger i ”floating charge”-dokumentet. En panthaver med et floating charge kan således indføje en ”negative pledge” i dokumentet, hvorved debitor forbydes at foretage yderligere pantsætning af pantet uden indhentelse af panthavers samtykke. I teorien antages det, at negative

⁶ I henhold til section 72C-72E har et projekt ”tiltrædelsesrettigheder”, hvis en person, der finansierer projektet, ifølge aftale har en betinget rettighed til (a) at påtage sig ene- eller hovedansvaret for at gennemføre hele eller dele af projektet eller (b) at sørge for tiltag til gennemførelse af hele eller dele af projektet: (For the purpose of sections 72C to 72E a project has ”step-in rights” if a person who provides finance in connection with the project has a conditional entitlement under an agreement to (a) assume sole or principal responsibility under an agreement for carrying out all or part of the project, or (b) make arrangements for carrying out all or part of the project).

pledge skal registreres særskilt i Companies House for at opnå tinglig beskyttelse mod en godtroende virksomhedspanthaver.

Konkursordenen for kreditorerne ved (insolvent) liquidation er:⁷

- Fixed charge panthavere (nettoprovenuet fra realisationen af pantet)
- Privilegerede kreditorer ("preferential creditors")
- Floating charge panthavere (fratrullet en "prescribed part" forbeholdt de simple kreditorer)
- Simple kreditorer

Et floating charge givet senere end et år før en konkurs vil blive omstødt, medmindre det er stillet til sikkerhed for ny gæld.

Med Enterprise Act 2002 ændredes konkursordenen, idet skatte-, afgifts- og sociale bidrag til staten ("Crown preference") blev fjernet fra listen over preferential debts i Insolvency Act 1986, Schedule 6. Nu er det således kun skyldige lønkrav og lignende for de sidste 4 måneder inden den relevante dato⁸ og arbejdsgiverens skyldige pensionsbidrag ("Contributions to occupational pension schemes etc."), der er preferential debts.

⁷ Som ovenfor nævnt er konkursordenen den samme, såfremt en administrator foretager uddeling. Prioritetsstillingen for omkostningerne i forbindelse med liquidation og administration er dog forskellige. Ved frivillig liquidation bestemmer Insolvency Act 1986, section 115, at omkostningerne ved en frivillig liquidation, inklusiv aflønning af liquidator, har prioritet over alle andre krav. Ved "winding-up by the court" fastlægger Insolvency Act 1986, section 156, at retten træffer afgørelse om prioritetsstillingen for omkostninger opstået i forbindelse hermed, ud fra hvad retten finder rimeligt ("just"). Fsva. en administrators omkostninger og aflønning eller en forpligtelse indgået på selskabets vegne af administrator, bestemmer Insolvency Act 1986, Schedule B1, paragraph 99, at disse krav har prioritet umiddelbart forud for panthavere med floating charge.

⁸ "The relevant date" kan sammenlignes med fristdagen, jf. konkurslovens § 1. I engelsk ret er fristdagen dog ikke dagen, hvor skifteretten modtager anmeldelse om betalingsstandsning eller begæringen om akkordforhandling, konkurs eller gældssanering, men et senere tidspunkt – eksempelvis dagen for udpegelsen af likvidator eller datoen for udstedelsen af konkursdekretet. "The relevant date" er defineret i Insolvency Act 1986, Part XII, Section 387.

Med Enterprise Act 2002 fik konkursordenen endvidere tilføjet et nyt afsnit (section 176A) i Insolvency Act 1986. Section 176A omhandler en "prescribed part" forbeholdt de simple kreditorer i tilfælde, hvor debitor har givet floating charge, og hvor selskabet er gået i liquidation, er under administration, eller der er udpeget en receiver.

Liquidator, administrator eller receiver skal (a) gøre en foreskreven del ("prescribed part") af selskabets nettoaktiver⁹ tilgængelig for de simple kreditorer og må (b) må ikke distribuere nogen del heraf til rettighedshaveren af en floating charge, medmindre den foreskrevne del overstiger det beløb, der er nødvendig for at tilfredsstille den usikrede gæld.

Ved Statutory Instrument 2003 No. 2097 er det bestemt, at hvor selskabets nettoaktiver ikke overstiger £ 10.000, skal den foreskrevne del forbeholdt de simple kreditorer udgøre 50 pct. af selskabets nettoaktiver. Hvor selskabets nettoaktiver overstiger £ 10.000, skal den foreskrevne del udgøre 50 pct. af de første £ 10.000 og 20 pct. af resten, dog således at den samlede foreskrevne del maksimalt kan udgøre £ 600.000.

Section 176A nævner 3 tilfælde, hvor der ikke skal forbeholdes nogen del til de simple kreditorer: 1) Hvis selskabets nettoaktiver er mindre end det foreskrevne minimum (£ 10.000), og liquidator, administrator eller receiver vurderer, at omkostningerne ved at distribuere den foreskrevne del til de usikrede kreditorer er uproportional i forhold til nytten; 2) Hvis liquidator, administrator eller receiver anmoder retten om at bestemme, at hovedreglen fraviges på grund af uproportionalitet mellem omkostninger og nytte, og retten samtykker heri; 3) Hvis hovedreglen fravælges ved frivilligt forlig blandt kreditorerne.

De nye regler finder ikke anvendelse på floating charge, der er stiftet før de nye reglers ikrafttræden den 15. september 2003.

⁹ Ved "nettoaktiver" forstås de af selskabets aktiver, som "floating charge"-pantet omfatter.

6. Udvalgets brug af udenlandske erfaringer

En direkte sammenligning mellem de nordiske ordninger, herunder de seneste ændringer heraf, er vanskelig. For det første spiller det en væsentlig rolle, at de seneste ændringer i bl.a. norsk og svensk ret må ses i sammenhæng med ændringer på andre områder, f.eks. af reglerne om konkursordningen og om sikring af midler til en forsvarlig bobehandling.

De nordiske ændringer må endvidere ses på baggrund af de tidligere gældende ordninger. Konsekvenserne i bl.a. en finansieringsmæssig sammenhæng for virksomhederne og en provenumæssig sammenhæng for det offentlige må antages at være forskellige, alt afhængig af, om man bevæger sig fra en altomfattende panteret i virksomheden til en aftalt fortrinsret i konkurs (som i Sverige), eller om man indfører et virksomhedspant på et tidspunkt, hvor der ikke eksisterer en så omfattende ordning.

At man i Sverige og Finland har fastsat, at panthaver ved konkurs skal aflevere halvdelen af den realiseredes værdi til boet, skal således ses i sammenhæng bl.a. med, at man har afskaffet fortrinsstillingen for told- og skattekrav.

Udvalget har således undersøgt retsudviklingen i de andre landes ordninger og ment at kunne hente en vis inspiration i de ordninger, der er gennemført i de øvrige lande, men har på den anden side nødvendigvis måttet tage udgangspunkt i en dansk sammenhæng og retstradition ved udformningen af betænkningens lovudkast.

Kapitel 6: Udvalgets grundlæggende overvejelser

1. Indledning

Det fremgår af udvalgets kommissorium, at udvalget har til opgave at belyse, hvorledes en ordning med virksomhedspant bedst kan gennemføres i dansk ret, og at udarbejde udkast til lovregler herom (kommissoriets afsnit 1.2). Det fremgår endvidere, at udvalget bør overveje de spørgsmål af retlig, økonomisk og praktisk karakter, som indførelse af virksomhedspant giver anledning til, og fremkomme med forslag til, hvorledes der kan udformes en ordning med virksomhedspant, som sigter på at styrke navnlig små virksomheders muligheder for kapitalfremskaffelse (afsnit 4.1).

Udvalgets kommissorium fastlægger endvidere en række forudsætninger og hensyn af betydning for, hvorledes en ordning med virksomhedspant nærmere bør udformes.

På den baggrund har udvalget overvejet, hvorledes en ordning med virksomhedspant bedst kan leve op til disse forudsætninger og hensyn.

2. Udvalgets overvejelser

2.1. Grundlæggende forudsætninger og hensyn

2.1.1. Pant og finansiering

Det er en grundlæggende forudsætning for udvalgets overvejelser, at en ordning med virksomhedspant bør gå ud på, at virksomhederne sikres bedre muligheder end i dag for at anvende deres aktiver som grundlag for kreditgivning. Dermed bør en ordning med virksomhedspant så vidt muligt forbedre virksomhedernes muligheder for at finansiere driften ved ekstern finansiering.

Som det fremgår af kapitel 9 nedenfor, har udvalget overvejet de samfundsøkonomiske konsekvenser af at indføre en ordning med virksomhedspant som skitseret i

kapitel 6-8, herunder også de nærmere konsekvenser for det offentlige (kapitel 9, afsnit 6) og for virksomhederne (kapitel 9, afsnit 7).

Udvalget har i overensstemmelse med ovenstående forudsætninger og antagelser tilstræbt at udforme en ordning med virksomhedspant, der på en administrativt enkel måde muliggør, at virksomhederne kan anvende deres aktiver som kreditgrundlag i videre omfang end i dag, ved at de kan stille de væsentligste aktivgrupper som sikkerhed under ét.

Det er endvidere en grundlæggende forudsætning for udvalgets arbejde, at virksomhedspantet er 'flydende', hvilket vil sige, at virksomheden kan tilvirke og udskille aktiverne som led i sin almindelige, løbende drift, og at de aktiver, der tilgår virksomheden, og som er omfattet af den relevante ubestemte flerhed af aktiver, gribes af sikkerheden, jf. kommissoriets afsnit 1.1. Denne forudsætning stiller efter udvalgets opfattelse høje krav til den nærmere formulering af de lovbestemmelser, der fastlægger ordningens materielle omfang, og i øvrigt til ordningens administrative gennemførelse, jf. nærmere nedenfor afsnit 2.1.4 og kapitel 7, afsnit 6. Det er således afgørende, at ordningen lever op til de rimelige krav til klarhed og entydighed, der må stilles.

For så vidt angår et virksomhedspants materielle omfang anføres det i kommissoriet, at "[d]et forudsættes, at ordningen ikke omfatter pant i fast ejendom, da der allerede eksisterer en velfungerende ordning for belåning heraf" (afsnit 4.2).

Udvalget finder på den baggrund, at en ordning med virksomhedspant bør udformes således, at ordningen ikke forringer eksisterende velfungerende ordninger, hvor en virksomheds aktiver kan anvendes som grundlag for kreditgivning. I den forbindelse har udvalget også lagt vægt på at bevare virksomhedernes finansieringsmæssige handlefrihed, herunder ved finansiering af f.eks. driftsmateriel. Af kapitel 3 ovenfor fremgår det, at der gælder særlige pantsætningsordninger for fast ejendom, motorkøretøjer, værdipapirer, registrerede skibe og luftfartøjer, andelsboligbeviser,

EF-varemærker og EF-design samt veksler, check og negotiable papirer, se nedenfor kapitel 7, afsnit 2.9.

2.1.2. Virksomhedspant og de provenumæssige konsekvenser for det offentlige

Udvalget har søgt at udforme forslag til regler, der giver panthaveren en rimelig beskyttelse og tilgodeser dennes interesser, samtidig med at en række andre grundlæggende hensyn varetages.

Der er i kommissoriet indlagt en række begrænsninger i udvalgets arbejde, idet det bl.a. fremgår, at "[o]rdningen bør udformes således, at den ikke medfører et væsentligt provenutab for det offentlige og for Lønmodtagernes Garantifond" (afsnit 4.1).

Det fremgår endvidere af udvalgets kommissorium, at "[u]dvalget skal lægge til grund, at ordningen ikke bør hindre det offentliges inddrivelsesmuligheder i væsentlig grad, og det bør i den forbindelse overvejes, om virksomhedspant bør vige for udlæg" (afsnit 4.4).

I praksis kan en ordning med virksomhedspant indebære en øget risiko for, at simple kreditorer – herunder skattemyndighederne – ikke får nogen dividende, hvis pantsætteren går konkurs. ToldSkat har således anslået, at det offentlige kan lide et dividendetab på 175 mio. kr. årligt ved indførelse af en ordning med virksomhedspant, der anvendes af alle virksomheder i restance med betaling af skatte- og afgiftskrav og omfatter alle virksomhedens aktiver.

Lønmodtagernes Garantifond kan endvidere få øgede udgifter som en indirekte følge af en ordning med virksomhedspant. I det omfang virksomhedspant indebærer, at der ikke er frie midler til dækning af lønkrav mv. i en konkursramt virksomhed, vil Lønmodtagernes Garantifond således endeligt skulle dække disse krav til tidligere medarbejdere.

Endvidere kan en ordning med virksomhedspant medføre hindringer for det offentlige restanceinddrivelse, idet udlæg i aktiver, der er pantsat til anden side, i praksis ikke har nogen fyldestgørelsesmæssig interesse. ToldSkat har tidligere over for Konkursrådet anført, at hvis udlæg for skatte- og afgiftskrav må respektere et virksomhedspant, der anvendes af alle virksomheder i restance til ToldSkat og omfatter alle virksomhedens aktiver, vil det offentlige have en tabsrisiko på 2 mia. kr. årligt (se betænkningens bilag II, side 71). En ordning med virksomhedspant, der ikke omfatter fast ejendom og motorkøretøjer, vil fortsat ved fuld udbredelse blandt alle virksomheder i restance efter ToldSkats skøn indebære en tabsrisiko på 1,8 mia. kr., hvis udlæg for skatte- og afgiftskrav må respektere pantet, jf. ToldSkats notat af 11. oktober 2004, betænkningens bilag IV, side 3. Et nærmere skøn over de økonomiske konsekvenser for det offentlige ved indførelse af en ordning med virksomhedspant er foretaget i kapitel 9, afsnit 6.

Udvalget har overvejet, hvorledes disse tabsrisici kan imødegås. Udvalget har blandt andet overvejet, om pantet bør begrænses til en vis procentdel af det pantsattes værdi. Udvalget har således overvejet, om virksomhedspanthaveren i tilfælde af konkurs bør afgive en vis del af pantets værdi, f.eks. 20 pct., til fordeling i henhold til konkursordenen med henblik på at hindre, at en ordning med virksomhedspant medfører et væsentligt provenutab for det offentlige. Udvalget har endvidere overvejet, om virksomhedspanthaveren som alternativ hertil bør respektere senere udlæg for skatte- og afgiftskrav.

ToldSkat har til brug for udvalgets overvejelser om, hvilken løsning der er mest hensigtsmæssig, ved ovennævnte notat af 11. oktober 2004 redegjort for, hvilke muligheder ToldSkat har for restanceinddrivelse og for at stoppe restancetilvæksten. Det fremgår blandt andet heraf, at ToldSkat anser udlæg som det eneste effektive inddrivelsesmiddel over for virksomheder, som er betalingsdygtige, men som imidlertid ikke ønsker at betale. I forhold til insolvente virksomheder fremgår det endvidere, at med henblik på at stoppe restancetilvæksten er det eneste alternativ til udlæg indgivelse af konkursbegæring. Muligheden for at foretage udlæg i f.eks. varelageret vil i dag ofte bevirke en "frivillig" indbetaling. Det pres på virksomhe-

den, der således ligger i udlægsadgangen, vil i praksis forsvinde, hvis aktiverne er omfattet af et virksomhedspant.

ToldSkat har endvidere ved ovennævnte notat tilkendegivet, at man er af den opfattelse, at en ordning med virksomhedspant, hvor panthaveren i konkurs må afgive en vis del af pantets værdi, f.eks. 20 pct., til de simple kreditorer, eller eventuelt alene til ToldSkat som en ny form for konkursprivilegium, ikke kan imødegå det tab, det offentlige vil lide ved, at ToldSkat ikke længere kan foretage restanceinddrivelse ved udlæg.

Baggrunden herfor er for det første, at ToldSkats restanceinddrivelse ved udlæg ikke alene foretages hos virksomheder, der er insolvente og dermed kan undergives konkursbehandling. En væsentlig del af disse udlæg foretages hos virksomheder, der er betalingsdygtige, og hvor det derfor ikke er muligt at indgive en konkursbegæring.

For det andet vil 20 pct. af pantets værdi repræsentere et væsentligt mindre beløb end det, der må forventes at blive tabt, ved at adgangen til at foretage udlæg mistes, fordi aktiverne er omfattet af et virksomhedspant. Det har betydning ikke blot for det offentlige mulige provenutab, men også for ToldSkats og andre usikrede kreditors incitament til at indestå for omkostninger til førelse af omstødelsessager i konkurs.

Det er endvidere ToldSkats vurdering, at det ikke vil gøre en væsentlig provenumæssig forskel, om en sådan ordning om fordeling af pantets værdi i konkurs suppleres med en regel om, at virksomhedspanthaveren indestår for omkostningerne ved bobehandlingen på en sådan måde, at ToldSkat som konkursrekvirent ikke skal afholde disse omkostninger. Det gælder naturligvis særligt i de tilfælde, hvor virksomheden ikke er insolvent.

Endelig ville en løsning, der genindfører et konkursprivilegium for skatte- og afgiftskrav, rejse en række principielle betænkeligheder, da den ville være i strid med

det overordnede insolvensretlige princip om ligestilling af kreditorerne, der har været afgørende for udviklingen i de seneste årtier, og som førte til, at en række dagældende fortrinsrettigheder blev afskaffet, jf. lov nr. 332 af 18. juni 1969 samt betænkning nr. 423/1966 om konkursordenen.

Udvalget kan på den baggrund ikke pege på en model, der med respekt af betingelsen om, at ordningen ikke må medføre et væsentligt provenutab for det offentlige, tilgodeser hensynet til det offentliges restanceinddrivelse i et tilstrækkeligt omfang, uden at ToldSkats adgang til at foretage udlæg med henblik på at inddrive restancer bevares, idet bl.a. en ordning, hvor virksomhedspanthaveren i konkurs skal afgive en vis procentdel af pantets værdi, ikke kan imødegå det provenumæssige tab, det offentlige vil lide, hvis adgangen til at foretage udlæg i praksis fortabes.

Udvalget er på den baggrund af den opfattelse, at en ordning med virksomhedspant, der omfatter en væsentlig del af en virksomheds aktiver, som et uomgængeligt element må indeholde en regel om, at virksomhedspanterettigheder skal respektere senere udlæg for skatte- og afgiftskrav mv., se om den nærmere afgrænsning nedenfor kapitel 7, afsnit 4.4.2.

Det hensyn til varetagelse af det offentliges provenumæssige interesser, som er kommet til udtryk ved, at man i Sverige samtidig med afskaffelsen af fortrinsretten for skatte- og afgiftskrav har begrænset den ret til fortrinsdækning, som virksomhedspantet er udtryk for, jf. kapitel 5, afsnit 3, vil udvalget således søge varetaget gennem en regel om, at udlæg for skatte- og afgiftskrav mv. ikke skal respektere et virksomhedspant.

Udvalget har endvidere ud fra et hensyn til ligestilling af kreditorerne overvejet, om en regel gående ud på, at virksomhedspanterettigheder skal respektere senere udlæg, også bør gælde til fordel for private kreditorer.

Udvalget har imidlertid afvist denne mulighed under henvisning til den svækkelse af virksomhedspantets værdi og dermed finansieringsmæssige betydning, en sådan

løsning ville medføre. Udvalget har endvidere lagt vægt på, at private kreditorer frit kan vælge deres aftalepartnere og vurdere den forretningsmæssige risiko og tage højde herfor ved fastlæggelse af de nærmere aftalevilkår. Det offentlige har ikke denne mulighed for så vidt angår skatte- og afgiftskrav, idet ToldSkat mfl. er tvangskreditorer. Endelig har det spillet en rolle for udvalgets holdning, at det offentlige ubetinget vil være i stand til at udrede et eventuelt opnået auktionsprovenu, hvis et udlæg, efter der er gennemført tvangsauktion over de udlagte aktiver, bortfalder i forhold til pantsætterens konkursbo mv., jf. konkurslovens § 71. Dette vil ikke nødvendigvis være tilfældet for en privat kreditor. Der henvises nærmere til kapitel 7, afsnit 4.4.1.3.

2.1.3. Rekonstruktion

En rekonstruktion af en nødlidende virksomhed kan sammensættes af en række forskellige elementer, herunder kapitaltilførsel, frasalg af aktiver, virksomhedsoverdragelse, henstand, akkord mv., og kan gennemføres uden anmeldt betalingsstandsning, med anmeldt betalingsstandsning og under konkurs.

Kreditorernes retsstilling vil altid afhænge af indholdet af den konkrete rekonstruktion og tidspunktet for dennes etablering. I de fleste situationer forudsætter rekonstruktion kreditorernes aktive deltagelse og tilslutning.

Udvalget er opmærksom på, at en ordning med virksomhedspant efter omstændighederne kan vanskeliggøre den form for rekonstruktion af insolvente, men levedygtige virksomheder, der består i, at virksomheden fortsætter med den samme ejer (f.eks. tvangsakkord). Virksomheden vil således formentlig ikke have nogen ubehæftede aktiver, der kan anvendes som driftskapital og sikkerhed for omkostninger i forbindelse med rekonstruktionsbestræbelserne.

Udvalget bemærker dog i denne forbindelse, at denne form for rekonstruktion allerede i dag forekommer i meget begrænset omfang, og at Konkursrådet i betænkning nr. 1449/2004 om gældssanering stiller forslag om en nedsættelse af minimumsdi-

videnden i tvangsakkord fra de nugældende 25 pct. til 10 pct., hvilket formentlig vil lette den beskrevne form for rekonstruktion (side 343ff).

På den anden side kan indførelse af en ordning med virksomhedspant bevirke, at virksomhedspanthaverens incitament til aktivt at medvirke til gennemførelse af virksomhedsoverdragelse til en anden juridisk enhed, dvs. en rekonstruktion af virksomheden, men ikke af skyldneren, forstærkes. De pantsatte aktiver, som indgår i en samlet overdragelse, vil herved ofte indgå med en højere værdi, end det vil være tilfældet, når der er tale om bortsalg af de enkelte aktiver. Virksomhedspant vil således kunne forbedre mulighederne for denne form for rekonstruktion, hvis virksomhedspanthaveren er indstillet på at deltage i bestræbelserne. Om dette faktisk bliver tilfældet, vil formentlig blandt andet afhænge af, om virksomhedspanthaveren har tilstrækkelig dækning i pantet, uden at aktiverne realiseres som led i en overdragelse "going concern". I den forbindelse vil det endvidere have betydning for pantets værdi ved en overdragelse "going concern", at en anden juridisk enhed, der overtager den faktiske virksomhed i forbindelse med en rekonstruktion, umiddelbart indtræder i rettigheder og forpligtelser over for den insolvente virksomheds lønmodtagere, jf. lovbekendtgørelse nr. 710 af 20. august 2002 om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse.

Udvalget er endvidere opmærksom på, at det har betydning for muligheden for at gennemføre rekonstruktion, hvilken nærmere udformning en ordning med virksomhedspant får. Under alle omstændigheder vil en ordning med virksomhedspant imidlertid indebære, at virksomhedspanthaveren vil få en større indflydelse i kraft af panteretten, end de øvrige – simple – kreditorer.

En ordning med virksomhedspant vil således efter udvalgets opfattelse bevirke, at virksomhedspanthaveren, der formentlig i langt den overvejende del af tilfældene vil være et pengeinstitut, vil få en væsentlig indflydelse i forbindelse med rekonstruktionsbestræbelserne. Dette betegner ikke nogen principiel forskel i forhold til, hvad der er tilfældet i dag, men panthaverindflydelsen vil formentlig blive endnu større.

Udvalget er af den opfattelse, at en sådan forskydning af indflydelsen vil være en uomgængelig konsekvens af at indføre en ordning med virksomhedspant. I det omfang man finder, at den øgede kontrol og indflydelse, som en ordning med virksomhedspant vil give virksomhedspanthaveren, bør imødegås ved, at den vægtning af skyldner- og kreditorinteresserne i insolvenstilfælde, som gældende insolvensret er udtryk for, ændres, eventuelt i forbindelse med mere principielle ændringer af reglerne af betydning for rekonstruktionsbestræbelser under betalingsstandsning eller konkurs, bør det imidlertid ske i Konkursrådets regi. Det er oplyst over for udvalget, at Konkursrådet som sin næste opgave skal overveje rekonstruktionen af virksomheder.

Udvalget har endvidere overvejet, om en ordning med virksomhedspant af hensyn til rekonstruktionsmulighederne skal begrænses således, som det er sket i Sverige. Hensynet til, at de positive effekter, som en ordning med virksomhedspant indebærer, slår mest muligt igennem, taler imidlertid imod en sådan begrænsning. Det må herved tages i betragtning, at virksomhedspantet forventes udbredt til et meget stort antal virksomheder, mens det er et meget begrænset antal virksomheder, som kommer under rekonstruktionsbehandling, og at denne allerede i dag for langt den overvejende dels vedkommende fører til, at virksomheden afvikles gennem konkursbehandling.

2.1.4. Bobehandling

En ordning med virksomhedspant vil kunne medføre øget risiko for, at insolvente boer ikke vil blive undergivet egentlig behandling, idet der ikke er frie midler i boerne til at dække omkostningerne herved, jf. herved konkurslovens § 143.

På grund af misbrugsfaren (herunder konkursrytteri) og generelt af præventive grunde er det derfor efter udvalgets opfattelse afgørende, at en ordning med virksomhedspant udformes således, at den i praksis ikke hindrer en forsvarlig bobehandling.

Udvalget har således lagt vægt på at udforme en ordning, der sikrer, at der er tilstrækkelige midler til stede med henblik på at dække omkostningerne ved bobehandlingen af virksomheder, der har pantsat deres aktiver i medfør af en ordning med virksomhedspant, der omfatter en virksomheds væsentligste aktivgrupper.

Det fremgår af udvalgets kommissorium, at "[u]dvalget bør [...] overveje, om en del af aktivernes værdi bør reserveres til dækning af boomkostninger og udgifter til rekonstruktionsforsøg og lignende. Etablering af en garantiordning med henblik på at dække disse udgifter kan endvidere overvejes" (afsnit 4.4).

Med udgangspunkt i disse bemærkninger i kommissoriet kunne man forestille sig en model, hvor en virksomhedspanthaver ikke har adgang til fyldestgørelse i den fulde værdi af det realiserede pant i tilfælde af konkurs. Man kunne således forestille sig, at en virksomhedspanthaver i tilfælde af konkurs må afgive en vis del af den realiserede værdi til boet med henblik på dækning af udgifter til bobehandling og rekonstruktionsforsøg, jf. konkurslovens § 93 og § 94. Det bemærkes, at man har valgt en sådan løsning i Norge. Med henblik på at sikre en forsvarlig konkursbehandling har det norske Storting ved lov nr. 18 af 23. april 2004 vedtaget nye regler om et legalpant på 5 pct. for boomkostninger. Legalpantet tjener til sikkerhed for nødvendige boomkostninger i ethvert formuegode behæftet med pant, som tilhører skyldneren eller er stillet af tredjemand for skyldnerens gæld, se nærmere kapitel 5, afsnit 2.2.5.

Ordningen kunne i give fald suppleres med en minimumsregel, hvorefter der samlet mindst skal tilfalde boet et nærmere fastsat beløb ved realiseringen af aktiver, der er behæftet med uomstødelige virksomhedspanterettigheder, og hvor en virksomhedspanthaver i kraft af sin panteret er berettiget til et provenu ved realiseringen. En sådan regel gælder ikke i Norge, hvor man har valgt en anden løsning på det her omtalte problem, jf. nærmere kapitel 5, afsnit 2.2.5.3.

Virksomhedspanthaverens adgang til at realisere det pantsatte inden konkurs kan imidlertid give anledning til omgåelse af en sådan ordning. Det samme er tilfældet,

hvis panthaveren aflyser virksomhedspanteretten inden konkursen. Gennemførelse af en ordning som ovenfor beskrevet må nødvendigvis tage højde herfor, f.eks. ved fastsættelse af en regel, hvorefter realisering af det pantsatte til fordel for panthaveren senere end f.eks. 6 måneder før fristdagen medfører, at en vis del af værdien heraf skal tilfalde boet. Endvidere kunne man fastsætte, at ordningen finder anvendelse for virksomhedspanterettigheder, der er tinglyst på fristdagen eller aflyst senere end 1 år før. Det må dog antages at give anledning til en række komplicerede problemer i praksis at gennemføre en sådan ordning.

Som det fremgår, er udvalget af den opfattelse, at en tilsvarende løsning som den norske ikke er velegnet til at løse de særlige spørgsmål, indførelsen af en ordning med virksomhedspant kan give anledning til.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at der bør søges en løsning med henblik på at sikre, at der er tilstrækkelige midler til at gennemføre en forsvarlig bobehandling, men at en ordning ikke bør gå ud på, at de øvrige kreditorers krav skal dækkes i større eller mindre omfang af virksomhedspanthavers provenu ved bortsalg eller tvangsauktion over de virksomhedspantsatte aktiver.

Udvalget har på den baggrund overvejet, om det er hensigtsmæssigt at fastsætte en regel om, at virksomhedspanthaveren indestår for de udgifter, der er forbundet med konkursbehandlingen, jf. konkurslovens § 93, nr. 2. En sådan regel gælder tilsvarende for konkursrekvirenten i medfør af konkurslovens § 27, stk. 1.

En mulighed kunne være, at virksomhedspanthaveren indestår for et nærmere fastsat beløb i forhold til boet, men således, at beløbet alene skal dække udgifter til konkursbehandlingen mv., jf. konkurslovens § 93, nr. 2, men ikke tilfalder de øvrige kreditorer efter konkursordenen.

Denne løsning har den fordel, at det sikres, at der er midler til at dække omkostningerne ved bobehandlingen, uanset om der er aktiver i boet, der ville kunne realiseres, eller ej, og uanset størrelsen af det provenu, der i givet fald ville tilfalde

virksomhedspanthaveren ved bortsalg eller tvangsauktion. Samtidig har denne løsning den fordel, at en række komplicerede problemstillinger, der ville kunne opstå i praksis i forhold til realisering af det pantsatte, undgås.

En indeståelsesordning for virksomhedspanthaveren vil kunne afdækkes ved en frivillig forsikringsordning.

Udvalget har overvejet det nærmere indhold og formulering af en sådan regel nedenfor i kapitel 7, afsnit 5.4.1.

2.1.5. Lovteknisk afgrænsning af panterettens omfang

Udvalget har fundet, at det er et centralt spørgsmål, om et lovudkast teknisk udformes således, at det opregnes, hvilke aktivtyper der kan gives pant i (positiv afgrænsning), eller om lovudkastet går ud på, at der kan gives pant i alt, hvad virksomheden ejer eller fremtidigt erhverver, medmindre det udtrykkeligt er undtaget i lovteksten (negativ afgrænsning).

En positiv opregning af de aktivformer, der kan omfattes af panteretten i henhold til en bred model (jf. kapitel 7 nedenfor), har en umiddelbar lovteknisk fordel derved, at den giver en betydelig sikkerhed for, at den valgte model er hensigtsmæssig i forhold til de omfattede aktiver.

Endvidere finder udvalget det væsentligt at pege på, at mange aktivformer, der ved en negativ afgrænsning vil være omfattet af pantet, formentlig ikke har kreditmæssig betydning og således hverken vil lette eller billiggøre virksomhedernes finansiering. Man kan derfor stille spørgsmålstejn ved det relevante i at lade panteretten omfatte disse aktiver.

En negativ afgrænsning af panteretten vil betyde, at nye aktivformer, der ikke er taget stilling til under modellens eventuelle gennemførelse, uden videre vil blive omfattet af et virksomhedspant. Som eksempel på nyere aktivformer kan nævnes

nye regler eller retspraksis om EU-landbrugsstøtte, fiskeopdrætstilladelser, regler om tildeling af CO₂-kvoter og sildekvoter.

I det omfang nye aktiver kan have stor betydning som kreditgrundlag eller på anden måde er væsentlige for en virksomhed, er det formentlig mere hensigtsmæssigt, at lovgiver har mulighed for at tage stilling til, om aktivet skal kunne omfattes af et virksomhedspant, f.eks. i forbindelse med implementering af EU-regler.

Den lovtekniske afgrænsning har også betydning for spørgsmålet om virksomhedspantshavers fyldestgørelse i det pantsatte, da de almindelige regler herom i retsplejeloven må antages uden videre at kunne finde anvendelse i praksis ved en positiv afgrænsning af det pantsatte løsøre mv. Det vil formentlig ikke være tilfældet ved en negativ (lovteknisk) afgrænsning, hvor panteretten omfatter hele virksomheden undtagen visse særlige aktiver, og tilvejebringelsen af nye særlige regler om fyldestgørelsesmåden derfor kunne være nødvendig eller i hvert fald hensigtsmæssig.

På baggrund af ovenstående er det udvalgets opfattelse, at et lovudkast lovteknisk bør udformes på grundlag af en positiv afgrænsning af panterettens materielle omfang.

2.1.6. Overvejelser om forskellige modeller for virksomhedspant

På grundlag af de grundlæggende hensyn og overvejelser, der er fremhævet ovenfor i afsnit 2.1 og i kommissoriet, har udvalget overvejet en række forskellige modeller for virksomhedspant. Modellerne repræsenterer en række forskellige muligheder, der i større eller mindre grad tilgodeser de forskellige hensyn.

De smalleste modeller omfatter alene muligheden for underpant i kundetilgodehaver (simple fordringer) enkeltvis eller som tingsindbegreb, eventuelt således at fordringerne skulle have en minimumsværdi på f.eks. 50.000 kr. Underpantet skulle i givet fald tinglyses i personbogen på den pantsættende virksomheds blad. De bredeste modeller omfatter alle virksomhedens aktiver på nær fast ejendom. Udval-

get har også overvejet modeller, der ikke indebærer en egentlig panteret, men alene en aftalt fortrinsret i konkurs.

Endelig har udvalget overvejet modeller, der indebærer pantsætning af bl.a. kundetilgodehavender (simple fordringer), varelager og immaterielle rettigheder med en positiv afgrænsning af panterettens omfang.

Udvalget har som et led heri overvejet, om en ordning bør udformes således, at virksomhedspanthaver i tilfælde af konkurs alene har sikkerhed i f.eks. 50 eller 80 pct. af pantets værdi, således at resten går til fyldestgørelse af de øvrige kreditorer, i overensstemmelse med konkursordenen, jf. konkurslovens kapitel 10.

En sådan løsning vil i et vist omfang kunne nedbringe det tab, det offentlige og de øvrige simple kreditorer vil lide ved, at dividenden må antages at blive formindsket væsentligt ved indførelse af en ordning med virksomhedspant. En sådan løsning vil endvidere i et vist omfang antages at kunne medføre, at der vil være midler tilbage i boet med henblik på at sikre en forsvarlig bobehandling.

Udvalget har imidlertid fundet, at en sådan løsning ikke i tilstrækkelig grad vil kunne tilgodese hensynet til at sikre, at indførelse af en ordning med virksomhedspant ikke medfører et væsentligt provenutab for det offentlige, da den væsentligste del af det offentlige tabsrisiko kan henføres til, at adgangen til at foretage udlæg i de pantsatte aktiver mistes, jf. ovenfor afsnit 2.1.2.

Udvalget har endvidere fundet, at en sådan løsning ikke nødvendigvis vil være hensigtsmæssig med henblik på at sikre en forsvarlig behandling af konkursboer, hvor der ikke er frie midler til dækning af disse omkostninger. For det første tager en sådan løsning ikke tilstrækkeligt hensyn til de tilfælde, hvor der ikke længere er aktiver tilbage i boet. For det andet må det antages at give anledning til en række komplicerede problemer i praksis at gennemføre en sådan ordning, da det formentlig nødvendiggør, at der fastsættes bestemmelser, der tager højde for realisering af aktiver til fordel for panthaveren inden konkursen, jf. ovenfor afsnit 2.1.4.

Disse komplicerede spørgsmål om omgåelse af en regel, hvorefter panthaveren i tilfælde af pantsætterens konkurs skal aflevere en vis del af pantets værdi til boet, gør sig gældende med mindst samme styrke, hvis ordningen anvendes generelt, således at panthaveren under alle omstændigheder skal aflevere en del af pantets værdi til boet, uanset om der er tilstrækkeligt midler i boet til dækning af omkostningerne til bobehandlingen.

Udvalget har endvidere lagt vægt på, at betydningen for de simple kreditorer af, at en vis del af provenuet ved realisation af pantsatte genstande tilfalder boet, er beskeden, da provenuet under alle omstændigheder i første omgang vil gå til dækning af udgifter til bobehandling, rekonstruktion mv. og lønkrav. I den forbindelse må det endvidere erindres, at den gennemsnitlige konkursdividende til simple kreditorer almindeligvis skønnes til ca. 10 pct., jf. Konkursrådets notat, side 28 (betænkningens bilag II).

Endelig vil en sådan ordning, hvor virksomhedspanthaver i tilfælde af konkurs alene kan søge fyldestgørelse i en del af det pantsattes værdi, indebære en forringelse af det virksomhedspantsattes belåningsværdi og dermed have negativ betydning for ordningens finansieringsmæssige effekt.

3. Konklusion

På baggrund af ovenstående overvejelser er det udvalgets opfattelse, at en ordning med virksomhedspant bør omfatte en række væsentlige aktivtyper, der ikke efter de gældende regler kan underpantes på en måde, der er hensigtsmæssig i en finansieringsmæssig sammenhæng. Aktivtyperne bør udtømmende opregnes i lovteksten.

En sådan ordning nødvendiggør, at en række forhold overvejes nøje bl.a. med henblik på at sikre, at ordningen ikke er til hinder for en forsvarlig bobehandling eller indebærer et væsentligt provenutab for det offentlige, jf. afsnit 2.1 og udvalgets kommissorium. En ordning med virksomhedspant vil således efter udvalgets opfat-

telse nødvendiggøre ændringer i reglerne om bl.a. udlæg, anmeldt betalingsstandsning og konkursbehandling med henblik på at tilgodese disse hensyn.

Udvalget er af den opfattelse, at der som et supplement til en ordning med virksomhedspant bør tilvejebringes en ordning, der alene omfatter pant i kundetilgodehavender (fordringspant). En ordning med fordringspant, der kun omfatter kundetilgodehavender, giver efter udvalgets opfattelse ikke anledning til at foreslå indførelse af nye regler om bobehandling og om det offentliges udlæg mv. Fordringspant vil dermed kunne være mere attraktivt for små virksomheder, da pantet ikke på samme måde vil modsvares af særlige krav til panthaver om respekt af visse udlæg og om sikkerhedsstillelse for konkursomkostninger.

En ordning med fordringspant vil efter udvalgets opfattelse ikke nødvendiggøre indførelse af nye regler med henblik på at sikre bl.a. en forsvarlig bobehandling og hindre et væsentligt provenutab for det offentlige. Fordringspant vil dermed kunne være mere attraktivt for mindre virksomheder, da pantet ikke på samme måde vil modsvares af særlige krav til panthaver om respekt af visse udlæg og om sikkerhedsstillelse for konkursomkostninger.

Som det fremgår, bør det efter udvalgets opfattelse være en væsentlig forskel mellem en ordning med virksomhedspant og en ordning med fordringspant, at virksomhedspanthaveren som et modstykke til panterettens omfang bør pålægges en række forpligtelser og begrænsninger.

Det bør således undgås, at denne forskel i praksis kan udnyttes på en sådan måde, at en virksomhedspanthaver kan vælge at tage pant i fordringerne som et fordringspant og i de øvrige aktiver i et virksomhedspant for derved at undgå, at udlæg for skatte- og afgiftskrav tillægges prioritetsstilling forud for panteretten i fordringerne. Det er således udvalgets opfattelse, at hvis en virksomhed vælger at benytte en ordning med virksomhedspant, bør det hindres, at en ordning med fordringspant tillige kan benyttes.

En sådan udnyttelse vil formentlig især kunne komme på tale, hvis det er den samme pantnaver, der har virksomhedspant og fordringspant. En regel gående ud på, at en pantnaver ikke kunne anvende begge ordninger i forhold til en bestemt pantsætter, vil dog formentlig give anledning til en række omgåelsesmuligheder, der i givet fald bør tages stilling til. Ordningen kunne tænkes omgået ved anvendelse af datterselskaber mv. Med henblik på at imødegå omgåelse er det derfor udvalgets opfattelse, at det bør hindres, at en virksomhed kan anvende begge ordninger samtidig.

Udvalget anser det således for hensigtsmæssigt, at det sikres, at en virksomhed alene kan pantsætte sine aktiver efter den ene ordning ad gangen. Udvalget har udarbejdet et lovudkast i overensstemmelse hermed.

Kapitel 7: Virksomhedspant

1. Indledning

Udvalget har overvejet en ordning med virksomhedspant, hvor virksomhedspantet, der lovteknisk er positivt afgrænset, omfatter en række hovedaktivgrupper, men dog ikke aktiver, for hvilke der allerede eksisterer velfungerende pantsætningsordninger, f.eks. fast ejendom. I det følgende benævnes en sådan ordning ”virksomhedspant”.

En sådan omfattende ordning vil indebære, at det er nødvendigt at gennemtænke en række forhold nøje med udgangspunkt i de hensyn og forudsætninger, der er peget på i kommissoriet og ovenfor i kapitel 6, afsnit 2.1, bl.a. med henblik på at sikre, at en ordning med virksomhedspant ikke unødigt vanskeliggør rekonstruktionsbestræbelser, er til hinder for en forsvarlig konkursbehandling eller indebærer et væsentligt provenutab for det offentlige.

Udvalget har overvejet, hvilke aktiver der bør kunne være omfattet af en ordning med virksomhedspant (afsnit 2). Udvalget har endvidere overvejet, om der bør gælde begrænsninger i, hvem der kan tage og give pant i medfør af en ordning med virksomhedspant (afsnit 3). Udvalget har desuden overvejet en række grundlæggende spørgsmål om forholdet til andre aftaleerhververe og retsforfølgning (afsnit 4), ligesom udvalget har overvejet visse insolvensretlige spørgsmål (afsnit 5). Endelig har udvalget overvejet spørgsmålet om den administrative gennemførelse af en ordning med virksomhedspant (afsnit 6) og behovet for ændringer i dansk international privatret (afsnit 7).

2. Aktiver omfattet af et virksomhedspant

2.1. Indledning

Udvalget har i afsnit 2.2-2.13 overvejet, hvilke aktivtyper der bør kunne være omfattet af et virksomhedspant.

Udvalget har i den forbindelse taget udgangspunkt i den oversigt over virksomhedernes aktiver, der fremgår af kapitel 9 om de samfundsøkonomiske overvejelser. Det fremgår af kapitel 9, afsnit 4.2, at en stor del af virksomhedernes værdier udgøres af fordringer, varelager og immaterielle aktiver. En ny pantsætningsordning, der bl.a. omfatter disse aktivtyper, vil dermed kunne have en væsentlig finansieringsmæssig betydning.

Efter udvalgets opfattelse er det endvidere væsentligt at sikre, at de forskellige aktivtyper er entydige, således at det enkelte aktiv alene kan være omfattet af én bestemmelse afhængig af den nærmere anvendelse i den pågældende virksomhed. Det bør således undgås, at f.eks. en given maskine på samme tid kan karakteriseres som både varelager og driftsmateriel. En entydig opdeling af aktiverne i flere aktivtyper vil bl.a. være hensigtsmæssig, hvis en ordning med virksomhedspant udformes således, at en virksomhed kan begrænse pantsætningen til én eller flere aktivtyper.

Endelig er det udvalgets opfattelse, at virksomhedspant af sociale hensyn ikke bør kunne omfatte ikke-erhvervmæssige aktiver.

2.2. Fordringer

Udvalget finder, at det vil være i overensstemmelse med de hensyn, der er angivet i kapitel 6, afsnit 2.1.1 og afsnit 3, at en ordning med virksomhedspant omfatter pant i kundetilgodehavender.

Pant i udestående fordringer vil formentlig i en finansieringsmæssig sammenhæng kunne udgøre et væsentligt supplement til pant i varelageret, jf. herved de norske

erfaringer, kapitel 5, afsnit 2.2.4. Det fremgår heraf, at pant i fordringer og pant i varelageret i et vist omfang vil kunne supplere hinanden, da værdifald i pantet i varelageret forårsaget af salg af færdigvarer vil modsvares af, at værdien af pantet i fordringerne forøges, når færdigvarerne sælges på kredit.

Udvalget er derfor af den opfattelse, at et virksomhedspant bør kunne omfatte virksomhedens udestående fordringer på vederlag for salg af varer eller tjenesteydelser som led i sin virksomhed (debitorporteføljen).

Som det fremgår af kapitel 3, afsnit 2.8, fandt man ved gældsbrevslovens tilblivelse, at det ville være ”upraktisk”, hvis det efter gældsbrevslovens ikrafttræden fortsat ville være muligt at underpantsette fordringer ved tinglysning.

I det lys har udvalget overvejet, om indførelse af en ny ordning med virksomhedspant bør hindre håndpantsettning af fordringer efter reglerne i gældsbrevsloven.

Det er udvalgets opfattelse, at en ordning med virksomhedspant ikke bør være til hinder for, at fordringer fortsat kan pantsættes efter gældsbrevslovens regler, da der er tale om velfungerende regler, hvorefter fordringer kan pantsættes på en enkel måde og med en høj belåningsværdi.

Udvalget har fundet, at de gældende regler i gældsbrevsloven og tinglysningsloven på en hensigtsmæssig måde kan fungere ved siden af hinanden. Der henvises til afsnit 4.3 om det nærmere forhold til gældsbrevslovens regler.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at et virksomhedspant kan omfatte pantsætterens simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 1), som er indeholdt i kapitel 10.

2.3. Varelager mv.

Virksomhederne har efter de gældende regler i praksis vanskeligt ved at pantsætte deres varelager som et led i driftsfinansiering, idet pantsætning forudsætter tinglysning af et underpant i det enkelte aktiv eller rådighedsberøvelse heraf, jf. nærmere kapitel 3, afsnit 2.2. Ligeledes stilles der ved etablering af dattervarelagerselskaber strenge krav til adskillelse mellem moder- og datterselskab, jf. nærmere kapitel 3, afsnit 2.9.

Udvalget finder derfor, at det vil være i overensstemmelse med hensynet til at sikre virksomhederne bedre mulighed end i dag for at anvende deres aktiver som grundlag for kreditgivning, hvis en ordning med virksomhedspant omfatter pant i varelageret. Med varelager menes de produkter, virksomheden producerer eller erhverver med henblik på videresalg som et led i sin drift. I norsk ret findes en sådan pantsætningsordning, jf. nærmere kapitel 5, afsnit 2.2.

Udvalget har endvidere overvejet, om en ordning med virksomhedspant tillige bør omfatte virksomhedens lagre af råvarer og halvfabrikata, og ikke kun færdigvarer.

Udvalget er af den opfattelse, at det i en finansieringsmæssig sammenhæng vil være hensigtsmæssigt, hvis f.eks. en driftskredit er ydet mod sikkerhed i såvel færdigvarer som halvfabrikata og råvarer. Det kan endvidere give anledning til en række afgrænsningsvanskeligheder, hvis der i en praktisk sammenhæng skal sondres mellem færdigvarer, halvfabrikata og råvarer. Udvalget er derfor af den opfattelse, at pant i varelageret som et led i en ordning med virksomhedspant tillige bør omfatte lagre af halvfabrikata og råvarer.

Endvidere har udvalget fundet, at et virksomhedspant, der omfatter virksomhedens lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer – ud fra et hensyn til at omfatte omsætningsaktiverne som et hele – ligeledes bør omfatte den emballage, færdigvarerne sælges i, uanset om den er anvendt hertil eller er oplagret til senere brug.

2.4. Motorkøretøjer mv.

2.4.1. Indledning

Tinglysningslovens regler om en central bilbog blev indføjet ved lov nr. 281 af 29. april 1992. Reglerne, der findes i kapitel 6 a i tinglysningsloven, trådte i kraft den 1. juni 1993, jf. bekendtgørelse nr. 304 af 10. maj 1993 om tinglysning i bilbogen.

Reglerne er baseret på betænkning 1190/1990 om skjult gæld i biler. Efter de tidligere regler blev der ikke foretaget en central tinglysning af dokumenter om underpant i biler, men alene en tinglysning i personbogen i den retskreds, hvor pantsætteren boede på pantsætningstidspunktet. Dette betød, at det i praksis var umuligt for købere og andre at vide sig sikre på, at de ikke skulle respektere ældre rettigheder. Med henblik på at sikre almindelige bilkøbere og andre aftaleerhververe mod denne situation blev det i ovennævnte betænkning foreslået at oprette et centralt, edb-baseret tinglysningssystem over visse rettigheder i biler (bilbogen).

Reglerne i kapitel 6 a i tinglysningsloven om tinglysning i bilbogen gælder for motorkøretøjer, påhængs- og sættevogne til biler samt campingvogne, jf. lovens § 42 c.

Ejendomsforbehold og underpanteret i disse køretøjer skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås om køretøjet, og mod retsforfølgning. Det samme gælder retsforfølgning i sådanne køretøjer, for så vidt skyldneren ikke er berøvet rådigheden over køretøjet, jf. lovens § 42 d, stk. 1.

Ved lov nr. 153 af 8. marts 1994 blev der indsat en regel i tinglysningsloven om, at ejendomsforbehold dog ikke skal tinglyses for at få beskyttelse mod retsforfølgning, hvis køretøjet hverken er eller tidligere har været registreret i Centralregisteret for Motorkøretøjer, jf. lovens § 42 d, stk. 2. Det gælder dog ikke, hvis køretøjet er fritaget for registrering. Ejendomsforbeholdet skal fortsat tinglyses for at få beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe. Der henvises til kapitel 3, afsnit 2.5.2, om baggrunden for denne regel.

2.4.2. Udvalgets overvejelser

Udvalget har overvejet, om køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c, herunder navnlig fabriksnye biler, bør være omfattet af en ordning med virksomhedspant.

Udvalget har den 6. oktober 2004 modtaget en henvendelse fra Dansk Automobilforhandler Forening, hvori det foreslås, at et virksomhedspant også kommer til at omfatte fabriksnye biler som et alternativ til salget af disse biler i konsignation.

Dansk Automobilforhandler Forening har endvidere anført, at hvis fabriksnye biler kunne omfattes af et virksomhedspant, ville det kunne bidrage til, at der tilvejebringes alternative finansieringskilder for bilforhandlerne.

Udvalget har overvejet, om det ville give vanskeligheder i forhold til reglerne om bilbogen, herunder om det ville rejse tinglige spørgsmål.

Hvis en forhandler af fabriksnye biler pantsætter sit varelager i form af et virksomhedspant, vil bortsalg som udgangspunkt kunne ske ifølge regelmæssig drift, således at bilen ved salget udgår af panteretten. Der henvises til afsnit 2.12 om udvalgets forslag om en regel, hvorefter pantsætteren vil have mulighed for at udskille færdigvarer mv. af virksomhedspantet ifølge regelmæssig drift.

Køberens ret over et virksomhedspantsat køretøj vil dermed bero på, om der foreligger regelmæssig udskillelse af pantet, eller om køberen er i god tro herom (dvs. hverken ved eller bør vide, at det ikke forholder sig således). Er en af disse betingelser opfyldt, vil retstilstanden være således, at virksomhedspanthaveren må respektere, at køberen har vundet ret til bilen. Der ville således ikke være noget behov for, at en aftaleerhverver i denne situation undersøger personbogen med henblik på at konstatere, om bilen er omfattet af et virksomhedspant.

Udvalget har ikke nærmere overvejet, om en ordning med virksomhedspant bør omfatte brugte biler, da et forslag herom ville være af så indgribende karakter i for-

hold til det eksisterende bilbogssystem, at nærmere overvejelser herom i givet fald bør foretages i en bredere tinglysningsmæssig sammenhæng.

Udvalget har derfor afstået fra at udforme en ordning, hvorefter brugte biler, herunder brugte udenlandske biler, kan omfattes af et virksomhedspant.

Udvalget har endvidere overvejet, om det ville rejse særlige vanskeligheder, hvis der både kan tinglyses rettigheder over motorkøretøjer mv. i bilbogen og tinglyses virksomhedspant, der omfatter disse køretøjer, i personbogen.

Udvalget har fundet, at det ikke ville medføre særlige vanskeligheder, at reglerne i bilbogen og en ordning med virksomhedspant, der kan omfatte fabriksnye biler, eksisterer sideordnet.

Ejendomsforbehold i køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c skal tinglyses for at få beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe, jf. tinglysningslovens § 42 d, stk. 1. Det betyder, at utinglyste ejendomsforbehold i køretøjer omfattet af § 42 c vil kunne ekstingveres af et senere tinglyst virksomhedspant, forudsat at virksomhedspanthaveren var i god tro, jf. tinglysningslovens § 5, om den utinglyste ret på tinglysningstidspunktet.

Tinglyses et ejendomsforbehold i et køretøj, jf. tinglysningslovens § 42 c, *senere* end virksomhedspantet, vil sælgerens retsstilling bero på, om tinglysningen af ejendomsforbeholdet er sket forinden eller samtidig med pantsætterens erhvervelse af køretøjet. Hvis ejendomsforbeholdet i det enkelte køretøj først tinglyses efter erhvervelsen, må sælgeren respektere virksomhedspanthaverens 1. prioritet i køretøjet.

Udvalget er på baggrund af ovenstående af den opfattelse, at det ikke vil være i strid med hovedformålet med bilbogen – at sikre almindelige bilkøbere og andre aftaleerhververe mod ubehagelige overraskelser i form af skjult gæld mv. – hvis en ordning med virksomhedspant omfatter fabriksnye biler.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at et virksomhedspant kan omfatte de i tinglysningslovens § 42 c nævnte køretøjer, der ikke er og aldrig har været registreret i Centralregisteret for Motorkøretøjer eller et tilsvarende udenlandsk register.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 3, og stk. 4, nr. 2), som er indeholdt i kapitel 10.

2.5. Driftsinventar og driftsmateriel

2.5.1. Indledning

Udvalget har overvejet, om en ordning med virksomhedspant bør omfatte virksomhedens driftsinventar og driftsmateriel. Med udtrykket menes der som udgangspunkt det samme tilbehør, dvs. virksomhedens maskiner og tekniske anlæg af enhver art, der omfattes af tinglysningslovens § 37 og § 47 b, stk. 2, jf. herom kapitel 3, afsnit 2.1 og 2.2, dvs. virksomhedens løsøre, uanset om det er stationært eller mobilt, og uanset om det er kontorinventar eller maskiner, men ikke de i tinglysningslovens § 42 c nævnte køretøjer. Der henvises endvidere til bemærkningerne til den oprindelige bestemmelse i tinglysningslovens § 37, der fremgår af Rigsdagstidende 1925-26, tillæg A, sp. 4557ff.

Der er tale om en aktivgruppe af væsentlig betydning, hvor alternative finansieringskilder kan være til gavn for virksomheden, uanset om denne drives fra en ejet eller lejet ejendom. Udvalget finder det derfor i overensstemmelse med hensynet til at sikre virksomhederne bedre mulighed end i dag for at anvende deres aktiver som grundlag for kreditgivning, at driftsinventar og driftsmateriel bør kunne omfattes af et virksomhedspant.

Hvis et virksomhedspant kan omfatte driftsinventar og driftsmateriel, rejser det en række ejendomsretlige spørgsmål i forhold til tinglysningslovens § 37 og § 47 b, stk. 2.

2.5.2. Om forholdet til tinglysningslovens § 37

Udvalget har overvejet, hvilke spørgsmål det kan give anledning til, hvis en ordning med virksomhedspant omfatter driftsinventar og driftsmateriel, der tillige er omfattet af en panteret i fast ejendom.

Det følger af tinglysningslovens § 37, stk. 1, at hvis en fast ejendom er varigt indrettet med en særlig erhvervsvirksomhed for øje, omfatter tinglyst pantebrev i ejendommen, når intet andet er aftalt, også dertil hørende driftsinventar og driftsmateriel, for så vidt det ikke udskilles ifølge regelmæssig drift af den pågældende ejendom.

Virksomhedspantet vil omfatte aktiver, der ejes af virksomheden. Virksomheden vil normalt erhverve ejendomsretten fra tidspunktet for pantsætterens indgåelse af aftale om køb af individuelt bestemte genstande (løsøre). Panterettigheder i fast ejendom vil derimod først omfatte løsøret i medfør af tinglysningslovens § 37, når der kan konstateres et vist stedligt og driftsmæssigt tilhørsforhold til den faste ejendom.

Det er udvalgets opfattelse, at hvis det samme løsøre omfattes af både et virksomhedspant og en panteret i fast ejendom, jf. tinglysningslovens § 37, vil der derfor kunne opstå komplicerede ejendomsretlige problemstillinger, idet det ikke vil være tilstrækkeligt at konstatere tinglysningstidspunktet for panterettighederne for at fastslå prioritetsstillingen.

Det ville være nødvendigt at kende anskaffelsestidspunktet for hvert enkelt aktiv for at fastlægge prioritetsstillingen mellem et pant i fast ejendom, der omfatter driftsinventar og driftsmateriel efter tinglysningslovens § 37, og et virksomhedspant. Hvis det enkelte aktiv er erhvervet, før virksomhedspantet tinglyses i personbogen, vil panthaveren i den faste ejendom have 1. prioritet i aktivet. Er aktivet først erhvervet efter tinglysningen af virksomhedspantet, vil virksomhedspanthaveren have 1. prioritet i aktivet, hvis der – hvilket formentlig vil være det sædvanlige – er indgået aftale om købet, inden aktivet bringes ind på ejendommen.

Ved en eventuel opgørelse, f.eks. ved pantsætters konkurs, vil det således være nødvendigt at få kendskab til f.eks. ældre købsaftaler og fakturaer med henblik på at kende anskaffelsestidspunktet for det enkelte aktiv. En sådan efterprøvning vil efter udvalgets opfattelse være særdeles upraktisk.

Panthaveren i den faste ejendom må endvidere acceptere, at panteretten i § 37-tilbehøret udhules af et senere tinglyst virksomhedspant. Pantet vil blive udhulet i takt med udskillelsen af aktiver af pantet i den faste ejendom, da nye aktiver vil blive omfattet af virksomhedspantets førsteprioritet allerede ved erhvervelsen, men inden den driftsmæssige og stedlige tilknytning til den faste ejendom, som er en betingelse for, at aktivet gribes af panteretten efter tinglysningslovens § 37, kan konstateres.

Dertil kommer, at virksomhedspantet ikke nødvendigvis skal stå tilbage for en låneomlægning i den faste ejendom på en sådan måde, at panthaveren i den faste ejendom efter låneomlægningen uden videre vil have 1. prioritet i § 37-aktiver. Afhængig af de nærmere omstændigheder vil en virksomhedspanthaver ikke skulle respektere en låneomlægning på forprioriteten, hvilket efter udvalgets opfattelse er unødigt hindrende for låneomlægninger.

Udvalget har endvidere lagt vægt på, at et virksomhedspant ikke vil kunne omfatte pant i fast ejendom, jf. afsnit 2.9. Det er derfor hensigtsmæssigt, at i det omfang panteretten i fast ejendom tillige omfatter pant i løsøre mv. med en driftsmæssig og stedlig tilknytning til ejendommen, omfatter en ordning med virksomhedspant heller ikke disse aktiver. Det vil sikre, at løsøret fortsat kan indgå i den finansieringsmæssige sammenhæng ved belåning af den faste ejendom. Det må i øvrigt antages, at driftsinventaret og driftsmateriellet ofte vil have en højere belåningsværdi ved en samlet belåning med den faste ejendom end ved en belåning sammen med varelageret mv.

Endelig er det udvalgets opfattelse, at den finansieringsmæssige betydning af et sekundært pant i driftsinventar og driftsmateriel, der er omfattet af panteretten i en

fast ejendom, jf. tinglysningslovens § 37, langt fra opvejer de praktiske vanskeligheder og den retlige uklarhed ved fastlæggelse af prioritetsstillingen mellem forskellige panterettigheder i løsøret. I de tilfælde, hvor en finansieringskilde anser driftsmateriellet for et særligt væsentligt kreditgrundlag, kan den eksisterende pantsætningsadgang i medfør af tinglysningslovens § 37 eller muligheden for særskilt underpant (eller ejendomsforbehold) i løsøret anvendes.

I de tilfælde, hvor der ikke er pant i den faste ejendom, er der efter udvalgets opfattelse ikke noget til hinder for, et virksomhedspant kan omfatte driftsinventar og driftsmateriel, der ville kunne omfattes af et pant i fast ejendom, men der bør tilvejebringes en løsning, der indebærer, at driftsaktiverne, hvis de er omfattet af en panteret i medfør af tinglysningslovens § 37, ikke kan omfattes af et virksomhedspant ifølge den foreslåede ordning.

Der er efter udvalgets opfattelse endvidere nødvendigt at sikre, at også senere tinglyste panterettigheder i fast ejendom, der omfatter § 37-aktiver, kan fortrænge virksomhedspantet. Herved vil det sikres, at låneomlægninger i fast ejendom kan gennemføres uden risiko for, at 1. prioriteten i driftsinventar og driftsmateriel mistes.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at et virksomhedspant ikke kan omfatte aktiver omfattet af en tinglyst panteret i medfør af tinglysningslovens § 37, uanset hvornår panteretten i den faste ejendom er tinglyst.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 4, nr. 1), som er indeholdt i kapitel 10.

Vil parterne hindre, at aktiverne udgår af virksomhedspantet som følge af, at der tinglyses pant i den faste ejendom, må de foranledige, at en negativerklæring tinglyses på ejendommen med henblik på at sikre, at pantsætteren ikke uden panthaverens samtykke pantsætter løsøret i medfør af tinglysningslovens § 37.

2.5.3. Om forholdet til tinglysningslovens § 47 b, stk. 2

Som det fremgår af afsnit 2.5.1, finder udvalget, at driftsinventar og driftsmateriel bør kunne omfattes af et virksomhedspant.

Udvalget har derfor overvejet, hvilke spørgsmål det kan give anledning til, hvis en ordning med virksomhedspant omfatter driftsinventar og driftsmateriel, der tillige er omfattet af en panteret i medfør af tinglysningslovens § 47 b, stk. 2.

Det følger af tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, at når en erhvervsvirksomhed drives fra lejet ejendom, kan indehaveren pantsætte det til virksomheden hørende driftsinventar og driftsmateriel – derunder maskiner og tekniske anlæg af enhver art – og ved landejendomme tillige den til ejendommen hørende besætning, gødning, afgrøder og andre frembringelser. Pantsætningen er ikke til hinder for, at de nævnte genstande udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden. Denne bestemmelse antages at have samme materielle omfang som lovens § 37, jf. U 1990.217 H.

Det vil dog kunne give anledning til komplicerede tinglige konflikter, hvis en ordning med virksomhedspant og tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, uden videre fandt sideordnet anvendelse, da det ikke vil være tilstrækkeligt at konstatere tinglysnings-tidspunktet for panterettighederne for at fastslå prioritetsstillingen.

Efter udvalgets opfattelse er der grund til at antage, at en ordning med virksomhedspant vil blive anvendt i stedet for pantsætningsadgangen i § 47 b, stk. 2, i et betydeligt omfang.

Udvalget har derfor overvejet, om det vil være hensigtsmæssigt at ophæve reglen i tinglysningslovens § 47 b, stk. 2.

Realkreditrådet har imidlertid anført, at det ville være særdeles uhensigtsmæssigt, hvis bestemmelsen ophæves, da bestemmelsen anvendes i et ikke ubetydeligt omfang af realkreditinstitutterne i medfør af lov om realkreditlån og realkreditobligati-

oner m.v. (lov nr. 454 af 10. juni 2003). Det fremgår af denne lovs § 11, stk. 5, at værdiansættelsen af en ejendom kan medtage det til ejendommen hørende tilbehør, der ikke er omfattet af tinglyst pantebrev i den faste ejendom, jf. tinglysningslovens §§ 37 og 38, hvis det alene skyldes, at tilbehøret ejes af en anden end ejeren af den faste ejendom, og hvis der til sikkerhed for lånet i den faste ejendom opnås pant i dette tilbehør i medfør af tinglysningslovens § 47 eller § 47 b, stk. 2.

Reglen er praktisk anvendelig f.eks. i tilfælde, hvor en landbruger har pantsat ejendommen til et realkreditinstitut og samtidig har oprettet et driftsselskab, der ejer driftsmateriellet og drives fra den samme ejendom. I sådanne tilfælde vil driftsselskabet kunne pantsætte løsøret til realkreditinstituttet i medfør af den ovennævnte bestemmelse.

Realkreditrådet har endvidere anført, at det ikke vil være muligt for realkreditinstitutterne at anvende nye regler om virksomhedspant i stedet. Det skyldes, at udvalget i forbindelse hermed har foreslået særlige regler om udlægsforrang for det offentlige og om hæftelse for konkursomkostninger. Det fremgår af udvalgets forslag, at udlæg for offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, tillægges prioritetsstilling forud for virksomhedspantet i det udlægsbehæftede aktiv. Det fremgår endvidere, at i tilfælde af pantsætterens konkurs hæfter virksomhedspanthaveren med 50.000 kr. for de med konkursen forbundne omkostninger. Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 5), og § 2, nr. 3 (den foreslåede § 27, stk. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

Realkreditrådet har henvist til, at disse regler medfører en forringet retsstilling for virksomhedspanthaveren på en sådan måde, at det rejser en række betænkeligheder i forhold til de særlige belåningsregler, der gælder for realkreditinstitutterne.

Spørgsmålet har været forelagt Finanstilsynet, der har erklæret sig enig i Realkreditrådets vurdering. Det fremgår således af Finanstilsynets notat af 2. december 2004 (betænkningens bilag VI), at det vil være uhensigtsmæssigt, hvis adgangen til at pantsætte løsøre mv. i tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, ophæves til fordel for en

ordning med virksomhedspant af hensyn til reglens anvendelse i en realkreditmæssig sammenhæng.

På den baggrund finder udvalget derfor, at den gældende regel i § 47 b, stk. 2, ikke bør ophæves, men at der bør tages stilling til prioritetsstillingen mellem § 47 b, stk. 2-pant og virksomhedspant i en lovregel.

Efter udvalgets opfattelse er der ikke på samme måde behov for en regel om, at virksomhedspant står tilbage for alle panterettigheder, uanset hvornår de er tinglyst, som ved lån mod pant i fast ejendom. Det skyldes, at der ikke er samme hensyn at tage til, at nye lån ved omlægning kan opnå samme prioritetsstilling som det tidligere lån.

Det skyldes bl.a., at der efter udvalgets opfattelse ikke på samme måde som ved tinglysningslovens § 37 er et behov for at sikre, at belåningen af driftsmateriellet kan ske samlet med den faste ejendom, da § 47 b, stk. 2-pant kun kan stiftes af en virksomhed, der drives fra lejet ejendom.

I de tilfælde, hvor det for en panthaver, herunder f.eks. et realkreditinstitut, der ved værdiansættelsen af en ejendom har medtaget et § 47 b, stk. 2-pant, er afgørende, at der ikke tinglyses virksomhedspant, der omfatter disse aktiver, kan det opnås ved, at parterne tinglyser en negativerklæring herom, jf. afsnit 6.2 og lovudkastets § 1, nr. 1 (den foreslåede regel i § 43, stk. 2), som er indeholdt i kapitel 10.

Efter udvalgets opfattelse er det imidlertid afgørende, at prioritetsstillingen mellem panterettighederne kan konstateres ved at undersøge personbogen, således at det ikke er nødvendigt at kende anskaffelsestidspunkter mv. for de enkelte aktiver for at fastlægge prioritetsstillingen.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at tinglysningstidspunktet er afgørende for fastlæggelse af prioritetsstillingen imellem et virksomhedspant og § 47 b, stk. 2, uanset hvornår det enkelte aktiv må anses for omfattet af panterettighederne.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

2.5.4. Særligt om landbrugsejendomme, herunder høstpanteloven

En særregel om landbrugsejendomme

Både tinglysningslovens § 37 og § 47 b, stk. 2, indeholder en særregel for landbrugsejendomme, hvorefter pantsætningen tillige omfatter den tilhørende besætning, gødning, afgrøder og andre frembringelser.

Efter udvalgets opfattelse bør de aktiver, der kan omfattes af særreglerne for landbrugsejendomme i tinglysningslovens § 37 og § 47 b, stk. 2, ligeledes kunne omfattes af et virksomhedspant.

Udvalget har derfor overvejet, om en tilsvarende særregel bør gennemføres i en ordning med virksomhedspant, men har fundet, at der ikke er behov herfor.

Det er således udvalgets opfattelse, at hvis driftsinventar og driftsmateriel samt lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer kan være omfattet af et virksomhedspant, vil en landbrugsejendoms besætning, gødning, såsæd, afgrøder og andre frembringelser kunne være omfattet heraf, uanset at der ikke foreslås nogen særregel for landbrugsejendomme.

Det er dog udvalgets opfattelse, at det vil være hensigtsmæssigt, hvis det udtrykkeligt fastslås i lovteksten, at virksomhedens besætning kan være omfattet af et virksomhedspant. Der henvises til afsnit 2.7 nedenfor.

Høstpanteloven

Det fremgår af høstpantelovens § 1, at ejeren eller brugeren af en landbrugsejendom kan stifte pant i ejendommens afgrøder til sikkerhed for betalingen af gæld opstået i forbindelse med køb af visse rå- og hjælpestoffer, f.eks. sædekorn, læggekartofler, gødning og bekæmpelsesmidler, jf. nærmere lovens § 2.

Det fremgår endvidere af lovens § 7, stk. 3, at panteretten efter høstpanteloven går forud for alle tidligere stiftede panterettigheder i den faste ejendom med tilbehør og for panterettigheder efter tinglysningslovens § 47 b, stk. 2.

Det er udvalgets opfattelse, at en lignende ordning bør gælde i forhold til den foreslåede ordning med virksomhedspant, således at panteretten efter høstpanteloven går forud for alle tidligere stiftede virksomhedspanterettigheder.

En sådan regel bør efter udvalgets opfattelse indsættes i høstpanteloven.

Der henvises til lovudkastets § 5 (den foreslåede § 7, stk. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

2.6. Drivmidler og andre hjælpestoffer

Udvalget har overvejet, om en ordning med virksomhedspant bør omfatte virksomhedens drivmidler, f.eks. benzin eller kul, og andre hjælpestoffer, der er bestemt til forbrug som et led i virksomhedens drift, f.eks. gødning. Udtrykket ”drivmidler” bør ikke omfatte de tilfælde, hvor en virksomheds varelager udgøres af et oplag af benzin el. lign.

Drivmidler mv. vil være nødvendige for driften og bør derfor efter udvalgets opfattelse kunne være omfattet af et virksomhedspant på samme måde som driftsinventar og driftsmateriel mv.

Udvalget har endvidere overvejet, om drivmidler mv. bør være omfattet af begrebet ”driftsinventar og driftsmateriel”, men har fundet, at det vil medføre en for bred definition heraf. ”driftsinventar og driftsmateriel” omfatter aktiver bestemt til at have en vis varig tilknytning til virksomheden, jf. afsnit 2.5 ovenfor. Drivmidler er ikke bestemt til at have en sådan tilknytning til virksomheden, idet drivmidlerne forbruges, efterhånden som de anvendes. Efter udvalgets opfattelse ville det derfor

medføre en for uklar bestemmelse af begrebet ”driftsinventar og driftsmateriel”. Derimod vil et oplag af benzin el. lign kunne udgøre et varelager.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at drivmidler og andre hjælpestoffer bør optages som en selvstændig kategori i lovteksten. En sådan løsning er også valgt i Norge, jf. kapitel 5, afsnit 2.2.1.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at et virksomhedspant kan omfatte drivmidler og andre hjælpestoffer.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 5), som er indeholdt i kapitel 10.

2.7. Besætning

Udvalget har overvejet, om en virksomheds besætning, dvs. levende dyr, bør kunne være omfattet af et virksomhedspant.

Under hensyn til at sikre, at et virksomhedspant vil kunne anvendes af landbrugs-virksomheder, er det udvalgets opfattelse, at virksomhedens besætning bør kunne være omfattet af pantet. Udvalget finder endvidere, at andre virksomheder, f.eks. dambrug, også bør kunne pantsætte en besætning i medfør af en ordning med virksomhedspant.

En virksomheds besætning vil kunne karakteriseres som driftsinventar og driftsmateriel, hvis der er tale om avlsdyr, eller som varelager, hvis der er tale om slagte-dyr.

Udvalget er imidlertid af den opfattelse, at det af klarhedshensyn udtrykkeligt bør fremgå af lovteksten, at en landbrugsejendoms besætning kan omfattes af et virksomhedspant. En sådan bestemmelse bør omfatte alle virksomhedens levende dyr,

uanset om det er en landbrugsvirksomhed eller ej, og uanset om det er avlsdyr eller slagtedyr.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 6), som er indeholdt i kapitel 10.

2.8. Immaterielle aktiver

Udvalget har overvejet, om det er hensigtsmæssigt, at en ordning med virksomhedspant omfatter immaterielle aktiver, herunder goodwill.

Efter retspraksis kan goodwill pantsættes særskilt efter reglerne om underpant i løsøre (og gøres til genstand for udlæg, uanset at det ikke kan bortsælges på tvangsauktion, jf. U 1993.392/2 H og U 1995.500 H). Også en række øvrige immaterielle rettigheder kan pantsættes efter reglerne om underpant i løsøre. Det gælder således for rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi), jf. nærmere kapitel 3, afsnit 2.6.

Rettigheder over domænenavne er ikke lovreguleret, jf. nærmere kapitel 3, afsnit 2.6. Efter gældende praksis tinglyses underpant i domænenavne i personbogen ved Retten i Århus efter løsørereglerne.

Udvalget har i overensstemmelse med det overordnede hensyn, der er angivet i kapitel 6, afsnit 2.1.1 og afsnit 3, om, at en ordning med virksomhedspant bør sikre virksomhederne bedre mulighed end i dag for at anvende deres aktiver som grundlag for kreditgivning, fundet, at en ordning med virksomhedspant bør omfatte de ovenfor nævnte immaterielle aktiver.

Udvalget har overvejet, om det ville give anledning til særlige problemer i forhold til adgangen til at pantsætte disse aktiver efter reglerne om underpant i individualiseret løsøre, men har ikke fundet, at det vil være tilfældet. Det må antages, at ting-

lysningstidspunktet vil være afgørende for prioritetsstillingen mellem flere panteret-tigheder.

Det er udvalgets opfattelse, at et virksomhedspant i pantsætterens immaterielle ret-tigheder ikke bør indebære nogen indskrænkning i pantsætterens immaterialretlige beføjelser, medmindre andet aftales.

De immaterielle rettigheder, der efter praksis pantsættes efter reglerne om under-pant i løsøre, jf. kapitel 3, afsnit 2.6, bør kunne omfattes af et virksomhedspant.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at et virksomhedspant kan omfatte goodwill, domænenavne og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttel-se af halvlederprodukters udformning (topografi).

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 7), som er indeholdt i kapitel 10.

2.9. Eksisterende pantsætningsordninger

2.9.1. Fast ejendom

Det fremgår af udvalgets kommissorium, at ”[d]et forudsættes, at ordningen ikke omfatter pant i fast ejendom, da der allerede eksisterer en velfungerende ordning for belåning heraf” (afsnit 4.2).

Alle rettigheder over fast ejendom skal tinglyses for at få gyldighed mod aftaler om ejendommen og mod retsforfølgning, jf. tinglysningslovens § 1.

Særskilt ret over det løsøre, der er indlagt i den faste ejendom på ejerens bekostning til brug for bygningen, kan ikke opretholdes. Pant i fast ejendom omfatter pant i dette løsøre, jf. tinglysningslovens § 38. Løsøre til brug for en særlig erhvervsvirk-

somhed kan være omfattet af tinglysningslovens § 37, og omfattes af pant i fast ejendom, medmindre andet aftales, se herom afsnit 2.5.

Udvalget har derfor fundet det hensigtsmæssigt, at fast ejendom, herunder aktiver omfattet af panteretten efter tinglysningslovens § 37 og § 38, ikke medtages i den udtømmende opregning af aktivtyper, der kan omfattes af et virksomhedspant. Der henvises til afsnit 2.5.2 om § 37.

2.9.2. Andelsboligbeviser

Udvalget har overvejet, om et virksomhedspant bør kunne omfatte andelsboligbeviser.

Folketinget vedtog den 23. marts 2004 lov nr. 216 af 31. marts 2004 om ændring af tinglysningsloven, retsplejeloven og konkursloven (Pant og udlæg i andelsboliger mv.). Loven er trådt i kraft den 1. januar 2005.

Tinglysningsordningen bygger på, at panteret og retsforfølgning i andele mv. skal tinglyses i andelsboligbogen for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås om andelen, og mod retsforfølgning. Tinglysningsordningen omfatter således – i lighed med det, der gælder for bilbogen – pantsætning og retsforfølgning, dvs. udlæg, arrest, konkurs, tvangsakkord og gældssanering.

Det fremgår af tinglysningslovens § 42 j, stk. 4, at tinglyst pant i en andel i en andelsboligforening, når intet andet er aftalt, omfatter forbedringer i lejligheden samt inventar, der er særligt tilpasset eller installeret i lejligheden. Pantsætningen er ikke til hinder for, at nævnte forbedringer eller inventar udskilles ifølge regelmæssig drift.

Det vil formentlig være sjældent, at det i en erhvervsmæssig sammenhæng vil være behov for at pantsætte et andelsboligbevis, men i det omfang det vil finde sted, bør

den nye særlige ordning i tinglysningslovens kapitel 6 b med henblik herpå anvendes.

Udvalget har derfor fundet det hensigtsmæssigt, at andelsboligbeviser ikke medtages i den udtømmende opregning af aktivtyper, der kan omfattes af et virksomhedspant.

For så vidt angår de i § 42 j, stk. 4, nævnte forbedringer og inventar, vil det efter udvalgets opfattelse være særdeles upraktisk, hvis en panthaver fyldestgør sig særskilt heri og ikke samlet i andelen med særligt tilpasset inventar og forbedringer. Dertil kommer, at bortfjernelse af genstande, der er blevet en integreret bestanddel af lejligheden, kunne forhindres gennem det ulovbestemte princip om, at bortfjernelse ikke må ske, hvis det medfører fysisk beskadigelse af lejligheden (tilvækstprincippet). Der er derfor efter udvalgets opfattelse ikke behov for, at særligt tilpasset inventar og forbedringer i lejligheden kan omfattes af et virksomhedspant.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at et virksomhedspant ikke kan omfatte aktiver, der kan omfattes af en panteret i en andel i en andelsboligforening i medfør af tinglysningslovens § 42 j, stk. 4.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 4, nr. 2), som er indeholdt i kapitel 10.

2.9.3. Apoteksloven

Udvalget har overvejet, om inventar og varelager omfattet af apotekslovens § 71, stk. 3, bør kunne omfattes af et virksomhedspant.

Det følger af lovens § 71, stk. 1, at staten kan yde garanti for lån til overtagelse og etablering samt til flytning og ombygning af apotek, apoteksfilial og apoteksudsalg. Det følger endvidere af apotekslovens § 71, stk. 3, at der til sikkerhed for meddelte

garantier skal gives staten pant i apotekets inventar og varelager og disses brandforsikringssummer eller i andre aktiver efter Sundhedsstyrelsens bestemmelse.

Det er udvalgets opfattelse, at der på baggrund af disse regler ikke er noget behov for, at et virksomhedspant kan omfatte disse aktiver.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at inventar og varelager omfattet af apotekslovens § 71, stk. 3, ikke kan omfattes af et virksomhedspant.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 4, nr. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

2.9.4. Skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover

Udvalget har overvejet, om skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover samt det dertilhørende tilbehør bør kunne omfattes af et virksomhedspant.

Det følger af sølovens § 10, at skibe, som har en bruttotonnage på 20 eller derover, skal registreres i skibsregisteret, og at skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover, men under 20, kan registreres i skibsregisteret.

Det følger endvidere af sølovens § 28, at pant i skibe, der er indført i skibsregistret, skal registreres heri for at opnå beskyttelse over for aftaler om skibet og mod retsforfølgning. Pantsætningen omfatter endvidere, når intet andet er aftalt, maskiner, kedler, motorer og andet tilbehør, der er anskaffet på ejerens bekostning og bestemt til anbringelse i skibet, selv om det midlertidigt er adskilt fra skibet, jf. sølovens § 47.

Det er udvalgets opfattelse, at skibe, der kan registreres og pantsættes efter reglerne i søloven, dvs. skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover, og det tilhørende tilbehør ikke bør kunne omfattes af et virksomhedspant, uanset at aktiverne efter om-

stændighederne ville kunne karakteriseres som varelager eller driftsinventar og driftsmateriel.

Udvalget forslår derfor en regel, der går ud på, at skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover og aktiver, der kan omfattes af en panteret i skibe i medfør af sølovens § 28 og § 47, ikke kan omfattes af et virksomhedspant.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 4, nr. 4), som er indeholdt i kapitel 10.

2.9.5. Luftfartøjer

Udvalget har overvejet, om luftfartøjer og det dertil hørende tilbehør bør kunne omfattes af et virksomhedspant.

Det følger af luftfartslovens § 6, at luftfartsvæsenet fører et register over luftfartøjer (nationalitetsregister).

Pant i luftfartøjer, som er indført i det nationalitetsregister, der er omhandlet i luftfartsloven, skal registreres for at opnå beskyttelse over for aftaler om luftfartøjet og mod retsforfølgning. Panteretten omfatter også det tilbehør, der er anbragt i luftfartøjet, jf. flyregistreringslovens § 22. Endvidere følger det af flyregistreringslovens § 24, stk. 1, 1. pkt., at en panteret, som tillige omfatter reservedele, der tilhører luftfartøjets ejer og ikke i forvejen er særskilt behæftet, kan registreres.

Det er udvalgets opfattelse, at luftfartøjer og tilhørende materiel ikke bør kunne omfattes af et virksomhedspant, uanset at aktiverne efter omstændighederne ville kunne karakteriseres som varelager eller driftsinventar og driftsmateriel. Det ville være uhensigtsmæssigt, hvis rettighedshavere kun skulle undersøge luftfartøjsregisteret for at konstatere ejerskabet til luftfartøjet, men både luftfartøjsregisteret og personbogen for at undersøge, om luftfartøjet er pantsat.

Selvom visse nærmere reservedele er særskilt behæftet og derfor ikke kan pantsættes sammen med luftfartøjet efter flyregistreringslovens § 22, bør reservedelene af klarhedshensyn ikke kunne være omfattet af et virksomhedspant.

Udvalget forslår derfor en regel, der går ud på, at luftfartøjer og aktiver, der kan omfattes af en panteret i luftfartøjer i medfør af flyregistreringslovens §§ 1, 22 og 24, ikke kan omfattes af et virksomhedspant.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 4, nr. 5), som er indeholdt i kapitel 10.

2.9.6. EF-varemærker og EF-design

Udvalget har overvejet, om EF-varemærker og EF-design bør kunne omfattes af et virksomhedspant.

For så vidt angår EF-varemærker og EF-design eksisterer der efter EU-reglerne herom en ordning, hvorefter disse rettigheder og pantsætning heraf kan registreres i Alicante, jf. nærmere kapitel 3, afsnit 2.6.

Det ville efter udvalgets opfattelse være uhensigtsmæssigt, hvis pant i disse aktiver herudover kunne registreres i henhold til særlige danske regler, da det udtrykkeligt følger af EU-reglerne, at tinglige rettigheder over disse immaterielle aktiver skal registreres i Alicante for at opnå beskyttelse over for tredjemand i alle EU-lande. Udvalget har derfor fundet, at EF-varemærker og EF-design ikke bør omfattes af den positive liste over rettigheder, der kan omfattes af en ordning med virksomhedspant.

Det tilføjes, at EF-varemærker og EF-design er immaterielle aktiver, der hviler på et særligt EU-retligt grundlag, forskellige fra de tilsvarende nationale rettigheder i EU-medlemslandene, herunder i henhold til varemærkeloven og designloven. Det følger heraf, at panterettigheder i EF-varemærker og EF-design og i rettigheder i

henhold til varemærkeloven og designloven som udgangspunkt ikke er konkurrerende rettigheder. Hvis de pantsatte immaterielle aktiver indholdsmæssigt er identiske, vil det dog bero på en immaterialretlig vurdering, om de kan sameksistere, jf. bl.a. om hindringer for registrering af et EF-varemærke i forordningens artikel 8 og om nyhedskravet for EF-design i denne forordnings artikel 5.

Udvalget har derfor fundet det hensigtsmæssigt, at EF-varemærker og EF-design ikke medtages i den udtømmende opregning af aktivtyper, der kan omfattes af et virksomhedspant.

2.9.7. Værdipapirer

Udvalget har overvejet, om værdipapirer bør kunne omfattes af et virksomhedspant.

Begrebet værdipapir omfatter efter værdipapirhandelsloven blandt andet aktier og obligationer, andele i investeringsforeninger, pengemarkedsinstrumenter, der er optaget til notering på en fondsbørs, samt indlånsbeviser og commercial papers, finansielle futures, rente- og valutaswap samt swap på aktier og aktieindeks, råvareinstrumenter, optioner på at erhverve eller afhænde et værdipapir og andre instrumenter og kontrakter efter Finanstilsynets beslutning.

Alle værdipapirer kan registreres som fondsaktiver og dermed pantsættes efter værdipapirhandelslovens system. På den baggrund finder udvalget, at der ikke er noget behov for, at et virksomhedspant kan omfatte værdipapirer.

Hertil kommer, at begrebet "værdipapir" løbende udvides efter Finanstilsynets beslutning. Det vil efter udvalgets opfattelse være uhensigtsmæssigt, hvis et virksomhedspants omfang løbende kan udvides ved administrativ beslutning.

Udvalget har derfor fundet det hensigtsmæssigt, at værdipapirer ikke medtages i den udtømmende opregning af aktivtyper, der kan omfattes af et virksomhedspant.

2.9.8. Negotiable papirer

Udvalget har overvejet, om negotiable papirer bør kunne omfattes af et virksomhedspant. Med negotiable papirer menes ikke alene omsætningsgældsbreve i gældsbrevslovens forstand, jf. lovens § 11, men også veksler, check og aktiebreve, der ikke er dematerialiserede efter reglerne i værdipapirhandelsloven.

Det er fælles for disse negotiable papirer, at sikringsakten ved overdragelse til sikkerhed er fysisk rådighedsberøvelse.

En eventuel fravigelse af disse særlige regler på en sådan måde, at et tinglyst virksomhedspant ville være beskyttet over for en senere godtroende ihændehaber af omsætningspapiret, uanset at de almindelige ekstinktionsbetingelser for sådanne papirer er opfyldt, ville i givet fald medføre, at et grundlæggende formål med disse negotiable papirer, herunder den vide ekstinktionsadgang, der er fastlagt i lovgivningen, ville forspildes. Efter udvalgets opfattelse bør en ordning med virksomhedspant derfor ikke medføre en ændring af disse regler.

Hvis et virksomhedspant kunne omfatte negotiable papirer, måtte en virksomhedspanthaver uanset tinglysning af pantet derfor efter udvalgets opfattelse respektere den vide adgang til ekstinktion af tidligere rettigheder. Hvis en virksomhedspanthaver konkret skulle finde det væsentligt at have pant i disse papirer, vil man på den baggrund formentlig under alle omstændigheder foretage fysisk rådighedsberøvelse som sikringsakt.

På den baggrund er det udvalgets opfattelse, at der ikke er noget behov for, at et virksomhedspant kan omfatte negotiable papirer.

Udvalget har derfor fundet det mest hensigtsmæssigt, at negotiable papirer, herunder veksler og check, ikke medtages i den udtømmende opregning af aktivtyper, der kan omfattes af et virksomhedspant.

2.9.9. Sammenfatning

Udvalget har således taget udgangspunkt i, at en ordning med virksomhedspantet ikke bør omfatte fast ejendom, andelsboligbeviser, apoteksinventar mv., skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover, luftfartøjer, EF-varemærker og EF-design, værdipapirer samt negotiable papirer, da disse aktiver er omfattet af eksisterende pantsætningsordninger.

For de aktivgrupper, der efter den foreslåede ordning ikke omfattes af et virksomhedspant, bør det som udgangspunkt gælde, at de ikke omfattes af panteretten, uanset om den allerede eksisterende ordning for pantsætning mv. er anvendt i forbindelse med det enkelte aktiv eller ej.

Det skyldes, at det efter udvalgets opfattelse som altovervejende hovedregel bør undgås, at andre rettighedshavere skal undersøge mere end ét register for at konstatere konkurrerende rettigheder.

Udvalget har dog udformet særlige regler for fordringer, fabriksnye biler og driftsinventar og driftsmateriel omfattet af tinglysningslovens § 37 og § 47 b, stk. 2. Der henvises til afsnit 2.2, 2.4 og 2.5.2.

2.10. Pengeindeståender og kontanter

Udvalget har overvejet, om en ordning med virksomhedspant bør omfatte pengeindeståender og kontanter.

På den ene side kan det formentlig være hensigtsmæssigt, at pantet omfatter pengeindeståender. Hvis panteretten omfatter pengeindeståender, ville det muligvis kunne imødegå visse misbrugs- og omstødelsesproblemer med aktiver, der udskilles af pantet, hvorefter provenuet ved et salg indsættes på kontoen.

Det må dog også antages at kunne give anledning til en række former for misbrug, hvis panteretten omfatter pengeindeståender. Det kan bl.a. tænkes, at en virksomhedspanthaver foranlediger, at pantsætteren realiserer en række aktiver, der ikke er omfattet af panteretten, men derimod af f.eks. pantet i den faste ejendom, med henblik på, at den realiserede værdi vil indgå i virksomhedspantet ved indsættelse på en konto. En række af disse misbrugsproblemer med aktiver, der ”vandrer ind og ud af pantet”, må dog antages at bestå, uanset hvor grænsen for panteretten drages.

Hvis panthaveren er et pengeinstitut, giver reglerne i værdipapirhandelslovens kapitel 18 a om slutregning mv. en så fordelagtig retstilling for pengeinstituttet, at det må antages, at et pengeinstitut vil anvende disse regler i stedet for reglerne om fyldestgørelse i det pantsatte. Virksomhedspant i pengeindeståender vil derfor ikke have nogen praktisk betydning i disse tilfælde.

Det følger bl.a. af værdipapirhandelslovens § 58 h, stk. 1, at en aftale med retsvirkning for tredjemand kan indeholde bestemmelse om, at de af aftalen omfattede finansielle forpligtelser, jf. § 58 e, skal nettes ved slutafrigøring, hvis en af parterne misligholder aftalen. Der henvises endvidere til kapitel 3, afsnit 5.

Hvis det pengeinstitut, hvor pantsætteren har et pengeindestående, ikke er virksomhedspanthaver, må det endvidere antages, at det pågældende institut i en lang række praktiske situationer vil kunne gennemføre modregning, før virksomhedspanthaveren træder til sit pant.

Der forekommer på den baggrund ikke at være noget særligt behov for, at et virksomhedspant omfatter pengeindeståender.

Udvalget finder ligeledes, at panteretten ikke bør omfatte pantsætters kassebeholdning, dvs. mønter og sedler i dansk eller anden valuta.

Udvalget foreslår derfor, at pengeindeståender og kontanter ikke medtages i den udtømmende opregning af, hvad et virksomhedspant kan omfatte.

2.11. Pantets surrogater og frugter

Udvalget har endvidere overvejet, om en ordning med virksomhedspant bør omfatte pantets surrogater og frugter.

Surrogater

Med pantets "surrogater" menes aktiver, der tilfalder pantsætteren i stedet for det pantsatte, f.eks. en erstatningssum, hvis det pantsatte går til grunde.

Det vil som udgangspunkt afhænge af pantsætningsaftalen, i hvilket omfang panteretten omfatter surrogater for det pantsatte. Hvis panteretten omfatter alle surrogater, kan det, idet der er tale om et flydende pant, hvor aktiver løbende omsættes, medføre praktiske vanskeligheder at efterprøve, hvad der omfattes af panteretten, f.eks. under konkurs. Det kan endvidere rejse en række omgåelses- og afgrænsningsspørgsmål i forhold til, hvilke aktivgrupper der kan omfattes af panteretten. Hvis en ordning med virksomhedspant f.eks. undtager pengeindeståender, men omfatter udestående fordringer, vil det kunne hævdes, at pengeindestående reelt er surrogater for de udestående fordringer, og dermed alligevel omfattet af panteretten.

Udvalget er derfor af den opfattelse, at hensynet til at sikre klarhed over, hvad panteretten omfatter, taler for, at panteretten ikke bør omfatte surrogater. Det bør dog ikke gælde for de surrogater, der udspringer af, at det pantsatte er gået til grunde eller eksproprieret, dvs. erstatnings- og forsikringssummer, herunder ekspropriationserstatning, men ikke andre surrogater. Noget tilsvarende gælder ved pant i fast ejendom, jf. pantebrevsformular A, pkt. 5, og pantebrevsformular B, pkt. 6.

Udvalget foreslår derfor, at det i en præceptiv pantebrevsformular (virksomhedspant) fastsættes, at pantet omfatter erstatnings- og forsikringssummer, men ikke andre surrogater. Det er udvalgets opfattelse, at der er fornøden hjemmel i de gældende bemyndigelsesbestemmelser i tinglysningslovens i §§ 50 og 50 f til at fastsætte regler herom.

Frugter

Med pantets ”frugter” menes de aktiver, der opstår ved pantets normale brug og er bestemt til udskillelse, uden at der er tale om et egentligt forbrug af pantet.

Det er udvalgets opfattelse, at den artsbestemte afgrænsning af panteretten, der følger af, at panteretten f.eks. ikke kan omfatte pengeindeståender, også bør gælde her. Det betyder, at hvis panteretten omfatter et aktiv, der f.eks. ved udleje giver et økonomisk udbytte, bør den månedlige leje, der indbetales på pantsætterens konto, ikke være omfattet af panteretten.

Andre frugter, som f.eks. pantsatte dyrs afkom, bør imidlertid være omfattet, hvis virksomhedspantet omfatter besætning.

Efter udvalgets opfattelse må det antages at følge af, at der i lovteksten foretages en udtømmende opregning af de aktivtyper, der kan omfattes af panteretten, at pantet ikke kan omfatte pantets frugter, hvis der er tale om aktivtyper, der ikke er medtaget i denne opregning. Der er derfor ikke behov for særlige lovregler herom.

2.12. Udskillelse ifølge regelmæssig drift

Som det fremgår ovenfor, er udvalget af den opfattelse, at en ordning med virksomhedspant bør omfatte fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser, lagre af færdigvarer mv., fabriksnye biler, driftsinventar og -materiel, drivmidler mv., besætning og en række immaterialrettigheder. Der henvises endvidere til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

Udvalget har overvejet, om det bør være muligt for pantsætteren at udskille disse aktiver ifølge regelmæssig drift af virksomheden på en sådan måde, at aktiverne ved udskillelsen ikke længere vil være omfattet af pantet. I givet fald bør pantsætterens adgang hertil fremgå af lovteksten.

Det er et grundlæggende princip, at medmindre andet er aftalt eller følger af særlige regler, kan pantsatte aktiver ikke overdrages til tredjemand, uden at det sker med forbehold af panthaverens ret. Det bør således kræve en særlig begrundelse, hvis visse aktiver bør kunne udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden på en sådan måde, at aktiverne ved udskillelsen ikke længere vil være omfattet af pantet.

Det er udvalgets opfattelse, at en ordning med virksomhedspants funktion som kreditkabende instrument tilsiger, at pantsætningen ikke bør være til hinder for, at virksomhedens omsætningsaktiver kan udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden. Til omsætningsaktiverne må henregnes virksomhedens varelagre, fabriksnye biler, besætning (slagtedyr) mv.

Det bør efter udvalgets opfattelse tillige være muligt at udskille virksomhedens anlægsaktiver ifølge regelmæssig drift af virksomheden, dvs. virksomhedens driftsinventar og driftsmateriel samt eventuelt besætning (avlssdyr). En lignende ordning gælder efter tinglysningslovens § 37 om tilbehør til fast ejendom, der er omfattet af en panteret heri, jf. nærmere kapitel 3, afsnit 2.1.

Virksomhedens drivmidler mv. vil udgøre forbrugsbart driftsinventar og vil som sådan ikke være egnet til udskillelse ifølge regelmæssig drift. Udvalget har dog af hensyn til at sikre en enkel regel fundet, at der ikke bør skelnes mellem drivmidler mv. og det øvrige driftsinventar og driftsmateriel. Også virksomhedens drivmidler mv. bør derfor kunne udskilles ifølge regelmæssig drift.

Virksomhedens immaterialrettigheder vil formentlig oftest udgøre anlægsaktiver og bør derfor kunne udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden. Under visse omstændigheder vil immaterialrettigheder endvidere kunne udgøre omsætningsaktiver og bør derfor i disse tilfælde tillige kunne udskilles.

Udvalget har endvidere overvejet, om den ordning, der foreslås i dette kapitel, bør fastsætte, at pantsatte fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser kan udskilles ifølge regelmæssig drift.

Virksomhedens udestående fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser vil hverken udgøre anlægs- eller omsætningsaktiver, men er virksomhedens indtjening ved driften. Der består derfor efter udvalgets opfattelse ikke nogen særlig begrundelse for at tillade udskillelse af pantet af disse fordringer.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at den foreslåede ordning ikke i lovteksten bør fastsætte en adgang for pantsætter til at sælge sine udestående fordringer til anden side, hvis de er omfattet af en panteret i medfør af ordningen.

En ordning med virksomhedspant bør dog ikke være til hinder for, at parterne kan aftale, at pantsætteren kan udskille visse fordringer.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at de pantsatte aktiver, bortset fra fordringer, kan udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

Udvalget foreslår endvidere – for at sikre, at virksomhedspantet til stadighed omfatter virksomhedens bestående aktivmasse – at pantet tillige omfatte de aktiver, som virksomheden løbende erhverver. Herved vil virksomhedspantet være 'flydende'.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i § 47 c, stk. 1, og § 47 c, stk. 2, 2. pkt.), som er indeholdt i kapitel 10.

Nærmere om en regel om udskillelse ifølge regelmæssig drift

Udvalget har overvejet, hvad en regel om udskillelse ifølge regelmæssig drift bør indeholde, og om der bør fastsættes nærmere regler om, hvad der kan karakteriseres som udskillelse ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

I teorien har Knud Illum anført en række generelle betragtninger om udskillelse ifølge regelmæssig drift af driftsinventar og driftsmateriel, jf. tinglysningslovens § 37:

”Driftsinventaret og Driftsmateriellet maa kunne udskiftes med nyt, naar det er ud-tjent. Ved Omlægning af Driften maa eventuelt Driftsmateriel og Inventar, der er blevet overflødigt, kunne afhændes. For Landejendommens Vedkommende maa Besætningen kunne udskiftes, og Produkterne i det hele kunne afhændes uanset Pant-haverens Ret til Tilbehøret. Reglen om Udskillelse ifølge en regelmæssig Drift i T.L. § 37 sætter Grænsen for Ejerens Dispositionsfrihed; Grundsætningen om regelmæs-sig Drift maa imidlertid ogsaa i andre Henseender være bestemmende for Retsfor-holdet mellem Panthaver og Pantsætter. Pantsætteren er ikke alene indskrænket i sin Raadighed over Tilbehøret; han er ogsaa pligtig til gennem Nyanskaffelser at holde Ejendommen forsynet med Tilbehør i den Udstrækning, hvori det er fornødent for at holde Ejendommen i regelmæssig Drift. Den vigtigste Følge af, at Pligten ikke er opfyldt, er den, at Panteskyllden forfalder til øjeblikkelig Udbetaling” (Fast ejen-dom. Bestanddele og tilbehør, 1948, side 89).

Udvalget finder, at disse grundlæggende retningslinjer er velegnede til at afgrænse en regel om udskillelse for så vidt angår en ordning med virksomhedspant.

Udvalget har endvidere overvejet, om en regel om udskillelse bør være til hinder for mere grundlæggende ændringer i pantsætters faktiske virksomhed.

I teorien er det anført i forhold til de gældende regler om udskillelse af driftsinven-tar og driftsmateriel efter tinglysningslovens § 37, at pantsætterens interesse i at kunne foretage forretningsmæssigt begrundede ændringer i virksomheden må afve-jes over for det grundlæggende princip om, at panthaveren kan tiltræde pantet, hvis pantets værdi forringes væsentligt i forhold til den risiko, panthaveren accepterede på pantsætningstidspunktet, på en sådan måde, at pantsætteren må bære risikoen herfor, jf. Vagn Carstensen & Thomas Rørdam: Pant, 7. udgave, 2002, side 152f.

Som det fremgår ovenfor, er udvalget af den opfattelse, at en regel om udskillelse bør udformes således, at pantsætteren kan udskille alle aktiver, bortset fra fordrin-ger, ifølge regelmæssig drift af virksomheden. Det betyder, at en panthaver ved at tage virksomhedspant må acceptere en større risiko end ved pant i fast ejendom,

herunder i § 37-løsøre. Det skyldes, at virksomhedspanthaveren vil have pant i pantsættersens til enhver tid værende aktivmasse, men ikke i et bestemt (værdifuldt) aktiv som f.eks. en fast ejendom, hvor det kun er § 37-løsøret, der kan udskilles ifølge regelmæssig drift.

Efter udvalgets opfattelse bør der derfor ikke gælde tilsvarende begrænsninger for pantsætteren efter en ordning med virksomhedspant som efter tinglysningslovens § 37. Efter udvalgets opfattelse bør der tillægges pantsætteren vide beføjelser til at foretage dispositioner, der er forretningsmæssigt begrundede, uanset at disse dispositioner fører til en forringelse af pantets værdi.

På den baggrund bør det efter udvalgets opfattelse være et afgørende element ved vurderingen af, om udskillelsen sker ifølge regelmæssig drift af virksomheden, om pantsættersens dispositioner er forretningsmæssigt begrundede. At udskillelsen sker ifølge regelmæssig drift, må dog som udgangspunkt indebære, at udskillelsen af aktiver modsvares af, at pantsætteren anskaffer nye aktiver, der gribes af panteretten, i den udstrækning det er nødvendigt for at holde virksomheden i regelmæssig drift.

Det må således efter udvalgets opfattelse være i overensstemmelse med en regel om udskillelse, hvis en virksomhed i takt med salg af færdigvarer, der dermed udskilles af panteretten, f.eks. indkøber råvarer mv. med henblik på virksomhedens fortsatte produktion eller lignende. Det bør formentlig ikke kunne forenes med en regel om udskillelse, hvis salget af færdigvarer hverken modsvares af indkøb af råvarer mv. eller af, at andre aktiver, f.eks. fordringerne på købesummerne, bliver omfattet af panteretten.

Det bør efter udvalgets opfattelse være i overensstemmelse med en regel om udskillelse, hvis virksomheden f.eks. omlægger produktionen fra den ene sæsonbetingede vare til den anden eller på lignende måde løbende udskifter sit varesortiment.

Den begrænsning, ”udskillelse ifølge regelmæssig drift” er udtryk for, er efter udvalgets opfattelse heller ikke til hinder for, at en virksomhed foretager grundlæg-

gende ændringer i sin faktiske virksomhed, blot ændringerne er forretningsmæssigt begrundede. Det bør dog kunne være i strid med en regel om udskillelse, hvis en virksomhed ved sine dispositioner væsentligt nedbringer pantets samlede værdi på en måde, der ikke er forretningsmæssigt begrundet.

En ordning med virksomhedspant bør dog ikke hindre parterne i på et aftaleretligt grundlag at fastlægge snævrere rammer for pantsætterens faktiske virksomhed, end hvad der følger af en regel om udskillelse.

Hvad der kan karakteriseres som udskillelse ifølge regelmæssig drift, vil endvidere have betydning for, i hvilket omfang panthaveren kan tiltræde pantet på grundlag af pantsætterens vanrøgt heraf eller på grund af, at pantets værdi er væsentligt forringet, jf. pantebrevsformular SKADESLØSBREV LØSØRE, pkt. 4, a). Det er således udvalgets opfattelse, at hvis en forringelse af pantet ligger inden for de ovenfor skitserede rammer, vil der ikke være grundlag for, at panthaveren kan tiltræde pantet på grund af vanrøgt eller væsentlig forringelse af pantets værdi.

Bestemmelser som de ovennævnte i pantebrevsformular SKADESLØSBREV LØSØRE vil efter udvalgets opfattelse herved miste en del af deres praktiske betydning som beskyttelse af panthaverens interesser. Udvalget finder imidlertid, at yderligere begrænsninger i pantsætterens adgang til at disponere over det pantsatte, end hvad der følger heraf, bør fastlægges mellem parterne og ikke i en pantebrevsformular.

Det er på baggrund af ovenstående udvalgets opfattelse, at der ikke bør fastsættes nærmere regler i lovteksten om, hvad der kan karakteriseres som udskillelse ifølge regelmæssig drift, idet det vil bero på en nærmere vurdering af den enkelte virksomhed og af de enkelte aktivers karakter, herunder om det er omsætningsaktiver, der er bestemt for videresalg, eller anlægsaktiver, der er tiltænkt en mere varig tilknytning til virksomheden, ligesom de retningslinjer om udskillelse ifølge regelmæssig drift, der fremgår ovenfor, må antages at gælde uden nærmere præcisering i lovteksten.

Kravet om, at udskillelse af de virksomhedspantsatte aktiver (bortset fra fordringer) kan ske ifølge regelmæssig drift, vil have betydning for retsforholdet mellem pant-haveren og pantsætteren, da udskillelse i strid med kravet efter udvalgets opfattelse bør kunne begrunde, at panthaveren tiltræder sit pant. Det må derimod efter udvalgets opfattelse antages, at kravets nærmere opfyldelse vil have mindre praktisk betydning for retsforholdet mellem panthaveren og en tredjemand, der erhverver aktiver fra pantsætteren. Det skyldes, at tredjemand sædvanligvis vil være i god tro om, at udskillelsen er sket ifølge regelmæssig drift af virksomheden. Dermed vil panthaveren ikke kunne gøre panteretten (eller et erstatningskrav) gældende over for den pågældende.

2.13. Aktiver, der befinder sig i udlandet

Udvalget har overvejet, om en ordning med virksomhedspant bør begrænses til at omfatte aktiver i Danmark.

Udvalget finder det i overensstemmelse med de hensyn, der er angivet i kapitel 6, afsnit 2.1.1 og afsnit 3, at en ordning med virksomhedspant, at panteretten ikke begrænses til at omfatte aktiver i Danmark, men i princippet bør omfatte alle en virksomheds aktiver, uanset hvor de befinder sig.

Udvalget finder endvidere, at en begrænsning af ordningen til kun at omfatte aktiver i Danmark vil kunne give anledning til en række unødige tvister, f.eks. om, hvorvidt visse aktiver befandt sig i Danmark på det relevante tidspunkt, eller om det er udtryk for regelmæssig drift, at visse aktiver er flyttet til et varelager i udlandet eller lignende.

En panthaver bør dog være opmærksom på, at forholdet mellem virksomhedspanteretten og tredjemand efter omstændighederne vil være undergivet fremmed ret.

Hvis en domstol på grundlag af de nationale internationale privatretlige regler finder, at spørgsmålet om, hvorvidt virksomhedspantet er tingligt beskyttet, skal behandles

efter andre materielle regler end de danske, er det muligt, at retten på baggrund af reglerne om tinglig beskyttelse over for tredjemand vil komme frem til, at virksomhedspantet ikke skal respekteres af f.eks. pantsætters konkursbo eller tredjemand.

Det er udvalgets opfattelse, at det er en risiko, panthaveren nødvendigvis må acceptere, hvis panteretten omfatter aktiver, der befinder sig i udlandet. Denne usikkerhed om panterettens omfang vil naturligvis have betydning for virksomhedspantets værdi.

Som nævnt vil afgørelsen af disse spørgsmål bero på det pågældende lands lovsvalgsregler og, hvis disse regler fører til, at det pågældende lands egne regler skal finde anvendelse, landets materielle regler, jf. afsnit 7.

3. Panthaver og pantsætter

Almindelige begrænsninger

Det fremgår af udvalgets kommissorium, at udvalget anmodes ”om at overveje, hvilke virksomhedstyper og persongrupper der bør kunne stille virksomhedspant, og om pantet bør begrænses til alene at omfatte erhvervsaktiver” (afsnit 4.2).

Udvalget har på den baggrund overvejet, om der bør fastsættes almindelige begrænsninger i en virksomheds adgang til at pantsætte sine aktiver efter en ordning med virksomhedspant, således at reglerne alene kan anvendes af virksomheder, der opfylder nærmere bestemte krav.

Det er udvalgets opfattelse, at erhvervsvirksomheder bør kunne pantsættederes aktiver efter en ordning med virksomhedspant, men at denne mulighed ikke bør stå åben for privatpersoner. Det ville derimod formentlig rejse en række EU-retlige problemer, hvis adgangen til at anvende ordningen blev begrænset yderligere til f.eks. visse (nationale) selskabsformer.

Udvalget foreslår derfor, at der ikke indføres andre almindelige begrænsninger i, hvem der kan pantsætte sine aktiver efter en ordning med virksomhedspant.

Det fremgår endvidere af udvalgets kommissorium, at udvalget anmodes ”om at overveje, hvorvidt virksomhedspant bør kunne stilles over for alle erhvervsvirksomheder, herunder pengeinstitutter og leverandører mv.” (afsnit 4.2).

Udvalget har således overvejet, om alene virksomheder i selskabsform, eller blot aktie- og anpartsselskaber, bør have adgang til at modtage virksomhedspant. En anden mulighed er at opstille krav om, at alene virksomheder omfattet af lov om finansiel virksomhed, eller evt. blot pengeinstitutter, kan modtage virksomhedspant som sikkerhed for krav. Udvalget har endvidere overvejet, om det vil være hensigtsmæssigt at opstille materielle krav til panthaveren, f.eks. et solvens- eller formuekrav.

Det er imidlertid fælles for en række af disse begrænsninger, at det rejser en række EU-retlige betænkeligheder i forhold til udelukkelse af selskaber og selskabsformer, der ikke er stiftet i medfør af danske regler.

De konkrete misbrugsproblemer og spørgsmål, der knytter sig til det offentliges resistanceinddrivelse, en ordning med virksomhedspant kan give anledning til, bør efter udvalgets opfattelse ikke føre til, at adgangen til at modtage virksomhedspant begrænses til en bestemt kreds af virksomheder. Udvalget foreslår, at disse spørgsmål løses på anden vis, jf. afsnit 4.4 og 5.4.

Udvalget er derfor af den opfattelse, at der ikke bør fastsættes almindelige begrænsninger i, hvilke erhvervsvirksomheder der kan modtage sikkerhed i form af et virksomhedspant.

Nærstående

Det fremgår af udvalgets kommissorium, at "[m]ed henblik på at forebygge misbrug mv. bør nærstående ikke kunne opnå sikkerhed i form af virksomhedspant" (afsnit 4.2).

Konkursrådet har endvidere i sit notat om virksomhedspant (betænkningens bilag II) anført, at "[f]or at imødegå faren for konkursrytteri og selvbåndlæggelse bør det overvejes at afskære nærstående fra at kunne opnå sikkerhed i form af virksomhedspant" (side 13).

Det er udvalgets opfattelse, at en ordning med virksomhedspant indebærer en risiko for, at pantsætteren båndlægger sine aktiver til fordel for en nærstående, f.eks. et moderselskab.

Det ville særligt være tilfældet, hvis en virksomhedspanthaver kunne råde over virksomhedens aktiver i tilfælde af virksomhedens sammenbrud. En ejer ville således kunne finansiere sit selskab med en lille egenkapital og et lån, for hvilket der kunne ydes virksomhedspant. Dette ville skabe en nærliggende risiko for, at en virksomhedsejer ville kunne misbruge sin indflydelse på pantsætteren til at vedligeholde virksomhedspantets værdi til skade for de usikrede kreditorer. Dette kunne f.eks. ske ved en planlagt konkurs til gennemførelse på et tidspunkt, hvor de usikrede kreditorer er særligt store.

En sådan form for misbrug vil kunne ske både i tilfælde, hvor panthaveren og pantsætteren er nærstående, men også i tilfælde, hvor et sådant forhold ikke kan konstateres, fordi pantsætteren og skyldneren ikke er samme juridiske enhed, dvs. i tilfælde hvor virksomhedspantet gives som et tredjemandspant. Det bør derfor – bl.a. ud fra omgængeshensyn – sikres, at der hverken kan stilles pant til fordel for pantsætterens eller skyldnerens nærstående.

Efter udvalgets opfattelse bør det af de ovennævnte grunde således ikke være muligt at stille virksomhedspant til fordel for skyldnerens eller pantsætterens nærstående, jf. konkurslovens § 2.

Efter udvalgets opfattelse bør en sikkerhedsstillelse i strid med en sådan bestemmelse være uden retsvirkning imellem parterne og over for tredjemand.

En sådan regel bør dog efter udvalgets opfattelse ikke være til hinder for, at nærstående indtræder i pantet på andre måder, herunder ved subrogation, dvs. ved indfrielse af tredjemands fordring mod pantsætter, der er sikret ved virksomhedspant, efter de nærmere regler herom. Reglen bør ligeledes ikke være til hinder for, at panteretten fortsat er gyldig, hvis panthaveren og pantsætteren efter stiftelsen af pantet bliver nærstående, f.eks. hvis to selskaber fusionerer på et tidspunkt, hvor der består et gyldigt pantsætningsforhold mellem deres datterselskaber.

Hvis panthaveren efter pantets stiftelse er blevet nærstående til skyldneren eller pantsætteren, bør det imidlertid følge af den foreslåede regel, at pantet ikke kan tjene til sikkerhed for ny gæld, der stiftes mellem panthaveren og pantsætteren efter det tidspunkt, hvor de er blevet nærstående. Pantet bør heller ikke omfatte nye aktiver, der erhverves efter det tidspunkt, hvor parterne bliver nærstående.

Den foreslåede regel bør ligeledes ikke være til hinder for, at panteretten fortsat består, hvis panthaveren på et senere tidspunkt ved opkøb af aktier opnår ejerskab af en væsentlig del af det pantsættende selskab. Det vil bl.a. kunne ske som et led i en rekonstruktion, hvor en kreditors (panthaverens) fordring mod pantsætteren konverteres til egenkapital.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at virksomhedspant, der stilles til fordel for den, der er skyldnerens eller pantsætterens nærstående, jf. konkurslovens § 2, er uden retsvirkning. Bliver panthaver nærstående, bør pantet ikke kunne tjene til sikkerhed for gæld, der stiftes, og ikke omfatte aktiver, der erhverves, efter dette

tidspunkt. Denne regel bør finde tilsvarende anvendelse, hvis en nærstående indtræder i panteretten f.eks. ved subrogation.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 1), som er indeholdt i kapitel 10.

4. Forholdet til andre aftaleerhververe og retsforfølgning

4.1. Indledning – sikringsakt

Udvalget har overvejet de tinglige spørgsmål, der knytter sig til indførelse af en ordning med virksomhedspant.

For at panthaverens fortrinsret til de pantsatte aktiver skal respekteres af pantsættens kreditorer og aftaleerhververe i god tro, bør det kræves, at der er iagttaget en sikringsakt.

Udvalget er af den opfattelse, at det ud fra et praktisk og økonomisk synspunkt er mest naturligt, hvis virksomhedspanthaveren opnår tinglig beskyttelse af sin prioritetsstilling i alle de pantsatte aktiver ved én enkelt sikringsakt, der samtidig sikrer en vis offentlighed om pantsætningen.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at virksomhedspant bør registreres for at få gyl-dighed over for aftaleerhververe og kreditorer, og at registreringen af panteretten mest hensigtsmæssigt varetages ved tinglysning i personbogen, jf. tinglysningslovens kapitel 7 og nærmere nedenfor afsnit 6.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at virksomhedspant skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 2), som er indeholdt i kapitel 10.

4.2. Forholdet til andre rettighedshavere over løsøre, herunder køretøjer

Udvalget har overvejet retsforholdet mellem virksomhedspant og andre rettighedshavere over løsøre.

Det er udvalgets opfattelse, at der ikke bør tilvejebringes regler om de nærmere betingelser, der skal være opfyldt for at fortrænge en *utinglyst* virksomhedspanteret, idet spørgsmålet herom bør afgøres ud fra almindelige formueretlige principper om ekstinktion.

Den panteret eller retsforfølgning, der skal fortrænge en utinglyst panteret, bør således selv have iagttaget sin sikringsakt, dvs. tinglysning, rådighedsberøvelse eller meddelelse i henhold til gældsbrevslovens § 31. Udlæg i løsøre er dog sikret ved udlæggets foretagelse. Erhververen ifølge aftale om underpant skal endvidere være i god tro på tidspunktet for aftalens anmeldelse til tinglysning, jf. tinglysningslovens § 5 om det særlige god tros-begreb i tinglysningsmæssig sammenhæng.

For så vidt angår retsforholdet mellem et tinglyst virksomhedspant og rettigheder i individualiseret *løsøre*, jf. tinglysningslovens § 47, vil tinglysningstidspunktet som udgangspunkt være afgørende for prioritetsstillingen mellem panterrettighederne i overensstemmelse med grundlæggende formueretlige principper.

Det indebærer, at utinglyste underpanterrettigheder i løsøre vil blive ekstingveret af et senere tinglyst virksomhedspant, forudsat at virksomhedspanthaveren var i god tro, jf. tinglysningslovens § 5, om den utinglyste ret på tinglysningstidspunktet.

Tinglyses underpant i individuelt løsøre, jf. tinglysningslovens § 47, senere end virksomhedspantet, vil retsstillingen bero på, om tinglysningen af underpantsættningen af løsøret er sket forinden eller samtidig med pantsætterens erhvervelse af det pantsatte løsøre. Hvis underpantet i det individuelle løsøre først tinglyses efter erhvervelsen, må denne panthaver respektere virksomhedspanthaverens 1. prioritet i aktivet.

Ejendomsforbehold i løsøre, bortset fra visse køretøjer, skal ikke tinglyses for at opnå beskyttelse mod godtroende tredjemand og retsforfølgning, jf. tinglysningslovens § 47, modsætningsvist. Er ejendomsforbeholdet gyldigt aftalt i forbindelse med køkets indgåelse, må virksomhedspanthaveren således respektere sælgerens rettigheder i løsøret.

For så vidt angår retsforholdet mellem rettigheder i fabriksnye *køretøjer* som nævnt i tinglysningslovens § 42 c, dvs. motorkøretøjer, påhængs- og sættevogne til biler samt campingvogne, og et virksomhedspant vil tinglysningstidspunktet som udgangspunkt være afgørende for prioritetsstillingen mellem panterettighederne.

Det samme må gælde ejendomsforbehold i køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c, da ejendomsforbehold heri skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe, jf. tinglysningslovens § 42 d, stk. 1, jf. lovforslag nr. L 153 fremsat den 19. januar 1994 (Folketingstidende 1993-94, tillæg A, sp. 5689ff).

For så vidt angår panterettigheder efter tinglysningslovens § 37 og § 47 b, stk. 2, henvises til afsnit 2.5.

4.3. Forholdet til gældsbrevslovens regler mv.

Udvalget har overvejet samspillet mellem gældsbrevslovens regler om pantsætning af simple fordringer og en ordning med virksomhedspant.

Det foreslås, at tinglysning af virksomhedspantet er sikringsakt, jf. afsnit 4.1 ovenfor. Det betyder, at panthaveren dermed ikke skal iagttage gældsbrevslovens § 31, stk. 1, hvorefter sikringsakten ved overdragelse til sikkerhed er underretning herom til skyldner, for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe, jf. kapitel 3, afsnit 2.8.

En virksomhed har herved to muligheder for at pantsætte sine fordringer: Gældsbrevslovens system, der forudsætter denuntiation ved overdragelse af den enkelte

fordring, og den foreslåede ordning med fordringspant, hvor sikringsakten er tinglysning af panteretten i den samlede fordringsmasse som tingsindbegreb.

Der foreslås dermed en ordning, hvor rækkefølgen mellem flere panterettigheder i samme aktiv afgøres efter tidspunktet for sikringsaktens foretagelse, uanset hvilken pantsætningsform der anvendes. Panthaveren får efter den foreslåede ordning ved tinglysning sikkerhed i alle udestående og fremtidige fordringer forud for en anden panthaver, der har iværksat underretning af fordringens skyldner om pantsætning af den enkelte fordring, jf. gældsbrevslovens § 31, men hvor meddelelsen er kommet frem på et senere tidspunkt end tinglysningen af fordringspantet. Tilsvarende vil en panthaver, hvis meddelelse til fordringens skyldner er kommet frem forud for en anden panthavers tinglysning af et fordringspant, der omfatter den samme fordring, have prioritetsstilling forud for underpantet.

En virksomhed kan derfor vælge mellem disse to pantsætningsformer, eller anvende begge, men med respekt af forudgående rettigheder. Pantsætteren vil således også opretholde en vis rådighed over fordringer omfattet af et fordringspant, idet det vil være muligt for virksomheden at foretage sekundær pantsætning enten ved tinglysning af endnu et fordringspant eller ved, at skyldneren underrettes om overdragelse til sikkerhed af den enkelte fordring, jf. gældsbrevslovens § 31.

Den aftaleerhverver, der skal fortrænge en usikret ret, skal selv have iagttaget sin sikringsakt, dvs. tinglysning af panteretten eller underretning til skyldneren, og være i god tro om den bestående rettighed på tidspunktet for sikringsaktens foretagelse, jf. for tinglysning det særlige god tros begreb i tinglysningslovens § 5.

Ved fakturabelåningsarrangementer efter de gældende regler i gældsbrevsloven antages der at gælde visse afregnings- og kontrolkrav for, at panteretten skal respekteres af konkurrerende rettigheder. Der bør ikke med den foreslåede ordning med fordringspant opstilles tilsvarende krav for, at et tinglyst fordringspant i almindelighed skal respekteres af konkurrerende rettighedshavere.

Spørgsmålet om skyldnerens betaling til pantsætteren med frigørende virkning

Udvalget har overvejet, om en ordning med virksomhedspant giver anledning til ændringer af gældende ret om betaling med frigørende virkning.

Efter udvalgets opfattelse bør et virksomhedspant ikke være til hinder for, at pantsætteren oppebærer de løbende indbetalinger på de pantsatte fordringer. Pantsætteren vil således fortsat have ret til at modtage betalingen på de pantsatte fordringer, og skyldneren bør dermed frigøres ved betaling til pantsætteren, uanset at fordringen er omfattet af et virksomhedspant. Det må endvidere antages, at det praktiske udgangspunkt bliver, at pantsætteren oppebærer de løbende betalinger på de virksomhedspantsatte fordringer.

Det er muligt, at et pengeinstitut i en misligholdelsessituation vil kræve betaling til sig ved meddelelse til debitorerne. Medmindre skyldneren får oplysning herom, bør pantsætteren efter udvalgets opfattelse fortsat være legitimeret til at modtage betaling. Der bør således ikke stilles krav om, at skyldneren selv undersøger dette forhold. Fra det tidspunkt, hvor skyldneren er i ond tro om, at panthaveren har tiltrådt pantet, bør skyldneren imidlertid ikke kunne betale med frigørende virkning til pantsætteren.

Det er således efter udvalgets opfattelse væsentligt, at skyldneren som udgangspunkt kan forlade sig på, om han eller hun har modtaget oplysninger fra pantsætteren eller panthaveren om, at betaling fra nu af skal ske til panthaveren. Er dette ikke tilfældet, bør skyldneren kunne betale med frigørende virkning til pantsætteren, uanset om panthaveren har tiltrådt pantet i fordringerne og ønsker betaling til sig.

Det følger af gældsbrevslovens § 29, at et simpelt gælds brev overdraget til eje eller pant, kan skyldneren dog, når andet ikke følger af gældsbrevs særlige beskaffenhed, med frigørende virkning betale til overdrageren, medmindre han vidste, at denne ikke længere havde ret til at modtage betalingen, eller han ikke har udvist den agtpågivenhed, som forholdene krævede. Reglen antages at finde analog anven-

delse også på andre simple fordringer end simple gældsbreve, jf. U 1985.694 Ø, og dermed også på betaling af simple fordringer omfattet af et virksomhedspant.

Reglen må antages at føre til, at skyldneren kan betale til pantsætteren med frigørende virkning, medmindre han eller hun har modtaget oplysninger fra pantsætteren eller panthaveren om, at betaling fra nu af skal ske til panthaveren. Der er derfor efter udvalgets opfattelse ikke behov for lovændringer.

Panthaverens mulighed for at ekstingvere skyldnerens betalingsindsigelser

Udvalget har overvejet, om en ordning med virksomhedspant giver anledning til ændringer af gældende ret om panthaverens mulighed for at ekstingvere skyldnerens betalingsindsigelser.

Det følger af gældsbrevslovens § 27, at overdrages et simpelt gældsbrev til eje eller pant, får erhververen ikke bedre ret end overdrageren, medmindre andet følger af særlige retsregler. Efter udvalgets opfattelse må denne regel antages at ville kunne finde anvendelse på fordringer, der er omfattet af et virksomhedspant.

De pantsatte fordringer vil hidrøre fra gensidige kontraktforhold. Medkontrahenten vil derfor i nogle tilfælde kunne gøre sin indsigelse om, at der foreligger misligholdelse eller anticiperet misligholdelse, gældende over for panthaveren, jf. gældsbrevslovens § 27 (evt. analogt). Er de købte varer mangelfulde eller ikke leveret, kan medkontrahenten således nægte at betale købesummen, jf. princippet i retsplejeloens § 511, stk. 3.

Det er også muligt, at medkontrahentens vederlag er nødvendigt, for at pantsætteren kan opfylde sin del af kontrakten, f.eks. i et entrepriseforhold. I sådanne tilfælde vil medkontrahenten have en negligeringsret, dvs. medkontrahenten har adgang til at se bort fra pantsætningen af fordringen som følge af, at den overdragende virksomhed f.eks. ikke har leveret sin modydelse, jf. princippet i § 5, stk. 2, i Almindelige betingelser for arbejder og leverancer i bygge- og anlægsvirksomhed (AB 92), hvorefter transporter, der står i forbindelse med arbejdets udførelse, går forud for andre

transporter, i det tilfælde at entreprenøren overdrager uforfaldne krav i henhold til aftalen.

Den foreslåede ordning med virksomhedspant bør efter udvalgets opfattelse ikke indebære nogen ændring i disse regler.

4.4. Individualforfølgning

4.4.1. Panthaverens realisering af pantet

Fordringer

Udvalget har overvejet, hvorledes tvangsrealisering af fordringer bør kunne ske under en ordning med virksomhedspant.

Det følger af retsplejelovens § 538 a, stk. 3, at pantsatte fordringer kan inddrives af panthaveren, efterhånden som de forfalder.

Det følger endvidere af § 558, stk. 1, at ved udlæg i fordringer kan udlægshaveren, i stedet for at stille fordringerne til auktion, efterhånden som de forfalder, lade dem indkræve hos den eller dem, der er pligtige at betale samme, ved en af ham antagen inkassator, som har at stille en af fogedretten nærmere bestemt sikkerhed. Rekvi-
renten er pligtig snarest muligt at underrette fogedretten om, hvem han har antaget til inkassator.

Disse regler i retsplejeloven indebærer således, at ved pant eller udlæg i fordringer er det den sædvanlige inddrivelsesmetode, at fordringens skyldner betaler direkte til panthaver eller udlægshaver.

Udvalget anser det for hensigtsmæssigt, at denne retsstilling videreføres også for så vidt angår en ordning med virksomhedspant.

Efter udvalgets opfattelse er det imidlertid tvivlsomt, om disse regler i retsplejelovens § 538 a vil finde anvendelse på en ordning med virksomhedspant, da reglerne

gælder for håndpant, herunder håndpant i fordringer, jf. retsplejelovens § 538 a, stk. 1, 1. pkt.

Efter udvalgets opfattelse bør retsplejelovens § 538 a således ændres med henblik på at sikre, at bestemmelsen kan finde anvendelse på den foreslåede ordning med virksomhedspant i fordringer.

Der henvises til lovudkastets § 3, nr. 3 (den foreslåede § 538 a), som er indeholdt i kapitel 10.

Løsøre mv.

Udvalget har overvejet, hvorledes tvangsrealisering af løsøre mv. bør kunne ske under en ordning med virksomhedspant.

Panthaveren kan efter de gældende regler søge fyldestgørelse i pantet ved udlæg heri, jf. retsplejelovens § 478, stk. 1, nr. 6, om tvangsfuldbyrdelse på grundlag af pantebreve, herunder skadesløsbreve.

Pengekrav fuldbyrdes ved udlæg i en så stor del af skyldnerens formue, som efter fogedrettens skøn er nødvendig til dækning af kravet, jf. retsplejelovens § 507, stk. 1. Udlæg kan foretages i rede penge samt i fast ejendom, løsøre, fordringer og andre aktiver, hvis identitet kan fastslås, men ikke i fremtidige erhvervelser, jf. retsplejelovens § 508. Udlæg for krav, der er sikret ved pant, kan altid foretages i pantet, jf. retsplejelovens § 517, stk. 2. Udlægget vil have samme prioritet som pantet. Fogedretten optegner de aktiver, hvori udlæg er foretaget, jf. retsplejelovens § 518. Udlæg giver ret til at sætte det udlagte til offentlig auktion, jf. retsplejelovens § 538, stk. 1.

Tvangsauktion over løsøre følger reglerne i retsplejelovens kapitel 50. Udlægshavere er ikke berettigede til at modsætte sig, at ældre eller yngre udlægshavere i samme løsøre begærer tvangsauktion afholdt, jf. retsplejelovens § 551, stk. 1. Ved auktion over løsøre opråbes de enkelte genstande til salg, jf. retsplejelovens § 550, stk. 1.

Herefter udbetaler fogedretten auktionsrekvirenten det ham tilkommende og afgiver det tiloversblevne til skyldneren eller andre, der har anmeldt krav på det, der indkommer ved auktionen, jf. retsplejelovens § 554, stk. 1.

Der henvises endvidere til kapitel 3, afsnit 3.1.

Udvalget er af den opfattelse, at de almindelige regler i retsplejeloven er tilstrækkelige med henblik på at sikre en virksomhedspanthaver muligheden for at realisere pantet ved udlæg heri.

Brugeligt pant

Udvalget har endvidere overvejet, om regler svarende til dem, der gælder om overtagelse af en fast ejendom til brugeligt pant, jf. retsplejelovens kapitel 54, bør finde anvendelse ved realisering af virksomhedspant.

Formålet med disse regler er som udgangspunkt, at panthaver kan få dækning for sin pantesikrede fordring gennem indtægterne ved driften, jf. retsplejelovens § 588, stk. 1. Der er ikke noget krav om, at panteretten i den faste ejendom skal omfatte indtægter af pantet. Panthaveren skal stille sikkerhed for de erstatningskrav, der kan følge af administrationen af pantet, idet fogedretten træffer afgørelse om sikkerhedens størrelse, jf. § 590. Brugspanteret kan ikke udøves efter konkursdekretets afsigelse, jf. konkurslovens § 31, stk. 4.

Der er imidlertid det grundlæggende problem, at der ikke vil være overensstemmelse mellem det, virksomhedspantet omfatter, og selve virksomheden. Som det fremgår af afsnit 2, er det udvalgets opfattelse, at et virksomhedspant ikke bør kunne omfatte bl.a. virksomhedens faste ejendom og pengeindeståender. Det er således karakteristisk for retsplejelovens regler om brugeligt pant, at de anvendes ved pant i fast ejendom, hvor ejendommen reelt er identisk med virksomheden.

På den baggrund er det derfor udvalgets opfattelse, at retsplejelovens regler om brugeligt pant ikke er velegnede til tvangsrealisation af et virksomhedspant.

Det er endvidere udvalgets opfattelse, at hensynet til at sikre panthaverens mulighed for den mest hensigtsmæssige realisering af pantet bør afvejes nøje over for den samfundsmæssige interesse i at modvirke misbrug af en sådan ordning, der i større eller mindre omfang giver panthaveren mulighed for at disponere over pantsætters aktiver.

Tvangsrealisering må uanset den nærmere form under alle omstændigheder forudsætte, at øvrige rettighedshavere inddrages med henblik på fastlæggelse af prioritetsrækkefølgen mv. En virksomhedspanthaver vil formentlig i praksis være afskåret fra et frasalg af den faktiske virksomhed uden inddragelse af øvrige kreditorer, panthavere og pantsætteren, blandt andet fordi virksomhedspantet typisk ikke vil omfatte hele virksomheden, og fordi frasalget jævnligt må ske, uden at der opnås fuld dækning til alle formelt sikrede kreditorer.

Det er endvidere vanskeligt at forudse en sådan ordnings praktiske gennemførelse uden domstolenes jævnlige medvirken ved afgørelse af bl.a. prioritetsspørgsmål. Udvalget finder derfor, at et virksomhedspant bør realiseres inden for de allerede bestående rammer i retsplejeloven (individualforfølgning) og konkursloven (universalforfølgning). Se om universalforfølgning nedenfor afsnit 5.

4.4.2. Panthaverens tiltrædelse af pantet

4.4.2.1. Indledning

Som det fremgår nedenfor i afsnit 6.2, er udvalget af den opfattelse, at der bør anvendes skadesløsbreve ved pantsætning ifølge en ordning med virksomhedspant, da skadesløsbreve har en række karakteristika, der er velegnede hertil. Udvalget har imidlertid også overvejet betydningen heraf i forhold til panthaverens fyldestgørelse i det pantsatte.

Det er et grundlæggende princip, at et pantebrev ikke giver sikkerhed for et større beløb end dets pålydende, selvom det giver pant i flere aktiver. Det indebærer, at pantebrevets pålydende danner rammen for, hvad der ved fyldestgørelse i det pant-

satte kan indkomme til dækning af det pantsikrede krav. Det gælder i princippet også for ejerpantebreve og skadesløsbreve, se U 1987.913 H, hvor et ejerpantebrev lyst på 3 ejendomme ikke indebar, at den sikkerhedsmæssige ramme var udvidet ud over pantebrevets pålydende. Se endvidere H. Krag Jespersen i Festskrift til von Eyben, 1982, side 135, og Hans Viggo Godsk Pedersen: Ejerpantebreve & skadesløsbreve, 1990, side 144.

Det må antages at følge af princippet om, at pantebrevets pålydende værdi danner rammen for fyldestgørelse i det pantsatte, at i det omfang panthaveren tiltræder pantet, anvender panthaveren den sikkerhedsmæssige ramme, der fremgår af skadesløsbrevet. Nye aktiver vil blive omfattet af panteretten, efterhånden som de erhverves af pantsætteren, uanset at panthaveren har tiltrådt panteretten i alle eller nogle af pantsætterens bestående aktiver. Skadesløsbrevets ramme vil dog udgøre den værdimæssige grænse for panthaverens fyldestgørelse i pantet.

Den sikkerhedsmæssige ramme må således gælde i det direkte forhold mellem parterne på en sådan måde, at panthaveren ikke har ret til at fyldestgøre sig i større omfang end skadesløsbrevets pålydende. Ved en ombytning af det tidligere skadesløsbrev med et nyt skadesløsbrev til en anden panthaver vil det afgørende for pantrettens omfang i forholdet mellem den nye panthaver og pantsætter være det nye skadesløsbrevs pålydende ramme, og ikke i hvilket omfang den tidligere panthaver har fyldestgjort sig i sikkerheden. Der vil således ikke være tale om et kreditorskifte, men en ny pantsætning, jf. nærmere nedenfor afsnit 6.2 om skadesløsbreve.

4.4.2.2. Udvalgets overvejelser

Udvalget har overvejet, under hvilke omstændigheder panthaveren kan siges at have tiltrådt sit pant. Panthaverens tiltrædelse af pantet vil i praksis formentlig kunne have mange former.

For det første må de inddrivelsesformer, der er hjemlet i retsplejeloven, herunder om udlæg i løsøre og om inddrivelse af fordringer i medfør af § 538 a, jf. ovenfor,

efter udvalgets opfattelse være udtryk for, at panthaveren har tiltrådt sit pant. Det må efter udvalgets opfattelse ligeledes gælde, hvis pantet realiseres inden for konkurslovens rammer.

For det andet bør der i andre tilfælde efter udvalgets opfattelse lægges vægt på, om panthaveren har frataget pantsætteren rådigheden over en bestemt gruppe af aktiver. Ud over i de ovenfor nævnte tilfælde, hvor panthaverens fyldestgørelse følger direkte af lovgivningen, bør det være tilfældet, hvis panthaveren (et pengeinstitut) ikke kræver betaling til sig, jf. retsplejelovens § 538 a, men hindrer pantsætteren i at råde over summer, der indbetales på pantsatte fordringer på pantsætterens egen konto. Hvis panthaveren herved hindrer pantsætteren i at trække på den konto (f.eks. ved gradvis nedsættelse af trækningsretten på en kassekredit), hvor indbetalinger på fordringerne finder sted, bør det kunne udgøre en tiltrædelse af pantet, således at indbetalingerne er udtryk for, at panthaveren har anvendt den sikkerhedsramme, der udgøres af pantebrevet. I det tilfælde, hvor panthaveren har hindret træk på kontoen og har sikret sig indbetalinger på 0,5 mio. kr. på et pantebrev med en ramme på 1 mio., vil panthaveren således kun have krav på en del af de udestående fordringer svarende til 0,5 mio. kr. Har disse udestående fordringer en værdi på 0,6 mio. kr., vil de øvrige kreditorer således kunne fyldestgøre sig i udestående fordringer til en værdi af 0,1 mio. kr.

For det tredje bør der efter udvalgets opfattelse foreligge tiltrædelse af pantet, hvis panthaveren pga. en misligholdelse af aftaleforholdet meddeler pantsætteren, at denne ikke længere har panthaverens samtykke til at sælge sit varelager ifølge regelmæssig drift.

Rådighedsberøvelsens karakter

Efter udvalgets opfattelse bør panthaverens rådighedsberøvelse ved tiltrædelsen ikke sammenlignes med almindelig panteretlig rådighedsberøvelse og kravene hertil. Det bør således efter udvalgets opfattelse ikke være noget krav, at rådighedsberøvelsen ved tiltrædelsen er effektiv, i den forstand at pantsætteren faktisk er berøvet muligheden for at råde over aktiverne i forhold til tredjemand. Tredjemand vil derfor i

dette tilfælde, uanset panthaverens tiltrædelse af pantet ved meddelelse til pantsætteren, kunne være i god tro om, at aktiver, der erhverves fra pantsætteren, udskilles ifølge regelmæssig drift. I givet fald bør panthaverens tiltrædelse af panteretten i de pågældende aktiver ikke være udtryk for, at panthaveren herved har anvendt den sikkerhedsmæssige ramme.

Hindrer panthaverens tiltrædelse udskillelse ifølge regelmæssig drift af virksomheden?

Udvalget har overvejet, om panthaverens tiltrædelse bør medføre, at pantsætteren er afskåret fra at udskille aktiverne ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

Det følger af i retsplejelovens § 520, at udlæg i fast ejendom, der omfatter det i tinglysningslovens § 37 nævnte tilbehør til ejendommen, ikke er til hinder for, at skyldneren udskiller driftsinventar og driftsmateriel ifølge regelmæssig drift af ejendommen. Udvalget har overvejet, om noget lignende bør gælde ved virksomhedspanthaverens tiltrædelse.

Der består dog visse forskelle mellem varelager mv. og driftsinventar og driftsmateriel i forbindelse med udskillelse ifølge regelmæssig drift.

For så vidt angår varelageret, vil der ofte bestå en væsentlig værdiforskel mellem råvarer, der indkøbes, og færdigvarer, der udskilles, da der i den mellemliggende periode er sket en tilvirkning af råvarerne og dermed en værditilvækst. En panthaver vil dermed kunne have en umiddelbar interesse i at hindre et (kontant)salg af færdigvarerne, hvis virksomheden er på vej mod et økonomisk sammenbrud.

Det samme gør sig ikke umiddelbart gældende for så vidt angår udskillelse af driftsinventar og driftsmateriel, idet udskillelse heraf vil forudsætte indkøb af tilsvarende materiel med henblik på at opretholde virksomhedens drift.

Udvalget har dog under alle omstændigheder fundet, at det forhold, at panthaveren – på grundlag af en misligholdelse af det underliggende retsforhold – vælger at fra-

tage pantsætteren dennes almindelige rådighed over sine aktiver, uanset hvilke aktivtyper det drejer sig om, bør være udtryk for, at panthaveren har tiltrådt sit pant i samme omfang og at tiltrædelsen bør hindre, at pantsætteren udskiller aktiver af pantet, uanset om udskillelsen sker ifølge regelmæssig drift og uanset aktivernes art.

Forholdet til godtroende aftaleerhververe

Udvalget har endvidere overvejet, hvordan retsstillingen bør være i tilfælde, hvor godtroende aftaleerhververe erhverver en del af varelageret eller f.eks. køber brugt driftsinventar af pantsætteren, på et tidspunkt hvor virksomhedspanthaveren har tiltrådt pantet heri.

I overensstemmelse med det overordnede synspunkt om, at tiltrædelsen som udgangspunkt alene bør have retsvirkning i det interne retsforhold mellem panthaveren og pantsætteren og dermed ikke bør opfylde sædvanlige panteretlige krav til en rådighedsberøvelse, er udvalget ligeledes af den opfattelse, at det vil være hensigtsmæssigt, at tiltrædelsen ikke har retsvirkning i forhold til aftaleerhververe i god tro om, at de pågældende aktiver udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

En pantnaver, der vil sikre sig mod en godtroende aftaleerhververs ekstinktion, bør derfor sikre sin ret f.eks. ved udlæg.

Sammenfatning

Spørgsmålet om tiltrædelse af pantet vil være væsentligt i en række sammenhænge, hvor det er afgørende for andre kreditorer eller aftaleerhververs retsstilling, hvor stor en del af aktiverne der omfattes af fordringspantet. I konkurs kan spørgsmålet endvidere være afgørende for, om dispositioner skal bedømmes efter konkurslovens § 67 om omstødelige betalinger eller efter konkurslovens § 70 om pant for gammel gæld, jf. nærmere afsnit 5.4.2.

Udvalget har fundet, at spørgsmålet om, hvornår panthaveren må anses for at have tiltrådt sit pant, ikke er egnet til at regulere i lovteksten, da panthaveren i praksis vil

kunne tiltræde pantet på en række forskellige måder, ligesom den beskrevne retsvirkning af, at panthaveren har tiltrådt pantet, må antages at følge af grundlæggende principper.

Udvalget foreslår derfor ingen særlige lovregler om panthaverens tiltrædelse af pantet.

4.4.3. Forholdet mellem virksomhedspant og individualforfølgning

4.4.3.1. Indledning

Som et led i sine overvejelser om den nærmere udformning af en ordning med virksomhedspant har udvalget overvejet forholdet til individualforfølgende kreditorer.

Udvalget er af den opfattelse, at de gældende regler om forholdet mellem panterettigheder og udlægshavere som udgangspunkt bør finde anvendelse, således at udlæg må respektere et gyldigt, registreret virksomhedspantet i henhold til tidsprioriteten. Tilsvarende må et virksomhedspant respektere et allerede foretaget udlæg i et aktiv, der omfattes af virksomhedspantet.

Som det fremgår ovenfor af kapitel 6, afsnit 2.1.2, er det udvalgets opfattelse, at det er nødvendigt, at en ordning med virksomhedspant indeholder en regel om, at virksomhedspanterettigheder skal respektere senere udlæg for skatte- og afgiftskrav mv. Udvalgets opfattelse er begrundet i, at en ordning med virksomhedspant ikke må medføre et væsentligt provenutab for det offentlige, jf. kommissoriets afsnit 4.1. Om reglens nærmere udformning henvises til afsnit 4.4.3.2.

Udvalget har endvidere overvejet, om det samme bør gælde for udlæg for private kreditorers krav, jf. nedenfor afsnit 4.4.3.3.

4.4.3.2. Nærmere om udformningen af en regel om det offentliges fortrinsret

4.4.3.2.1. Hvilke krav?

Udvalget har overvejet den nærmere udformning af en regel om det offentliges fortrinsret.

Udvalget har overvejet den nærmere afgrænsning af de krav, der bør omfattes af en sådan regel. Med henvisning til, at reglen har sin begrundelse i ToldSkats restanceinddrivelse, er udvalget af den opfattelse, at ordningen så vidt muligt bør begrænses til det offentliges krav på skyldige skatter og afgifter mv.

Denne afgrænsning kan imidlertid give anledning til vanskeligheder. En artsbestemt definition af disse krav, f.eks. til alle ”skatte- og afgiftskrav mv.”, må således antages at give anledning til tvivlsspørgsmål, der i givet fald ville foranledige en række tvister ved domstolene.

Udvalget har også overvejet, om en bestemmelse bør indeholde en henvisning til de enkelte love, kravet skal hidrøre fra for at blive tillagt prioritetsstilling forud for virksomhedspant. Det ville imidlertid nødvendiggøre en henvisning til et meget stort antal love. Udvalget har derfor fundet, at en sådan afgrænsning af de relevante krav er uhensigtsmæssig.

Udvalget finder derfor, at bestemmelsen bør omfatte krav, der er tillagt udpantningsret. Det vil bl.a. omfatte krav i henhold til kildeskatteloven, momsloven, fondsbeskatningsloven, toldloven, og tinglysningsafgiftsloven. Det vil endvidere omfatte visse af ATP's krav, herunder krav på finansieringsbidrag til Lønmodtageres Garantifond. Ved en sådan afgrænsning omfattes imidlertid også en række krav, der ikke er af skatte- eller afgiftsmæssig karakter, f.eks. bøder, afgifter, gebyrer og visse udgifter mv. i henhold til miljøbeskyttelsesloven, skovloven og retsplejeloven. Udvalget har imidlertid fundet, at en lang række af disse krav vil være mindre praktisk relevante for langt hovedparten af de virksomheder, der vil anvende en ordning

med virksomhedspant. Udvalget har derfor ikke tillagt det afgørende betydning, at også disse krav kan opnå prioritetsstilling forud for virksomhedspant.

Udvalget har endvidere lagt vægt på, at krav, der er det offentlige uvedkommende, dvs. privatretlige krav, f.eks. for brandforsikringspræmier, ikke omfattes af ordningen. Det bør derfor præciseres i en lovregel, at den alene vedrører offentligretlige krav. Dertil kommer dog, at en række af disse krav under alle omstændigheder ikke er relevante for erhvervsvirksomheder.

Endvidere har udvalget lagt vægt på, at der må stilles store krav om klarhed og entydighed til en bestemmelse, hvorefter en tinglyst virksomhedspanteret skal vige for senere retsforfølgning.

Efter udvalgets opfattelse bør kredsen af krav, der kan opnå fortrinsstilling, derfor afgrænses til offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret.

En ordning kunne nærmere gå ud på, at i tilfælde af udlæg for et offentligretligt krav, der er tillagt udpantningsret, meddeler udlægshaver f.eks. inden for 3 hverdage udlæggets foretagelse til virksomhedspanthaver. Af klarhedshensyn bør udlægget få prioritetsstilling forud for virksomhedspantet fra tidspunktet for udlæggets foretagelse, men det bør være en nødvendig betingelse herfor, at der gives meddelelse til panthaveren. Herved opnås, at det nærmere tidspunkt for meddelelsen ikke har betydning, blot tidsfristen overholdes.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at virksomhedspant skal respektere senere udlæg for offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, hvis udlægshaveren senest 3 hverdage efter udlæggets foretagelse har givet meddelelse til virksomhedspanthaveren om udlægget.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 5), som er indeholdt i kapitel 10.

4.4.3.2.2. Nærmere om retsvirkningerne

Udvalget har overvejet retsvirkningerne af en regel om, at virksomhedspanth skal respektere senere udlæg for offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, hvis udlægshaveren senest 3 hverdage efter udlæggets foretagelse har givet meddelelse til virksomhedspanthaveren om udlægget.

Det antages i teori og praksis, at et udlæg efter gældende ret ikke er udtryk for udskillelse ifølge regelmæssig drift, jf. Vagn Carstensen & Thomas Rørdam: Pant, 7. udgave, 2002, side 208. Et udlæg må derfor respektere en panthavers, herunder en virksomhedspanthavers, foranstående prioritet i de enkelte aktiver. Et udlæg efter de gældende regler vil dermed heller ikke selvstændigt kunne begrunde, at panthaveren kan træde til sit pant, da udlægget er foretaget med respekt af pantet. Det må dog efter udvalgets opfattelse antages, at hvis udlægget tillægges fortrinsret i de pantsatte aktiver forud for virksomhedspantet, foreligger der en tiltrædelsesgrund for panthaveren.

Panthaveren og pantsætteren vil endvidere kunne aftale, at panthaveren kan træde til sit pant, hvis der foretages udlæg i aktiver omfattet af panteretten. I praksis vil en panthaver formentlig under alle omstændigheder ofte have en opsigelsesgrund på det tidspunkt, hvor ToldSkat foretager udlæg.

Ved tvangsrealisering af det udlægsbehæftede aktiv efter en ordning, hvor det offentlige tillægges fortrinsret, må en eventuel friværdi efter ToldSkats fyldestgørelse antages at tilfalde 2. prioriteten, dvs. virksomhedspanthaveren.

På denne baggrund har panthaveren dermed et vist incitament til at fremme, at pantsætteren betaler udlægshaveren, hvad der skyldes, for at undgå, at genstanden for udlægget tvangsrealiseres, da det må antages, at salget på tvangsauktion ikke indbringer genstandens fulde værdi.

Det må efter udvalgets opfattelse endvidere antages, at panthaverens tilbøjelighed til at fremme pantsætterens indfrielse af gælden må bero på overvejelser om virksomhedens solvens og levedygtighed samt det udlægsbehæftede aktivs betydning for den fortsatte drift, herunder betydningen af, at genstanden forsat vil være omfattet af panteretten (f.eks. væsentligt produktionsmateriel).

Det følger af § 6, stk. 3, 3. pkt., i skatteinddrivelsesloven (jf. lovbekendtgørelse nr. 572 af 20. juni 2001), at efter udlæggets foretagelse har skyldneren mulighed for at fremsætte indsigelser mod udlægget inden for en frist på 4 uger, og af retsplejelovens § 542, stk. 1, at tvangsauktion ikke kan afholdes, før denne frist er udløbet. Denne tidsfrist vil således kunne anvendes til at overveje situationen nærmere, forinden der tages stilling til, om panthaveren ønsker at bistå pantsætteren med at indfri gælden mv.

Udlægget og dermed prioritetsstillingen forud for virksomhedspanthaveren kan alene bortfalde, hvis kravet indfries, eller hvis pantsætterens bo tages under konkursbehandling mv. med en fristdag, der ligger mindre end 3 måneder efter, at udlægget blev foretaget, jf. konkurslovens § 71, stk. 1.

Andre rettighedshaverere

Udvalget har endvidere overvejet, hvilke konsekvenser det vil have for andre rettighedshavere i det pågældende aktiv, at det offentliges udlæg tillægges prioritetsstilling forud for virksomhedspantet.

Andre virksomhedspanthavere må respektere denne særlige ordning for udlæg for krav, der er tillagt udpantningsret. Andre panthavere eller rettighedshavere med sikkerhed i det individuelle aktiv skal derimod ikke acceptere, at et udlæg tillægges prioritet forud for deres rettighed. Det bør således ikke være sådan, at andre rettighedshavere skal acceptere en ringere prioritetsstilling som følge af en regel om fortrinsstilling for visse udlæg. Det må også antages at være i overensstemmelse med gældende ret om beslægtede panteretlige spørgsmål, sml. U 1975.965 V om priori-

tetsstillingen mellem arrest, ejerpantebrev og udlæg i en fast ejendom, der blev bortsolgt på tvangsauktion.

Det vil sige, at i et tilfælde, hvor en panthaver med sikkerhed i det individuelle aktiv har 1. prioritet og virksomhedspanthaver har 2. prioritet, vil et udlæg for et krav, der er tillagt udpantningsret i lovgivningen, kun foranstilles virksomhedspantet, men må respektere 1. prioriteten. I tilfælde, hvor panteretten i det individuelle aktiv og virksomhedspantet står i omvendt prioritetsrækkefølge (dvs. med virksomhedspantet på 1. prioritet), bør resultatet være det samme således, at den individuelle panteret – eller et udlæg, der ikke er tillagt prioritetsstilling forud for virksomhedspant – ikke skal respektere en plads, der beløbsmæssigt er ringere end på tidspunktet for tinglysning af panteretten, se U 1975.965 V. Det vil betyde, at både udlæg og virksomhedspantet ved en eventuel realisation må respektere denne beløbsmæssige prioritetsstilling. Der opstår herved en ”brudt prioritet” for virksomhedspanthaveren. Der henvises endvidere til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 5), som er indeholdt i kapitel 10. I den forbindelse er det dog væsentligt at påpege, at en individuel panteret med prioritet efter et virksomhedspant reelt kan være værdiløs og derfor næppe vil forekomme i praksis, da virksomhedspantet formentlig typisk vil tjene til sikkerhed for en gæld, der langt overstiger det konkrete aktivs værdi.

Særligt om tvangsauktion

En underpanthaver i løsøre vedrørende et reelt gældsforhold, der ikke er misligholdt, kan efter de gældende regler modsætte sig, at en efterstående udlægshaver sætter pantet på tvangsauktion, uanset at panthaveren får en indeståelse mod at lide tab, jf. U 1993.214 V. Noget tilsvarende gælder ikke for en udlægshaver, idet det følger af retsplejelovens § 551, stk. 1, at en udlægshaver ikke kan modsætte sig, at en yngre eller ældre udlægshaver skrider til tvangsauktion.

Endvidere må det antages, at en underpanthaver ikke kan modsætte sig, at en foranstående udlægshaver skrider til tvangsauktion. Det må således – både ud fra en øko-

nomisk og fodedretlig synsvinkel – antages at have væsentlig betydning, om udlæget foranstilles virksomhedspantet eller ej.

Udvalget er af den opfattelse, at en regel om, at det offentliges udlæg tillægges fortrinsret, vil sikre ToldSkat en retsstilling, der er lige så god som efter de gældende regler.

Det antages i teori og praksis, at virksomhedspanthaveren under alle omstændigheder skal respektere udlæg, der er foretaget inden tinglysning af panteretten, sml. Bernhard Gomard: Fogedret, 4. udgave, 1997, side 164f.

Forholdet til nye kapitaldækningsregler

Endelig har udvalget overvejet, om en regel om, at det offentliges udlæg tillægges fortrinsret, vil have den konsekvens, at en ordning med virksomhedspant ikke vil have betydning for pengeinstitutterne i forhold til nye kapitaldækningsregler (se betænkningens kapitel 4, afsnit 2, om Basel II).

Udvalget har anmodet Finanstilsynet om en udtalelse herom. Finanstilsynet har i et notat af 18. november 2004 (betænkningens bilag VII) bl.a. anført, at ”såfremt det er nedfældet i lovgivningen, at virksomhedspanthavere skal respektere udlæg for skatte- og afgiftskrav samt indestå for et nærmere fastsat beløb i forbindelse med konkursbehandlingen, vil dette krav ikke være til hinder for, at pantet kan anerkendes, såfremt pantet i øvrigt opfylder de resterende betingelser samt minimums-krav”.

Udvalget kan henholde sig til Finanstilsynets udtalelse.

4.4.3.3. Udlæg for privatretlige krav

Udvalget har overvejet, om en regel, der går ud på, at virksomhedspanterettigheder skal respektere senere udlæg, også bør gælde til fordel for private kreditorer.

En sådan regel ville i givet fald først og fremmest være begrundet i et hensyn til ligestilling af kreditorerne.

En udvidelse af anvendelsesområdet for en regel som foreslået i afsnit 4.4.3.2 ovenfor, der som anført i kapitel 6, afsnit 2.1.2, er begrundet i tvingende hensyn til sikring af det offentliges provenu, til også at gælde for private retsforfølgende kreditorer ville imidlertid indebære svækkelse af virksomhedspantets værdi og dermed finansieringsmæssige betydning.

Det må endvidere bemærkes, at det offentlige som tvangskreditor for skatte- og afgiftskrav ikke har mulighed for at tage højde for, at en virksomhed har pantsat en væsentlig del af sine aktiver i et virksomhedspant, og at udlægsadgangen endvidere er det offentliges væsentligste pressionsmiddel. Noget tilsvarende kan ikke siges at være tilfældet for private kreditorer, der dels har mulighed for at undlade at levere på kredit, dels gennem deres prispolitik kan tage højde for risikoen for ikke at kunne søge fyldestgørelse ved udlæg.

Endelig har det spillet en rolle for udvalgets holdning, at det offentlige ubetinget vil være i stand til at udrede et eventuelt opnået auktionsprovenu, dersom udlægget bortfalder i forhold til pantsætterens konkursbo mv., jf. konkurslovens § 71. Dette vil ikke nødvendigvis være tilfældet for en privat kreditor.

Som et mindre omfattende forslag har udvalget overvejet, om en tilsvarende fortrinsret for udlæg alene bør finde anvendelse for de private kreditorer, der er tillagt et leverandørprivilegium i konkurslovens § 96. Denne bestemmelse giver en fortrinsret frem for de simple krav for leverandørers krav på afgift af visse varer, der i afgiftsberigtiget stand er leveret til skyldneren med henblik på videresalg inden for et tidsrum af 12 måneder før fristdagen. Konkurslovens § 96 omfatter bl.a. afgifter til staten i henhold til lov om forskellige forbrugsafgifter, lov om afgift af øl, vin og frugtvin mm., lov om tobaksafgifter samt lov om afgift af spiritus mm.

I givet fald ville reglen alene omfatte den del af leverandørens krav, der er et krav på afgift af varer, jf. konkurslovens § 96, idet en sondring mellem disse leverandørers almindelige vederlagskrav og andre private kreditorerers tilsvarende krav ikke kan begrundes.

Som de øvrige usikrede kreditorer vil disse leverandører, der er tillagt en fortrinsstilling i konkurslovens § 96 for visse afgiftskrav, formentlig lide et dividendetab i konkurs ved indførelse af en ordning med virksomhedspant, jf. nærmere kapitel 10.

En regel om, at udlæg for disse krav tillægges en fortrinsstilling forud for virksomhedspant, vil imidlertid ikke kunne imødegå et tab i tilfælde af skyldnerens konkurs, da udlæg typisk vil bortfalde i medfør af reglen i konkurslovens § 71, stk. 1. Uden for konkurs vil leverandøren endvidere fortsat have mulighed for at foretage udlæg efter de almindelige regler i f.eks. pengeindeståender og fast ejendom, ligesom den private kreditor som noget væsentligt har mulighed for ikke at levere på kredit og tage højde for denne risiko ved fastlæggelsen af sin prispolitik, jf. ovenfor.

På den baggrund er udvalget af den opfattelse, at heller ikke en sådan mindre omfattende regel om fortrinsstilling for visse privatretlige krav bør gennemføres.

5. Universalforfølgning

5.1. Indledning

Udvalget har overvejet sammenhængen mellem indførelse af en ordning med virksomhedspant og reglerne om insolvensbehandling med udgangspunkt i de grundlæggende hensyn, der er fastlagt i kommissoriet. Udvalget har således overvejet, om indførelse af en ordning med virksomhedspant nødvendiggør tilvejebringelsen af nye regler med henblik på at sikre, at der kan ske en forsvarlig bobehandling af insolvensramte virksomheder og at sikre, at rimelige rekonstruktionsbestræbelser ikke hindres.

Udvalget har i den forbindelse overvejet, hvorledes virksomhedspantet afgrænses i tilfælde af insolvensbehandling af pantsætteren, jf. nedenfor afsnit 5.2.

Udvalget har endvidere overvejet, hvorledes indførelse af en ordning med virksomhedspant vil påvirke mulighederne for rekonstruktion og betalingsstandsningssystemet, herunder betydningen af, at udlæg for skatte- og afgiftskrav tillægges prioritetsstilling forud for virksomhedspant, jf. nedenfor afsnit 5.3.

Som det fremgår ovenfor af kapitel 6, afsnit 2.1.4, er udvalget af den opfattelse, at indførelse af en ordning med virksomhedspant vil kunne medføre øget risiko for, at insolvente virksomheder ikke vil blive undergivet egentlig behandling, idet der ikke er frie midler i boerne til at dække omkostningerne herved, jf. herved konkurslovens § 143. Udvalget har nedenfor afsnit 5.4.1 overvejet det nærmere indhold af en regel om, at virksomhedspanthaveren indestår for udgifter til behandling af pantsætters bo.

5.2. Panterettens omfang

5.2.1. Grundlæggende overvejelser

Udvalget har overvejet, hvorledes omfanget af et virksomhedspant mest hensigtsmæssigt afgrænses i tilfælde af, at der indledes insolvensbehandling mv. af pantsætteren.

Det forhold, at panteretten er ”flydende”, vil som udgangspunkt indebære, at aktiver vil blive omfattet af panteretten, uanset at de først indgår i skyldnerens formuesfære, efter at der er indtrådt en fristdag, jf. konkurslovens § 1. Et sådant resultat ville imidlertid være uhensigtsmæssigt, da formålet med insolvensbehandling netop er at opnå en samlet opgørelse med henblik på en ligelig fordeling mellem kreditorerne.

Det er således et grundlæggende princip i dansk insolvensret, at alle de aktiver, skyldneren ejer ved insolvensbehandlingens begyndelse, som udgangspunkt anven-

des til fyldestgørelse af kreditorerne, jf. konkurslovens § 38. Noget lignende gør sig gældende ved anmeldt betalingsstandsning, idet aktiver, som tilgår skyldneren, som udgangspunkt skal komme samtlige fordringshavere til gode, jf. herved konkurslovens § 16, stk. 1, 3. pkt. Se også betænkning nr. 983/1983 om betalingsstandsning, side 96ff.

Det er på den baggrund udvalgets opfattelse, at en ordning med virksomhedspant bør udformes i overensstemmelse med disse grundlæggende principper og derfor bør indeholde en regel, hvorefter pantets omfang på tidspunktet for insolvensbehandlingens (mv.) begyndelse ikke kan udvides på en sådan måde, at pantet ikke omfatter fremtidige erhvervelser fra det tidspunkt insolvensbehandlingen indledes eller betalingsstandsningen anmeldes.

5.2.2. I hvilke situationer bør reglen finde anvendelse?

5.2.2.1. Konkurs

Udvalget har overvejet, om skifterettens afsigelse af konkursdekret bør medføre, at allerede stiftede panterettigheder ikke kan omfatte nye aktiver.

Det er udvalgets opfattelse, at det vil være mest hensigtsmæssigt, hvis pantet ikke kan udvides med nye aktiver, der erhverves efter skifterettens afsigelse af konkursdekretet. På dette tidspunkt indledes insolvensbehandlingen med henblik på varetagelse af kreditorernes samlede interesser i overensstemmelse med det insolvensretlige lighedsprincip.

Udvalget har endvidere overvejet, om en regel om, at virksomhedspantet ikke kan omfatte nye erhvervelser, bør finde anvendelse allerede ved skifterettens modtagelse af en konkursbegæring. Udvalget er af den opfattelse, at en konkursbegæring ikke i sig selv bør medføre, at pantet ikke omfatter fremtidige erhvervelser fra dette tidspunkt.

Det skyldes, at i de tilfælde, hvor konkursbegæringen er indgivet af en fordringshaver, er der ikke nogen forhåndsformodning for, at resultatet vil blive, at skyldneren erklæres konkurs. Og skyldneren vil jævnligt først efter nogen tid få kendskab til, at begæring er indleveret.

Endvidere vil der i forbindelse med konkurs først tilvejebringes en oversigt over skyldnerens vigtigste aktiver og passiver i forbindelse med afsigelsen af konkursdekretet, jf. konkurslovens § 100. I de tilfælde, hvor konkursen er en følge af en konkursbegæring indgivet af skyldneren selv, vil der dog allerede ved skifterettens modtagelse af begæringen foreligge en opgørelse over skyldnerens aktiver og passiver, jf. konkurslovens § 22, stk. 1.

Det bemærkes endvidere, at der i praksis kan hengå et ganske langt tidsrum mellem indgivelsen af en konkursbegæring og afsigelsen af konkursdekretet.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at virksomhedspant stiftet inden afsigelsen af konkursdekret over pantsætteren ikke omfatter aktiver erhvervet efter afsigelsen.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 f, stk.1), som er indeholdt i kapitel 10.

5.2.2.2. Betalingsstandsning

Udvalget har overvejet, om skifterettens modtagelse af skyldnerens anmeldelse af betalingsstandsning bør medføre, at allerede stiftede panterrettigheder ikke kan omfatte nye aktiver.

En skyldner kan anmelde betalingsstandsning til skifteretten. Det følger af konkurslovens § 10, at en skyldner, der ikke mener sig i stand til at opfylde sine forpligtelser, kan anmelde, at skyldneren har standset sine betalinger. Skifteretten beskikker straks ved anmeldelsens modtagelse et tilsyn for skyldneren, jf. konkurslovens §

11, stk. 1, der skal godkende alle væsentlige dispositioner, jf. konkurslovens § 15, stk. 1. Det følger af reglen i konkurslovens § 16 e, stk. 1, nr. 5, at betalingsstandsningensperiode som udgangspunkt varer 3 måneder. Skifteretten kan efter § 16 e, stk. 2, 1. pkt., dog under ganske særlige omstændigheder forlænge perioden med indtil 3 måneder ad gangen, dog ikke ud over 1 år fra fristdagen, jf. § 16 e, stk. 2, 2. pkt.

Det er et grundlæggende formål med betalingsstandsning sinstituttet at sikre mulighed for, at skyldneren i samarbejde med kreditorer mv. kan overveje eventuelle rekonstruktionsmuligheder eller en frivillig gældsordning.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at skyldnerens anmeldelse af betalingsstandsning altid bør medføre, at virksomhedspanterettigheder, der er stiftet inden anmeldelsen, ikke omfatter aktiver, der erhverves efter anmeldelsen.

Med henblik på at sikre muligheden for at tilvejebringe en hensigtsmæssig finansiering af virksomheden, bør det være muligt at stifte et virksomhedspant under anmeldt betalingsstandsning, der kan omfatte aktiver, der erhverves under og efter betalingsstandsningen.

Virksomhedspant, der stiftes under en betalingsstandsning, bør ikke berøres af, om skifteretten under betalingsstandsningen modtager en konkursbegæring, hvis behandling skifteretten udsætter efter konkurslovens § 24. Panteretten bør heller ikke berøres af en efterfølgende tvangsakkordforhandling eller gældssaneringssag. Dog bør skifterettens afsigelse af konkursdekret medføre, at panterettigheder, der er stiftet under betalingsstandsningen, ikke kan omfatte nye aktiver, jf. afsnit 5.2.2.1. I øvrigt henvises til afsnit 5.2.2.3, 5.2.2.4 og 5.2.2.5.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at virksomhedspant stiftet inden pantsætterens anmeldelse af betalingsstandsning ikke omfatter aktiver erhvervet efter anmeldelsen.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i § 47 f, stk. 2), som er indeholdt i kapitel 10.

5.2.2.3. Udsættelse af afgørelsen om konkurs

Udvalget har overvejet, om skifterettens beslutning om at udsætte afgørelsen om konkurs efter konkurslovens § 24 bør medføre, at allerede stiftede panterrettigheder ikke kan omfatte nye aktiver.

Under visse nærmere omstændigheder kan skifteretten efter gældende ret udsætte afgørelsen om konkurs. Efter konkurslovens § 24, at hvis skyldneren søger en ordning med fordringshaverne, og skifteretten skønner, at der er rimelig udsigt til, at en ordning kan opnås, kan afgørelse om konkurs udsættes på skyldnerens begæring. Udsætter skifteretten afgørelsen om konkurs, finder reglerne om anmeldt betalingsstandsning i konkurslovens kapitel 2 tilsvarende anvendelse, jf. konkurslovens § 24, stk. 2. Det indebærer blandt andet, at der beskikkes et tilsyn, der skal godkende alle væsentlige dispositioner, jf. konkurslovens § 15, stk. 1.

Udsættelse med behandlingen af en konkursbegæring efter konkurslovens § 24, stk. 1, bevirker, at reglerne i konkurslovens kapitel 2 om anmeldt betalingsstandsning herefter finder anvendelse, jf. § 24, stk. 2. Dette gælder, uanset om konkursbegæringen er indgivet af skyldneren selv eller en fordringshaver.

På den baggrund er udvalget af den opfattelse, at skifterettens afgørelse om udsættelse af afgørelsen om konkurs, jf. konkurslovens § 24, bør medføre en begrænsning af pantets omfang på samme måde som anmeldelse af betalingsstandsning.

Udvalget har endvidere overvejet, om dette bør gælde undtagelsesfrit.

Med henblik på at sikre, at det vil være muligt at stifte virksomhedspant under en anmeldt betalingsstandsning som et led i en rekonstruktion af virksomheden, bør reglen efter udvalgets opfattelse ikke gælde, hvis skyldneren allerede er under an-

meldt betalingsstandsning. Reglen bør heller ikke gælde, hvis konkursbegæringen modtages og afsigelsen af konkurs udsættes på et tidspunkt, hvor behandlingen af en anden fordringshavers konkursbegæring allerede er udsat efter konkurslovens § 24.

I disse tilfælde vil det efter udvalgets opfattelse være uhensigtsmæssigt, hvis en regel som anført medførte, at en mellemkommende konkursbegæring, hvis behandling skifteretten beslutter at udsætte, skulle medføre, at en sådan panterrettighed stiftet under en anmeldt betalingsstandsning ikke omfatter aktiver, der erhverves efter tidspunktet for udsættelsen. Dog bør skifterettens afsigelse af konkursdekret medføre, at allerede stiftede panterrettigheder ikke kan omfatte nye aktiver, jf. afsnit 5.2.2.1.

En sådan retstilstand giver efter udvalgets opfattelse ikke anledning til særlige betænkeligheder.

Det skyldes, at efter konkurslovens § 72, kan dispositioner foretaget efter fristdagen omstødes, medmindre dispositionen var nødvendig af hensyn til bevarelse af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser eller erhvervelse af dagliglivets fornødenheder. Har et beskikket tilsyn godkendt dispositionen, kan omstødelse dog kun ske, dersom tilsynet åbenbart har overskredet sine beføjelser, jf. § 72, stk. 3. Der vil altid være beskikket et tilsyn under anmeldt betalingsstandsning eller udsættelse af afgørelsen om konkurs, jf. konkurslovens § 24 eller § 25. Skifteretten kan endvidere beskikke et tilsyn under forhandling om tvangsakkord, jf. konkurslovens § 168, stk. 2. Der kan ikke beskikkes et tilsyn under en gældssaneringssag.

Omstødelsesreglen i konkurslovens § 72 vil således være et værn mod, at skyldneren kan give virksomhedspant til en kreditor under en anmeldt betalingsstandsning, der ikke sker som et led i en samlet ordning, der kommer alle fordringshaverne til gode.

I praksis vil det formentlig ikke være ofte forekommende, at skyldneren under en indledt gældssaneringssag har givet virksomhedspant til en kreditor, hvorefter der indgives en konkursbegæring, der udsættes til gældssaneringssagens afslutning. Det bør dog for alle tilfældes skyld være muligt under en gældssaneringssag at stifte virksomhedspant med henblik på skyldnerens fremtidige erhvervsvirksomhed, der ikke påvirkes af, at en fordringshaver efterfølgende begærer skyldneren konkurs. Dog bør skifterettens afsigelse af konkursdekret medføre, at panterrettigheder, der er stiftet under gældssaneringssagen, ikke kan omfatte nye aktiver, jf. afsnit 5.2.2.1.

På baggrund af ovenstående overvejelser er det udvalgets opfattelse, at det bør være således, at skifterettens beslutning om at udsætte afgørelsen om konkurs efter konkurslovens § 24 medfører, at allerede stiftede panterrettigheder ikke kan omfatte nye aktiver, medmindre skyldneren allerede var undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2 eller der er indledt gældssaneringssag.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at virksomhedspant stiftet inden skifterettens beslutning om udsættelse af behandlingen af en konkursbegæring, jf. konkurslovens § 24, ikke omfatter aktiver erhvervet efter anmeldelsen. Det bør dog ikke gælde, hvis pantsætteren ved åbningen er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, eller der er indledt gældssaneringssag.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i § 47 f, stk. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

5.2.2.4. Tvangsakkord

Udvalget har overvejet, om skifterettens beslutning om åbning af tvangsakkordforhandling bør medføre, at allerede stiftede panterrettigheder ikke kan omfatte nye aktiver.

Beslutning om åbning af tvangsakkordforhandling træffes af skifteretten, jf. konkurslovens § 167. Tvangsakkord kan gå ud på procentvis nedsættelse af den ikke-

fortrinsberettigede gæld (almindelig tvangsakkord), fordeling af skyldnerens formue eller en del af denne mellem hans fordringshavere mod, at skyldneren frigøres for den del af gælden, som ikke bliver dækket (likvidationsakkord), eller på betalingsudsættelse (moratorium), jf. konkurslovens § 157, nr. 1-3.

En tvangsakkord omfatter som udgangspunkt alle fordringer, som bestod på tidspunktet for åbning af akkordforhandlingen, jf. konkurslovens § 158, stk. 1. Uden for akkorden falder blandt andet fordringer, som er sikret ved pant stillet af skyldneren, i det omfang pantet strækker til, jf. § 158, stk. 2, nr. 1. Panthaverne bindes derimod af akkorden, for så vidt angår den del af deres personlige fordring mod skyldneren, som ikke til sin tid måtte blive dækket af pantet.

Dette kunne tale for, at en regel som foreslået ikke skulle gælde i tilfælde af skyldnerens tvangsakkord. Udvalget har dog fundet, at dette alligevel bør være tilfældet. Dette skyldes navnlig, at det overskud, som der budgetteres med – som opstår blandt andet ved, at skyldnerens varelager anvendes til fremstilling af færdigvarer, som sælges – naturligt er forudsat at medgå til betaling af akkorddividenden, og at en regel, hvorefter virksomhedspantet omfattede aktiver – som virksomhedspanthaveren ville kunne træde til på et hvilket som helst tidspunkt efter eget ønske – derfor ville vanskeliggøre akkordbestræbelser i urimelig grad.

Udvalget har endvidere overvejet, om det i alle tilfælde bør være således, at skifterettens beslutning om at åbne tvangsakkordforhandling medfører, at allerede stiftede panterettigheder ikke kan omfatte nye aktiver.

Som det fremgår af afsnit 5.2.2.2 og 5.2.2.3, er udvalget af den opfattelse, at det bør være muligt at stifte virksomhedspant under en anmeldt betalingsstandsning og efter, at skifterettens beslutter at udsætte afgørelsen om konkurs, jf. konkurslovens § 24.

Det ville efter udvalgets opfattelse være uhensigtsmæssigt, hvis panterettigheder, der er stiftet under anmeldt betalingsstandsning eller efter skifterettens beslutning

om udsættelse af konkurs, ikke kan omfatte nye aktiver, der erhverves efter skifterettens beslutning om åbningen af akkordforhandlingen.

Det skyldes, at det ville hindre muligheden for at stifte virksomhedspant under en anmeldt betalingsstandsning som et led i en rekonstruktion af virksomheden.

Det vil formentlig ikke være særlig ofte forekommende, men det bør efter udvalgets opfattelse ligeledes være muligt efter skifterettens afsigelse af konkursdekret at stifte et virksomhedspant, der ikke påvirkes af, at der efterfølgende åbnes tvangsakkordforhandling i konkurs, jf. konkurslovens § 196. På denne måde vil det være muligt at stifte virksomhedspant som et led i forhandlingen med fordringshaverne.

I praksis vil det formentlig heller ikke være ofte forekommende, at skyldneren under en indledt gældssaneringssag har givet virksomhedspant til en kreditor, hvorefter der åbnes forhandling om tvangsakkord, der udsættes til gældssaneringssagens afslutning. Det bør dog for alle tilfælde skyld være muligt under en gældssaneringssag at stifte et virksomhedspant med henblik på skyldnerens fremtidige erhvervsvirksomhed, der ikke påvirkes af, at der derefter indledes tvangsakkordforhandling.

Udvalget foreslår derfor en regel om, at virksomhedspant stiftet inden skifterettens beslutning om åbning af tvangsakkordforhandling ikke omfatter aktiver erhvervet efter beslutningen. Dette bør dog ikke gælde, hvis pantsætteren ved åbningen er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, pantsætterens bo er under konkursbehandling, eller der er indledt gældssaneringssag.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 f, stk. 4), som er indeholdt i kapitel 10.

5.2.2.5. Gældssanering

Udvalget har overvejet, om skifterettens beslutning om at indlede gældssaneringssag bør medføre, at allerede stiftede panterettigheder ikke kan omfatte nye aktiver.

Skifteretten kan efter en skyldners begæring afsige kendelse om gældssanering, hvis skyldneren godtgør, at skyldneren ikke er i stand til og inden for de nærmeste år ingen udsigt har til at kunne opfylde sine gældsforpligtelser, og skyldnerens forhold og omstændighederne i øvrigt taler derfor, jf. konkurslovens § 197. Der kan endvidere indledes gældssaneringssag i konkurs, jf. konkurslovens § 231.

Det er udvalgets opfattelse, at der som ved de øvrige former for insolvensbehandling mv. bør gælde en regel om, at virksomhedspantet ikke kan omfatte nye erhvervelser efter indledningen af gældssaneringssag.

Udvalget har endvidere overvejet, om dette bør gælde undtagelsesfrit,

Det ville efter udvalgets opfattelse være uhensigtsmæssigt, hvis en efterfølgende gældssaneringssag skulle medføre, at panterettigheder, der er stiftet under anmeldt betalingsstandsning, efter skifterettens udsættelse af konkurs, efter afsigelsen af konkursdekret eller efter åbning af tvangsakkordforhandling, ikke omfatter aktiver, der erhverves efter indledningen af gældssaneringssagen.

For gældssanering gælder således principielt det samme som om tvangsakkord, men det må dog bemærkes, at det formentlig vil være mindre praktisk forekommende, at gældssanering skulle kunne gennemføres for indehaveren af personligt drevet virksomhed, som rummer aktiver, der er omfattet af et virksomhedspant, jf. herved betænkning nr. 957/1982 om gældssanering, side 124, hvoraf det fremgår, at gældssanering uden for konkurs ikke bør antage karakter af en almindelig bobehandling. Bliver der spørgsmål om at realisere en større kreds af værdifulde aktiver, f.eks. fordi skyldnerens erhvervsvirksomhed står foran eller er under afvikling, bør skifte-

retten i almindelighed nægte at indlede gældssaneringssag uden for konkurs, indtil realisationen er gennemført, eventuelt gennem konkursbehandling.

Udvalget foreslår derfor en regel om, at virksomhedspant stiftet inden skifterettens beslutning om indledning af gældssaneringssag ikke omfatter aktiver erhvervet efter beslutningen. Dette bør dog ikke gælde, hvis pantsætteren ved indledningen er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, pantsætterens bo er under konkursbehandling, eller der er åbnet tvangsakkordforhandling.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 f, stk. 5), som er indeholdt i kapitel 10.

5.2.3. Fra hvilket tidspunkt bør begrænsningerne i virksomhedspantets omfang indtræde?

Udvalget har overvejet, fra hvilket nærmere tidspunkt en regel om, at et virksomhedspant ikke kan omfatte nye erhvervelser, skal finde anvendelse i de situationer, hvor der afsiges konkursdekret, anmeldes betalingsstandsning, åbnes forhandling om tvangsakkord og indledes gældssaneringssag.

I tilfælde af konkurs er udvalgets af den opfattelse, at skifterettens afsigelse af konkursdekret bør være skæringstidspunkt, jf. ovenfor. Ved afsigelse af konkursdekret foreligger en endelig afklaring af, hvorledes skyldnerens økonomiske sammenbrud håndteres. Når pantsætterens virksomhed er indstillet, og de aktiver, som var omfattet af panteretten, er realiseret, vil virksomhedspanteretten have udspillet sin rolle.

Et virksomhedspantebrev vil således blive aflyst i forbindelse med afslutningen af konkursbehandlingen. Selve aflysningen har alene praktisk betydning for skyldnere, som er fysiske personer, idet et selskab efter konkursbehandlingens afslutning slettes i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, jf. herved konkurslovens § 155.

Det følger af konkurslovens § 29, at skyldneren mister retten til at råde over sin formue ved afsigelse af konkursdekret. Urådigheden indtræder fra det klokkeslæt, konkursdekretet afsiges, se betænkning 606/1971 om konkurs og tvangsakkord, side 91. Det er derfor udvalgets opfattelse, at en regel som ovenfor skitseret bør have sit skæringstidspunkt på dette klokkeslæt.

For de øvrige former for insolvensbehandling mv., gælder det, at der ikke på samme måde i konkursloven af fastlagt et entydigt tidspunkt, hvor skifterettens afgørelse mv. tillægges retsvirkning. I nogle tilfælde vil afgørelsen blive tillagt retsvirkning ved udløbet af døgnet, jf. konkurslovens § 1, stk. 1, om fristdagen, i andre tilfælde vil afgørelsen blive tillagt retsvirkning fra tidspunktet herfor, dvs. fra klokkeslættet for beslutningen.

Ud fra et hensyn til at sikre en klar regel, der er ens i alle de relevante tilfælde er udvalget af den opfattelse, at det i alle tilfælde bør være klokkeslættet for afgørelsen mv., der er skæringstidspunkt. Dertil kommer, at det vil virke uhensigtsmæssigt, hvis aktiver, der erhverves efter f.eks. skifterettens beslutning om åbning af tvangsakkordforhandling, men inden døgnets udløb, ville blive omfattet af panterettigheder, der er stiftet inden skifterettens afgørelse.

Udvalget har endvidere overvejet, om det afgørende i tidsmæssig henseende bør være, om panterettigheden blot skal være stiftet, eller om den tillige skal være tinglyst inden skæringstidspunktet. Ud fra bevismæssige overvejelser ville det være at foretrække at lægge vægt på tinglysningstidspunktet. Imidlertid vil der kunne opstå den situation, at en panteret stiftes inden en anmeldelse om betalingsstandsning, men først tinglyses efter anmeldelsen. I disse tilfælde vil det være uhensigtsmæssigt, hvis panteretten skulle kunne gøres gældende i aktiver, som først indgår i skyldnerens formuesfære efter anmeldelsen. Endvidere vil betingelsen om, at panteretten er stiftet inden skæringstidspunktet, uden videre være opfyldt i de mest praktiske tilfælde, hvor panteretten er tinglyst inden dette tidspunkt. Udvalget har derfor fundet, at en regel som skitseret bør finde anvendelse på panterettigheder, som blot er stiftet inden skæringstidspunktet.

5.2.4. Retsvirkningerne af den foreslåede regel

Udvalget har overvejet de nærmere retsvirkninger af en regel, hvorefter pantets omfang på tidspunktet for insolvensbehandlingsbegyndelse er begrænset på en sådan måde, at pantet ikke kan omfatte fremtidige erhvervelser fra det tidspunkt insolvensbehandlingen indledes eller betalingsstandsningen anmeldes.

Omfattes en panteret af reglen, bør panteretten ikke kunne omfatte nye aktiver, uanset om de nye aktiver indkøbes af pantsætteren, eller der er tale om frugter af pantet eller pantets surrogater. Det bør heller ikke være muligt for parterne at aftale, at panteretten omfatter aktiver, der erhverves efter betalingsstandsningens anmeldelse mv. Hvis retsvirkningerne én gang indtræder, bør det være sådan, at den pågældende panteret ikke kan omfatte nye aktiver, heller ikke hvis f.eks. betalingsstandsningen ikke forlænges og dermed ophører.

Samtidig bør det efter udvalgets opfattelse være muligt at stifte panterrettigheder under anmeldt betalingsstandsning mv. som et led i en rekonstruktion af virksomheden, der ikke rammes af en sådan regel.

Som det fremgår af afsnit 2.12 ovenfor, er udvalget af den opfattelse, at det bør være muligt for pantsætteren at udskille aktiver af pantet, hvis det sker ifølge regelmæssig drift af virksomheden. Det fremgår endvidere, at det er udvalgets opfattelse, at det bør være et led i en regel om udskillelse, at pantsætteren ved udskillelse af aktiver som udgangspunkt skal påse, at andre aktiver erhverves med henblik på, at virksomheden holdes i regelmæssig drift.

Efter udvalgets opfattelse bør en sådan regel om, at panteretten ikke kan omfatte nye aktiver, derfor medføre, at der ikke kan ske udskillelse ifølge regelmæssig drift efter det tidspunkt, hvor reglens retsvirkninger indtræder. Det skyldes, at det fra dette tidspunkt er udelukket, at panteretten kan omfatte nye aktiver, der erhverves af pantsætteren. Udskillelse af aktiver, f.eks. færdigvarer, kan derfor ikke ske un-

der omstændigheder, hvor nye aktiver, f.eks. råvarer, må forventes at blive indkøbt.

Det er udvalgets opfattelse, at der ikke er behov for udtrykkeligt at fastsætte i lovteksten, at reglen om, at udskillelse skal ske ifølge regelmæssig drift, ikke kan opfyldes, hvis panteretten ikke kan omfatte nye aktiver efter en nærmere regel herom.

5.2.5. Meddelelse til panthavere

Stadeopgørelse mv.

At aktiver, der er indgået i skyldnerens formuesfære efter konkursen mv., ikke er omfattet af en panteret, der er stiftet inden konkursen mv., nødvendiggør efter udvalgets opfattelse, at der i overensstemmelse med almindelige insolvensretlige principper tilvejebringes en opgørelse af pantets omfang på det relevante tidspunkt ("stadeopgørelse").

Det fremgår af konkurslovens § 9, at anmeldelse af betalingsstandsning, begæring om konkurs mv. ikke offentliggøres. Virksomhedspanthaveren vil derfor som udgangspunkt have vanskeligt ved at få kendskab til det meget væsentlige forhold, at panterettens omfang ikke længere er flydende i den forstand, at nye aktiver, der er indgået i skyldnerens formuesfære efter f.eks. anmeldelse af betalingsstandsning, ikke omfattes af panteretten.

Det er på den baggrund udvalgets opfattelse, at der bør tilvejebringes regler om, at virksomhedspanthaveren får oplysning om, at panterettens omfang er begrænset i overensstemmelse med den ovenfor foreslåede regel, f.eks. hvis skyldneren har anmeldt betalingsstandsning, eller der er afsagt konkursdekret over skyldneren.

Udvalget har i den forbindelse overvejet, hvem det bør påhvile at meddele panthaveren, at skyldneren har anmeldt betalingsstandsning mv.

Det er udvalgets opfattelse, at i de tilfælde, hvor der straks beskikkes et tilsyn eller udpeges en kurator, bør denne tillige med orienteringen af de øvrige kendte fordringshavere orientere eventuelle virksomhedspanthavere om betalingsstandsningen eller konkursen. Der bør således pålægges tilsynet eller kurator en forpligtelse til at undersøge, om der er tinglyst pant i medfør af den foreslåede ordning, og derefter straks give panthaveren ifølge det tinglyste pantebrev meddelelse herom.

Det fremgår af konkurslovens regler, at der vil blive beskikket et tilsyn, hvis skyldneren anmelder betalingsstandsning, jf. konkurslovens § 10, eller afgørelsen om konkurs udsættes, jf. konkurslovens § 24. Der vil endvidere blive udpeget en kurator, hvis der afsiges konkursdekret, jf. konkurslovens § 107.

I de tilfælde, hvor der ikke er udpeget et tilsyn eller en kurator, må forpligtelsen til at give virksomhedspanthavere meddelelse påhvile skifteretten. Det vil være tilfældet ved åbning af akkordforhandling, hvis der ikke beskikkes et tilsyn i medfør af konkurslovens § 168, stk. 2. Beskikkes et tilsyn, bør skifteretten kunne overlade opgaven med at give meddelelse til eventuelle virksomhedspanthavere til tilsynet.

Hvis der indledes gældssaneringssag, bør forpligtelsen påhvile skifteretten, der dog bør kunne overlade opgaven til en eventuelt antaget medhjælper, jf. konkurslovens § 219.

Forpligtelsen til at undersøge, om der er tinglyst pant i medfør af den foreslåede ordning i skyldnerens ejendom og derefter straks give panthaveren ifølge det tinglyste pantebrev meddelelse herom, bør også påhvile skifteretten eller medhjælperen.

Udvalget foreslår derfor regler om, at tilsynet, kurator, skifteretten eller dennes medhjælper straks skal meddele virksomhedspanthavere, at der er indtrådt sådanne forhold, at panteretten ikke omfatter aktiver erhvervet f.eks. at skifteretten har afsagt konkursdekret, hvis panteretten er stiftet inden.

Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 1, 8, 10, 11 og 12 (de foreslåede §§ 12, stk. 3, 124, stk. 1, 169, stk. 1, og 208, stk. 2), som er indeholdt i kapitel 10.

5.3. Betalingsstandsning

5.3.1. Forbedrede muligheder for rekonstruktion under betalingsstandsning

Virksomhedspant og rekonstruktion

Som det fremgår ovenfor kapitel 6, afsnit 2.1.3, har udvalget overvejet, hvilken betydning indførelse af en ordning med virksomhedspant vil have for bestræbelserne på at rekonstruere nødlidende virksomheder.

Det fremgår heraf, at udvalget er af den opfattelse, at indførelsen af en ordning med virksomhedspant under visse omstændigheder vil kunne vanskeliggøre den form for rekonstruktion af insolvente, men levedygtige virksomheder, der består i, at virksomheden fortsætter med den samme ejer (f.eks. tvangsakkord).

På den anden side kan indførelse af en ordning med virksomhedspant bevirke, at virksomhedspanthaverens incitament til aktivt at medvirke til gennemførelse af virksomhedsoverdragelse til en ny juridisk enhed, dvs. en rekonstruktion af virksomheden, men ikke af skyldneren, forstærkes. De pantsatte aktiver, som indgår i en samlet overdragelse, vil herved ofte indgå med en højere værdi, end det vil være tilfældet, når der er tale om bortsalg af de enkelte aktiver, jf. nærmere kapitel 6, afsnit 2.1.3.

Det fremgår endvidere ovenfor af kapitel 6, afsnit 2.1.3, at udvalget er af den opfattelse, at indførelse af en ordning med virksomhedspant under alle omstændigheder vil bevirke, at virksomhedspanthaveren vil have en væsentlig indflydelse i forbindelse med rekonstruktionsbestræbelserne.

Virksomhedspant under anmeldt betalingsstandsning

Udvalget har nærmere overvejet sammenhængen mellem en ordning med virksomhedspant og betalingsstandsningsreglerne.

Efter konkurslovens § 16, stk. 1, 1. pkt., bevirker det forhold, at en skyldner anmelder betalingsstandsning til skifteretten, at adgangen til at foretage arrest og udlæg bortfalder for fordringer, som ikke er sikret ved pant stillet af skyldneren, eller som er sikret ved et pant, som vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs. Er der som led i forfølgningen af en sådan fordring foretaget arrest eller udlæg forud for, at skyldneren anmeldte betalingsstandsning, kan der som udgangspunkt ikke ske rådighedsberøvelse eller søges fyldestgørelse på grundlag heraf, såfremt udlægget eller arresten vil bortfalde i tilfælde af konkurs, jf. § 16, stk. 2, 1. pkt., 1. led.

Fordringer, som er sikret ved et uomstødeligt pant stillet af skyldneren, kan som udgangspunkt forfølges ved foretagelse af udlæg uden hensyn til en anmeldt betalingsstandsning, jf. § 16, stk. 1, 2. pkt., og stk. 2, 1. pkt., 2. led. For så vidt angår pant og udlæg i simple fordringer henvises der i øvrigt til kapitel 7, afsnit 5.3.

Efter § 16 a, stk. 1, kan skifteretten imidlertid, når skyldneren med tilsynets samtykke fremsætter begæring herom, bestemme, at der ikke skal kunne foretages udlæg eller rådighedsberøvelse eller søges fyldestgørelse på grundlag af pantefordringer, som ikke ville kunne omstødes i tilfælde af konkurs. Bestemmelsen gælder over for såvel retsforfølgning som kontraktpanterettigheder. Det er en betingelse for, at skifteretten kan træffe bestemmelse efter § 16 a, stk. 1, at det må anses for nødvendigt af hensyn til betalingsstandsningens formål. Dette forstås i praksis således, at bestemmelse efter § 16 a, stk. 1, alene kan træffes for aktiver, som har betydning for den fortsatte drift af skyldnerens virksomhed.

Skyldneren er som udgangspunkt berettiget til at råde faktisk over aktiver, hvori der er foretaget udlæg, jf. retsplejelovens §§ 519 og 523. Denne råden skal dog udøves på en måde, som ikke er til skade for udlægshaveren, jf. § 519, stk. 1. Retsplejelovens regler gælder også, hvor skyldneren har anmeldt betalingsstandsning. Konkurslovens regler om begrænsning af adgangen til individualforfølgning under anmeldt betalingsstandsning indeholder ingen bestemmelser, der regulerer en skyldners adgang til at råde over pantsatte eller udlagte genstande på en måde, som indebærer, at disse udskilles af panteretten/udlægget. Dette indebærer, at skyldneren

som udgangspunkt er afskåret fra at lade f.eks. dele af sit varelager indgå i fortsat produktion under en anmeldt betalingsstandsning, i det omfang det har været genstand for retsforfølgning.

Udvalget er af den opfattelse, at det vil fremme muligheden for en rekonstruktion af en i øvrigt levedygtig virksomhed, hvis skyldneren i et vist omfang gives denne adgang.

Som det fremgår af afsnit 5.2.4, er udvalget af den opfattelse, at en regel om, at panteretten ikke omfatter nye aktiver, bør medføre, at der ikke kan ske udskillelse ifølge regelmæssig drift efter det tidspunkt, hvor reglens retsvirkninger er indtrådt.

Den nærmere udformning af en regel om udskillelse under betalingsstandsning

Udvalget har overvejet en regel svarende til reglen i den norske konkurslovs § 17, hvorefter skyldneren med tilsynets samtykke kan afhænde aktiver omfattet af en panteret, hvis det sker som et led i regelmæssig drift, og panthaverens sikkerhed ikke bliver væsentligt forringet. I den forbindelse bør det imidlertid erindres, at virksomhedspanteretten som altovervejende hovedregel vil tilkomme skyldnerens finansieringskilde. En regel om, at skyldneren på tværs af finansieringskildens ønsker skal have adgang til at anvende pantsatte genstande som led i regelmæssig drift af virksomheden, vil derfor ofte være uden praktisk betydning, idet virksomhedens mulighed for at fortsætte driften under den anmeldte betalingsstandsning i alle tilfælde vil være afhængig af, at finansieringskilden indvilger i fortsat at stille den nødvendige likviditet til rådighed for virksomheden. Efter omstændighederne vil en regel som den norske således kunne bevirke, at virksomhedspanthaveren har et incitament til at indgive konkursbegæring. Udvalget har derfor fundet, at en sådan regel gældende for en ordning med virksomhedspant vil hænge dårligt sammen med de almindelige insolvensretlige regler.

Udvalget har imidlertid overvejet, om der bør fastsættes en mindre vidtgående bestemmelse herom, og om en sådan regel bør gælde for såvel uomstødelige udlæg og

panterettigheder som udlæg og panterettigheder, der vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs.

Udvalget har i den forbindelse lagt vægt på, at udlægs- og panthavere ikke bør have en ringere stilling i betalingsstandsning end i konkurs. En udlægshaver eller pant-haver bør således ikke i kraft af betalingsstandsningsreglerne have et incitament til at indgive konkursbegæring, jf. ovenfor. På den anden side vil det stride med betalingsstandsningsreglernes grundlæggende formål, hvis udlæg og panterettigheder, der vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs, kan hindre, at virksomhedens aktiver anvendes som et led i rekonstruktionsbestræbelserne under en anmeldt betalingsstandsning.

Udvalget har således fundet, at såfremt det må anses for nødvendigt af hensyn til betalingsstandsningens formål, bør skifteretten, når skyldneren med tilsynets samtykke fremsætter begæring herom, kunne bestemme, at en panteret eller retsforfølgning, der vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs, ikke skal være til hinder for, at skyldneren udskiller aktiver omfattet af panteretten eller retsforfølgningen som et led i driften af sin virksomhed

Det er udvalgets opfattelse, at en sådan regel vil kunne fremme de almindelige rekonstruktionsbestræbelser under en anmeldt betalingsstandsning.

Udvalget har ikke taget stilling til, om en sådan regel tillige bør gælde i tilfælde, hvor udlægget eller panteretten er uomstødelig. Det skyldes, at sådanne overvejelser om eventuelt at ændre balancen mellem skyldneren og de usikrede og sikrede kreditorer i en insolvenssituation rejser principielle spørgsmål, som i givet fald må overvejes i en bredere sammenhæng af Konkursrådet.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at såfremt det må anses for nødvendigt af hensyn til betalingsstandsningens formål, kan skifteretten, når skyldneren med tilsynets samtykke fremsætter begæring herom, bestemme, at en panteret eller retsforfølgning, der vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs, ikke skal være til hin-

der for, at skyldneren udskiller aktiver omfattet af panteretten eller retsforfølgningen som led i driften.

Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 2 (den foreslåede § 16 a, stk. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

5.3.2. Virksomhedspanthaverens fyldestgørelse i fordringer under betalingsstandsningen

Det følger af konkurslovens § 16, stk. 1, at under betalingsstandsningen kan arrest eller udlæg ikke foretages i skyldnerens aktiver. Det gælder dog ikke for pantefordringer, som ikke ville kunne omstødes i tilfælde af konkurs, jf. § 16, stk. 1, 2. pkt. Det gælder heller ikke for panthaverens mulighed for fyldestgørelse i håndpant eller i pantsatte fordringer, jf. for fordringer den foreslåede ændring af retsplejelovens § 538 a i afsnit 4.4.1.

Der er udvalgets opfattelse, at disse regler om, at panthaveren kan fyldestgøre sig i de pantsatte fordringer under betalingsstandsning, ligeledes må finde anvendelse på virksomhedspant i fordringer, jf. den foreslåede ændring af retsplejelovens 538 a i afsnit 4.4.1.

5.4. Konkurs

5.4.1. Indeståelse for udgifter til bobehandling

5.4.1.1. Indledning

Indførelse af en ordning med virksomhedspant vil efter udvalgets opfattelse formentlig medføre øget risiko for, at insolvente virksomheder ikke vil blive undergivet egentlig behandling, idet der formentlig vil være væsentligt færre frie midler i boerne til at dække omkostningerne herved, jf. herved konkurslovens § 143. Der henvises endvidere til kapitel 6, afsnit 2.1.4.

Konkurslovens § 27 indeholder regler med henblik på at sikre, at der er tilstrækkelige midler til at dække udgifterne ved bobehandlingen, jf. konkurslovens § 93, nr. 2. Konkurslovens § 27, stk. 1, fastsætter, at den eller de, der har begæret konkurs (konkursrekvirenten), hæfter solidarisk for disse omkostninger, hvis boets midler ikke er tilstrækkelige. Hæftelsen er principielt ubegrænset, men vil i praksis være begrænset til rekvirentens sikkerhedsstillelse i medfør af § 27, stk. 2.

Reglen i konkurslovens § 27, stk. 2, går nærmere ud på, at skifteretten kræver sikkerhedsstillelse som betingelse for at afsige konkursdekret. Sikkerhedens størrelse fastsættes af skifteretten under hensyn til boets beskaffenhed efter et skøn over de omkostninger, der kan påløbe. I praksis kræver skifteretten som regel en sikkerhedsstillelse på 20-30.000 kr.

Sikkerhed skal ikke stilles, hvis boet utvivlsomt kan dække omkostningerne, eller hvis særlige hensyn til skyldneren eller en fordringshaver taler herfor, jf. konkurslovens § 27, stk. 2, 2. pkt. Denne regel anvendes i praksis udelukkende, hvor konkursbegæringen indgives af en lønmodtager eller dennes organisation med henblik på at få inddrevet et løntilgodehavende, eventuelt via Lønmodtagernes Garantifond.

5.4.1.2. Udvalgets overvejelser

Som det fremgår ovenfor af kapitel 6, afsnit 2.1.4, er udvalget af den opfattelse, at indførelse af en ordning med virksomhedspant vil kunne medføre øget risiko for, at insolvente virksomheder ikke vil blive undergivet egentlig behandling, idet der formentlig vil være væsentligt færre frie midler i boerne til at dække omkostningerne herved, jf. herved konkurslovens § 143.

Det fremgår endvidere, at udvalget lægger vægt på at udforme en ordning, der sikrer, at der er tilstrækkelige midler til stede med henblik på at dække omkostningerne ved bobehandlingen af virksomheder, der har pantsat deres aktiver i medfør af en ordning med virksomhedspant, der omfatter en virksomheds væsentligste aktivgrupper.

Endelig fremgår det, at udvalget er af den opfattelse, at det vil være hensigtsmæssigt at fastsætte en regel om, at virksomhedspanthaveren indestår for udgifter, der er forbundet med konkursbehandlingen, jf. konkurslovens § 93, nr. 2. En sådan regel gælder tilsvarende for konkursrekvirenten i medfør af konkurslovens § 27, stk. 1.

Udvalget har derfor overvejet det nærmere indhold af en regel om, at virksomhedspanthaveren indestår for udgifter til behandling af pantsætterens bo.

Udvalget har på den baggrund overvejet, om en mulighed kunne være, at virksomhedspanthaveren indestår for et nærmere fastsat beløb i forhold til boet, men således, at beløbet alene skal dække udgifter til konkursbehandlingen mv., jf. konkurslovens § 93, nr. 2, men ikke tilfalder de øvrige kreditorer efter konkursordenen.

Reglen kunne eventuelt suppleres med, at skifteretten har mulighed for at fordre yderligere et beløb udbetalt af virksomhedspanthaveren, hvis det skønnes, at virksomhedens forhold bør undersøges nærmere med henblik på at afdække eventuel økonomisk kriminalitet. Udvalget er dog af den opfattelse, at behovet for yderligere midler til undersøgelse af skyldnerens forhold og dispositioner ikke nødvendigvis bør dækkes af en virksomhedspanthaver, men af egen drift hos kreditorer med en interesse heri. Efter konkurslovens § 110, stk. 4, skal kurator endvidere give politiet underretning, såfremt kurator finder, at foreliggende oplysninger giver grundlag for politimæssig efterforskning mod skyldneren eller andre. Denne pligt vil ikke blive påvirket af en indeståelsesordning som ovenfor skitseret.

Udvalget har endvidere overvejet, om virksomhedspanthaverens indeståelse for dækning af udgifter til konkursbehandlingen bør tidsbegrænses til en periode på f.eks. 5 år fra pantets tinglysning. Begrundelsen skulle i givet fald være, at virksomhedspanthaverens efter et vist tidsrum ikke længere kan siges at være den nærmeste til at bære udgifterne til behandling af pantsætters konkursbo, da virksomhedens levedygtighed vil afhænge af en række forskellige faktorer. På den anden side vil virksomhedspanthaveren i kraft af panteretten og den underliggende finansiering

af virksomheden kunne udøve en væsentlig indflydelse på driften helt frem til konkursen. Udvalget finder derfor ikke, at der bør udformes en regel om, at virksomhedspanthaverens indeståelse for udgifter til bobehandling bortfalder, når panteretten har været i kraft i en vis periode.

Det er endvidere udvalgets opfattelse, at en regel om panthaverens indeståelse uanset sin nærmere udformning ikke bør erstatte den eksisterende regel om konkursrekvirentens hæftelse for de omkostninger, der er forbundet med konkursbehandlingen, jf. konkurslovens § 27.

I praksis vil en virksomhedspanthaver normalt ikke være til stede ved behandling af konkursbegæringen. Det er derfor praktisk, hvis konkursrekvirenten fortsat stiller sikkerhed efter reglen i konkurslovens § 27, stk. 2, således at konkursdekret kan afsiges også i de tilfælde, hvor der ikke er betryggende sikkerhed for, at vedkommende er solvent el. lign.

På den baggrund finder udvalget det hensigtsmæssigt, hvis reglen om virksomhedspanthaverens indeståelse udformes som en almindelig regel, hvorefter panthaveren hæfter subsidiært i forhold til konkursrekvirentens sikkerhedsstillelse, men således at denne sikkerhedsstillelse i praksis bør nedsættes i tilfælde, hvor der er en eller flere hæftende virksomhedspanthavere.

Under hensyn til, at den omstændighed, at der er virksomhedspant i skyldnerens aktiver, kan øge antallet og omfanget af de forhold, der sædvanligvis bør undersøges under en bobehandling, bør det beløb, virksomhedspanthaverens indestår for, formentlig være højere end den indeståelse, der sædvanligvis afkræves konkursrekvirenten, jf. ovenfor. Udvalget finder, at beløbet passende kan maksimeres til 50.000 kr.

Udvalget finder således, at en regel som supplement til reglerne i konkurslovens § 27, stk. 1 og stk. 2, bør indebære, at virksomhedspanthavere hæfter med 50.000 kr. for de omkostninger, der er forbundet med pantsætters konkurs. Er der flere

virksomhedspanthavere, bør de hæfte solidarisk over for konkursboet. Skifteretten bør endvidere kunne kræve sikkerhedsstillelse af virksomhedspanthaveren på samme måde som der kræves sikkerhedsstillelse af konkursrekvirenten efter § 27, stk. 2.

I forhold til den indbyrdes fordeling mellem flere hæftende virksomhedspanthavere er det udvalgets opfattelse, at princippet for konkursrekvirenter i konkurslovens § 27, stk. 1, om, at hæftelsen fordeles indbyrdes med lige store andele, ikke bør følges. Det vil således forekomme urimeligt, hvis en panthaver med 2. prioritet, der ikke får dækning i konkursen, skal betale lige så meget som en panthaver, der i kraft af sin bedre prioritetsstilling får fuld dækning. Den indbyrdes fordeling af hæftelsen mellem flere virksomhedspanthavere bør derfor ske i forhold til pantets værdi.

Hæftelsesreglen bør finde anvendelse for panthavere med tinglyst virksomhedspant i skyldnerens ejendom på fristdagen. Er der ikke tinglyst virksomhedspant på fristdagen, bør reglen gælde for panthavere, der har været indehaver af en virksomhedspanteret, men hvor panteretten er aflyst senere end 1 år før fristdagen. Det vil dog efter udvalgets opfattelse virke urimeligt, hvis panteretten f.eks. er aflyst som led i en normal afvikling af arrangementet, men panthaveren fortsat skal hæfte for boomkostningerne. Panthavere, der kan godtgøre, at aflysningen var ordinær, dvs. forretningsmæssigt begrundet, bør således ikke hæfte for disse omkostninger.

Af hensyn til at undgå omgåelsestilfælde er det udvalgets opfattelse, at hæftelsesreglen bør finde anvendelse, uanset om den enkelte virksomhedspanthaver har en underliggende fordring mod skyldnerens bo eller blot panterettigheden. Det bør heller ikke have betydning, om pantet ved realiseringen ikke har nogen værdi. Pantets værdi bør alene have betydning ved den interne fordeling af hæftelsen mellem flere hæftende virksomhedspanthavere. Det bør endvidere være uden betydning, om den enkelte panteret ved afsigelsen af konkursdekretet må skønnes at være helt eller delvist omstødelig. Endelig bør en panthaver ikke ved relaksation af pantet kunne undslå sig for at hæfte for omkostningerne efter den foreslåede ordning.

Udvalget har overvejet, om en ordning som skitseret vil medføre et øget antal konkursbegæringer fra fordringshavere, da udgifterne ved behandlingen heraf i et vist omfang vil blive afholdt af de panthavere, der har tinglyst virksomhedspant i skyldnerens aktiver. Konkurslovens § 28 fastsætter imidlertid, at en fordringshaver, der har begæret konkurs, uden at betingelserne for konkurs var opfyldt, skal betale erstatning til skyldneren for tab og godtgørelse for tort. I forbindelse med afvisningen af en kreditors konkursbegæring vil skifteretten derfor efter omstændighederne bestemme, at kreditor skal erstatte skyldnerens omkostninger ved skifteretsbehandlingen. Domstolenes omkostningsfastsættelse er udtryk for en arbejdsvederlagsbetragtning, se som et eksempel herpå U 1992.183/1 V.

Skifteretten kan endvidere under særlige omstændigheder bestemme, at en fordringshavers begæring om konkurs kun kan tages til følge, hvis der stilles en af skifteretten fastsat sikkerhed for et eventuelt erstatningsansvar, jf. konkurslovens § 28, stk. 3. Reglen anvendes dog kun sjældent i praksis.

Endvidere vil en advokat, der begærer konkurs, uden at betingelserne herfor er til stede, efter omstændighederne overtræde god advokatskik, se f.eks. U 1999.1258 V. Det må derfor antages, at disse regler udøver et tilstrækkeligt præventivt værn mod usaglige konkursbegæringer, der misbruger en ordning, hvorefter virksomhedspanthaveren indestår for udgifterne til behandling af pantsætters konkursbo.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at er der tinglyst virksomhedspant i skyldnerens ejendom på fristdagen, hæfter den eller disse panthavere solidarisk med 50.000 kr. Hæftelsen er subsidiær i forhold til sikkerhedsstillelsen efter stk. 2. Panthaverne hæfter indbyrdes i forhold til pantets værdi. Skifteretten kan kræve sikkerhedsstillelse for hæftelsen efter 1. pkt. Er der ikke tinglyst virksomhedspant på fristdagen, bør forpligtelserne påhvile den eller de panthavere, der har aflyst et virksomhedspant senere end 1 år før fristdagen, medmindre afløsningen under hensyn til omstændighederne fremtrådte som ordinær.

Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 3 (den foreslåede § 27, stk. 3 og 4), som er indeholdt i kapitel 10.

5.4.2. Omstødelse

Konkurslovens § 70 om "pant for gammel gæld" indebærer, at panteret eller anden sikkerhedsret, som ikke er tilsagt fordringshaveren ved gældens stiftelse, eller som ikke er sikret mod retsforfølgning uden unødigt ophold efter gældendes stiftelse, kan fordres omstødt, hvis sikringsakten er foretaget senere end tre måneder før fristdagen. I retspraksis om konkurslovens § 70 er der taget højde for de særlige forhold, der gør sig gældende ved eksisterende former for "flydende pant" (factoringforhold), hvor domstolene anvender den såkaldte "nettometode", jf. U 1984.981 H.

I udvalgets kommissorium er det anført, at "[k]onkursloven indeholder en række bestemmelser om omstødelse af visse af skyldnerens dispositioner, jf. konkurslovens kapitel 8 og ovenfor pkt. 2.7. Udvalget bør overveje de problemstillinger, som indførelse af en ordning med virksomhedspant kan give anledning til i forhold til disse bestemmelser, herunder navnlig konkurslovens § 70 om omstødelse af "pant for gammel gæld" (afsnit 4.4).

Udvalget har overvejet forholdet mellem panthaver og konkursboet i lyset af konkurslovens § 70, herunder om bestemmelsen efter sin nuværende ordlyd og retspraksis herom må anses for egnet til anvendelse på virksomhedspant.

Bestemmelsen fastslår, at panteretten for at undgå omstødelse skal være tilsagt senest samtidig med gældens stiftelse. For det andet skal panteretten være sikret uden unødigt ophold herefter. Bestemmelsen har til formål at tilbageføre sikkerhedsstillelse i omstødelsesperioden, som ikke har udløst en tilsvarende kredit.

I forbindelse med visse løbende mellemværender, hvor såvel kreditten som sikkerheden varierer, opgøres omstødelseskravet efter den såkaldte nettometode, som er

udviklet i retspraksis. Nettometoden indebærer, at der foretages en helhedsbedømmelse af gæld og sikkerhedsstillelse i omstødelsesperioden således, at der lægges vægt på, om der i omstødelsesperioden er sket en nettoforøgelse af sikkerheden, der overstiger den nettoudvidelse af det sikrede engagement, der ser sket i perioden. Hvis sikkerhedsstillelsen i perioden overstiger gældsstiftelsen i perioden, kan der ske omstødelse, i det omfang dette har medført sikkerhedsstillelse for gæld, som tidligere var usikret, jf. U 1984.981 H med kommentar af Niels Pontoppidan i U 1985B.37.

Der kan også ske omstødelse af sikkerhedsstillelsen, i det omfang den er reduceret mindre end den sikrede fordring, jf. U 1987.665 H. I dommen afviser Højesteret endvidere, at det forhold, at sikkerhedsudvidelsen var sket som et led i sædvanlig forretningsgang ved panthaverens finansiering af pantsætterens vareomsætning, kunne begrunde en undtagelse fra konkurslovens § 70.

Det er endvidere ved U 1993.268 H fastslået, at pantesikkerheden for et løbende kreditmellemværende ved anvendelse af nettometoden først anses for tilsagt på det tidspunkt, hvor sikringsakten bliver foretaget, og ikke ved den aftale, der ligger til grund for det løbende mellemværende, men dog tidligst ved den enkelte fordrings stiftelse.

Den helhedsbedømmelse, som nettometoden er udtryk for, anvendes i praksis ved en række typer af løbende mellemværender.

I forhold til en ordning med virksomhedspant opstår spørgsmålet om, i hvilket omfang panteretten bør anses for omstødelig efter konkurslovens § 70 og retspraksis herom.

Efter formålet med en ordning med virksomhedspant, der indebærer, at den sikkerhed, der stilles for et mellemværende, kan variere over tid med eller uden panthaverens konkrete viden herom, bør der efter udvalgets opfattelse ikke opstilles en skarp regel om, at en nettoforøgelse af sikkerheden i forhold til gælden medfører, at

denne sikkerhedsforøgelse er omstødelig i medfør af konkurslovens § 70. Der bør derimod opstilles en såkaldt ordinærreservation, der hindrer omstødelse efter § 70 af sådanne nettoforøgelser af sikkerheden, der fremtræder som ordinære, dvs. ikke går ud over, hvad der er forretningsmæssigt begrundet. I sådanne tilfælde må nettoforøgelsen i perioden omfattes som en uomgængelig virkning af, at der er stillet pant i tingsindbegreb, og dermed være uomstødelig.

Det er på baggrund af den ovenfor nævnte retspraksis om anvendelse af konkurslovens § 70 ved omstødelse af sikkerhed for løbende kreditmellemværender udvalgets opfattelse, at denne bestemmelse kan være mindre egnet til anvendelse på virksomhedspant.

Ved omstødelse af sikkerhed bør der efter udvalgets opfattelse lægges vægt på, om der er sket udsving i sikkerhedens værdi i forhold til den sikrede fordring til fordel for panthaveren på en sådan måde, at den udækkede del af den sikrede fordring er blevet formindsket. Udvalget finder således, at det bør være uden betydning, om sikkerheden er øget relativt mere eller faldet relativt mindre i værdi end den sikrede fordring, blot der er sket en nettoforøgelse af sikkerheden senere end 3 måneder før fristdagen. I givet fald bør denne forøgelse som udgangspunkt være omstødelig. Panthaveren bør dog have mulighed for at føre bevis for, at nettoforøgelsen fremtrådte som ordinær, dvs. at de ydre for omverdenen kendelige faktorer pegede på, at nettoforøgelsen af sikkerheden ikke var af ekstraordinær karakter. Det svarer til, hvad der gælder for konkurslovens § 67 om omstødelige betalinger, se betænkning nr. 606/1971, side 151.

”Pant for gammel gæld” bør efter udvalgets kunne omstødes, uanset om en nettoforøgelse af sikkerheden skyldes, at panteretten udvides til at omfatte flere aktiver, eller om aktiver, der allerede er omfattet af panteretten, er steget i værdi i omstødelsesperioden.

I den forbindelse bør det overvejes nærmere, om det i praksis må antages at være uforholdsmæssigt vanskeligt for et konkursbo at løfte bevisbyrden for, at der rent faktisk er sket en nettoforøgelse af sikkerheden.

Det er endvidere udvalgets umiddelbare opfattelse, at den gældende § 70 ikke bør kunne finde anvendelse ved omstødelse af ”pant for gammel gæld” i de tilfælde, hvor sikkerheden er stillet ved et virksomhedspant i medfør af de foreslåede regler. I disse tilfælde bør alene den særlige lovregel herom finde anvendelse.

På baggrund af ovenstående overvejelser har udvalget i samarbejde med Konkursrådet nedsat en arbejdsgruppe med henblik på at tage stilling til den nærmere udformning af en lovregel om omstødelse af ”pant for gammel gæld”, når pantet er et virksomhedspant. Arbejdsgruppen har i notat af 15. januar 2005 udfærdiget et lovudkast med specielle bemærkninger (betænkningens bilag III).

Konkursrådet har i en udtalelse af 15. februar 2005 ingen bemærkninger til arbejdsgruppens lovudkast med specielle bemærkninger. Udvalget kan på den baggrund tilslutte sig arbejdsgruppens forslag.

5.4.3. Virksomhedspanthaverens fyldestgørelse i fordringer uden om boet

I tilfælde af pantsætterens konkurs vil en underpanthaver ikke kunne fyldestgøre sig i pantet uden om boet, da tvangsauktion over skyldnerens aktiver alene kan foretages efter begæring af boet eller med dettes samtykke, jf. konkurslovens § 85, stk. 1. Adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved håndpant eller anden tilsvarende sikkerhedsret, berøres imidlertid ikke af pantsætterens konkurs, jf. konkurslovens § 91, stk. 1. Reglen gælder for krav, der er sikret ved pant i fordringer.

En håndpanthaver i fordringer vil efter de gældende regler således være separatist, jf. konkurslovens § 91, og dermed kunne fyldestgøre sig i de pantsatte fordringer efter reglen i retsplejelovens § 538 a.

Som det fremgår af afsnit 4.4.1, har udvalget foreslået en ændring af retsplejelovens § 538 a med henblik på, at bestemmelsen kan finde anvendelse ved fyldestgørelse i virksomhedspant i fordringer.

Udvalget er af den opfattelse, at det vil være hensigtsmæssigt, at en virksomhedspanthaver på samme måde bør have muligheden for at fyldestgøre sig i de pantsatte fordringer som separatist under konkurs.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at konkurslovens § 91 finder tilsvarende anvendelse for adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved virksomhedspant i fordringer.

Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 7 (den foreslåede § 91, stk. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

5.5. Vurdering af virksomhedspantets værdi under tvangsakkord

Det følger af reglerne om panthaverens stilling i tvangsakkord, at panthaveren ikke er forpligtet til at realisere pantet. Det vil derfor ikke umiddelbart kunne afgøres, i hvilket omfang panthaveren er bundet af akkorden.

Det vil således have central betydning for akkordforhandlingens forløb, hvorledes virksomhedspantet værdiansættes, og hvorledes værdien heraf realiseres. Det er et grundlæggende formål med tvangsakkordreglerne at søge mulighed for virksomhedens fortsatte overlevelse gennem akkordforhandlingen. Det vil derfor kunne hindre sådanne bestræbelser, hvis virksomhedspanthaveren bortsælger pantet til anden side, evt. – hvis panthaveren har rigelig dækning i pantet – aktiv for aktiv.

Udvalget har på den baggrund overvejet, om der bør fastsættes nærmere regler om vurderingen af pantet. En sådan regel vil kunne fremme, at det pantsatte forbliver i virksomhedens eje ved indfrielse af panthaveren, ligesom det vil sikre, at der tilvejebringes overblik over, i hvilket omfang virksomhedspantet strækker til. En ny fi-

nansieringskilde vil kunne betale panthaveren ud og eventuelt selv få virksomhedspant i aktiverne. Derved vil en sådan regel kunne modvirke den negative effekt indførelse af en ordning med virksomhedspant formentlig vil have for den form for rekonstruktion, der består i, at virksomheden fortsætter med samme ejer, jf. herved kapitel 6, afsnit 2.1.3.

Efter konkurslovens § 164, stk. 1, beskikker Domstolsstyrelsen fagkyndige tillidsmænd ved akkordforhandlinger for et vist tidsrum. En skyldner, der søger tvangsakkord, må rette henvendelse til to akkordtillidsmænd, jf. konkurslovens § 165, stk. 1, der i givet fald registrerer samtlige skyldnerens aktiver og passiver. Endvidere udarbejdes en statusoversigt over boets aktiver med værdiansættelse heraf, jf. konkurslovens § 165, stk. 2.

Det vil efter udvalgets opfattelse således være hensigtsmæssigt, hvis tillidsmændene i denne forbindelse tillige værdiansætter virksomhedspantet samlet med udgangspunkt i, at virksomheden videreføres. Vurderingen bør være bindende for panthaveren, idet alternativet til rekonstruktion i forbindelse med tvangsakkorden vil være, at virksomheden afvikles gennem konkursbehandling.

Virksomhedens udestående fordringer vil dog sædvanligvis indtage en særstilling i den forstand, at fordringerne ikke vil have nogen interesse i forhold til en eventuel videreførelse af virksomheden. Dertil kommer, at værdien af fordringerne vil fremgå af de løbende indbetalinger til panthaveren. På baggrund af disse forhold vil der derfor ikke på samme måde være behov for en vurdering af fordringernes værdi som et led i en samlet vurdering af virksomhedspantet.

Det er således udvalgets opfattelse, at der bør tilvejebringes særlig hjemmel til, at de udpegede tillidsmænds værdisætning af de dele af et virksomhedspant, som kan indgå i en rekonstruktion af virksomheden, kan lægges til grund ved vurderingen af, om pantet strækker til. Herefter vil panthaveren kunne indfries som et led i rekonstruktionen af virksomheden.

Skifterettens afgørelse om at gøre vurderingen bindende ved opgørelse af panthaverens fordring bør kunne kæres efter de almindelige regler, jf. konkurslovens § 248, stk. 2.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at aktiver omfattet af et virksomhedspant, bortset fra fordringer, skal angives og værdiansættes særskilt af akkordtilidsmændene. Endvidere kan skifteretten på skyldnerens begæring træffe afgørelse om, at denne vurdering af pantets værdi er bindende ved opgørelse af panthaverens fordring.

Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 9 og 10 (de foreslåede § 158, stk. 2, nr. 1, og § 165, stk. 2, nr. 1), som er indeholdt i kapitel 10.

6. Registrering og administration

6.1. Tinglysning

Af afsnit 4.1 ovenfor fremgår det, at udvalget er af den opfattelse, at det ud fra et praktisk og økonomisk synspunkt forekommer mest hensigtsmæssigt, hvis virksomhedspanthaver opnår tinglig beskyttelse af sin prioritetsstilling i alle de pantsatte aktiver ved tinglysning i personbogen.

Hvis virksomhedspant tinglyses på personens blad i personbogen på linje med f.eks. pantebreve i enkelte løsøregenstande (dog ikke biler og andelsboligbeviser), vil man derfor med en enkelt søgning på virksomhedens CVR-nummer (eller CPR-nr. for så vidt angår enkeltmandsvirksomheder) få en oversigt over underpantsat løsøre mv. (dog ikke motorkøretøjer, hvor rettigheder er indført i bilbogen). Virksomhedspantet bør formentlig lyses i den afdeling af personbogen, hvor underpant og pant i medfør af lovens § 47 b, stk. 2, allerede lyses i dag. Enkeltmandsvirksomheder registreres dog under pantsætterens CPR-nummer.

Udvalget er af den opfattelse, at der i hovedsagen bør anvendes de samme regler for tinglysning mv. af virksomhedspant som for de øvrige rettigheder, der tinglyses i personbogen.

Det indebærer, at visse centrale bestemmelser i lovens kapitel 3 om grundlaget for tinglysning og i kapitel 4 om prøvelse, indførelse og sletning af rettigheder i tingbogen samt tinglysningsmåden vil finde anvendelse. At tinglysningslovens § 10, stk. 1 og 2, finder tilsvarende anvendelse, indebærer visse indholdsmæssige krav til pantebrevet, og at formkravene i § 10, stk. 2, skal iagttages. Endvidere indebærer § 10, stk. 3, 1. pkt., at der gælder visse specifikationskrav, dvs. krav til beskrivelsen af det pantsatte i pantebrevet, der skal påses overholdt ved tinglysningen.

6.2. Pantebrevsformular mv.

6.2.1. Hvilke former for pantebreve bør kunne anvendes

Udvalget har overvejet, om der ved anvendelse af den foreslåede ordning med virksomhedspant bør kunne anvendes ejerpantebreve, skadesløsbreve og/eller almindelige pantebreve.

Det er udvalgets opfattelse, at der med henblik på at misbrug af den foreslåede ordning bør sikres en så høj grad af gennemsigtighed som muligt. Der bør således sikres en høj grad af publicitet om panthaverens og pantsætterens identitet.

Som det fremgår af afsnit 3 og 4 ovenfor, er det endvidere udvalgets opfattelse, at der bør tilvejebringes særlige regler om, at der ikke kan stilles pant til fordel for nærstående, ligesom særlige regler om udlæg for skatte- og afgiftskrav og panthaverens hæftelse for boomkostninger foreslås. Sådanne reglers praktiske gennemførelse vil nødvendiggøre, at panthaverens identitet fremgår af personbogen.

Det følger heraf, at udvalget må være af den opfattelse, at ejerpantebrevet ikke uden væsentlige ændringer er velegnet til anvendelse i den foreslåede ordning med virksomhedspant. Endvidere vil eventuelle nye regler om, at panthaverne ifølge et

ejerpantebrev altid skal fremgå af personbogen, medføre, at den fleksibilitet, som et ejerpantebrev indebærer, fortabes.

Udvalget er derfor af den opfattelse, at en ordning med virksomhedspant ikke bør indebære anvendelsen af ejerpantebreve.

Ved et skadesløsbrev stilles der sikkerhed til fordel for en bestemt kreditor for de fordringer, der er angives i skadesløsbrevet. Skadesløsbrevet kan dog også ligge til sikkerhed for, hvad pantsætter til enhver tid måtte blive skyldig.

Et skadesløsbrev er således en pantefordring på et bestemt beløb til sikkerhed for et underliggende skyldforhold, f.eks. en kassekredit i et pengeinstitut eller en løbende kredit hos en leverandør. Anvendelsen af skadesløsbreve vil indebære, at gælden til panthaver kan variere inden for det maksimumsbeløb, der angives i skadesløsbrevet. En ny pantsætning vil som stiftelse af en ny panteret kræve tinglysning for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe og retsforfølgning, jf. U 1955.364 Ø og U 1957.405 Ø (begge vedrørende fast ejendom). Et skadesløsbrev kan endvidere ikke håndpantsettes. Panthaver vil således altid fremgå af personbogen.

Udvalget er på baggrund af ovenstående af den opfattelse, at en ordning med virksomhedspant bør anvende skadesløsbreve, idet skadesløsbrevet har en række karakteristika, der er velegnede til at sikre de foreslåede reglers praktiske gennemførelse.

Udvalget har endvidere fundet, at anvendelsen af almindelige pantebreve ikke vil kunne give muligheder, som skadesløsbrevet ikke vil kunne tilbyde.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at indehaveren af en erhvervsvirksomhed ved anvendelse af skadesløsbrev kan underpantsette, hvad virksomheden ejer eller fremtidig erhverver (virksomhedspant).

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 1, og § 47 d, stk. 1), som er indeholdt i kapitel 10.

6.2.2. Andre spørgsmål

Det vil efter udvalgets opfattelse være hensigtsmæssigt, at omfanget af panteretten afgrænses i henhold til artsbestemte definitioner i en fortrykt pantebrevsformular. Det er således udvalgets opfattelse, at der bør udformes en særlig formular om virksomhedspant (skadesløsbrev). Pantebrevsformularen bør give mulighed for afkrydsning af, om en given aktivgruppe er omfattet/ikke omfattet af pantet.

Af klarhedshensyn bør det endvidere udtrykkeligt fastsættes i lovudkastet, at skadesløsbreve i medfør af ordningen ikke kan overdrages.

Ombytning af virksomhedspantebreve

Det der er tale om et nyt pantsætningsforhold, indebærer, at parterne, dvs. den nye pantehaver og pantsætteren skal foranledige et nyt skadesløsbrev tinglyst, og at pantsætningen først opnår beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning fra det tidspunkt, hvor det nye skadesløsbrev anmeldes til tinglysning.

Udvalget har overvejet, hvorledes retsstillingen ved ombytning af skadesløsbreve bør være.

Ved underpant i løsøre og fordringer antages det, at efterstående rettigheder automatisk rykker op uden hensyn til, under hvilke omstændigheder forprioriteten er indfriet eller afdraget, og uanset om oprykning er vedtaget i det efterstående pantebrev eller ej (se Peter Blok: Oprykningsret ved pant i løsøre og fordringer, U 1986B.73ff, med henvisninger og om retspraksis før tinglysningslovens ikrafttræden Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten, 3. udgave, 1951, side 1560ff). Det antages dog ikke at gælde, hvis pantebrevet ombyttes med et andet pantebrev under omstændigheder, hvor der foreligger reel og formel samtidighed. Formel samtidighed vil sige,

at anmeldelse af aflysning af den ophørte panteret og lysning af den nye panteret sker samme dag. At der foreligger reel samtidighed, vil sige, at provenuet ved det nye lån er anvendt til indfrielse af det tidligere lån på prioritetspladsen.

Efter udvalgets opfattelse må det antages, at ombytningslæren uden lovændringer kan finde tilsvarende anvendelse ved panterrettigheder i medfør af den foreslåede ordning med virksomhedspant, således at der som udgangspunkt er automatisk oprykning for efterstående panthavere, men hvis der foreligger samtidighed, vil et nyt skadesløsbrev kunne besætte det tidligere skadesløsbrevs plads i prioritetsrækkefølgen, uden at der sker oprykning for efterstående panthavere.

Der vil dog gælde det særlige forhold, at der er tale om skadesløsbreve, hvis størrelse ikke nødvendigvis svarer til det skyldige beløb, men udgør en fast ramme, ligesom skadesløsbrevet formentlig ofte vil tjene til sikkerhed for en virksomheds løbende mellemværende. Det må således antages, at betingelsen om reel samtidighed må anses for opfyldt, i det omfang det nye skadesløsbrev tjener til sikkerhed for et underliggende mellemværende af samme beløbsmæssige størrelse som mellemværendet med den tidligere panthaver. Betingelsen om, at der skal foreligge reel samtidighed, vil derfor have den betydning i praksis, at den nye panthaver ikke kan udvide kreditten til pantsætteren med sikkerhed i skadesløsbrevet uden samtykke fra efterstående panthavere.

Efterstående panthavere og indbrudspanthavere bør dog ikke acceptere en ombytning af skadesløsbrevene på forprioriteten, der medfører en ringere retsstilling end inden ombytningen.

En sådan ordning vil adskille sig fra, hvad der gælder ved overdragelse af unegotiable ejerpantebreve i løsøre, jf. U 1966.73 H. Ved tinglysningen af skadesløsbrevet vil den nye panthaver blive advaret om eventuelle muligt mellemkommende rettigheder ved en retsanmærkning.

Det er udvalgets opfattelse, at ombytningslæren er velegnet til at løse de ombytningsspørgsmål, der vil kunne opstå i praksis, og at der således ikke er behov for at fastsætte nærmere lovregler herom.

Reglen i tinglysningslovens § 42 g, stk. 2

Tinglysningslovens § 42 g, stk. 2, indebærer, at tinglyste dokumenter udslettes, når der er forløbet 10 år efter dokumentets tinglysning og der ikke inden udløbet af denne frist er anmeldt fornyet tinglysning. Udvalget har umiddelbart fundet, at der er et ordensmæssigt behov for en sådan regel om udsletning efter 10 år af pantebreve i medfør af den foreslåede ordning med virksomhedspant.

Det følger endvidere af § 28, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 187 af 15. marts 1994 som senest ændret ved bekendtgørelse nr. 905 af 3. november 2003 om tinglysning i personbogen, at tinglysningskontoret skal give registrerede rettighedshavere, der har tinglyst en panterettighed efter tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, meddelelse om sletning, senest 3 måneder inden den gennemføres. Fornyet tinglysning indebærer, at der skal betales 1.400 kr. i tinglysningsafgift.

Det er udvalgets opfattelse, at hvis der gennemføres en regel om sletning efter 10 år af pantebreve tinglyst efter det foreslåede ordning med virksomhedspant, bør der gælde en tilsvarende ordning om meddelelse om sletning, senest 3 måneder inden den gennemføres, for disse pantebreve.

I den forbindelse er det udvalgets opfattelse, at lysning af et skadesløsbrev, der sker på vilkår om aflysning af et tilsvarende skadesløsbrev til en anden panthaver, afgiftsmæssigt bør ligestilles med, hvad der gælder ved tinglysning af kreditorskifte, jf. tinglysningsafgiftslovens § 5, stk. 5.

Negativerklæringer

Udvalget har overvejet, om det bør være muligt at tinglyse forpligtelser, der går ud på, at pantsætteren ikke kan pantsætte sine aktiver efter reglerne om virksomhedspant eller efter de øvrige pantsætnings bestemmelser i personbogen.

En tilsvarende retstilstand gælder for fast ejendom, men ifølge retspraksis er der ikke hjemmel til at tinglyse sådanne forpligtelser i personbogen, jf. Østre Landsrets kendelse af 11. august 1992, 2. afdeling, kære nr. 254/1992.

Det er udvalgets opfattelse, at det vil være hensigtsmæssigt at tilvejebringe hjemmel til at tinglyse sådanne forpligtelser i personbogen, da det vil kunne sikre en vis finansieringsmæssig fleksibilitet. Det bør bl.a. være muligt at tinglyse en forpligtelse om, at der ikke tinglyses virksomhedspant i fordringer med henblik på, at virksomhedens kundetilgodehavender pantsættes efter de gældende regler i gældsloven.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at der kan tinglyses dokumenter i personbogen, der går ud på, at en person forpligter sig til ikke uden samtykke fra den eller de påtaleberettigede at underpantsette sine aktiver i medfør af reglerne om virksomhedspant, fordringspant, underpant i individuelt løsøre, jf. § 47, eller efter § 47 b, stk. 2. Den eller de påtaleberettigede skal angives i dokumentet.

7. International privatret

Udvalget har overvejet, om der er behov for at ændre dansk international privatret som et led i indførelsen af en ordning med virksomhedspant.

Der vil formentlig jævnligt være behov for, at en dansk eller udenlandsk domstol tager stilling til, om pantsætters konkursbo eller tredjemand skal respektere virksomhedspanthaverens rettigheder i løsøre, der befinder sig i udlandet, eller i udestående fordringer på udenlandske debitorer, herunder om virksomhedspantet er tingligt beskyttet, dvs. om panthaver ved tinglysning får beskyttelse mod andre afleerhververe og kreditorer.

Hvis retten på grundlag af de nationale internationale privatretlige regler finder, at spørgsmålet skal behandles efter andre materielle regler end de danske, er det muligt, at retten på baggrund af reglerne om tinglig beskyttelse over for tredjemand vil

komme frem til, at virksomhedspantet ikke skal respekteres af f.eks. pantsætters konkursbo eller tredjemand. Det er en risiko, panthaveren nødvendigvis må acceptere, hvis panteretten omfatter løsøre i udlandet eller fordringer på udenlandske skyldnere. Denne usikkerhed om panterettens omfang vil naturligvis have betydning for pantets værdi.

Som nævnt vil afgørelsen af disse spørgsmål bero på det pågældende lands lovvalgsregler og, hvis disse regler fører til, at det pågældende lands egne regler skal finde anvendelse, landets materielle regler.

Der henvises til kapitel 3, afsnit 4, om gældende dansk international privatret.

Der pågår en række overvejelser i EU-regi om fælles lovvalgsregler på bl.a. dette område. Således overvejes det at omdanne den gældende Rom-konvention af 1980 om, hvilken lov der skal anvendes på kontraktlige forpligtelser, til en fællesskabsretsakt med opdatering af dens bestemmelser. Den gældende konvention behandler ikke spørgsmålet om lovvalg ved afgørelse af konflikter med tredjemand, dvs. tinglige konflikter, men det overvejes at ændre konventionens indholdsmæssige bestemmelser med henblik herpå (side 41-43 i Europa-Kommissionens grønbog om omdannelse af Rom-konventionen af 1980 om, hvilken lov der skal anvendes på kontraktlige forpligtelser, til en fællesskabsretsakt med opdatering af dens bestemmelser (Kom(2002)654 endelig).

Endvidere eksisterer der en FN-konvention fra 2001, der behandler spørgsmålet om lovvalg (Convention on the Assignment of Receivables in International Trade). FN-konventionen, der indtil videre kun er undertegnet af Luxembourg, baserer sig på en UNIDROIT-konvention fra 1988 (Convention on International Factoring).

Udvalget finder, at en nærmere stillingtagen til en eventuel lovregulering af disse spørgsmål om international privatret bør afvente overvejelserne i EU-regi.

Kapitel 8: Fordringspant

1. Indledning

Udvalget har overvejet de spørgsmål, et ”flydende” pant i simple fordringer rejser.

Denne form for virksomhedspant kan karakteriseres som et fordringspant, idet det ved sin genstand er beslægtet med eksisterende former for systematisk belåning af en virksomheds tilgodehavender.

Udvalget har overvejet, hvilke nærmere typer af fordringer der bør kunne være omfattet af et fordringspant (afsnit 2). Udvalget har endvidere overvejet, om der bør gælde begrænsninger i, hvem der kan give og tage fordringspant (afsnit 3). Udvalget har desuden overvejet en række grundlæggende spørgsmål om forholdet til andre aftaleerhververe og retsforfølgning (afsnit 4), ligesom udvalget har overvejet visse insolvensretlige spørgsmål (afsnit 5). Endelig har udvalget overvejet spørgsmålet om den administrative gennemførelse af en ordning med fordringspant (afsnit 6) og behovet for ændringer i dansk international privatret (afsnit 7).

2. Aktiver omfattet af et fordringspant

2.1. Fordringer hidrørende fra salg af varer eller tjenesteydelser

Som det fremgår af kapitel 6, bør det efter udvalgets opfattelse sideordnet med en ordning med virksomhedspant, jf. kapitel 7, være muligt alene at underpantsette sine kundetilgodehavender (fordringspant). Udvalget har lagt vægt på, at en forenklet adgang til pantsætning af kundetilgodehavender vil kunne medføre øget pantsætning heraf og dermed forbedre kapitalfremskaffelsen for virksomhederne.

Et fordringspant i kundetilgodehavende bør i givet fald ikke indebære pantsætning af fordringer, der ikke kan pantsættes allerede i dag efter gældende ret, da det kan ske i medfør af gældsbrevslovens regler. De væsentligste forskelle vil i givet fald være, at panteretten bør sikres ved tinglysning i stedet, og at et fordringspant i sim-

ple fordringer bør indebære, at en virksomhed ved en enkelt aftale kan pantsætte alle nuværende og fremtidige pengekrav på vederlag for varer eller tjenesteydelser som led i sin virksomhed (debitorporteføljen). Det bør ikke være nødvendigt nærmere at præcisere debitorerne.

Fordringer bør blive grebet af panteretten, efterhånden som de stiftes, og udgå af panteretten ved ophør, dvs. typisk ved indfrielse, herunder modregning, eller forældelse.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 2.2, er det er udvalgets opfattelse, at en ordning med virksomhedspant ikke bør være til hinder for, at fordringer fortsat kan pantsættes efter gældsbrevslovens regler, da der er tale om velfungerende regler, hvorefter fordringer kan pantsættes på en enkel måde og med en høj belåningsværdi. Udvalget har fundet, at de gældende regler i gældsbrevsloven og tinglysningsloven på en hensigtsmæssig måde kan fungere samtidig. Der henvises til afsnit 4.2 om det nærmere forhold til gældsbrevslovens regler.

Andre typer af fordringer?

Udvalget har overvejet, om andre typer af fordringer end fordringer hidrørende fra salg af varer eller tjenesteydelser bør kunne omfattes af et fordringspant.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 2.1 og 2.2, er det efter udvalgets opfattelse pant i fordringer hidrørende fra salg af varer eller tjenesteydelser, der har størst praktisk interesse i en finansieringsmæssig sammenhæng, jf. kapitel 9, afsnit 4.2, om de samfundsøkonomiske overvejelser.

Udvalget er derfor af den opfattelse, at panterettens omfang bør begrænses til fordringer hidrørende fra salg af varer eller tjenesteydelser, dels fordi en udvidelse til andre typer af fordringer almindeligvis ikke kan antages at have nogen finansieringsmæssig betydning, dels ud fra hensynet til at sikre en klar og entydig afgrænsning af, hvilke fordringer pantet omfatter.

I det omfang pant i særlige fordringer eller fordringslignende aktiver skønnes hensigtsmæssigt, f.eks. i henhold til regler eller retspraksis om EU-landbrugsstøtte, fiskeopdrætstilladelser, regler om tildeling af CO₂-kvoter og sildekvoter, bør det ske særskilt.

Udskillelse ifølge regelmæssig drift

Udvalget har overvejet, om det i lovudkastet bør fastsættes, at fordringer kan udskilles ifølge regelmæssig drift.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 2.12, vil virksomhedens udestående fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser hverken udgøre anlægs- eller omsætningsaktiver, men er virksomhedens indtjening ved driften. Der består derfor efter udvalgets opfattelse ikke nogen særlig begrundelse for at tillade udskillelse af pantet af disse fordringer.

Det er endvidere udvalgets opfattelse, at overdragelse til eje til tredjemand af disse fordringer ikke bør kunne karakteriseres som udskillelse ifølge en regelmæssig drift.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at der for så vidt angår den foreslåede ordning med fordringspant ikke bør fastsættes en lovbestemt afgang for pantsætter til at sælge sine udestående fordringer til anden side, hvis de er omfattet af en panteret i medfør af ordningen.

Sammenfatning

Udvalget foreslår en regel, der går ud på, at indehaveren af en erhvervsvirksomhed kan underpantsette virksomhedens udestående eller fremtidige simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser (fordringspant).

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 d, stk. 1), som er indeholdt i kapitel 10.

3. Panthaver og pantsætter

Udvalget har overvejet, om der bør fastsættes almindelige begrænsninger i adgangen til at give eller tage fordringspant, således at reglerne alene kan anvendes af virksomheder, der opfylder nærmere bestemte krav, herunder om der bør kunne stilles pant til fordel for nærstående.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 3, er det udvalgets opfattelse, at erhvervsvirksomheder, men ikke privatpersoner, bør kunne pantsætte sine aktiver efter en ordning med virksomhedspant. Der er efter udvalgets opfattelse ikke behov for yderligere begrænsninger i, hvem der kan pantsætte sine aktiver efter en ordning med virksomhedspant.

Udvalget er endvidere af den opfattelse, at der ikke bør fastsættes almindelige begrænsninger i, hvilke erhvervsvirksomheder der kan modtage sikkerhed i form af et virksomhedspant, men med henblik på at hindre misbrug af ordningen bør det efter udvalgets opfattelse ikke være muligt at stille virksomhedspant til fordel for skyldnerens eller pantsætterens nærstående, jf. konkurslovens § 2.

Efter udvalgets opfattelse bør der gælde de samme regler for en ordning med fordringspant som en ordning virksomhedspant. Efter udvalgets opfattelse er risikoen for misbrug formentlig ikke af samme størrelse for fordringspant, men for en sikkerheds skyld bør reglerne være de samme.

Om de særlige forhold vedrørende subrogation mv., henvises der til kapitel 7, afsnit 3.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at der ikke kan stilles fordringspant til fordel for den, der er skyldnerens eller pantsætterens nærstående, jf. konkurslovens § 2.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 1), som er indeholdt i kapitel 10.

4. Forholdet til andre aftaleerhververe og retsforfølgning

4.1. Indledning – sikringsakt

Udvalget har overvejet de tinglige spørgsmål, der knytter sig til oprettelse af et nyt panteretligt institut 'fordringspant'.

For at panthaverens fortrinsret til de pantsatte aktiver skal respekteres af pantsættens kreditorer og aftaleerhververe i god tro, bør det kræves, at der er iagttaget en sikringsakt.

Udvalget er af den opfattelse, at det ud fra et praktisk og økonomisk synspunkt er mest hensigtsmæssigt, hvis fordringspanthaver opnår tinglig beskyttelse af sin prioritetsstilling i alle de pantsatte aktiver ved én enkelt sikringsakt.

Det er derfor udvalgets opfattelse, at fordringspant bør registreres for at få beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe og mod retsforfølgning, og at registrering af panteretten mest hensigtsmæssigt bør ske ved tinglysning i personbogen, jf. tinglysningslovens kapitel 7 og nærmere nedenfor afsnit 6.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at fordringspant skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 d, stk. 2), som er indeholdt i kapitel 10.

4.2. Forholdet til gældsbrevslovens regler mv.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 4.3, har udvalget overvejet samspillet mellem gældsbrevslovens regler om pantsætning af simple fordringer og en ordning med virksomhedspant.

Det fremgår heraf, at udvalget er af den opfattelse, at en ny ordning med virksomhedspant og pantsætning af simple fordringer efter reglerne i gældsbrevsloven kan finde sideordnet anvendelse, således at tidspunktet for foretagelse af sikringsakten som udgangspunkt vil være afgørende for prioritetsstillingen.

Det fremgår endvidere af kapitel 7, afsnit 4.3, at udvalget er af den opfattelse, at de gældende regler på en hensigtsmæssig måde sikrer, at skyldneren kan betale med frigørende virkning til pantsætteren, medmindre han eller hun har modtaget oplysninger fra pantsætteren eller panthaveren om, at betaling fra nu af skal ske til panthaveren. Er dette ikke tilfældet, kan skyldneren betale med frigørende virkning til pantsætteren, uanset om panthaveren har tiltrådt pantet i fordringerne og ønsker betaling til sig.

Endelig fremgår det af kapitel 7, afsnit 4.3, at der efter udvalgets opfattelse ikke er noget behov for at ændre de gældende regler, om panthaverens ret til at ekstingvere skyldnerens betalingsindsigelser.

Efter udvalgets opfattelse vil en ordning med fordringspant på samme måde som virksomhedspant hensigtsmæssigt kunne eksistere sideordnet med reglerne i gældsbrevsloven uden, at der er behov for lovændringer.

4.3. Individualforfølgning

4.3.1. Panthaverens realisering af pantet

Det følger af retsplejelovens § 538 a, stk. 3, at pantsatte fordringer kan inddrives af panthaveren, efterhånden som de forfalder. Reglen indebærer, at ved pant eller ud-

læg i fordringer er det sædvanlig inddrivelsesmetode, at fordringens skyldner betaler direkte til panthaver eller udlægshaver.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 4.4.1, er det efter udvalgets opfattelse imidlertid tvivlsomt, om disse regler i retsplejelovens § 538 a vil finde anvendelse på en ordning med underpant i fordringer, da reglerne gælder for håndpant, herunder håndpant i fordringer, jf. retsplejelovens § 538 a, stk. 1, 1. pkt.

Efter udvalgets opfattelse bør det imidlertid være således, at en fordringspanthaver kan fyldestgøre sig i de pantsatte fordringer ved at kræve betaling til sig.

Efter udvalgets opfattelse bør retsplejelovens § 538 a således ændres med henblik på at sikre, at bestemmelsen kan finde anvendelse på den foreslåede ordning med fordringspant.

Der henvises til lovudkastets § 3, nr. 3 (den foreslåede § 538 a), som er indeholdt i kapitel 10.

4.3.2. Panthaverens tiltrædelse af pantet

Som det fremgår af afsnit 6.2, er udvalget af den opfattelse, at der bør anvendes skadesløsbreve ved pantsætning ifølge en ordning med fordringspant.

Som det endvidere fremgår af kapitel 7, afsnit 4.4.2.1, er det et grundlæggende princip, at et pantebrev ikke giver sikkerhed for et større beløb end dets pålydende, selvom det giver pant i flere aktiver. Det indebærer, at pantebrevets pålydende danner rammen for, hvad der ved fyldestgørelse i det pantsatte kan indkomme til dækning af det pantsikrede krav.

Udvalget har i kapitel 7, afsnit 4.4.2, udførligt overvejet de nærmere konsekvenser af, at der anvendes skadesløsbreve ved pantsætning efter en ordning med virksom-

hedspant, herunder under hvilke omstændigheder panthaveren bør anses for at have tiltrådt sit pant.

Udvalget har endvidere fundet, at spørgsmålet om, hvornår panthaveren må anses for at have tiltrådt sit pant, ikke er egnet til at regulere i lovteksten, da panthaveren i praksis vil kunne tiltræde pantet på en række forskellige måder, ligesom den beskrevne retsvirkning af, at panthaveren har tiltrådt pantet, må antages at følge af grundlæggende principper.

Udvalget kan tiltræde disse overvejelser for så vist angår en ordning med fordringspant.

4.3.3. Udlæg for skatte- og afgiftskrav mv.

Udvalget har overvejet, om der bør gælde en særlig adgang for udlæg for skatte- og afgiftskrav til ikke at skulle respektere fordringspant. I givet fald skulle en sådan regel være begrundet i hensynet til at undgå et væsentligt provenutab for det offentlige som følge af indførelse af en ordning med fordringspant.

Udvalget er imidlertid af den opfattelse, at en sådan regel formentlig ikke vil være nødvendig, da en ordning med fordringspant ikke indebærer en mulighed for pantsætning af nye aktivgrupper, der ikke tidligere let har kunnet pantsættes. Det må således antages, at der stadig vil være frie aktiver i virksomheden, der kan gøres til genstand for udlæg mv., således at det vil være muligt for ToldSkat at foretage restanceinddrivelse ved udlæg i varelager mv., der i medfør af denne ordning ikke vil være pantsat.

5. Universalforfølgning

5.1. Indledning

Udvalget har overvejet sammenhængen mellem indførelse af en ordning med fordringspant og reglerne om insolvensbehandling med udgangspunkt i de grundlæggende hensyn, der er fastlagt i kommissoriet.

Udvalget har således overvejet, om indførelse af en ordning med fordringspant nødvendiggør tilvejebringelsen af nye regler med henblik på at sikre en forsvarlig bobehandling af insolvensramte virksomheder og sikre, at rimelige rekonstruktionsbestræbelser ikke hindres.

Udvalget har fundet, at tilvejebringelsen af nye regler med henblik på at sikre en forsvarlig bobehandling af insolvensramte virksomheder mv. ikke er nødvendig. Det skyldes, at en ordning med fordringspant ikke indebærer pantsætning af aktiver, der ikke kan pantsættes allerede i dag som et led i virksomhedens driftsf finansiering, men alene en ændring af den måde, hvorpå pantet sikres. Selvom det i et vist omfang kan antages, at denne ændring vil føre til en øget pantsætning af kundetilgodehavender, se kapitel 9, afsnit 4.2, er det udvalgets opfattelse, at der herved ikke er tale om en så væsentlig ændring i betingelserne for insolvensbehandling af sammenbrudte virksomheder, at det nødvendiggør indførelsen af nye regler med henblik på at sikre en forsvarlig bobehandling mv.

Endvidere må indførelse af en ordning med fordringspant antages at medføre en noget mindre risiko for misbrug end en bredere ordning med virksomhedspant, da panthaver ved et fordringspant ikke i samme omfang har mulighed for at erhverve sig kontrol over eller påvirke pantsætters virksomhed.

5.2. Panterettens omfang

Som det fremgår af kapitel 8, afsnit 5.2, er det udvalgets opfattelse, at en ordning med virksomhedspant bør udformes i overensstemmelse med grundlæggende insol-

vensretlige principper og derfor bør indeholde en regel, hvorefter pantets omfang på tidspunktet for insolvensbehandlingen (mv.) begyndelse ikke kan udvides på en sådan måde, at pantet ikke omfatter fremtidige erhvervelser fra det tidspunkt insolvensbehandlingen indledes eller betalingsstandsningen anmeldes.

Udvalget finder, at det samme bør gælde for en ordning med fordringspant.

Udvalget har endvidere i kapitel 7, afsnit 5.2, overvejet den nærmere udformning af en regel om, at pantet ikke kan omfatte aktiver, der erhverves efter tidspunktet for indledning af insolvensbehandlingen mv., herunder i hvilke nærmere situationer reglen bør finde anvendelse.

Udvalget finder, at de samme regler bør gælde for en ordning med fordringspant som for en ordning med virksomhedspant.

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 f), som er indeholdt i kapitel 10. Der henvises endvidere til lovudkastets § 2, nr. 1, 8, 10, 11 og 12 (de foreslåede ændringer i konkursloven i §§ 12, stk. 3, 124, stk. 1, 169, stk. 1, og 208, stk. 2), som ligeledes er indeholdt i kapitel 10.

5.3. Panthaverens fyldestgørelse under anmeldt betalingsstandsning

Det følger af konkurslovens § 16, stk. 1, at under betalingsstandsningen kan arrest eller udlæg ikke foretages i skyldnerens aktiver. Det gælder dog ikke for pantefordringer, som ikke ville kunne omstødes i tilfælde af konkurs, jf. § 16, stk. 1, 2. pkt. Det gælder heller ikke for panthaverens mulighed for fyldestgørelse i håndpant eller i pantsatte fordringer, jf. den foreslåede ændring af retsplejelovens § 538 a i afsnit 4.3.

Der er udvalgets opfattelse, at disse regler om, at panthaveren kan fyldestgøre sig i de pantsatte fordringer under betalingsstandsning, da reglen i konkurslovens § 16

om udlæg og arrest ikke finder anvendelse, ligeledes må finde anvendelse på fordringspant, jf. den foreslåede ændring af retsplejelovens 538 a i afsnit 4.3.

Der er derfor efter udvalgets opfattelse ikke behov for en lovændring herom.

5.4. Konkurs

5.4.1. Panthavers fyldestgørelse uden om boet

I tilfælde af pantsætterens konkurs vil en underpanthaver ikke kunne fyldestgøre sig i pantet uden om boet, da tvangsauktion over skyldnerens aktiver alene kan foretages efter begæring af boet eller med dettes samtykke, jf. konkurslovens § 85, stk. 1. Adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved håndpant eller anden tilsvarende sikkerhedsret, berøres imidlertid ikke af pantsætterens konkurs, jf. konkurslovens § 91, stk. 1. Reglen gælder for krav, der er sikret ved pant i fordringer.

En håndpanthaver i fordringer vil efter de gældende regler således være separatist, jf. konkurslovens § 91, og dermed kunne fyldestgøre sig i de pantsatte fordringer efter reglen i retsplejelovens § 538 a.

Som det fremgår af afsnit 4.3, har udvalget foreslået en ændring af retsplejelovens § 538 a med henblik på, at bestemmelsen kan finde anvendelse ved udlæg i fordringer omfattet af et fordringspant.

Udvalget er af den opfattelse, at det vil være hensigtsmæssigt, at en fordringspant-haver på samme måde bør have muligheden for at fyldestgøre sig i de pantsatte fordringer som separatist.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at konkurslovens § 91 finder tilsvarende anvendelse for adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved fordringspant.

Der henvises til lovudkastets § 2, nr. 7 (den foreslåede § 91, stk. 3), som er indeholdt i kapitel 10.

5.4.2. Omstødelse

Udvalget har overvejet forholdet mellem panthaveren og konkursboet i lyset af konkurslovens § 70, herunder om bestemmelsen efter sin nuværende ordlyd og retspraksis herom må anses for egnet til anvendelse på fordringspant.

Konkurslovens § 70 om ”pant for gammel gæld” indebærer, at panteret eller anden sikkerhedsret, som ikke er tilsagt fordringshaveren ved gældens stiftelse, eller som ikke er sikret mod retsforfølgning uden unødigt ophold efter gældendes stiftelse, kan fordres omstødt, hvis sikringsakten er foretaget senere end tre måneder før fristdagen. I retspraksis om konkurslovens § 70 er der taget højde for de særlige forhold, der gør sig gældende ved eksisterende former for fakturabelåningsarrangementer, hvor domstolene anvender den såkaldte nettometode, jf. grundlæggende U 1984.981 H.

I udvalgets kommissorium er det anført, at ”[k]onkursloven indeholder en række bestemmelser om omstødelse af visse af skyldnerens dispositioner, jf. konkurslovens kapitel 8 og ovenfor pkt. 2.7. Udvalget bør overveje de problemstillinger indførelse af en ordning med virksomhedspant kan give anledning til i forhold til disse bestemmelser, herunder navnlig konkurslovens § 70 om omstødelse af ”pant for gammel gæld”” (afsnit 4.4).

Konkurslovens § 70 forudsætter, at panteretten for at undgå omstødelse skal være tilsagt senest samtidig med gældens stiftelse. For det andet skal panteretten være sikret uden unødigt ophold herefter. Bestemmelsen har til formål at hindre sikkerhedsstillelse i omstødelsesperioden, hvis sikkerheden ikke har udløst en tilsvarende kredit.

Retspraksis har udviklet den såkaldte nettometode ved opgørelse af omstødeligheden af visse løbende mellemværender, hvor såvel kreditten som sikkerheden varierer, jf. konkurslovens § 70. Nettometoden indebærer, at der foretages en helhedsbedømmelse af gæld og sikkerhedsstillelse i omstødelsesperioden således, at der lægges vægt på, om der i omstødelsesperioden er foretaget en nettosikkerhedsforøgelse, der overstiger den i perioden skete nettogældsudvidelse. Hvis sikkerhedsstillelsen i perioden overstiger gældsstiftelsen i perioden, kan der ske omstødelse, i det omfang der herved er sket nedbringelse af usikret gæld, jf. U 1984.981 H.

Der kan også ske omstødelse af sikkerheden, i det omfang den er reduceret mindre end den sikrede fordring, jf. U 1987.665 H. I dommen afviser Højesteret endvidere, at det forhold at sikkerhedsudvidelsen var sket som et led i sædvanlig forretningsgang ved pantnaverens finansiering af pantsætterens vareomsætning kunne begrunde en undtagelse fra konkurslovens § 70.

Det er endvidere ved U 1993.268 H fastslået, at pantesikkerheden for et løbende kreditmellemværende ved anvendelse af nettometoden først anses for tilsagt på det tidspunkt, hvor sikringsakten bliver foretaget, og ikke ved aftalen, der ligger til grund for det løbende mellemværende, men dog tidligst ved den enkelte fordrings stiftelse.

Nettometodens helhedsbedømmelse anvendes i praksis for en række typer af løbende mellemværender.

En ny ordning med fordringspant vil være et alternativ til eksisterende former for factoring, hvor sikringsakten er denuntiation, jf. gældsbrevslovens § 31, idet pantretten omfatter præcis de samme aktivtyper. Udvalget finder det på den baggrund afgørende, at finansieringskildens eventuelle omstødelsesmæssige overvejelser ikke bør øve indflydelse på en virksomheds valg af den mest hensigtsmæssige finansieringsform.

Udvalget er således af den opfattelse, at konkurslovens § 70 som anvendt i retspraksis bør anvendes på sager om ”pant for gammel gæld”, hvor pantet udgøres af et fordringspant efter den ordning, der er skitseret i dette kapitel.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 5.4.2, er udvalget af den opfattelse, at der for så vidt angår omstødelse af virksomhedspant bør gælde en såkaldt ordinærreservation, der hindrer omstødelse af nettoforøgelser af sikkerheden, der fremtræder som ordinære, dvs. ikke går ud over, hvad der er forretningsmæssigt begrundet. Efter formålet med en ordning med virksomhedspant, der indebærer, at den sikkerhed, der stilles for et mellemværende, kan variere over tid med eller uden panthaverens konkrete viden herom, bør der således efter udvalgets opfattelse ikke opstilles en skarp regel om, at en nettoforøgelse af sikkerheden i forhold til gælden medfører, at denne sikkerhedsforøgelse er omstødelig.

Udvalget har overvejet, om der på samme måde bør gælde en ordinærreservation for en ordning med fordringspant, men har fundet, at det ikke bør være tilfældet. Begrundelsen er, at det efter udvalgets opfattelse er væsentligt, at der gælder de samme omstødelsesregler for en ordning med fordringspant som for eksisterende former for fakturabelåningsarrangementer, hvor der ikke antages at gælde en sådan ordinærreservation.

På baggrund af ovenstående overvejelser har udvalget i samarbejde med Konkursrådet nedsat en arbejdsgruppe med henblik på at tage stilling til den nærmere udformning af en lovregel, der sikrer, at konkurslovens § 70 og den såkaldte nettometode kan finde anvendelse ved omstødelse af ”pant for gammel gæld”, når pantet er et fordringspant. Notatet af 15. januar 2005 er optrykt som bilag III til betænkningen.

Arbejdsgruppen har foreslået en regel, der går ud på, at fordringspant i fordringer, som er stiftet senere end 3 måneder før fristdagen, men efter gældens stiftelse, kan fordres omstødt.

Omstødelsesreglen kan efter arbejdsgruppens forslag finde anvendelse, uanset hvornår fordringspantet er tinglyst. Det er således ikke nogen betingelse for reglens anvendelse, at sikringsakten, dvs. her tinglysningen, er foretaget senere end 3 måneder før fristdagen.

Som det fremgår, er det således fordringspant i fordringer, der er stiftet senere end 3 måneder for fristdagen, men efter gældens stiftelse, som kan fordres omstødt efter forslaget. Det er hermed tilsigtet, at den i retspraksis fastlagte "nettometode" ved omstødelse efter den gældende regel i § 70, stk. 1, skal finde anvendelse på løbende kreditmellemværender, der er sikret ved et fordringspant. Herved sidestilles omstødelse af fordringspant med omstødelse af sikkerhed i andre fakturabelåningsarrangementer.

Konkursrådet har i en udtalelse af 15. februar 2005 ingen bemærkninger til arbejdsgruppens lovudkast med specielle bemærkninger. Udvalget kan på den baggrund tilslutte sig arbejdsgruppens forslag.

6. Registrering og administration

6.1. Tinglysning

Af afsnit 4.1 ovenfor fremgår det, at udvalget er af den opfattelse, at det ud fra et praktisk og økonomisk synspunkt er mest hensigtsmæssigt, hvis fordringspanthaveren opnår tinglig beskyttelse af sin prioritetsstilling i alle de pantsatte aktiver ved tinglysning i personbogen.

Udvalget er af den opfattelse, at der i hovedsagen bør anvendes de samme regler for tinglysning og prøvelse af factoringpant som for de øvrige rettigheder, der tinglyses i personbogen. Der henvises nærmere til kapitel 7, afsnit 6.1.

6.2. Pantebrevsformular mv.

Som det fremgår nærmere af kapitel 7, afsnit 6.2.1, har udvalget overvejet, om der ved anvendelse af den foreslåede ordning med virksomhedspant bør kunne anvendes ejerpantebreve, skadesløsbreve og almindelige pantebreve.

Som det endvidere fremgår, er udvalget af den opfattelse, at der kun bør kunne anvendes skadesløsbreve.

Udvalget har fundet, at det samme bør gælde for pantsætning efter en ordning med fordringspant.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 6.2.2, har udvalget endvidere overvejet en række spørgsmål af betydning for ombytning af pantebreve og fundet, at ombytningenslæren vil kunne finde anvendelse på en hensigtsmæssig måde.

Udvalget kan tiltræde disse overvejelser for så vidt angår en ordning med fordringspant.

Udvalget foreslår derfor en regel, der går ud på, at indehaveren af en erhvervsvirksomhed ved anvendelse af skadesløsbrev kan underpante virksomhedens udestående eller fremtidige simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser (fordringspant).

Der henvises til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 d, stk. 1), som er indeholdt i kapitel 10.

For så vidt angår de øvrige tinglysningsmæssige spørgsmål, herunder negativerklæringer og reglen i tinglysningslovens § 42 g, stk. 2, henvises til kapitel 7, afsnit 6.2.2.

7. International privatret

Udvalget har overvejet, om der er behov for at ændre dansk international privatret som et led i indførelsen af en ordning med fordringspant.

Der henvises til kapitel 3, afsnit 4, om gældende dansk international privatret.

Som det fremgår af kapitel 7, afsnit 7, finder udvalget, at en nærmere stillingtagen til en eventuel lovregulering af disse spørgsmål om international privatret bør afvente de pågående overvejelser herom i EU-regi.

Kapitel 9: Samfundsøkonomiske overvejelser

1. Indledning

Indførelse af virksomhedspant vil have to adskilte overordnede økonomiske effekter. For det første vil virksomhedspant have en samfundsøkonomisk effekt. For det andet vil virksomhedspant have en omfordelingseffekt, idet risici – og gevinster og tab forbundet hermed – vil blive omfordelt mellem en række aktører.

I afsnit 2 vil de samfundsøkonomiske konsekvenser ved indførelsen af virksomhedspant blive vurderet. I afsnit 3 vil omfordelingseffekten blive gennemgået, mens det i afsnit 4 vil blive forsøgt at kvantificere en del af omfordelingskonsekvenserne.

I afsnit 5-7 vurderes konsekvenserne ved indførelse af virksomhedspant for henholdsvis Lønmodtagernes Garantifond (herefter LG), det offentlige samt låntagende virksomheder.

2. Samlede samfundsøkonomiske konsekvenser

Om der vil være en samfundsøkonomisk gevinst forbundet med at indføre virksomhedspant, afhænger af det indbyrdes styrkeforhold mellem modsatrettede effekter.

Virksomhedspant vil medføre, at leverandørkreditter i et vist omfang konverteres til lån i pengeinstitutter. Da pengeinstitutter må antages at være mere professionelle kreditformidlere end for eksempel vareleverandører, vil de samlede transaktionsomkostninger forbundet med kreditformidling og sikkerhedsstillelse i samfundet blive reduceret, hvilket afstedkommer en samfundsøkonomisk gevinst.

Herudover vil der være en omfordelingseffekt, som overfører et tab fra det private erhvervsliv til staten og dermed mindsker det private erhvervslivs omkostninger. Lavere omkostninger kan have afledte effekter i form af en øget aktivitet i samfundet, som isoleret set repræsenterer en samfundsøkonomisk gevinst.

Heroverfor gælder det, at både det offentlige og LG, jf. henholdsvis afsnit 5 og 6, vil få et tab som følge af indførelsen af virksomhedspant. Selve tabet er ikke udtryk for et samfundsøkonomisk tab, da tabet modsvares af gevinster for erhvervslivet, men idet staten og LG henholdsvis inddriver skatter for at finansiere tabet og hæver bidraget for det private erhvervsliv for at have uændrede indtægter, opstår et forvridningstab, som udgør et samfundsøkonomisk tab.¹

Umiddelbart vurderes de samfundsøkonomiske virkninger af lavere omkostninger for virksomhederne og forvridningstabet fra højere skatter og bidrag til LG at opveje hinanden, således at lavere transaktionsomkostninger netto er den væsentligste samfundsøkonomiske virkning.

Det er på den baggrund udvalgets umiddelbare vurdering, at der samlet set er en samfundsøkonomisk gevinst ved en virksomhedspantordning. Det er ikke muligt mere præcist at vurdere størrelsesordenen af den samfundsøkonomiske gevinst.

3. Omfordelingseffekter som følge af en ordning med virksomhedspant

3.1. Indledning

Virksomhedspant vil medføre en omfordeling mellem de sikrede kreditorer (typisk pengeinstitutter) og de usikrede kreditorer (f.eks. vareleverandører), herunder det offentlige og LG.

Nedenfor er disse omfordelende effekter beskrevet. Konsekvenserne af risikoomfordelingen for LG og det offentlige behandles særskilt i afsnit 5 og 6, mens de forventede konsekvenser ved indførelse af virksomhedspant for de låntagende virksomheder beskrives i afsnit 7.

¹ Et forvridningstab er udtryk for den mindre aktivitet, der forekommer i økonomien, når der på-

3.2. Virksomhedspant og sikrede kreditorer

De sikrede kreditorer (typisk pengeinstitutter) vil blive bedre stillet som følge af indførelse af virksomhedspant. En bedre sikkerhedsstillelse vil kunne give sig udslag i lavere lånerenter, ligesom bedre sikkerhedsstillelse for lån giver kreditgiverne bedre mulighed for at vurdere sammenhængen mellem risiko og afkast. Dermed falder kreditgivernes omkostninger ved udlån, hvilket formentlig ikke i fuldt omfang modsvares af lavere indtægter fra en lavere udlånsrente, hvormed kreditgivernes nettooverskud forbedres.² I afsnit 4 er foretaget et skøn over et muligt rentefald i de sikrede kreditorers långivning.

3.3. Virksomhedspant og usikrede kreditorer

Modstykket til, at de sikrede kreditorer (pengeinstitutterne) vil opleve en forbedring, er, at de usikrede kreditorer (vareleverandører, staten, LG mv.) vil opleve en forringelse. I dette afsnit beskrives konsekvenserne af virksomhedspant for de usikrede kreditorer.

En ændring i forholdet mellem kreditorerne vil således påvirke adfærden hos de simple kreditorer (især vareleverandører), fordi de vil kunne forvente at blive stillet ringere i en eventuel konkurssituation. En ringere stilling i konkurssituationen vil alt andet lige betyde, at de simple kreditorer må forvente et større dividendetab. Det skønnes, at tabet i værste fald kan udgøre op mod 70 mio. kr.³ I det omfang de simple kreditorer forudser et større dividendetab, vil de indkalkulere denne øgede kreditrisiko i deres lånevilkår ved at kræve en højere effektiv rente, give en kortere

lægges en skat på en given aktivitet.

² Endvidere kan der på længere sigt også være en gevinst for nogle pengeinstitutter i relation til Basel II-reglerne om kapitaldækning, idet indførelse af virksomhedspant vil reducere pengeinstitutternes kapitalkrav og derved mindske pengeinstitutternes omkostninger ved udlån, jf. nærmere om disse regler kapitel 4, afsnit 2.

³ Virksomhedspant, scenarium med 30 pct.s udbredelse af virksomhedspant.

kredittid, kræve kontant betaling i stedet for at give kredit eller købe en kreditforsikring.⁴

Vareleverandørerne vil også selv kunne udnytte mulighederne for virksomhedspant, hvilket vil sænke deres marginalomkostninger. Det vil f.eks. kunne tænkes at være interessant for en større vareleverandør at få virksomhedspant i varelageret hos en (ene)forhandler. Det vil dog formentlig langt fra være alle virksomheders kreditgivere, der vil gøre brug af en øget mulighed for sikkerhedsstillelse ved långivning. F.eks. er det usikkert, om vareleverandørerne, der ofte også fungerer som en del af en virksomheds finansieringsgrundlag, i videre omfang vil anvende muligheden for at tage virksomhedspant.

Sammenfattende må det antages, at virksomhedspant vil bevirke en række ændringer i adfærden hos vareleverandørerne. En del af leverandørkreditterne vil blive konverteret til banklån, hvorved de samlede transaktionsomkostninger ved kreditformidling og sikkerhedsstillelse vil blive reduceret. Samtidig vil der ske en risiko-omfordeling, hvor de sikrede kreditorer får mindre risiko, mens de usikrede, herunder staten og LG, får øget deres risiko.

Indførelsen af virksomhedspant vil derudover påvirke *antallet af konkurser*, som i høj grad er betinget af de økonomiske konjunkturer. Der kan umiddelbart ikke konkluderes noget sikkert om sammenhængen mellem indførelse af virksomhedspant og antallet af konkurser eller tidspunktet for disses indtræden.

På den ene side gælder det, at bedre finansieringsvilkår for virksomhederne ud fra en mere overordnet økonomisk betragtning vil føre til færre konkurser.

⁴ Det kan imidlertid være vanskeligt for de simple kreditorer at få overblik over, hvor meget deres eventuelle tab vil ændre sig ved indførelse af en ordning med virksomhedspant. Det skyldes, at de ikke har et præcist kendskab til, hvilke engagementer virksomhederne har hos andre kreditgivere, herunder hos andre simple kreditorer.

På den anden side kan en panthaver have tilskyndelse til at begære konkurs på et tidligere tidspunkt, end hvis der ikke var stillet virksomhedspant, med henblik på at kunne inddrive sit pant i boet. Dette gælder imidlertid også ved andre former for pant og er således ikke specielt knyttet til virksomhedspant.⁵ Det er ikke muligt at afgøre, om og i hvilket omfang indførelsen af virksomhedspant og en mulig adfærdsændring afledt heraf vil føre til flere konkurser, eller om der blot vil ske en fremrykning af tidspunktet for konkurser, som i øvrigt var uafvendelige.

4. Skøn for rentebesparelsen ved låntagning med virksomhedspant

4.1. Indledning

I afsnit 3 er det anført, at de sikrede kreditorer i et vist omfang må antages at nedsætte deres udlånsrente, da de med virksomhedspantet får en øget sikkerhed for deres udlån. Dette modsvares i noget omfang af, at de usikrede kreditorer må fordyre deres udlånsvilkår. Samlet set er der tale om en samfundsøkonomisk nettogevinst i form af lavere transaktionsomkostninger i forbindelse med kreditformidling og sikkerhedsstillelse.

I det følgende angives alene et skøn for rentenedsættelsen for de sikrede kreditorers udlån på baggrund af oplysninger fra blandt andet Finansrådet. Der kunne i princippet også foretages et skøn over rentestigningen hos de usikrede kreditorer, men det er noget vanskeligere, da der ikke er statistisk grundlag herfor.

Det skal indledningsvis bemærkes, at der er en række usikkerheder ved beregningerne.

⁵ Det bemærkes dog, at en fordringshaver ikke kan forlange skyldneren erklæret konkurs, hvis der er fuld sikkerhed for kravet, jf. konkurslovens § 20.

Usikkerhedsmomenterne vil blive drøftet undervejs, men særligt tre spørgsmål er interessante:

- Hvor udbredt vil virksomhedspant blive? Det vil sige, hvor stor en andel af de aktiver, det er muligt at pantsætte med virksomhedspant, vil virksomhederne rent faktisk pantsætte med virksomhedspant?
- Hvad vil belåningsprocenten blive? Det vil sige, hvor meget kan virksomhederne låne for de aktiver, som de pantsætter med virksomhedspant?
- Hvor stor vil rentebesparelsen blive på de lån, der sikres med aktiver omfattet af virksomhedspant?

4.2. Hvilke aktiver kan blive omfattet af virksomhedspant?

Virksomhedernes samlede aktiver udgjorde i 2001 i alt 2.337 mia. kr., jf. figur 1. En del heraf er allerede omfattet af velfungerende pantsætningsordninger. Det gælder f.eks. for driftsinventar og driftsmateriel, der efter gældende regler kan belånes efter reglerne i tinglysningslovens § 37, jf. nærmere ovenfor kapitel 3.

Figur 1. Virksomhedernes samlede aktiver, mia. kr.

Grunde og bygninger	404	}	Anlægs-	aktiver i	}	Aktiver	i alt:
Tekniske anlæg og maskiner (der benyttes i produktionen)	191						
Andre driftsmidler	106						
– Andre anlæg, driftsmateriel og inventar (fx edb-udstyr, køretøjer og kontorinventar, der ikke direkte benyttes i produktionen)							
Finansielle anlægsaktiver	680	}	alt:	1.431	}	2.337	
– Tilgodehavender							
– Beholdning af aktier og ejerandelsbeviser							
– Beholdning af obligationer og andre værdipapirer							
Immaterielle anlægsaktiver	51	}			}		
– licenser, varemærker, eneforhandlingsrettigheder, software, goodwill samt aktiverede udgifter							

til rationalisering, udvikling og forskning mv.		
Varelagre	209	Omsætningsaktiver i alt: 906
– Råvarer, hjælpematerialer mv.		
– Varer under fremstilling		
– Fremstillede varer		
– Igangværende arbejder for fremmed regning		
– Forudbetaling på købte varer		
Tilgodehavender fra salg	268	
– Tilgodehavender fra salg		
– Andre tilgodehavender, der klassificeres som omsætningsaktiver		
Øvrige omsætningsaktiver	429	
– Beholdning af aktier og ejerandelsbeviser		
– Beholdning af obligationer og andre værdipapirer		
– Likvide beholdninger		

Anm.: Fed skrift angiver de aktiver, der er relevante i forhold til virksomhedspant. Anlægsaktiver er i modsætning til omsætningsaktiver aktiver, som er tiltænkt virksomhedens vedvarende brug og eje.

Kilde: Danmarks Statistik, Regnskabsstatistik 2001, private byerhverv.

Ved fordringspant vil det være virksomhedernes kundetilgodehavender, som potentielt kan benyttes som sikkerhedsstillelse ved belåning. Værdien af virksomhedernes (private byerhverv) kundetilgodehavender var i 2001 268 mia. kr.

Virksomhedspant vil give mulighed for at etablere pantesikkerhed i varelagre, kundetilgodehavender og immaterielle aktiver (herunder patenter, licenser og software). For virksomheder i private byerhverv var værdien i 2001 af varelagre 209 mia. kr., af kundetilgodehavender 268 mia. kr. og af immaterielle anlægsaktiver 51 mia. kr. – i alt 528 mia. kr.

For aktivgrupperne varelagre og immaterielle rettigheder gælder, at de i dag ikke er pantsat i videre omfang. Muligheden for at pantsætte disse aktiver vil derfor få ”fuld effekt”. Simple fordringer og kundetilgodehavender kan til gengæld pantsæt-

tes efter reglerne i gældsbrevsloven, jf. nærmere kapitel 3, afsnit 2.8, og mere systematiske belåningsordninger (factoring) må antages at være ganske udbredte. Det er vanskeligt at bedømme, hvor stor en del af værdien af kundetilgodehavenderne på 268 mia. kr. der må antages at indgå i eksisterende factoringordninger. Finans og Leasing har dog oplyst, at branchen i 2003 omsatte for godt 45 mia. kr. Baseret på en omsætningshastighed på typisk 45 dage svarer det til et årligt udlån på ca. 1/8 af de 45 mia. kr., eller godt 5,5 mia. kr.

4.3. Hvor udbredt vil virksomhedspant blive?

4.3.1. Indledning

I forbindelse med en vurdering af, hvor udbredt virksomhedspant vil blive, er der to relevante overvejelser:

- Hvilken belåningsprocent vil kreditgiverne anvende?
- Hvor stor en del af aktiverne vil blive belånt?

De aktiver, som potentielt kan omfattes af virksomhedspant, vil næppe blive belånt til deres fulde bogførte værdi, ligesom ikke alle aktiver, som potentielt kan omfattes af virksomhedspant, vil blive belånt. I det følgende sondres der derfor mellem belåningsprocent og udbredelse. Belåningsprocenten angiver således størrelsen på det beløb, som virksomheden modtager fra banken, når den pantsætter et aktiv med en bogført værdi på 100 kr. Udbredelsen angiver, hvor stor en del af de relevante aktiver virksomhederne vil pantsætte med virksomhedspant.

4.3.2. Hvilken belåningsprocent vil kreditgiverne anvende?

Belåningsprocenten vil altid være lavere end aktivets bogførte værdi. Det skyldes, at kreditgiverne for visse aktiver kan have vanskeligt ved at vurdere, hvor meget aktivernes værdi i en eventuel konkurssituation vil være lavere end den bogførte værdi. Kreditgiverne vil indregne denne usikkerhed i deres lånevilkår ved at tilbyde

en lavere belåningsprocent.⁶ Virksomheden modtager dermed et lavere beløb end de pantsatte aktivers bogførte værdi.

For varelagre er værdien især usikker ved sæsonvarer og forgængelige varer, hvis værdi kan ændre sig betydeligt over tid. Kreditgiverens belåningsprocent kan derfor afhænge af, hvilke typer varer varelageret typisk består af. For kundetilgodehaven-der er der en iboende usikkerhed i forhold til, om virksomhedens kunder betaler, hvad de skylder. Kreditgiverens belåningsprocent kan derfor blandt andet bero på en vurdering af, hvilke typer kunder virksomheden har. Vurderingen af værdien af immaterielle aktiver er i sagens natur vanskelig. Eksempelvis kan værdien af et patent ændre sig som følge af ny forskning og udvikling.

Det skønnes, at belåningsprocenterne vil blive omkring 40-50 for fordringer og varelagre. I den forbindelse er der samtidig taget højde for, at en række af de ”gode fordringer” kan være belånt i forvejen under eksisterende former for fakturabelåningsarrangementer, jf. afsnit 4.1. Derimod er belåningsprocenten for immaterielle aktiver sværere at forudsige, men de immaterielle aktiver udgør dog kun en lille del af aktiverne. Samlet set vurderes det, at belåningsprocenten ikke vil blive under 40. Det bemærkes, at Finansrådet har oplyst, at rådet skønner den gennemsnitlige belåningsværdi af de aktiver, som indgår i virksomhedspantet (fordringer, varelagre og immaterielle aktiver), til at være ca. 40 pct.

På den anførte baggrund er der i de efterfølgende beregninger anvendt en belåningsprocent på 40.

4.3.3. Hvor stor en del af aktiverne vil blive belånt?

Der er stor usikkerhed forbundet med en vurdering af, hvor stor en del af virksomhedernes aktiver som vil blive belånt med virksomhedspant. Det skyldes blandt andet, at behovet for virksomhedspant formentlig kan variere en del fra virksomhed til

⁶ Alternativt kan långiverne indkalkulere usikkerheden om værdiansættelsen i renten, som i så fald

virksomhed og fra branche til branche. Finansrådet skønner, at virksomhedspant over tid alene vil blive anvendt for så vidt angår ca. 30 pct. af de aktiver, som potentielt kan omfattes af virksomhedspant.

Til sammenligning kan det oplyses, at de svenske erfaringer med virksomhedspant viser, at omkring 30 pct. af virksomhedernes varelagre og kundetilgodehavender har været omfattet af virksomhedspant. Det er dog ikke uden videre muligt at overføre de svenske erfaringer til danske forhold. Det forekommer dog ikke usandsynligt, at udbredelsen i Danmark vil ligge på nogenlunde samme niveau, og dette lægges derfor til grund i det følgende.

For at skitsere hvilken effekt andre udbredelsesgrader vil have, er der opstillet en række scenarier i tabel 1 og 2.

Tabel 1.⁷ Scenarier for aktiver, der vil blive omfattet af virksomhedspant (kapitel 7)

Scenarier for, hvor stor en del af aktiverne, der vil blive belånt, pct.	Pantsatte aktiver, mia. kr.	Belåningsprocent	Aktiver, hvor der er en rentebesparelse, mia. kr.
100	528	40	211
50	264	40	106
30	158	40	63

Anm.: Der er forudsat en belåningsprocent på 40.

vil blive forhøjet.

⁷ Tabel 1 skal forstås således: Indføres en ordning med virksomhedspant i overensstemmelse med kapitel 7, er der aktiver for 528 mia. kr., som kan pantsættes. Hvis virksomhedspant bliver udbredt til at omfatte eksempelvis 30 pct. af disse aktiver, vil der altså være aktiver for 158 mia. kr., som vil blive pantsat (lig med likviditet, som kan fremskaffes på en anden måde). Da der er forudsat en belåningsprocent på 40, vil der være aktiver for 63 mia. kr., som kan inddrages under en ordning med virksomhedspant.

Tabel 2.⁸ Scenarier for aktiver, der vil blive omfattet af fordringspant (kapitel 8)

Scenarier for, hvor stor en del af aktiverne, der vil blive belånt, pct.	Pantsatte aktiver, mia. kr.	Belåningsprocent	Aktiver, hvor der er en rentebesparelse, mia. kr.
100	268	40	107
50	134	40	54
30	80	40	32

Anm.: Der er forudsat en belåningsprocent på 40.

4.3.4. Hvor stor vil rentebesparelsen blive?

Der er stor usikkerhed ved at vurdere rentebesparelsen ved virksomhedspant. Det skyldes blandt andet, at renten på lån til erhvervskunder er fastsat på baggrund af en individuel kreditvurdering af virksomheden. Der er derfor store variationer i renteniveauet – selv inden for samme lånetype. For nogle virksomheder kan der således være store besparelser ved at gå over til virksomhedspant, mens der for andre virksomheder kan være tale om en ringe eller slet ingen besparelse.

Den mulige rentebesparelse for virksomhederne afhænger herudover af, hvordan virksomhedernes nuværende finansiering af aktiverne er indrettet. Jo større del af virksomhedernes gæld der er højt forrentet, desto større vil rentebesparelsen blive.

Desuden kan det være vanskeligt at vurdere, hvorvidt kreditgiverne baserer en rentesækning på værdiansættelse af aktiverne som scrapværdi ved opløsning af virksomheden, eller som ”going concern” ud fra en bredere vurdering af kundens engagement.

Ved fordringspant skal virksomhedernes rentebesparelse ved at stille sikkerhed i deres aktiver med virksomhedspant ses i forhold til deres nuværende omkostninger ved:

⁸ Tabel 2 skal forstås på samme måde som tabel 1.

- Kassekreditter og andre erhvervslån hos pengeinstitutterne
- Fakturabelåning hos factoringselskaber

Ved virksomhedspant skal virksomhedernes rentebesparelse ved at stille sikkerhed i deres aktiver med virksomhedspant ses i forhold til deres nuværende omkostninger ved:

- Kassekreditter og andre erhvervslån hos pengeinstitutterne
- Fakturabelåning hos factoringselskaber
- Leverandørkreditter

I forhold til fakturabelåning skønnes det, at virksomhedernes rentebesparelse ved virksomhedspant kan blive i omtrent samme størrelsesorden som i forhold til kassekreditter i pengeinstitutter. Det skyldes, at omkostningerne ved fakturabelåning sædvanligvis er på niveau med pengeinstitutternes kassekreditrente.⁹ Det aktuelle renteniveau for kassekreditter til ikke-finansielle selskaber er 4¾ pct.¹⁰ Det er netop en del af begge modeller for virksomhedspant, at alle erhvervsvirksomheder får mulighed for både at give og tage virksomhedspant hos hinanden. Dermed vil factoringselskaberne (ligesom andre kreditgivere) have mulighed for at gøre brug af virksomhedspant, hvilket vil reducere deres omkostninger.¹¹

Det er meget vanskeligt at vurdere, hvor højt renteniveauet for leverandørkreditter er, og dermed hvor stor rentebesparelsen kan blive, hvis en låntagende virksomhed skifter fra leverandørkreditter til at optage virksomhedspant. Det skyldes, at leverandørkreditrenterne ikke er omfattet af tilgængelige statistikker, og at der heller ikke kendes til særlige opgørelser heraf. Desuden er leverandørkreditter sammensat af kontantrabatter, kredittider og kreditrente, hvilket vanskeliggør en beregning af

⁹ Jf. Mikkelsen (2000), Fokus på factoring.

¹⁰ Jf. Danmarks Nationalbank, Rentestatistik for penge- og realkreditinstitutter, april 2004.

¹¹ Der kan være gode grunde til, at nogle virksomheder vælger at benytte sig af fakturabelåning frem for virksomhedspant. Det gælder blandt andet de administrative besparelser, der er ved at lade et factoringselskab håndtere debitorbogholderiet. Det understøtter dog blot hypotesen om, at der ikke vil blive tale om en fuld udbredelse af virksomhedspant.

den *effektive* kreditrente. Formentlig kan især kredittiden variere imellem brancher, fordi kredittiderne typisk fastsættes i henhold til varernes omsætningshastigheder. Leverandørbetingelserne kan dog også være påvirket af andre parametre.

Med henblik på at anskueliggøre renteniveauet på leverandørkreditter kan det med rimelighed forudsættes, at den effektive kreditrente i al fald må være højere end renten på en kassekredit på ca. 4¾ pct. årligt (svarende til knap 0,4 pct. pr. måned), fordi der er større usikkerhed forbundet med leverandørkreditter.

Statens og Kommunernes Indkøbsservice vurderer, at de offentlige indkøbere som hovedregel stilles over for et krav om betaling inden for løbende måned + 30 dage. Endvidere kan der ved straksbetaling forventes en kontantrabat i størrelsesordenen 1,5-2,5 pct. Vilklårene varierer dog mellem brancher. Det svarer til en effektiv rente på 13-22 pct. årligt. På denne baggrund kan det med nogen usikkerhed skønnes, at leverandørkreditrenten er mellem 4¾ og 22 pct. årligt.¹²

Hvis virksomhederne vælger at anvende ordningen med virksomhedspant, vil det give dem en større rentebesparelse i procentpoint end anvendelse af ordningen med fordringspant, fordi leverandørkreditter typisk er højere forrentet end kassekreditter og fakturabelåning, og der derfor er potentiale for en større besparelse. Hvor meget større rentebesparelsen kan blive, må derfor blandt andet bero på, i hvilket omfang virksomhederne gør brug af leverandørkreditter. Der er i tabel 3 opstillet en række scenarier for rentebesparelsens omfang.

¹² Det har ikke været muligt at indhente oplysninger om typiske leverandørbetingelser fra andre kilder.

Tabel 3.¹³ Scenarier for rentebesparelsen ved virksomhedspant (kapitel 7)

Scenarier for, hvor stor en del af aktiverne, der vil blive belånt pct.	Aktiver, hvor der er en rentebesparelse mia. kr.	Rentebesparelse ¼ procentpoint mia. kr.	Rentebesparelse ½ procentpoint mia. kr.	Rentebesparelse 1 procentpoint mia. kr.
100	211	0,528	1,056	2,112
50	106	0,264	0,528	1,056
30	63	0,158	0,317	0,634

Anm.: Der er forudsat en belåningsprocent på 40 pct. Hvis der i stedet forudsættes en belåningsprocent på f.eks. 50 pct., bliver besparelsen i alle scenarier 1,25 gange så stor.

For en ordning med fordringspant er der i tabel 4 opstillet en række scenarier for rentebesparelsens omfang.

Tabel 4.¹⁴ Scenarier for rentebesparelsen ved fordringspant (kapitel 8)

Scenarier for, hvor stor en del af aktiverne, der vil blive belånt pct.	Aktiver, hvor der er en rentebesparelse mia. kr.	Rentebesparelse ¼ procentpoint mia. kr.	Rentebesparelse ½ procentpoint mia. kr.	Rentebesparelse 1 procentpoint mia. kr.
100	107	0,268	0,536	1,072
50	54	0,134	0,268	0,536
30	32	0,080	0,161	0,322

Anm.: Der er forudsat en belåningsprocent på 40.

Det er meget vanskeligt at skønne over det realistiske niveau for en mulig rentegevinst.

¹³ Tabel 3 skal forstås således: Hvis en ordning med virksomspant udbredes til 30 pct. af de relevante aktiver, som belånes med 40 pct. af den bogførte værdi, vil det give anledning til en rentebesparelse på mellem 158 og 634 mio. kr., såfremt rentebesparelsen er mellem ¼ og 1 procentpoint.

¹⁴ Tabel 4 skal forstås på samme måde som tabel 3.

Finansrådet har oplyst, at rådet på baggrund af den risikoafdækning, som virksomhedspantet vil betyde, finder det sandsynligt, at det i forhold til bestående, usikrede pengeinstitutlån og med det nuværende renteniveau generelt set kan give sig udslag i en rentereduktion af størrelsesordenen $\frac{1}{2}$ procentpoint. Rådet bemærker i den forbindelse, at det selvsagt er vanskeligt at sætte præcise tal på den samlede årlige besparelse for virksomhederne, da det blandt andet vil afhænge af, i hvor vidt omfang finansiering omlægges fra vareleverandører til pengeinstitutter.

En anden betragtning baserer sig på et synspunkt om, at kreditgiverne ikke vil kunne videregive en større fordel til låntagerne end det tilsvarende "tab", som opstår hos øvrige aktører, dvs. staten, LG og hos øvrige kreditgivere, f.eks. vareleverandører. I afsnit 3.2 og i afsnit 5 og 6 er det lagt til grund, at staten (ToldSkat) i en situation med 100 pct. udbredelse af virksomhedspant som udgangspunkt vil tabe ca. 175 mio. kr., at LG vil tabe ca. 231 mio. kr., og at øvrige kreditorer vil tabe ca. 233 mio. kr., svarende til et samlet tab på 639 mio. kr. Hvis det lægges til grund, at virksomhedspant udbredes med 30 pct., vil tabet, og dermed den tilsvarende fordel for kreditgiverne, udgøre ca. 192 mio. kr., svarende til en rentefordel på godt $\frac{1}{4}$ pct. point.

5. Lønmodtagernes Garantifond

Som en række øvrige aktører bliver LG berørt af en ordning med virksomhedspant. LG er en solidarisk forsikringsfond, som alle private arbejdsgivere betaler til. LG påbegyndte sin virksomhed pr. 1. april 1972. LG sikrer, at lønmodtagere får udbetalt løn og feriepenge, hvis deres arbejdsgiver går konkurs eller lukker på lignende måde.¹⁵ LG er oprettet som en selvstændig, selvejende institution, der har ledelse og administration fælles med ATP.

LG's indtægter består af løbende arbejdsgiverbidrag samt den dividende, som LG modtager gennem udlodning fra konkursboer. Bidrag betales af alle private arbejds-

givere. LG-bidraget opkræves sammen med en række andre arbejdsgiverbidrag, det samlede bidrag kaldes ”Finansieringsbidrag” og opkræves af ATP. Alle private arbejdsgivere, der er registreret efter momsloven eller lov om afgift af lønsum, skal betale finansieringsbidrag.

Finansieringsbidraget er et samlet bidrag, der foruden udgifterne til LG også skal dække udgifter til ATP-indbetalinger ved arbejdsløshed, sygdom og barsel. Bidragene er slået sammen for at lette arbejdsgivernes administration.

LG-bidraget fastsættes af LG’s bestyrelse, jf. § 9, stk. 6, i lov om Lønmodtagernes Garantifond (lovbekendtgørelse nr. 994 af 7. oktober 2004), i forbindelse med budgetudfærdigelse ud fra forventningerne til det kommende års udbetalinger og dividendeindgang. Efter at bestyrelsen har fastsat bidraget, offentliggøres dette i en særskilt bekendtgørelse.

Indførelse af en ordning med virksomhedspant vil i sagens natur påvirke størrelsen af de midler, der i en konkurssituation er tilbage til de privilegerede og simple kreditorer, når de sikrede kreditorer (herunder virksomhedspanthaveren) har fået deres. Og det vil dermed også have betydning for LG’s indtægter.

Man kan groft sagt opstille to faktorer, der kan påvirke størrelsen af LG’s indtægter fra dividende:

- Antallet af konkurser og rekonstruktioner
- Udbredelse af virksomhedspant

Antallet af konkurser er i høj grad betinget af de økonomiske konjunkturer. Men bedre finansieringsvilkår for virksomhederne antages i almindelighed at føre til færre konkurser. Indførelse af virksomhedspant vil derfor til en vis grad have den effekt, at færre virksomheder vil ende i en konkurssituation.

¹⁵ Det bemærkes, at med virkning fra oktober 2005 udvides LG’s dækningsområde til også at om-

En del af denne effekt kan dog modgås af det forhold, at en pantnaver kan have tilskyndelse til at begære konkurs på et tidligere tidspunkt med henblik på at kunne inddrive sit pant i boet. Det er dog ikke muligt at afgøre, i hvilket omfang det faktisk fører til flere konkurser, end der ellers ville have været, og i hvilket omfang der blot er tale om en fremrykning af tidspunktet for konkurser.¹⁶

Hvad angår *rekonstruktioner* må det lægges til grund, at tilstedeværelsen af færre frie aktiver, som kan indgå i en eventuel rekonstruktion, vil medføre færre rekonstruktioner og flere udgifter til LG, når virksomheden ender i en egentlig konkurs.

Der må i den forbindelse sondres mellem selve (den faktiske) virksomheden og skyldneren (den juridiske person, der driver virksomheden), når der er tale om selskaber.

Får selskabet vanskeligheder, vil en rekonstruktion kunne gennemføres således, at man simpelthen overfører aktiverne samt pantehæftelser og forpligtelser over for lønmodtagere til en ny ejer, der har den fornødne finansielle styrke til at drive virksomheden i fremtiden. Herefter går det hidtidige selskab uden aktiver (den tomme ”skal”) konkurs. I denne situation er virksomheden, men ikke skyldneren (selskabet), blevet rekonstrueret.

En anden mulighed er at akkordere kreditorerne i det bestående selskab (skyldneren). Da kreditorer med sikkerhed ikke omfattes af en akkord, og da de usikrede kreditorer efter konkursloven skal tilbydes en minimumsdividende på 25 pct., er det en forudsætning for en akkord, at der er ubehæftede aktiver, som kan betjene dividenden.¹⁷

fatte udbetaling under betalingsstandsning, jf. nedenfor.

¹⁶ Det bemærkes, at en fordringshaver ikke kan forlange skyldneren erklæret konkurs, hvis der er fuld sikkerhed for kravet, jf. konkurslovens § 20.

¹⁷ Det bemærkes, at Konkursrådet i betænkning nr. 1449/2004 om gældssanering har anbefalet, at minimumsdividenden i tvangsakkord nedsættes fra de gældende 25 pct. til 10 pct. Hvis dette forslag gennemføres, har det som konsekvens, at skønnet over LG's tab i denne sammenhæng må nedjusteres.

Den første rekonstruktionsmodel er uafhængig af, om der er virksomhedspant eller ej. I den forbindelse må det dog bemærkes, at det vil have betydning for pantets værdi ved en overdragelse "going concern", at en anden juridisk enhed, der overtager den faktiske virksomhed i forbindelse med en rekonstruktion, umiddelbart indtræder i rettigheder og forpligtelser over for den insolvente virksomheds lønmodtagere, jf. lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse (lovbekendtgørelse nr. 710 af 20. august 2002).

En rekonstruktion efter den anden model – akkorden i det bestående regi – vil blive vanskeliggjort, hvis alle aktiver – eller næsten alle – er pantsat, det være sig ved virksomhedspant eller efter de allerede gældende pantsætningsmuligheder.

LG's udgifter mindskes, hvis det er muligt for kurator at gennemføre en virksomhedsoverdragelse i konkurs. I disse situationer vil erhververen typisk overtage lønmodtagerforpligtelsen at regne fra selve dekret dagen. LG vil således alene skulle betale løn mv. med forfald forud for dekret dagen. Hermed undgår LG at skulle honorere løn mv. i det tidsrum, der er lønmodtagerens opsigelsesperiode. I gennemsnit vil LG have en besparelse svarende til 2-2½ månedsløn pr. lønmodtager.

Med færre rekonstruktioner/virksomhedsoverdragelser i konkurs må det således påregnes, at LG's udgifter vil stige. LG har ikke statistik, som viser omfanget af lønmodtagere omfattet af virksomhedsoverdragelser i konkurs. Det er dog LG's erfaring, at det typisk er ved større virksomhedsophør, at det lykkes kurator at gennemføre en hel eller delvis virksomhedsoverdragelse. Den økonomiske betydning for LG kan således være ganske stor.

Indførelse af en ordning med virksomhedspant kan dog bevirke, at en virksomhedspant haver vil få et øget incitament til at medvirke aktivt til en rekonstruktion. Det skyldes, at værdien af pantet ofte realiseres bedre i en samlet løsning med hele virksomheden, end ved en isoleret overdragelse af de enkelte aktiver.

Der er således en række effekter, som kan siges at pege i hver sin retning. Og det er ikke muligt entydigt at afgøre, om og i hvilket omfang disse effekter vil indtræde.

Erhvervslivets faktiske anvendelse af en virksomhedspanteordning spiller en væsentlig rolle for, hvordan LG's indtægter vil blive påvirket. I tabel 2 og 3 ovenfor i afsnit 4.2.2 er det angivet, hvor mange aktiver der vil blive omfattet af virksomhedspant. Det må beregningsmæssigt antages, at virksomhedspant i en konkursramt virksomhed vil medføre, at LG's dividende i det store og hele bortfalder. Forudsætningen om 40 pct.s belåning har næppe den store betydning for størrelsen af dividendetabet, da forløbet op til konkursen givetvis udtynder virksomhedens aktiver og dermed øger den faktiske belåningsgrad, ligesom det heller ikke er sikkert, at aktiverne længere kan realiseres til bogført værdi.

Under forudsætning af en udbredelsesprocent på 30 og en belåningsprocent på 100 vil der således ud af en samlet potentiel aktivmasse på 528 mia. kr. blive inddraget aktiver for 158 mia. kr. under en ordning med virksomhedspant og aktiver for 80 mia. kr. under en ordning med fordringspant.

Disse aktiver vil således fremover "mangle" i de konkursboer, hvorfra LG henter sine indtægter. Med andre ord bliver aktivmassen reduceret med 30 pct. ($158/528 * 100$) under en ordning med virksomhedspant og med 15 pct. ($80/528 * 100$) under en ordning med fordringspant.

Når man skal bedømme, hvor stort LG's tab ved indførelsen af virksomhedspant vil være, forekommer det rimeligt at tage udgangspunkt i disse beregninger. Man kan således argumentere for, at LG's indtægter hidrørende fra dividende må nedskrives med den samme sats, der mangler aktiver for, dvs. henholdsvis 30 pct. Og 15 pct. i det ovenfor anførte scenarium.

Det må dog i den forbindelse tages i betragtning, at LG's krav i konkursboer har status som privilegeret efter konkurslovens § 95, idet fonden indtræder i lønmodta-

gerens privilegium. LG's krav dækkes således forud for de simple kreditorer. Det må derfor antages, at LG's tab formentlig i en række situationer ikke bliver helt så stort, som regnemetoden ovenfor indicerer. Det er dog ikke muligt at sætte tal på, og metoden vil dermed angive et worst case-scenarium. Tabel 5 giver en oversigt over LG's indtægter de seneste 5 år.

Tabel 5. Lønmodtagernes Garantifond – indtægter¹⁸

Mio. kr.	1999	2000	2001	2002	2003	Gennemsnit
Indtægter						
Bidrag	150	241	163	288	516	271,6
Dividende	75	91	65	116	183	106 ¹⁹
I alt	225	332	228	404	699	377,6

Hvis der tages udgangspunkt i den gennemsnitlige årlige dividendeindtægt på 106 mio. kr., må indtægten således reduceres med 30 pct. under virksomhedspant, svarende til ca. 32 mio. kr. og med 15 pct. under fordringspant svarende til ca. 16 mio. kr.²⁰

Det bemærkes, at LG's dækningsområde med virkning fra oktober 2005 udvides til også at omfatte udbetaling under betalingsstandsning. Den endelige konsekvens af udvidelsen af dækningsområdet kendes endnu ikke. Det er dog opfattelsen, at LG's årlige udbetalinger under betalingsstandsning vil kunne udgøre et beløb i størrelsesordenen 400 mio. kr. Det må antages, at en række virksomheder vil blive taget under konkursbehandling umiddelbart efter ophøret af betalingsstandsningen. LG forudsætter ud fra det nuværende erfaringsgrundlag, at der i disse situationer vil være en dividendeindtægt på ca. 125 mio. kr. som følge af, at LG's udbetalinger under

¹⁸ Kilde: Lønmodtagernes Garantifond – Årsrapport 2003.

¹⁹ Som det ses, stiger LG's indtægter betydeligt sidst i perioden. Dette kan forklares med, at antallet af konkurser steg markant i 2001. Således var der ifølge Danmarks Statistik i alt 1636 konkurser i 1999, 1771 i 2000, 3407 i 2001, 2469 i 2002 og 2506 i 2003. Det er dog vanskeligt at vurdere, hvad det normale leje for antallet af konkurser er.

²⁰ Det bemærkes, at det maksimale beløb, der kan udbetales til en enkelt lønmodtager, pr. 1. juni 2004 er hævet fra 90.000 kr. til 110.000 kr., jf. bekendtgørelse nr. 345 af 10. maj 2004. Dette

betalingsstandsningen, og dermed LG's regreskrav i konkursboet, har status som § 94-krav.

Med udgangspunkt i de ovenfor opstillede forudsætninger vil dette betyde, at LG formentlig vil få en reduceret dividendeindtægt ved udbetaling under betalingsstandsning på 30 pct. af 125 mio. kr. svarende til knap 38 mio. kr. (virksomhedspant) eller på 15 pct. af 125 mio. kr. svarende til knap 19 mio. kr. (fordringspant).

Sammenfattende er det således, at LG – i det omfang dividendeindtægten for LG reduceres – vil være nødt til at forhøje det bidrag, som arbejdsgiverne betaler til LG. Nedenfor i tabel 6 er de forskellige scenarier sammenfattet, ligesom der er angivet en skønnet forhøjelse af arbejdsgiverbidraget pr. ansat.

Tabel 6. Konsekvenser for LG

	Virksomhedspant	Fordringspant
Tab		
(mio. kr.)		
Gældende regler	32	16
Nye regler (inkl. betalingsstandsning)	38	19
<i>I alt</i>	<i>70</i>	<i>35</i>
Bidragsforøgelse		
(kr. pr. fuldtidsansat)		
Gældende regler	22	11
Nye regler (inkl. betalingsstandsning)	28	14
<i>I alt</i>	<i>50</i>	<i>25</i>

vil givetvis forøge LG's udgifter, om end det er usikkert, hvor mange lønmodtagere der vil kunne udnytte det forhøjede loft. Indførelse af virksomhedspant vil formentlig forstærke udgiftseffekten.

6. Det offentlige

En ordning med virksomhedspant vil også have en række konsekvenser for det offentlige. Der vil således både være negative effekter i form af provenutab på skatter og afgifter og positive effekter i form af indtægter fra tinglysningsafgifter.

Virksomhedspant medfører umiddelbart (dvs. ved uændret adfærd) en omfordeling af risiko fra usikrede til sikrede kreditorer. Særligt må de samlede realiserede (og dermed fradragsberettigede) tab på udlån og debitorer forventes at være uændrede, men de flyttes fra pengeinstitutter og andre med sikkerhed i virksomhedspantet til leverandører mv., jf. dog om ToldSkats tab nedenfor.

Som udgangspunkt påvirkes det samlede skattegrundlag ikke, idet det lægges til grund, at de virksomheder og personer, der rammes af øgede tab, kan udnytte disse i samme omfang som de virksomheder, hvis tab reduceres. Selskabsskattegrundlaget øges dog af, at ToldSkats tab øges.

Det bemærkes, at det i det følgende er lagt til grund, at ToldSkat ved en ordning med virksomhedspant tillægges en fortrinsstilling i forhold til virksomhedspant med henblik på at sikre det offentliges inddrivelsesmuligheder. Denne adgang vil være af vital betydning for ToldSkats inddrivelsesarbejde og dermed for de provenumæssige konsekvenser, der, hvis en sådan fortrinsstilling ikke etableres, vil udmønte sig i betragtelige provenutab, jf. nærmere kapitel 6, afsnit 2.1.2.

Provenutab

En ordning med virksomhedspant vil umiddelbart medføre et provenutab for ToldSkat. Det skyldes, at en del af den dividende fra konkursboer og akkordordninger, som ToldSkat i dag oppebærer, vil bortfalde, idet virksomhedspantet beslaglægger en del af de aktiver i boerne, der i dag er ubehæftede. Provenutabet vil vise sig i form af større afskrivninger af uerholdelige skatter.

Endvidere kan en ordning med virksomhedspant medføre hindringer for det offentlige restanceinddrivelse, idet udlæg i aktiver, der er pantsat til anden side, i praksis ikke har nogen fyldestgørelsesmæssig interesse. ToldSkat har tidligere over for Konkursrådet anført, at hvis udlæg for skatte- og afgiftskrav må respektere et virksomhedspant, der omfatter alle en virksomheds aktiver, vil det offentlige have en tabsrisiko på 2 mia. kr. årligt (se betænkningens bilag II, side 71). En ordning med virksomhedspant, der ikke omfatter fast ejendom og visse motorkøretøjer, vil efter ToldSkats skøn indebære en tabsrisiko på 1,8 mia. kr. hvis udlæg for skatte- og afgiftskrav må respektere pantet (se ToldSkats notat af 11. oktober 2004, betænkningens bilag IV, side 3). Dette tal er dog opgjort ud fra en forudsætning om, at alle virksomheder, som ToldSkat ønsker at udøve individualforfølgning overfor, har pantsat alle deres aktiver efter den foreslåede ordning med virksomhedspant.

Det er imidlertid udvalgets opfattelse, at en ordning, hvorefter udlæg for offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, skal respekteres af virksomhedspant uanset tidspunktet for udlæggets foretagelse, vil eliminere den beskrevne tabsrisiko.

Det er vanskeligt at skønne over størrelsen af provenubevægelserne ved indførelse af virksomhedspant. Det skyldes dels, at det er usikkert, hvor meget virksomhedspant i praksis vil blive udbredt, og dels, at det er svært at opgøre ToldSkats tab, især vedr. akkordordninger.

Endvidere vil indførelse af en ordning med virksomhedspant påvirke antallet af konkurser og rekonstruktioner. Det blev ovenfor i afsnit 3 og 5 konkluderet, at der ikke kunne siges noget entydigt herom. Der gælder naturligvis tilsvarende betragtninger, når man skal bedømme provenutabet for det offentlige. Man kan på den ene side have en vis formodning om, at konkursraten for virksomheder, der omfattes af virksomhedspant, vil være mindre end gennemsnittet ud fra en betragtning om, at det er de gode og sunde virksomheder, der vil benytte en sådan ordning, og på den anden side en formodning om en højere konkursrate, da det i særlig grad vil være svage virksomheder, som er nødt til at stille den sikkerhed, som virksomhedspant indebærer.

ToldSkat har opgjort, at provenuet af konkursdividender i dag udgør ca. 75 mio. kr. årligt, og Skatteministeriet skønner, at provenuet fra akkorddividender udgør 100 mio. kr. årligt, eller i alt 175 mio. kr. årligt. Ved indførelse af en ordning med virksomhedspant, hvor pantet omfatter størstedelen af virksomhedernes aktiver, må det antages, at en konkurs eller akkord medfører, at ToldSkats dividende i det store og hele bortfalder for virksomheder med virksomhedspant. Det er beregningsmæssigt lagt til grund, at provenutabet ved indførelse af en ordning med fordringspant vil være halvt så stort, hvilket afspejler forskellen i den potentielle aktivmasse i de to modeller.

I disse tal indgår dividende af krav, der er anmeldt af ToldSkat, samt dividende – uanset konkursklasse – af skatten af ubetalte lønkrav, der er anmeldt i et konkursbo. ToldSkat anmelder ikke A-skat vedrørende ubetalte lønkrav, da A-skattekravet først opstår ved konkursboets udlodning. Tilsvarende gør sig gældende for så vidt angår anmeldte krav fra Lønmodtagernes Garantifond, der alene udbetaler nettobeløbet til lønmodtageren. LG anmelder nettobeløbet i konkursboet med angivelse af den beregnede skat. Samtidig hermed gør LG opmærksom på, at boet har pligt til at indeholde og afregne dividenden af de beregnede skattebeløb til ToldSkat.

Med en 30 pct.s udbredelse af virksomhedspant er det mest nærliggende at antage, at ToldSkats tab af konkurs- og akkorddividende ved indførelse af en ordning med virksomhedspant (kapitel 7) vil udgøre 30 pct. af de 175 mio. kr. eller ca. 52 mio. kr. årligt, mens det vil udgøre ca. 27 mio. kr. årligt ved indførelse af en ordning med fordringspant (kapitel 8). Tabet skal dog reduceres med selskabs- og aktionærskat hos bankerne og disses aktionærer, jf. tabel 7.

Yderligere kan der fremkomme et tab på moms, i det omfang leverandører mister dividende til pengeinstitutter mv., idet den samlede skat og moms af en dividende på 100 til en leverandør udgør 20 i moms og 24 i skat, i alt 44, mens et reduceret tab i pengeinstitut eller lignende alene udløser en merskat på 30. Provenutabet på momsen netto for øget selskabsskat skønnes at andrage ca. 30 mio. kr. ved indfø-

relse af en ordning med virksomhedspant (kapitel 7) og ca. 15 mio. kr. ved indførelse af en ordning med fordringspant (kapitel 8) (100 pct.s udbredelse).

Hertil kommer merindtægter på tinglysningsafgiften, jf. nedenfor, samt aktionærskatter som følge af den afledte værdiforøgelsen i selskabssektoren.

Tabel 7. Provenuvirkningen af virksomhedspant på de offentlige finanser

	Virksomhedspant		Fordringspant	
	Udbredelse		Udbredelse	
	100 pct.	30 pct.	100 pct.	30 pct.
	Mio. kr.	mio. kr.	mio. kr.	Mio. kr.
Dividendetab hos ToldSkat	-175	-52	- 90	-27
Selskabsskat heraf	+52	+16	+27	+8
Momstab (netto)	-30	-9	-15	-5
Tinglysningsafgift af virksomhedspant	+99	+29	+49	+15
Afledte aktionærskatter	+11	+3	+5	+2
Samlet virkning på de offentlige finanser	-46	-14	-23	-7

Anm.: Den afledte aktionærskat er beregnet ud fra nettoprovenuet for det private erhvervsliv. Ved beregningen er anvendt en skatteprocent på 20 pct. Procenten afspejler, at en del af fordelten tilfalder udenlandske aktionærer uden yderligere dansk beskatning, en del tilfalder fonde, som kan udlodde midlerne uden yderligere beskatning, og endelig tilfalder en del pensionsopsparer, hvor den efterfølgende beskatning først realiseres over en lang årrække.

Samlet set belaster virksomhedspanteordningerne de offentlige finanser. Virksomhedspant med en 30 pct.s udbredelse belaster de offentlige finanser med ca. 14 mio. kr. årligt og fordringspant tilsvarende med ca. 7 mio. kr. årligt.

Provenutabet kan, jf. tabel 7, blive omkring 46 mio. kr. årligt ved fuld udbredelse af virksomhedspant (kapitel 7) og omkring 23 mio. kr. ved fordringspant (kapitel 8) med begrænset pantsætningsmuligheder. I forlængelse heraf er det vanskeligt at forudsige ordningens praktiske udbredelse. Det skal understreges, at skønnet er forbundet med en betydelig usikkerhed, da provenuets niveau bl.a. vil afhænge af antallet af konkurser og tinglysninger.

Endvidere skal det bemærkes, at provenutabet først forventes at komme på længere sigt. Med henblik på at begrænse provenutabet ved forslaget er der enighed om, at tinglysningsafgiftssatsen i forbindelse med virksomhedspanteordninger skal svare til tinglysningsafgiftssatsen i øvrigt.

Det bemærkes endelig, at beregningerne er baseret på de senest foreliggende oplysninger om antal konkurser. Da antallet af konkurser afhænger meget af konjunkturførløbet, vil virkningen af virksomhedspant for de offentlige finanser kunne afvige noget fra beregningerne her.

Statens indtægter fra tinglysningsafgifter

Tinglysningslovens § 47 giver mulighed for at tinglyse underpant i løsøre. Det anslås, at der årligt tinglyses pant i løsøreaktiver svarende til en værdi af 3,5 mia. kr. (høstpantebreve inkl.).

Der skal svares afgift efter lov om afgift af tinglysning og registrering af ejer- og panterettigheder mv., lov nr. 382 af 2. juni 1999. Efter lovens § 5, stk. 1, udgør afgiften pr. dokument en fast afgift på 1.400 kr. samt en værdiafhængig afgift på 1,5 pct. af dokumentets hovedstol. Det anslås, at den samlede tinglysningsafgift vedr. løsørepant andrager ca. 70 mio. kr. årligt.

Muligheden anvendes således i ret begrænset omfang. De aktivgrupper, som forudsættes inddraget under virksomhedspant, udgør en mindre del af den løsørepantsætning, der finder sted i dag, da underpantsætning af varelager (individualiseret løsøre) ofte vil være upraktisk, og underpantsætning af fordringer er forbudt i tinglysningslovens § 47, stk. 4. Det må dog antages, at der i et vist omfang stilles sikkerhed i form af underpant i individuelt driftsmateriel og driftsinventar.

De fremtidige "virksomhedspantebreve" bliver efter udvalgets forslag skadesløsbreve, således at der ikke løbende vil ske udskiftning af pantebrevene i takt med, at de sikrede lån afdrages og fornys. Endvidere vil pantebrevene formentlig ofte være til sikkerhed for kassekreditter.

I tabel 8 nedenfor er givet et skøn over statens samlede merprovenu fra tinglysningsafgiften ved virksomhedspant og fordringspant med en udbredelse på 30 pct. (kolonne (1) og (2)). Merprovenuet fremkommer som følge af, at adgangen til at stille sikkerhed med et tinglyst pant forøges.

Beregningerne kompliceres af, at provenuet af tinglysningsafgiften fremkommer som et engangsprovenu ved tinglysningen af pantesikkerheden, mens tabene på dividender mv. realiseres løbende. Engangsprovenuet skal derfor omregnes til et løbende provenu over virksomhedernes levetid (kolonne (3) og (4)). Ved beregningen er der anvendt en væstkorrigeret realrente på 2,5 pct. p.a., svarende til en nominel rente på 6,5 pct. fratrukket en vækst i afgiftsgrundlaget på 4 pct., hvor sidstnævnte afspejler den generelle vækst samt det forhold, at der løbende kommer nye virksomheder til, som vil benytte muligheden for virksomhedspant.

Endvidere må indførelsen af virksomhedspant antages at reducere omfanget af tinglysning af pant i løsøre, hvilket vil indebære et provenutab på tinglysningsafgiften herfra. Det er vanskeligt at skønne over størrelsen heraf. Ved fuld udbredelse vil der formentlig blive tale om et beløb i størrelsesordenen 40 mio. kr. ved virksomhedspant. Med 30 pct.s udbredelse bliver substitutionstab for virksomhedspant ca. 8 mio. kr. årligt. Da pant i kundetilgodehavende ikke kan tinglyses efter de gældende regler, er der ikke noget direkte substitutionstab ved indførelse af en ordning med fordringspant i forhold til tinglysningsafgiftsprovenuet. Det må imidlertid antages, at der vil være et vist substitutionstab under alle omstændigheder, da det må antages, at nogle virksomheder vil overgå fra pantsætning af løsøre til anvendelse af en ordning med fordringspant. Det er vanskeligt at skønne over størrelsen heraf, men det vil formentlig dreje sig om et beløb i størrelsesordenen 20 mio. kr. årligt ved fuld udbredelse. Med 30 pct.s udbredelse bliver substitutionstab formentlig ca. 4 mio. kr. årligt.

For at anskueliggøre den samlede løbende virkning på de offentlige finanser af indførelse af virksomhedspanteordninger er der nedenfor i tabel 8 foretaget en beregning af provenuet fra tinglysningsafgift af virksomhedspant. I beregningerne er der

forudsat et tinglysningsomfang på 32 mia. kr. hhv. 63 mia. kr., svarende til det forudsatte omfang af fordringspant eller virksomhedspant.

Det er vanskeligt at bedømme, hvor mange virksomheder der vil anvende ordningen. I de følgende beregninger er det skønsmæssigt lagt til grund, at 20.000 virksomheder²¹ vil anvende ordningen. Initialt vil provenuet fra den faste afgift således blive 28 mio. kr., mens provenuet fra procentafgiften ved en ordning med virksomhedspant som angivet i kapitel 8 vil udgøre 945 mio. kr., således at det samlede provenu ved virksomhedspantets indførelse bliver 973 mio. kr. Da beløbet er fradragberettiget, bliver nettoprovenuet 681 mio. kr. med en skattesats på 30 pct., jf. tabel 8.

Tabel 8. Provenu af tinglysningsafgift og omregnet til årligt beløb. 30 pct.s udbredelse af virksomhedspant

	Afgiftsbeløb		Årligt afgiftsbeløb	
	Før skat (1)	Efter skat (2)	Før fradrag af substitution (3)	Efter fradrag af substitution (4)
Virksomhedspant	Mio. kr. 973	Mio. kr. 681	Mio. kr. 37	Mio. kr. 29
Fordringspant	508	356	19	15

Anm.: Tinglyst beløb på 63 mia. kr. ved virksomhedspant og på 32 mia. kr. ved fordringspant. Virksomhedernes levetid skønsmæssigt sat til 25 år. Der er anvendt en rente på 2,5 pct. p.a., jf. ovenfor.

Af tabel 8 fremgår det således, at engangsprovenuet på 508 mio. kr. ved virksomhedspant isoleret set kan omregnes til et varigt merprovenu fra tinglysningsafgifter på ca. 29 mio. kr. årligt og tilsvarende et samlet provenu ved fordringspant på ca. 15 mio. kr. årligt.

²¹ Skatteministeriet skønner, at antallet af momsregistrerede virksomheder med en årlig omsætning over 2,5 mio. kr. udgør ca. 65.000.

7. Låntagende virksomheder

Samlet set vurderes der at være en samfundsøkonomisk gevinst ved en virksomhedspantordning, jf. afsnit 2. En del heraf vil tilfalde det private erhvervsliv.

Fordelingen af den samfundsøkonomiske gevinst afhænger af en række faktorer, hvorfor fordelingen af gevinsten mellem kreditgivere og låntagende virksomheder ikke kan bestemmes entydigt. Det vil blandt andet afhænge af, hvordan transaktionskostningsgevinsterne fordeler sig, og af konkurrenceforholdene i de relevante brancher.

Herudover vil der være en række omfordelingseffekter, som dels overfører et statsligt tab til det private erhvervsliv og dels omfordeler gevinster og tab internt i det private erhvervsliv. Det er ikke umiddelbart muligt at bestemme entydigt, hvordan fordelingen af tab og gevinster mellem kreditgivende og låntagende virksomheder vil fordele sig.

For den enkelte låntagende virksomhed må det gælde, at den umiddelbart kan opnå en lavere rente ved at omlægge sine kassekreditter og leverandørkreditter til et virksomhedspant. Der er dog ikke noget, der tyder på, at den enkelte låntagende virksomhed som følge af indførelse af virksomhedspant helt vil undlade at anvende kassekreditter og leverandørkreditter som en del af virksomhedens finansieringsgrundlag. Heraf følger det, at mens den låntagende virksomhed eventuelt kan opnå en rentefordel ved at omlægge en andel af sine kassekreditter og leverandørkreditter til et virksomhedspant, vil det delvist blive modsvaret af skærpede kreditvilkår ved virksomhedens resterende kassekreditter og leverandørkreditter.

I det følgende belyses kort en række forhold af mere konkret interesse for de låntagende virksomheder:

Mulighed for yderligere kapitalfremskaffelse?

Indførelse af virksomhedspant må som udgangspunkt antages at bevirke et merudlån, idet det alt andet lige er lettere at få adgang til finansiering, hvis der kan stilles sikkerhed. Det er dog ikke muligt at beregne det nærmere omfang af et sådant merudlån. Det bemærkes, at Finansrådet har oplyst, at virksomhedspant efter rådets opfattelse vil forbedre virksomhedernes mulighed for at gøre brug af fordringer, varelagre og immaterielle aktiver ved låntagning. Da pantet alt andet lige reducerer risikoen ved långivning, vil det give sig udslag i, at der vil blive ydet flere lån end ellers. Beslutningen om at yde kredit er dog en samlet vurdering, hvori indgår en mængde faktorer, som er afhængige af de enkelte pengeinstituts individuelle kreditvurderingspolitik, og Finansrådet er på den baggrund ikke i stand til at anslå, hvor mange nye lån virksomhedspant vil give sig udslag i.

Hertil kommer, at et eventuelt merudlån hos pengeinstitutterne naturligvis også skal ses i forhold til det eventuelle mindreudlån, der vil opstå hos øvrige kreditgivere, f.eks. leverandører, der leverer varer på kredit.

Hvilke virksomheder vil kunne få lån med virksomhedspant?

Finansrådet har over for udvalget oplyst, at virksomhedspant vil have størst betydning for de virksomheder, som har store værdier bundet i de aktiver, der indgår i virksomhedspantet. Virksomhedspant og personlig hæftelse er forskellige muligheder for at stille sikkerhed i forbindelse med långivning, og muligheden for at stille virksomhedspant i virksomhedens aktiver vil være et supplement til anden sikkerhedsstillelse herunder personlig hæftelse.

Finansrådet oplyser endvidere, at forslaget om, at virksomhedspanthaver skal hæfte med op til 50.000 kr. til dækning af boomkostninger, vil kunne have betydning for anvendelsesmulighederne for ordningen. Det er Finansrådets vurdering, at denne del af forslaget vil betyde, at pengeinstitutter i almindelighed ikke vil anbefale virksomheder at anvende virksomhedspanteordningen, når pantets værdi er under ca. 0,5 mio. kr.

Forventelige rentebesparelser

Det er meget vanskeligt at skønne over det realistiske niveau for en mulig rentegevinst.

Finansrådet har oplyst, at rådet på baggrund af den risikoafdækning, som virksomhedspantet vil betyde, finder det sandsynligt, at det i forhold til bestående, usikrede pengeinstitutlån og med det nuværende renteniveau generelt set kan give sig udslag i en rentereduktion af størrelsesordenen $\frac{1}{2}$ pct. point. Rådet bemærker i den forbindelse, at det selvsagt er vanskeligt at sætte præcise tal på den samlede årlige besparelse for virksomhederne, da det blandt andet vil afhænge af, i hvor vidt omfang finansiering omlægges fra vareleverandører til pengeinstitutter.

En anden betragtning baserer sig på et synspunkt om, at de sikrede kreditgivere ikke vil kunne videregive en større fordel til låntagerne, end det tilsvarende "tab", som opstår hos øvrige aktører, dvs. staten, LG og hos øvrige usikrede kreditgivere, f.eks. vareleverandører. Ovenfor i afsnit 6 er det lagt til grund, at staten (ToldSkat) i en situation med 100 pct. udbredelse af virksomhedspant som udgangspunkt vil tabe ca. 175 mio. kr., at LG vil tabe ca. 231 mio. kr., og at øvrige usikrede kreditorer vil tabe ca. 233 mio. kr., svarende til et samlet tab på 639 mio. kr.

Hvis det lægges til grund, at virksomhedspant udbredes med 30 pct., vil tabet, og dermed den tilsvarende fordel for sikrede kreditgivere, udgøre ca. 192 mio. kr., svarende til en rentefordel på godt $\frac{1}{4}$ pct.point. Dette ud fra en antagelse om, at risikoomfordelingen slår fuldt igennem på renteniveauet. Hvis dette ikke er tilfældet, vil rentegevinsten ved låntagning hos de sikrede kreditorer blive mindre end $\frac{1}{4}$ pct.point.

For den enkelte virksomhed skal en eventuel rentegevinst ved brug af virksomhedspant hos pengeinstitutterne afvejes mod en øget rente ved låntagning hos usikrede kreditorer (vareleverandører mv.). Netto rentegevinsten vil således ud fra det skøn efter alt at dømme blive mindre end $\frac{1}{4}$ pct.point.

Hertil skal bemærkes, at risikoomfordelingen kan give sig udslag i andre faktorer for de låntagende virksomheder end blot renteniveauer, hvorfor ovenstående billede kan siges at give et forsimplet billede af effekterne af risikoomfordelingen.

Yderligere skal det bemærkes, at der i en samlet vurdering af konsekvenserne af virksomhedspant for låntagende virksomheder skal tages højde for en række andre faktorer, herunder blandt andet LG-bidraget og tinglysningsafgiften. Umiddelbart vurderes det, at der ikke kan siges noget med sikkerhed om de samlede konsekvenser af virksomhedspant for de låntagende virksomheder. En række tab og gevinster for henholdsvis kreditgivere og låntagende virksomheder kan med stor usikkerhed isoleret set kvantificeres, men herudover er der en række forhold, som ikke kan kvantificeres, herunder for eksempel de reducerede transaktionsomkostninger.

Lånesagsgebyrer

Finansrådet har over for udvalget bemærket, at lånesagsgebyret typisk er en mindre udgift for virksomhederne, som skal dække pengeinstitutternes arbejde forbundet med at udforme lånedokumenter og sørge for tinglysning heraf. Virksomhedspant vil ikke ændre herpå. Generelt set vil ét samlet virksomhedspant, hvor der alene udformes et pantebrev som tinglyses, kunne erstatte flere forskellige pantebreve, hvorfor de samlede omkostninger vil blive mindre.

Tinglysningsafgifter

Der skal svares afgift efter lov om afgift af tinglysning og registrering af ejer- og panterettigheder mv., lov nr. 382 af 2. juni 1999. Efter lovens § 5, stk. 1, udgør afgiften pr. dokument en fast afgift på 1.400 kr. samt en værdiafhængig afgift på 1,5 pct. af dokumentets hovedstol.

Ovenfor i afsnit 6 er det skønnet, at indførelse af virksomhedspant vil bevirke et samlet merprovenu fra tinglysningsafgiften på ca. 29 mio. kr. årligt og for fordringspant vedkommende ca. det halve. Merprovenuet fremkommer som følge af, at adgangen til stille sikkerhed med et tinglyst pant forøges. Dette merprovenu for

staten er i sagens natur en omkostning, som de virksomheder, der ønsker at benytte virksomhedspant, vil skulle bære.

Der er i dette skøn taget højde for, at provenuet af tinglysningsafgiften fremkommer som et engangsprovenu ved tinglysningen af pantesikkerheden, hvorfor provenuet skal omregnes til et løbende provenu over virksomhedernes levetid. Endvidere er der taget hensyn til, at der løbende sker en nytilgang af virksomhedspant fra nye virksomheder. Endelig er der taget højde for, at indførelsen af virksomhedspant må antages at reducere omfanget af tinglysning af pant i løsøre.

Øget bidrag til LG

Indførelse af en ordning med virksomhedspant vil i sagens natur påvirke størrelsen af de midler, der i en konkurssituation er tilbage til de privilegerede og simple kreditorer, når de sikrede kreditorer (herunder virksomhedspanthaveren) har fået deres andel. Og det vil dermed også have betydning for LG's indtægter.

Det er ovenfor i afsnit 5 ud fra en række forudsætninger, hvor der bl.a. er taget højde for kommende regler om dækning af løn mv. i betalingsstandsning, lagt til grund, at indførelse af virksomhedspant vil betyde et samlet tab for LG på 70 mio. kr., svarende til en årlig bidragsforøgelse pr. fuldtidsansat medarbejder på ca. 50 kr.

Administrative byrder

Virksomhedspant må som udgangspunkt antages at give virksomhederne en administrativ lettelse set i forhold til lovgrundlaget, idet de nævnte grupper af aktiver – varelagre, kundetilgodehavender og visse immaterielle aktiver – vil kunne pantsættes under ét. Baggrunden er således, at man ved indførelse af virksomhedspant forlader det individualiseringskrav, som ellers efter dansk ret gælder ved pantsætning af de respektive aktiver.

For så vidt angår det de administrative aspekter af det interne forhold mellem pant-haver og pantsætter bemærker Finansrådet, at det er selvfølgelig korrekt, at i det

omfang en virksomhed i dag ikke har stillet de pågældende aktiver som sikkerhed for långivning, vil en sikkerhedsstillelse efter ordningen om virksomhedspant alt andet lige indebære visse administrative byrder, herunder udgift til betaling af tinglysningsafgift. Men det må ses i forhold til, at de administrative/økonomiske omkostninger ved at foretage pantsætning af de samme aktiver efter de eksisterende pantsætningsmuligheder efter rådets opfattelse ville være langt større. Samlet set giver virksomhedspanteordningen således færre administrative byrder ifølge Finansrådet.

Finansrådet oplyser videre, at lige såvel som pengeinstitutter i dag følger med i, hvordan det går med virksomheden, vil pengeinstituttet naturligvis følge med i værdien af pantet. Men virksomhedspantet vil i den forbindelse være smidigt ved, at det vil være op til aftale mellem virksomheden og pengeinstituttet, hvor tæt pengeinstituttet skal følge med i værdierne. Dette står i modsætning til de panter, der kan stilles i dag, hvor pengeinstituttet så og sige er tvunget til at vurdere hvert enkelt aktivs værdi på grund af individualiseringskravet. I øvrigt vil virksomhederne ved opgørelse af virksomhedspantets værdi til brug for dialog med pengeinstituttet kunne basere sig på udtræk af oplysninger, som allerede forefindes i virksomhedens eget bogholderi og den løbende regnskabsrapportering. Disse oplysninger kan indgå i de løbende budgetopfølgninger, som allerede føres imellem virksomheden og pengeinstituttet.

Det kan under et løbende kundeforhold blive aktuelt at indgå aftale med pantsætter om tættere opfølgning, hvis tilbagebetalingsevnen forringes, og pengeinstituttet vurderer, at risikoen forøges. Virksomheden kan i sådanne tilfælde blive nødt til at udbygge sin økonomirapportering. Dette adskiller sig imidlertid ikke fra tilsvarende situationer i dag og er således uafhængigt af indførelse af virksomhedspant.

Kapitel 10: Lovudkast mv.

1. Indledning

Som det fremgår af kapitel 6, har udvalget fundet det rigtigst at udarbejde et samlet lovudkast med specielle bemærkninger indeholdende såvel en ordning med virksomhedspant som en ordning med fordringspant (nedenfor afsnit 2).

Udvalgets overvejelser om de økonomiske og administrative konsekvenser af forslaget fremgår af kapitel 9.

2. Udvalgets lovudkast med bemærkninger

2.1. Lovudkast

§ 1

I lov om tinglysning, jf. lovbekendtgørelse nr. 622 af 15. september 1986, som ændret senest ved lov nr. 268 af 21. april 2004, foretages følgende ændringer:

1. I § 43 indsættes som *stk. 2*:

”*Stk. 2.* Dokumenter, der tinglyses efter stk. 1, kan gå ud på, at en person forpligter sig til ikke uden samtykke fra den eller de påtaleberettigede at underpantlægge sine aktiver i medfør af § 47, § 47 b, stk. 2, § 47 c, stk. 3, nr. 1-7, eller § 47 d. Den eller de påtaleberettigede skal angives i dokumentet.”

2. Efter § 47 b indsættes:

”§ 47 c. Indehaveren af en erhvervsvirksomhed kan ved anvendelse af skadesløsbrev underpantlægge, hvad virksomheden ejer og fremtidig erhverver (virksomhedspant), jf. stk. 3 og 4. Pantsætning er ikke til hinder for, at aktiver, bortset fra fordringer, udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

Stk. 2. Virksomhedspant skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning. Skadesløsbreve som nævnt i stk. 1 kan ikke overdrages.

Stk. 3. Virksomhedspant kan omfatte

- 1) simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser,
- 2) lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer,
- 3) de i § 42 c nævnte køretøjer, som ikke er og aldrig har været registreret i Centralregisteret for Motorkøretøjer eller i et tilsvarende udenlandsk register,
- 4) driftsinventar og driftsmateriel,
- 5) drivmidler og andre hjælpestoffer,
- 6) besætning og
- 7) goodwill, domænenavne og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi).

Stk. 4. Uanset stk. 3 omfatter virksomhedspant ikke

- 1) aktiver omfattet af en tinglyst panteret i medfør af § 37, uanset hvornår pantet i den faste ejendom er tinglyst,
- 2) aktiver, der kan omfattes af en panteret i en andel i en andelsboligforening i medfør af § 42 j, stk. 4,
- 3) inventar og varelager omfattet af § 71, stk. 3, i lov om apoteksvirksomhed,
- 4) de i § 42 c nævnte køretøjer, der er fritaget for registrering,
- 5) skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover og aktiver, der kan omfattes af en panteret i skibe i medfør af sølovens § 28 og § 47, og
- 6) luftfartøjer og aktiver, der kan omfattes af en panteret i luftfartøjer i medfør af §§ 1, 22 og 24 i lov om registrering af rettigheder over luftfartøjer.

Stk. 5. Tinglyst virksomhedspant skal respektere senere udlæg for offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, hvis udlægshaveren senest 3 hverdage efter udlæggets foretagelse har givet meddelelse til virksomhedspanthaveren om udlægget.

§ 47 d. Indehaveren af en erhvervsvirksomhed kan ved anvendelse af skadesløsbrev underpant sætte virksomhedens udestående og fremtidige simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser (fordringspant).

Stk. 2. Fordringspant skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning. Skadesløsbreve som nævnt i stk. 1 kan ikke overdrages.

§ 47 e. Virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, der stilles til fordel for den, der er skyldnerens eller pantsætterens nærstående, jf. konkurslovens § 2, er uden retsvirkning. Bliver panthaver nærstående til skyldneren eller pantsætteren, kan pantet ikke tjene til sikkerhed for gæld, der stiftes, og ikke omfatte aktiver, der erhverves, efter dette tidspunkt. 2. pkt. finder tilsvarende anvendelse, hvis en nærstående til skyldneren eller pantsætteren indtræder i panteretten.

Stk. 2. Der kan på intet tidspunkt være tinglyst både virksomhedspant, jf. § 47 c, og fordringspant, jf. § 47 d, på pantsætterens blad i personbogen.

Stk. 3. Tinglysningstidspunktet er afgørende for fastlæggelse af prioritetsstillingen imellem en panteret efter § 47 b, stk. 2, og virksomhedspant, jf. § 47 c, uanset hvornår det enkelte aktiv må anses for at være blevet omfattet af panterettighederne.

Stk. 4. Reglen i § 42 g, stk. 2, finder tilsvarende anvendelse med hensyn til skadesløsbreve som nævnt i § 47 c, stk. 1, og § 47 d, stk. 1.

§ 47 f. Virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden afsigelsen af konkursdekret over pantsætteren omfatter ikke aktiver erhvervet efter afsigelsen.

Stk. 2. Virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden pantsætterens anmeldelse af betalingsstandsning omfatter ikke aktiver erhvervet efter anmeldelsen.

Stk. 3. Virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden skifterettens beslutning om udsættelse af behandlingen af en konkursbegæring, jf. konkurslovens § 24, omfatter ikke aktiver erhvervet efter beslutningen. Reglen i 1. pkt. gælder ikke, hvis pantsætteren ved udsættelsen er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, eller der er indledt gældssaneringssag.

Stk. 4. Virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden skifterettens beslutning om åbning af tvangsakkordforhandling omfatter ikke aktiver erhvervet efter beslutningen. Reglen i 1. pkt. gælder ikke, hvis pantsætteren ved

åbningen er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, pantsætterens bo er under konkursbehandling, eller der er indledt gældssaneringssag.

Stk. 5. Virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden skifterettens beslutning om indledning af gældssaneringssag omfatter ikke aktiver erhvervet efter beslutningen. Reglen i 1. pkt. gælder ikke, hvis pantsætteren ved indledningen er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, pantsætterens bo er under konkursbehandling, eller der er åbnet tvangsakkordforhandling.”

§ 2

I konkursloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 118 af 4. februar 1997, som ændret senest ved § 2 i lov nr. 447 af 9. juni 2004, foretages følgende ændringer:

1. I § 12 indsættes som *stk. 3*:

”*Stk. 3.* Tilsynet udsender straks efter beskikkelsen meddelelse om betalingsstandsningen til virksomhedspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 d.”

2. I § 16 a indsættes efter stk. 2 som nyt stykke:

”*Stk. 3.* Såfremt det må anses for nødvendigt af hensyn til betalingsstandsningens formål, kan skifteretten, når skyldneren med tilsynets samtykke fremsætter begæring herom, bestemme, at en panteret eller retsforfølgning, der vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs, ikke skal være til hinder for, at skyldneren udskiller aktiver omfattet af panteretten eller retsforfølgningen som led i driften.”

Stk. 3 bliver herefter stk. 4.

3. I § 27 indsættes som *stk. 3 og 4*:

”*Stk. 3.* Er der på fristdagen tinglyst virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, i skyldnerens ejendom, hæfter den eller disse panthavere solidarisk med 50.000 kr. Hæftelsen er subsidiær i forhold til sikkerhedsstillelsen efter *stk. 2*. Panthaverne hæfter indbyrdes i forhold til pantets værdi. Skifteretten kan kræve sikkerhedsstillelse for hæftelsen efter 1. pkt.

Stk. 4. Er der ikke tinglyst virksomhedspant på fristdagen, påhviler forpligtelserne efter *stk. 3* den eller de panthavere, der har aflyst et virksomhedspant senere end 1 år før fristdagen, medmindre aflysningen under hensyn til omstændighederne fremtrådte som ordinær.”

4. I § 70, *stk. 1*, indsættes som 2. pkt.:

”Fordringspant, jf. tinglysningslovens § 47 d, i fordringer, som er stiftet senere end 3 måneder før fristdagen, men efter gældens stiftelse, kan endvidere fordres omstødt.”

5. I § 70 indsættes som *stk. 3*:

”*Stk. 3.* Et virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, der er tinglyst senest 3 måneder før fristdagen, kan ikke omstødes efter *stk. 1*.”

6. Efter § 70 indsættes:

“§ 70 a. Er et virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, tinglyst senest 3 måneder før fristdagen, kan den forøgelse af pantet, der sker ved, at aktiver senere end 3 måneder før fristdagen bliver omfattet af pantet, omstødes, medmindre forøgelsen fremtrådte som ordinær. Kan der ske omstødelse efter 1. pkt., kan omstødelse tillige ske med hensyn til efterfølgende forøgelser, uanset om disse kan anses som ordinære. Omstødelse kan dog ikke ske, i det omfang den samlede forøgelse efter 1.

og 2. pkt. modsvares af en forringelse af virksomhedspantet eller nettoforøgelse af den sikrede fordring, der er indtrådt efter den i 1. pkt. nævnte forøgelse.”

7. I § 91 indsættes som *stk. 3*:

”*Stk. 3.* Reglerne i stk. 1 og 2 finder tilsvarende anvendelse for adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved virksomhedspant i fordringer, jf. tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 1, eller fordringspant, jf. tinglysningslovens § 47 d.”

8. I § 124, *stk. 1, 1. pkt.*, indsættes efter ”fordringshaverne”: ”og til virksomhedspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 d”.

9. I § 158, *stk. 2, nr. 1*, indsættes som *3. pkt.*:

”Skifteretten kan på skyldnerens begæring træffe afgørelse om, at vurderingen af pantets værdi, jf. § 165, stk. 2, nr. 1, 4. pkt., er bindende ved opgørelse af panthaverens fordring efter 1. pkt.”

10. I § 165, *stk. 2, nr. 1*, indsættes som *4. pkt.*:

”Aktiver omfattet af et virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 2-7, skal angives og værdiansættes særskilt.”

11. I § 169, *stk. 1*, indsættes som *4. pkt.*:

”Meddelelse om akkordforhandlingens åbning sendes straks til virksomhedspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 d.”

12. I § 208, *stk. 2*, indsættes efter ”bekendt”: ”, og til virksomhedspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 d”.

§ 3

I lov om rettens pleje, jf. lovbekendtgørelse nr. 961 af 21. september 2004 som ændret ved lov nr. 1436 af 22. december 2004, foretages følgende ændring:

1. I § 538 *a* indsættes som *stk. 4*:

”*Stk. 4.* Reglerne i stk. 1, 1. pkt., stk. 2 og stk. 3, finder tilsvarende anvendelse for adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved virksomhedspant i fordringer, jf. tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 1, og fordringspant, jf. tinglysningslovens § 47 d.”

§ 4

I lov nr. 382 af 2. juni 1999 om afgift af tinglysning og registrering af ejer- og panterettigheder mv., som ændret ved § 2 i lov nr. 944 af 20. december 1999, § 3 i lov nr. 1100 af 29. december 1999, § 46 i lov nr. 165 af 15. marts 2000, § 49 i lov nr. 1029 af 22. november 2000, § 1 i lov nr. 485 af 7. juni 2001 og § 16 i lov nr. 458 af 9. juni 2004, foretages følgende ændringer:

1. I § 5 indsættes efter stk. 5 som nyt stykke:

”*Stk. 6.* Beregning af afgift ved tinglysning af virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspant, jf. tinglysningslovens § 47 d, der sker på vilkår om aflysning af et tilsvarende pantebrev efter samme bestemmelse, foretages efter § 7. Der skal ved anmeldelsen gives påtegning om, at anmeldelsen er omfattet af 1. pkt. Det er endvidere en betingelse, at anmeldelse til tinglysning af det nye pantebrev sker samtidig med aflysning af det tidligere pant.”

Stk. 6-7 bliver herefter stk. 7-8.

§ 5

I lov nr. 271 af 22. maj 1986 om høstpant foretages følgende ændring:

1. I § 7, *stk.* 3, indsættes efter ”tinglysningslovens § 47 b, *stk.* 2”: ”, samt virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c”.

§ 6

Justitsministeren fastsætter tidspunktet for lovens ikrafttræden.

§ 7

Stk. 1. Loven gælder ikke for Færøerne og Grønland.

Stk. 2. Lovens § 2, nr. 2, kan ved kongelig anordning sættes i kraft for Færøerne og Grønland med de afvigelser, som de særlige færøske og grønlandske forhold tilsiger.

2.2. Bemærkninger til lovudkastets enkelte bestemmelser

Til § 1

Til nr. 1 (§ 43, *stk.* 2)

Det foreslås, at der indsættes et nyt stykke 2 i tinglysningslovens § 43, hvorefter dokumenter, der tinglyses efter *stk.* 1, kan gå ud på, at en person forpligter sig til ikke uden samtykke fra den eller de påtaleberettigede at underpant sætte sine aktiver i medfør af § 47 (individualiseret løsørepan), § 47 b, *stk.* 2 (driftsinventar og driftsmateriel), § 47 c, *stk.* 3, nr. 1-7 (virksomhedspant), eller § 47 d (fordringspan). Det fremgår af 2. *pkt.*, at den eller de påtaleberettigede skal angives i dokumentet. Udtrykket ”person” omfatter både juridiske og naturlige personer.

En tilsvarende retstilstand gælder for fast ejendom, men ifølge retspraksis er der ikke hjemmel til at tinglyse sådanne forpligtelser i personbogen, jf. Østre Landsrets kendelse af 11. august 1992, 2. afdeling, kære nr. 254/1992. Med den foreslåede regel indføres en sådan hjemmel.

Den foreslåede regel indebærer, at der vil kunne tinglyses dokumenter, f.eks. en låneaftale med vilkår om, at den ene aftalepart ikke pantsætter sine aktiver ved tinglysning i personbogen af underpant i medfør af de nævnte bestemmelser, herunder i medfør af de foreslåede ordninger med fordringspant og virksomhedspant (en såkaldt negativerklæring). Den foreslåede regel har ingen betydning for retsforfølgning.

Efter forslaget kan den tinglyste forpligtelse gå ud på, at én eller flere af de nævnte bestemmelser om underpantsætning i personbogen i deres helhed ikke kan anvendes. Erklæringen vil blive tinglyst i personbogen og være til hinder for enhver pantsætning efter de relevante bestemmelser, medmindre den eller de påtaleberettigedes samtykke opnås. Det er også muligt at tinglyse en negativerklæring vedrørende en bestemmelse, hvor der allerede er tinglyst panterettigheder. I så fald vil erklæringen hindre yderligere pantsætninger uden den påtaleberettigedes samtykke.

For så vidt angår § 47 c kan forpligtelsen begrænses til pantsætning efter én eller flere af bestemmelserne i § 47 c, stk. 3, nr. 1-7. En negativerklæring kan ikke generelt gå ud på, at visse individualiserede genstande eller artsbestemte aktiver ikke kan underpantsættes. En negativerklæring, der hindrer tinglysning af pant efter f.eks. § 47 c, stk. 3, nr. 4, om driftsinventar og driftsmateriel, vil således ikke hindre pantsætning af de pågældende aktiver efter f.eks. § 47 b, stk. 2. Tilsvarende vil en negativerklæring, der hindrer tinglysning af pant efter § 47 c, stk. 3, nr. 1 (om fordringer), ikke hindre pantsætning i medfør af den foreslåede bestemmelse i § 47 d (fordringspant). Det bemærkes dog, at hvis der er tinglyst pant efter en eller flere af de øvrige bestemmelser i § 47 c, stk. 3, vil det hindre pantsætning efter § 47 d, jf. lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i tinglysningslovens § 47 e, stk. 2).

Der kan endvidere ikke tinglyses forpligtelser om andre former for pantsætning end underpantsætning ved tinglysning i personbogen. Efter den foreslåede bestemmelse kan der således ikke tinglyses forpligtelser, der går ud på, at en virksomhed ikke kan pantsætte sine fordringer efter reglerne i gældsbrevsloven, håndpantsætte løsøre eller pantsætte motorkøretøjer eller fast ejendom efter de gældende regler herom.

Ved tinglysning af dokumentet skal der angives en eller flere påtaleberettigede. Den påtaleberettigede vil sædvanligvis også være den, der er materielt berettiget i henhold til f.eks. en låneaftale. At vedkommende er påtaleberettiget, vil sige, at den pågældendes samtykke er påkrævet, for at tinglysning af pant i strid med negativerklæringen vil kunne ske. Foreligger der ikke et samtykke, afvises pantebrevet fra tinglysning.

Dokumenter, der tinglyses efter den foreslåede regel, vil ikke være omfattet af reglen i tinglysningslovens § 47, stk. 3, hvorefter § 47 g, stk. 2, finder anvendelse med hensyn til pantebreve i medfør af tinglysningslovens § 47, stk. 1. Dokumenterne vil således ikke blive slettet 10 år efter deres tinglysning.

Der bør efter udvalgets opfattelse udformes en blanket til brug for dokumenter, der tinglyses efter den foreslåede regel i tinglysningslovens § 43, stk. 2, om negativerklæringer.

Til nr. 2 (§§ 47 c-47 f)

Til § 47 c

Med forslaget til § 47 c indsættes en bestemmelse om virksomhedspant i tinglysningslovens kapitel 7 om personbogen. Med udtrykket ”virksomhedspant” sigtes der alene til pantsætninger efter de foreslåede regler i § 47 c. Med forslaget vil virksomhedspantebreve således blive tinglyst på pantsætterens blad i personbogen på linje med f.eks. pantebreve i enkelte løsøregenstande. Det indebærer, at de almindelige regler i §§ 43-46 om grundlaget for tinglysning, prøvelse mv. i person-

bogen finder anvendelse ved tinglysning af virksomhedspantebreve ifølge den foreslåede ordning.

Efter den foreslåede regel i § 47 c, stk. 1, kan indehaveren af en erhvervsvirksomhed underpantsette, hvad virksomheden ejer og fremtidig erhverver. Efter stk. 2 skal pantsætningen tinglyses, og et skadesløsbrev som nævnt i stk. 1 kan ikke overdrages. Reglen i § 47 c, stk. 3, opregner udtømmende de aktiver, der kan omfattes af panteretten. Efter stk. 4 kan panteretten uanset stk. 3 ikke omfatte visse nærmere opregnede aktivtyper. I forslaget til § 47 c, stk. 5, fastsættes regler om forholdet mellem virksomhedspant og udlæg for offentligretlige krav tillagt udpantningsret.

Der kan ikke stilles virksomhedspant efter de foreslåede regler til fordel for skyldnerens eller pantsætterens nærstående, jf. lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i § 47 e, stk. 1). Forslaget til § 47 e, stk. 2, indeholder en regel om, at den pågældende virksomhed ikke på samme tid kan pantsætte sine aktiver efter både § 47 c og § 47 d. Den foreslåede regel i § 47 e, stk. 3, regulerer prioritetsstillingen imellem panterettigheder i medfør af tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, og virksomhedspant, jf. § 47 c. Efter § 47 e, stk. 4, vil et tinglyst pant som udgangspunkt blive udslettet efter 10 år. Der henvises til bemærkningerne til denne bestemmelse.

Endvidere reguleres pantets omfang i tilfælde af pantsætterens konkurs, betalingsstandsning mv., jf. lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i § 47 f).

Til stk. 1

1. Det foreslås i *stk. 1*, at indehaveren af en erhvervsvirksomhed ved anvendelse af skadesløsbrev kan underpantsette, hvad virksomheden ejer og fremtidig erhverver (virksomhedspant), jf. stk. 3 og 4. Bestemmelsen indebærer en fravigelse af forbuddet mod pant i tingsindbegreb i lovens § 47 b, stk. 1, og efter omstændighederne forbuddet mod generalpant i lovens § 47 a.

Med udtrykket "[i]ndehaveren af en erhvervsvirksomhed" menes der den juridiske enhed, der ejer den faktiske virksomhed, uanset om det er et selskab eller en enkeltmandsvirksomhed. Det er således ejeren af den faktiske virksomhed, der vil kunne pantsatte virksomhedens aktiver i medfør af den foreslåede ordning. Udtrykket svarer til det, der anvendes i tinglysningslovens § 47 b, stk. 2.

2. Det foreslås i bestemmelsens 2. *pkt.*, at pantsætning ikke er til hinder for, at aktiver, bortset fra fordringer, udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

Hvad der er regelmæssig drift, vil bero på en vurdering af den enkelte virksomhed og af de enkelte aktivers karakter, herunder om det er omsætningsaktiver, der er bestemt for videresalg, eller anlægsaktiver, der er tiltænkt en mere varig tilknytning til virksomheden. Det er endvidere et centralt element at vurdere, om pantsætterens dispositioner er forretningsmæssigt begrundede. Princippet om, at udskillelsen sker ifølge regelmæssig drift, indebærer endvidere, at udskillelse af aktiver modsvares af, at pantsætteren anskaffer nye aktiver, der gribes af panteretten, i den udstrækning det er nødvendigt for at holde virksomheden i regelmæssig drift.

Det vil således være i overensstemmelse med den foreslåede regel, hvis en virksomhed i takt med salg af færdigvarer, der dermed udskilles af panteretten, f.eks. indkøber råvarer mv. med henblik på virksomhedens fortsatte produktion eller lignende.

Kravet om, at udskillelse af panteretten alene kan ske ifølge regelmæssig drift, er endvidere ikke til hinder for, at virksomheden f.eks. omlægger produktionen fra den ene sæsonbetingede vare til den anden eller på lignende måde løbende udskifter sit varesortiment, ligesom det med den foreslåede regel ikke er hensigten at hindre, at en virksomhed foretager grundlæggende ændringer i sin faktiske virksomhed, der er forretningsmæssigt begrundede. Det vil imidlertid kunne være i strid med den foreslåede regel, hvis en virksomhed ved sine dispositioner væsentligt nedbringer pantets samlede værdi på en måde, der ikke er forretningsmæssigt begrundet.

Det vil ligeledes formentlig ikke kunne forenes med kravet om, at udskillelse skal ske ifølge regelmæssig drift, hvis salget af færdigvarer hverken modsvarer af indkøb af råvarer mv. eller af, at andre aktiver, f.eks. fordringerne på købesummerne, omfattes af panteretten. Det forhold, at et virksomhedspant ikke omfatter både varelageret og de fordringer, der stiftes ved salget af færdigvarerne, kan ikke i sig selv tillægges betydning ved vurderingen af, om udskillelsen er sket ifølge regelmæssig drift. I den situation må panthaveren antages at have accepteret den risiko, der består i, at pantet i færdigvarerne ikke straks ved salget heraf modsvarer af pantet i de udestående fordringer med tilsvarende værdi, men først, evt. på et senere tidspunkt, modsvarer af pantet i indkøbte råvarer mv.

Hvis retsvirkningerne i den foreslåede regel i tinglysningslovens § 47 f er indtrådt, vil kravet om, at udskillelse skal ske ifølge regelmæssig drift, ikke kunne opfyldes. Det skyldes, at det følger af de foreslåede regler i § 47 f, at panteretten fra tidspunktet for bl.a. pantsætterens anmeldelse af betalingsstandsning og afsigelse af konkursdekret over pantsætteren ikke kan omfatte aktiver, der erhverves mv. efter dette tidspunkt. Der henvises til udvalgets overvejelser i kapitel 7, afsnit 2.1.

Fordringer er udtrykkeligt undtaget fra adgangen til udskillelse ifølge regelmæssig drift, da der ikke er fundet behov for en regel om, at de pantsatte fordringer kan udskilles ifølge regelmæssig drift. Der henvises til udvalgets overvejelser herom i kapitel 7, afsnit 2.1. Det vil således bero på parternes aftale, om pantsætteren kan udskille visse fordringer, uanset at de er omfattet af pantsætningen.

Kravet om, at udskillelse af de virksomhedspantsatte aktiver, bortset fra fordringer, skal ske ifølge regelmæssig drift, vil have betydning for retsforholdet mellem panthaveren og pantsætteren, da udskillelse i strid med kravet vil kunne begrunde, at panthaveren tiltræder sit pant. Det må derimod antages, at kravets nærmere opfyldelse vil have mindre praktisk betydning for retsforholdet mellem panthaveren og en tredjemand, der erhverver aktiver fra pantsætteren. Det skyldes, at tredjemand sædvanligvis vil være i god tro om, at udskillelsen er sket ifølge regelmæssig drift

af virksomheden. Dermed vil panthaveren ikke kunne gøre panteretten (eller et erstatningskrav) gældende over for tredjemanden.

3. Ifølge den foreslåede regel i § 47 c, stk. 1, pantsættes virksomhedens aktiver ved anvendelse af et skadesløsbrev. Ejerpantebreve kan ikke anvendes. Der kan heller ikke anvendes almindelige pantebreve, dvs. pantebreve, der også er gældsbreve, og hvor pantesikkerheden har samme størrelse som den personlige fordring, der fremgår af pantebrevet, og formindskes i takt med gældens nedbringelse. Der henvises til udvalgets overvejelser i kapitel 7, afsnit 6.2.1.

Et skadesløsbrev vil sædvanligvis give kreditor sikkerhed i det pantsatte for skadesløs betaling af, hvad pantsætteren til enhver tid måtte være kreditor skyldig, dog ikke ud over en beløbsgrænse, der angives i skadesløsbrevet (skadesløsbrevets ramme). Et skadesløsbrev er således en pantefordring på et bestemt beløb til sikkerhed for et underliggende skyldforhold, f.eks. en kassekredit i et pengeinstitut eller en løbende kredit hos en leverandør. Den foreslåede anvendelse af skadesløsbreve indebærer, at gælden til panthaver kan variere inden for det maksimumsbeløb, der angives i skadesløsbrevet.

At der anvendes skadesløsbrev, har en række yderligere retsvirkninger, herunder – da pantsætter ikke i skadesløsbrevet erkender at skyldte noget bestemt beløb – at panthaveren ikke kan foretage udlæg alene på grundlag af dokumentet, men kun hvis gældens størrelse og forfaldstidens indtræden er erkendt af skyldneren eller klart fremgår af omstændighederne, jf. retsplejelovens § 478, stk. 1, nr. 6.

Et skadesløsbrev kan endvidere ikke håndpantsettes, herunder ved sekundær håndpantsetning, med henblik på at udnytte skadesløsbrevets ramme. Det bemærkes, at det vil blive fastsat i pantebrevsformularen, at såvel panthaverens som pantsætterens CVR- og eventuelle CPR-nummer skal angives ved pantsætningen, jf. nærmere nedenfor om nye pantebrevsformularer. Skadesløsbrevet vil således ikke kunne udstedes til ihændehaveren. En ny pantsætning er udtryk for stiftelse af en ny panteret og kræver tinglysning for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe og rets-

forfølgning, jf. nærmere nedenfor pkt. 4 og U 1955.364 Ø og U 1957.405 Ø (begge vedrørende fast ejendom).

Et skadesløsbrev vil inden for sin ramme tjene til sikkerhed for de krav, der er omfattet af pantsætningsaftalen. Sædvanligvis vil pantsætningsaftalen være udformet på en sådan måde, at pantet tjener til sikkerhed for alle panthaverens tilgodehavender (en alskyldserklæring). Tjener pantsætningen alene til sikkerhed for visse bestemte skyldforhold, f.eks. en bestemt kassekredit, vil senere udvidelser skulle tinglyses. Ligeledes vil en udvidelse af de aktivgrupper, som virksomhedspantet omfatter, jf. stk. 3, nr. 1-7, nødvendiggøre fornyet tinglysning.

Skadesløsbrevet giver ikke sikkerhed for et større beløb end dets pålydende, selvom det giver pant i flere aktiver. Det indebærer, at skadesløsbrevets pålydende danner rammen for, hvad der ved fyldestgørelse i det pantsatte kan indkomme til dækning af det pantsikrede krav, herunder til dækning af påløbne renter og omkostninger.

4. I det omfang fordringspanthaveren tiltræder pantet, anvender panthaveren den sikkerhedsmæssige ramme, der fremgår af skadesløsbrevet. Da panteretten er flydende, vil nye aktiver blive omfattet af panteretten, efterhånden som de erhverves af pantsætteren, uanset at panthaveren har tiltrådt panteretten i alle eller nogle af pantsættersens bestående aktiver. Skadesløsbrevets ramme vil dog udgøre den værdimæssige grænse for panthaverens fyldestgørelse i pantet.

Den sikkerhedsmæssige ramme gælder således i det direkte forhold mellem parterne på en sådan måde, at panthaveren ikke har ret til at fyldestgøre sig i større omfang end skadesløsbrevets pålydende. Ved en overdragelse af skadesløsbrevet til en anden panthaver vil det afgørende for panterettens omfang i forholdet mellem den nye panthaver og pantsætter være skadesløsbrevets pålydende ramme, og ikke i hvilket omfang den tidligere panthaver har fyldestgjort sig i sikkerheden. Der er således ikke tale om et sædvanligt kreditorskifte, men en ny pantsætning.

Panthaverens tiltrædelse af pantet vil i praksis kunne have mange former. De indrivesformer, der er hjemlet i retsplejeloven, herunder udlæg i løsøre og inddrivelse af fordringer i medfør af § 538 a, indebærer, at panthaveren har tiltrådt sit pant, jf. bemærkningerne nedenfor til § 3 om den foreslåede ændring af retsplejelovens § 538 a. Det gælder også, hvis pantet realiseres inden for konkurslovens rammer.

Ud over i de ovenfor nævnte tilfælde, hvor panthaverens fyldestgørelse følger direkte af lovgivningen, kan panthaveren (f.eks. et pengeinstitut) tiltræde pantet ikke kun ved at kræve betaling til sig på de pantsatte fordringer, jf. retsplejelovens § 538 a, men også ved at hindre pantsætteren i at råde over summer, der indbetales på pantsatte fordringer på pantsætterens egen konto. Hvis panthaveren herved hindrer pantsætteren i at trække på den konto (f.eks. ved gradvis nedsættelse af trækning retten på en kassekredit), hvor indbetalinger på fordringerne finder sted, vil det kunne udgøre en tiltrædelse af pantet, således at indbetalingerne er udtryk for, at den sikkerhedsmæssige ramme, der udgøres af pantebrevet, er anvendt i tilsvarende omfang.

Der vil endvidere foreligge tiltrædelse af pantet, hvis panthaveren meddeler pantsætteren, at denne ikke længere har panthaverens samtykke til at sælge sit varelager ifølge regelmæssig drift. Forudsætningen for en sådan meddelelse er, at der foreligger en misligholdelse af aftaleforholdet, der hjemler, at panthaveren træder til sit pant. Panthaverens tiltrædelse kan ikke sammenlignes med almindelig panteretlig rådighedsberøvelse og kravene hertil. Det er således ikke noget krav, at tiltrædelsen er effektiv i den forstand, at pantsætteren faktisk er berøvet muligheden for at råde over aktiverne i forhold til tredjemand. Tredjemand vil derfor i dette tilfælde, uanset panthaverens tiltrædelse af pantet ved meddelelse til pantsætteren, kunne være i god tro om, at aktiver, der erhverves fra pantsætteren, udskilles ifølge regelmæssig drift, og derfor vinde ret over panthaveren. I det sidstnævnte tilfælde vil panthaverens tiltrædelse af panteretten i de pågældende aktiver efter omstændighederne næppe være udtryk for, at panthaveren herved har anvendt den sikkerhedsmæssige ramme.

Panthaveren vil kunne sikre sin ret over for tredjemand ved f.eks. at foretage udlæg i de pantsatte aktiver.

Til stk. 2

1. Forslaget til *stk. 2, 1. pkt.*, bestemmer, at sikringsakten ved underpantsætning i medfør af den foreslåede ordning er tinglysning. Ordningen går herved ud på, at panthaveren ved tinglysning af pantebrevet er beskyttet over for godtroende tredjemænd og retsforfølgning i alle aktiver omfattet af panteretten, både løsøre, immaterielle rettigheder og fordringer. Beskyttelsen omfatter både virksomhedens nuværende og fremtidige aktiver, der er omfattet af panteretten.

Der stilles ikke forslag om fastsættelse af regler om de nærmere betingelser, der skal være opfyldt for at fortrænge en utinglyst virksomhedspanteret. Spørgsmålet herom må afgøres ud fra almindelige formueretlige principper om ekstinktion. Den panteret eller retsforfølgning, der skal fortrænge en utinglyst panteret, skal selv have iagttaget sin sikringsakt, dvs. tinglysning, rådighedsberøvelse eller meddelelse i henhold til gældsbrevslovens § 31. Udlæg i løsøre er dog sikret ved udlæggets foretagelse. Erhververen ifølge aftale om underpant skal endvidere være i god tro på tidspunktet for aftalens anmeldelse til tinglysning, jf. tinglysningslovens § 5 om det særlige god tros-begreb i tinglysningsmæssig sammenhæng.

De foreslåede regler vedrører underpant efter aftale, men ikke retsforfølgning. Udlæg mv. vil således fortsat skulle foretages i individualiserede genstande i medfør af de almindelige regler i retsplejeloven.

2. Et virksomhedspant vil omfatte aktiver fra tidspunktet for pantsætterens erhvervelse heraf. I forholdet mellem et tinglyst virksomhedspant og et tinglyst underpant i individualiseret løsøre, jf. tinglysningslovens § 47, eller – i det omfang virksomhedspantet omfatter køretøjer – i et køretøj, jf. tinglysningslovens § 42 c, vil tinglysnings tidspunktet som udgangspunkt være afgørende for prioritetsstillingen mellem panterettighederne.

Det betyder, at utinglyste underpanterrettigheder i løsøre og i køretøjer omfattet af § 42 c vil kunne ekstingveres af et senere tinglyst virksomhedspant, forudsat at virksomhedspanthaveren var i god tro, jf. tinglysningslovens § 5, om den utinglyste ret på tinglysningstidspunktet.

Tinglyses underpantet i løsøret eller køretøjet, jf. tinglysningslovens § 42 c, senere end virksomhedspantet, vil prioritetsstillingen imellem rettighederne bero på, om tinglysningen af underpantsætningen af aktivet er sket senest samtidig med pantsætterens erhvervelse af det pantsatte aktiv. Er dette tilfældet, vil virksomhedspantet skulle respektere den individuelle pantsætning. Hvis et underpant i det individuelle aktiv først tinglyses efter erhvervelsen, må denne panthaver derimod respektere virksomhedspanthaverens 1. prioritet i aktivet.

For så vidt angår ejendomsforbehold i løsøre, må der sondres mellem ejendomsforbehold i køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c og ejendomsforbehold i andet løsøre.

Ejendomsforbehold i køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe, jf. tinglysningslovens § 42 d, stk. 1.

Tinglyses ejendomsforbeholdet i køretøjet senere end virksomhedspantet, vil prioritetsstillingen imellem rettighederne bero på, om tinglysningen af ejendomsforbeholdet er sket senest samtidig med aftalen om pantsætterens erhvervelse af køretøjet. Er dette tilfældet, vil virksomhedspant skulle respektere ejendomsforbeholdet. Hvis ejendomsforbeholdet i køretøjet først tinglyses efter erhvervelsen, må sælgeren derimod respektere virksomhedspanthaverens 1. prioritet i køretøjet.

Det gælder ikke for ejendomsforbehold i andet løsøre, da ejendomsforbehold i andet løsøre ikke skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe. Er ejendomsforbeholdet gyldigt aftalt i forbindelse med køkets indgåelse, må

virksomhedspanthaveren således respektere sælgerens rettigheder i løsøret. Der henvises endvidere til udvalgets overvejelser i kapitel 7, afsnit 4.

3. At sikringsakten er tinglysning, indebærer, at hvis pantet omfatter virksomhedens udestående fordringer, skal panthaveren ikke iagttage gældslovens § 31 om underretning til skyldneren ved overdragelse til sikkerhed af et simpelt gælds-brev eller fordring.

Overdragelse af et skadesløsbrev anses i almindelighed for at være udtryk for, at der stiftes en ny panteret, der skal sikres efter de nærmere regler herom. Af klarhedshensyn er det imidlertid udtrykkeligt fastsat i bestemmelsens 2. *pkt.*, at skadesløsbreve som nævnt i stk. 1 ikke kan overdrages. Den foreslåede regel hindrer både overdragelse til sikkerhed (frempantsætning) og overdragelse til eje.

At der er tale om et nyt pantsætningsforhold, indebærer, at parterne, dvs. den nye panthaver og pantsætteren skal foranledige et nyt skadesløsbrev tinglyst, og at pantsætningen først opnår beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning fra det tidspunkt, hvor det nye skadesløsbrev anmeldes til tinglysning. Det nye skadesløsbrev vil dog kunne besætte det aflyste skadesløsbrevs plads efter reglerne om ombytning af pantebreve i løsøre. Der henvises endvidere til kapitel 7, afsnit 6.2.

4. Ved underpant i løsøre og fordringer antages det, at efterstående rettigheder rykker op uden hensyn til, under hvilke omstændigheder forprioriteten er indfriet eller afdraget, og uanset om oprykning er vedtaget i det efterstående pantebrev eller ej. Dette antages dog ikke at gælde, hvis pantebrevet ombyttes med et andet pantebrev under omstændigheder, hvor der foreligger reel og formel samtidighed (ombytningslæren). Formel samtidighed vil sige, at anmeldelse af aflysning af den ophørte panteret og lysning af den nye panteret sker samme dag. At der foreligger reel samtidighed, vil sige, at provenuet ved det nye lån er anvendt til indfrielse af det tidligere lån på prioritetspladsen.

Det må antages, at ombytningslæren vil finde tilsvarende anvendelse ved panteretigheder i medfør af den foreslåede regel i § 47 c, således at der som udgangspunkt er automatisk oprykning for efterstående panthavere, men hvis der foreligger samtidighed, vil et nyt skadesløsbrev kunne besætte det tidligere skadesløsbrevs plads i prioritetsrækkefølgen, uden at der sker oprykning for efterstående panthavere.

Det må antages, at betingelsen om reel samtidighed må anses for opfyldt, i det omfang det nye skadesløsbrev tjener til sikkerhed for et underliggende mellemværende af samme beløbsmæssige størrelse som mellemværendet med den tidligere panthaver. Det skyldes, at der er tale om skadesløsbreve, hvis størrelse ikke nødvendigvis svarer til det skyldige beløb, men udgør en fast ramme, ligesom skadesløsbrevet formentlig ofte vil tjene til sikkerhed for en virksomheds løbende mellemværende. Betingelsen om, at der skal foreligge reel samtidighed, vil derfor have den betydning i praksis, at den nye panthaver ikke kan udvide kreditten til pantsætteren med sikkerhed i skadesløsbrevet herudover uden samtykke fra efterstående panthavere. Samtykket kan være givet på forhånd i det efterstående pantebrev eller afgives efter ombytningen.

Efterstående panthavere og indbrudspanthavere skal ikke respektere en ombytning af skadesløsbrevene på forprioriteten, der medfører en ringere retsstilling end inden ombytningen. Udgangspunktet er således, at efterstående panthavere rykker op ved aflysning af det foranstående pantebrev, medmindre der foreligger reel og formel samtidighed ved ombytningen, eller pantebrevenes nærmere udformning fører til et andet resultat. Fremgår det således af det efterstående pantebrev, at dette er tinglyst med respekt af et skadesløsbrev på et bestemt beløb uden nærmere angivelse af den foranstående panthavers identitet, må den efterstående panthaver respektere en ombytning på forprioriteten med et nyt skadesløsbrev med en tilsvarende ramme, uanset om rammen er fuldt udnyttet eller ej.

For så vidt angår indbrudspantebreve, dvs. et efterstående pantebrev, der efter sit indhold angiver alene at skulle respektere et beløb mindre end det foranstående skadesløsbrevs ramme, og udlæg mv. gælder særlige forhold.

Under visse omstændigheder vil en efterstående panthaver kunne begrænse den foranstående panthavers adgang til at udvide kreditten med sikkerhed i skadesløsbrevet. Uanset tinglysning af pantsætningen må skadesløsbrevspanthaveren således under visse omstændigheder acceptere, at pantsætteren kan udnytte en ledig plads inden for skadesløsbrevets ramme til fordel for en indbrudspanthaver, der har prioritet efter sidste reelle krone ifølge skadesløsbrevspanthaverens krav. Indbrudspanthaveren kan ved meddelelse til skadesløsbrevspanthaveren om sin ret sikre, at denne ikke kan udvide kreditten med sikkerhed i skadesløsbrevet, medmindre kreditudvidelsen efter almindelige regler er berettiget, f.eks. gæld, der er nødvendig med henblik på at imødegå tab, eller gæld, der opstår automatisk (renter), jf. U 1979.566 H og U 1979.569 H, der begge vedrører ejerpantebreve.

I det tilfælde må en ny panthaver ved ombytning på forprioriteten respektere denne begrænsning i muligheden for at udvide kreditten med sikkerhed i skadesløsbrevet.

Har indbrudspanthaveren ikke givet meddelelse til den foranstående panthaver ifølge skadesløsbrevet, og denne således er i god tro, kan panthaveren fortrænge en indbrudspanthaver, der har prioritet efter sidste reelle krone. I sådanne tilfælde må indbrudspanthaveren således acceptere, at den foranstående panthaver udvider kreditten med sikkerhed i skadesløsbrevet.

En ny panthaver vil dog ikke have den samme mulighed for at udvide kreditten med sikkerhed i et nyt skadesløsbrev efter en ombytning på forprioriteten, da det må antages at følge af ombytningslæren, at den efterstående panthaver ikke skal respektere en ombytning, der medfører en ringere prioritetsstilling.

Ved tinglysningen af skadesløsbrevet vil den nye panthaver blive advaret om eventuelle muligt mellemkommende rettigheder ved en retsanmærkning.

Som nævnt ovenfor pkt. 3 kan et skadesløsbrev ikke håndpant sættes, herunder sekundært håndpant sættes.

5. Det følger af den foreslåede regel om tinglysning som sikringsakt, at panthaveren dermed ikke skal iagttage gældsbrevslovens § 31, stk. 1, selvom virksomhedspantet omfatter simple fordringer, jf. den foreslåede regel i § 47 c, stk. 3, nr. 1. Efter gældsbrevslovens § 31 er sikringsakten ved overdragelse til sikkerhed af simple fordringer underretning herom til skyldner for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe, jf. nærmere betænkningens kapitel 3, afsnit 2.8.

En virksomhed har herved to muligheder for at pantsætte sine fordringer: I henhold til gældsbrevslovens system, der forudsætter denuntiation ved overdragelse af den enkelte fordring, og den foreslåede ordning med virksomhedspant, hvor sikringsakten er tinglysning af panteretten i den samlede fordringsmasse som tingsindbegreb.

Der foreslås dermed en ordning, hvor rækkefølgen mellem flere panterettigheder i samme aktiv afgøres efter tidspunktet for sikringsaktens foretagelse, uanset hvilken pantsætningsform der anvendes. Panthaveren får efter den foreslåede ordning med virksomhedspant ved tinglysning sikkerhed i alle udestående og fremtidige fordringer forud for en anden panthaver, der har givet underretning til fordringens skyldner om pantsætning af den enkelte fordring, jf. gældsbrevslovens § 31, men hvor meddelelsen er kommet frem på et senere tidspunkt end tinglysningen af virksomhedspantet. Tilsvarende vil en panthaver, hvis meddelelse til fordringens skyldner er kommet frem forud for en anden panthavers tinglysning af et virksomhedspant, der omfatter den samme fordring, have prioritetsstilling forud for underpantet. Dette vil efter omstændighederne også kunne være tilfældet ved pantsætning af fremtidige fordringer.

En virksomhed kan vælge mellem disse to pantsætningsformer, eller anvende begge, men med respekt af forudgående rettigheder. Pantsætteren vil således også opretholde en vis rådighed over fordringer omfattet af et virksomhedspant, idet det vil være muligt for virksomheden at foretage sekundær pantsætning enten ved tinglys-

ning af endnu et virksomhedspant eller ved at pantsætte enkeltstående fordringer efter gældsbrevslovens system.

Den aftaleerhverver, der skal fortrænge en usikret ret, skal selv have iagttaget sin sikringsakt, dvs. tinglysning af panteretten eller underretning til skyldneren, og være i god tro om den bestående rettighed på tidspunktet for sikringsaktens foretagelse, jf. for tinglysning det særlige god tros begreb i tinglysningslovens § 5.

Ved fakturabelåningsarrangementer efter de gældende regler i gældsbrevsloven antages der at gælde visse afregnings- og kontrolkrav for, at panteretten skal respekteres af konkurrerende rettigheder. Der gælder ikke tilsvarende krav for, at en tinglyst virksomhedspanteret skal respekteres af konkurrerende rettighedshavere.

6. Det fremgår af gældsbrevslovens § 29, at selvom et simpelt gældsbrev er overdraget til eje eller pant, kan skyldneren, når andet ikke følger af gældsbrevets særlige beskaffenhed, med frigørende virkning betale til overdrageren, medmindre han vidste, at denne ikke længere havde ret til at modtage betalingen, eller han ikke har udvist den agtpågivenhed, som forholdene krævede. Reglen antages at finde analog anvendelse også på andre simple fordringer end simple gældsbreve, jf. U 1985.694 Ø.

Underpantsætning efter den foreslåede ordning i § 47 c er ikke til hinder for, at pantsætteren oppebærer de løbende indbetalinger på de pantsatte fordringer. Pantsætteren vil derfor fortsat have ret til at modtage betalingen på de pantsatte fordringer, og skyldneren vil dermed frigøres ved betaling til pantsætteren, uanset at fordringen er omfattet af et virksomhedspant. Det er muligt, at panthaveren i en misligholdelsessituation vil kræve betaling til sig ved meddelelse til debitorerne. Medmindre skyldneren får oplysning herom, vil pantsætteren fortsat være legitimeret til at modtage betaling, jf. gældsbrevslovens § 29 (analogt). Der kan således ikke stilles krav om, at skyldneren selv undersøger dette forhold. Fra det tidspunkt, hvor skyldneren ved eller burde vide, at panthaveren har tiltrådt pantet, vil skyldneren ikke kunne betale med frigørende virkning til pantsætteren.

Skyldneren kan således som udgangspunkt forlade sig på, om han eller hun har modtaget oplysninger fra pantsætteren eller panthaveren om, at betaling fra nu af skal ske til panthaveren. Er dette ikke tilfældet, kan skyldneren betale med frigørende virkning til pantsætteren, uanset om panthaveren har tiltrådt pantet i fordringerne og ønsker betaling til sig.

7. De pantsatte fordringer hidrører fra gensidigt bebyrdende kontraktforhold. Medkontrahenten vil derfor i nogle tilfælde kunne gøre sin indsigelse om, at der foreligger misligholdelse eller anticiperet misligholdelse, gældende over for panthaveren, jf. gældsbrevslovens § 27 (evt. analogt). Er de købte varer mangelfulde eller ikke leveret, kan medkontrahenten således nægte at betale købesummen, jf. princippet i retsplejelovens § 511, stk. 3. Det er også muligt, at medkontrahentens vederlag er nødvendigt, for at pantsætteren kan opfylde sin del af kontrakten, f.eks. i et entrepriseforhold. I sådanne tilfælde vil medkontrahenten have en negligeringsret, dvs. medkontrahenten har adgang til at se bort fra pantsætningen af fordringen som følge af, at den overdragende virksomhed f.eks. ikke har leveret sin modydelse, jf. princippet i 5, stk. 2, i Almindelige betingelser for arbejder og leverancer i bygge- og anlægsvirksomhed (AB 92), hvorefter transporter, der står i forbindelse med arbejdets udførelse, går forud for andre transporter, i det tilfælde at entreprenøren overdrager uforfaldne krav i henhold til aftalen.

Den foreslåede ordning med virksomhedspant indebærer ingen ændring i disse principper.

Til stk. 3

Forslaget til *stk. 3* opregner udtømmende de aktivtyper, der kan omfattes af virksomhedspantet, dvs. 1) simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser, 2) lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer, 3) de i § 42 c nævnte køretøjer, som ikke er og aldrig har været registreret i Centralregisteret for Motorkøretøjer eller i et tilsvarende udenlandsk register, 4) driftsinventar og driftsmateriel, 5) drivmidler og andre hjælpestoffer, 6) besætning og 7) goodwill, domænenavne

og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi). Det enkelte aktiv kan ikke være omfattet af flere af de ovennævnte kategorier 1-7 på samme tid. Det vil således bero på en konkret vurdering af aktivets nærmere karakter og anvendelse i den pågældende virksomhed, om det f.eks. må karakteriseres som varelager eller driftsmateriel.

En række aktivtyper er ikke nævnt i stk. 3 og vil dermed ikke kunne være omfattet af et virksomhedspant. Dette gælder bl.a. fast ejendom, andelsboliger og visse EU-retlige immaterielle rettigheder. Endvidere er en række aktivtyper, der ville kunne være omfattet af et virksomhedspant efter stk. 3, udtrykkeligt undtaget i stk. 4.

At fast ejendom ikke kan være omfattet, indebærer ligeledes, at det løsøre, der er indlagt i den faste ejendom på ejerens bekostning til brug for bygningen, og som dermed er omfattet af panteretten i den faste ejendom i medfør af tinglysningslovens § 38, ikke er omfattet af virksomhedspantet. Panteretten i medfør af tinglysningslovens § 38 omfatter dog kun løsøre, der er indlagt til brug for bygningens anvendelse til erhvervsvirksomhed i almindelighed og ikke til brug for en særlig erhvervsvirksomhed, der drives i bygningen, jf. forslaget til den gældende § 38 i tinglysningsloven (Folketingstidende 1981-82, tillæg A, sp. 1756). Dette løsøre til brug for en særlig erhvervsvirksomhed vil imidlertid typisk være omfattet af tinglysningslovens § 37.

Til stk. 3, nr. 1

Det foreslås i *nr. 1*, at simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser kan være omfattet af et virksomhedspant.

For det første afgrænses panteretten til ”simple fordringer”. Hermed undtages fordringer, for hvilke der er udstedt et negotiabelt gældsbevis eller en veksels. Fordringer, for hvilke der er udstedt et simpelt gældsbevis, kan være omfattet af panteretten. Der er heller ikke noget til hinder for, at den enkelte fordring er betinget af, at

pantsætteren opfylder sin del af den gensidigt bebyrdende kontrakt, f.eks. leverer en vare eller tjenesteydelse uden mangler.

For det andet er panteretten afgrænset til fordringer hidrørende fra ”salg af varer eller tjenesteydelser”. Panteretten kan således omfatte de fordringer, der stiftes ved kreditsalg af varer og tjenesteydelser. Med ”salg af varer” menes almindeligt løsesalg, hvad enten varen produceres af sælgeren eller er indkøbt med henblik på videresalg uden videre forarbejdning. Udtrykket ”tjenesteydelser” omfatter værksleje (entrepriseforhold), aftaler om rådgivning, transport, leje og leasing mv. Det betyder, at lejeindtægter og leasingydelser vil være omfattet af bestemmelsen som fordringer, der hidrører fra salg af tjenesteydelser. Fordringer, der stiftes ved andre former for gensidigt bebyrdende kontrakter om f.eks. salg af værdipapirer eller arbejdsydelser, f.eks. i lønmodtagerforhold, er ikke omfattet af panteretten, da disse fordringer ikke hidrører fra salg af varer eller tjenesteydelser. Der henvises til udvalgets overvejelser i kapitel 7, afsnit 2.2.

For det tredje er panteretten afgrænset til privatretlige fordringer. Offentligretlige krav, der er knyttet til virksomhedens omsætning, f.eks. på udbetaling af negativt momstilsvær, jf. momslovens § 56, stk. 1, 2. pkt., og opkrævningslovens § 12, er således ikke omfattet. Det indebærer, at reglen i opkrævningslovens § 13 om den nærmere adgang til pantsætning af disse krav heller ikke berøres. Offentligretlige tilladelser og fordringer som sildekvoter, betalingsrettigheder i henhold til Rådets forordning nr. 1782/2003 af 29. september 2003 om fastlæggelse af fælles regler for den fælles landbrugspolitik, ordninger for direkte støtte mv., anden landbrugsstøtte, mælkekvoter, fiskeopdrætstilladelser, regler om tildeling af CO₂-kvoter mv. er ligeledes ikke omfattet.

Til stk. 3, nr. 2

Det foreslås i *nr. 2*, at lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer kan være omfattet af et virksomhedspant.

Bestemmelsen er en samlebetegnelse for virksomhedens lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer, dvs. de aktiver, der indgår i virksomhedens formuesfære med henblik på produktion og salg. Det er således ikke afgørende, på hvilket stadium i forarbejdningsprocessen det enkelte aktiv befinder sig. Det vil afhænge af den konkrete virksomhed, hvad der udgør en vare i medfør af den foreslåede bestemmelse. Der vil dog altid være tale om løsøre.

Det er uden betydning, om varer er købt med henblik på direkte videresalg, eller om pantsætteren forestår en tilvirkning, forinden produkterne videresælges. Derimod er aktiver bestemt for udlejning, leasing mv. ikke omfattet af denne bestemmelse, men vil dog kunne være omfattet af nr. 5 nedenfor om driftsmateriel og driftsinventar. Udstillingsvarer og demonstrationsudgaver vil være omfattet af den foreslåede bestemmelse.

At der er tale om "lagre" af varer mv., indebærer ikke særlige krav til opbevaring eller lignende, men det er en betingelse, at aktiverne skal være pantsætterens ejendom. Er løsøret købt med et gyldigt ejendomsforbehold, vil virksomhedspantet omfatte aktivet, men med respekt af ejendomsforbeholdet.

Samlebetegnelsen "lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer" omfatter også den emballage, færdigvarerne sælges i, uanset om den allerede er anvendt hertil eller er oplagret til senere brug.

Den foreslåede regel i § 47 c, stk. 3, nr. 2, vil også omfatte en landbrugsvirksomheds afgrøder og andre frembringelser, uanset om afgrøderne er på roden eller høstet. Reglen vil endvidere omfatte frø, såsæd og lignende. Bestemmelsen omfatter ikke levende dyr, der imidlertid kan være omfattet af stk. 3, nr. 6.

Tjenesteydelser vil ikke kunne være omfattet af betegnelsen "lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer".

Køretøjer, der er omfattet af tinglysningslovens § 42 c, kan ikke være omfattet af stk. 3, nr. 2, men vil for så vidt angår de fabriksnye biler kunne være omfattet af nr. 3, jf. nedenfor.

Køretøjer, der ikke er omfattet af § 42 c, vil derimod kunne være omfattet af betegnelsen ”lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer” i den foreslåede regel i § 47 c, stk. 3, nr. 2. Det vil fortrinsvis dreje sig om traktorer og motorredskaber samt påhængskøretøjer hertil. Det samme gælder knallerter, cykler og kørestole.

Til stk. 3, nr. 3

Det foreslås i *nr. 3*, at køretøjer omfattet af § 42 c, dvs. motorkøretøjer, påhængs- og sættevogne til biler samt campingvogne, som ikke er og aldrig har været registreret i Centralregisteret for Motorkøretøjer eller et tilsvarende udenlandsk register, kan være omfattet af et virksomhedspant. Med forslaget til stk. 3, nr. 3, er det således muligt at pantsætte fabriksnye motorkøretøjer mv. i medfør af den foreslåede ordning.

Køretøjer, der er omfattet af § 42 c, men som er eller har været registreret i Centralregisteret for Motorkøretøjer, vil derimod ikke kunne være omfattet af et virksomhedspant. Endvidere kan køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c, der er fritaget for registrering, ikke omfattes af et virksomhedspant, jf. den foreslåede § 47 c, stk. 4, nr. 2.

Ved vurderingen af, om et køretøj er eller har været registreret i et ”tilsvarende udenlandsk register”, vil det være afgørende, om køretøjer skal registreres deri inden ibrugtagning i det pågældende land. Alle EU-lande har et sådant register. Der henvises til betænkningens kapitel 7, afsnit 2.4.

Den foreslåede regel i stk. 3, nr. 3, omfatter således de fabriksnye køretøjer, der er omfattet af den særlige regel i tinglysningslovens § 42 d, stk. 2, og udgør således et

alternativ til reglerne om finansiering ved konsignation (salg med ejendomsforbehold med tilladelse til videresalg).

Ejendomsforbehold i køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe, herunder virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 42 d, stk. 1.

Hvis en forhandler af fabriksnye biler har pantsat sit varelager i form af et virksomhedspant, vil bortsalg som udgangspunkt være udskillelse ifølge regelmæssig drift, således at bilen ved salget udgår af panteretten. Der vil normalt ikke være noget behov for, at en aftaleerhverver undersøger personbogen.

Til stk. 3, nr. 4

Det foreslås i *nr. 4*, at driftsinventar og driftsmateriel kan omfattes af et virksomhedspant.

Betegnelsen ”driftsinventar og driftsmateriel” svarer som udgangspunkt til de aktiver, der efter deres art omfattes af tinglysningslovens § 37 og § 47 b, stk. 2, dvs. virksomhedens inventar, materiel og tekniske anlæg af enhver art (jf. lovforslaget vedrørende tinglysningslovens § 37 optrykt i Rigsdagstidende 1925-26, tillæg A, sp. 4557ff). Krav på EU-landbrugsstøtte, mælkekvoter mv. er ikke omfattet af den foreslåede bestemmelse.

I modsætning til hvad der gælder for fast ejendom, er der ikke noget krav om, at driftsinventaret og driftsmateriellet skal have en bestemt fysisk tilknytning til den ejendom, hvorfra virksomheden drives, ligesom det ikke har betydning, om materiellet reelt udgør overskudskapacitet. Også disse aktiver vil således som udgangspunkt blive omfattet af panteretten på tidspunktet, hvor de erhverves, jf. dog reglen i § 47 c, stk. 4, nr. 1, og bemærkningerne hertil. Bestemmelsen vil således også kunne omfatte aktiver, der f.eks. udlejes til brug for anvendelse uden for virksomheden, f.eks. entreprenørmateriel, robåde, cykler, service og lignende.

Bestemmelsen omfatter ikke levende dyr, der imidlertid kan omfattes af nr. 6 ovenfor.

Køretøjer, der ikke er omfattet af § 42 c, vil derimod kunne være omfattet af betegnelsen ”driftsinventar og driftsmateriel” i den foreslåede regel i § 47 c, stk. 3, nr. 4. Det vil fortrinsvis dreje sig om traktorer og motorredskaber samt påhængskøretøjer hertil. Det samme gælder knallerter, cykler og kørestole.

Til stk. 3, nr. 5

Det foreslås i nr. 5, at drivmidler og andre hjælpestoffer kan være omfattet af et virksomhedspant.

Panteretten kan omfatte drivmidler, dvs. benzin, dieselolie, kul, brænde eller lignende efter den foreslåede bestemmelse i stk. 3, nr. 5, hvis drivmidlerne er bestemt til at forbruges som et led i virksomhedens drift. Panteretten vil efter den foreslåede bestemmelse også omfatte andre hjælpestoffer, dvs. stoffer, der forbruges som et led i virksomhedens drift, f.eks. gødning eller foder.

Drivmidler og andre hjælpestoffer vil under visse omstændigheder kunne være omfattet af én af bestemmelsens øvrige kategorier i stedet, hvis drivmidlerne ikke er bestemt til anvendelse i virksomhedens drift. F.eks. vil en benzinforhandlers oplag af benzin og olie have karakter af et varelager. Dette varelager vil dermed ikke være omfattet af reglen i nr. 5. Det vil bero på en konkret vurdering, om virksomhedens drivmidler er bestemt til at forbruges i virksomhedens drift og dermed omfattet af stk. 3, nr. 5, eller er bestemt for videresalg og dermed omfattet af stk. 3, nr. 2.

Til stk. 3, nr. 6

Det foreslås i nr. 6, at besætning kan være omfattet af et virksomhedspant.

Betegnelsen ”besætning” omfatter alle levende dyr, der indgår i virksomhedens drift, uanset om det er en landbrugsvirksomhed, et dambrug, en minkfarm eller noget andet. Det har ingen betydning, om besætningen udgør en stambesætning med henblik på avl, f.eks. i forbindelse med heste- eller fiskeopdræt, eller om besætningen er tiltænkt videresalg efter at have opnået en passende størrelse. Ligeledes har det ingen betydning, om det drejer sig om f.eks. malkekvæg eller slagtekvæg. Ved slagtning vil dyrene imidlertid overgå til at være omfattet af nr. 2 om lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer.

Den besætning, der vil være omfattet af de gældende særregler for landbrugsejendomme i tinglysningslovens § 37, stk. 2, og § 47 b, stk. 2, sidste pkt., vil således også være omfattet af et virksomhedspant.

Den foreslåede ordning med virksomhedspant har med hensyn til ”besætning” et bredere anvendelsesområde end de gældende regler i § 37 og § 47 b, stk. 2. Efter disse bestemmelser vil en virksomheds besætning almindeligvis kun kunne anses for omfattet af panteretten, hvis der er tale om en landbrugsejendom. Er der derimod tale om anden erhvervsvirksomhed, f.eks. en minkfarm, antages det i retspraksis, at dyrene ikke kan være omfattet af panteretten i den faste ejendom, hverken i medfør af reglen i tinglysningslovens § 37, stk. 1, 1. led, eller i medfør af særreglen om landbrugsejendomme i 2. led, jf. U 1995.362 H (minkfarm) og U 1987.807 H (dambrug). Denne begrænsning vil ikke gælde efter den foreslåede regel, idet alle virksomhedens levende dyr vil være omfattet af den foreslåede bestemmelse om ”besætning”, uanset virksomhedstype.

Både tinglysningslovens § 37, stk. 1, og § 47 b, stk. 2, indeholder en særregel for landbrugsejendomme, hvorefter pantsætningen tillige omfatter den tilhørende besætning, gødning, afgrøder og andre frembringelser. Disse aktiver vil ligeledes kunne omfattes af et virksomhedspant som varelager mv. (afgrøder), drivmidler og andre hjælpestoffer (gødning), besætning eller driftsinventar og -materiel.

Til stk. 3, nr. 7

Det foreslås i *nr. 7*, at goodwill, domænenavne og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi) kan være omfattet af et virksomhedspant.

De nævnte immaterielle rettigheder kan alene omfattes af et virksomhedspant i medfør af den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 7. Immaterielle rettigheder, der ikke udtrykkeligt er nævnt i *nr. 7*, kan ikke blive omfattet af et virksomhedspant. Det gælder f.eks. EF-varemærker og EF-design.

Pant i goodwill kan efter retspraksis tinglyses i personbogen, jf. U 1993.392/2 H og U 1995.500 H. Med den foreslåede regel i § 47 c, stk. 3, nr. 7, er det ikke tilsigtet at ændre på denne praksis, hvorefter pant i goodwill og andre immaterielle rettigheder kan tinglyses efter reglerne om underpant i løsøre, jf. tinglysningslovens § 47 og § 47 b, stk. 2.

Panteretten kan endvidere efter forslaget til i § 47 c, stk. 3, nr. 7, omfatte domænenavne. Efter gældende praksis tinglyses underpant i domænenavne i personbogen ved Retten i Århus efter reglerne om pantsætning af løsøre i tinglysningslovens § 47.

Endvidere kan panteretten omfatte pantsætterens rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi).

Den foreslåede regel i stk. 3, nr. 7, indebærer, at pantsætterens immaterielle rettigheder i henhold til disse love kan pantsættes som en del af virksomhedspantet. Pantsætningen vil kunne omfatte både den grundlæggende enerettighed, f.eks. et patent, og afledte rettigheder, f.eks. en licens. Ordningen omfatter rettigheder, der er be-

skyttet i henhold til de nævnte love, men ikke rettigheder eller aktiver, der ikke opfylder betingelserne herfor.

Pantsætningen indebærer ingen indskrænkning i pantsætterens immaterialretlige beføjelser, medmindre andet aftales.

Varemærker eller design, der er beskyttet i henhold til fællesskabsretlige regler om EF-varemærker eller EF-design, jf. Rådets forordning 40/94 af 20. december 1993 om EF-varemærker og Rådets forordning 6/2002 af 12. december 2001 om EF-design, er ikke omfattet af den foreslåede ordning med virksomhedspant.

Et varemærke eller design er beskyttet i henhold til disse forordninger ved registrering i et særligt register, der varetages af Harmoniseringskontoret i Alicante, jf. artikel 1 i de ovennævnte forordninger. Pantsætninger skal registreres for at have retsvirkning over for tredjemand i alle EU-lande. Det fremgår af forordningens artikel 28-30, at alene et registreret EF-design kan overdrages, herunder pantsættes, og gøres til genstand for tvangsfuldbyrdelse efter forordningens regler.

EF-varemærker og EF-design er immaterielle rettigheder, der til forskel fra de nationale rettigheder i henhold til varemærkeloven og designloven gælder i hele EU. Giver der pant i en EF-varemærkerettighed eller EF-designrettighed, gælder pantet alene dette aktiv. Tilsvarende vil pant i en national varemærke- eller designrettighed kun gælde dette aktiv.

Om EF-rettighederne og de nationale rettigheder på varemærke- og designområdet i øvrigt kan sameksistere, beror på en immaterialretlig vurdering og ikke på den foreslåede pantsætningsadgang. I det omfang virksomheden på grundlag af de immaterialretlige regler er indehaver af immaterielle rettigheder i henhold til de nævnte danske love, vil rettighederne således kunne pantsættes efter den foreslåede ordning med virksomhedspant.

Til stk. 4

Den foreslåede regel i *stk. 4* undtager i nr. 1-5 en række aktivtyper, der efter omstændighederne ville kunne omfattes af ordlyden af *stk. 3*.

Til stk. 4, nr. 1

1. Efter den foreslåede regel i *nr. 1* kan et virksomhedspant ikke omfatte aktiver, der er omfattet af en tinglyst panteret i medfør af tinglysningslovens § 37, uanset hvornår panteretten i den faste ejendom er tinglyst.

Reglen i nr. 1 indebærer, at i det omfang et aktiv er omfattet af panteretten i den faste ejendom i medfør af tinglysningslovens § 37, vil aktivet fra dette tidspunkt ikke være omfattet af et tinglyst virksomhedspant, uanset den tidsmæssige prioritet mellem panterrettighederne.

Det følger af tinglysningslovens § 37, at hvis en fast ejendom er indrettet med en særlig erhvervsvirksomhed for øje, omfatter tinglyst pantebrev i ejendommen, når intet andet er aftalt, også dertil hørende driftsmateriel og -inventar, for så vidt det ikke udskilles ifølge regelmæssig drift af den pågældende ejendom. Panterrettigheder i fast ejendom vil først omfatte løsøre i medfør af tinglysningslovens § 37, når der kan konstateres et vist tilhørsforhold til den faste ejendom af stedlig og driftsmæssig art. Det antages i retspraksis (U 1971.616 H), at der med driftsmateriel og -inventar sigtes til genstande, der efter deres art er bestemt til mere varig forbliven på vedkommende ejendom for at tjene dennes produktion.

Det følger således af retspraksis, at der såvel mellem den faste ejendom og erhvervsvirksomheden som mellem disse og driftsmateriellet må være et sådant tilknytnings- eller afhængighedsforhold, at der derved sættes en grænse for panterettens omfang i medfør af tinglysningslovens § 37, jf. bl.a. U 1980.178 H.

Som et eksempel kan det nævnes, at hvis antallet af maskiner væsentligt overstiger, hvad der kan være behov for på den pågældende virksomhed, vil det overskydende antal maskiner ikke være omfattet af panteretten i medfør af § 37, da der ikke består en driftsmæssig tilknytning, jf. U 1970.641 U om mejetærskere.

Tinglysningslovens § 37 omfatter løsøre, dvs. driftsinventar og driftsmateriel, men også andre aktiver, herunder en landbrugsejendoms afgrøder, besætning mv. Reglen omfatter endvidere forsikringssummer, jf. tinglysningslovens § 37, stk. 2, men ikke køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c, jf. § 37, stk. 3. Efter pantebrevsformular A, pkt. 5, og B, pkt. 6, omfatter panteretten i den faste ejendom endvidere leje og forpagtningsafgifter samt erstatningssummer.

Den foreslåede regel i § 47 c, stk. 4, nr. 1, har den betydning, at ved tinglysning af en panteret i den faste ejendom, der omfatter aktiver i medfør af § 37, vil aktiver med den fornødne driftsmæssige og stedlige tilknytning til ejendommen ikke være omfattet af virksomhedspantet, uanset den tidsmæssige prioritet mellem panterettighederne. Reglen fraviger dermed den almindelige regel om, at prioritetsstillingen mellem flere tinglyste rettigheder afgøres efter tinglysningstidspunktet. Det er imidlertid ikke kun en prioritetsregel, der foreslås, idet aktivet helt vil udgå af virksomhedspantet, hvis det er omfattet af pantet i den faste ejendom, jf. tinglysningslovens § 37.

Konverteres et lån mod pant i den faste ejendom efter tinglysningen af et virksomhedspant, må virksomhedspanthaveren acceptere, at det nye lån på samme måde som det tidligere lån mod pant i fast ejendom bevirker, at aktiverne omfattet af § 37 ikke vil kunne omfattes af virksomhedspantet.

Hvis virksomheden indkøber driftsmateriel, der herefter fragtes til ejendommen, vil materiellet først være omfattet af pantet i den faste ejendom, jf. § 37, når materiellet har opnået det nødvendige tilhørsforhold til ejendommen. Hvis materiellet går til grunde undervejs til ejendommen, vil det derfor kunne være omfattet af et virksomhedspant på dette tidspunkt. En eventuel forsikringssum som følge af undergangen

vil derfor kunne tilfalde virksomhedspanthaveren, hvis denne har en tiltrædelsesgrund, f.eks. hvis skyldneren har misligholdt det underliggende aftaleforhold.

Hvis aktivet imidlertid er overskudskapacitet og således ikke omfattet af panteretten i den faste ejendom, jf. tinglysningslovens § 37, vil det ikke være omfattet af undtagelsesreglen i § 47 c, stk. 4, nr. 1. Dermed vil aktivet være omfattet af virksomhedspantet. Det er også muligt, at aktivet fra at være overskudskapacitet inddrages i virksomheden på ejendommen. Fra dette tidspunkt vil aktivet ikke længere være omfattet af et eventuelt tidligere tinglyst virksomhedspant. Hvis et aktiv går fra at være omfattet af reglen i § 37 til ikke længere at have det tilstrækkelige tilknytningsforhold til ejendommen og virksomheden, f.eks. fordi det efter indkøb af andet materiel må karakteriseres som overskydende kapacitet, vil det i sin helhed være omfattet af virksomhedspantet fra dette tidspunkt. Afgørelsen af, hvilket aktiv der vil være overskydende kapacitet, og hvilket der vil være omfattet af § 37, må antages at bero på en vurdering af de konkrete omstændigheder, herunder på aktivernes faktiske anvendelse i virksomheden, der drives fra ejendommen.

Med den foreslåede ordning må en virksomhedspanthaver således acceptere, at en senere tinglyst panteret i den faste ejendom medfører, at værdien af virksomhedspantet kan blive forringet, i det omfang pantet omfatter driftsinventar og driftsmateriel.

Det gælder også, hvis pantsætteren efter stiftelsen af virksomhedspantet køber den faste ejendom, hvorfra virksomheden drives, og pantsætter ejendommen, herunder tilbehøret i medfør af tinglysningslovens § 37. Fra dette tidspunkt må virksomhedspanthaveren således acceptere, at pantet i den faste ejendom medfører, at værdien af virksomhedspantet forringes, i det omfang pantet omfatter driftsinventar og driftsmateriel.

2. Den foreslåede regel gælder alene for panterettigheder i den faste ejendom og dermed ikke for retsforfølgning, dvs. udlæg og arrest mv. i den faste ejendom. Det følger af retsplejelovens § 518, stk. 2, at udlæg i fast ejendom omfatter det i ting-

lysningslovens § 37 nævnte tilbehør. En sådan retsforfølgning må derfor respektere allerede bestående panterettigheder, herunder et eventuelt virksomhedspant i § 37-tilbehøret. I praksis vil det dog oftest være sådan, at ejendommen i forvejen er behæftet med panterettigheder. I disse tilfælde følger det af § 47 c, stk. 4, nr. 1, at der ikke er virksomhedspant i § 37-tilbehøret.

Et udlæg i fast ejendom, der omfatter det i tinglysningslovens § 37 nævnte tilbehør, er ikke til hinder for, at det nævnte tilbehør udskilles ifølge regelmæssig drift af ejendommen, jf. retsplejelovens § 520, stk. 1, 1. pkt. Skyldneren vil derfor kunne udskifte ældre materiel med nyere materiel, uden at det vil være i strid med udlægshaverens rettigheder.

I et sådant tilfælde må udlægshaveren i en fast ejendom, der ikke er behæftet med panterettigheder, acceptere, at et senere tinglyst virksomhedspant efter omstændighederne vil få førsteprioritet i aktiver, der indføres på ejendommen. Som nævnt kan udlægshaveren som udgangspunkt ikke hindre en udskillelse ifølge regelmæssig drift af aktiver omfattet af § 37. Udskillelsen vil sædvanligvis også indebære, at tilsvarende aktiver indføres på ejendommen og dermed omfattes af udlægget i den faste ejendom fra dette tidspunkt. Imidlertid vil de pågældende aktiver omfattes af virksomhedspantet fra tidspunktet for erhvervelsen. Hvis aktivet – hvad der formentlig er det mest praktiske – erhverves, inden det bringes ind på ejendommen, vil virksomhedspantet derfor have førsteprioritet i det pågældende aktiv foran udlægget. Det må dog antages at være sjældent, at en fast ejendom ikke er behæftet med panterettigheder således, at et virksomhedspant vil kunne omfatte driftsinventar og driftsmateriel omfattet af tinglysningslovens § 37, jf. den foreslåede regel i § 47 c, stk. 4, nr. 1.

Det følger af retsplejelovens § 517, stk. 2, 2. pkt., at udlæg for krav, der er sikret ved pant, altid kan foretages i pantet. I det omfang pantet omfatter § 37-tilbehør, jf. retsplejelovens § 518, stk. 2, vil panthaverens udlæg heri opnå den samme retsstilling, som følger af den foreslåede regel i § 47 c, stk. 4, nr. 1, for så vidt angår pant i fast ejendom.

3. Hvis pantkøberen i ejendommen foretager udlæg i ejendommen, herunder i aktiverne omfattet af tinglysningslovens § 37, og aktivet på tidspunktet for udlæggets foretagelse var omfattet af pantretten i den faste ejendom i medfør af tinglysningslovens § 37 og dermed ikke længere af virksomhedspantet, vil et eventuelt restprovenu ved en tvangsauktion tilfalde pantsætteren og ikke virksomhedspantkøberen, der ikke længere har rettigheder i det pågældende aktiv. Det samme gælder for aktiver, der omfattes af udlægget, jf. retsplejelovens § 518, stk. 2, og tinglysningslovens § 37, efter tidspunktet for dettes foretagelse.

Til stk. 4, nr. 2

Efter den foreslåede regel i *nr. 2* kan et virksomhedspant ikke omfatte aktiver, der kan omfattes af en pantret i en andel i en andelsboligforening i medfør af reglen i tinglysningslovens § 42 j, stk. 4.

Den foreslåede regel vil alene have betydning for erhvervsandelsboliger, da ikke-erhvervsmæssige aktiver ikke kan omfattes af et virksomhedspant.

Det fremgår af tinglysningslovens § 42 j, stk. 4, at tinglyst pant i en andel i en andelsboligforening omfatter, når intet andet er aftalt, forbedringer i lejligheden samt inventar, der er særligt tilpasset eller installeret i lejligheden. Pantsætningen er ikke til hinder for, at nævnte forbedringer eller inventar udskilles ifølge regelmæssig drift.

Den foreslåede regel i § 47 c, stk. 4, nr. 2, vil betyde, at inventar, der er særlig tilpasset andelsboligen, ikke kan omfattes af et virksomhedspant. Ved særligt tilpasset inventar forstås inventar, som ikke umiddelbart kan fjernes og anvendes andetsteds, eller hvis fjernelse vil forringe værdien af det fjernede, og/eller medføre større efterreparationer, eksempelvis skabe og gulvtæpper, som er særligt tilpasset lejligheden.

Den foreslåede regel vil endvidere betyde, at forbedringer i lejligheden ikke kan omfattes af et virksomhedspant. Ved forbedringer forstås arbejder, som øger den brugsmæssige værdi af boligen uden at kunne betragtes som almindelig vedligeholdelse, og hvis tilstedeværelse i boligen kan konstateres, eksempelvis modernisering eller udskiftning af køkken og bad.

Til stk. 4, nr. 3

Efter den foreslåede regel i *nr. 3* kan et virksomhedspant ikke omfatte inventar og varelager omfattet af § 71, stk. 3, i lov om apoteksvirksomhed (lovbekendtgørelse nr. 657 af 28. juli 1995 om apoteksvirksomhed som senest ændret ved lov nr. 382 af 28. maj 2003).

Det følger af lovens § 71, stk. 1, at staten kan yde garanti for lån til overtagelse og etablering samt til flytning og ombygning af apotek, apoteksfilial og apoteksudsalg. Det fremgår endvidere af § 71, stk. 3, at til sikkerhed for meddelte garantier skal der gives staten pant i apotekets inventar og varelager og disses brandforsikringssummer eller i andre aktiver efter Lægemiddelstyrelsens bestemmelse.

Til stk. 4, nr. 4

Efter den foreslåede regel i § 47 c, stk. 3, nr. 3, kan et virksomhedspant omfatte de i § 42 c nævnte køretøjer, som ikke er og aldrig har været registreret i Centralregisteret for Motorkøretøjer.

Efter den foreslåede regel i *nr. 4* gælder dette dog ikke, hvis køretøjet er fritaget for registrering.

Køretøjer omfattet af tinglysningslovens § 42 c kan være fritaget for registrering i medfør af færdselslovens § 72, stk. 2.

Justitsministeren har fastsat nærmere regler om sådanne fritagelser ved bekendtgørelse nr. 1350 af 18. december 2000 (som senest ændret ved bekendtgørelse nr. 880 af 23. august 2004) om registrering og syn af køretøjer mv. Et køretøj omfattet af tinglysningslovens § 42 c kan bl.a. fritages for registrering, hvis det ganske overvejende anvendes uden for offentlige veje, f.eks. på en virksomheds område, jf. bekendtgørelsens § 3, stk. 3.

Til stk. 4, nr. 5

Efter den foreslåede regel i *nr. 5* kan et virksomhedspant ikke omfatte skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover og aktiver, der kan omfattes af en panteret i skibe i medfør af sølovens § 28 og § 47.

Reglen i *nr. 5* undtager skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover, herunder de skibe, der kan pantsættes efter sølovens § 28, og det dertil hørende tilbehør, jf. sølovens § 47. Reglen tilsigter at undtage alle skibe med en bruttotonnage på 5 eller derover, uanset om der er tale om et skib, der er registreret efter danske regler eller ej. Skibe af den nævnte størrelse, der er registreret i Dansk Internationalt Skibsregister eller i et udenlandsk register, er således ligeledes undtaget.

Det følger af sølovens § 47, stk. 1, at pant i skibe, når intet andet er aftalt, tillige omfatter maskiner, kedler, motorer, radioudstyr, ekkolod, fiskeredskaber, instrumenter og andet tilbehør, der er anskaffet på ejerens bekostning og bestemt til anbringelse i skibet, selv om det midlertidigt er adskilt fra skibet. Dette tilbehør vil således efter den foreslåede regel være undtaget fra virksomhedspantet, uanset om det er omfattet af en panteret i skibet eller ej.

Til stk. 4, nr. 6

Efter den foreslåede regel i *nr. 6* kan et virksomhedspant ikke omfatte luftfartøjer og aktiver, der kan omfattes af en panteret i luftfartøjer i medfør af §§ 1, 22 og 24 i lov om registrering af rettigheder over luftfartøjer (lovbekendtgørelse nr. 620 af 15.

september 1986 om registrering af rettigheder over luftfartøjer som senest ændret ved lov nr. 1082 af 20. december 1995, flyregistreringsloven). Reglen tilsigter at undtage alle luftfartøjer, uanset om de er registreret efter danske regler eller ej.

Rettigheder over luftfartøjer, som er indført i det nationalitetsregister, der er omhandlet i luftfartsloven, skal registreres for at opnå beskyttelse over for aftaler om luftfartøjet og mod retsforfølgning. Panteretten omfatter også det tilbehør, der er anbragt i luftfartøjet, jf. flyregistreringslovens § 22. Endvidere følger det af flyregistreringslovens § 24, stk. 1, 1. pkt., at en panteret eller lignende sikkerhedsret, som tillige omfatter reservedele, der tilhører luftfartøjets ejer og ikke i forvejen er særskilt behæftet, kan registreres. Det i §§ 22 og 24 nævnte tilbehør kan ikke pantsættes efter den foreslåede ordning om virksomhedspant, uanset om det er omfattet af en panteret i luftfartøjet, særskilt behæftet eller ubehæftet.

Til stk. 5

Efter den foreslåede regel i *stk. 5* skal tinglyst virksomhedspant respektere senere udlæg for offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, hvis udlægshaver senest 3 hverdage efter udlæggets foretagelse har givet meddelelse til virksomhedspanthaveren om udlægget.

Efter retsplejelovens § 478, stk. 2, kan udlæg ske for krav, som i lovgivningen er tillagt udpantningsret. I disse tilfælde er det således ikke nødvendigt at skaffe sig et særligt eksekutionsgrundlag.

En række krav er tillagt udpantningsret i udpantningsloven. Det gælder f.eks. stats- og kommuneskatter samt afgifter og ydelser, ”som ifølge lovgivningens umiddelbare bud eller en i henhold til samme foretagen ligning eller ansættelse tilkommer stat, kommune, kirker, anerkendte trossamfund, offentlige stiftelser eller embeder og bestillinger”, jf. lovens § 1, stk. 1, nr. 1.

Endvidere kan udpantning finde sted for enhver afgift, der hviler på en fast ejendom, og som uden særlig vedtagelse går over fra ejer til ejer, for så vidt den tilkommer stat, kommune, kirker, anerkendte trossamfund, offentlig stiftelser eller embeder og bestillinger, jf. lovens § 1, stk. 1, nr. 2.

Den foreslåede regel omfatter ikke privatretlige krav, der er tillagt udpantningsret, f.eks. underholdsbidrag, jf. lovens § 1, stk. 1, nr. 6, og brandforsikringspræmier, jf. § 60 i lov om finansiel virksomhed.

Udpantningsret har endvidere hjemmel i en række andre love, f.eks. i pensionsloven, dagpengeloven, miljøbeskyttelsesloven og skattekontrolløven, se nærmere betænkningens bilag V, der indeholder en oversigt over udpantningsbestemmelser i lovgivningen.

Den foreslåede bestemmelse omfatter alene offentligretlige krav, herunder f.eks. en række skatte- og afgiftskrav og Arbejdsmarkedets Tillægspensions krav på finansieringsbidrag mv. At kravet er offentligretligt, vil sige, at kravet har hjemmel i offentligretlige regler, men ikke i f.eks. reglerne om erstatning i kontrakt.

Udlægget har prioritetsstilling forud for virksomhedspantet fra tidspunktet for udlæggets foretagelse, men det er en nødvendig betingelse herfor, at der gives meddelelse til panthaveren. En udlægshaver, der vil sikre sig denne fortrinsstilling, skal således inden 3 hverdage meddele udlæggets foretagelse til virksomhedspanthaveren. Det er tilstrækkeligt, at udlægshaver har afsendt meddelelsen inden 3 hverdage. Meddelelsen behøver således ikke være kommet frem til panthaveren. Meddelelsen skal indeholde oplysninger om, at udlægget er omfattet af den foreslåede regel i § 47 c, stk. 5, herunder en identifikation af udlægshaveren, skyldneren og det eller de aktiver, hvori udlæg er foretaget.

Det følger af inddrivelseslovens § 6, stk. 3, 3. pkt., at skyldneren efter udlæggets foretagelse har mulighed for at fremsætte indsigelser mod udlægget inden for en frist på 4 uger. Det følger af denne bestemmelse og af retsplejelovens § 542, stk. 1,

at tvangsauktion ikke kan afholdes, før denne frist er udløbet. Inddrivelsesloven gælder for inddrivelse af skatter, afgifter, bøder og andre ydelser, der opkræves eller inddrives af det offentlige, og som i lovgivningen er tillagt udpantningsret.

Udlægget og dermed prioritetsstillingen forud for virksomhedspanthaveren kan alene bortfalde, enten hvis kravet indfries, eller hvis udlægget bortfalder som følge af konkurs, jf. konkurslovens § 71, stk. 1.

Andre rettighedshavere skal ikke respektere en ringere stilling som følge af den foreslåede ordning. Det indebærer bl.a., at virksomhedspanthaveren må acceptere en ”brudt prioritet” i det tilfælde, hvor et virksomhedspant er efterfulgt af et udlæg, der ikke er tillagt en særlig retsstilling i medfør af den foreslåede regel, hvorefter der foretages udlæg for et krav, der er omfattet af bestemmelsen. I det tilfælde vil udlægget for det offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, få en prioritetsstilling foran virksomhedspantet, men da det første udlæg ikke skal acceptere en ringere plads som følge heraf, må virksomhedspantet for en del svarende til udlægget tillagt fortrinsstilling rykke ned efter det første udlæg. At panthaveren må acceptere en ”brudt prioritet”, har imidlertid kun betydning for det aktiv, hvori der er foretaget udlæg.

Den ovenfor skitserede situation vil dermed formentlig ikke være særlig praktisk, da panthaveren blot kan gøre sit krav mod pantsætteren gældende i andre virksomhedspantsatte aktiver, der ikke er udlægsbehæftede. Dertil kommer, at hvis et aktiv har en særlig interesse i en finansieringsmæssig sammenhæng, vil skyldneren kunne pantsætte aktivet efter de almindelige regler i tinglysningslovens § 47.

Nye pantebrevsformularer

Der stilles ikke forslag om nogen særlig adgang for justitsministeren til at fastsætte nærmere regler om grundlaget for tinglysning af pantebreve i medfør af § 47 c, idet de gældende hjemmelsbestemmelser i tinglysningslovens §§ 50 og 50 f anses for tilstrækkelige.

I medfør heraf bør der efter udvalgets opfattelse fastsættes de nødvendige bestemmelser med henblik på tinglysningens praktiske gennemførelse. Bemyndigelsen til at udstede nærmere regler om tinglysning af virksomhedspantebreve, ligesom der bør udarbejdes en særlig pantebrevsformular (skadesløsbrev) til brug for tinglysningen. Det bør sikres, at pantebrevene ikke kan udstedes til ihændehaveren, men kun kan udstedes til en bestemt kreditor med angivelse af CVR-nr. og – hvis det drejer sig om en enkeltmandsvirksomhed – CPR-nr. Tilsvarende bør der administrativt fastsættes bestemmelse om, at pantsætteren skal angive CVR-nr. og – hvis det drejer sig om en enkeltmandsvirksomhed – CPR-nr. i skadesløsbrevet. CVR-nummeret vil dermed afgrænse den virksomhed, i hvis aktiver der gives pant.

Pantebrevsformularens nærmere vilkår bør efter udvalgets opfattelse udformes således, at panteretten omfatter erstatnings- og forsikringssummer. Panteretten bør endvidere omfatte pantets frugter, men dog ikke frugter, der efter deres art ligger uden for, hvad pantet i øvrigt omfatter. Frugter i form af f.eks. lejeindtægter bør således ikke være omfattet af panteretten, da pantet ikke omfatter pengeindeståender, kontanter mv.

Justitsministeren bør endvidere fastsætte administrative bestemmelser om, at en ny pantsætning alene kan ske ved udfærdigelse af et nyt dokument, således at det tidligere skadesløsbrev ikke kan genbruges med påtegning om den nye panthaver. Derimod bør ændringer i det bestående forhold mellem panthaveren og pantsætteren fortsat kunne ske ved en påtegning (allonge) herom.

Det vil endvidere være hensigtsmæssigt, at omfanget af panteretten afgrænses i henhold til artsbestemte definitioner i en fortrykt pantebrevsformular. Panteretten vil herefter kunne afgrænses til bestemte aktivgrupper. For så vidt angår virksomhedspant bør inddelingen svare til inddelingen i § 47 c, stk. 3.

Der bør endvidere fastsættes bestemmelse om, at parterne i de tinglyste dokumenter skal oplyse, at pantsætningen ikke er i strid med reglen i tinglysningslovens § 47 e, stk. 1. En sådan oplysning vil dog ikke være til hinder for, at panteretten ved en

efterfølgende vurdering tilsidesættes som ugyldig, hvis det f.eks. ved en domstolsafgørelse fastslås, at pantsætningen er sket i strid med den nævnte bestemmelse.

Efter den foreslåede ordning vil der kunne tinglyses flere panterettigheder efter tinglysningslovens § 47 c. Ordningen er ikke til hinder for, at de almindelige regler om relaxsation af panteretten i visse aktiver finder anvendelse, således at parterne f.eks. indbyrdes kan aftale en anden prioritetsstilling i de pågældende aktiver, end hvad der fremgår af personbogen. Parterne vil således kunne aftale, f.eks. at den primære panthaver relaxserer panteretten i f.eks. en del af varelageret, hvorefter panthaveren med tinglyst 2. prioritet reelt vil have 1. prioritet i dette. Det vil også være muligt at aftale, at virksomhedspanthaveren relaxserer panteretten i udestående fordringer mod en nærmere afgrænset debitorreds, hvorefter en panthaver, der efterfølgende denuntierer over for disse debitorer efter reglerne i gældsbrevsloven, vil have 1. prioritet i disse fordringer.

Til § 47 d

Med forslaget til § 47 d indføres en adgang til at underpantsætte udestående og fremtidige fordringer som tingsindbegreb ved tinglysning i personbogen (fordringspant). En pantsætning efter den foreslåede ordning i § 47 d, stk. 1, benævnes ”fordringspant”. Reglerne i § 47 d supplerer de eksisterende bestemmelser om pantsætning af simple gældsbreve i gældsbrevsloven, der anvendes analogt på andre simple fordringer. Udtrykket ”fordringspant” omfatter ikke pantsætning efter disse regler.

Den foreslåede regel om fordringspant i § 47 d, stk. 1, giver mulighed for et ”flydende pant” i virksomhedens kundetilgodehavender i den forstand, at de enkelte fordringer omfattes af panteretten, efterhånden som de stiftes ved salg af varer mv. på kredit, og udgår af pantet f.eks. ved indfrielse af fordringen. I bestemmelsens stk. 2 fastsættes det, at sikringsakten ved en sådan pantsætning er tinglysning, og at et skadesløsbrev som nævnt i stk. 1 ikke kan overdrages.

Der kan ikke stilles fordringspant efter de foreslåede regler til fordel for skyldnere eller pantsætterens nærstående, jf. lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 1). Forslaget til § 47 e, stk. 3, indeholder en regel om, at den pågældende virksomhed ikke på samme tid kan pantsætte sine aktiver efter både § 47 c og § 47 d. Efter § 47 e, stk. 4, vil et tinglyst pant som udgangspunkt blive udslettet efter 10 år. Der henvises til bemærkningerne hertil.

Endvidere reguleres pantets omfang i tilfælde af pantsætterens betalingsstandsning, konkurs mv. i forslaget til § 47 f.

Til stk. 1

1. Den foreslåede regel i *stk. 1* indebærer, at en virksomhed kan give underpant i "udestående og fremtidige" fordringer. Panthaveren kan dermed opnå pant i den til enhver tid værende debitorportefølje således, at virksomhedens udestående fordringer på tidspunktet for pantets stiftelse omfattes heraf, ligesom fremtidige fordringer omfattes af panteretten, efterhånden som de stiftes. De omhandlede fordringer hidrører fra salg af varer og tjenesteydelser og stiftes derfor ved virksomhedens indgåelse af aftaler om kreditsalg mv. med virksomhedens kunder. Den enkelte fordring udgår af panteretten ved ophør, dvs. typisk ved indfrielse, herunder modregning, eller forældelse.

Med udtrykket "[i]ndehaveren af en erhvervsvirksomhed" menes der den juridiske enhed, der ejer den faktiske virksomhed, uanset om det er et selskab eller en enkeltmandsvirksomhed. Det er således ejeren af den faktiske virksomhed, der vil kunne pantsætte virksomhedens aktiver i medfør af den foreslåede ordning. Udtrykket svarer til det, der anvendes i tinglysningslovens § 47 b, stk. 2.

Med udtrykket "simple fordringer hidrørende fra salg af varer eller tjenesteydelser" i den foreslåede § 47 d, stk. 1, 1. pkt., afgrænses panteretten til visse bestemte typer af fordringer.

For så vidt angår afgrænsningen af simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser henvises der til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 1).

Det bemærkes dog, at det af § 47 d, stk. 1, fremgår, at det er virksomhedens ”udestående og fremtidige” fordringer, der kan pantsættes. Denne ordlyd svarer ikke til ordlyden af den foreslåede bestemmelse i § 47 c, stk. 3, nr. 1, hvor der blot henvises til ”simple fordringer hidrørende fra salg af varer eller tjenesteydelser”. Det skal imidlertid sammenholdes med, at det i § 47 c, stk. 1, anføres, at virksomheden kan underpantsette, hvad virksomheden ” ejer og fremtidig erhverver”. Forskellen mellem § 47 c og § 47 d på dette punkt er således begrundet i lovudkastets systematik og indebærer ingen realitetsforskel i, hvilke fordringer der kan omfattes af panteretten efter § 47 c og § 47 d.

Der er ikke fundet behov for at indføre særlige regler om, at de pantsatte fordringer kan udskilles ifølge regelmæssig drift. Der henvises til udvalgets overvejelser herom i kapitel 7, afsnit 2.1. Det vil således bero på parternes aftale, om pantsætteren kan udskille visse fordringer, uanset at de er omfattet af panteretten.

2. Ifølge den foreslåede regel i § 47 d, stk. 1, underpantsettes fordringer ved anvendelse af et skadesløsbrev. Ejerpantebreve kan ikke anvendes. Der kan heller ikke anvendes almindelige pantebreve, dvs. pantebreve, der også er gældsbreve, og hvor pantesikkerheden har samme størrelse som den personlige fordring, der fremgår af pantebrevet, og formindskes i takt med gældens nedbringelse.

Om de nærmere retsvirkninger af, at der foreslås anvendt skadesløsbreve, henvises til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 1).

3. Panthaverens tiltrædelse af pantet vil i praksis kunne have mange former. Hvis panthaveren anvender de inddrivelsesformer, der er hjemlet i retsplejeloven, herunder reglerne om udlæg i løsøre og om inddrivelse af fordringer i medfør af § 538 a, indebærer det, at panthaveren har tiltrådt sit pant, jf. bemærkningerne til lovudka-

stets § 3 (den foreslåede § 538 a, stk. 3, i retsplejeloven). Det gælder også, hvis pantet realiseres inden for konkurslovens rammer.

Ud over de nævnte tilfælde, hvor panthaverens fyldestgørelse følger direkte af lovgivningen, kan panthaveren (f.eks. et pengeinstitut) tiltræde pantet ikke kun ved at kræve betaling til sig på de pantsatte fordringer, jf. retsplejelovens § 538 a, men også ved at hindre pantsætteren i at råde over summer, der indbetales på pantsatte fordringer på pantsætterens egen konto. Hvis panthaveren herved hindrer pantsætteren i at trække på den konto (f.eks. ved gradvis nedsættelse af trækningsretten på en kassekredit), hvor indbetalinger på fordringerne finder sted, vil det kunne udgøre en tiltrædelse af pantet således, at indbetalingerne er udtryk for, at den sikkerhedsmæssige ramme, der udgøres af pantebrevet, er anvendt i tilsvarende omfang. At indbetalingerne på de udestående fordringer blot indgår på pantsætterens konto under sædvanlige omstændigheder, vil ikke i sig selv være udtryk for, at panthaveren har tiltrådt pantet.

Til stk. 2

1. Det følger af den foreslåede regel i *stk. 2, 1. pkt.*, at fordringspantet skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning.

Der stilles ikke forslag om fastsættelse af regler om de nærmere betingelser, der skal være opfyldt for at fortrænge utinglyst fordringspant. Spørgsmålet herom må afgøres ud fra almindelige formueretlige principper om ekstinktion. Det følger af disse principper, at den panteret eller retsforfølgning, der skal fortrænge en utinglyst panteret, selv skal have iagttaget sin sikringsakt, dvs. tinglysning eller meddelelse i henhold til gældsbrevslovens § 31, jf. pkt. 3 nedenfor. Udlæg i fordringer er dog sikret ved udlæggets foretagelse. Erhververen ifølge aftale om underpant skal endvidere være i god tro på tidspunktet for aftalens anmeldelse til tinglysning, jf. tinglysningslovens § 5 om det særlige god tros-begreb i tinglysningsmæssig sammenhæng.

De foreslåede regler vedrører underpant i henhold til aftale, men ikke retsforfølgning. Udlæg mv. vil således fortsat skulle foretages i de enkelte fordringer i medfør af de almindelige regler herom i retsplejeloven. Efter retsplejelovens § 524 er skyldneren efter en udlægsbehæftet fordring frigjort ved betaling til den, hos hvem udlæg er gjort, under samme betingelser som ved betaling efter overdragelse af fordringen. Der er med den foreslåede regel i § 47 d, stk. 2, ikke tilsigtet nogen ændring heri.

2. Overdragelse af skadesløsbreve anses i almindelighed for at være udtryk for, at der stiftes en ny panteret, der skal sikres efter de nærmere regler herom. Af klarhedshensyn er det imidlertid udtrykkeligt fastsat i bestemmelsens 2. *pkt.*, at skadesløsbreve som nævnt i stk. 1 ikke kan overdrages. Den foreslåede regel hindrer både overdragelse til sikkerhed (frempantsætning) og overdragelse til eje.

Om de nærmere retsvirkninger af den foreslåede regel i 2. *pkt.* henvises til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 2, 2. *pkt.*).

3. Det følger af den foreslåede regel om tinglysning som sikringsakt, at panthaveren dermed ikke skal iagttage gældsbrevslovens § 31, stk. 1, hvorefter sikringsakten ved overdragelse til sikkerhed af simple fordringer er underretning herom til skyldner for at opnå beskyttelse mod godtroende aftaleerhververe, jf. nærmere betænkningens kapitel 3, afsnit 2.8.

Om det nærmere forhold til gældsbrevslovens regler henvises til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i § 47 c, stk. 2).

Nye pantebrevsformularer

Der stilles ikke forslag om nogen særlig adgang for justitsministeren til at fastsætte nærmere regler om grundlaget for tinglysning af pantebreve i medfør af § 47 d, idet de gældende hjemmelsbestemmelser i tinglysningslovens §§ 50 og 50 f anses for

tilstrækkelige. I medfør heraf bør der efter udvalgets opfattelse fastsættes de nødvendige bestemmelser med henblik på tinglysningens praktiske gennemførelse.

Der henvises til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i § 47 c) om, hvorledes bemyndigelsen til at udstede nærmere regler om tinglysning af pantebreve mv. efter udvalgets opfattelse bør udnyttes.

Efter den foreslåede ordning vil der kunne tinglyses flere panterettigheder efter tinglysningslovens § 47 d. Ordningen er ikke til hinder for, at de almindelige regler om relaxsation af panteretten i visse aktiver finder anvendelse, således at parterne f.eks. indbyrdes kan aftale en anden prioritetsstilling i de pågældende aktiver, end hvad der fremgår af personbogen. Parterne vil således kunne aftale, f.eks. at den primære panthaver relaxserer panteretten i nærmere bestemte fordringer, hvorefter panthaveren med tinglyst 2. prioritet reelt vil have 1. prioritet i disse fordringer. Det vil også være muligt at aftale, at fordringspanthaveren relaxserer panteretten i udestående fordringer mod en nærmere afgrænset debitorreds, hvorefter en panthaver, der efterfølgende denuntierer over for disse debitorer efter reglerne i gældsloven, vil have 1. prioritet i disse fordringer.

Til § 47 e

Til stk. 1

1. Den foreslåede regel i *stk. 1* hindrer, at der kan stilles virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, til fordel for skyldnerens eller pantsætterens nærstående, jf. konkurslovens § 2. Efter konkurslovens § 2 er nærstående 1) ægtefæller, slægtninge i op- og nedstigende linje, søskende, de nævnte personers ægtefæller og andre personer, der har stået hinanden særligt nær; 2) et selskab og en person, såfremt personen eller dennes nærstående direkte eller indirekte ejer en væsentlig del af selskabets kapital; 3) to selskaber, såfremt det ene eller dets nærstående direkte eller indirekte ejer en væsentlig del af det andet selskabs kapital, eller såfremt en væsentlig del af begge selskabers kapital direkte eller indirekte ejes af samme person eller selskab eller af indbyrdes nærstående personer eller selskaber; 4) andre

personer, selskaber eller organisationer, som har tilsvarende interessefællesskab som angivet under nr. 2 eller 3.

Den foreslåede regel i 1. pkt. hindrer, at pantet stilles ”til fordel for” skyldnerens eller pantsætters nærstående, og dermed, at der kan gives pant efter bestemmelsen i tilfælde, hvor panthaveren og skyldneren er nærstående (tredjemandspant), eller hvor panthaveren og pantsætteren er nærstående. Reglen hindrer derimod ikke, at skyldneren og pantsætteren er nærstående. ”Skyldneren” vil sige den, der hæfter personligt for den gæld, der er sikret ved virksomhedspantet eller fordringspantet.

Efter 1. pkt. er pant, der stilles i strid med bestemmelsen, uden retsvirkning. Pantsætningen kan dermed hverken gøres gældende mellem parterne eller over for tredjemand.

Reglen i 1. pkt. forbyder, at der ”stilles pant”, men ikke at nærstående på anden måde indtræder i pantet, formentlig mest praktisk forekommende ved subrogation, dvs. ved indfrielse af tredjemands fordring mod pantsætter, der er sikret ved fordringspant, efter de nærmere regler herom. Reglen er ligeledes ikke til hinder for, at panteretten fortsat er gyldig, hvis panthaveren og pantsætteren efter stiftelsen af pantet bliver nærstående, f.eks. hvis to selskaber fusionerer på et tidspunkt, hvor der består et gyldigt pantsætningsforhold mellem deres datterselskaber.

Hvis panthaveren efter pantets stiftelse er blevet nærstående til skyldneren eller pantsætteren, følger det imidlertid af den foreslåede regel i 2. pkt., at pantet ikke kan tjene til sikkerhed for gæld, der stiftes mellem parterne efter det tidspunkt, hvor parterne er blevet nærstående. Udtrykket ”gæld, der stiftes” omfatter ikke renter og omkostninger, der automatisk påløber i medfør af den oprindelige aftale. Tjener virksomhedspantet eller fordringspantet til sikkerhed for en kassekredit, vil enhver indbetaling, efter det tidspunkt hvor parterne er blevet nærstående, nedbringe den sikrede fordring. På samme måde vil nye træk på kassekreditten ikke være sikret ved virksomhedspantet eller fordringspantet.

Det følger endvidere af 2. pkt., at panteretten, fra dette tidspunkt hvor parterne bliver nærstående, ikke kan omfatte nye aktiver, der erhverves af pantsætteren. Udtrykket ”erhverves” skal forstås på samme måde som udtrykket ”erhvervet” i den foreslåede § 47 f.

Den foreslåede regel i 2. pkt. finder efter 3. pkt. tilsvarende anvendelse ved en nærståendes indtræden i sikkerheden. En nærstående vil f.eks. kunne indtræde i sikkerheden ved subrogation.

Panteretten kan heller ikke overdrages til en nærstående. Det fremgår ikke udtrykkeligt af § 47 e, stk. 1, men følger af den foreslåede regel i § 47 c, stk. 2, 2. pkt., hvorefter det fremgår, at skadesløsbrevet ikke kan overdrages.

Hvis pantsætterens nærstående har kautioneret for gæld, der er sikret ved fordringspant eller virksomhedspant, er reglen i § 47 e, stk. 1, dog som nævnt ikke til hinder for, at en nærstående kautionist indtræder i pantet. Ved at indfri kreditors fordring mod hovedmanden vil en kautionist normalt indtræde i de sikkerhedsrettigheder, der er tilknyttet fordringen, i det omfang der er sket indfrielse.

Til stk. 2

Efter den foreslåede regel i stk. 2 kan der på intet tidspunkt være tinglyst både virksomhedspant, jf. § 47 c, og fordringspant, jf. § 47 d, på pantsætterens blad i personbogen.

Reglen indebærer, at en virksomhed må vælge, om den vil benytte sig af den foreslåede ordning i § 47 c eller ordningen i § 47 d. Det er således ikke muligt at pantsætte sine fordringer efter § 47 d og de øvrige aktiver efter § 47 c, uanset om panthaveren efter pantebrevene er den samme eller ej. Reglen i stk. 2 er navnlig medtaget for at undgå udhuling af udlægsreglen i § 47 c, stk. 5.

Reglen hindrer derimod ikke, at der på samme tid består tinglyste panterettigheder efter § 47 c og § 47 b, stk. 2, eller efter § 47 d og § 47 b, stk. 2. Den foreslåede regel hindrer ligeledes ikke, at der kan bestå tinglyst virksomhedspant efter § 47 c eller tinglyst fordringspant efter § 47 d samtidig med, at pantsætteren har pantsat sine fordringer i medfør af gældsbrevslovens regler.

Til stk. 3

Ifølge den foreslåede regel i *stk. 3* er tinglysningstidspunktet afgørende for fastlæggelse af prioritetsstillingen imellem en panteret efter § 47 b, stk. 2, og virksomhedspant, jf. § 47 c, uanset hvornår det enkelte aktiv må anses for at være blevet omfattet af panterettighederne.

Reglen sigter navnlig på de tilfælde, hvor der tinglyses et virksomhedspant på en virksomheds blad i personbogen, hvor der allerede er tinglyst et § 47 b, stk. 2-pant.

Aktiver omfattes af et § 47 b, stk. 2-pant fra det tidspunkt, hvor der kan konstateres et vist tilknytningsforhold til både virksomheden og til den faste ejendom, hvorfra virksomheden drives. Aktiver omfattes derimod af virksomhedspantet fra tidspunktet for erhvervelsen. Et efterstående virksomhedspant vil derfor efter omstændighederne kunne omfatte aktiver på et tidligere tidspunkt end det § 47 b, stk. 2-pant, der har en bedre tidsprioritet. Den foreslåede regel sikrer, at prioriteten mellem panterettighederne i disse tilfælde vil skulle afgøres efter tinglysningstidspunktet og ikke efter, hvornår den nødvendige tilknytning til den faste ejendom og virksomheden kan konstateres.

Reglen omfatter også det omvendte tilfælde, hvor der først tinglyses et virksomhedspant og derefter et § 47 b, stk. 2-pant, men reglen vil i dette tilfælde ikke have nogen praktisk betydning, da virksomhedspant således under alle omstændigheder vil have førsteprioritet i virksomhedens aktiver.

Den foreslåede regel er ikke til hinder for, at de to panthavere indbyrdes aftaler en anden retsstilling, f.eks. at virksomhedspanthaveren relaxerer panteretten i driftsinventar og driftsmateriel.

Til stk. 4

Efter forslaget til *stk. 4* finder reglen i tinglysningslovens § 42 g, stk. 2, om udsletning 10 år efter dokumentets tinglysning tilsvarende anvendelse med hensyn til skadesløsbreve som nævnt i § 47 c, stk. 1, og § 47 d, stk. 1.

Reglen vil indebære, at tinglyste dokumenter udslettes, når der er forløbet 10 år efter dokumentets tinglysning, og der ikke inden udløbet af denne frist er anmeldt fornyet tinglysning. Fristen afbrydes desuden ved tinglysning af ændringer i pantebrevet.

Det følger af § 28, stk. 2, i bekendtgørelse nr. 187 af 15. marts 1994 som senest ændret ved bekendtgørelse nr. 905 af 3. november 2003 om tinglysning i personbogen, at tinglysningskontoret skal give registrerede rettighedshavere, der har tinglyst en panterettighed efter tinglysningslovens § 47 b, stk. 2, meddelelse om sletning, senest 3 måneder inden den gennemføres. Fornyet tinglysning indebærer, at der skal betales 1.400 kr. i tinglysningsafgift. Det forudsættes, at en lignende ordning tilvejebringes for den foreslåede ordning med virksomhedspant.

Til § 47 f

1. Den foreslåede regel i § 47 f indebærer, at virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden visse nærmere opregnede tidspunkter ikke omfatter aktiver, der er erhvervet efter det nævnte tidspunkt. Udtrykket ”aktiver, der er erhvervet” omfatter også aktiver, der opstår eller stiftes efter det relevante tidspunkt, herunder pantets frugter, der opstår eller inddrives efter det relevante tidspunkt. Med pantets frugter menes de aktiver, der opstår ved pantets normale brug og er bestemt til udskillelse, uden at der er tale om et egentligt forbrug af pantet.

De opregnede tidspunkter i den foreslåede bestemmelse i § 47 f vedrører anvendelsen af konkurslovens regler om betalingsstandsning, konkurs mv., således at en panteret, der er stiftet, inden der f.eks. afsiges konkursdekret over pantsætteren, ikke omfatter aktiver, der erhverves efter afsigelsen.

Reglerne i § 47 f er udtømmende i den forstand, at de udtrykkeligt opregnede tilfælde er de eneste, hvor pantet ikke kan omfatte pantsætterens fremtidige erhvervelser. Det forhold, at panthaveren vælger at tiltræde pantet, indebærer således ikke, at panteretten ikke længere omfatter fremtidige aktiver, der erhverves efter tiltrædelsestidspunktet, men har alene betydning i forhold til den pantsikrede ramme, jf. bemærkningerne til de foreslåede regler i § 47 c, stk. 2, og § 47 d, stk. 2, ovenfor.

Det følger af den foreslåede § 47 f, at pantets omfang efter de i bestemmelsen nærmere opregnede tidspunkter ikke kan udvides ved, at nye aktiver erhverves eller på anden måde indgår i pantsætterens formuesfære, uanset den nærmere formulering af panteretten i skadesløsbrevet. Reglen hindrer, at panteretten udvides til at omfatte aktiver, der erhverves efter det pågældende tidspunkt. Der kan heller ikke ske en udvidelse af pantet i form af, at der indvindes eller opstår frugter af pantet. En eventuel efterfølgende værditilvækst af de af panteretten omfattede aktiver skal derimod medregnes.

Panthaveren og pantsætteren kan ikke aftale en anden retstilstand end den, der følger af § 47 f, men bestemmelsen er ikke til hinder for, at parterne, efter at retsvirkningerne i § 47 f er indtrådt, med f.eks. tilsynets godkendelse stifter en ny panteret, der efter sit indhold omfatter aktiver, der erhverves efter stiftelsestidspunktet.

2. Det forhold, at nye aktiver på grund af reglen i § 47 f ikke længere omfattes af pantet nødvendiggør, at der i overensstemmelse med almindelige insolvensretlige principper tilvejebringes en opgørelse af pantets omfang på det relevante tidspunkt, hvor retsvirkningerne i § 47 f indtræder ("stadeopgørelse"), jf. lovudkastets § 2, nr. 1, 8, 11 og 12 om, at fordringspanthavere og virksomhedspanthavere i medfør

af de foreslåede regler i tinglysningslovens § 47 c og § 47 d skal have meddelelse om, at skyldneren har anmeldt betalingsstandsning mv.

Det vil være op til virksomhedspanthaveren at sikre tilstrækkelig dokumentation for, hvad pantet omfatter. Vil en sammenblanding af aktiverne kunne medføre uklarhed herom, f.eks. fordi varerne ikke har entydige serienummer, der dokumenterer produktionstidspunktet, må det foranlediges, at nye aktiver opbevares adskilt fra aktiver, der er omfattet af pantet.

3. Hvis skifterettens afgørelse om f.eks. konkurs eller åbning af tvangsakkordforhandling omgøres af appelinstansen, finder § 47 f ikke anvendelse. Hvis appelinstansen imidlertid stadfæster skifterettens afgørelse om konkurs mv., er retsvirkningerne i § 47 f indtrådt på tidspunktet for skifterettens afgørelse. Omgøres skifterettens afgørelse om ikke at afsige konkurs eller åbne tvangsakkordforhandling af appelinstansen, indtræder retsvirkningerne på tidspunktet for appelinstansens afgørelse.

Reglen finder anvendelse, hvis panterettigheden er stiftet inden det i bestemmelsen opregnede tidspunkt. Der er herved ikke lagt vægt på tinglysningstidspunktet, men i praksis vil det oftest være tilstrækkeligt at konstatere, om panteretten er tinglyst forinden.

Skadesløsbrevet kan ikke overdrages til en ny panthaver. Ved ombytning af det tidligere pantebrev med et nyt har det ingen betydning for den nye panthaver, at den tidligere panthaver ikke har pant i fremtidige erhvervelser. Retsvirkningerne i den foreslåede regel i § 47 f vil dog kunne indtræde efterfølgende, dvs. efter stiftelsestidspunktet for den nye pantsætning, hvis der f.eks. afsiges konkursdekret over skyldneren, jf. konkurslovens § 29 og den foreslåede regel i § 47 f, stk. 1.

Til stk. 1

1. Det følger af den foreslåede regel i *stk. 1*, at virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden afsigelsen af konkursdekret over pantsætteren ikke omfatter aktiver erhvervet derefter.

En konkursbehandling indebærer, at den pågældende virksomhed afvikles, og drives den i selskabsform, vil selskabet blive slettet i Erhvervs- og Selskabsstyrelsen ved konkursbehandlingens afslutning. Skifteretten giver meddelelse til Erhvervs- og Selskabsstyrelsen om boets slutning, jf. konkurslovens § 155, stk. 2. Det vil derfor ofte ikke have nogen praktisk betydning i disse tilfælde, at fordringspantet eller virksomhedspantet ikke omfatter fremtidige erhvervelser.

Er en skyldner insolvent, skal hans bo tages under konkursbehandling, når det begæres af skyldneren eller en fordringshaver, jf. konkurslovens § 17, stk. 1. En skyldner er insolvent, hvis han ikke kan opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder, medmindre betalingsudygtigheden må antages blot at være forbigående, jf. konkurslovens § 17, stk. 2.

Ved afsigelse af konkursdekret, jf. konkurslovens § 29, mister skyldneren retten til at råde over sin formue, og urådigheden indtræder fra det klokkeslæt, konkursdekretet afsiges, jf. betænkning 606/1971 om konkurs og tvangsakkord, side 91. Ifølge den foreslåede regel i *stk. 1* vil fordringspantet eller virksomhedspantet derfor fra dette klokkeslæt ikke omfatte fremtidige aktiver.

Det betyder, at det er nødvendigt at kende tidspunktet på dagen for aktivernes erhvervelse eller fordringernes stiftelse med henblik på at konstatere, om nye aktiver er omfattet af panteretten. I praksis vil panthaveren derfor skulle godtgøre, at f.eks. en fordring er stiftet på et tidspunkt forud for skifterettens afsigelse af konkursdekret og dermed er omfattet af pantet.

Den foreslåede regel i stk. 1 er objektiv i den forstand, at god tros-reglen i konkurslovens § 30, stk. 1, ikke har nogen betydning. Det følger af konkurslovens § 30, stk. 1, at indtil udløbet af det døgn, hvori bekendtgørelse i Statstidende om konkursen har fundet sted, har reglen om skyldnerens urådighed alene virkning over for den, som kendte eller burde kende konkursen. Denne regel har således ingen betydning i forhold til anvendelse af den foreslåede regel i § 47 f om retsvirkningerne af konkursdekretets afsigelse.

Aktiver erhvervet i perioden mellem tidspunktet for skifterettens modtagelse af konkursbegæringen og afsigelse af konkursdekret vil derimod omfattes af panteretten, medmindre retsvirkningerne i § 47 f allerede er indtrådt på et andet grundlag, f.eks. anmeldelse af en betalingsstandsning, jf. reglen i stk. 2.

Reglen i § 47 f berører ikke konkurslovens omstødelsesregler, og konkurslovens § 72 om omstødelse af skyldnerens dispositioner foretaget efter fristdagen vil efter omstændighederne kunne føre til omstødelse af f.eks. det salg af varelager på kredit, der har medført, at fordringer stiftes og dermed omfattes af et virksomhedspant, jf. § 47 c, stk. 3, nr. 1, eller et fordringspant, jf. § 47 d.

Det følger af konkurslovens § 72, stk. 2, at dispositioner foretaget efter fristdagen kan omstødes, medmindre dispositionen var nødvendig af hensyn til bevarelse af skyldnerens virksomhed, rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser eller erhvervelse af dagliglivets fornødenheder. Omstødelse kan dog ikke ske over for den, som med føje antog, at dispositionen var nødvendig som anført, eller som hverken vidste eller burde vide, at betalingsstandsningen var indtrådt, eller at begæring om konkurs, akkordforhandling eller gældssanering var indgivet. Har et beskikket tilsyn godkendt dispositionen, kan omstødelse dog kun ske, dersom tilsynet åbenbart har overskredet sine beføjelser, jf. § 72, stk. 3. Der vil altid være beskikket et tilsyn under anmeldt betalingsstandsning eller udsættelse af afgørelsen om konkurs, jf. konkurslovens §§ 11, § 24 og § 25. Skifteretten kan endvidere beskikke et tilsyn under tvangsakkordforhandlingen, jf. konkurslovens § 168, stk. 2.

3. I praksis vil der ofte indtræde konkurs på et tidspunkt, hvor skyldneren allerede er under anmeldt betalingsstandsning, eller hvor afgørelsen om konkurs er udsat i medfør af konkurslovens § 24. I disse tilfælde vil retsvirkningerne i den foreslåede § 47 f, stk. 2 eller stk. 3, allerede være indtrådt, og panterettigheder stiftet inden anmeldelsen af betalingsstandsningen vil dermed ikke omfatte skyldnerens erhvervelser under betalingsstandsningen, jf. bemærkningerne til stk. 2 og 3.

Vil pantet derimod indtil konkursdekretets afsigelse kunne omfatte fremtidige erhvervelser, fordi retsvirkningerne i § 47 f, stk. 2-5, ikke allerede er indtrådt, vil pantet således kunne omfatte aktiver, der erhverves af skyldneren af hensyn til bevarelse af dennes virksomhed eller rimelig varetagelse af fordringshavernes fælles interesser mv. Hvis skyldneren f.eks. sælger varer eller tjenesteydelser, vil den herved opståede fordring på betaling være omfattet af fordringspantet eller virksomhedspantet, jf. § 47 c, stk. 3, nr. 1. Hvis varerne sælges kontant, vil der ikke opstå en fordring, der omfattes af pantet. I den forbindelse vil spørgsmålet dog være, om et sådant salg opfylder kravene til, at udskillelsen skal ske ifølge regelmæssig drift, hvis varesalget ikke modsvares af, at andre aktiver indgår i pantet, jf. herom bemærkningerne ovenfor til § 47 c, stk. 1, 2. pkt.

Til stk. 2

Det følger af den foreslåede regel i *stk. 2*, at virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden pantsætterens anmeldelse af betalingsstandsning ikke omfatter aktiver erhvervet efter anmeldelsen.

Det fremgår af konkurslovens § 10, at en skyldner, der ikke mener sig i stand til at opfylde sine forpligtelser, kan anmelde, at skyldneren har standset sine betalinger. Det følger af reglen i konkurslovens § 16 e, stk. 1, nr. 5, at det er udgangspunktet, at betalingsstandsningsperioden varer 3 måneder. Skifteretten kan efter § 16 e, stk. 2, 1. pkt., dog under ganske særlige omstændigheder forlænge perioden med indtil 3 måneder ad gangen, dog ikke ud over 1 år fra fristdagen, jf. § 16 e, stk. 2, 2. pkt. En forlængelse af betalingsstandsningen kan ikke anses for en anmeldelse af

betalingsstandsning i § 47 f, stk. 2's forstand. Det betyder, at en panteret, der er stiftet efter anmeldelsen af betalingsstandsningen, men før forlængelsen heraf, ikke påvirkes af forlængelsen.

Reglen i § 47 f har virkning fra tidspunktet for anmeldelse af betalingsstandsning. Det afgørende tidspunkt er dermed klokkeslættet for anmeldelsen. Aktiver erhvervet efter dette tidspunkt vil ikke være omfattet af fordringspant eller virksomhedspant, der er stiftet inden anmeldelsen. Med henblik på den foreslåede regels praktiske gennemførelse er det således nødvendigt, at skifteretten noterer tidspunktet for anmeldelse af betalingsstandsning. En betalingsstandsning, der anmeldes ved almindeligt brev, anses som anmeldt på skifterettens åbningstidspunkt den dag, skifteretten modtager brevet. Afleverer skyldneren anmeldelsen personligt eller med bud, vil tidspunktet for anmeldelsen være modtagelsen heraf, der noteres af skifteretten.

Hvis de ovennævnte retsvirkninger i den foreslåede regel i § 47 f, stk. 2, er indtrådt for den enkelte panteret, har det ingen betydning, om betalingsstandsningen senere ophører, uanset årsagen hertil, herunder om betalingsstandsningen blot udløber efter tre måneder fra fristdagen, jf. konkurslovens § 16 e, stk. 1, nr. 5, eller om skyldneren tilbagekalder anmeldelsen, jf. konkurslovens § 16 e, stk. 1, nr. 1. Det er også uden betydning, om betalingsstandsningen udløber i forbindelse med, at skyldneren har opnået en frivillig akkord. En panteret efter § 47 c eller § 47 d, der er stiftet efter anmeldelsen af betalingsstandsningen, kan derimod omfatte fremtidige erhvervelser.

I det omfang skyldneren har opnået tilsynets samtykke til at sælge varer eller tjenesteydelser, vil den fordring på betaling, der herved er opstået, ikke være omfattet af panterrettigheder, der er stiftet inden anmeldelsen af betalingsstandsning. Skyldneren skal dog være opmærksom på, at panthaverens samtykke til varesalg mv. er nødvendigt. Der henvises til bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 2 (§ 47 c, stk. 2).

Efter lovudkastets § 2, nr. 2 (den foreslåede § 16 a, stk. 3, i konkursloven), foreslås imidlertid en regel, hvorefter skifteretten, hvis det må anses for nødvendigt af

hensyn til betalingsstandsningens formål, kan bestemme, at en panteret eller retsforfølgning, der vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs, ikke skal være til hinder for, at skyldneren udskiller aktiver omfattet af panteretten eller retsforfølgningen som et led i driften. Reglen vil bl.a. have betydning i de tilfælde, hvor retsvirkningerne i den foreslåede regel i § 47 f, stk. 2, er indtrådt, således at panterrettigheder ikke omfatter aktiver, der er erhvervet, efter tidspunktet for anmeldelse af betalingsstandsning, jf. bemærkningerne til den foreslåede regel i konkurslovens § 16 a, stk. 3.

Til stk. 3

1. Den foreslåede regel i *stk. 3, 1. pkt.*, fastslår det udgangspunkt, at virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden skifterettens afgørelse om udsættelse af behandling af konkursbegæring, jf. konkurslovens § 24, ikke omfatter aktiver erhvervet efter beslutningen.

Reglen finder ikke anvendelse ved udsættelse af behandlingen af begæringen i medfør af konkurslovens § 23 a, der omhandler tilfælde, hvor fordringshaveren eller skyldneren har lovligt forfald, eller hvor der i øvrigt foreligger særlige omstændigheder. I disse tilfælde er der tale om en kortvarig udsættelse, der ikke indebærer beskikkelse af tilsyn mv.

Reglen i § 47 f, stk. 3, finder heller ikke anvendelse i de tilfælde, hvor skifteretten udsætter behandlingen af en konkursbegæring under henvisning til, at der er åbnet forhandling om tvangsakkord, jf. konkurslovens § 25. I disse tilfælde vil et virksomhedspant, der er stiftet efter tvangsakkordforhandlingens åbning, således omfatte aktiver, der indgår i pantsætterens formuesfære efter tidspunktet for udsættelsen.

2. Søger skyldneren en ordning med fordringshaverne, og skønner skifteretten, at der er rimelig udsigt til, at en ordning kan opnås, kan afgørelse om konkurs udsættes på skyldnerens begæring, jf. konkurslovens § 24. Udsætter skifteretten afgørelsen om konkurs, finder reglerne om anmeldt betalingsstandsning i konkurslovens

kapitel 2 tilsvarende anvendelse, jf. konkurslovens § 24, stk. 2. Det indebærer bl.a., at der beskikkes et tilsyn, der skal godkende alle væsentlige dispositioner, jf. konkurslovens § 15, stk. 1. Den foreslåede regel i § 47 f, stk. 3, 1. pkt., indebærer således, at dette fundament for betalingsstandsningen sidestilles med anmeldt betalingsstandsning, jf. reglen i § 47 f, stk. 2, på en sådan måde, at aktiver, der erhverves eller stiftes efter udsættelsen, ikke omfattes af en panteret, der er stiftet inden.

Reglen i stk. 3 har virkning fra tidspunktet for skifterettens udsættelse af afgørelsen om konkurs. Det foreslåede skæringstidspunkt er dermed klokkeslættet for udsættelsen, som skifteretten må notere i retsbogen.

3. Det følger af den foreslåede regel i 2. *pkt.*, at reglen i 1. pkt. ikke gælder, hvis pantsætteren ved udsættelsen er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, eller der er indledt gældssaneringssag.

Pantsætteren er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, hvis pantsætteren enten har anmeldt betalingsstandsning, jf. konkurslovens § 10, eller hvis skifteretten har udsat afgørelsen om konkurs i medfør af konkurslovens § 24, og denne afgørelse er endelig.

I disse tilfælde vil skifteretten endvidere kunne forlænge betalingsstandsningsperioden eller udsættelsen af afgørelsen om konkurs med indtil tre måneder ad gangen, dog ikke ud over 1 år i alt fra fristdagen, jf. konkurslovens § 16 e, stk. 2, og § 24, stk. 3. Fordringspant og virksomhedspant berøres ikke heraf.

Reglen sikrer, at panterrettigheder, der stiftes under en anmeldt betalingsstandsning, ikke berøres af, at der senere indgives en konkursbegæring mod pantsætteren, men først – i givet fald – af, at der afsiges konkursdekret. Panterrettigheder, der ikke omfatter fremtidige erhvervelser i medfør af en af de øvrige bestemmelser i § 47 f, berøres ikke af 2. pkt.

Det fremgår endvidere af den foreslåede regel i § 47 f, stk. 3, 2. pkt., at reglen i 1. pkt. heller ikke gælder, hvis der ved udsættelsen er indledt gældssaneringssag. Skifterettens afgørelse om at indlede gældssaneringssag, jf. konkurslovens § 206, skal være endelig. Den foreslåede regel omfatter også gældssanering i konkurs, jf. konkurslovens § 231. Det er formentlig helt upraktisk, at skyldneren under en indledt gældssaneringssag har givet virksomhedspant til en kreditor, hvorefter der indgives en konkursbegæring, der udsættes til gældssaneringssagens afslutning.

Til stk. 4

1. Den foreslåede regel i *stk. 4, 1. pkt.*, fastslår det udgangspunkt, at virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden skifterettens afgørelse om åbning af tvangsakkordforhandling ikke omfatter aktiver erhvervet efter beslutningen.

Efter konkurslovens § 167 træffer skifteretten afgørelse om åbning af forhandling om tvangsakkord. Tvangsakkord kan gå ud på procentvis nedsættelse af den ikke-fortrinsberettigede gæld (almindelig tvangsakkord), fordeling af skyldnerens formue eller en del af denne mellem hans fordringshavere mod, at skyldneren frigøres for den del af gælden, som ikke bliver dækket (likvidationsakkord), eller på betalingsudsættelse (moratorium), jf. konkurslovens § 157, nr. 1-3. Der kan endvidere åbnes tvangsakkordforhandling i konkurs, jf. konkurslovens § 196, men i dette tilfælde vil § 47 f, stk. 4, 2. pkt., finde anvendelse. Den foreslåede regel omfatter alle de nævnte former for tvangsakkord.

Retsvirkningerne af § 47 f, stk. 4, indtræder ved åbningen af tvangsakkordforhandlingen. Det er uden betydning, om der opnås enighed om en akkord eller ej.

Hvis skifterettens afgørelse om åbning af tvangsakkordforhandling omgøres af ap-pelinstansen, finder reglen dog ikke anvendelse, jf. de indledende bemærkninger til § 47 f.

Den foreslåede regel i stk. 4 har virkning fra tidspunktet for skifterettens åbning af tvangsakkordforhandling, dvs. fra klokkeslættet for åbningen.

I de tilfælde, hvor virksomheden fortsætter – eventuelt i en anden juridisk enhed – på grundlag af den opnåede akkord, må panthaveren tinglyse et nyt pantebrev, hvor der fortsat ønskes et virksomhedspant eller fordringspant, der omfatter fremtidige aktiver.

Fordringer og andre aktiver, der erhverves i perioden mellem fristdagen, dvs. den dag, da skifteretten modtog begæring om åbning af tvangsakkordforhandling, jf. konkurslovens § 1, stk. 1, nr. 1, og åbningen af tvangsakkordforhandling, vil kunne være omfattet af panteretten. Det følger imidlertid af konkurslovens § 184, at stadfæstes en tvangsakkord, anvendes reglerne om omstødelse i §§ 64-80, herunder konkurslovens § 72 om omstødelse af skyldnerens dispositioner foretaget efter fristdagen. Foretager skyldneren dispositioner i denne periode, hvorved aktiver bliver omfattet af panteretten på en sådan måde, at det er til skade for de øvrige kreditorer, vil det kunne omstødes efter konkurslovens § 72. Bestemmelsen indebærer endvidere, at skyldnerens stiftelse af et fordringspant eller virksomhedspant til fordel for en enkelt kreditor, der ikke sker til rimelig varetagelse af alle fordringshavernes interesse, formentlig kan omstødes.

Skyldneren har som udgangspunkt fri rådighed under tvangsakkordforhandlingen over sine aktiver. Det følger dog af konkurslovens § 168, stk. 2, at skifteretten kan beskikke et tilsyn for skyldneren efter reglerne i konkurslovens § 15. Er der beskikket et tilsyn for skyldneren under tvangsakkordforhandlingen, skal dette godkende alle væsentlige dispositioner, der foretages under forhandlingen. Et pant, der er stiftet efter åbningen af tvangsakkordforhandlingen, vil kunne omfatte f.eks. fordringer, der stiftes ved varesalg mv. efter åbningen af akkordforhandlingen.

2. Det følger af den foreslåede regel i 2. *pkt.*, at reglen i 1. *pkt.* ikke gælder, hvis pantsætter ved åbningen er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, pantsætterens bo er under konkursbehandling, eller der er indledt gældssaneringssag.

Pantsætteren er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, hvis pantsætteren enten har anmeldt betalingsstandsning, jf. konkurslovens § 10, eller hvis skifteretten har udsat afgørelsen om konkurs i medfør af konkurslovens § 24, og denne afgørelse er endelig. Det følger af konkurslovens § 16 e, stk. 1, nr. 2, at en betalingsstandsning ophører, hvis der åbnes forhandling om tvangsakkord. I disse tilfælde vil pantsætteren være undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2 "ved åbningen" af tvangsakkordforhandlingen.

Retsvirkningerne i den foreslåede regel i § 47 f, stk. 4, 1. pkt., indtræder heller ikke, hvor pantsætterens bo på tidspunktet for tvangsakkordforhandlingens åbning er under konkursbehandling, dvs. at skifteretten har afsagt konkursdekret, jf. konkurslovens § 29. Undtagelsen vedrører ikke de tilfælde, hvor skifteretten har frataget skyldneren rådigheden over sine ejendele, fordi afgørelse om konkurs ikke straks kan træffes, jf. konkurslovens § 26, men sigter på de tilfælde, hvor der under en konkurs åbnes forhandling om tvangsakkord, jf. konkurslovens § 196. Den foreslåede regel omfatter også de tilfælde, hvor der er indledt gældssaneringssag i konkurs, jf. konkurslovens § 231.

Et virksomhedspant eller fordringspant, der i disse tilfælde er stiftet inden åbningen af tvangsakkordforhandlingen, vil således ikke være omfattet af reglen om, at pantet ikke omfatter fremtidige erhvervelser. Tilfældet må dog karakteriseres som temmelig upraktisk, da skyldneren efter konkursdekretets afsigelse ikke længere har rådighed over virksomhedens aktiver og således ikke kan pantsætte disse. Boet vil dog kunne anvende pantsætningsreglerne, men det vil formentlig være ganske sjældent i praksis.

Det fremgår endvidere af den foreslåede regel i § 47 f, stk. 4, 2. pkt., at reglen i 1. pkt. heller ikke gælder, hvis der på tidspunktet for tvangsakkordforhandlingens åbning er indledt gældssaneringssag. Skifterettens afgørelse om at indlede gældssaneringssag, jf. konkurslovens § 206, skal være endelig. Det vil formentlig være sjældent forekommende i praksis, at der på et tidspunkt, hvor der er indledt gældssane-

ringssag, åbnes tvangsakkordforhandling, da indledning af gældssaneringssag normalt forudsætter, at skyldneren har afviklet sin faktiske virksomhed.

Til stk. 5

1. Den foreslåede regel i *stk. 5, 1. pkt.*, fastslår det udgangspunkt, at virksomhedspant, jf. § 47 c, eller fordringspant, jf. § 47 d, stiftet inden skifterettens afgørelse om indledning af gældssaneringssag ikke omfatter aktiver erhvervet efter beslutningen.

Skifteretten kan efter en skyldners begæring afsige kendelse om gældssanering, hvis skyldneren godtgør, at skyldneren ikke er i stand til og inden for de nærmeste år ingen udsigt har til at kunne opfylde sine gældsforpligtelser, og skyldnerens forhold og omstændighederne i øvrigt taler derfor, jf. konkurslovens § 197. Der kan endvidere indledes gældssaneringssag i konkurs, jf. konkurslovens § 231.

Ifølge den foreslåede regel omfatter panterettigheder stiftet inden indledningen af gældssaneringssagen ikke aktiver erhvervet derefter, uanset om indledningen af gældssaneringssagen fører til, at skifteretten afsiger kendelse om gældssanering eller ej.

Den foreslåede regel har virkning fra tidspunktet for skifterettens afgørelse om indledning af gældssaneringssag. Det afgørende tidspunkt er dermed klokkeslættet for skifterettens afgørelse.

Aktiver, der erhverves i perioden mellem fristdagen, dvs. dagen da skifteretten modtog skyldnerens begæring om gældssanering, og skifterettens afgørelse om at indlede gældssaneringssag, vil kunne omfattes af panteretten. I praksis vil en gældssaneringssag dog først blive indledt på et tidspunkt, hvor skyldnerens virksomhed reelt er afviklet, og der vil dermed normalt ikke blive erhvervet nye aktiver med henblik på produktion eller blive stiftet nye fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser.

2. Det følger af den foreslåede regel i 2. pkt., at reglen i 1. pkt. ikke gælder, hvis pantsætteren ved indledningen af gældssaneringssag er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, pantsætterens bo er under konkursbehandling, eller der er åbnet tvangsakkordforhandling.

Pantsætteren er undergivet reglerne i konkurslovens kapitel 2, hvis pantsætteren enten har anmeldt betalingsstandsning, jf. konkurslovens § 10, eller hvis skifteretten har udsat afgørelsen om konkurs i medfør af konkurslovens § 24, og denne afgørelse er endelig.

Det følger endvidere af den foreslåede regel i stk. 5, 2. pkt., at reglen i 1. pkt. ikke gælder, hvis pantsætterens bo er under konkursbehandling, dvs. at skifteretten har afsagt konkursdekret, jf. konkurslovens § 29. Denne del af bestemmelsen omhandler det tilfælde, hvor skyldneren (pantsætteren) søger gældssanering i konkurs, jf. konkurslovens § 231. Det vil sædvanligvis ske på en sådan måde, at skyldnerens samlede usikrede gæld, dvs. gæld, der ikke er sikret ved en panteret mv., nedskrives eller bortfalder. Nedskrives gælden, skal skyldneren betale en vis del af sin fremtidige indtægt til kreditorerne. I denne situation vil det formentlig ikke være særlig praktisk, at der stiftes et fordringspant eller virksomhedspant, da den faktiske virksomhed vil være afviklet, og skyldneren ikke vil have rådighed over de resterende aktiver, jf. konkurslovens § 29.

Det følger endelig af den foreslåede regel i stk. 5, 2. pkt., at reglen i 1. pkt. ikke gælder, hvis der er åbnet tvangsakkordforhandling, dvs. hvis skifteretten har truffet afgørelse herom, jf. konkurslovens § 167, herunder om tvangsakkord i konkurs, jf. § 196.

Til § 2

Til nr. 1 (§ 12, stk. 3)

Med den foreslåede bestemmelse indsættes et nyt stykke 3 i konkurslovens § 12, hvorefter tilsynet straks efter beskikkelsen meddeler virksomhedspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 d, at skyldneren har anmeldt betalingsstandsning.

Det følger af konkurslovens § 11, stk. 1, at skifteretten straks ved modtagelse af skyldnerens anmeldelse af betalingsstandsning beskikker et tilsyn for skyldneren. Det følger endvidere af konkurslovens § 12, stk. 1, at tilsynet senest en uge efter beskikkelsen skal udsende en meddelelse om betalingsstandsningen til samtlige kendte fordringshavere. Meddelelsen skal indeholde en række oplysninger, herunder om skyldnerens vigtigste aktiver og passiver samt så vidt muligt en kreditorfortegnelse med angivelse af stillede sikkerheder, jf. § 12, stk. 1, nr. 1.

Som noget nyt foreslås det imidlertid, at tilsynet straks efter beskikkelsen skal meddele panthavere efter tinglysningslovens § 47 c og § 47 d, at skyldneren har anmeldt betalingsstandsning. Der pålægges herved tilsynet en forpligtelse til at undersøge personbogen for sådanne pantsætninger.

Hvis skifteretten udsætter afgørelsen om konkurs i medfør af konkurslovens § 24, skal det beskikkede tilsyn ligeledes efter konkurslovens § 12, jf. § 24, stk. 2, give meddelelse om udsættelsen til panthavere i medfør af tinglysningslovens § 47 c og § 47 d.

Skifteretten kan i tilfælde, hvor udsættelse sker under betalingsstandsning i medfør af konkurslovens § 24, bestemme, at tilsynet i stedet for at udsende meddelelse og en række oplysninger efter lovens § 12 alene skal udsende en kortfattet meddelelse om udsættelsen til fordringshaverne med genpart til skifteretten. Denne meddelelse

skal i givet fald tillige sendes til eventuelle virksomhedspanthavere eller fordringspanthavere.

Til nr. 2 (§ 16 a, stk. 3)

Efter den foreslåede bestemmelse kan skifteretten, såfremt det må anses for nødvendigt af hensyn til betalingsstandsningens formål, når skyldneren med tilsynets samtykke fremsætter begæring herom, bestemme, at en panteret eller retsforfølgning, der vil kunne omstødes i tilfælde af konkurs, ikke skal være til hinder for, at skyldneren udskiller aktiver omfattet af panteretten eller retsforfølgningen som led i driften.

Reglen er generel og finder således ikke kun anvendelse i forhold til den foreslåede ordning med virksomhedspant.

At udskillelsen af det pantsatte eller udlægsbehæftede aktiv skal være nødvendig af hensyn til betalingsstandsningens formål, skal forstås på samme måde som i konkurslovens § 16 a, stk. 1.

Efter den foreslåede regel i § 16 a, stk. 3, skal udskillelsen ske som et led i ”virksomhedens drift”. Det vil sige, at det er muligt at sælge aktiver med sigte på virksomhedens fortsatte drift. Det vil sædvanligvis dreje sig om aktiver, der er bestemt for videresalg. Reglen giver dermed ikke mulighed for at bortsælge aktiver som et led i en afvikling af virksomheden.

Den foreslåede regel i tinglysningens § 47 f, stk. 2, medfører, at det ikke er muligt for pantsætteren at udskille aktiver ifølge regelmæssig drift under en betalingsstandsning, da udskillelsen ikke vil kunne modsvares af, at nye aktiver bliver omfattet af panteretten efter betalingsstandsningens anmeldelse, jf. bemærkningerne til lovudkastets § 1, nr. 2 (de foreslåede regler i § 47 c, stk. 2, og § 47 f, stk. 3). Udskillelse af f.eks. varer ved creditsalg vil således ikke kunne modsvares af, at

fordringen på købesummen bliver omfattet af pantet, når retsvirkningerne i § 47 f er indtrådt.

Efter den foreslåede regel i § 16 a, stk. 3, er det imidlertid ikke en betingelse, at udskillelsen sker ifølge regelmæssig drift, hvis panteretten eller udlægget er omstødeligt. Herved sikrer reglen lempeligere betingelser for udskillelse under en anmeldt betalingsstandsning, da det følger af reglen, at i det omfang aktiverne udskilles af pantet, f.eks. ved salg af færdigvarer, er skyldneren ikke forpligtet til at sikre, at nye aktiver omfattes af pantet, f.eks. ved indkøb af råvarer eller lignende.

For så vidt angår omstødelige udlæg mv. i løsøre følger det af den foreslåede bestemmelse, at udlægget mv. ikke er til hinder for, at det pågældende aktiv bortsælges, hvis det må anses for nødvendigt af hensyn til betalingsstandsningens formål.

Det følger af retsplejelovens § 520, at udlæg i fast ejendom, der tillige omfatter det i tinglysningslovens § 37 nævnte tilbehør til ejendommen, som udgangspunkt ikke er til hinder for, at skyldneren udskiller de nævnte aktiver ifølge regelmæssig drift af ejendommen. Den foreslåede regel i § 16 a, stk. 3, medfører for så vidt angår omstødelige udlæg i fast ejendom en udvidelse af muligheden for at udskille aktiver omfattet af tinglysningslovens § 37, da der ikke stilles krav om, at udskillelsen skal ske ifølge regelmæssig drift.

Til nr. 3 (§ 27, stk. 3 og 4)

1. Forslaget til *stk. 3 og 4* indeholder nærmere regler om virksomhedspanthaveres hæftelse og sikkerhedsstillelse for de med konkursbehandlingen forbundne omkostninger. Reglerne indebærer som supplement til reglerne i konkurslovens § 27, stk. 1 og 2, at, hvis der på fristdagen er tinglyst virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, i skyldnerens ejendom, hæfter den eller disse panthavere solidarisk med 50.000 kr. Hæftelsen er subsidiær i forhold til sikkerhedsstillelsen efter § 27, stk. 2. Begrebet "ejendom" anvendes i konkursloven for skyldnerens aktiver.

Det følger af konkurslovens § 27, stk. 1, at konkursrekvirenten hæfter for de med konkursbehandlingen forbundne omkostninger. Hæftelsen er principielt ubegrænset, men vil i praksis være begrænset til det beløb, rekvirenten stiller sikkerhed for i medfør af stk. 2. Det følger af denne bestemmelse, at afsigelse af konkursdekret som udgangspunkt er betinget af sikkerhedsstillelse for de nævnte omkostninger, medmindre disse utvivlsomt kan dækkes af konkursboets midler.

Den foreslåede nye regel i § 27, stk. 3, *1. pkt.*, indebærer, at virksomhedspanthavere med tinglyst pant på fristdagen hæfter solidarisk med 50.000 kr. Det følger endvidere af *2. pkt.*, at hæftelsen er subsidiær i forhold til rekvirentens sikkerhedsstillelse efter stk. 2.

Skifteretten kan efter *4. pkt.* kræve sikkerhedsstillelse for hæftelsen efter *1. pkt.* Det betyder, at hvis der er behov for sikkerhedsstillelse ud over, hvad der følger af konkursrekvirentens sikkerhedsstillelse, kan skifteretten afkræve virksomhedspanthaveren sikkerhedsstillelse på op til 50.000 kr. Skifteretten kan kræve den samlede sikkerhedsstillelse efter *4. pkt.* hos én af panthaverne, uanset at flere virksomhedspanthavere hæfter efter stk. 3.

Ved skifterettens fastsættelse af det beløb, konkursrekvirenten skal stille sikkerhed for efter stk. 2, kan der tages hensyn til, om der er tinglyst virksomhedspant i skyldners aktiver. Rekvirentens sikkerhedsstillelse vil således passende kunne fastsættes til et lavere beløb, end det er tilfældet i dag, hvis en virksomhedspanthaver ligeledes hæfter for boomkostningerne efter stk. 3 eller 4, medmindre dette lavere beløb i sammenhæng med panthaverens hæftelse ikke skønnes at være tilstrækkeligt med henblik på at sikre en forsvarlig bobehandling.

2. Er der flere panthavere, der hæfter efter stk. 3, *1. pkt.*, fordeles omkostningerne indbyrdes efter pantets værdi, jf. *3. pkt.* Det betyder, at hvis et 1. prioritetspant ved realiseringen er 1 mio. kr. værd, mens 2. prioritetspanthaveren ikke får dækning for sit krav i pantet, vil 1. prioritetspanthaveren skulle dække det fulde beløb, dvs. alle 50.000 kr.

Er der tale om to sideordnede panterettigheder, således at den ene f.eks. har pant i driftsinventar og driftsmateriel og den anden i varelager og fordringer, vil hæftelsen skulle fordeles i forhold til den opnåede dækning i pantet. Får den ene dækning for 100.000 kr. i pantet og den anden for 200.000 kr., fordeles den indbyrdes hæftelse således i forholdet 1:2. Størrelsen af den underliggende fordring, som pantet tjener til sikkerhed for, har ingen betydning ved den indbyrdes fordeling.

Får en panthaver med en fordring på 100.000 kr. fuld dækning i pantet, mens en anden panthaver med en fordring på 500.000 kr. kun får dækning for 50.000 kr. i pantet, fordeles hæftelsen indbyrdes i forholdet 2:1. Får ingen af panthaverne dækning i pantet, skal de ligeledes fordele omkostningerne indbyrdes med 25.000 kr. til hver.

3. Er der ikke tinglyst virksomhedspant på fristdagen, påhviler forpligtelserne efter § 27, stk. 3, den eller de panthavere, der har aflyst et virksomhedspant senere end 1 år før fristdagen, medmindre aflysningen under hensyn til omstændighederne fremtrådte som ordinær, jf. den foreslåede regel i *stk. 4*.

Aflyste panterettigheder i personbogen er ikke tilgængelige via ekstern terminaladgang. Det er derfor nødvendigt at henvende sig til Bil-, Person- og Andelsboligbogen ved Retten i Århus med henblik på at konstatere, om der er aflyst virksomheds-panterettigheder senere end 1 år før fristdagen.

Om aflysningen af virksomhedspantet under hensyn til omstændighederne fremtrådte som ordinær, vil bero på en vurdering af de konkrete omstændigheder.

Det vil i den forbindelse have betydning, om aflysningen må antages at være forretningsmæssigt begrundet, f.eks. som led i et pengeinstitutsifte. Det kan således tænkes, at det nye pengeinstitut ikke ønsker sikkerhed i form af et virksomhedspant for mellemværendet. I et sådant tilfælde, hvor der er sket en endelig afvikling af det samlede engagement mellem det tidligere pengeinstitut og pantsætteren, vil aflysningen af et virksomhedspant, der tjener til sikkerhed for engagementet, kunne væ-

re forretningsmæssigt begrundet. Ligeledes vil det kunne have betydning, om aflysningen f.eks. sker som et led i en genforhandling af aftalevilkårene mellem panthaveren og pantsætteren, der er forretningsmæssigt begrundet. På den anden side vil aflysningen af virksomhedspantet formentlig ikke være ordinær, hvis baggrunden for aflysningen er, at panthaveren forinden har realiseret pantet med henblik på fyldestgørelse.

Om aflysningen er ordinær, vil således bero på en samlet vurdering af omstændighederne under hensyn til gældens afvikling og tidspunktet for aflysningen af virksomhedspantet.

4. De foreslåede regler om virksomhedspanthaverens hæftelse og sikkerhedsstillelse finder anvendelse, uanset om den enkelte virksomhedspanthaver har en personlig fordring mod pantsætteren eller blot pantefordringen. Det er således uden betydning, om skyldneren har stillet sikkerhed for egen gæld eller for tredjemands gæld.

Det er endvidere uden betydning, om den enkelte panteret på tidspunktet for behandling af konkursbegæringen må skønnes at være helt eller delvist omstødelig. Endelig kan en panthaver ikke ved at give afkald på at udnytte panteretten undslå sig for at hæfte for omkostningerne efter den foreslåede regel.

5. Det følger af konkurslovens § 27, stk. 2, sidste pkt., at hvis skifteretten af særlige hensyn til skyldneren eller en fordringshaver undlader at kræve sikkerhedsstillelse, betales omkostninger, der ikke kan dækkes af skyldnerens midler, af statskassen. Statens hæftelse efter § 27, stk. 2, anses som en ”sikkerhedsstillelse efter stk. 2” efter den foreslåede regel i § 27, stk. 3. I denne situation følger det således af den foreslåede regel, at virksomhedspanthaverens forpligtelser først vil indtræde, efter at statskassen har dækket omkostninger for et beløb, der svarer til det, som skifteretten ellers ville have afkrævet konkursrekvirenten.

6. Hvis virksomhedspanthaveren tillige er konkursrekvirent, kan der kræves sikkerhedsstillelse efter både konkurslovens § 27, stk. 2, og den foreslåede regel i § 27, stk. 3.

Til nr. 4 (§ 70, stk. 1)

1. Det følger af den gældende regel i konkurslovens § 70, stk. 1, at en panteret, som ikke er tilsagt ved gældens stiftelse, eller som ikke er sikret mod retsforfølgning uden unødigt ophold efter gældens stiftelse, kan fordres omstødt, hvis sikringsakten er foretaget senere end 3 måneder før fristdagen.

Reglen giver således mulighed for at omstøde ”pant for gammel gæld”, herunder i de tilfælde, hvor både gælden og den samlede sikkerhed i den til enhver tid værende fordringsmasse varierer (fakturabelåningsarrangementer mv.). I retspraksis om konkurslovens § 70 er der taget højde for de særlige forhold, der gør sig gældende ved omstødelse af ”pant for gammel gæld” i sådanne arrangementer, jf. U 1984.981 H.

Det følger således af retspraksis om nettometoden, at i en sag med såvel vekslende kredit som vekslende sikkerhedsstillelse må omstødelsesperioden betragtes som en enhed, således at udviklingen i den samlede gæld og sikkerhedsstillelse i perioden sammenlignes. Kun i det omfang kreditor inden for omstødelsesfristen har modtaget sikkerhed, der overstiger den samtidige gældsstiftelse, kan sikkerheden anses for tilsagt for gammel gæld. Beregningen heraf må ske på grundlag af kredittens og sikkerhedens størrelse ved omstødelsesperiodens begyndelse og slutning (Højesterets dom af 8. oktober 2004, sag 153/2003, 1. afdeling, Harlekin Legetøj ApS).

Selvom der indsættes en særlig regel om omstødelse af fordringspant i konkursloven, kan den gældende regel i § 70, stk. 1 (1. pkt.) finde uændret anvendelse på fordringspant, jf. tinglysningens § 47 d, der er tilsagt og tinglyst senere end 3 måneder før fristdagen. Det betyder, at fordringspantet vil kunne omstødes, hvis der er tale om ”pant for gammel gæld”, eller hvis fordringspantet ikke er tinglyst

uden unødigt ophold efter gældens stiftelse. Såfremt en aftale om fordringspant indgås inden for omstødelsesfristen, og den omfatter allerede stiftede fordringer, må det antages, at det for disse fordringers vedkommende ikke er stiftelsestidspunktet, der er afgørende ved anvendelse af nettometoden ved omstødelse efter konkurslovens § 70, men tidspunktet for foretagelse af sikringsakten, jf. U 1993.268 H om et tilsvarende løbende kreditmellemværende.

Et fordringspant, som er stiftet uden for omstødelsesperioden, men tinglyst senere end 3 måneder før fristdagen, vil derimod næppe kunne omstødes efter den gældende regel i § 70, stk. 1, idet pantet formentlig vil blive anset for tilsagt uden for omstødelsesfristen, nemlig ved den oprindelige aftale om pantsætning. At pantet er forøget gennem stiftelsen af nye fordringer inden for omstødelsesperioden, vil derfor formentlig ikke være omstødeligt efter den gældende bestemmelse, da der således ikke foreligger ”pant for gammel gæld”. Det pågældende fordringspant vil dog kunne omstødes efter den allerede gældende regel i § 70, stk. 1 (1. pkt.), hvis fordringspantet ikke er tinglyst uden unødigt ophold efter gældens stiftelse.

Et fordringspant, som både er tilsagt og tinglyst 3 måneder før fristdagen eller tidligere, vil formentlig ikke kunne omstødes efter den gældende regel i § 70, stk. 1, da pantet må anses for tilsagt og sikret uden for omstødelsesperioden. Et sådant fordringspant vil endvidere ikke kunne omstødes efter den gældende regel, selvom pantet ikke måtte være tinglyst uden unødigt ophold efter gældens stiftelse.

2. Efter den foreslåede nye regel i 2. *pkt.*, kan et fordringspant, jf. tinglysningslovens § 47 d, i fordringer, der er stiftet senere end 3 måneder før fristdagen, men efter gældens stiftelse, fordres omstødt.

Omstødelsesreglen i 2. *pkt.* kan finde anvendelse, uanset hvornår fordringspantet er tinglyst. Det er således ikke – som det formentlig er tilfældet efter 1. *pkt.* – nogen betingelse for reglens anvendelse, at sikringsakten, dvs. her tinglysningen, er foretaget senere end 3 måneder før fristdagen.

Det betyder med andre ord, at den nye regel i 2. pkt. vil kunne finde anvendelse på et fordringspant, uanset hvornår pantet er tilsagt, og uanset hvornår det er tinglyst, herunder på panterettigheder, som er tilsagt uden for omstødelsesperioden, men tinglyst senere end 3 måneder før fristdagen, eller som både er tilsagt og tinglyst 3 måneder før fristdagen eller tidligere. Hermed medtager 2. pkt. de fordringspanterettigheder, som formentlig ikke kan omstødes efter den gældende regel i § 70, stk. 1, jf. pkt. 1 ovenfor.

Reglen i 2. pkt. giver mulighed for at omstøde den udvidelse af fordringspantet, der består i, at nye fordringer stiftes og dermed omfattes af pantet inden for omstødelsesperioden på de 3 måneder før fristdagen.

Som det fremgår af ordlyden, er det således fordringspant i fordringer, der er stiftet senere end 3 måneder før fristdagen, men efter gældens stiftelse, som kan fordres omstødt efter 2. pkt. Det er hermed tilsigtet, at den i retspraksis fastlagte ”nettometode” ved omstødelse efter den gældende regel i § 70, stk. 1 (1. pkt.), skal finde anvendelse på løbende kreditmellemværender, der er sikret ved et fordringspant. Herved sidestilles omstødelse af fordringspant med omstødelse af sikkerhed i andre fakturabelåningsarrangementer, jf. pkt. 1 ovenfor.

Hvis et fordringspant er tinglyst uden for omstødelsesperioden i forbindelse med gældens stiftelse, og der ikke stiftes yderligere gæld i omstødelsesperioden, vil den sikkerhedsforøgelse, der sker ved, at fordringer stiftes og dermed omfattes af pantet i omstødelsesperioden, uden at andre fordringer udgår af pantet, f.eks. ved indfrielse, således kunne omstødes efter den foreslåede regel i 2. pkt., da forøgelsen er en nettogevinst for panthaveren.

Reglen i 2. pkt. indeholder ingen adgang til at fordre fordringspant omstødt i de tilfælde, hvor pantet ikke er tinglyst uden unødigt ophold efter gældens stiftelse. 2. pkt. er imidlertid ikke til hinder for at anvende den gældende omstødelsesregel i § 70, stk. 1, hvis pantet ikke er tinglyst senere end 3 måneder før fristdagen, men ikke uden unødigt ophold efter gældens stiftelse.

3. Fordringspant vil kunne fordres omstødt efter både 1. pkt. og 2. pkt., hvis fordringspantet er tilsagt og tinglyst inden for omstødelsesperioden. Fordringspant i fordringer, der er stiftet 3 måneder før fristdagen eller tidligere, kan efter ordlyden imidlertid ikke fordres omstødt efter det foreslåede 2. pkt., selvom pantet er tilsagt og tinglyst inden for omstødelsesfristen. I praksis vil et fordringspant, der er tilsagt og tinglyst inden for omstødelsesperioden, men omfatter både nye og gamle fordringer, derfor formentlig blive fordret omstødt efter den gældende regel i 1. pkt.

Til nr. 5 (§ 70, stk. 3)

Den foreslåede regel i *stk. 3* indebærer, at et virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, der er tinglyst senest 3 måneder før fristdagen, ikke kan omstødes efter § 70, stk. 1. Det følger heraf, at et virksomhedspant i relation til omstødelse som hovedregel vil blive bedømt efter den foreslåede bestemmelse i konkurslovens § 70 a, jf. lovudkastets § 2, nr. 6.

Et virksomhedspant, der er tinglyst senere end 3 måneder før fristdagen, skal derimod i relation til omstødelse bedømmes efter den gældende regel i konkurslovens § 70, stk. 1, 1. pkt. Såfremt der efter den nettometode, der anvendes i retspraksis, foreligger en nettoforøgelse af sikkerheden efter sikringsaktens foretagelse, kan der i disse tilfælde ske omstødelse efter konkurslovens § 70, stk. 1.

Den foreslåede regel i *stk. 3* undtager alene virksomhedspant fra omstødelse efter konkurslovens § 70, stk. 1. Et virksomhedspant vil følgelig – ud over efter den foreslåede § 70 a – kunne omstødes efter andre regler end § 70, herunder navnlig konkurslovens §§ 72 og 74, forudsat at betingelserne for omstødelse efter disse bestemmelser er til stede.

Til nr. 6 (§ 70 a)

Den foreslåede regel i 1. pkt. indebærer, at hvis et virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, er tinglyst senest 3 måneder før fristdagen, kan den forøgelse af

pantet, der sker ved, at aktiver senere end 3 måneder før fristdagen bliver omfattet af pantet, omstødes, medmindre forøgelsen fremtrådte som ordinær.

Kan der ske omstødelse efter 1. pkt., kan der tillige ske omstødelse med hensyn til efterfølgende forøgelser, uanset om disse kan anses som ordinære, jf. 2. pkt. Omstødelse kan dog ikke ske, i det omfang den samlede forøgelse efter 1. og 2. pkt. modsvares af en forringelse af virksomhedspantet eller nettoforøgelse af den sikrede fordring, der er indtrådt efter den i 1. pkt. nævnte forøgelse, jf. 3. pkt.

Den foreslåede bestemmelse indeholder ingen udvidet omstødelsesfrist i relation til en virksomhedspanthaver, der er nærstående, da et virksomhedspant ikke gyldigt kan stilles til fordel for en nærstående, jf. lovudkastets § 1, nr. 2 (den foreslåede regel i tinglysningslovens § 47 c, stk. 5). En nærstående kan dog ved indfrielse indtræde i virksomhedspantet. Bestemmelsen kan i sådanne tilfælde anvendes over for den nærstående, forudsat at omstødelse kunne være sket over for virksomhedspanthaveren.

Efter 1. pkt. kan forøgelser af pantet, der sker ved, at aktiver omfattes af pantet i perioden senere end 3 måneder før fristdagen, omstødes. Det følger modsætningsvis heraf, at forøgelse af et virksomhedspant, der alene sker som følge af, at aktiver, der allerede inden omstødelsesperiodens begyndelse var omfattet af pantet, stiger i værdi, ikke kan omstødes efter § 70 a. Dette kunne eksempelvis forekomme, hvis en immateriel rettighed stiger i værdi. Bestemmelsen må på dette punkt formentlig anses for overensstemmende med § 70, således som denne fortolkes i retspraksis, jf. herved U 1967.86 H om pant i fast ejendom og U 1991.822 H om pant i fordringer.

Afgørende for, hvornår et aktiv anses for omfattet af virksomhedspantet, er det tidspunkt, hvor aktivet blev erhvervet af skyldneren. Er aktivet ikke erhvervet fra tredjemand, men derimod opstået som følge af skyldnerens dispositioner, hvilket typisk vil være tilfældet med hensyn til fordringer og immaterielle rettigheder, er tidspunktet for aktivets opståen afgørende.

Efter 1. pkt. er det for så vidt angår aktiver, der blev omfattet af pantet i perioden fra 3 måneder før fristdagen, fastsat, at omstødelse af den enkelte forøgelse kan ske, medmindre panthaveren kan bevise, at forøgelsen skete på en måde, der fremstod som ordinær. Har der været en forøgelse af pantet, der ikke fremstod som ordinær, og som således kan omstødes efter 1. pkt. kan der tillige ske omstødelse af efterfølgende ordinære forøgelser af pantet, jf. 2. *pkt.* At der er tale om en ”forøgelse af pantet”, vil sige, at forøgelsen skal have mindsket panthaverens risiko.

Det beror på en samlet vurdering, om en forøgelse kan anses for ordinær. Såfremt virksomheden fortsætter sine vareindkøb og varesalg i nogenlunde samme omfang som hidtil, må de deraf følgende ændringer i pantets omfang som udgangspunkt anses for ordinære.

Det er derimod som udgangspunkt ikke ordinært, såfremt virksomheden i omstødelsesperioden øger sine vareindkøb og dermed pantets omfang, medmindre der konkret kan påvises en forretningsmæssigt begrundet årsag til de øgede indkøb, såsom et særligt fordelagtigt tilbud, omsætningsfremgang eller sæsonbetingede udsving. Finansieres de øgede vareindkøb ikke via leverandørkredit, men derimod via betaling over den sikrede kredit hos virksomhedspanthaveren, vil de øgede indkøb dog ikke resultere i et omstødelseskrav, i det omfang der er sket en nettoudvidelse af kreditten, jf. 3. *pkt.*

Såfremt varesalget øges inden for omstødelsesfristen, er dette som udgangspunkt ikke ordinært. Det har især betydning, hvis virksomhedspantet omfatter virksomhedens fordringer, men ikke varelageret. Omfatter pantet derimod såvel fordringerne som varelageret, modsvares forøgelsen af pantet i fordringerne i et vist omfang af en tilsvarende forringelse af pantet i varelageret, og omstødelse vil alene angå den værdiforøgelse, der samlet set er sket ved varesalgene, jf. 3. *pkt.*

En forøgelse af kontantsalget indebærer ikke en forøgelse af pantets værdi og vil dermed ikke kunne omstødes efter § 70 a. Uanset at provenuet fra kontantsalg anvendes til at nedbringe kreditten hos panthaveren, vil der ikke være grundlag for at

omstøde nedbringelsen efter § 70 a, men omstødelse vil efter omstændighederne kunne ske efter § 67. Der henvises vedrørende dette til de almindelige bemærkninger.

Erhvervelse fra tredjemand af immaterielle rettigheder og fordringer vil normalt ikke kunne anses for ordinær, når erhvervelsen er sket i omstødelsesperioden. Erhvervelse af nye drifts- og anlægsaktiver i omstødelsesperioden vil som udgangspunkt alene kunne anses for ordinær, hvis erhvervelsen var nødvendig for at fortsætte driften, herunder eventuelt for at opfylde nye kontrakter.

3. pkt. indeholder nogle begrænsninger i adgangen til at omstøde panteforøgelser, der er omfattet af 1. pkt.

Efter 1. led kan omstødelse ikke ske, i det omfang forøgelsen af pantet modsvares af en efterfølgende forringelse af virksomhedspantet. En forringelse af pantet kan ske ved, at aktiver udgår af pantet, inden panthaver har tiltrådt pantet.

Virksomhedspanthaverens (pengeinstituttets) risikoformindskelse ved indbetalinger på pantsætterens kassekredit kan som udgangspunkt omstødes efter konkurslovens § 67 om omstødelige betalinger eller efter den foreslåede § 70 a om omstødelig sikkerhed.

Er en pantsat fordring på 100.000 kr. ophørt ved indbetaling på den kassekredit, som er sikret ved pantet, reducerer dette som udgangspunkt den forøgelse af pantet, der kan omstødes efter § 70 a, 1. og 2. pkt. Nedbringelsen af kassekreditten vil imidlertid kunne omstødes efter § 67, såfremt betingelserne herfor er opfyldt, herunder navnlig om pantsætteren på indbetalingstidspunktet havde fri rådighed over kassekreditten.

Sker indbetalingen som et led i panthaverens tiltrædelse af pantet, f.eks. i sammenhæng med at panthaveren nedsætter trækningsrammen på kassekreditten, vil spørgsmålet om omstødelse i stedet skulle bedømmes efter den foreslåede regel i

konkurslovens § 70 a. Det fremgår heraf, at det afgørende for, om spørgsmålet om omstødelse af indbetalinger på den pantsikrede kassekredit i omstødelsesperioden skal bedømmes efter § 67 eller § 70 a vil være, om panthaveren må anses for at have tiltrådt sit pant i forbindelse med indbetalingen af den pantsatte fordring på kontoen. Den foreslåede regel i § 70 a adskiller sig herved formentlig fra den måde, hvorpå reglen i konkurslovens § 70 i retspraksis er blevet afgrænset over for reglen i § 67.

Var fordringen i eksemplet først blevet indfriet, efter at panthaveren tiltrådte pantet, skal indfrielsen ikke tages i betragtning ved anvendelse af § 70 a, 3. pkt., da forholdet må anses som en fyldestgørelse via pantet, og ikke som en reduktion af pantet. I dette tilfælde foreligger der således ikke en forringelse af pantet efter 1. led, ligesom der ved beregningen af nettokreditudvidelsen af pantet efter 2. led skal bortses fra den nedbringelse af kassekrediten, der er sket ved indfrielsen af fordringen.

Det følger af det ovenfor anførte, at man ved afgrænsningen af § 67 over for § 70 a i relation til fordringspant må lægge vægt på, om fyldestgørelse er sket før eller efter, at panthaveren har tiltrådt pantet.

1. led omfatter ikke kun forringelser, der skyldes, at aktiver udgår af pantet inden dettes tiltrædelse, men tillige forringelser, der skyldes værdifald i virksomhedspantet. Herved adskiller § 70 a sig til dels fra § 70, idet det vedrørende § 70 antages, at pantets værdifald tages i betragtning for så vidt angår fordringer, men derimod efter retspraksis ikke for så vidt angår et varelager ved anvendelse af nettometoden, jf. U 1999.817 H. § 70 a, 3. pkt., 1. led, omfatter efter sin ordlyd kun værdifald, der er sket inden pantets tiltrædelse, men der er derved ikke taget stilling til, i hvilket omfang et værdifald, der indtræder efter dette tidspunkt, kan have betydning for opgørelsen af omstødelseskravet efter § 75.

§ 70 a omfatter kun efterfølgende forringelser, dvs. forringelser der er indtrådt efter den forøgelse af pantets omfang, der er nævnt i 1. og 2. pkt. Det følger heraf, at

boet ved nedlæggelsen af sin påstand kan vælge at afgrænse omstødelsspørgsmålet til ændringer i pantet, der er sket efter et bestemt tidspunkt inden for omstødelsesfristen. Eksempelvis kan boet ved alene at påstå omstødelse af en forøgelse, der fandt sted to måneder før fristdagen, indskrænke sagen til at angå perioden efter dette tidspunkt. En reduktion af pantet eller dets værdi, der er sket tidligere end to måneder før fristdagen, vil i så fald ikke have betydning for, om den forøgelse, der er sket senere end to måneder før fristdagen, kan omstødes. Det følger dog af 1. og 2. pkt., at boet alene kan vælge en periode, der indledes med en ikke-ordinær forøgelse af pantet.

Efter 2. led kan omstødelse endvidere ikke ske, i det omfang den forøgelse af pantet, der er omfattet af 1. pkt. og 2. pkt., modsvares af en efterfølgende nettoforøgelse af den sikrede fordring. Kun forøgelser af den sikrede fordring, der er sket efter forøgelsen af pantet, er omfattet af 2. led. Angår omstødelssagen en forøgelse af pantet, der er sket senere end en måned før fristdagen, er det afgørende således, om der i denne periode er sket en nettoforøgelse af den sikrede fordring. En forøgelse af en usikret kredit har ikke betydning for adgangen til at omstøde efter § 70 a, uanset hvornår den er sket.

3. pkt., 1. og 2. led, kan anvendes samtidig, dvs. at en forøgelse af pantet ikke kan omstødes, hvis en efterfølgende forringelse af virksomhedspantet og dets værdi samt en efterfølgende nettokreditudvidelse i alt modsvarer den skete forøgelse af pantet. Det er panthaveren, der har bevisbyrden for, at betingelserne i 3. pkt. er opfyldt.

En nettoreduktion af den sikrede fordring, der er sket, inden panthaveren har tiltrådt pantet, kan ikke omstødes efter § 70 a, men vil derimod kunne omstødes efter eksempelvis § 67 eller § 74, såfremt betingelserne herfor er opfyldt.

Er den kredit, der er sikret ved virksomhedspantet, tillige sikret ved pant i andre af skyldners aktiver, kan der opstå visse vanskeligheder med at afgrænse § 70 over for § 70 a. Afgrænsningen må foretages således, at det først afgøres, hvorvidt pant i de

aktiver, der ikke er omfattet af virksomhedspantet, kan omstødes efter § 70, hvorved den samlede, sikrede nettokreditudvidelse må tages i betragtning. Ved den efterfølgende vurdering af, om der kan ske hel eller delvis omstødelse af virksomhedspantet efter § 70 a, må 3. pkt. anvendes således, at der alene ses på den del af nettokreditudvidelsen, der ikke modsvares af en uomstødelig forøgelse af pantet i de aktiver, der ikke er omfattet af virksomhedspantet.

Kan en panteret ikke omstødes efter § 70 under henvisning til en tilsvarende kreditudvidelse, vil den samme kreditudvidelse ikke kunne anvendes ved anvendelse af nettometoden efter den foreslåede regel i § 70 a i forhold til et virksomhedspant. Har panthaver i omstødelsesperioden eksempelvis udvidet kreditten netto med 150.000 kr. og i samme periode modtaget pant dels i aktiver til en værdi af 100.000 kr., der ikke omfattes af virksomhedspantet, dels i aktiver til en værdi af 200.000 kr., der omfattes af virksomhedspantet, vil pantet i de ikke-virksomhedspantsatte aktiver ikke kunne omstødes, da det modsvares af nettokreditudvidelsen. Ved den efterfølgende bedømmelse af, hvorvidt virksomhedspantet kan omstødes, skal der herefter alene ses på de 50.000 kr. af kreditudvidelsen, da den resterende del modsvares af det øgede pant i de ikke-virksomhedspantsatte aktiver. Der kan dermed ske omstødelse af 150.000 kr. af virksomhedspantet, medmindre panthaver kan bevise, at denne forøgelse fremstod som ordinær.

Har virksomhedspanthaver ydet skyldneren én kredit, der alene er sikret ved virksomhedspantet, og en anden kredit, der alene er sikret pant i andre aktiver, bedømmes de to panterettigheder uafhængigt af hinanden efter henholdsvis § 70 a og § 70.

Til nr. 7 (§ 91, stk. 3)

I tilfælde af pantsætterens konkurs vil en underpanthaver ikke kunne fyldestgøre sig i pantet uden om boet, da tvangsauktion over skyldnerens aktiver alene kan foretages efter begæring af boet eller med dettes samtykke, jf. konkurslovens § 85, stk. 1. Adgangen til fyldestgørelse af krav, der er sikret ved håndpant eller anden tilsva-

rende sikkerhedsret, berøres imidlertid ikke af pantsætterens konkurs, jf. konkurslovens § 91, stk. 1. Reglen gælder for krav, der er sikret ved pant i fordringer efter reglerne i gældsbrevsloven.

En panthaver i fordringer vil efter de gældende regler således være separatist, jf. konkurslovens § 91, og dermed kunne fyldestgøre sig i de pantsatte fordringer efter reglen i retsplejelovens § 538 a.

Forslaget til *stk. 3* sikrer, at underpant i fordringer efter de foreslåede regler i § 47 c, stk. 3, nr. 1, og § 47 d ligestilles hermed, således at panthaveren for så vidt angår panteretten i udestående fordringer anses for separatist, jf. konkurslovens § 91.

Panthaveren vil hermed kunne vælge at overlade inddrivelse mv. til boet, jf. konkurslovens § 85, eller selv varetage denne opgave i medfør af den foreslåede regel. Vælger panthaveren selv at inddrive udestående fordringer, skal betalingsopfordringer mv. tillige rettes til boet, jf. konkurslovens § 91, stk. 2.

Til nr. 8 (§ 124, stk. 1, 1. pkt.)

Efter den foreslåede bestemmelse sender kurator straks, efter at konkursdekretet er afsagt, meddelelse herom til virksomhedspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 d. Det følger allerede af den gældende regel i § 124, stk. 1, 1. pkt., at kurator straks sender meddelelse om konkursdekretets afsigelse til fordringshavere. Den foreslåede regel indebærer ingen ændring heri. Meddelelsen skal tillige indeholde de i konkurslovens § 108, stk. 1 og 2, og § 128 nævnte oplysninger om indkaldelse til skiftesamling mv. og om anmeldelse af krav over for kurator mv., jf. bestemmelsens 3. pkt. Den foreslåede regel er begrundet i, at skifterettens afsigelse af konkursdekret over skyldneren har væsentlige retsvirkninger for de nævnte panthavere, jf. den foreslåede regel i tinglysningslovens § 47 f, stk. 1, jf. lovudkastets § 1, nr. 2.

Med den foreslåede bestemmelse i *1. pkt.* pålægges kurator en forpligtelse til at undersøge, om der er tinglyst pant i medfør af tinglysningslovens § 47 c eller § 47 d på skyldnerens blad i personbogen. I givet fald skal de pågældende panthavere straks have meddelelse om konkursen. Den foreslåede regel indebærer ingen ændring for så vidt angår de øvrige fordringshavere, herunder andre panthavere, hvor kurator således ikke med forslaget pålægges en tilsvarende undersøgelsesforpligtelse.

Til nr. 9 (§ 158, stk. 2, nr. 1, 3. pkt.)

Efter den foreslåede bestemmelse kan skifteretten på skyldnerens begæring træffe afgørelse om, at vurderingen af pantets værdi, jf. lovudkastets § 2, nr. 10 (den foreslåede regel i § 165, stk. 2, nr. 1, 4. pkt.), er bindende ved opgørelse af panthaverens fordring efter 1. pkt.

Det følger af § 158, stk. 2, nr. 1, at en tvangsakkord ikke omfatter pantefordringer i det omfang, pantet strækker til. Panthaverne bindes derimod af akkorden, for så vidt angår den del af deres personlige fordring mod skyldneren, som ikke til sin tid måtte blive dækket af pantet.

Den foreslåede nye regel i *3. pkt.* indebærer, at den vurdering, som akkordtillidsmændene skal foretage af skyldnerens aktiver, herunder af virksomhedspantet, på skyldneren anmodning kan lægges til grund ved afgørelsen af, i hvilket omfang pantet, jf. tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 2-7, strækker til. Panthaveren vil således være bundet af denne vurdering, hvorefter det kan opgøres, hvor stor en del af den personlige fordring der ikke dækkes af pantet, og som dermed vil blive omfattet af akkorden. Vurderingen er alene bindende, hvis akkorden stadfæstes.

Akkordtillidsmændenes vurdering efter § 165, stk. 2, nr. 1, skal tillige omfatte skyldnerens udestående fordringer, herunder fordringer omfattet af et virksomhedspant, jf. § 47 c, stk. 3, nr. 1. Skifterettens adgang til at bestemme, at vurderingen skal være bindende, kan imidlertid ikke omfatte disse fordringer efter den foreslåe-

de bestemmelse i § 158, stk. 2, nr. 1, 3. pkt. Om begrundelsen herfor henvises til lovudkastets § 2, nr. 10 (den foreslåede § 165, stk. 2, 4. pkt.).

Skifterettens afgørelse om at gøre vurderingen bindende ved opgørelse af panthaverens fordring til brug for tvangsakkorden foretages på grundlag den vurdering, akkordtillidsmændene forelægger skifteretten. Skifterettens afgørelse kan kæres efter de almindelige regler, jf. konkurslovens § 248, stk. 2.

Skifteretten kan endvidere lægge vurderingen til grund ved stemmeafgivningen under forhandlingerne, jf. konkurslovens § 175, stk. 1.

Til nr. 10 (§ 165, stk. 2, nr. 1, 4. pkt.)

Efter den foreslåede nye regel i 4. pkt. skal aktiver omfattet af et virksomhedspant, jf. den foreslåede regel i § 47 c, stk. 3, nr. 2-7, angives og værdiansættes særskilt i tilfælde af, at der er åbnet forhandling om tvangsakkord.

Efter konkurslovens § 164, stk. 1, beskikker Domstolsstyrelsen fagkyndige tillidsmænd ved akkordforhandlinger for et vist tidsrum. En skyldner, der søger tvangsakkord, må rette henvendelse til to akkordtillidsmænd, jf. konkurslovens § 165, stk. 1, der i givet fald registrerer samtlige skyldnerens aktiver og passiver. Endvidere udarbejdes en statusoversigt over boets aktiver med værdiansættelse heraf, jf. konkurslovens § 165, stk. 2.

Den foreslåede regel indebærer som et led heri, at aktiver omfattet af et virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 2-7, angives og vurderes særskilt af tillidsmændene. Vurderingen vil til brug for tvangsakkorden ske med henblik på videreførelse af skyldnerens virksomhed.

Herved kan vurderingen tjene til indfrielse af panthaveren som et led i akkorden. Efter den foreslåede regel skal alene aktiver omfattet af § 47 c, stk. 3, nr. 2-7, angives og vurderes særskilt. Bestemmelsen i den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 1, om-

fatter pantsætterens udestående fordringer. Baggrunden for, at den foreslåede regel i § 165, stk. 2, nr. 1, 4. pkt., ikke omfatter disse fordringer, er, at panthaveren som led i afviklingen af engagementet typisk vil inddrive de udestående fordringer, hvorved disses faktiske værdi vil blive entydigt fastlagt.

Til nr. 11 (§ 169, stk. 1, 4. pkt.)

Efter den foreslåede bestemmelse i 4. pkt. sendes meddelelse om akkordforhandlingens åbning straks til virksomhedspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 d. Ordlyden af forslaget afviger fra den lignende regel i § 169, stk. 1, 3. pkt., hvor der anvendes et ”bør”. Afvigelsen indebærer ingen indholdsmæssig forskel, da udtrykket ”bør” i 3. pkt. efter praksis fortolkes som ”skal”.

Det følger af konkurslovens § 169, stk. 1, at skifteretten straks efter akkordforhandlingens åbning indrykker en bekendtgørelse i Statstidende, hvori fordringshavere indkaldes til et møde til behandling af og afstemning om skyldnerens akkordforslag. Samtidig opfordres fordringshavere, hvis fordringer ikke tidligere er gjort gældende, til at anmelde disse til skifteretten. Efter 3. pkt. sendes genpart af bekendtgørelsen med en række bilag straks til alle kendte fordringshavere, der ikke efter det oplyste allerede har modtaget dem.

Som noget nyt foreslås det således, at skifteretten herudover straks skal give meddelelse om akkordforhandlingens åbning til panthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c og § 47 d. Har skifteretten betinget akkordforhandlingen af, at skyldneren underkaster sig tilsyn efter reglerne i konkurslovens § 15, jf. konkurslovens § 168, stk. 2, kan skifteretten overlade til tilsynet at give meddelelse efter den foreslåede bestemmelse. Den foreslåede regel er begrundet i de særlige retsvirkninger, som åbningen af akkordforhandlingen vil have for de nævnte panthavere, jf. den foreslåede regel i tinglysningslovens § 47 f, stk. 4.

Til nr. 12 (§ 208, stk. 2)

Efter konkurslovens § 208, stk. 1, indrykker skifteretten straks efter gældssaneringsagens indledning en bekendtgørelse i Statstidende med opfordring til enhver, der har fordring eller andet krav mod skyldneren, til at anmelde deres krav til skifteretten inden 4 uger efter bekendtgørelsen.

Efter den foreslåede bestemmelse i *stk.* 2 skal skifteretten desuden straks sende genpart af den i stk. 1 nævnte bekendtgørelse til virksomhedspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspanthavere, jf. tinglysningslovens § 47 c. Efter den gældende bestemmelse i konkurslovens § 208, stk. 2, sender skifteretten genpart af bekendtgørelsen til alle fordringshavere, som er eller bliver skifteretten bekendt.

Er der antaget en medhjælper, jf. konkurslovens § 219, påhviler det medhjælperen at sende meddelelsen til panthaverne, herunder undersøge om der er tinglyst pant på skyldnerens blad i personbogen.

Den foreslåede regel er begrundet i de særlige retsvirkninger, som indledningen af gældssaneringssagen vil have for de nævnte panthavere, jf. den foreslåede regel i tinglysningslovens § 47 f, stk. 5.

Med den foreslåede bestemmelse pålægges skifteretten en forpligtelse til at undersøge, om der er tinglyst pant i medfør af tinglysningslovens § 47 c eller § 47 d på skyldners blad i personbogen. I givet fald skal de pågældende panthavere straks have meddelelse om gældssaneringssagen. Den foreslåede regel indebærer ingen ændring for så vidt angår de øvrige fordringshavere, hvor skifteretten således ikke med forslaget pålægges en tilsvarende undersøgelsesforpligtelse.

Til § 3

Det følger af retsplejelovens § 538 a, stk. 1, 1. pkt., at fyldestgøres et krav, der er sikret ved håndpant, ikke rettidigt, kan panthaveren lade pantet bortsælge ved

tvangsauktion. Det følger endvidere af stk. 2, at inden panthaveren tager skridt til fyldestgørelse, skal han, medmindre pantsætterens bopæl er ham ubekendt, med en uges varsel ved anbefalet brev opfordre denne til at opfylde kravet, medmindre omgående salg er nødvendigt for at undgå eller begrænse et tab. Afkald på sådan opfordring er ikke gyldigt. Endelig følger det af stk. 3, at pantsatte fordringer kan inddrives af panthaveren, efterhånden som de forfalder.

Den foreslåede regel i *stk. 4*. sikrer, at underpant i fordringer efter de foreslåede regler i § 47 c, stk. 3, nr. 1, og § 47 d, ligestilles hermed således, at panthaveren kan inddrive de pantsatte fordringer, efterhånden som de forfalder.

Til § 4

Den foreslåede ordning indebærer anvendelse af skadesløsbreve. Det følger af de foreslåede regler i § 47 c, stk. 2, 2. pkt., og § 47 d, stk. 2, 2. pkt., at skadesløsbreve som nævnt i disse bestemmelser ikke kan overdrages. Dette betyder således, at den gældende regel i tinglysningsafgiftslovens § 5, stk. 5, om lempelige afgiftsregler bl.a. ved debitor- og kreditorskifte ikke vil kunne finde anvendelse.

Såfremt der eksempelvis skal ske et panthaverskifte, vil det derfor medføre, at der skal stiftes og tinglyses en ny panteret. Tinglysning af en ny panteret vil som udgangspunkt være afgiftsbelagt med 1.400 kr. og 1,5 pct. af det pantsikrede beløb efter hovedreglen i lovens § 5, stk. 1, hvorefter tinglysning af pant, bortset fra retspant, er afgiftsbelagt med 1.400 kr. og 1,5 pct. af det pantsikrede beløb. Det pantsikrede beløb er det beløb, der ydes pant for, og vil i almindelighed være pantebrevets hovedstol.

Med § 3 foreslås tinglysningsafgiftslovens § 5 derfor ændret bl.a. med henblik på at sikre, at der ikke skal betales 1,5 pct. af det pantsikrede beløb i det tilfælde, hvor tinglysningen af pantebrevet sker på vilkår om aflysning af et tilsvarende pantebrev. Hermed bliver tinglysning af debitor- og kreditorskifter afgiftsmæssigt ligestillet med de gældende pantsætningsformer.

Det foreslås således, at der indsættes et nyt *stk.* 6, hvorefter beregning af afgift ved tinglysning af virksomhedspant, jf. tinglysningslovens § 47 c, og fordringspant, jf. tinglysningslovens § 47 d, der sker på vilkår om aflysning af et tilsvarende pantebrev efter samme bestemmelse, foretages efter § 7. Der skal ved anmeldelsen gives påtegning om, at anmeldelsen er omfattet af 1. pkt. Det er endvidere en betingelse, at anmeldelse til tinglysning af det nye pantebrev sker samtidig med aflysning af det tidligere pantebrev.

At beregningen foretages efter lovens § 7, indebærer, at afgiften alene udgør 1.400 kr., og at der ikke beregnes en afgift på 1,5 pct. af det pantsikrede beløb.

Det er en udtrykkelig betingelse i den foreslåede bestemmelse, at det nye skadesløsbrev stifter en panteret efter den samme bestemmelse som det aflyste skadesløsbrev, dvs. tinglysningslovens § 47 c eller § 47 d. Der kan således ikke skiftes mellem et § 47 c-pant og et § 47 d-pant uden betaling af fuld afgift ved tinglysning af det nye pant efter hovedreglen i lovens § 5. Der er tale om to forskellige panteretigheder i forskellige aktiver og på forskellige lovbestemte vilkår. En fordelagtig afgiftsberegning efter lovens § 7 ville således muliggøre, at en panthaver kunne skifte mellem bestemmelserne afhængig af udsvinget i aktivmassen og aktivtyperne og derved undslå sig for visse af byrderne ved et § 47 c-pant, jf. forslaget til tinglysningslovens § 47 e og konkurslovens § 27, stk. 3.

Det aflyste pantebrev skal efter den foreslåede bestemmelse være et "tilsvarende pantebrev". Det vil sige, at to nærmere betingelser skal være opfyldt, for at den fordelagtige afgiftsberegning finder anvendelse. Den foreslåede regel indebærer således en prøvelse heraf.

For det første skal det nye skadesløsbrev har samme beløbsmæssige størrelse i samme valuta som det aflyste pantebrev. Er der indsat en rentebestemmelse, der løbende forhøjer det pantsikrede beløb, skal denne ligeledes være identisk.

For det andet indebærer den foreslåede regel, at det ikke er muligt at benytte sig af den fordelagtige afgiftsregel, hvis der efter det nye pantebrev er pant i andre eller flere aktivtyper end det aflyste.

Er de to ovennævnte bestemmelser ikke opfyldt, skal der således svares afgift efter lovens øvrige bestemmelser.

Som udgangspunkt udløser inddragelse af yderligere løsøre under pantet fuld afgift, jf. lovens § 5, stk. 3, 1. pkt. Dette udgangspunkt modificeres i lovens § 5, stk. 4, hvorefter tinglysning af en ændring i pant i erhvervsaktiver bortset fra fast ejendom, hvorved der inddrages andet eller yderligere løsøre under pantet, alene skal afgiftsberigtiges med 2.800 kr. Bestemmelsen stiller dog krav om, at der ikke må være sket et skifte af pantsætter. Såfremt pantsætter på det nye pantebrev er en anden end efter det tidligere pantebrev, skal der betales fuld afgift efter lovens § 5, stk. 1.

Efter den foreslåede bestemmelse er det ikke afgørende, om panthaveren efter det nye skadesløsbrev er identisk med panthaveren efter det tidligere skadesløsbrev. At der er tale om et ”tilsvarende pantebrev”, indebærer derfor ikke, at der kan opstilles krav om, at skadesløsbrevet skal være til sikkerhed for det samme underliggende retsforhold. Det indebærer også, at i tilfælde hvor retsvirkningerne i den foreslåede § 47 f er indtrådt, vil parterne således kunne anvende de foreslåede lempelige afgiftsregler ved en udskiftning af det tidligere skadesløsbrev med et nyt, der vil omfatte pantsætterens fremtidige erhvervelser.

Det har dermed ingen betydning for anvendelsen af den foreslåede bestemmelse, om der i forbindelse med stiftelsen af det nye pantebrev og aflysningen af det tidligere pantebrev er sket en overdragelse af det underliggende gældsforhold, skadesløsbrevet er til sikkerhed for, f.eks. fra ét pengeinstitut til et andet, ligesom det ikke har betydning, om det nye pantebrev opnår samme prioritetsstilling som det aflyste pantebrev.

Ved tinglysning af en forhøjelse af pantegælden skal der betales en afgift på 1.400 kr. samt 1,5 pct. af forskellen mellem den tidligere sikkerhedsmæssige ramme og den nye ramme, jf. lovens § 5, stk. 5, 1. pkt. Dette betyder, at såfremt der samtidig med tinglysning af det nye pantebrev også tinglyses en forhøjelse af det pantsikrede beløb, vil der alene skulle betales variabel afgift af forskellen mellem den tidligere sikkerhedsmæssige ramme og den nye ramme, jf. lovens § 5, stk. 5, 1. pkt.

Til § 5

Forslaget indebærer, at panterrettigheder efter høstpantebrevsloven går forud for alle tidligere stiftede virksomhedspanterettigheder, jf. tinglysningslovens § 47 c. Reglen svarer til, hvad der allerede gælder for tidligere stiftede panterettigheder i fast ejendom med tilbehør og for panterettigheder efter tinglysningslovens § 47 b, stk. 2.

Til § 6

Af hensyn til den praktiske etablering af en ordning med virksomhedspant foreslås det, at loven træder i kraft efter justitsministerens nærmere bestemmelse.

Til § 7

Bestemmelsen vedrører lovens territoriale gyldighed.

Bilagsfortegnelse

- Bilag I. Erhvervs- og Selskabsstyrelsens rapport af 4. juni 2002 om virksomhedspant
- Bilag II. Konkursrådets notat om virksomhedspant, april 2003
- Bilag III. Notat af 15. januar 2005 om omstødelse af ”pant for gammel gæld”
- Bilag IV. ToldSkats notat af 11. oktober 2004 om alternativer til udlæg som tvangsinddrivelsesinstrument
- Bilag V. Skatteministeriets oversigt over udpantningsbestemmelser i lovgivningen
- Bilag VI. Finanstilsynets notat af 2. december 2004 om realkreditbelåning med sikkerhed i løsøre mv., jf. tinglysningslovens § 47 b, stk. 2
- Bilag VII. Finanstilsynets notat af 18. november 2004 om virksomhedspant og Basel II

