

Michael Sørensen

10. semester erhvervsjura

FLYDENDEN PANT

FASTFYSNING & TILTRÆDELSE



KANDIDAT



SPECIALE



AALBORG UNIVERSITET



JURIDISK INSTITUT
AALBORG UNIVERSITET

Flydende pant - fastfrysning og tiltrædelse

10. SEMESTER

Forfatter:

Michael Sørensen

Vejleder:

Erik Werlauff

Oplagstal	10
Sidetal	69
Appendiks antal	5

28. maj 2010

*Rapportens indhold er frit tilgængeligt, men offentliggørelse skal ske med korrekt
kildeangivelse*

Forord

Afhandlingen er skrevet som afsluttende projekt på erhvervsjura studiet på Aalborg universitet. Afhandlingen er blevet til i samarbejde med min vejleder Erik Werlauff, ligeledes har Novabank Fyn (Fionia bank) været med til at give input til opgaven.

Hermed vil jeg gerne sige tak til min vejleder Erik Werlauff, og Novabank Fyn samt min kæreste for hjælp med design af opgavens udseende.

Indholdsfortegnelse

Forord	v
Kapitel 1 Indledning	1
1.1 Problemformulering	2
1.1.1 Afgrænsning	3
1.1.2 Struktur i afhandlingen	3
1.2 Metodevalg	4
1.3 Kildekritik	5
Kapitel 2 Virksomhedspant - pantets flydende karakter	7
2.1 Panteteori	8
2.2 Reglerne bag virksomhedspant	9
2.2.1 Omfanget af virksomhedspantet	10
2.2.2 Alternativer til virksomheds og fordringspant	12
2.3 Det flydende pant	14
2.3.1 Flydende pant og den internationale inspiration	15
2.4 Udskillelse ifølge regelmæssig drift	16
2.5 Begrebskontinuitet	19
2.5.1 Forholdet til TL § 37 og 47b	20
2.5.2 Delkonklusion af begrebskontinuitet	22
Kapitel 3 Fastfrysning af det flydende pant	23
3.1 Panthavers tiltræden	23
3.1.1 Tiltrædelse og betænkningen	24
3.2 Retsforholdets misligholdelse og rådighedsberøvelse	25
3.3 Frysningens reglerne i § 47f	26
Kapitel 4 Fastfrysning - retsfølgerne	29
4.1 Efter pantets tiltrædelse og fastfrysning	29
4.2 Fastfrysningens reglerne i tinglysningsloven § 47f	30
4.3 Frysningens betydning for sikkerhedsrammen	34
Kapitel 5 Det flydende pant og rekonstruktion	35

5.1	Rekonstruktionen og synspunkter ved indførelsen af virksomhedspantreglerne	35
5.1.1	Synspunkter på flydende pant og rekonstruktion	35
5.1.2	Panthavers fyldestgørelse	37
5.2	De ny rekonstruktionsregler	38
5.2.1	Reglerne i hovedtræk	38
5.2.2	Grundlæggende hensyn	39
5.2.3	Indhold af en rekonstruktion jf. bet. 1512	40
5.2.4	Det ny rekonstruktionslovforslag og virksomhedspantet	42
5.3	Vurdering af rekonstruktionslovforslaget i bet. 1512	43
Kapitel 6	Sammenfatning og konklusioner	47
Kapitel 7	Resume	51
7.1	Resume	51
7.2	Summary	52
Litteratur		55
Appendiks		

Indledning 1

Den danske panteret har tidligere ved hjælp af diverse bestemmelser forsøgt at holde mulighederne for generalpant og tingsindbegreb nede. Den 17. juni 2005 blev vedtagelsen af lovforslag L 162 om "Forslag til lov om ændring af tinglysningsloven, konkursloven og andre love" en realitet, og det måtte derfor tvinge det danske forbehold for generalpant og tingsindbegreb til opløsning. Det flydende pant var født.

Ordningen kom til at hedde virksomhedspant, og pantet havde en klar flydende karakter, der gjorde, at nu kunne virksomheder pantsætte aktiver med mulighed for at købe og sælge ud af pantets aktiver. Trods enkelte negative indstillinger til virksomhedspantet blev lovforslaget fremsat d. 27. april 2005 med kun en enkelt ændring. Virksomhedspantet blev en realitet d. 1. januar 2006. Virksomhedspantet har gennem de sidste 4 år været under lovovervågning og justitsministeriet er netop blevet færdig med den annoncerede undersøgelse, der skulle finde sted senest 3 år efter ikrafttrædelsen ¹. Justitsministeriet måtte konkludere, at der på nuværende tidspunkt ikke var sket den forventede faktiske udbredelse af virksomhedspantet, og derfor ser de sig nødsaget til at udvide lovovervågningen til 1. januar 2012.

Virksomhedspantet har givet erhvervslivet en ny og på mange måder bedre pantsætningsmulighed. Det har dog i starten, inden virksomhedspantet blev en realitet, været meget blandet, hvad de forskellige interesseorganisationer mente. Pengeinstitutterne var ikke overraskende positivt indstillede, erhvervslivet tog også ganske godt imod, mens enkelte interesseorganisationer, advokatrådet og kuratorforeningen var negativt indstillet.

I kølvandet på reglerne om virksomhedspant er der dukket flere problemer op, som der nu er ved at blive gjort noget ved. Et af de problemer er, hvordan en rekonstruktion skal

¹Se nærmere i appendiks, hvor justitsministeriets skrivelse om deres konklusion af undersøgelsen forefindes

foregå samt hvordan man sikrer kreditorerne i en konkurssituation. December 2009 blev betænkning om rekonstruktion mv. udgivet, og dermed også et nyt lovforslag til hvordan man skal behandle de nye forekomne problemer i forbindelse med virksomhedspant.

1.1 Problemformulering

Med udgangspunkt i indledningen har forfatteren til denne afhandling vurderet det for undersøgelsesværdigt, at se nærmere på tiltrædelse af virksomhedspant samt fastfrysning af virksomhedspantet, herunder hvilken betydning de nye foreslåede rekonstruktionsregler vil få for virksomhedspantet. Afhandlingens hovedproblem er således formuleret som følgende:

Hvordan kan man gennem tiltrædelse fastfryse flydende pant? Hvordan bliver det eventuelle samspil mellem virksomhedspant og de nye regler om rekonstruktion?

Med hovedproblemet formuleret skal der bindes nogle udpenslende kommentarer. Det er meningen, at der med flydende pant tales om pant i pantsætters til enhver tid værende beholdning af aktiver af en eller flere kategorier. Ved det flydende pant tales der hermed om virksomheds- og fordringspant.

Ved fastfrysning er det meningen, at der skal ses på de følger, der kommer af en eventuel misligholdelse fra pantsætters side, som derved resulterer i, at panthaver tiltræder pantet og muligvis tilmed "fastfryser" pantsætters aktiver.

Ved "samspil mellem virksomhedspant og de nye regler om rekonstruktion" tænkes først og fremmest på de nye rekonstruktionsregler, som er blevet fremlagt i betænkning nr. 1512.

For at sikre en gennemarbejdet, velbegrundet og veldokumenteret besvarelse af hovedproblemet, vil der igennem afhandlingen blive fokuseret, samt gået i bredden og dybden med følgende nedenstående arbejds spørgsmål:

- Hvordan er et flydende pant flydende?
- Hvordan fastfryses et flydende pant?
- Hvordan kan man gennem tiltrædelse fastfryse et flydende pant?
- Hvordan kan panthaver tiltræde pantet?

- Hvilken handling af pantsætter er misligholdende, og derved fordrer en tiltrædelse af panthaver?
- Hvad var de første tanker om rekonstruktion af en virksomhed med virksomhedspant i betænkning nr. 1459?
- Hvordan er de tanker, der kommer til udtryk i betænkning nr. 1512 om rekonstruktion når vi snakker om en virksomhed med virksomhedspant?
- Hvornår er der tale om udskillelse ifølge regelmæssig drift?

Det er hensigten med afhandlingen at kunne skildre, hvilke følger en tiltrædelse af et pant kan have for pantsætter, og hvad der gør, at panthaver kan tiltræde pantet.

1.1.1 Afgrænsning

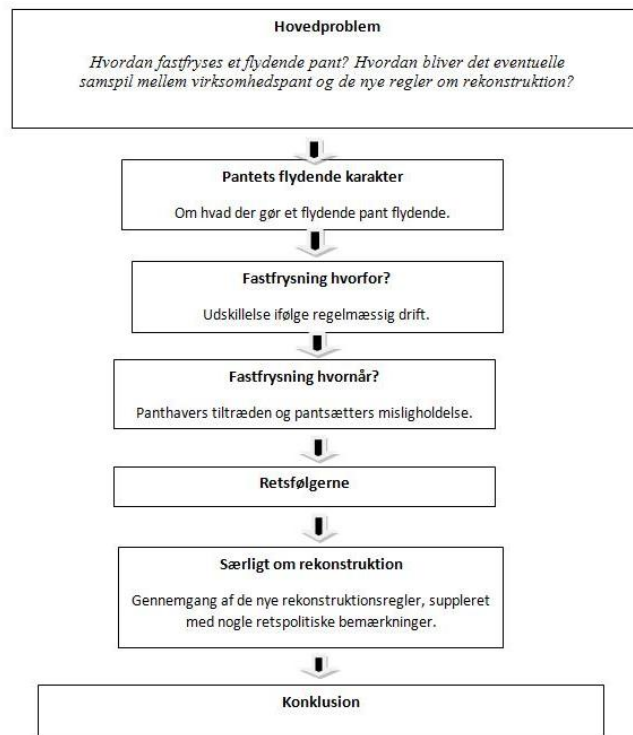
Ved valg af hovedproblemet og -løsningsmodel skal endvidere foretages en række fravalg samt afgrænsninger i øvrigt. Disse, samt konsekvenserne heraf, skal i det følgende kort vurderes, herunder fravalgets betydning for den samlede vurdering af afhandlingen og dermed besvarelsen af hovedproblemet.

Med henblik på, at det af gode grunde ikke kan være alle emner og områder, der gennemgås i afhandlingen, kommer der her en liste af emner og områder, der ikke inddrages i afhandlingen:

- Skattemæssige forhold, som for eksempel fradragsret for tinglysningsafgift osv.
- Forhold vedrørende omstødelse af pantet
- Det er ikke meningen, at afhandlingen skal give et gennearbejdet billede af, hvad virksomhedspant er, kun en kort indføring i, hvad et virksomhedspant er.

1.1.2 Struktur i afhandlingen

Med udgangspunkt i valget af problemstilling, og -løsningsmodel samt afgrænsninger i forhold hertil vil besvarelsen af hovedproblemet igennem afhandlingen ske ud fra strukturen illustreret ved figuren nedenfor.



Figur 1.1. Strukturen i afhandlingen

Med strukturen forsøges det at give læseren et overblik over selve behandlingen af og besvarelsen af hovedproblemet i afhandlingen. Figuren afspejler den måde den røde tråd i besvarelsen af hovedproblemet bevares.

1.2 Metodevalg

Ved valg af ovenstående problemformulering, herunder de bevidst foretagne valg og fravalg samt løsningsmetode (struktur), medfører det, at afhandling får karakter af at være en kombination af "retsdogmatik" (afdækning af gældende ret) og en retspolitisk vurderinger.

Undersøgelsesmetoden er ikke søgt nærmere defineret eller kategoriseret, men der er valgt den metode, som synes mest velegnet til det foreliggende materiale

I opgaven tages der udgangspunkt i en traditionel retsdogmatisk metode. Den retsdogmatiske analyse suppleres af en gennemgang af andre landes regler indenfor flydende pant. Der er flere begrundelser for at anvende fremmed ret, herunder at man opnår en større indsigt i de danske regler, og at der fra andre lande kan hentes inspiration til en videreudvikling af de danske regler. Der foretages ikke en komparativ analyse, hvor andre landes problemer diskuteres.

Bidragene fra fremmed ret skal tjene til at belyse inspirationen, den danske ret er bygget på. Der er hentet bidrag fra Sverige og England. Sverige er valgt fordi de har en løsning der ligger sig tæt op af den løsning vi har i Danmark. England er valgt fordi de ligeledes ligger tæt op af den danske model, men også fordi de har nogen andre spændende variationer, som Danmark muligvis kunne bruge.

Afhandlingen benytter ligeledes en retsdogmatisk metode til at belyse hvad der gør sig gældende i en tiltrædelses situation af et flydende pant.

I kapitel 5 benyttes primært betænkning nr. 1512. I kapitel 5 benyttes i afsnittet om vurdering af rekonstruktionslovforslaget jf. betænkning 1512 en retspolitisk vurdering.

1.3 Kildekritik

Afhandlingen bygger på data fra væsentlige rådgivere og eksperter, litteraturen, lovgiver osv. Kilderne som er brugt i afhandlingen har ikke karakter af at have særinteresser. Forfatteren har forsøgt at inddrage en varieret mængde kilder, således der inddrages flest mulige synspunkter. I opgaven bliver der i kapitel 5 om rekonstruktion ved indførslen af virksomhedspant, brugt en afhandling skrevet af en jurastuderende fra Århus universitet. Denne kilde inddrages, da det har været umuligt at indhente de væsentlige skrivelser. Det er dog ikke forfatterens holdning, at den pågældende afhandling fra den jurastuderende fra Århus universitet indeholder forkerte oplysninger. Dog kan der være tale om, at der er blevet udeladt vigtige elementer, som derfor ikke vil fremgå i denne afhandling. Forfatteren har dog ment at det var af så stor væsentlig betydning for opgaven, at selv om kilden er mangelfuld, er den stadig brugbar.

Virksomhedspant - pantets flydende karakter

2

Den bedste sikkerhed har hidtil været sikkerhed i fast ejendom. Hertil kom sikkerhed i form af ejendomsforbehold, leasing, håndpant i værdipapirer, factoring.

Pant i samlinger af ikke individualiserede genstande var stort set udelukket bortset fra pant i driftsinventar og driftsmateriel hørende til virksomhed, der blev drevet fra lejede lokaler. Ejendomsforbehold egnede sig ikke til varer, der var beregnet til forarbejdning, idet ejendomsforbeholdet forsvandt, så snart varegenstanden ændrede karakter. Ejendomsforbehold egnede sig heller ikke til varer, der solgtes til professionelt videresalg, med mindre man etablerede komplicerede konsignationssystemer. Med andre ord var det meget vanskeligt at få finansieret varelagre.

Den 1. januar 2006 gennemførtes en mindre revolution inden for dansk finansieringsret. Der introduceredes nu mulighed for at få etableret et virksomhedspant i ikke-individuelt bestemte formueeffekter, uden at der sker væsentlige indskrænkninger i debitors rådighed over de pågældende formueeffekter, så længe debitoren respekterer sine betalingsforpligtelser over for virksomhedspanthaveren.

Nu er det muligt at give hele virksomheden i pant på én gang, eller at give alle fordringer, nuværende og fremtidige, i pant. Ordningen er sat i kraft pr. 1. januar 2006.

Det flydende pant, som det også kaldes, har været en kendt pantsætningsform i mange år i udlandet. I f.eks. England, Norge, Sverige, og i Letland har flydende pant ("floating charge") længe været anvendt også af danske virksomheder.

I store træk tillader modellen med virksomhedspant, at man med det samme pantebrev/-aftale pantsætter simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser, lagre af råvarer, halvfabrikata, og færdigvarer, fabriksnye motorkøretøjer m.v., driftsinventar og

driftsmateriel, drivmidler og hjælpestoffer, besætning, goodwill, domænenavne, og andre immaterielle rettigheder.

Den væsentligste undtagne gruppe aktiver er de driftsmidler og det inventar, der er grebet af pant i bygningen (tinglysningsloven § 37). Køretøjer, der er undtaget fra registrering, vil ikke være omfattet af ordningen, ligesom der er en række andre mindre typiske undtagelser.

Pantet omfatter nuværende såvel som fremtidige aktiviteter og muliggør udskillelse, f.eks. salg, som følge af regelmæssig drift, og samtidig vil nye aktiver automatisk blive grebet af pantet (derfor betegnelsen "flydende"). Man slipper med andre ord for at holde kontrol med de pantsatte genstande for at få pantebreve afløst ved salg, og for at udfærdige og få tinglyst nye pantebreve ved køb af nye aktiver.

Pantet skal tinglyses i personbogen. Virksomhedspantebreve vil blive slettet efter 10 år, men man får besked fra tinglysningskontoret tre måneder før, fristen udløber. Fristen forlænges dog ved tinglysning af ændringer i pantet.

Hvis der efterfølgende gøres udlæg i genstande, der var omfattet af pantet, "vinder" udlægget over pantet, og dermed udgår værdierne af pantet. Det kræves, at udlægshaver orienterer panthaver senest på tredje hverdag efter udlæggets foretagelse, men det bliver jo så en vigtig ting for enhver inkassoafdeling at være opmærksom på. Mange frygter, at dette sammen med, at der kan være andre pantsætninger i virksomheden, der ikke skal rykke for udlægget og dermed også opnår bedre retsstilling end virksomhedspantet, er en væsentlig udhulning af pantets effektivitet.

2.1 Panteteori

Formålet med en panteret er at få sikkerhed for, at en ydelse bliver erlagt¹. En pantsætning skal tjene til, at långiver får sikkerhed for en stillet kredit. Sikringen sker, hvor låntager stiller sikkerhed i form af pant i et aktiv. Pantet har til hensigt, at långiver opnår sikkerhed for afviklingen af de fremtidige ydelser, som omfatter renter og afdrag på lånet. Pantet sikrer også, at ydelserne ikke kan tilfalde andre, såfremt låntager går konkurs, inden der er sket fuldstændig afvikling af lånet. Der vil i en sådan situation også være tale om, at de usikrede kreditorer dermed vil blive forbigået, og at långiver dermed har en beskyttelse på

¹ Carstensen og Rørdam: Pant (2000) side 1.

bekostning af de usikrede kreditorer. Denne fortrinsret sker jf. KL § 32, hermed må også konkluderes, at hvis der er et eventuelt provenu efter realisation af pantsatte aktiver dog tilfalder konkursboet og dermed også de usikrede kreditorer. Det skal dog nævnes, at der i situationer med pant, vil være en klar fordel for panthaver, og dette vil selvfølgelig stille de usikrede kreditorer dårligere i muligheden for at gøre krav på en bid af konkursboet.

2.2 Reglerne bag virksomhedspant

Fordringspant vil ikke blive særskilt behandlet, da fordringspant jf. TL § 47 d stk. 1 kun omfatter simple fordringer. Kravene til både virksomhedspant og fordringspant er de samme, både når der tales stiftelse, sikringsakt og dokumentation.

Jf. TL § 47 c stk. 1 og 47 d stk. 1 kan Virksomheds - og fordringspant stilles af indehaveren af en virksomhed. Det kan hermed betegnes som irrelevant, om virksomheden drives i selskabsform eller som personligt selskab. I begge tilfælde vil det være den juridiske ejer, der står som pantsætter. Pantet kan ikke stilles af privatpersoner, almennyttige fonde og foreninger. Hvornår der direkte er tale om en erhvervsdrivende virksomhed, diskuteres ikke i betænkningen, dog kan der i LEV § 1 stk. 3 nr. 1 læses, at en virksomhed anses for erhvervsdrivende, når den overdrager varer, rettigheder, ydelser eller lignende for, hvilket den normalt modtager et vederlag.

Jf. TL § 47 e stk. 1, 1. Pkt. fremgår det, at virksomheds - og fordringspant, som stilles til fordel for den der er skyldneren eller pantsætteren nærstående uden retsvirkning. Beskrivelse af nærstående kan findes i konkursloven § 2. Med nærstående reglen i TL § 47 e stk. 1 1. Pkt. skal forstås, at pant ikke kan stilles, hvor panthaveren og pantsætteren er nærstående, eller hvor panthaveren og skyldneren er nærstående.² Reglen har til formål at forhindre berigelseskriminalitet og konkursrytteri. Der er dog i reglen om nærstående, ikke lavet forbud for subrogation, i den situation vil den nærstående indtræde i et allerede stillet virksomheds - eller fordringspant ved indfrielse af tredjemands fordring mod pantsætteren.³

Jf. TL 47 C stk. 1, 1. Pkt. skal der ved stiftelsen udarbejdes et skadesløsbrev. Skadesløsbrevet skal bruges ved tingslysningen og som dokumentation. I skadesløsbrevet skal panthaver og pantsætters identitet fastslås, også omfanget af aktiver anføres og pante-rammen angives.⁴ Jf. TL § 47 e stk. 2 kan der på intet tidspunkt være tinglyst både virksomhedspant og fordringspant for sammen pantsætter. Det sætter dog ikke en stopper for, at et virksomhedspant og et fordringspant kombineres med andre panteordninger eller sikkerhedsstillelser. Der kan ligeledes tinglyses flere virksomhedspant for samme pantsæt-

² Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 104.

³ Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 106.

⁴ Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 34.

ter.⁵ Der skal dog tages stilling til den indbyrdes prioritering, det er dog sådan, at det først tinglyste skadesløsbrev har første prioritet.

2.2.1 Omfanget af virksomhedspantet

I afsnittet listes først de aktiver, som kan omfattes efter TL § 47 c stk. 3 og derefter de aktiver, der ikke kan omfattes af virksomhedspant jf. TL § 47 c stk. 4. Som nævnt tidligere er det kun simple fordringer, der kan omfattes af et fordringspant jf. TL § 47 d stk. 1. Listen for de omfattede aktiver er udarbejdet ud fra bogen "Virksomhedspant" skrevet af bla. Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen fra side 38-56. Listen af aktiver, der ikke er omfattet af virksomhedspantet, er skrevet ud fra bogen "Virksomhedspant" skrevet af FSR ved forfatterne Henry Heiberg og Lars Lindencrone Petersen.⁶

Omfattede aktiver

Tilgodehavender ifølge salg af varer og tjenesteydelser

Denne aktivtype omfatter simple fordringer, den simple fordring skal være opstået ved salg, gave eller på anden vis forpligtende handlinger eller undladelser. Det vil hermed sige at der i fordringen ikke må være udstedt negotiable gældsbreve, vekslers eller lignende. De simple fordringer kan ikke omfatte krav på udbetaling af negative momstilsvær, fiskekvoter, landbrugsstøtte, fiskeopdrættstilladelser og tildeling af CO₂ kvoter.

Varelagre

Under denne aktivtype er der tale om alle former for lagervarer. Det er virksomhedens karakter og forhold, der afgør, om der er tale om en lagervare eller ej. Der kan være tale om en vare, som stadig befinder sig i et hvilket som helst sted i fremstillingsprocessen. Der er også tale om landbrugsvirksomheders afgrøder, såsæd og lignende. Der kan dog ikke indgå besætning, som f.eks. slagtesvin eller slagtekvæg.

Fabriksnye (ikke brugte) motorkøretøjer

Her kan der kun være tale om fabriksnye køretøjer, som aldrig har været registreret i motorregistret.

⁵ Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 107.

⁶ Heiberg og Petersen: Virksomhedspant (2005).

Driftsinventar og driftsmateriel

Driftsinventar og driftsmateriel svarer efter forarbejderne som udgangspunkt til de aktiver, der efter der art omfattes af TL § 37 og § 47 b stk. 2. Det vil sige virksomhedens inventar, materiel og tekniske anlæg, herunder også køretøjer, som ikke er omfattet af TL § 42 c, og hvis de ikke indgår som et omsætningsaktiv med henblik på videresalg. Det er uden betydning om aktiverne har en fysisk tilknytning til ejendommen.

Drivmidler og andre hjælpestoffer som benzin og diesel

Med drivmidler forstås benzin, diesel, kul, brænde eller lignende. Der skal være tale om, at aktiverne har en funktionel betydning, og at de skal være bestemt til brug i virksomhedens drift.

Besætninger af levende dyr som svine- og minkbesætninger

Jf. forarbejderne gælder betegnelsen besætning, alle levende dyr, der indgår i driften. Det er dermed ligegyldigt om der er tale om en avlsbesætning eller en besætning, der er bestemt for slagtning.

Visse immaterielle rettigheder

Det drejer sig om goodwill, domænenavne og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning.

Udelukkede aktivtyper

TL § 37 aktiver

Et løsøre gribes først af panteretten i en ejendom, når der konstateres et vist stedligt og driftsmæssigt tilhørsforhold. Det er en vurdering, om der artsmæssigt er tale om materiel, der er driftsmateriel, men hvis anvendelse er bestemt til brug uden for ejendommen, er ikke omfattet af panteretten i ejendommen. Aktivets vil derfor være omfattet af virksomhedspantet. Der er derfor tale om at aktivet kan gå fra at være en del af ejendommen til virksomhedspant.

TL § 42 j stk. 4 aktiver

Denne aktivtype omfatter andelsboligaktiver. I denne type aktiver kan der kun være tale om erhvervsandelsboligaktiver, da private ikke kan gøre brug af virksomhedspantet.

Apoteker inventar og varelagre

Apotekers inventar og varelagre kan ikke gå ind under reglerne for virksomhedspant.

Bilbogsaktiver

Her er der tale om biler jf. TL § 42 c som er fritaget for registrering, hvis bilen overvejende ikke bruges uden for offentlig vej. Dette kan være brug på private veje eller på virksomhedens område.

Skibe og tilbehørsgenstande

Der er her tale om skibe over en bruttotonnage på 5 eller aktiver, der omfattes af en panteret i skibe medfør af andre lovregler.

Luftfartøjer og tilbehørsgenstande

Denne regel gælder alle former for luftfartøjer

2.2.2 Alternativer til virksomheds og fordringspant

I dette afsnit vil der kort blive listet alternativer til virksomheds - og fordringspant. Der er her tale om 4 forskellige alternativer: ejendomsforbehold, kaution, factoring og konsignation.

Konsignation

Salg med ejendomsforbehold, hvor køber efter aftale med sælger har ret til videresalg. Forekommer særligt i kommercielle leverandør- og forhandlerforhold.

Konsignanten: Leverandøren, ex. fabrikant, importør el. grossist.

Konsignataren: Forhandleren, ex. grossist eller detailhandler.

Konsignation er umiddelbart et stærkt alternativ til virksomhedspant. Dog kun i virksomhedspant i varebeholdningen, dette kan begrundes i det at der i en konsignation,

ikke skal tinglyses eller betales afgift af en konsignationsaftale. Det må dog vurderes, at konsignation ikke findes relevant i forhold, hvor panthaveren er pantsætterens hovedleverandør.

Ejendomsforbehold

Ejendomsforbehold giver en sælger, der sælger på kredit, mulighed for at skaffe sig sikkerhed for købesummens betaling. Ejendomsforbehold er en betinget ejendomsret, hvorfor køberen ikke kan pantsætte aktivet på samme måde, som hvis han havde den ubetingede ejendomsret.

Sælgeren forbeholder sig ejendomsretten til det solgte, og kan med fogedrettens hjælp tage tingen tilbage jf. KAL § 6 stk. 1, hvis køberen ikke overholder sine forpligtigelser efter kontrakten. Typisk vil det være, når køberen ikke betaler afdrag på kreditten, men det kan også være, hvis køberen ellers væsentligt misligholder aftalen.

Ved ejendomsforbehold er det de samme betingelser som ved en konsignation, der gør sig gældende, nemlig at der ikke skal ske tinglysning eller betales afgift af et ejendomsforbehold. Ejendomsforbeholdet gør sig også kun gældende, hvis panthaveren er pantsætterens hovedleverandør.

Kaution

Kaution er en sikkerhedsform, der er karakteristisk ved, at en person, fysisk eller juridisk, går ind og garanterer en anden persons betaling overfor kreditor. Kautionisten indestår altså for, at debtors forpligtelse overfor kreditor opfyldes således, at hvis debitor ikke selv betaler kreditor, så gør kautionisten.

Kaution er ikke en aftale i sædvanlig forstand, idet den kun kræver et løfte fra kautionisten, ikke en accept fra kreditor. Da der ikke herhjemme findes en kautionslov, er det aftalelovens bestemmelser, der i hovedsagen regulerer området. Følgelig bindes kautionisten af sit løfte fra kundskabsøjeblikket hos kreditor.

Det egentlige skyldforhold er mellem banken og hovedmanden, mens kautionisten kun har lovet at træde til og inddække hovedmandens forpligtelse, hvis han selv svigter denne.

Kautionsaftalen nærmere indhold fortolkes efter almindelige regler jf. lov om finansielle virksomhed § 48. En kaution gør sig hovedsageligt kun gældende i forhold til at være et alternativ for virksomhedspant i situationer, hvor der er tale om små sikkerhedsstillelser.

Factoring

Factoring er kendetegnet ved, at man sælger eller belåner de - typisk kortløbende - tilgodehavender, man opnår hos sine kunder i forbindelse med salg af produkter, til et factoringselskab.

Et eksempel på en factoring-transaktion kunne se sådan ud:

- Der indgås en aftale med en kunde om levering af nogle produkter. Der er på forhånd aftalt en kredittid og købsprisen udgør 100.000 kr.
- Sælger overdrager sit tilgodehavende til et factoringselskab, som straks overfører 80.000 kr.
- Efter den aftalte kredittid er udløbet, og tilgodehavendet er blevet betalt ud til factoringselskabet, overfører factoringselskabet de resterende 20.000 kr. efter selskabet har taget et vederlag på x antal procent af købsprisen man har aftalt med kunden.

2.3 Det flydende pant

Virksomhedspantet giver mulighed for at udvide gruppen af aktiver, der kan gives pant i ⁷. Formålet med virksomhedspantet er, at give virksomhederne mulighed for at en øget finansiering til driften af virksomheden. Jf. betænkningen er det ikke hensigten med virksomhedspantet at overlappe allerede eksisterende pantsætningsordninger⁸. Forskellen på de veletablerede panteordninger og virksomhedspantet er, at virksomhedspant er flydende.

Det flydende aspekt i virksomhedspantet kommer til udtryk i den første side i betænkningen. Her fremgår det, at sikkerheden pantfører tillægges ved pantets etablering, er uden på forhånd at være konkret fastlagt i form af en angivelse af hvert enkelt aktiv eller genstand, for hvilket sikkerheden er stillet⁹. Det vil sige, at aktiverne som stilles til sikkerhed, ikke er individuelt identificeret, men er en sammenhængende gruppe af aktiver.

Det flydende aspekt i virksomhedspantet kommer også til udtryk i TL § 47 c stk. 1, hvor det tillades at udskille aktiver ifølge regelmæssig drift ¹⁰. Udskillelse ifølge regelmæssig drift er en væsentlig faktor når der tales flydende pant. Det faktum at virksomhedspantet har karakter af at være flydende, gør, at det gør op med kravet om individualisering

⁷Se nærmere afsnit 2.2

⁸ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 109.*

⁹ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 1.*

¹⁰Se nærmere om udskillelse ifølge regelmæssig drift i afsnit 2.4

og identificerbarhed og rådighedsberøvelse. De veletablerede panteordninger bygger på principperne om individualisering og identificerbarhed og rådighedsberøvelse. Det gør at panthaver som ønsker at sikre sig over for tredjemand skal fremføre et bevis for hvad panteretten omfatter, herunder hvilke aktiver der er indeholdt i panteretten. Aktiverne skal hermed kunne identificeres og udskilles af aktivmassen.

Det flydende pant adskiller sig hermed fra principperne om individualisering og identificerbarhed og rådighedsberøvelse ved den før omtalte udskillelse ifølge regelmæssig drift jf. TL § 47 c stk. 1.

Det flydende pant er en undtagelse til reglerne anført i TL § 47 b stk. 1 og fremtidige erhvervelser jf. TL § 46 a.

2.3.1 Flydende pant og den internationale inspiration

Svensk ret

I Sverige opereres med et egentligt virksomhedspant kaldet företagshypotek. Reglerne herom findes i Lagen om företagshypotek 2008:990 ¹¹ (omtales herefter som FHL). Kun en "näringsidkare" kan anvende företagshypotek, jf. FHL kap. 1, § 2, hvorved forstås enhver fysisk og juridisk personer, som driver virksomhed af økonomisk art. Sikkerhedsstillelsen sker ved, at den næringsdrivende først foretager en "företagsinteckning", dvs. en registrering af virksomheden for et angivet pengebeløb i et offentligt "företagsinteckningsregistret". Ved registreringen modtages et "företagshypoteksbrev", jf. FHL kap. 1, § 2 og kap. 4. Företagshypoteksbrevet kan herefter overlades som sikkerhed for et underliggende skyldforhold, jf. kap. 1, § 3: "Ett företagshypotek upplåts genom att näringsidkaren överlämnar företagshypoteksbrevet som säkerhet för en fordran".

Et företagshypotek omfatter den næringsdrivendes "lösa egendom i den måan egendommen hör till den intecknade verksamheten", jf. FHL kap. 2, § 1, stk. 1, dog med undtagelse af de aktiver som nævnes i stk. 2. Såfremt et aktiv kan karakteriseres som løsøre i lovens forstand, et det således omfattet af företagshypoteket. Fast ejendom omfattes derimod ikke. Efter stk. 2 undtages bl.a. "kassa- och bankmedel", visse værdipapirer samt særlige aktiver som kan "vara föremål för panträtt på grund af inteckning", dvs. fx skibe og luftfartøjer. Et företagshypotek omfatter herefter blandt andet driftstilbehør, varelager, udestående fordringer, goodwill og immaterielle aktiver.

Det følger af företagshypotekets egenskab som en "flydende sikkerhed" ("ett växlande underlag"), at der kan ske løbende udskiftning af de omfattede aktiver.

¹¹<https://lagen.nu/2008:990>

Engelsk ret

Efter britisk ret er der to sideordnede pantsætningssystemer, idet pantet enten kan sikres ved registrering (legal charge) eller kan bero alene på en aftale parterne imellem (equity charge). Ved misligholdelse kan panterettigheder etableret som legal charge realiseres umiddelbart uden domfældelse, mens pantkøber med panterettigheder baseret på equity charge ikke kan realisere pantet uden dom. Kreditor kan i det engelske panteretlige system erhverve pant i form af fixed charge eller mortgage (specificeret pant i anlægsaktiver)¹², floating charge (flydende pant i hele aktivmassen)¹³, hypothecation (pant i varelager)¹⁴ og pledge (pant i finansielle aktiver)¹⁵. "Mortgage debenture" (også kaldet et "company charge") er - i modsætning til virksomhedspant i Sverige og Finland - et kombinationspant, hvilket vil sige, at det kan tages som en kombination af fixed og floating charge. Derfor dækker begrebet "mortgage debenture" over kombinationspant bestående af både flydende og faste panterettigheder.

Lovmæssigt er det muligt at lade enkelte eller alle selskabets aktiver være omfattet af den del af "mortgage debenture", som er floating charge - herunder også fast ejendom. I praksis vil floating charge dog kun omfatte driftsaktiver, hvilket vil sige aktiver, som typisk kan ændre karakter og flyde til og fra selskabet som følge af almindelig drift.

Floating charge adskiller sig således i realiteten ikke meget fra det virksomhedspant i løsøre, som findes i Sverige og Finland. Kreditor vil tage fixed charge over fast ejendom, maskiner, køretøjer, goodwill m.m. Britisk panteret er således yderst fleksibelt, når det gælder virksomheder stiftet i selskabsform. Der er reelt ingen begrænsninger for, hvordan panterettigheder udformes, og i hvilket omfang virksomhedernes aktiver skal indgå.

2.4 Udskillelse ifølge regelmæssig drift

Ved udskillelse ifølge regelmæssig drift forstås, at salget er en driftsøkonomisk disposition, eller at det er et led i en omlægning af driften. Det har i reglerne for virksomhedspantet TL § 47 c stk. 1 2. pkt. været væsentligt at understøtte virksomhedspantets funktion som kreditskabende instrument, det har dermed også været væsentligt at sikre, at pantsætteren under en ordning med virksomhedspant har haft adgang til at udskille pantsatte aktiver som led i regelmæssig drift af sin virksomhed, uden at pantkøbers medvirken er

¹² *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 84.*

¹³ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 84.*

¹⁴ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 84.*

¹⁵ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 84.*

påkrævet.

Der findes tilsvarende regler for panteretten i tilbehør og bestanddele jf. TL § 37 og TL § 47 b stk. 2. disse regler gennemgås senere i dette kapitel, under afsnittet "begrebskontinuitet"¹⁶.

Udskillelsen skal ske som led i den regelmæssige drift. Dette indebærer, at pantsætteren må anskaffe nye aktiver, som dermed omfattes af panteretten. Denne mulighed ophører dog, hvis der indtræder en begivenhed nævnt i TL § 47 f stk. 1-5, nærmere om dette i kapitel 4. Hvis der skal ske udskillelse efter dette punkt, skal det være i med panthavers medvirken.

Det er væsentligt for at kunne bruge reglen om udskillelse ifølge regelmæssig drift, at begreberne udskillelse og regelmæssig drift defineres. Det vil i en virksomhed generelt afhænge af en konkret vurdering af situationen om der er tale om en udskillelse ifølge regelmæssig drift.

Som udgangspunkt er der ved betegnelsen udskillelse tale om, at aktiverne ikke vil være en del af pantet. Dette vil foregå ved, at aktivet forbruges i egen drift, eller sælges. I virksomhedspantet kan der være tale om udskillelse ved stort set alle aktiverne der er omfattet af reglerne i virksomhedspant, så længe det tjener virksomhedens regelmæssige drift.

¹⁶ Afsnit 2.5

	Udskillelse ikke ifølge regelmæssig drift	Udskillelse ifølge regelmæssig drift
Ændring af kredit og betaling	➤ Som led i nedbringelse af udestående fordringer	➤ Som led i pantsætters konkurrencesituation
Ændring af produktion og levering	➤ Total ændring af varesortiment. Ikke bare en nyere teknologi og forbedring af eksisterende varer ➤ Afvikling af lager	➤ Omlæggelse af produktion fra den ene sæsonbetingede vare til en anden. ➤ Løbende udskifter varesortimentet ➤ Nedbringelse af minimumslageret
Salg af anlægsaktiver	➤ Salget sker som led i en outsourcingstrategi ➤ Pantet anvendes som depositum til ny leverandør	➤ Salget sker pga. udskiftning af aktivitet
Salg af immateriel rettighed	➤ Salget bidrager ikke til pantets værdi	➤ Salget sker som led i en afvikling af urentable aktiviteter ➤ Provenu anvendes til at nedbringe gældsforpligtelser tilknyttet den afviklede aktivitet
Salg af færdigvarer	➤ Færdigvarer sælges uden køb af nye råvarer.	➤ Salget af færdigvarer efterfølges af køb af nye råvarer.

Figur 2.1. En ikke udtømmende liste af situationer hvor der henholdsvis er tale om at der enten er eller ikke er udskillelse ifølge regelmæssig drift. Kilde: [*Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) Side 58-63*]

I betænkningen¹⁷ henviser udvalget i forhold til "regelmæssig drift" til Knud Illums teori om en række betragtninger om udskillelse ifølge regelmæssig drift af driftsinventar og driftsmateriel i henhold til TL § 37. I betænkningen henvises til, at betegnelsen "regelmæssig drift" blandt andet bruges i situationer, hvor pantet er blevet overflødigt, hvor pantet er forpligtet til at udskifte for, at virksomheden kan beholde den regelmæssige drift, og i situationer hvor pantet er udtjent og dermed er forpligtet til at udskifte med nyt for dermed at bibeholde den regelmæssige drift.

Udskillelse ifølge regelmæssig drift kan ske uden panthavers samtykke. Det ses heller ikke som værende et problem hvis virksomheden ønsker at omlægge produktionen fra den ene sæsonbetingede vare til den anden eller løbende udskifter varesortimentet. Det må dog ses som værende i strid med reglerne, hvis virksomheden nedbringer pantets samlede værdier på en måde der ikke er forretningsmæssigt begrundet. Det antages, at bestemmelsen i

¹⁷ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 140-141.*

pantebrevsformularen pkt. 4 litra a netop tager højde for sådanne problemstillinger. Det fremgår i formularen, at kreditor kan forlange kapitalen indfriet, hvis pantet væsentligt forringes eller vanrøgtes uden, at der efter påkrav stilles betryggende sikkerhed ¹⁸.

Jf. reglen i TL § 47 c stk. 4 nr. 1 kan et virksomhedspant ikke omfatte aktiver, der er omfattet af en tinglyst panteret i medfør af TL § 37, uanset hvornår panteretten i den faste ejendom er tinglyst. Det må dermed overvejes, om der her er tale om udskillelse ifølge regelmæssig drift. Denne problemstilling lader sig ikke umiddelbart løse, da der ikke er noget at finde i forarbejderne om det. Problemet vil kunne opstå i situationer, hvor der er tinglyst pant i pantsætterens ejendom, der er omfattet af TL § 37, og efter der er sket tinglysning i et virksomhedspant, tinglyses et pant i pantsætterens ejendom, der omfatter driftsinventar og driftsmateriel jf. TL § 37. Dette vil resultere i, at aktiverne udgår af pantet i jf. reglen i TL § 47 c stk. 4 nr. 1. Der må antages at være tale om udskillelse ifølge regelmæssig drift, hvis det kan begrundes, at omlægningen sker jf. en forretningsmæssig begrundelse. Dette vil være at finde i situationer, hvor der er en lavere rente at hente på lånet eller omkostningerne generelt vil blive mindre.

2.5 Begrebskontinuitet

I dette kapitel forsøges det at give læseren en forståelse for, hvad der er gået videre ind i virksomhedspantereglerne fra de gamle "flydende pant"regler. Forfatteren vil give læseren mulighed for at kunne drage paralleller fra TL § 37 og TL § 47b stk. 2 til virksomhedspantereglerne i TL § 47c.

Før de ovenfor omtalte regler om virksomhedspant og fordringspant blev gennemført, har bestemmelserne i TL § 37 og § 47 b, stk. 2, suppleret af reglerne om høstpant af lov nr. 271 af 22 maj. 1986 og reglerne om apotekerpant i lov bkg. Nr. 657 af 28 juli 1995, været de eneste regler en kreditor har kunnet få sikkerhed i en virksomheds aktiver uden, at det på forhånd er tale om konkrete genstande, der er omfattet af sikkerheden.

Konsekvenserne har været, at der har været en begrænsning i at kunne stifte flydende pant, dvs. at det ikke har været muligt for en virksomhed, der pantsætter, at udskille aktiver som led i almindelig drift, og dermed også lade de aktiver, der tilgår virksomheden, blive grebet af sikkerheden.

TL § 47 a har indeholdt et forbud mod generalpant, dvs. pant i alt hvad virksomheden ejer og fremtidig kommer til at eje. TL § 47 b stk. 1 indeholder et forbud mod pant i tingsindbegreb dvs. en ubestemt flerhed af ensartede eller til fælles brug bestemte ting. TL § 37, stk. 1, udgør en undtagelse fra forbuddet mod pant i tingsindbegreb. Bestemmelsen indebærer, at driftsinventar og driftsmateriel, der knyttes til en fast ejendom gribes af

¹⁸Se nærmere jf. appendiks

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, som udøver virksomhed fra egen ejendom.

Tinglysningslovens § 37, stk. 1, suppleres 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.

TL § 47 b, stk. 2, giver 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 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.

2.5.1 Forholdet til TL § 37 og 47b

I henhold til TL § 47 c stk. 3 nr. 4 kan driftsinventar og driftsmateriel omfattes af virksomhedspant. Driftsinventar og driftsmateriel svarer som udgangspunkt til de aktiver, der omfattes af TL § 37 og § 47 b stk. Der er dog den væsentlige forskel, at der ikke er et krav i virksomhedspant om, at driftsinventar og driftsmateriel skal have en fysisk tilknytning til ejendommen, hvor virksomheden drives.

Jf. TL § 47 c stk. 4 nr. 1 omfatter virksomhedspant ikke aktiver, der er tinglyst panteret i medfør af § 37 uanset, hvornår panteretten i den faste ejendom er tinglyst. Dette betyder, at et virksomhedspant ikke kan omfatte aktiver, der er omfattet af en tinglyst panteret i TL § 37, uanset den tidsmæssige prioritet mellem panterrettighederne.

Når der snakkes løsøre jf. TL § 37 skal der være et vist tilhørsforhold til den faste ejendom af stedlig og driftsmæssig art, og til en mere varig forbliven på ejendommen for at tjene til produktionen i virksomheden. Hvis en virksomhed køber maskiner til virksomheden, og antallet af maskiner på et tidspunkt overstiger, hvad der må antages at være behov for i virksomheden, vil det overskydende antal maskiner ikke være omfattet af TL § 37 pantet.

TL § 37 omfatter driftsinventar og driftsmateriel, men også andre aktiver hører under § 37, bl.a. landbrugsejendommens afgrøder, besætning osv. Dog med visse variationer, besætningen på en minkfarm er ikke omfattet af § 37, jf. U.1995.362 H. Ej heller kan en mælkekvote omfattes af § 37 jf. U.1992.815 V.

Uden for bestemmelsens område falder genstande, der må henregnes til virksomhedens varelager deriblandt også virksomhedens beholdning af halvfabrikata, råvarer og brændstof. Genstande, der efter deres art kan være omfattet af § 37, kan f.eks. være diverse kontorinventar og regøringsudstyr, håndværktøj og arbejdsredskaber på en fabrik eller i et værksted, samt gardiner og sengetøj på et hotel. I U.1975.323 Ø ansås et fjernsyn, der var opstillet i en restaurant, for omfattet af § 37, hvorimod en antik våbensamling, der var udsmykning i restauranten ikke omfattes af § 37. Dette kan man dog undre sig lidt over, da udsmykning i en restaurant bør kunne henføres under driftsinventar. Det må derfor som tidligere nævnt, være nødvendigt for driften, men er kapaciteten ud over det, man kan antage for værende nødvendigt i den pågældende virksomhed, omfattes det ikke af pantet jf. U.1970.641B der var tilstrækkelig mejetærskerkapacitet på landbrugsejendommen, og derfor blev der tilladt udlæg i en af mejetærskerne. Udlejningsmateriel vil falde udenfor TL § 37, da den virksomhed, der udøver udlejningen, vil kunne betegnes som rent administrativ jf. U.1980.178 H.

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. Dette må antages at være det samme som § 37, jf. U 1990.217 H. Ved bortsalg af driftsinventar og driftsmateriel ekstinkveres køberen kun ejendomspant-haverens ret i tilfælde af køberens gode tro, jf. FM 1994.95 V. Under TL § 47 b stk. 2 gør der sig lignende regler gældende jf. 1999.2097 Ø, hvor en lejer af en erhvervsejendom pantsatte det ham tilhørende driftsmateriel til FIH. Der var udstedt revisorerklæring om, at materialet var ubehæftet, da lejereren havde købt materiellet af ejendommens ejer, men da han gik konkurs, tilfaldt materiellet ejendommens panthavere efter § 37.

Jf. TL § 47 b stk. 2 må det antages, at der er tale om et flydende pant, da der ikke er noget specifikationskrav. Dog kan der, hvis panthaver lægger vægt på, at det skal være pant i bestemte genstande, og dermed fikse pantet jf. TL § 47. Opstår der hermed en kombination af flydende og fikseret pant, og dette resulterer i, at udskillelsesmulighederne kun består for genstande omfattet af det flydende pant¹⁹.

I reglerne omkring virksomhedspant TL § 47 c stk. 1 2. pkt. fremgår det, at pantsatte aktiver kan udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden. Denne regel er til dels også at finde i både TL § 37 og 47 b.

Jf. TL § 37 ophører panteretten i tilbehøret, når det udskilles ifølge regelmæssig drift af

¹⁹ Andersen og Werlauff: Kreditretten (2005) side 238.

erhvervsvirksomheden. Et centralt led i bedømmelsen af, om der er tale om udskillelse ifølge regelmæssig drift, skal der ses på, om der fortsat er tilstrækkelig tilbehør tilbage til at sikre en forsvarlig drift af virksomheden. I retspraksis er der jf. U 1986.386 V ikke tale om udskillelse ifølge regelmæssig drift, hvis en landmand sælger sine grise kombineret med henblik på opfedning og senere levering. Jf. U 1972.1058 Ø solgte et bageri en opslåningsmaskine, der skulle bruges til at fremstilling af rundstykker. Der var i dette tilfælde ikke tale om udskillelse ifølge regelmæssig drift. Bageriet var drevet fra lejede lokaler og derfor angik sagen TL § 47 b stk. 2.

Er der tale om en regelmæssig udskillelse af en eller flere af de pantsatte genstande, vil panteretten gå tabt i forhold til den, der erhverver genstande fra pantsætter. Er der tale om en udskiftning af brugt materiel, er der ingen sikkerhed for panthaveren, at det ny materiel svarer til værdien af det udskilte. Panthaveren er nødsaget til at respektere, at der ikke er nogen specifik friværdi knyttet til materiellet, f.eks. fordi der er betinget ejendomsforbehold fra sælger af materiellet.

Hvis udskillelsen er uregelmæssig kan panthaveren forsøge at opspore det udskilte materiel, og derved kræve det tilbage, der skal dog være tale om ond tro fra erhverver jf. U 1972.1058 HKK.

2.5.2 Delkonklusion af begrebskontinuitet

I afsnittet om begrebskontinuitet blev flere delspørgsmål behandlet. Der er ikke tale om en fuldstændig udtømmning men en behandling af de paralleller, der kan drages mellem TL § 47 c og TL § 37, 47 b.

I afsnittet er der 3 delspørgsmål, der gør sig gældende: driftsinventar og driftsmateriel, kollisionen med TL § 47 og udskillelse ifølge regelmæssig drift. Igennem afsnittet gøres der brug af domme til at besvare delspørgsmålene.

Det omfattede driftsinventar og driftsmateriel er blandt andet afgrøder, besætning, kontorinventar, håndværktøj og meget andet. Det, der gør sig gældende, når der snakkes om driftsinventar og driftsmateriel, er at det skal være nødvendigt for driften. Der kan ikke indgå aktiver fra virksomhedens varelager og råvarer osv.

Kollisionen med TL § 47 sker, når panthaver ønsker, at der i et TL § 47 b stk. 2 pant, skal være tale om bestemte genstande, dermed fikseres pantet jf. TL § 47.

Til sidst er der udskillelse ifølge regelmæssig drift. I dette spørgsmål skal der være tilstrækkelig tilbehør tilbage til en forsvarlig drift af virksomheden.

Fastfrysning af det flydende pant 3

3.1 Panthavers tiltræden

Hvis panthaver tiltræder pantet, benytter han sig af den sikkerhedsmæssige ramme, der fremgår af skadesløsbrevet. Hvis panthaver anses for at have tiltrådt virksomhedspantet, vil den fyldestgørelse der oppebæres herved, indebære, at panthaver har brugt af pantebrevets ramme, som dermed nedskrives med det indvundne beløb. Herunder beskrives et problem, der kan opstå, når panthaver tiltræder et virksomhedspant, og det viser den afgørende betydning, en tiltrædelse kan have for pantets værdi. Eksemplet går på, at der er en driftskredit på 15 mio. kr. og den nominelle ramme er også på 15 mio. kr. Panthaver opnår i dette eksempel ved sin tiltrædelse en fyldestgørelse via pantsatte kundeindbetalinger på 5 mio. kr.. Dette resulterer i at, hvis der senere sker et sammenbrud i virksomheden, vil virksomhedspantet kun kunne gøres gældende med 10 mio. kr. Dette gør sig også gældende, hvis situationen er, at den sikrede kredit efter en kortvarig nedbringelse igen er trukket op på 15 mio. kr. panthaver risikerer i givet fald, hvis tiltrædelse gentages, at pantet i sidste ende er usikret, selv om den sikrede kredit kommer op på 15 mio. kr.

I en rekonstruktion vil det i en sådan situation, som gennemgået i eksemplet ovenfor, være afgørende for panthaver, om han inden rekonstruktionen kan få et klart svar på rammen på de 15 mio. kr. også bevarer denne ramme efter rekonstruktionen. Hvis ikke han kan forsikres om dette, vil panthaver formentligt ikke deltage i en rekonstruktion.¹ I tiltrædelse af virksomhedspanter er der tale om et praktisk problem, og formålet med dette kapitel er at komme med klare retningslinjer i spørgsmålet om panthavers tiltrædelse. Dette er i henhold til Lars Hedegaard Kristensen², væsentligt i en tingsretlig sammenhæng "Hensynet til kreditten varetages bedst ved faste og klare regler på det

¹Rekonstruktion beskrives videre i kapitel 5

² Kristensen: Studier i erhvervsfinansieringsret (2003) side 11.

tingsretlige plan, navnlig med hensyn til sikringsakter. Det er selvsagt særdeles uheldigt, hvis uklarheder får indflydelse på tilførsel af likviditet til erhvervslivet. Den, der yder kredit, bør principielt kunne give et sikkert svar på, om et sikkerhedsarrangement nyder beskyttelse mod pantsætterens kreditorer og aftalerhververe. Omvendt bør tredjemand, der typisk ikke var deltager, da spillet startede, sikres de bedste muligheder for at kunne konstatere, om spillereglerne er overholdt, eller om långiver og låntager har "fusket" med reglerne.

3.1.1 Tiltrædelse og betænkningen

I betænkningen om virksomhedspant³ blev tiltrædelse ikke reguleret på nogen særlig måde, men blev dog omtalt visse steder i betænkningen. Det er det, som dette kapitel vil berøre.

Det fremgår i betænkningen, at et pantebrev ikke giver sikkerhed for større beløb end dets pålydende. "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."⁴ Dette citat kan tolkes sådan, at skadesløsbrevets ramme sætter grænsen for panthavers fyldestgørelse. Ud fra citatet kan det dermed konkluderes, at der både skal foreligge tiltrædelse og fyldestgørelse.

Når man taler om tiltrædelse af pantet, starter betænkningen med at sige, at en tiltrædelse kan have mange former⁵. Der nævnes et par eksempler på, hvornår panthaver er tiltrådt. Et eksempel nævner misligholdelse af aftaleforholdet, hvorefter panthaver meddeler pantsætter, at det ikke længere kan tillades, at der sælges fra varelagret ifølge regelmæssig drift. I denne sammenhæng er der også tale om rådighedsberøvelse, hvilket nævnes i betænkningen side 160: "panthaveren ikke kræver betaling til sig jf. retsplejeloven § 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, hvor indbetalinger på fordringerne finder sted, bør det kunne udgøre en tiltrædelse af pantet, således at indbetalingerne er udtryk for, at panthaveren

³ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005).*

⁴ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 159.*

⁵ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 159.*

har anvendt den sikkerhedsramme, der udgøres af pantet". Ud fra dette i betænkningen fremgår det, at panthaver har tiltrådt pantet, såfremt inddrivelsen er sket i henhold til retsplejeloven § 538 a, her er der tale om stk. 2 i bestemmelsen: "pantssatte fordringer kan inddrives af panthaveren, efterhånden som de forfalder"

3.2 Retsforholdets misligholdelse og rådighedsberøvelse

I dette afsnit ses der nærmere på det, der i foregående kapitel blev fastslået, nemlig det faktum, at der ved en tiltrædelse er tale om enten en misligholdelse i det underliggende retsforhold eller en rådighedsberøvelse, for at der kan være tale om en tiltrædelse af pantet. I dette afsnit vil der fremgå nærmere, hvad der menes med en misligholdelse af det underliggende retsforhold. Der vil blive brugt en dom til at fastslå hvad der menes med en misligholdelse i et panteforhold. Om rådighedsberøvelse vil der bl.a. blive set nærmere på Erik Werlauffs to rådighedsberøvelsesformer, som er nævnt i ET 2006 s. 327⁶.

Ved en misligholdelse er der tale om, at pantsætter ikke overholder sin del af aftalen. Det kan f.eks. være, hvis pantsætter ikke betaler afdragene til lånet i rette tid. Dette kan illustreres ved U.1929.578 Ø, hvor en kunde ikke havde betalt renter på den sikrede fordring, så banken var berettiget til at oppebære de pantsatte obligationers rente og udbytte. Dette er et tegn på, at banken har tiltrådt pantet. Hvis banken derefter nedbringer tilgodehavendet gennem de virksomhedspantsatte aktiver, er der helt sikkert tale om en tiltrædelse af pantet. Men der skal ikke altid være tale om en misligholdelse for, at banken kan tiltræde pantet. Banker kan nedsætte kreditten uden, der foreligger en misligholdelse. Det eneste kriterium er, at der skal være en 14 dages frist.

Erik Werlauff⁷ kommer med en beskrivelse af forskellen på panthaverens rådighedsberøvelse og den almindelige panteretlige rådighedsberøvelse⁸. Erik Werlauff opstiller to rådighedsberøvelsesformer, hvor første beskrives som en tiltrædelsesrådighedsberøvelse og den anden en tinglig rådighedsberøvelse. Tiltrædelsesrådighedsberøvelsen skal ifølge Erik Werlauff være effektiv inter partes, mens den tinglige rådighedsberøvelse, skal være tingligt effektiv. Altså skal der være tale om en rådighedsberøvelse, hvor pantsætter ikke kan råde over aktiverne, f.eks. gennem salg til tredjemand.

⁶ Werlauff: Erhvervsjuridisk tidsskrift (ET 2006.326).

⁷ Werlauff: Erhvervsjuridisk tidsskrift (ET 2006.326) side 327.

⁸ Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 160 nederst.

3.3 Frysningssreglerne i § 47f

Det er et generelt insolvensretligt princip, at aktiver, der oparbejdes, efter at en skyldners insolvens er konstateret ved skifteretten, bør komme samtlige kreditorer til gode. Dette princip kolliderer som udgangspunkt med en virksomheds- eller fordringspanteret, der jo omfatter også fremtidige erhvervelser. Der er derfor behov for regler, der begrænser panterettens omgang, når pantsætteren viser sig insolvent. Sådanne regler er givet med bestemmelsen i tinglysningslovens § 47 f, stk. 1-5. Reglerne indebærer, at panteretten på det relevante tidspunkt ændrer karakter fra at være flydende til at blive en panteretten der er frosset.

Dette indebærer, at aktiver, som efter deres art ville være omfattet af virksomheds- eller fordringspantet, falder uden for dette, hvis pantsætteren erhverver aktivet efter frysningstidspunktet.

Frysningen indtræder på det klokkeslæt, som er angivet i de enkelte stykker i § 47 f: stk. 1: afsigelse af konkursdekret over pantsætteren, stk. 2: pantsætterens anmeldelse af betalingsstandsning, stk. 3: skifterettens beslutning om i medfør af konkurslovens § 24 at udsætte behandlingen af en konkursbegæring mod pantsætteren, stk. 4: åbning af tvangsakkordforhandling for pantsætteren eller stk. 5: indledning af gældssaneringssag for pantsætteren. Hvis skifterettens afgørelse om f.eks. konkurs eller åbning af tvangsakkordforhandling omgøres af appelinstansen, finder § 47 f ikke anvendelse. Hvis appelinstansen derimod stadfæster skifterettens afgørelse, er retsvirkningerne indtrådt ved skifterettens afgørelse. Nægter skifteretten konkurs mv., men dekretes denne af appelinstansen, indtræder virkningerne efter § 47 f ved appelinstansens afgørelse.

Bestemmelsen i § 47 f er udtømmende i den forstand, at kun de omstændigheder, der opregnes i bestemmelsen, kan bevirke, at panteretten ikke omfatter fremtidige erhvervelser. Det forhold, at panthaveren tiltræder sit pant, bevirker således ikke, at panteretten ikke omfatter fremtidige erhvervelser, men har alene betydning i forhold til den pantsikrede ramme. Når retsvirkningerne i § 47 f er indtrådt, vil der heller ikke kunne ske udvidelse af panteretten ved, at der indvindes eller opstår afkast af de pantsatte genstande. Derimod vil en eventuel tilvækst i værdien af de pantsatte aktiver, være omfattet af panteretten.

Der kan ikke aftales andet end hvad der følger af § 47 f, men bestemmelsen er ikke til hinder for, at parterne, efter at retsvirkningerne i bestemmelsen er indtrådt, f.eks. som led i en rekonstruktion med tilsynets samtykke stifter en ny panteret, der efter sit indhold omfatter aktiver, der erhverves efter panterettens stiftelse. I denne forbindelse vil der

kunne ske en ombytning af det eksisterende skadesløsbrev, uden at det får betydning for den indtrædende panthavers panteret i fremtidige erhvervelser, at den tidligere panteret var frosset efter § 47 f.

Frysningen af panteretten nødvendiggør, at der i overensstemmelse med almindelige insolvensretlige principper tilvejebringes en opgørelse af pantets omfang på det tidspunkt, hvor retsvirkningerne efter § 47 f indtræder. Det er op til virksomhedspanthaveren at sikre tilstrækkelig dokumentation for pantets omfang, og det er derfor nødvendigt, at han modtager underretning om, at en situation omfattet af § 47 f foreligger.

Punkterne i TL § 47f gennemgås yderligere og mere til bunds, i kapitel 4.

Fastfrysning - retsfølgerne 4

I dette kapitel vil der være en gennemgang af, hvad der kan foretages med pantet og de tilhørende aktiver. Der vil blive gennemgået, om der kan tilføjes aktiver til virksomhedspantet efter, det er blevet frosset. Der vil blive diskuteret, om der kan udskilles aktiver efter panteretten er fastfrosset. I kapitlet vil der blive gennemgået, hvad der kan ske med aktiverne, når virksomheden er under konkursbehandling. I kapitlet vil der være tale om en bearbejdning af TL § 47 f, da denne regel indeholder bestemmelserne for, hvad der skal ske, når der er sket en frysning af pantet. I kapitel 3 blev TL § 47 f gennemgået i indledende vendinger.

4.1 Efter pantets tiltrædelse og fastfrysning

I kapitel 3 blev der set på panthavers tiltræden. Retstilfølgene af en sådan tiltrædelse behøver ikke direkte være en frysning af pantet, ej heller medfører en tiltrædelse af pantet, at pantet ophører med at omfatte aktiver. Når pantet er blevet tiltrådt, søger panthaver sig fyldestgjort i de pantsatte aktiver, men må panthaver realisere, at der kun er værdier for eksempelvis 200.000 kr. mindre end det tinglyste virksomhedspantebrev, vil panthaver have 200.000 tilbage af sikkerhedsrammen. Dette resulterer i, at panthaver kun vil kunne gøre sig fyldestgjort i aktiver indtil 200.000 kr. Det er her afgørende, at panthaver stadig kan gøre sig fyldestgjort i pantsætters aktiver, men dog kun indtil aktiver, der repræsenterer en værdi på 200.000 kr. Det vil altså sige, at da pantet stadig griber aktiver, som pantsætter erhverver efter tiltrædelsen, vil panthaver kun kunne gøre sig fyldestgjort i aktiver på 200.000 kr. I disse aktiver må panthaver selv bestemme, hvilke han ønsker, indenfor de aktiver der er hjemlet i skadesløsbrevet.

Det er derfor afgørende, at panthaver kan identificere pantet blandt pantsætterens øvrige aktiver. Når bare der ikke er sket frysning jf. TL § 47 f giver det ikke problemer at identificere aktiverne i pantet. Men fryses panteretten efter TL § 47 f og dermed ophører med

at omfatte aktiver, som pantsætter erhverver efterfølgende, sker der det, at pantet ændrer sig fra at være en flydende panteret til at være en fikseret eller frosset panteret. Dermed kan panthaver kun blive fyldestgjort i de aktiver, pantsætter havde før frysningen. I en sådan situation skal panthaver sørge for, at det bliver dokumenteret, hvilke aktiver der var før frysningen og hvilke aktiver, der kom til efter frysningen.

En stadeopgørelse vil være en måde, hvorpå panthaver kan identificere aktiverne, der var til stede før frysningen. Stadeopgørelsen indeholder en liste over aktiver, der umiddelbart lader sig individualisere, f.eks. ved serienummer, stelnummer eller lignende, registreres og hvor det sikres, at aktiver, der ikke umiddelbart lader sig individualisere, bliver holdt adskilt fra aktiver, som senere erhverves. Nærmere om fremgangsmåden ved en stadeopgørelse kan ses i Bogen "Virksomhedspant" af foreningen af statsautoriserede revisorer side 79¹ og i bogen "Virksomhedspant" af bl.a. Ulrik Rammeskow Bang-Pedersen side 132-133²

Hvis der ønskes en udskillelse af aktiverne af pantsætteren efter, der er sket frysning af panteretten, skal der indgås en aftale med panthaver, en såkaldt relaxationsaftale³. Denne aftale er afgørende, da adgangen til udskillelse af aktiver som led i regelmæssig drift, ophører ved frysning jf. TL § 47 f.

4.2 Fastfrysningsreglerne i tinglysningsloven § 47f

§ 47f stk. 1

Først skal der kigges på, hvad der sker med virksomhedspantet under en insolvensbehandling. I TL § 47 f nævnes der i bestemmelsens stk. 1 at "Et virksomhedspant eller fordringspant stiftet inden afsigelse af konkursdekret over pantsætteren, omfatter ikke aktiver erhvervet efter afsigelsen af konkursdekret" Her er det afgørende tidspunktet for afsigelsen af konkursdekretet⁴. Det vil altså sige, at hvis pantet er stiftet mellem klokkeslættet for dekretets afsigelse og bekendtgørelsen i Statstidende, så omfatter pantet ikke aktiver erhvervet i denne periode. Det vil hermed også sige, at et pantebrev oprettet inden konkursen ikke omfatter aktiver erhvervet under konkursen. Indgivelse af konkursbegæring medfører ikke nødvendigvis at panteretten ophører med at omfatte aktiver. Dette sker først ved afsigelsen af konkursdekretet. Dette vil sige, at en konkursbegæring ikke i sig selv medfører frysning af panteretten samt, at pantsætteren bevarer sin ret til at udskille

¹ Heiberg og Petersen: Virksomhedspant (2005) side 79.

² Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 132-133.

³ Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 134.

⁴ Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 113.

aktiver som led i regelmæssig drift jf. TL § 47 c stk. 1, indtil der afsiges konkursdekret.

Hvis skifteretten afviser at afsige konkursdekret, fordi konkursbetingelserne ikke er opfyldt, hvorefter landsretten omgør afgørelsen, indtræder virkningen anført i TL § 47 f stk. 1 først, når landsretten har givet sin afgørelse. Det vil sige, at panteretten omfatter aktiver erhvervet indtil tidspunktet for landsrettens afgørelse. I den modsatte retning hvor landsretten omgør skifterettens kendelse om afsigelse af konkursdekret, indtræder virkningerne efter TL § 47 f stk. 1 ikke. Frysning af panteretten kan dermed siges at være betinget af, at skifterettens konkursdekret ikke omgøres ved kære.

TL § 47 f stk. 1 omfatter alene kun afsigelse af konkursdekret vedrørende pantsætteren. Har pantsætteren stillet pant for en andens gæld medfører TL § 47 stk. 1 ikke, at afsigelse af konkursdekret over skyldneren får den virkning, at panteretten ophører med at omfatte nye aktiver, der erhverves af pantsætteren.

Som nævnt tidligere i afsnittet, omfatter TL § 47 f stk. 1 ikke panterettigheder stiftet efter, at konkursdekret er afsagt. Der kan dog være tale om, at skyldner kan oprette et nyt firma og inden for dette firma oprette et virksomhedspant hos en långiver. Dette nyoprettede virksomhedspants omfang fryses dermed ikke i henhold til TL § 47 f stk. 1. Dette er muligt, da skyldnerens indtægter ved egen virksomhed under konkursen ikke indgår i bomassen til den konkursramte virksomhed.

§ 47f stk. 2

I TL § 47 f stk. 2 fremgår det, at "omfatter ikke virksomhedspant eller fordringspant stiftet inden anmeldelsen af betalingsstandsning ikke aktiver erhvervet efter betalingsstandsningens anmeldelsen" Her er det igen tidspunktet, der er afgørende for anmeldelsen. Ved en betalingsstandsning anmeldt med et almindeligt brev, anses betalingsstandsningen i relation til TL § 47 f for at være anmeldt ved skifterettens åbningstidspunkt på den dag, hvor brevet kom frem. Hvorimod hvis brevet afleveres personligt eller med bud, anvendes det klokkeslæt, hvor anmeldelsen blev modtaget⁵. Kommer anmeldelsen frem efter skifterettens kontortid, anses anmeldelsen for sket den efterfølgende åbningsdag ved kontortidsbegyndelse⁶.

Ifølge TL § 47 f stk. 2 bortfalder frysningen af panterettighederne ikke, selv om betalings-

⁵ Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 120.

⁶ Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 120.

standsningen ophører. Dvs. at reglen om, at virksomhedspant stiftet inden anmeldelsen af betalingsstandsning ikke omfatter aktiver erhvervet derefter, gælder uanset, hvilken grund betalingsstandsningen ophører. I henhold til TL § 47 f stk. 2 sikrer disse regler, at der ikke sker en forringelse af mulighederne for en rekonstruktion. Hvis f.eks. et virksomhedspant er stiftet inden betalingsstandsningen, omfatter aktiver erhvervet under betalingsstandsningen, vil det gøre at mulighederne for at finansiere en rekonstruktion, forringes hos andre end panthaveren. Dette vil selvfølgelig resultere i, at långiverne vil være meget tilbageholdende for at yde yderligere kredit under betalingsstandsningen. En sådan yderligere kredit, ville formentlig blive brugt til at købe aktiver, som ville blive en del af panteretten, og dette vil stille panthaveren langt bedre end de øvrige långivere.

Når man taler om pant stillet for en anden persons gæld, er det den samme fortolkning som i afsnittet om TL § 47 f stk. 1⁷

Ifølge TL § 47 f stk. 2 omfatter denne bestemmelse kun panterettigheder stiftet inden betalingsstandsninganmeldelsen. Hvis der derfor stiftes virksomhedspant eller fordringspant, kan det ikke gå ind under TL § 47 f stk. 2. Det har den betydning for panteretten at det omfatter aktiver erhvervet under betalingsstandsning, så længe der ikke har indtrådt sig en frysningsgrund i henhold til TL § 47 f.

En panteret, der er stiftet under betalingsstandsning, ophører med at omfatte nye aktiver fra betalingsstandsningens ophør, hvis ophøret skyldes indledning af konkursbehandling jf. TL § 47 f stk. 1. Ophører betalingsstandsningen af andre årsager end konkurs, fortsætter panteretten med at gribe nye aktiver, indtil der indtræder en ny frysningsgrund.

§ 47f stk. 3

TL § 47 f stk. 3 bestemmer, at et virksomhedspant eller fordringspant, der er stiftet inden skifterettens beslutning om udsættelse af behandlingen af konkursbegæring jf. konkursloven § 24, ikke omfatter aktiver erhvervet efter beslutningen. Denne regel gælder dog ikke, hvis pantsætteren på tidspunktet var underlagt en af konkurslovens rekonstruktionsbehandlingsformer. I henhold til TL § 47 stk. 3 kan der være tale om at pantsætteren har anmeldt betalingsstandsning, eller at pantsætteren allerede havde fået udsættelse efter konkursloven § 24, eller pantsætter havde indledt gældssanering eller tvangsakkordforhandlinger. Dette resulterer hermed også i, at der i henhold til TL § 47 f stk. 3 1. Pkt. at pantet ikke er frosset på dette tidspunkt, da den hermed ikke kan tjene som fortsat sikkerhed for den fortsatte kreditgivning fra panthaveren under rekonstruktionsbehandlingen, da den er stoppet med at omfatte nye aktiver.

⁷ *Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 121.*

§ 47f stk. 4

TL § 47 stk. 4 omfatter ikke aktiver erhvervet efter beslutningen om akkordforhandling. Stk. 4 ligner fuldstændig stk. 1 og 2 på dette punkt. I stk. 4 er det afgørende ligeledes klokkeslættet for skifterettens beslutning. Fastlæggelsen af tidspunktet og aktivets erhvervelse er den samme sontring som i afsnittet om TL § 47 f stk. 1.

Skifteretten har pligt til at underrette virksomhedspanthaver om åbning af forhandlinger om tvangsakkord, hvilket fremgår af konkursloven § 169 stk. 1 4 pkt. Dette har stor betydning for en virksomhedspanthaver, da pantet ikke længere omfatter aktiver erhvervet efter dette tidspunkt jf. TL § 47 f stk. 4.

Under en kæresag vil pantet være frosset i henhold til stk. 4, og der gælder de samme regler for stk. 4, som der gjorde ved kære af afgørelsen af både konkursdekret og konkursbegæring.

Panteretten fryser ikke i henhold til TL § 47 f stk. 4 pkt. 2, som det fremgår i bogen Virksomhedspant af bl.a. Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen "...hvis skyldneren på tidspunktet for afgørelsen om åbning af akkordforhandling allerede var undergivet en af konkurslovens øvrige rekonstruktionsbehandlingsformer dvs. hvis skyldneren havde udsættelse efter konkursloven § 24, var under anmeldt betalingsstandsning eller havde fået indledt gældssanering"⁸

Hvis der er tale om en åbning af akkordforhandling efter en forudgående betalingsstandsning, vil det ikke have nogen betydning for tidligere stiftede panterettigheder, da de, som det fremgår i bogen Virksomhedspant, "enten er frosset ved betalingsstandsningsansøgningen jf. stk. 2 eller stiftet derefter, og dermed er omfattet af stk. 4 2. Pkt."⁹

§ 47f stk. 5

I henhold til TL § 47 f stk. 5 1. Pkt. omfatter virksomhedspant og fordringspant stiftet inden skifterettens beslutning om at indlede gældssanering ikke aktiver erhvervet efter beslutningen. I denne bestemmelse er det samme regler, der gør sig gældende som i TL § 47 f stk. 1 omkring tidspunktet for erhvervelse og tidspunkt for skifterettens afgørelse. Der er også pligt til, at skifteretten underretter panthaver om indledning af gældssanering

⁸ Rammeskov, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 127.

⁹ Rammeskov, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 127.

jf. konkursloven § 208 stk. 2.

Uanset hvordan gældssaneringssagen afslutter, ophører panteretten med at gribe nye aktiver. Dette er kun gældende, hvis skifteretten træffer afgørelse om, at der skal indledes en gældssanering. Ved indledning af gældssanering fryses pantets omfang, hvilket ikke gælder jf. stk. 5 2. Pkt. hvis pantsætter har fået udsættelse efter konkurslovens § 24 eller var under konkursbehandling, anmeldt betalingsstandsning eller havde fået åbnet akkordforhandling.

4.3 Frysningens betydning for sikkerhedsrammen

Så længe pantet ikke er frosset jf. TL § 47f, sker der ingen ændring af sikkerhedsrammen af det tinglyste pantebrev. Konsekvenserne for sikkerhedsrammen, når pantet fryses er, at panthaver vil fyldestgøres via de pantsatte aktiver. Dermed anses panthaver for at bruge af den tinglyste sikkerhedsramme. Det må gøre sig gældende, uanset om panthaveren har tiltrådt pantet eller han blot er passiv modtager¹⁰. Som omtalt tidligere kan panthaver kun opnå fyldestgørelse jf. sikkerhedsrammens pantsatte aktiver, det er ved frysningen heller ikke muligt for pantsætter at udskille aktiver fra pantet jf. 4.1.

I tilfælde hvor værdien af de pantsatte aktiver er mindre end pantebrevets pålydende på tidspunktet for frysningen, medfører det, at sikkerhedsrammen reduceres til den pågældende værdi af de resterende aktiver. Det kan dog ikke kræves af pantsætteren at pantebrevet nedlyses til værdien af de pantsatte aktiver. Dette kan begrundes ved, at der ved en eventuelt stigning i de pantsatte aktivers værdi ved realisationstidspunktet end der var ved frysningstidspunktet. Dog kan dette ikke komme på tale, hvis der er tale om en bindende vurdering i en tvangsakkord jf. KL § 158 stk. 2, nr. 1 3. Pkt. I en sådan situation vil en værdistigning ikke have nogen indvirkning på pantet, og pantsætter vil kunne begære pantebrevet nedlyst til vurderingssummen, efter akkordforhandlingen er afsluttet jf. KL § 183 stk. 1.

Jf. Tinglysningsafgiftsloven § 5 stk. 6 sidste pkt. vil det ikke være en fordel at aflyse pantebrevet efter der er sket fyldestgørelse. Grunden til dette er, at aflysningen gør, at det ikke er muligt at genanvende den betalte tinglysningsafgift ved en senere tinglysning.

¹⁰ *Rammeskow, Petersen og Spanggaard: Virksomhedspant (2008) side 135.*

Det flydende pant og rekonstruktion 5

5.1 Rekonstruktionen og synspunkter ved indførelsen af virksomhedspantreglerne

Som udgangspunkt er det sådan, at hvis en virksomhedspantthaver ønsker at realisere pantet, kan det kun ske i form af de enkelte aktivgrupper. Hvis pantthaver ønsker at redde virksomheden og dermed holde sammen på det hele, skal dette gøres i samarbejde med de øvrige panthavere og med tilladelse af pantsætteren eller konkursboet. At redde en virksomhed kan gøres på en lang række måder. Der kan være tale om en kapitaltilførsel eller frasalg af aktiver, virksomhedsoverdragelse, henstand, akkord osv¹.

Argumentet mod indførelsen af virksomhedspant var, at mulighederne for rekonstruktion ville blive forringet betydeligt. Tankerne bag dette var, at en rekonstruktion sker på baggrund af de frie aktiver i virksomheden, men da virksomhedspant efter frysning stopper med at optage nye aktiver, virker det som om en rekonstruktion ikke ville kunne komme på tale.

I det efterfølgende vil de forskellige betragtninger, som blev ytret ved høringer fra bla. Kuratorforeningen, Advokatrådet, Finansrådet og Konkursrådet, og de vigtigste argumenter for og imod rekonstruktion af en virksomhed med virksomhedspant blive gennemgået.

5.1.1 Synspunkter på flydende pant og rekonstruktion

Som nævnt i kapitel 1 er dette afsnit skrevet ud fra en kandidatafhandling udarbejdet af Torben Buur ved Århus universitet juni 2003. Grunden til valget af denne kilde er, at

¹ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. (2005) side 97.

det simpelthen har været umuligt at fremskaffe diverse skrivelser fra de involverede råd og foreninger. Det er dog som nævnt i kapitel 1, ikke tegn på at Torben Buur har udvist forudindtaget adfærd i afhandlingen. Dog kan der i denne afhandling ikke fremgå mere end Torben Buur har valgt at inkludere i sin afhandling.

Torben Buur begynder med at komme med følgende udtalelse for, hvorfor rekonstruktionen vil blive illusorisk, når man snakker virksomhedspant "Hovedargumentet imod indførelse af virksomhedspant har været, at de nuværende muligheder for rekonstruktion derved vil blive forringet væsentlig. Betragtningen er den, at rekonstruktion sker på baggrund af de resterende frie midler i den nødlidende virksomhed, og idet samtlige midler er "låst fast" i et virksomhedspant, er rekonstruktion gjort illusorisk²." Samme holdning virker det til, at Kuratorforeningen giver udtryk for, da de udtaler, at der i perioden, hvor akkordundersøgelse og refinansiering finder sted, vil virksomhedens frie midler bruges til at holde virksomheden i drift. Derved vil en rekonstruktion af nødlidende virksomhed med virksomhedspant blive væsentligt reduceret.

Finansrådet udtaler, at en nødlidende virksomhed med virksomhedspant vil være mere levedygtig, på grund af den øgede fleksibilitet og de bedre finansieringsvilkår. Dette kan Finansrådet have ret i. Dog mener Torben Buur ikke, at dette bør have nogen betydning, da aktiver ikke vil blive mere værd, fordi det er omfattet af et pant.

Der kan i denne sammenhæng argumenteres, at situationen ved en virksomhed benytter virksomhedspant gør, at virksomheden i langt større grad vil kunne finde ting, der kan optages af virksomhedspantet, og dermed nemmere kan overbevise banken om at kreditten skal øges.

Om denne antagelse er korrekt skal jeg ikke forfølge nærmere, men der må dog antages at være en øget sikkerhed for virksomhedspanthaver, som også kan resultere i at der er et øget ønske om at rekonstruere virksomheden.

Konkursrådet udtaler, at der ved en rekonstruktion af skyldneren forudsætter frie aktiver, og dermed konkludere rådet, at et virksomhedspant i væsentlig omfang vil kunne mindske mulighederne for rekonstruktion af skyldneren. Ved rekonstruktion af virksomheden udtaler Konkursrådet, at virksomhedspant vil kunne forbedre mulighederne for at gennemføre en virksomhedsoverdragelse til en ny juridisk enhed idet værdien af pantet herved ofte realiseres bedre end ved overdragelse af de enkelte aktiver.

Torben Buur benytter også en sontring af Erik Werlauff til at underbygge rigtigheden af Konkursrådets vurdering af den forbedrede mulighed for rekonstruktion ved virksom-

² Buur: Virksomhedspant kandidatafhandling (Juni 2003) side 36.

hedsoverdragelse. Erik Werlauff sonderer i bogen Kreditrettens udvikling side 237 følgende: "Virksomheden bør ved bevarelsen af sin identitet kunne overdrages til en ny besidder, der kan videreføre den og dermed redde værdier osv. Erkender man først at rekonstruktionens reelle genstand ofte er og bør være virksomheden, ikke den juridiske person, løser mange af spørgsmålene herefter sig selv."

Generelt set ses rekonstruktionsmulighederne fra to sider, enten at en rekonstruktion forudsætter frie midler, eller at en rekonstruktion forudsætter deltagelse fra panthavers side. Lokale pengeinstitutter anfører følgende argument for, at rekonstruktionsmulighederne slet ikke forringes: Situationen for panthaver kan ikke ses at være forskellig afhængig af, om der er en eller flere panthavere. Alt andet lige vil en enkelt panthaver have samme interesse som flere panthavere i at medvirke til en rekonstruktion, da pantets værdi alt andet lige antages at have større værdi for panthaver, når virksomheden fortsat er i drift, end hvis virksomheden er taget under konkursbehandling.

5.1.2 Panthavers fyldestgørelse

Generelt set har det været negative holdninger omkring rekonstruktion af en virksomhed med virksomhedspant. De forskellige interesseorganisationer argumenterer også at pant-haver i situationer vil modsætte sig forsøg på rekonstruktion pga. risikoen for tab på trods af, at der er pant. Umiddelbart må det være en vurdering fra sag til sag, om panthaver ønsker en rekonstruktion eller ej, dog bør det nævnes, at panthaver i gældende dansk ret, er godt dækket ind, hvad angår fyldestgørelse.

Jf. KL § 16, stk. 1, 2. pkt., vil panthaver kunne søge sig fyldestgjort under pantsætterens anmeldte betalingsstandsning, forudsat at panteretten er uomstødelig. Udlæg vil skifteretten dog kunne forbyde i medfør af KL § 16 a, stk. 1, med mindre der er tale om fordringer, jf. RPL § 538 a, stk. 4, hvor udlæg ikke er et nødvendigt led i fyldestgørelsesprocessen.

Jf. KL §§ 85-90 kan panthaver ved skyldnerens konkurs alene opnå fyldestgørelse, hvor tvangsauktion over skyldnerens aktiver - og herunder de pantsatte - kommer fra kurator eller er med dennes samtykke. Dog har panthaver ret til fyldestgørelse i pantsatte fordringer efter KL § 91, stk. 3, dvs. uden om boets behandling.

Jf. KL § 158, stk. 2, nr. 1, omfatter en tvangsakkord ikke pantefordringer, i det omfang pantet strækker til.

Det må hermed konkluderes, at panthavers største risiko er, hvor pantet ikke rækker til en fuldstændig fyldestgørelse.

5.2 De ny rekonstruktionsregler

Konkursrådet har udgivet betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion m.v. Der er to større punkter i betænkningen. Det første er Konkursrådets forslag til regler om rekonstruktion, som går ud på, at konkurslovens regler om anmeldt betalingsstandsning og tvangsakkord ophæves, og at der i stedet indsættes et nyt, samlet afsnit i konkursloven om rekonstruktion.

Det andet større punkt i betænkningen, er tilføjelsen af et nyt kapitel 2a i konkursloven. Dette kapitel indeholder bestemmelserne for indgivelse af begæring om rekonstruktionsbehandling. Kapitel 2a indeholder også bestemmelserne om brugen af en rekonstruktør. Disse punkter vil blive gennemgået i dette kapitel. I kapitlet vil der blive gennemgået de væsentligste punkter i betænkning nr. 1512/2009. Da betænkningen er så ny som den er, og da det endelige lovforslag først forventes fremsat og vedtaget således, at der forelægger en ikrafttrædelse pr. 1. Januar 2011, vil kapitlet kun indeholde overvejelser fra betænkningen og ligeledes enkelte overvejelser fra diverse høringssvar.

5.2.1 Reglerne i hovedtræk

- Såvel skyldner som kreditor skal kunne indgive begæring om rekonstruktionsbehandling. Efter de nugældende regler kan kreditorerne ikke tvinge en skyldner i betalingsstandsning - kreditor kan kun erklære skyldner konkurs³.
- En rekonstruktionsbehandling skal enten resultere i, at skyldneren bliver solvent gennem en rekonstruktion, eller at skyldneren erklæres konkurs. Efter de nugældende regler kan en betalingsstandsning ophøre uden hverken en akkord eller en efterfølgende konkursbehandling.
- Skifteretten skal udpege en rekonstruktør, der skal undersøge mulighederne for at rekonstruere virksomheden, samt en tillidsmand, som skal bistå med regnskabskyndig kompetence⁴.
- Ved selskaber skal skifteretten også kunne træffe beslutning om, at rekonstruktøren overtager ledelsen af virksomheden. Under en betalingsstandsning disponerer ledelsen fortsat og kan ikke "sættes fra bestillingen". Fire uger efter indledningen af rekonstruktionsbehandlingen skal rekonstruktøren forelægge et skitseforslag til

³ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 109.*

⁴ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 87.*

en rekonstruktionsplan for kreditorerne ved et møde i skifteretten. Kreditorerne bestemmer, om der skal arbejdes videre efter den plan⁵.

- Det endelige rekonstruktionsforslag skal forelægges kreditorerne senest seks måneder efter dette møde. Det vil sige syv måneder efter rekonstruktionens indledning, og denne frist kan med kreditorernes samtykke forlænges med fire måneder, således at forløbet maksimalt varer 11 måneder⁶.
- Rekonstruktionsplanen skal indeholde enten en tvangsakkord, som også kan gå ud på, at gælden helt afskrives eller en virksomhedsoverdragelse eller en kombination heraf. Hvis ikke et nærmere angivet flertal af kreditorerne stemmer imod planen, er denne accepteret. Efter de nugældende regler skal der tilbydes minimum 10 procent til kreditorerne ved en tvangsakkord⁷.

5.2.2 Grundlæggende hensyn

De overordnede tanker, som Konkursrådet har haft, har været "Det overordnede hensyn bag Konkursrådets overvejelser har været varetagelsen af fordringshavernes fælles interesser med et fortsat rimeligt hensyn til skyldneren"⁸

. Det fremgår af Konkursrådets hensyn, at de i et større omfang vil sørge for, at der bliver taget samfundsmæssigt hensyn over for skyldneren. Dette vil formentlig resultere i større hensyn til virksomhedens videreførelse eller et ejerskifte.

Hvordan Konkursrådet ønsker at løse dette, fremgår meget præcist i følgende citat "De nye regler bør således samlet set have et langt bredere anvendelsesområde end de gældende regler om betalingsstandsning og tvangsakkord, navnlig derved at de nye regler også bør tage sigte på rekonstruktion af virksomheden frem for alene at fokusere på en rekonstruktion af skyldneren gennem en tvangsakkord"⁹.

Noget helt nyt i betænkningen er den øgede kreditorindflydelse. Som nævnt i afsnittet ovenfor om "Reglerne i hovedtræk" fremgår det, at kreditorerne kan indgive rekonstruktionsbegæring. Denne øgede indflydelse fremgår tydeligt i betænkningen side 109 "Konkursrådet finder det på denne baggrund væsentligt at fordringshaverne sikres mulighed for at udøve en væsentlig og direkte indflydelse på det konkrete rekonstruktionsforløb, ligesom fordringshaverne løbende bør underrettes om forløbet af rekonstruktionsbehandlingen." Yderligere side 240 i betænkningen "Det har været et

⁵ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 146.

⁶ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 120.

⁷ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 113.

⁸ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 56.

⁹ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 59.

væsentligt hensyn for Konkursrådet, at fordringshaverne sikres størst mulig indflydelse på rekonstruktionsforløbet og indholdet af rekonstruktionen, således som det også foreslås tilgodeset ved de foreslåede lempelige afstemningsregler og krav til akkordens indhold."

5.2.3 Indhold af en rekonstruktion jf. bet. 1512

Konkursrådet har i betænkning 1512/2009 anført, at en rekonstruktionsbehandling altid bør føre til, at en virksomhed enten rekonstrueres eller at virksomheden overgår til konkursbehandling¹⁰. Det fremgår heraf, at Konkursrådet ønsker mindst et af følgende elementer.

- Tvangsakkord jf. konkursloven § 10 a¹¹
- Virksomhedsoverdragelse jf. konkursloven 10 b¹²

Når man snakker om virksomhedsoverdragelse, kan der være tale om enten en hel eller delvis overdragelse til eje. Til en delvis overdragelse siger konkursrådet, at en rekonstruktion i form af en virksomhedsoverdragelse skal bruges til at sikre overlevelsen af virksomheder og ikke til et frasalg af virksomhedens aktiver¹³.

Begæringen om rekonstruktion kan som sagt komme fra både skyldner og kreditor. Ved kreditor kan både forstås en juridisk person eller en fysisk person. Hvis der er tale om en juridisk person, og der indledes rekonstruktionsbehandling uden samtykke fra skyldneren, sker rekonstruktionsbehandlingen jf. konkursloven § 11 a stk. 3 og omkostningerne sker jf. konkursloven § 11 a stk. 4. I afsnittet er der kun tale om de foreslåede ændringer til konkursloven i betænkningen nr. 1512/2009.

Ved en kreditor, som er en fysisk person, hvor et samtykke med skyldner om åbning af rekonstruktionsbehandling, skal der begæres konkurs. Dette begrundes Konkursrådet på følgende måde "Baggrunden for forslaget om en sådan veto for fysiske personer er navnlig, at fysiske personer efter endt rekonstruktion vil hæfte personligt for omkostningerne ved gennemførelsen af en eventuel fejlslagen rekonstruktion."

Konkursrådet foreslår i betænkning 1512, at der skal udpeges en rekonstruktør til rekonstruktionen af en virksomhed. Udpegningen af en rekonstruktør kan ske på enten skyldner eller kreditors forslag. Skifteretten vil som udgangspunkt ikke være bundet af forslaget, men vil i praksis følge forslaget¹⁴. Ved forkastelse af en foreslået rekonstruktør, skal der

¹⁰ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 58.

¹¹ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 306.

¹² *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 308.

¹³ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 309.

¹⁴ *Justitsministeriet*: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 273.

være en tilstrækkelig konkretiseret begrundelse, der henviser til, hvilke dårlige erfaringer, der har været med den pågældende ved administration af tidligere boer.

Konkursrådet har også anført, at rekonstruktøren skal suppleres af en tillidsmand. Dette kendes fra de gældende regler om tvangsakkord i konkurslovens afsnit 3. Det fremgår af lovforslaget i betænkning nr. 1512/2009 § 11 a stk. 1, at tillidsmanden skal være regnskabskyndig. I denne bestemmelse fremgår det også, at det samme krav gælder for rekonstruktøren.

Rekonstruktørens rolle i en rekonstruktionsbehandling vil være at overtage ledelsen af virksomheden. For at kunne overtage ledelsen i virksomheden skal rekonstruktøren eller fordringshaver jf. konkursloven § 12 a tilsammen repræsentere mindst 25 procent af det samlede stemmeberettigede beløb. Overtagelsen af ledelsen tager i henhold til Konkursrådet sigte på følgende situationer "Bestemmelsen tager navnlig sigte på situationer, hvor fordringshaverne og/eller rekonstruktøren ikke er enige i de forretningsmæssige dispositioner, som ledelsen foretager, eller hvor ledelsen ikke ønsker at medvirke til den rekonstruktionsplan eller rekonstruktionsforslag, som rekonstruktøren udarbejder." Det kan også ske, at en overtagelse af ledelsen skal komme på tale i en situation efter konkursloven § 12 b, hvor der er fare for at skyldner vil råde over ejendele til skade for fordringshaverne.

Jf. konkursloven § 11 c skal der senest en uge efter beskikkelsen af en rekonstruktør sendes en meddelelse om rekonstruktionsbehandlingen til alle kendte fordringshavere. Meddelelsen skal indeholde hvilken type rekonstruktion, der skal være tale om, og eventuelle forhindringer. Balancen ved rekonstruktionens indledning mangler ved årsrapport og de væsentlige skridt der ønskes foretaget ved rekonstruktionsbehandlingen, i den forbindelse nævner konkursrådet følgende "rekonstruktøren bør bestræbe sig på ikke at anvende uforholdsmæssige eller overflødige ressourcer til indsamlingen og formidlingen af oplysninger."¹⁵. Rekonstruktionsbehandlingen kan på dette stadie stadig ophøre, hvis oplysningerne er mangelfulde eller der helt mangler oplysninger¹⁶.

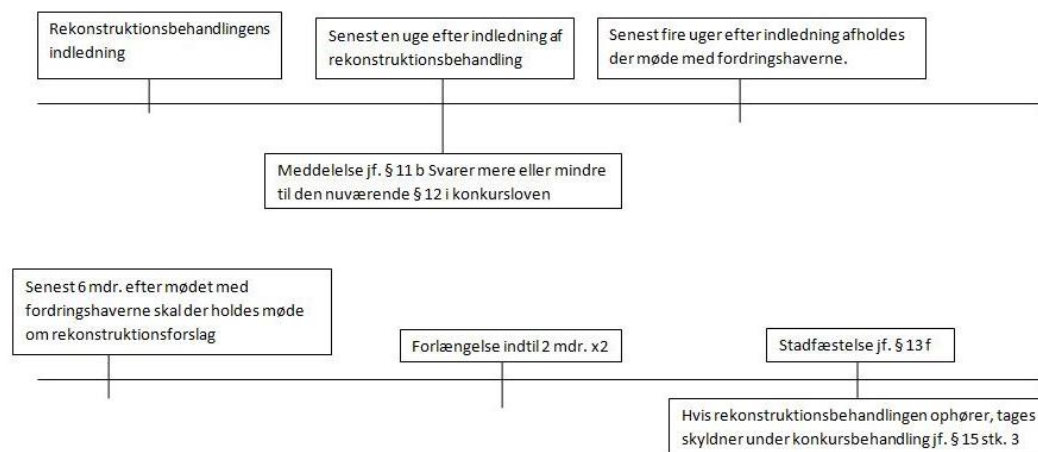
Tidsrammen

Tidsrammen for rekonstruktionsforslagets tilblivelse må maksimalt tage 11 mdr. Senest 6 mdr. efter første møde skal der være afholdt møde om rekonstruktionsforslaget. I betænkningen nævner Konkursrådet, at der maksimalt må være gået 7 mdr. fra skifterettens indledning af rekonstruktionsbehandlingen til rekonstruktionsforslaget skal være fremlagt¹⁷. Der er dog mulighed for 2x2 mdr. forlængelse.

¹⁵ Justitsministeriet: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 329.

¹⁶ Justitsministeriet: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 330.

¹⁷ Justitsministeriet: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 120.



Figur 5.1. Tidsrammen for en rekonstruktion jf. de foreslåede regler i bet. 1512

Fremlæggelsen af rekonstruktionsforslaget indebærer dog ikke, at rekonstruktionsarbejdet er færdiggjort "Fremlæggelsen af rekonstruktionsforslaget bør dog ikke nødvendigvis indebære, at rekonstruktionsarbejdet er tilendebragt. Forslaget kan således f.eks. indeholde en skønsmæssig værdiansættelse eller budgetteret salgspris for en fast ejendom eller forretningslokale, selv om en salgsaftale ikke er underskrevet, og der ikke er en aktuel køber. Afgørende er alene, at den foreslåede rekonstruktion må forventes at lede til det foreslåede resultat."¹⁸

5.2.4 Det ny rekonstruktionslovforslag og virksomhedspantet

I betænkningen kapitel 21 side 263 behandles "forholdet til reglerne om virksomhedspant". Konkursrådet foreslår i betænkningen, at mindstedividenden på 10 procent fjernes. Konkursrådet ønsker i højere grad at involvere fordringshaverne i rekonstruktionsprocessen. Der er blot det problem, at simple kreditorer i de fleste tilfælde, hvor skyldneren har afgivet virksomhedspant og fordringspant, ikke vil være motiverede til at deltage i processen, idet dividenden til simple kreditorer alt andet lige vil være nul. Det må også antages, at der i en rekonstruktion af en virksomhedspanthaver ikke vil have nogen interesse i en virksomhedsoverdragelse, da der formentligt ikke vil være nogen interesse i at frigive midler, der gør det muligt at tilbyde en dividende, sågar heller ikke i det niveau den nuværende mindstedividende på 10 procent. Det må derfor antages, at da virksomhedspanthaverne står uden nogen udsigt til dividende, derfor ikke vil være motiverede til at deltage i en rekonstruktion. Konkursrådet har dog i betænkningen anført, at de ønsker at øge virksomhedspanthavernes indflydelse på mulighederne for gennemførelsen for en virk-

¹⁸ Justitsministeriet: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 133.

somhedsoverdragelse. De foreslår i § 12 c stk. 2 at der skal være adgang til at udskille aktiver af pantet uden pantefordringshavers samtykke¹⁹.

Konkursrådet anfører afsluttende i afsnittet om forholdet til virksomhedspant, at der pt. ikke er nok praktisk viden om virksomhedspantet, og det anføres, at da lovovervågningen af virksomhedspanteordningen er blevet forlænget, vil konkursrådet afstå fra nærmere at overveje yderligere ændringer af de rekonstruktionsretlige synspunkter, når det kommer til virksomhedspanteordningen.

5.3 Vurdering af rekonstruktionslovforslaget i bet. 1512

I dette afsnit vil det være en retspolitisk vurdering af rekonstruktionslovforslaget.

Det er Konkursrådets anbefaling, at en rekonstruktionsbehandling maksimalt vil kunne tage ca. 11 måneder mod hidtil 12 mdr., samt at overtrædelse af frister skal medføre, at skifteretten skal træffe beslutning om, at rekonstruktionsbehandlingen skal ophøre.

Under rekonstruktionsbehandlingen foreslår Konkursrådet blandt andet følgende:

- Forbud mod retsforfølgning mod skyldneren, svarende til de gældende regler om betalingsstandsning
- Adgang til modregning, omstødelse og videreførelse af gensidigt bebyrdende aftaler efter regler, der i vidt omfang svarer til reglerne i konkurs hhv. reglerne om tvangsakkord
- Tvunget debitorskifte ved gensidigt bebyrdende aftaler, og bindende vurdering, der er videregående end de regler, der efter gældende ret gælder ved tvangsakkord og gældssanering.

Baggrunden for forslagene er, at rekonstruktionsbehandlingen enten vil føre til en rekonstruktion med dertil hørende genetablering af skyldner eller en konstatering af, at rekonstruktionen ikke kan gennemføres og skyldneren derefter overgår til konkurs.

Betænkningen lægger overordnet op til en mere detaljeret reguleret form for rekonstruktionsforløb end hidtil med større kreditorindflydelse end hidtil.

Denne øgede indflydelse i et rekonstruktionsforløb er et suverænt tiltag. Det vil gøre, at rekonstruktionsforløb, som ikke bakkes op af størstedelen af kreditorerne, ikke kan gennemføres til skade for dem.

¹⁹ *Justitsministeriet: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. (2009) side 266.*

Det er svært at vurdere, om den mere detaljerede regulering af rekonstruktionsforløbet vil medføre en højere eller lavere omkostning, større mulighed for at redde virksomheder eller en kortere sagsbehandlingstid.

Når det kommer til spørgsmålet om virksomhedspant og fordringspant, synes det at være således, at der i forbindelse med en konkursramt virksomhed, ikke er frie aktiver af en betydningsfuld størrelse. Det kunne derfor også tyde på, at der i en højere grad overhovedet ikke er en dividende til de privilegerede fordringer. Dette vil i de fleste tilfælde resultere i, at en rekonstruktion af virksomheden ikke mulig. Manglen af de frie aktiver kan skyldes at bankerne i en rekonstruktion med virksomhedspant, har meget at skulle have sagt, og at bankerne i de fleste tilfælde sidder på alt, hvad der har en værdi i virksomheden. Dermed bliver det også svært at få de usikrede kreditorer til at deltage i en rekonstruktion, da de i langt de fleste tilfælde ikke vil have udsigt til at opnå dækning for deres fordringer.

Det kunne tyde på, at konkursrådets regler om virksomheds- og fordringspant, ikke er tilstrækkelige. Dette tager konkursrådet dog også højde for i betænkningen, ved at sige at det kan være nødvendigt med yderligere tiltag, når man i løbet af de næste par år, får mere erfaring med virksomhedspantet og virkningerne deraf.

Når det kommer til de nye foreslåede muligheder om både en tillidsmand og en rekonstruktør, er det for det første vigtigt, at rollefordelingen er meget klar mellem de to. Rekonstruktionsarbejdet skal ledes af rekonstruktøren, og tillidsmanden skal stå for at tilvejebringe de regnskabsmæssige data. Konkursrådet ligger op til, at tillidsmanden skal være en revisor, og at denne ikke må have været revisor for den nødlidende virksomhed 2 år tilbage. Dette kan ses som værende en smule underligt, da det må være billigere og eventuelt også et aktiv for processen, at anvende virksomhedens egen revisor, så længe det ikke anses for problematisk af fordringshaverne. Tillidsmandens opgave i en rekonstruktionsproces er at fremskaffe et pålideligt regnskab, der skal danne grundlag for et oplæg til rekonstruktionsarbejdet. Det må være en god ting for processen, at virksomhedens egen revisor, hurtigere og dermed også billigere, vil kunne finde de rigtige informationer i virksomhedens regnskaber osv. Dette må man være fremmende for muligheden for at rekonstruere flere virksomheder med succes, eller eventuelt gøre, at man hurtigt finder frem til, at en rekonstruktion vil være nytteløs.

En ting, som konkursrådet nævner som en rekonstruktionsmetode, er brugen af virksomhedsoverdragelse. Denne metode ser ud til at kunne redde mange virksomheder, hvis brugt forsvarligt og korrekt. Det må antages at der i en virksomhedsoverdragelses situation kun kan være tale om vindere, i den forstand, at alle involverede står til at få mere ud af en rekonstruktion end ved f.eks. akkord. Men sker overdragelsen på en måde, der ligner

selskabstømning, hvor aktiver sælges til underpris til søsterselskaber, må det antages at være ekstremt ødelæggende for processen.

Sammenfatning og konklusioner 6

Afhandlingen har søgt at give læseren et indblik i kemiens tre tilstandsformer: den flydende, den faste og gasform. Den flydende form behandles i kapitlet om pantets flydende karakter. I denne form er "molekylerne" ikke knyttet til en bestemt position, og de kan dermed bevæge sig frit. Dernæst fastfryses pantet og der opstår nu nogle andre faktorer, som panthaver og pantsætter skal tage stilling til. "Molekylerne" er nu ikke længere frit bevægelige, men sidder i faste positioner. Til sidst er der rekonstruktionen, som enten gør den faste form flydende igen, eller også ender det hele i en gasform, og alt forsvinder ud i den blå luft.

Med konklusionen forsøges det at give et begrundet og dækkende svar på hovedproblemet i afhandlingen, som har været at undersøge, hvad det er, der gør et flydende pant flydende, og hvordan panthaver kan tiltræde flydende pant, og hvilke vilkår, der skal gøre sig gældende før tiltrædelse vil blive brugt. Ydermere er det blevet undersøgt i afhandlingen hvordan flydende pant fastfryses. Afhandlingen indeholder også en analyse af rekonstruktion af en virksomhed med virksomhedspant. Her har det været betænkningen nr. 1512 der har været lagt til grund for denne undersøgelse.

Den flydende karakter

Virksomhedspantets flydende karakter gør sig gældende ved det faktum, at virksomhedspantet gør, at pantsætter kan udskille ifølge regelmæssig drift. Det vil sige, at pantsætter kan sælge og købe nye aktiver inden for den angivne ramme i virksomhedspantebrevet. TL § 37 har en lignende regel om udskillelse ifølge regelmæssig drift, men i denne regel er der kun tale om driftsinventar og driftsmateriel, hvorimod der i virksomhedspantet også er tale om fordringer og omsætningsaktiver som f.eks. varelagere og fabriksnye biler. Dermed

kan det tydeligt ses, at virksomhedspantet er et "ægte"flydende pant, virksomhedspant-sætter skal blot tænke over om det er forretningsmæssigt begrundet at han f.eks. sælger store dele af varelageret og dermed nedbringer pantets samlede værdi.

Fastfrysning

Ved en tiltrædelse sker der det, at panthaver hindrer pantsætter i f.eks., at råde over indsatte summer på egen konto. Tiltrædelsen kan ske hvis pantsætter misligholder, og det er her afgørende at panthaver søger sig fyldestgjort i pantsætters aktiver. I hovedproblemet stilles spørgsmålet "Hvordan kan man gennem tiltrædelse fastfryse flydende pant?"Det, at panthaver som følge af pantsætters misligholdelse, tiltræder pantet, medfører ikke at pantet fastfryses, og dermed ophører med at omfatte nye aktiver. I den forstand, at man kan tale om en direkte fastfrysning efter panthavers tiltrædelse, kan det ske i situationer, hvor f.eks. virksomhedspantebrevet lyder på 1.000.000 kr. og panthaver tiltræder pantet hvor værdien af de pantsatte aktiver er på 800.000 kr. vil panthaver kun have en sikkerhedsramme på 200.000 kr. tilbage. Panteretten vil på nuværende tidspunkt stadig gribe nye aktiver, men hvis panthaver stadig ikke føler at det på noget tidspunkt vil være muligt for pantsætter at samle yderligere aktiver for de resterende 200.000 kr. vil panthaver se sig nødsaget til at fastfryse pantet jf. TL § 47 f.

Reglerne i TL § 47 f omhandler som nævnt, reglerne om fastfrysning. Retsfølgerne af en fastfrysning jf. TL § 47f er at pantet ophører med at omfatte nye aktiver. Det afgørende tidspunkt for fastfrysningen jf. TL § 47f stk. 1-5, er at det er tidspunktet for afsigelse eller anmeldelsen af konkursdekret, betalingsstandsning osv. der gør sig gældende for, hvornår pantet stopper med at omfatte nye aktiver.

Rekonstruktion

En rekonstruktion er den sidste mulighed for en virksomhed at komme på benene igen, efter der er sket frysning af pantet. Hovedproblemet stiller spørgsmålet "Hvordan bliver det eventuelle samspil mellem virksomhedspant og de nye regler om rekonstruktion?"Dette spørgsmål er relativt svært at svare på, da den nye foreslåede ændring af rekonstruktionsreglerne, stadig kun er at finde i betænkningsform.

Det, der er gjort i afhandlingen, er at gennemgå betænkningen grundigt, og dermed finde frem til de passager, som findes mest afgørende for samspillet med virksomhedspantet.

Samspeilet mellem virksomhedspant og de nye regler om rekonstruktion, burde give virksomhedspanthaver større indflydelse på rekonstruktionen. Rekonstruktionsreglerne giver også mulighed for at der udpeges en rekonstruktør og en tillidsmand til at undersøge mulighederne for en rekonstruktion, dette vil uden tvivl hurtigere afgøre om den nødlidende virksomhed vil kunne reddes, eller om den simpelthen skal opløses. Det eventuelle samspil lader sig ikke umiddelbart afgøre ud fra betænkningen nr. 1512, da man har vurderet i betænkningen at der pt. ikke er nok praktisk erfaring med virksomhedspantet, til at man direkte kan komme med en specifik afgørelse om dette. Det må dog antages at der uden tvivl vil være nemmere for virksomhedspanthaver at få gennemført en rekonstruktion, da betænkningen lægger op til en mere detaljeret reguleret form for rekonstruktion, med en større kreditorindflydelse end hidtil.

En ting som man må antage at panthaver skal være opmærksom på, er at der skal være styr på pantsætter. Dette ser jeg som værende vigtigt, da panthaver skal sørge for, at pantet rækker til fyldestgørelse af panthaver. Dette er dog en specielt svær disciplin for panthaver, da pantet som tidligere nævnt er flydende.

En positiv ting, som man må antage de nye regler vil bidrage med er, at der vil blive taget samfundsmæssig hensyn over for skyldneren. Dette vil højst sandsynligt resultere i, at der vil gjort mere for, at videreføre virksomheden eller lave et ejerskifte.

Resume 7

7.1 Resume

Afhandlingen stiller spørgsmålet "Hvordan kan man gennem tiltrædelse fastfryse flydende pant? Hvordan bliver det eventuelle samspil mellem virksomhedspant og de nye regler om rekonstruktion?"

Spørgsmålet besvares over 4 kapitler, det første kapitel giver læseren en indsigt i hvad det er der gør flydende pant flydende. Der gives en kort gennemgang af virksomhedspantet, der har til hensigt at give læseren en mulighed for at se fordele og ulemper ved virksomhedspantets flydende karakter. I kapitlet gives der en gennemgang af den vigtige faktor som adskiller virksomhedspant fra andre pantsætningsformer, og netop giver virksomhedspantet sin flydende karakter, nemlig udskillelsen ifølge regelmæssig drift. Udskillelse ifølge regelmæssig drift giver virksomhedspantsætter muligheden for at købe og sælge de pantsatte aktiver, så længe det foregår indenfor virksomhedspantebrevet. Kapitlet slutes af med et afsnit jeg har valgt og kalde begrebskontinuitet, i dette afsnit forsøges det at give læseren et indblik i hvad der stadig gør sig gældende fra de "gamle" pantformer, og hvad der har fundet vej fra de "gamle" regler om pant over til det flydende pant.

Problemformuleringen spørger hvordan man gennem tiltrædelse kan fastfryse det flydende pant, og nu hvor læseren har fået indsigt i hvad der specifikt gør pantet flydende, fortsættes afhandlingen med først at give læseren en indsigt i hvad en tiltrædelse indebærer. Tiltrædelsen sker når panthaver ønsker at gøre et udlæg i pantsætters aktiver, dette kan gøres af flere grunde men for det meste er det fordi panthaver ikke har tiltro til at pantsætter stadig er en stærk samarbejdspartner.

Kapitel 3 introducerer tiltrædelses begrebet, og giver læseren en indføring i hvad der gør at panthaver tiltræder pantet, og hvilke retsfølger det får for både panthaver og pantsætter. Ydermere giver kapitel 3 en introduktion i TL § 47f der bestemmer hvornår pantet er

frosset, og hvornår pantet dermed ikke længere kan inddrage nye aktiver.

Kapitel 4 samler op hvor kapitel 3 sluttede og arbejder videre på hvad der sker når pantet fryses jf. TL § 47f. I kapitlet ses der på hvad der sker efter pantet er tiltrådt og fastfrysning er sket. Til slut i kapitlet inddrages kort hvad der sker med sikkerhedsrammen når der er sket en frysning jf. TL § 47f.

Kapitel 5 er det sidste kapitel i afhandling, og det beskriver de nyligt foreslåede rekonstruktionsregler jf. bet. 1512. Det første der diskuteres i kapitlet er, hvilke tanker der var ved indføringen af virksomhedspantet, omkring rekonstruktion af en panthaver med et virksomhedspant. Dernæst analyseres de nyligt foreslåede rekonstruktionsregler i bet. 1512. Til sidst kommer forfatteren med en vurdering af bet. 1512.

7.2 Summary

The thesis asks the question "How is it possible through accession to freeze liquid mortgage? How is the potential interaction between floating charge and the new rules on the reconstruction? "

The question is answered during four chapters. The first chapter gives the reader an insight into what it is that makes liquid mortgage liquid. There is a brief review of floating charge, intending to give readers a chance to see the benefits and drawbacks of floating charge fluid nature. The chapter presents a review of the important factor that separates floating charge from other mortgage pledge forms, and gives floating charge its liquid nature, namely excretion under regular operation. Excretion under regular operation gives the floating charge holder the opportunity to buy and sell the pledged assets as long as it takes place within floating charge note. The chapter ends with a section I have chosen to call conceptual continuity. In this section I try to give the reader an insight into what is still remaining from the "old"pledge forms, and what has found its way from the "old"rules about mortgages over to the floating charge.

The problem formulation asks how through accession can freeze the floating charge, and now the reader has gained insight into what specifically makes the pledge liquid, continue with the thesis only to give readers an insight into what an accession entails. Accession takes place when the security holder wishes to make an attachment of pledgor's assets,

this can be done for several reasons, but mostly it is because the mortgage holder does not have confidence that the pledgor remains a strong partner.

Chapter 3 introduces the concept of accession, and gives the reader an introduction to what makes the mortgage holder join the pledge and what legal consequences it will have both the pledgee and the pledgor. Furthermore, Chapter 3 provides an introduction in the TL § 47f that determines when the pledge is frozen, and when the mortgage would no longer involve new assets.

Chapter 4 continues where chapter 3 ended and work further on what happens once the mortgage freeze acc TL § 47f. The chapter looks into what happens after the mortgage is joined and freezing has happened. The end of the chapter involves briefly what happens to the security framework when there is a freezing acc TL § 47f.

Chapter 5 is the last chapter of the thesis and describes the recently proposed reorganization rules in report 1512. It first discusses the thoughts that were at the introduction of the floating charge, about reconstruction of a mortgage holder with a floating charge. Then the recently proposed reconstruction rules in report 1512 are analyzed. Finally the author comes with an assessment of the report nr. 1512.

Litteratur

Andersen, Lennart Lynge og Werlauff, Erik: Kreditretten. Forlaget Thomson, 2005

Andersen, Lennart Lynge og Werlauff, Erik: Virksomhedspant. Ugeskrift for retsvæsen UFR 1995B.294

Bang-Pedersen, Ulrik Rammeskow et al.: Erhvervsjura for den finansielle sektor. Pejus, 2008

Buur, Torben: Virksomhedspant kandidatafhandling. Aarhus Universitet, Juni 2003

Carstensen, Vagn og Rørdam, Thomas: Pant. GreensÅ§Jura, 2000

Christensen, Lasse Højlund: En introduktion til virksomhedspant. Erhvervsjuridisk tidsskrift ET 2006.27

Christensen, Lasse Højlund og Madsen, Christian Jul: Virksomhedspant - nogle problemer. Erhvervsjuridisk tidsskrift ET 2006.202

Christensen, Lasse Højlund og Madsen, Christian Jul: Virksomhedspant og fordringspant - panthavers tiltrædelse. Erhvervsjuridisk tidsskrift ET 2008.203

Clausen, Nis Jul og Jensen, Camilla Hørby: Sikkerhed i Fordringer. Forlaget Thomson, 2008

Danske Advokater: Høring over konkursrådets betænkning nr. 1512/2009 om rekonstruktion m.v. 2010, Downloadet: 15. Feb 2010

Heiberg, Henry og Petersen, Lars Lindencrone: Virksomhedspant. Foreningen af statsautoriserede revirorer, 2005

Iversen, Bent: Panteret i fast ejendom og Løsøre. Forlaget Thomson, 2000

Iversen, Bent og Kristensen, Lars Hedegaard: Panteret. Forlaget Thomson, 2008

Justitsministeriet: Betænkning nr. 1459 om virksomhedspant mv. Justitsministeriet, 2005

Justitsministeriet: Betænkning nr. 1512 om rekonstruktion mv. Justitsministeriet, 2009

Kristensen, Lars Hedegaard: Studier i erhvervsfinansieringsret. Jurist og økonomiforbundets forlag, 2003

Ørgaard, Anders: Sikkerhed i Løsøre. Forlaget Thomson, 2009

Rammeskow, Ulrik, Petersen, Lars Lindencrone og Spanggaard, Thorvald: Virksomhedspant. Forlaget Thomson, 2008

Werlauff, Erik: Virksomhedspant i nye, uregistrerede biler - hvornår er panthaver trådt til sit pant? Erhvervsjuridisk tidsskrift ET 2006.326

Afgift: kr.

Anmelder

Navn:

Adr.:

Tlf.:

SKADESLØSBREV
(VIRKSOMHEDSPANT)

Debitor: CVR-nr. og/eller CPR-nr.:
(Hvis debitor er en enkeltmandsvirksomhed, oplyses CVR-nr. og CPR-nr.)
Navn:
Adr.:

giver herved

Kreditor: CVR-nr. og/eller CPR-nr.:
(Hvis debitor er en enkeltmandsvirksomhed, oplyses CVR-nr. og CPR-nr.)
Navn:
Adr.:
Tlf.:

panteret i, hvad debitor ejer og fremtidig erhverver inden for en eller flere af de nedenfor nævnte aktivtyper, jf. tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 1-7, til sikkerhed for skadesløs betaling af, hvad debitor til enhver tid måtte være kreditor skyldig, dog ikke ud over

Beløb: skriver kr.

Panteretten omfatter de nedenfor afkrydsede aktivtyper:

- ☐ Simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser
(tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 1).
- ☐ Lagre af råvarer, halvfabrikata og færdigvarer
(tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 2).
- ☐ De i tinglysningslovens § 42 c nævnte køretøjer, som ikke er og aldrig har været registreret i Centralregistret for Motorkøretøjer eller i et tilsvarende udenlandsk register.
(tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 3).
- ☐ Driftsinventar og driftsmateriel
(tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 4).
- ☐ Drivmidler og andre hjælpestoffer
(tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 5).
- ☐ Besætning
(tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 6).
- ☐ Goodwill, domænenavne og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi)
(tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 7).

Foranstående hæftelser:

Det erklæres, at pantet ikke er stillet til fordel for debitors (skyldners eller pantsætters) nærstående, jf. tinglysningslovens § 47 e, stk. 1, og pkt. 5 i nedenstående pantebrevsformular SKADESLØSBREV VIRKSOMHEDSPANT.

Fuldmagtshaver:

Adressat for eventuel meddelelse om retsforfølgning mv.:

Særlige bestemmelser:

NB. Adresseændring skal meddeles kreditor.

I øvrigt gælder Justitsministeriets nedenstående pantebrevsformular SKADESLØSBREV VIRKSOMHEDSPANT.

Dato:

Debitors underskrift:

Til vitterlighed om underskriftens ægthed, dateringens rigtighed og udsteders myndighed

Navn:
Stilling:
Bopæl:

Navn:
Stilling:
Bopæl:

JUSTITSMINISTERIETS PANTEBREVFORMULAR SKADESLØSBREV VIRKSOMHEDSPANT

1. Debitor har pligt til at underrette kreditor om adresseforandring. Sådant underretning kan ikke ske på en betalingsblanket, såfremt det af blankettens tekst fremgår, at meddelelser til betalingsmodtageren ikke må gives på denne. Påkrav fra kreditor, herunder opsigelse, kan afsendes til eller fremsættes på den af debitor senest oplyste adresse uanset adresseforandring, medmindre kreditor er bekendt med debtors nye adresse. Bliver kreditor opmærksom på, at en opsigelse som følge af adresseforandring ikke er kommet frem til debitor, skal kreditor straks give debitor meddelelse om opsigelsen, såfremt debtors nye adresse fremgår af folkeregisteret eller anden let tilgængelig kilde.
2. Pantet omfatter erstatnings- og forsikringssummer, der træder i stedet for det pantsatte, men ikke andre surrogater. Pantet omfatter ikke aktiver, der opstår ved pantets normale brug og er bestemt til udskillelse, uden at der er tale om et egentligt forbrug af pantet, medmindre der er tale om aktiver af en type, der i sig selv er omfattet af panteretten.
3. Debitor forpligter sig til at holde pantet, såfremt det er stillet i henhold til tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 2, 3, 4, 5 eller 6, behørigt brandforsikret.
4. Uanset uopsigelighed eller opsigelsesfrist kan kreditor forlange kapitalen indfriet i følgende tilfælde:
 - a) hvis pantet væsentligt forringes eller vanrøgtes, uden at der efter påkrav stilles betryggende sikkerhed,
 - b) hvis debitor nægter kreditor eller dennes fuldmægtig adgang til at efterse pantet,
 - c) hvis debitor ikke på opfordring godtgør, at pantet, såfremt det er stillet i henhold til tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 2, 3, 4, 5 eller 6, er behørigt brandforsikret, og
 - d) hvis pantet eller for pantesikkerheden væsentlige dele heraf overdrages til tredjemand, uden at det kan anses som udskillelse ifølge regelmæssig drift af virksomheden, eller sælges ved tvangsauktion.
5. Pantet kan ikke stilles til fordel for debtors (skyldners eller pantsætters) nærstående. Ved nærstående forstås, jf. konkurslovens § 2:
 - a) ægtefæller, slægtninge i op- og nedstigende linjer, søskende, de nævnte personers ægtefæller og andre personer, der har stået hinanden særlig nær,
 - b) et selskab og en person, såfremt personen eller dennes nærstående direkte eller indirekte ejer en væsentlig del af selskabets kapital,
 - c) 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,
 - d) andre personer, selskaber eller organisationer, som har tilsvarende interessefællesskab som under litra b eller c angivet.



JUSTITSMINISTERIET

Lovafdelingen

Folketinget
Retsudvalget
Christiansborg
1240 København K

Dato: 29. januar 2009
Sagsnr.: 2006-7011-0008
Dok.: DNW40445
+ bilag

Vedlagt sendes redegørelse om lovovervågning af lov nr. 560 af 24. juni 2005 om ændring af tinglysningsloven, konkursloven og andre love (virksomhedspant).

I forbindelse med justitsministerens besvarelse af spørgsmål nr. 18 af 6. juni 2006 fra Folketingets Retsudvalg om lovforslaget (L 162), udtalte justitsministeren, at loven ville blive undergivet lovovervågning, således at Justitsministeriet senest 3 år efter dens ikrafttræden skulle fremlægge en redegørelse for Folketinget om lovens generelle virkninger for de almindelige kreditorer og for erhvervsvirksomhedernes finansieringsmuligheder.

Som det fremgår af redegørelsen, har virksomhedspanteordningen endnu ikke opnået den forventede faktiske udbredelse.

På baggrund af de modtagne høringssvar synes indførelsen af virksomhedspant og fordringspant at have haft en positiv virkning for nogle erhvervsdrivendes finansieringsmuligheder. Der foreligger dog ikke sikre oplysninger herom.

Hvad angår ordningens virkninger for de almindelige kreditorer, foreligger der ikke fornødne oplysninger om skifteretternes behandling af konkursboer, hvor der har været virksomhedspant eller fordringspant.

Justitsministeriet finder på denne baggrund, at lov om virksomhedspant fortsat bør være undergivet lovovervågning, således at Justitsministeriet senest den 1. januar 2012 fremlægger en yderligere redegørelse for Folketinget om lovens generelle virkninger for de almindelige kreditorer og for erhvervsvirksomhedernes finansieringsmuligheder.

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

Telefon 7226 8400
Telefax 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

Som det fremgår af redegørelsen, indeholder flere af høringssvarene forslag til ændring af virksomhedspanteordningen. Efter Justitsministeriets opfattelse bør de pågældende forslag vurderes på grundlag af resultaterne af den fornyede lovovervågning, og i givet fald bør eventuelle ændringer ske som led i en generel revision af loven.

Med henblik på at sikre et bedre erfaringsgrundlag til brug for den fornyede evaluering af ordningen vil Justitsministeriet tage kontakt til Domstolsstyrelsen med henblik på i overensstemmelse med Domstolsstyrelsens anbefaling at etablere en ordning, hvorefter skifteretter og kuratorer mv. løbende indsamler oplysninger i forbindelse med behandlingen af konkursboer.

Brian Mikkelsen /

Lars Hjortnæs