



Justitsministeriet
Lovafdelingen

Retsudvalget (2. samling)
L 162 - Bilag 1
Offentligt


Folketinget
Retsudvalget
Christiansborg
1240 København K.

ORIGINAL

Dato: 03 MAJ 2005
Kontor: Formueretskontoret
Sagsbeh.: Thorvald Spanggaard
Sagsnr.: 2005-7011-0003
Dok.: TSP40055

Afsendt med
MODTAGET E-Post 3/5-05
- 3 MAJ 2005 16⁰⁰
Den Centrale Indlevering

Til brug for behandlingen af forslag til lov om ændring af tinglysningsloven, konkursloven og andre love (Virksomhedspant) (lovforslag nr. L 162) vedlægges i 5 eksemplarer en kommenteret høringsoversigt og kopi af de modtagne hørings svar vedrørende betænkning nr. 1459/2005 om virksomhedspant.


Lene Espersen


Lars Hjortnæs



Justitsministeriet

Lovafdelingen

Dato: 29. april 2005
Kontor: Formueretskontoret
Sagsnr.: 2005-7011-0003
Dok.: TSP40035

Kommenteret høringsoversigt

vedrørende betænkning nr. 1459/2005 om virksomhedspant

1. Indledning

Lovforslag nr. L 162 om ændring af tinglysningsloven, konkursloven og andre love (virksomhedspant) bygger på et forslag fra Justitsministeriets udvalg om virksomhedspant (herefter "udvalget") i betænkning nr. 1459/2005. Betænkningen er afgivet af et enigt udvalg.

Betænkningen har været sendt i høring blandt berørte myndigheder og organisationer. Notatet indeholder en redegørelse for indholdet af høringssvarene samt Justitsministeriets bemærkninger hertil (tekst i kursiv).

2. Ændringer i forhold til betænkningens lovudkast

Lovforslag nr. 162 svarer med enkelte sproglige ændringer til betænkningens lovudkast bortset fra på et enkelt punkt.

I sit lovudkast foreslår udvalget, at virksomhedspanthavere skal hæfte solidarisk med 50.000 kr. for de omkostninger, der er forbundet med en pantsætters konkurs. Denne hæftelse bør efter udvalgets opfattelse også påhvile panthavere, der har aflyst et virksomhedspant senere end 1 år før fristdagen, medmindre aflysningen under hensyn til omstændighederne fremtræde som ordinær. Justitsministeriet foreslår i overensstemmelse med høringssvaret fra Kuratorforeningen, jf. nedenfor under pkt. 4.7., at etårsfristen udvides til en toårsfrist, jf. lovforslagets § 2, nr. 3 (den foreslåede § 27, stk. 4, i konkursloven).

3. Hørte myndigheder og organisationer

Betænkningen og lovudkastet har været i høring hos blandt andre følgende myndigheder og organisationer mv.:

Præsidenten for Østre Landsret, præsidenten for Vestre Landsret, præsidenten for Sø- og Handelsretten, præsidenterne for Københavns Byret og retterne i Århus, Odense, Aalborg og Roskilde, Procesbevillingsnævnet, Den Danske Dommerforening, Dommerfuldmægtigforeningen, Foreningen af Politimestre i Danmark, Politifuldmægtigforeningen, Rigsadvokaten, Rigspoliti-
tichefen, Rigsrevisionen, Advokatrådet, Byggefagenes Kooperative Landssammenslutning, Bygherreforeningen, Danmarks Automobilforhandler Forening, Dansk Ejendomsmæglerforening, Dansk Handel & Service, Dansk Industri, Finans & Leasing, Finansrådet, Forbrugerrådet, Foreningen af fabrikanter og importører af elektriske husholdningsapparater FEHA, Foreningen af Pantefogeder i Danmark, Foreningen af Registrerede Revisorer, Foreningen af Statsautoriserede Revisorer, HTS - Handel, Transport og Serviceerhvervene, Håndværksrådet, Lønmodtagernes Garantifond ATP-Huset og Realkreditrådet.

4. Høringssvarene og Justitsministeriets bemærkninger hertil

4.1. Indledning

Følgende myndigheder og organisationer mv. har i deres høringssvar anført ikke at have bemærkninger til lovudkastet:

Præsidenten for Østre Landsret, præsidenten for Vestre Landsret, præsidenterne for Københavns Byret og retterne i Århus, Odense, Roskilde, Ålborg, Procesbevillingsnævnet, Rigsadvokaten, Lønmodtagernes Garantifond ATP-Huset.

4.2. Generelle bemærkninger

Finansrådet og Dansk Industri finder, at virksomhedspant vil give virksomhederne lettere adgang til finansiering ved, at der åbnes op for en enkel mulighed for pantsætning af fordringer, varelagre og immaterielle aktiver. Det vil endvidere give virksomhederne administrative lettelser, at de nævnte aktiver kan pantsættes under ét i stedet for under iagttagelse af det nu gældende individualiseringskrav.

Herudover fremhæver **Finansrådet**, at virksomhedspant vil give virksomhederne mulighed for at opnå en billigere finansiering f.eks. ved omlægning af eksisterende usikrede leverandørkreditter til lån sikret med virksomhedspant.

Dansk Handel & Service er enig i behovet for at give virksomhederne flere finansieringsmuligheder. Det er en fordel for virksomheder i etableringsfasen, at det bliver muligt at pantsætte varelagre, kundetilgodehavender og immaterielle aktiver. Virksomhedspant vil dermed kunne være med til at skabe bedre finansieringsmuligheder for små og mellemstore virksomheder, særligt de nystartede. Det bliver dog svært for små og mellemstore virksomheder at anvende virksomhedspant. Det skyldes, at pantet efter Finansrådets vurdering skal have en værdi på ½ mio. kr., før det vil være attraktivt at stille som sikkerhed. Hertil kommer, at pantet formentlig skal være væsentlig større, før virksomheden opnår en lavere rente som følge af den sikkerhed, der skal stilles efter reglen om, at pantthaveren hæfter med 50.000 kr. for boomkostninger. De små virksomheder vil derfor kun i begrænset omfang kunne bruge ordningen. Man skal endvidere være opmærksom på, at virksomhedspant ikke blot tjener til mersikkerhed for eksisterende finansieringskilder. Det er muligt, at en ordning med virksomhedspant vil medføre ændrede aftaleforhold i forhold til nogle leverandører, herunder kortere kredittider. Brancheforeningen anfører herudover, at tinglysningsafgift, udgifter til rådgivning, gebyrer til banker og kreditforeninger, dårligere betalingsvilkår, øgede bidrag til Lønmodtagernes Garantifond og krav om sikkerhedsstillelse for boomkostninger og det offentliges udlægsadgang kan medføre, at fordelene i form af lavere rente og bedre muligheder for sikkerhedsstillelse ikke overstiger udgifterne ved at få etableret virksomhedspant. Endelig fremhæver **Dansk Handel & Service**, at uanset om den enkelte virksomhed kan anvende ordningen, vil alle komme til at betale et øget bidrag til Lønmodtagernes Garantifond.

HTS – Handel, Transport og Serviceerhvervene finder, at der er tale om et velgennemarbejdet forslag. Brancheforeningen finder det dog tvivlsomt, om virksomhedspant ud fra en helhedsbetragtning vil være økonomisk fordelagtig for erhvervslivet, og om virksomhedspant vil give bedre finansieringsvilkår. Som følge af forslaget vil vareleverandører være nødt til at re-vurdere og omlægge deres leverings- og betalingsvilkår, idet det må antages, at kontantsalg i vidt omfang vil blive hovedreglen til de virksomheder, der har givet virksomhedspant. Det vil efter organisationens opfattelse have så store negative virkninger for detailledet, at det særligt for mindre og mellemstore virksomheder opvejer den økonomiske fordel, som virksomhedspant antages at medføre. Fordelen for virksomhedspantthaveren modsvarer af tabt dividende for simple kreditorer og øgede omkostningerne til Lønmodtagernes Garantifond. Det er efter foreningens opfattelse ikke dokumenteret, at disse forhold modsvarer af bedre finansieringsvilkår,

herunder lavere rente, for virksomhederne. På den baggrund er det foreningens grundlæggende opfattelse, at lovforslaget ikke bør vedtages.

Håndværksrådet finder, at forslaget er den bedste model, hvis man ønsker at indføre virksomhedspant, og brancheforeningen finder ikke anledning til at foreslå ændringer i modellen. Der er taget fornødent hensyn til eksisterende pantsætningsordninger og til bobehandlingen af konkursramte virksomheder og rekonstruktionen af insolvente, men levedygtige virksomheder. Mellemstore virksomheder vil kunne få gavn af virksomhedspant, men det er imidlertid usikkert, om små virksomheder vil få væsentlig gavn af ordningen. Det skyldes, at pantet efter Finansrådets skøn skal have en værdi på mindst ½ mio. kr., før virksomhedspant er attraktivt for en kreditgiver. Hertil kommer, at pantet formentlig skal være væsentligt større, før virksomheden opnår en lavere rente, end hvis der ikke gives sikkerhed. Det er efter Håndværksrådets opfattelse meget usikkert, om virksomhedspant vil føre til flere og billigere lån, og om virksomhedspant samlet set kan betale sig for erhvervslivet, når man ser bort fra de kreditgivende virksomheder, da det forventede øgede bidrag til Lønmodtagernes Garantifond vil kunne overstige fordelene. Håndværksrådet gør endvidere opmærksom på udvalgets økonomiske beregninger, hvor det antages, at hvis de øvrige kreditorers tab svarer til pengeinstitutternes gevinst, vil der ikke være grundlag for en rentenedsættelse på mere end ¼ pct. og ikke ½ pct. som anslået af Finansrådet. Virksomhedspant kan medføre en omfordeling fra små virksomheder til banker og mellemstore virksomheder, som vil kunne opnå bedre vilkår, mens de øvrige virksomheder alene opnår at betale et øget bidrag til Lønmodtagernes Garantifond. Det er foreningens opfattelse, at ordningen bør evalueres efter en passende periode, f.eks. 3 år efter lovens ikrafttræden. I en sådan evaluering bør det indgå, om ordningen har ført til bedre og billigere lån, og om ordningen kommer små virksomheder til gode.

Advokatrådet støtter, at der søges etableret nye pantsætningsformer, hvorved dansk erhvervslivs konkurrencevilkår fremmes i den globale konkurrencesituation, men rejser dog spørgsmål ved, om virksomhedspant vil medføre en finansieringsmæssig lettelse for virksomhederne. Det må herudover antages, at indførelsen af virksomhedspant vil medføre, at antallet af indenretlige rekonstruktioner reduceres.

Kuratorforeningen støtter, at der etableres ordninger, der forbedrer konkurrencevilkårene for dansk erhvervsliv, men ser en risiko for, at indførelsen af virksomhedspant ikke vil resultere i den finansieringsmæssige lettelse, der er hensigten. Foreningen anfører herudover, at indførelsen af virksomhedspant kan have indflydelse på så væsentlige panteretlige, tinglysningsretlige og ikke mindst insolvensretlige forhold, at hensigten med virksomhedspant muligvis alligevel ikke opnås. Kuratorforeningen peger i den forbindelse på, at virksomhedspant vil kunne van-

skeliggøre rekonstruktionen af insolvente, men levedygtige virksomheder, forøge faren for konkursrytteri og formindske dividenden til de øvrige usikrede kreditorer i konkurs, herunder ToldSkat og Lønmodtagernes Garantifond. Kuratorforeningen frygter endvidere, at ordningen vil kunne tjene som et delvis kreditorly for uredelige virksomheder, da kun virksomhedspant-haveren og det offentlige efter foreningens opfattelse vil have økonomisk fordel i at foretage udlæg eller indgive konkursbegæring.

Foreningen af Pantefogeder finder det positivt, at der indføres en lettere pantsætningsadgang for erhvervslivet. Efter foreningens opfattelse vil virksomhedspant medføre et provenutab for det offentlige.

Finans og Leasing finder, at udvalgets økonomiske overvejelser er udokumenterede.

Dansk Automobilforhandler Forening støtter forslaget.

Realkreditrådet lægger vægt på, at virksomhedspant ikke forringer de muligheder, som erhvervsvirksomheder har for at opnå finansiering efter realkreditlovgivningen ved belåning af fast ejendom og driftsmidler. Rådet finder, at forslaget tager højde herfor.

Foreningen af Statsautoriserede Revisorer finder, at indførelse af virksomhedspant vil forbedre virksomhedernes finansieringsmuligheder, herunder især for små og mellemstore virksomheder. Det er endvidere foreningens opfattelse, at forslaget ikke vil medvirke til øget misbrug. Endelig fremhæver foreningen, at forbedringen for levedygtige virksomheder som følge af virksomhedspant vil overstige de ulemper, der er forbundet med insolvensbehandling af ikke levedygtige virksomheder.

Det er regeringens opfattelse, at der er behov for at modernisere pantsætningsreglerne med henblik på at give erhvervsvirksomhederne nye og mere fleksible muligheder for at belåne deres aktiver. Der vil med den nye ordning kunne opnås forbedringer af mulighederne for at anvende erhvervsaktiver som grundlag for låntagning, og det vil efter regeringens opfattelse have en positiv effekt på virksomhedernes finansieringsmuligheder. De foreslåede nye pantsætningsregler vil navnlig give virksomhederne en række administrative lettelser, idet de omhandlede aktiver fremover vil kunne pantsættes under ét. Det er regeringens opfattelse, at virksomhedspant og fordringspant vil kunne give erhvervslivet adgang til bedre og billigere finansiering, og det vil i givet fald være til gavn for både iværksættere og andre virksomheder. Der henvises til lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 1.

Som det fremgår af lovforslagets bemærkninger i afsnit 4 om de økonomiske og administrative konsekvenser, må det forventes, at virksomhedspant vil give låntagende virksomheder muligheden for at opnå bedre og billigere finansiering. Indførelsen af virksomhedspant forventes samtidig at ville medføre, at leverandørkreditter i et vist omfang konverteres til lån i pengeinstitutter. Det skønnes, at der vil herved kan opnås et fald i de samlede transaktionsomkostninger ved kreditformidling og sikkerhedsstillelse.

Den bedre sikkerhed for kreditgiver, som får stillet virksomhedspant, indebærer samtidig, at andre, usikrede kreditorer, f.eks. vareleverandører, Lønmodtagernes Garantifond og ToldSkat, stilles ringere og må forvente at få et større dividendetab under en eventuel konkurs. Dette må antages at ville medføre bl.a. skærpede kreditvilkår fra vareleverandørerne og en generelt øget bidragsbetaling fra arbejdsgiverne til Lønmodtagernes Garantifond. Det vurderes således, at Lønmodtagernes Garantifond vil kunne få et dividendetab på anslået 70 mio. kr. årligt, og at dette vil kunne medføre en forhøjelse af arbejdsgiverbidraget pr. ansat på 50 kr. årligt.

Staten vil som følge af ordningen få et dividendetab og tab i form af færre momsindtægter. Tabet skønnes at ville overstige merindtægterne i form af skatter og tinglysningsafgift. Som det fremgår af lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 4, skønnes det således, at virksomhedspant ved en 30 pct.s udbredelse vil medføre et provenutab for staten på 13 mio. kr. årligt.

Efter Justitsministeriets opfattelse vil det i praksis være meget vanskeligt at gennemføre en evaluering af loven som foreslået af Håndværksrådet. Det skyldes, at det vil være meget vanskeligt med en rimelig grad af sikkerhed at vurdere, hvilken betydning virksomhedspantet isoleret set har på renten i forhold til de mange andre faktorer, som indgår i rentefastsættelsen, herunder den almindelige kreditvurdering.

Justitsministeriet vil dog løbende være opmærksom på, om ordningen giver anledning til misbrug i form af f.eks. kreditorly eller konkursrytteri i forbindelse med tomme boer.

4.3. Aktiver, der kan omfattes af virksomhedspant og fordringspant

Finansrådet og Dansk Automobilforhandler Forening anfører, at der på længere sigt er behov for, at virksomhedspant kan omfatte brugte biler og ikke kun fabriksnye biler. Finansrådet bemærker dog, at grænsefladerne mellem virksomhedspant og Bilbogen skal analyseres nøje af hensyn til forbrugernes tillid til Bilbogen. Rådet opfordrer på denne baggrund til, at denne analyse igangsættes ved førstkommende lejlighed i forlængelse af, at der er indhøstet erfaringer med anvendelse af virksomhedspant.

Foreningen af Statsautoriserede Revisorer havde gerne set flere aktivtyper, f.eks. bankindeståender, værdipapirer, moms- og skattetilgodehavender, biler og aktiver omfattet af tinglysningslovens § 37, medtaget, således at der kunne skabes bedre sammenhæng mellem virksomhedens pengestrøm og pantets omfang. Foreningen anfører endvidere, at en ordning med virksomhedspant må antages at have størst interesse og effekt, jo flere typer af aktiver, der kan omfattes af et virksomhedspant.

Finans og Leasing finder, at virksomhedspant ikke bør omfatte fordringer, da der allerede findes en velfungerende pantsætningsmulighed for disse efter gældsbrevslovens regler. Hvis fordringer kan omfattes af et virksomhedspant, bør det være muligt at udskille fordringer af pantet ifølge regelmæssig drift, da det vil give virksomheden mulighed for at konvertere salg på kredit til kontantsalg og opnå et højere provenu end ved belåning under et virksomhedspant eller fordringspant. Brancheforeningen anfører endvidere, at virksomhedspant i fordringer og fordringspant bør kunne begrænses til f.eks. fordringer på danske skyldnere.

Som det fremgår af lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.2.1, er virksomhedspantet afgrænset positivt og udtømmende til at kunne omfatte en række nærmere bestemte aktivtyper. En meget væsentlig del af virksomhedernes værdier udgøres normalt af fordringer, varelager og immaterielle aktiver. Disse aktivtyper har således en væsentlig finansieringsmæssig betydning og bør derfor omfattes af virksomhedspant.

Der er ved udformningen endvidere lagt vægt på, at ordningen ikke bør medtage aktiver, for hvilke der allerede eksisterer velfungerende pantsætningsordninger. Endvidere bør aktiver ikke medtages, hvis det vil give anledning til væsentlige praktiske vanskeligheder.

På den baggrund foreslås det, at bl.a. værdipapirer, pengeindeståender og brugte biler ikke medtages i den udtømmende opregning af aktiver, der kan omfattes af virksomhedspant. Aktiver omfattet af tinglysningslovens § 37 kan efter forslaget omfattes af et virksomhedspant, medmindre aktiverne er omfattet af en panteret i den faste ejendom, jf. lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 4, og stk. 4, nr. 1). Der henvises til lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.2.1-3.2.3.

Som det fremgår af lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 1), foreslås det, at virksomhedspant kan omfatte virksomhedens kundetilgodehavender. Det vil kunne forbedre virksomhedernes finansieringsmuligheder, hvis et virksomhedspant kan omfatte kundetilgodehavender. Det skyldes navnlig, at pant i kundetilgodehavender og pant i varelageret i et vist om-

fang vil kunne supplere hinanden, da et værdifald i pantet i varelageret forårsaget af salg af færdigvarer normalt vil modsvares af, at værdien af pantet i kundetilgodehavender tilsvarende forøges, når færdigvarerne sælges på kredit.

Af en virksomheds samlede beholdning af pengefordringer repræsenterer simple fordringer hidrørende fra salg af varer og tjenesteydelser, dvs. fordringer stiftet ved kreditsalg, normalt den største økonomiske værdi, og disse fordringer har derfor typisk også størst praktisk betydning i relation til de nye pantsætningsregler. Der henvises til lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.2.2.2.

Justitsministeriet finder endvidere, at det ikke vil give anledning til væsentlige problemer i praksis, at virksomhedspant, der omfatter simple fordringer, og fordringspant fungerer sideordnet med gældslovens pantsætningsregler.

Som det fremgår ovenfor, anfører Finans og Leasing, at fordringer, der er virksomhedspantsat, bør kunne udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

Det er et grundlæggende panteretligt princip, at medmindre andet er aftalt eller følger af særlige regler, kan pantsatte aktiver kun overdrages til tredjemand med forbehold af panthaverens ret, og det bør derfor efter Justitsministeriets opfattelse kræve en særlig begrundelse, hvis en sådan udskillelse skal kunne tillades.

Som det fremgår af lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.2.1, er det væsentligt, at virksomheden uanset pantsætningen har mulighed for at foretage almindelige forretningsmæssige dispositioner, hvis virksomhedspant skal være et fleksibelt pantsætningsinstrument. Virksomheden bør kunne sælge sit varelager, udskifte sit driftsmateriel mv. Det foreslås derfor i lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 1), at de virksomhedspantsatte aktiver, bortset fra fordringer, kan udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

Det foreslås derimod ikke, at fordringer kan udskilles. Fordringerne vil heller ikke kunne udskilles, hvis de er pantsat i et fordringspant, jf. lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 d, stk. 1). Baggrunden herfor er, at fordringerne vil udgøre virksomhedens indtjening ved driften, og der består efter Justitsministeriets opfattelse ikke nogen særlig begrundelse for at tillade udskillelse af pantet af disse fordringer – i modsætning til f.eks. varelageret, som løbende sælges.

Det vil dog altid være muligt for virksomhedspanthaveren eller fordringspanthaveren at relaxere panteretten, dvs. fraskrive sig panteretten, i visse fordringer, f.eks. fordringer på danske skyldnere. På den måde vil der kunne opnås en vis finansieringsmæssig fleksibilitet. Der henvises til lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.2.2.2.

Som det fremgår af lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 3, nr. 3, og stk. 4, nr. 4, i tinglysningsloven), foreslås det, at fabriksnye biler kan omfattes af et virksomhedspant. Det foreslås imidlertid ikke, at brugte biler medtages under virksomhedspanteordningen. Det skyldes navnlig, at en sådan udvidelse rejser mere principielle problemstillinger i forhold til anvendelsen af den i øvrigt velfungerende bilbog, der bl.a. har til formål at sikre almindelige bilkøbere og andre aftaleerhververe mod ubehagelige overraskelser i form af skjult gæld mv. Hertil kommer, at der ikke under udvalgsarbejdet er peget på et påtrængende behov for at medtage brugte biler. Man bør efter Justitsministeriets opfattelse afvente de praktiske erfaringer med den nye ordning, inden der tages stilling til en eventuel udvidelse af ordningen. Der henvises til lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.2.2.4.

4.4. Pantsætterens eller skyldnerens nærstående

Kuratorforeningen anfører, at en udelukkelse af at anvende virksomhedspant og fordringspant til fordel for nærstående, jf. konkurslovens § 2, ikke er tilstrækkelig, idet der også er behov for at udelukke tilfælde, hvor der består et ledelsesmæssigt sammenfald mellem parterne. To selskaber, der har samme ledelse og nære forretningsmæssige forbindelser, er ikke nødvendigvis nærstående i konkurslovens forstand, og det forekommer derfor efter kuratorforeningens opfattelse forholdsvis let at omgå forbuddet ved at kamuflere ejerskabet til virksomhederne, eller ved at flere konkursryttere samarbejder om at fremstå som henholdsvis pantsætter/skyldner og som panthaver.

Som det fremgår af lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 1, i tinglysningsloven), er et virksomhedspant eller et fordringspant, der stilles til fordel for den, der er skyldnerens eller pantsætterens nærstående, jf. konkurslovens § 2, uden retsvirkning.

Konkursrådet har i sit notat af 7. april 2003 om virksomhedspant peget på, at med henblik på at hindre misbrug bør nærstående ikke kunne opnå sikkerhed i form af virksomhedspant. Konkursrådet har ikke i den forbindelse peget på, at en anvendelse af nærståendebegrebet i konkurslovens § 2 ikke vil være tilstrækkelig. Lovforslaget bygger på dette punkt på Konkursrådets anbefaling.

Efter Justitsministeriets opfattelse er der ikke påvist et umiddelbart behov for at udvide begrebet nærstående i relation til brugen af virksomhedspant. Skulle der forekomme misbrug eller omgåelse af virksomhedspanteordningen, vil domstolene efter omstændighederne kunne gribe ind og anse et ledelsesmæssigt sammenfald mellem parterne for omfattet af konkurslovens § 2, nr. 4, som et "tilsvarende interessefællesskab", således at pantsætningen dermed er uden retsvirkning, jf. lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 1).

4.5. Det offentliges udlægsadgang

Finansrådet finder, at det offentliges udlægsadgang indebærer betydelige risici for panthave- ren ved anvendelsen af virksomhedspant, som ikke findes ved eksisterende pantsætningsfor- mer. Rådet anfører endvidere, at udlægsadgangen er begrundet i de særlige forhold, der gør sig gældende for indpasning af virksomhedspant i dansk ret, og at der derfor ikke er grundlag for at indføre lignende ordninger for så vidt angår andre pantsætningsformer.

Advokatrådet finder det betænkeligt, at der foreslås gennemført en ordning, der sikrer det offentlige en fortrinsstilling til at foretage udlæg frem for de øvrige kreditorer. Advokatrådet bemærker endvidere, at den generelle lovgivningstendens går i retning af ligestilling af offent- lige og private krav, og Rådet finder ikke, at der er tilstrækkeligt grundlag for at tildele det offentlige en særstilling på dette område.

Kuratorforeningen anfører, at som følge af en ordning med virksomhedspant vil der typisk ikke være frie aktiver, som almindelige kreditorer kan gøre udlæg i. Denne forværring af situ- ationen for almindelige kreditorer kunne forbedres, hvis kravene til at opnå skatte- og moms- fradrag for uerholdelige fordringer blev lempet. Efter de gældende regler skal almindelige kre- ditorer afholde udgifter til erhvervelse af dom og gennemførelse af fagedforretning, før fra- dragsmuligheden opstår. Det forekommer efter Kuratorforeningens opfattelse ikke rimeligt at pålægge almindelige kreditorer denne byrde, hvis der ikke er frie aktiver, der kan gøres til genstand for individualforfølgning.

Foreningen af Pantefogeder finder, at udlægsadgangen bør gælde for alle det offentliges krav, der er tillagt udpantningsret. Foreningen finder endvidere, at den særlige udlægsadgang for det offentlige også bør gælde i forhold til fordringspant, da det offentlige ellers vil lide et provenutab.

Forbrugerrådet anfører, at der også bør gælde en særlig udlægsadgang for privates krav på erstatning for person- eller tingsskade uden for kontrakt og for forbrugeres krav på erstatning

som følge af sælgers mangelsansvar. Det skyldes, at private for sådanne krav vedkommende – som det offentlige for krav på skatter og afgifter – er tvangskreditorer, der ikke som leverandører mv. frit har kunnet vælge deres aftalepartnere, vurdere den forretningsmæssige risiko og tage højde herfor ved fastlæggelse af de nærmere aftalevilkår.

Det følger af lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 c, stk. 5), at et tinglyst virksomhedspant skal respektere senere udlæg for offentligretlige krav, der er tillagt udpantningsret, hvis udlægshaveren senest 3 hverdage efter udlæggets foretagelse har givet meddelelse til virksomhedspanthaveren om udlægget. Hvis skyldneren erklæres konkurs på grundlag af en konkursbegæring, der er indgivet senest 3 måneder efter udlæggets foretagelse, vil ToldSkats udlæg bortfalde i medfør af konkurslovens § 71, og ToldSkat vil dermed ikke have nogen fortrinsstilling. Der er således med den foreslåede regel ikke tale om at genindføre et konkursprivilegium for det offentlige.

Som det fremgår af lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.2.7, er det offentliges restanceinddrivelse i praksis afhængig af at have en effektiv trussel om at kunne foretage udlæg. ToldSkat anser således truslen om at foretage udlæg som det mest effektive middel over for virksomheder, som er betalingsdygtige, men ikke betaler. Det skyldes, at muligheden for at foretage udlæg i f.eks. varelageret i dag ofte vil bevirke en "frivillig" indbetaling. Det pres på virksomheden, der ligger i denne udlægsadgang, vil i praksis forsvinde, hvis aktiverne er omfattet af et virksomhedspant. Det eneste effektive alternativ til udlægsadgangen vil efter ToldSkats vurdering være at begære virksomheden konkurs for dermed at stoppe restancetilvæksten, men en væsentlig del af det offentliges udlæg foretages hos virksomheder, der er betalingsdygtige, og hvor betingelserne for at afsige konkursdekret derfor ikke er opfyldt.

Pantsætningen af et varelager efter de gældende regler nødvendiggør enten tinglysning af pant i hvert enkelt aktiv – hvilket er omkostningskrævende – eller rådighedsberøvelse af det pantsatte, f.eks. ved at panthaveren som den eneste har adgang til varelageret (nøglepant). Derfor er det efter de gældende regler ikke ofte forekommende, at en virksomhed har pantsat sit varelager.

ToldSkat har dermed i praksis i dag oftest mulighed for at gøre udlæg i enkelte aktiver i varelageret uden at blive mødt af en foranstående panteret, der skal respekteres. En ordning med virksomhedspant vil fratage ToldSkat denne mulighed og påføre det offentlige en tabsrisiko på anslået 1,8 mia. kr. om året, medmindre der tilvejebringes regler om det offentliges udlægsadgang. Det er baggrunden for den foreslåede regel i § 47 c, stk. 5

Som det fremgår, er forslaget om en regel om det offentlige udlægsadgang begrundet i hensynet til at undgå et væsentligt provenutab for det offentlige.

Foreningen af Pantefogeder foreslår, at det offentlige også tillægges en særlig udlægsadgang i forhold til fordringspant, jf. lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 d).

Efter Justitsministeriets opfattelse er der ikke noget behov herfor. Det skyldes navnlig, at fordringspant efter § 47 d ikke indebærer en mulighed for pantsætning af aktivgrupper, der ikke allerede i dag let kan pantsættes. Hertil kommer, at det følger af lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 e, stk. 2), at der på intet tidspunkt kan være tinglyst både virksomhedspant og fordringspant på pantsætterens blad i personbogen. Hvis pantsætteren har pantsat sine fordringer i et fordringspant efter § 47 d, er det således ikke muligt på samme tid at pantsætte varelageret i et virksomhedspant. Det må således antages, at det fortsat vil være muligt at foretage restanceinddrivelse ved udlæg i varelager mv.

Justitsministeriet er enig med udvalget i, at der ikke foreligger afgørende grunde til at lade et tinglyst virksomhedspant vige for andre udlæg, herunder navnlig udlæg for private krav.

Det skyldes bl.a., at forslaget om en særlig udlægsadgang for det offentlige er en fravigelse af det grundlæggende formueretlige princip om, at tinglyste panterettigheder nyder beskyttelse mod senere retsforfølgende kreditorer. Selv om hensynet til at ligestille kreditorerne taler for at tillægge private den samme særlige udlægsadgang, kan dette hensyn efter Justitsministeriets opfattelse imidlertid ikke begrunde en yderligere fravigelse af det nævnte princip til skade for de private virksomheder, der har virksomhedspant. Der henvises endvidere til lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.2.7.

Med hensyn til forbrugernes krav på erstatning hos virksomheder, der har virksomhedspantsat deres aktiver, bemærkes det, at der for så vidt angår person- og tingsskade i praksis ofte være forsikringsdækning for erstatningskravene. Det gælder bl.a. krav vedrørende produktansvar.

Med hensyn til de almindelige kreditors mulighed for at opnå skatte- og momsfradrag for uerholdelige fordringer bemærkes det, at de nye regler om betalingspåkrav, der blev indsat i retsplejeloven ved lov nr. 450 af 9. juni 2004, indebærer en enklere, hurtigere og billigere mulighed for at inddrive ubestridte pengekrav. Betalingspåkravet kan både tjene som grundlag for tvangsfuldbyrdelse og i øvrigt have samme bindende virkning som en dom og derved lette kreditorernes adgang til at opnå skatte- og momsfradrag for en uerholdelig fordring.

Lovforslagets § 2, nr. 3 (de foreslåede regler i § 27, stk. 3 og 4, i konkursloven), vil endvidere kunne gøre det lettere for almindelige kreditorer at indgive konkursbegæring. Det må således antages, at reglerne i praksis vil medføre, at konkursrekvirentens hæftelse efter de gældende regler i konkurslovens § 27, stk. 1 og 2, vil blive fastsat til et lavere beløb, end det er tilfældet i dag, hvis en virksomhedspanthaver ligeledes hæfter for boomkostningerne, medmindre dette lavere beløb i sammenhæng med panthaverens hæftelse ikke skønnes at være tilstrækkeligt med henblik på at sikre en forsvarlig bobehandling. Der henvises til afsnit 4.7 nedenfor og lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.3.3.

Det kan endelig oplyses, at Skatteministeriet har nedsat en arbejdsgruppe med henblik på bl.a. at overveje, om skatte- og momsreglerne for fradrag for tab på debitorer kan harmoniseres. Arbejdsgruppen forventes at færdiggøre sit arbejde i løbet af foråret 2005.

4.6. Rekonstruktionsmuligheder

Advokatrådet bemærker, at virksomhedspant sandsynligvis vil medføre, at antallet af indenretlige rekonstruktioner reduceres, da der vil være færre frie midler i boerne, der kan anvendes i forbindelse med en rekonstruktion. Rådet støtter dog forslaget til ændring af konkurslovens § 158, stk. 2, nr. 1, hvorefter der kan foretages en bindende opgørelse af virksomhedspantets værdi i forbindelse med åbning af tvangsakkordforhandling.

Kuratorforeningen bemærker, at under en anmeldt betalingsstandsning vil nye aktiver mv., der erhverves af skyldneren, blive omfattet af virksomhedspantet. Det vil efter foreningens opfattelse medføre en ringere mulighed for at rekonstruere insolvente, men levedygtige virksomheder, da virksomhedspant vil hindre, at der er frie midler i boet, der kan anvendes i en rekonstruktionssituation. Kuratorforeningen henviser i den forbindelse til nye EU-regler, hvorefter Lønmodtagernes Garantifond inden for visse rammer skal yde dækning til lønkrav under en anmeldt betalingsstandsning. Dette vil efter foreningens opfattelse komme virksomhedspanthaveren til gode, da den fortsatte produktion under anmeldt betalingsstandsning, der finansieres af Lønmodtagernes Garantifond, vil medføre, at produktionen af aktiver og salget heraf vil blive omfattet af virksomhedspantet. Det forslag om, at mindstedividenden i tvangsakkord nedsættes fra 25 pct. til 10 pct., der for tiden behandles i Folketinget, vil isoleret set være rekonstruktionsfremmende (lovforslag nr. L 10 fremsat den 23. februar 2005 om ændring af konkursloven og konkursskatteloven (Revision af reglerne om gældssanering)). Men det er dog foreningens opfattelse, at forslaget ikke vil få nogen nævneværdig effekt, da virksomhedspantet vil omfatte de væsentligste aktiver, og der derfor ikke vil kunne tilvejebringes en dividende til de øvrige kreditorer. Foreningen støtter imidlertid forslaget til ændring af konkurslovens §

158, stk. 2, nr. 1, hvorefter der kan foretages en bindende opgørelse af virksomhedspantets værdi i forbindelse med åbning af tvangsakkordforhandling. Foreningen foreslår i den forbindelse, at det overvejes, om forslaget bør suppleres med, at såvel skyldner som virksomhedspantehaveren kan begære alternativ vurdering af pantets værdi.

Som det fremgår af lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.3.2, foreslås der visse ændringer af reglerne om anmeldt betalingsstandsning og af reglerne om tvangsakkord med henblik på at forbedre rekonstruktionsmulighederne af levedygtige virksomheder (lovforslagets § 2, nr. 2 og nr. 9-10).

Det foreslås således, at skyldneren under en anmeldt betalingsstandsning i visse tilfælde kan afhænde aktiver omfattet af udlæg eller panterrettigheder, herunder virksomhedspant eller fordringspant. Reglen vil dog kun kunne finde anvendelse, hvis udlægget eller panterrettigheden er omstødelig i tilfælde af konkurs. Et udlæg i f.eks. varelager, der vil bortfalde, hvis betalingsstandsningen afløses af en konkurs, bør således ikke være til hinder for, at varelageret kan bortsælges som et led i rekonstruktionsbestræbelserne under betalingsstandsningen. Skifteretten og tilsynet skal samtykke i bortsalget.

Der foreslås herudover særlige regler med henblik på at bevare muligheden for den form for rekonstruktion, der består i, at virksomheden fortsætter med samme ejer. Der foreslås således visse ændringer af konkursloven med henblik på, at akkordtillidsmændene i forbindelse med en tvangsakkord værdiansætter virksomhedspantet samlet med udgangspunkt i, at virksomheden videreføres. Efter forslaget kan skifteretten bestemme, at vurderingen er bindende for pantehaveren, der dermed vil kunne indfries som led i rekonstruktionen af virksomheden.

Som det fremgår ovenfor, er Kuratorforeningen af den opfattelse, at et virksomhedspant vil omfatte nye aktiver, der erhverves under en anmeldt betalingsstandsning.

Justitsministeriet skal bemærke hertil, at efter lovforslagets § 1, nr. 2 (den foreslåede § 47 f, stk. 2), vil aktiver, der erhverves af skyldneren efter anmeldelse af betalingsstandsning, ikke blive omfattet af et virksomhedspant eller fordringspant, der er stiftet inden anmeldelsen. Det betyder, at disse aktiver vil kunne indgå i rekonstruktionsbestræbelserne uanset en tidligere virksomhedspantsætning. Det følger endvidere af forslaget til tinglysningslovens § 47 f, stk. 4, at et virksomhedspant eller fordringspant, der er stiftet inden åbning af en tvangsakkordforhandling, som udgangspunkt ikke omfatter aktiver, der erhverves derefter.

Det bemærkes endvidere, at de økonomiske konsekvenser af, at Lønmodtagernes Garantifonds dækningsområde må forventes at blive udvidet som følge af nye EU-regler, er omtalt i lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 4.

Efter lovforslagets § 2, nr. 10 (den foreslåede § 165, stk. 2, nr. 1, 4. pkt., i konkursloven), skal aktiver omfattet af et virksomhedspant, jf. forslaget til tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 2-7, angives og værdiansættes særskilt. Denne vurdering kan – i lighed med akkordtillidsmændenes vurdering af de øvrige aktiver – ikke særskilt appelleres eller omgøres. Efter lovforslagets § 2, nr. 9 (den foreslåede § 158, stk. 2, 3. pkt., i konkursloven), har skifteretten imidlertid som noget særligt for virksomhedspant mulighed for at gøre denne vurdering af virksomhedspantet bindende. Skifterettens afgørelse herom kan efter forslaget kæres efter de almindelige regler, jf. konkurslovens § 248, stk. 2. Der er derfor efter Justitsministeriets opfattelse en betryggende mulighed for, at vurderingen af pantets værdi kan appelleres.

4.7. Konkursretlige spørgsmål

Finansrådet anfører, at reglen om, at virksomhedspanthaveren hæfter for konkursomkostninger med 50.000 kr., indebærer betydelige risici for panthaveren ved anvendelsen af virksomhedspant, som ikke findes ved eksisterende pantsætningsformer. Rådet anfører endvidere, at hæftelsesreglen er begrundet i de særlige forhold, der gør sig gældende for indpasning af virksomhedspant i dansk ret, og at der derfor ikke er grundlag for at indføre lignende ordninger for så vidt angår andre pantsætningsformer.

Advokatrådet finder, at 50.000 kr. ikke er en tilstrækkelig hæftelse for konkursomkostninger, da det anførte beløb næppe vil kunne dække gennemførelse af de undersøgelser, som vil være nødvendige for at afdække komplicerede og navnlig straffbare forhold. Advokatrådet henviser blandt andet til, at beløbet ikke kun skal dække kurators forhold, men også eventuelle lønomkostninger til virksomhedens bogholder, som kurator disponerer over i en kort periode efter afsigelsen af konkursdekret. Endelig anfører rådet, at der er risiko for, at antallet af konkursboer, der slutes efter konkurslovens § 143, stk. 1 eller 2 (tomme boer), vil stige betragteligt som følge af indførelse af virksomhedspant.

Kuratorforeningen tilslutter sig Advokatrådets bemærkninger for så vidt angår hæftelsen på 50.000 kr. Foreningen anfører endvidere, at der er risiko for, at antallet af konkursboer, der slutes efter konkurslovens § 143, stk. 1 eller 2 (tomme boer), vil stige betragteligt som følge af indførelse af virksomhedspant, hvorved risikoen for konkursrytteri vil øges. Det skyldes, at i tilfælde af virksomhedens økonomiske sammenbrud vil det i en række tilfælde umiddelbart

kunne konstateres, at der ikke vil være dividende til simple kreditorer, som derfor ikke vil have nogen mulighed for eller noget incitament til at få forholdene i boet undersøgt. Endelig bemærker foreningen, at hæftelsen for boomkostninger, der efter forslaget til konkurslovens § 27, stk. 4 påhviler panthavere, der har aflyst et virksomhedspant, bør være længere end det foreslåede (1 år), da der vil kunne være tilfælde, hvor der forløber mere end 1 år fra pantets afløsning til et selskab tvangsopløses.

Håndværksrådet og Dansk Handel & Service støtter forslaget om panthaverens hæftelse på 50.000 kr. for konkursomkostninger, som dog medfører, at pantet skal have en vis værdi, før virksomhedspant er attraktivt, hvilket formentlig afskærer små virksomheder fra at anvende ordningen.

Justitsministeriet er enig i, at virksomhedspanthavere, der har aflyst et virksomhedspant før frisdagen, bør kunne hæfte for boomkostningerne i mere end 1 år fra afløsningen af pantet. Det skyldes, at der vil være tilfælde, hvor en frisdag først etableres væsentligt senere, f.eks. i forbindelse med tvangsopløsningen af et selskab. I det fremsatte lovforslag er fristen derfor fastsat til 2 år, jf. lovforslagets § 2, nr. 3 (den foreslåede § 27, stk. 4, i konkursloven). Der henvises endvidere til lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 3.3.3.

Som det fremgår ovenfor, har Advokatrådet anført, at en hæftelse for panthaveren på 50.000 kr. for boomkostninger ikke er tilstrækkelig.

Det følger af lovforslaget, at hvis der er tinglyst virksomhedspant på frisdagen, hæfter den eller disse panthavere solidarisk med 50.000 kr. for boomkostningerne, jf. lovforslagets § 2, nr. 3 (den foreslåede § 27, stk. 3, i konkursloven).

Et enigt udvalg – med deltagelse af Advokatrådet – har skønnet, at panthaverens hæftelse passende kan fastsættes til 50.000 kr. Justitsministeriet er enig med udvalget i, at en hæftelse på 50.000 kr. efter en samlet vurdering normalt må anses for passende ud fra hensynet til at sikre en forsvarlig behandling af konkursboer, idet det samtidigt bemærkes, at den samlede sikkerhedsstillelse (inklusiv konkursrekvirentens sikkerhedsstillelse) hermed i praksis vil være dobbelt så stor som i dag, hvor skifteretten som regel fastsætter en sikkerhedsstillelse på 20-30.000 kr.

Det er endvidere Justitsministeriets opfattelse, at rekvirentens sikkerhedsstillelse vil kunne fastsættes til et lavere beløb, end det er tilfældet i dag, hvis en virksomhedspanthaver ligeledes hæfter for boomkostningerne efter de foreslåede regler i § 27, stk. 3 og 4, medmindre dette lavere beløb i sammenhæng med panthaverens hæftelse ikke skønnes at være tilstrækkeligt med

henblik på at sikre en forsvarlig bobehandling. Det vil efter ministeriets opfattelse også gøre det lettere for almindelige kreditorer at indgive konkursbegæring.

Som det fremgår ovenfor, er Advokatrådet af den opfattelse, at pantnaverens hæftelse efter forslaget til konkurslovens § 27, stk. 3 og 4, også omfatter lønkrav fra f.eks. den konkursramte virksomheds bogholder for arbejde, der udføres efter konkursdekretets afsigelse.

Den foreslåede bestemmelse om pantnaverens hæftelse omfatter ikke sådanne lønkrav. Det skyldes, at bestemmelsen – ligesom det er tilfældet med rekvirenthæftelsen efter gældende ret – kun omfatter udgifter, der kan henføres til konkurslovens § 93, nr. 2, om omkostninger ved boets behandling, og at de pågældende lønkrav efter retspraksis formentlig vil blive henført til konkurslovens § 93, nr. 3, om gæld, der pådrages boet under dets behandling.

Det følger imidlertid som nævnt allerede af reglerne i dag, at konkursrekvirenten ikke skal dække de nævnte udgifter, der kan henføres til konkurslovens § 93, nr. 3, jf. hæftelsesreglen i konkurslovens § 27, stk. 1. I lyset af høringsvaret fra Advokatrådet kan der imidlertid være anledning til at overveje, om både rekvirentens og virksomhedspanthaverens hæftelse burde omfatte krav efter konkurslovens § 93, nr. 3. Justitsministeriet vil anmode Konkursrådet om at overveje dette mere generelle spørgsmål, som ligger uden for rammerne for lovforslaget.

For så vidt angår spørgsmålet om dividendetabet for de øvrige, usikrede kreditorer som følge af indførelse af virksomhedspant henvises til lovforslagets almindelige bemærkninger, afsnit 4.