

# Immaterielle aktiver i et tingsretligt perspektiv

– herunder som virksomhedspant

Af post doc., ph.d. Astrid Millung-Christoffersen, Juridisk Institut, Aarhus Universitet

**Immaterielle aktiver kan som øvrige aktiver overdrages, og artiklen sætter fokus på nogle af de tinglige problemer, som dette afstedkommer. Særligt afvises det, at virksomhedspant kan omfatte den afledte ret i medfør af licensaftaler som ellers antaget.**

## 1. Indledning

I artiklen behandles nogle af de tinglige problemstillinger, som opstår ved overdragelse af et immaterielt aktiv – herunder spørgsmål om ekstinktion, og om hvornår en immaterialret er tingligt beskyttet over for tredjemand. Immaterielle aktiver adskiller sig fra løsøregenstande ved, at de er »uhåndgribelige, ikke fysiske aktiver«, således at rettigheder ikke er knyttet til en bestemt fysisk genstand.<sup>1</sup> Opstår der en prioritetskonflikt over immaterielle rettigheder, bliver spørgsmålet derfor, om der gælder særlige regler i immaterialretten, eller om de almindelige tingsretlige regler finder anvendelse. De tingsretlige reglers anvendelse på immaterielle aktiver er sparsomt behandlet i den juridiske teori.<sup>2</sup> Der skelnes mellem tre typer af aftalte rettigheder over immaterielle aktiver: For det første *ejendomsret* over et immaterielt aktiv. For det andet *pantsætning* af et immaterielt aktiv. For det tredje *udnyttelsesret* ved aftale om licens til et immaterielt aktiv. Opmærksomheden samler sig her særligt om retsstillingen ved overdragelse af immaterielle aktiver til eje (dobbeltoverdragelse) og ved overdragelse af immaterielle rettigheder til brug ved licensudnyttelse.<sup>3</sup>

Indehaveren af en immaterialret får en lovbestemt eneret til at disponere og kan dermed forhindre andres ud-

nyttelse af immaterialrettigheden.<sup>4</sup> Enerettighederne er karakteriseret ved, at de kan bruges flere gange i et økonomisk øjemed, uden at rettighedshaveren derved mister eneretten, eller den så at sige bliver »brugt op«.<sup>5</sup>

Til de lovbestemte enerettigheder henregnes bl.a. følgende rettighedstyper: *Ophavsretten* omfatter eneret til kunstneriske og litterære værker, jf. OHL § 1. *Patentretten* omfatter eneret til tekniske opfindelser, der kan anvendes erhvervsmæssigt, jf. PTL § 1. *Varemærkeretten* giver en eneret til at benytte bestemte varemærker som kendetegn for varer eller andre erhvervsmæssige ydelser, jf. VML § 1, 2. pkt.<sup>6</sup>

Behandlingen i det følgende er begrænset til immaterielle rettigheder omfattet af patentloven, varemærkeloven samt ophavsretsloven, ligesom EU-immaterialrettigheder ikke behandles indgående.

I afsnit 2 behandles den tinglige virkning af en immaterialret ved overdragelse til eje. I afsnit 3 behandles udnyttelsesretten i form af licensrettigheder. I afsnit 4 søges reglerne om virksomhedspant klarlagt – herunder virksomhedspantets retsstilling i forhold til immaterialretlige licensaftaler.

## 2. Overdragelse af immaterielle rettigheder til eje

### 2.1. Tinglig beskyttelse ved dobbeltoverdragelse

Ved overdragelse af ejendomsretten til et aktiv er udgangspunktet, at en aftaleerhverver i *inter partes*-forholdet opnår en tinglig ret til aktivet fra aftalens indgåelse om et individuelt bestemt aktiv. Den tinglige ret over aktivet forudsætter dermed, at aktivet er individualiseret mellem aftalparterne.<sup>7</sup>

1. Jf. Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsftaler, 2009 s. 16 og Peter Mortensen: Indledning til tingsretten 2. udg., 2012 s. 36 f. Se også Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret 5. udg., 2018 s. 29 f., der beskriver de immaterielle rettigheder som åndsprodukter. Fra norsk og svensk ret se bl.a. Kåre Lilleholt: Allmenn formuerett, 2012 s. 112, Ole-Andreas Rogstad i TfR vol. 129, 5/2016 s. 524 og Annina H. Persson, Marianne Levin og Sanna Wolk: Immaterialrätt og sakrätt, 2002 s. 19.

2. Jf. Peter Mortensen: Indledning til tingsretten 2. udg., 2012 s. 57 note 97 med henvisninger.

3. Retsstillingen ved overdragelse til sikkerhed (individuelt underpant, jf. TL § 47, stk. 1) er reguleret i tinglysningsloven og behandles ikke nærmere her.

4. Jf. Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret 5. udg., 2018 s. 27 f., Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg., 2017 s. 15 og Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsftaler, 2009 s. 16.

5. Jf. Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg., 2017 s. 17 og Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsftaler, 2009 s. 16.

6. Nærmere herom se Palle Bo Madsen mfl.: Formueretlige emner 8. udg., 2016 s. 255 ff.

7. Individualiseringskravet som en forudsætning for en tinglig ret til aktivet *inter partes* må ikke forveksles med kravet til bindende individualisering og de yderligere betingelser, der gælder for, at en erhverver er beskyttet over for overdragerens retsfølgende kreditorer. De nærmere krav for at imødegå kreditorbesvigelser

Om der kræves yderligere, for at erhververs tinglige ret er beskyttet over for *tredjemand*, afhænger af, over for hvem retten skal beskyttes, og hvilken rettighedstype der stiftes over aktivet. Fokus er her situationen ved dobbelt-overdragelse (dobbelt salg) af et immaterielt aktiv.

I den tingsretlige teori er det omdiskuteret, om en køber af en løsøregenstand opnår en tinglig beskyttet ret over for senere aftaleerhververe (omsætningsbeskyttelse) fra aftaletidspunktet, eller om der kræves rådgighedsberøvelse af løsøregenstanden.<sup>8</sup> Retsstillingen synes at kunne udtrykkes således: Køberen af et løsøreaktiv opnår en tinglig ret i forholdet til sin aftalepart på tidspunktet for aktivets individualisering.<sup>9</sup> I forhold til en senere godtroende køber risikerer køber nr. 1 dog at blive udsat for ekstinktion, hvis ikke der er foretaget rådgighedsberøvelse af genstanden.<sup>10</sup> Rådgighedsberøvelse kan ikke anvendes på immaterielle rettigheder (ikke fysiske aktiver), og spørgsmålet bliver derfor, efter hvilke regler forholdet skal reguleres. Navnlig om der gælder særlige immaterialretlige regler, eller om de almindelige tingsretlige regler finder anvendelse.

### 2.1.1. Er der særlige regler i enerettighedslovene?

For så vidt angår *varemærker* følger det af VML § 39, at overdragelse af retten til et registreret varemærke på begæring skal registreres i varemærkeregistret. Denne bestemmelse løser dog ikke det tinglige spørgsmål, idet noteringen ikke er en sikringsakt.<sup>11</sup> I forarbejderne til varemærkeloven hedder det således, at »Trediemand, der i god tro erhverver varemærkeretten, går således ikke forud for en tidligere erhverver, der har undladt til registret at anmelde sin ret til mærket.«<sup>12</sup> Der gælder således ikke forskellige regler for registrerede og ikke registrerede varemærker.<sup>13</sup>

For så vidt angår *patenter* gælder det tilsvarende, at overdragelse af retten på begæring registreres i patentregistret, jf. PTL § 44, stk. 1. Registreringen er alene af »for-

mel, ordensmæssig og informativ karakter«<sup>14</sup> og har derfor ikke indvirkning på rettighedshaverens tinglige retsstilling.<sup>15</sup>

For så vidt angår *ophavsrettigheder* gælder der ikke noget krav om registrering ved overdragelsen. Der er i OHL § 53 hjemmel til at overdrage ophavsrettigheder, men der er ikke noget register, som overdragelsen kan eller skal noteres i.<sup>16</sup> I den oprindelige fælles nordiske betænkning »Udkast til Lov om Ophavsretten til litterære og kunstneriske Værker« blev det diskuteret, hvorvidt en registrering af ophavsretten ved overdragelse skulle indføres som sikringsakt.<sup>17</sup> Det nedsatte udvalg udtalte bl.a.: »Nærværende udvalg kunne for sit vedkommende tænke sig at anbefale en form for registrering, nogenlunde svarende til den tinglysning, der finder sted af rettigheder over faste ejendomme. Dette vil sige, at der ikke skal eksistere nogen pligt for et værks forfatter til at lade værket indregistrere, og at hverken rettens eksistens eller dens udøvelse skal være afhængig heraf. Derimod må enhver erhverver af åndelige ejendomsrettigheder [...] lade sine rettigheder registrere for at sikre sig overfor andre godtroende successorer og kreditorer.«<sup>18</sup> Det førte dog ikke til nogen ændring i dansk ret, hvorfor der fortsat ikke gælder noget krav om registrering for beskyttelse af ophavsretten eller anden immaterialret mod tredjemand ved overdragelse.<sup>19</sup>

Selvom der for størstedelen af immaterialrettighederne findes et registreringssystem, hvor overdragelse af retten kan optages, er registrering kun af formel og ordensmæssig karakter og ikke en forudsætning for at opnå en tinglig beskyttet ret. Enerettighedslovene indeholder således ikke

behandles ikke her. Se hertil eksempelvis *Michael Elmer og Lise Skovby: Ejendomsretten* 1 4. udg., 1999 s. 53 og *Peter Mortensen: Indledning til tingsretten* 2. udg., 2012 s. 229 f.

8. Se hertil *Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten* II 3. udg., 1951 s. 834 og 1251, *Knud Illum: Dansk tingsret*, 3. udg. ved Vagn Carstensen, 1976 s. 350 f., *W.E. von Eyben: Formuerettigheder* 7. udg., 1983 s. 230 f., *Peter Mortensen: Indledning til tingsretten* 2. udg., 2012 s. 186, *Michael Elmer og Lise Skovby: Ejendomsretten* 1 4. udg., 1999 s. 193, *Thor Falkanger og Aage Thor Falkanger: Tingsrett* 8. udg., 2016 s. 585 ff. samt *Torgny Håstad: Sakrätt avseende lös egendom* 6. udg., 2000 s. 83 f.
9. Jf. *Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten* II 3. udg., 1951 s. 1187 ff.
10. Jf. *Michael Elmer og Lise Skovby: Ejendomsretten* 1 4. udg., 1999 s. 193, *Peter Mortensen: Indledning til tingsretten* 2. udg., 2012 s. 186, 212 og 398 f. og *Anders Ørgaard: Sikkerhed i løsøre* 9. udg., 2017 s. 174.
11. Jf. *Knud Wallberg og Mikael Francke Ravn: Varemærkeret* 5. udg., 2017 s. 447 f., der betegner bestemmelsen som en noteringsregel af rent ordensmæssig beskaffenhed.
12. Jf. *Betænkning nr. 199/1958* s. 32. Se hertil også *Betænkning nr. 199/1958* s. 143.
13. Jf. *Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsaftaler*, 2009 s. 136.

14. Jf. *Nicolai Lindgreen, Jens Schovsbo og Jesper Thorsen: Patentloven*, 2012 s. 353. En registreret dansk designret kan overdrages til andre efter reglerne om overdragelse af formuerettigheder. Overdragelse af retten til designet kan på anmodning indføres i designregisteret, jf. DSL § 51. Registreringen er alene af ordensmæssig karakter og har derfor heller ikke virkning over for tredjemand i form af sikringsakt. Se hertil *Palle Bo Madsen: Markedsret del 3*, 6. udg., 2017 s. 206. Tilsvarende regler gælder for overdragelse af brugsmodelretten, jf. BML § 40 og typografiretten, jf. HLL § 9.
15. I forbindelse med et samarbejde om en mulig nordisk patentlovgivning indtog den danske komité den holdning, at der ikke skulle være nogen materiel virkning forbundet med notering i registeret. Se hertil *NU 1963:6 Nordisk patentlovgivning* s. 291.
16. Jf. *Jørgen Blomqvist: Overdragelse af ophavsrettigheder*, 1987 s. 69 f., *Peter Schønning m.fl.: Grundlæggende immaterialret* 2. udg., 2009 s. 110 f. og *Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret* 4. udg., 2015 s. 139 ff. I Immaterialret 5. udg., 2018 er dette ikke omtalt. I OHL § 53, stk. 1 er også nævnt de begrænsninger, der gælder ved overdragelse af ophavsretten.
17. Jf. *Udkast til lov om Ophavsretten til litterære og kunstneriske Værker*, 1951 s. 74 ff.
18. Jf. *Udkast til lov om Ophavsretten til litterære og kunstneriske Værker*, 1951 s. 76.
19. Se hertil *Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsaftaler*, 2009 s. 146 f., som kritiserer den manglende registreringsmulighed: »... men det burde være muligt at oprette en frivillig registreringsmulighed, der har den følge, at en erhverver kan lade sin erhvervede ret registrere med den følge, at der sker ekstinktion af tidligere ikke-registrerede rettigheder i det omfang, at erhververen er i god tro herom på tidspunktet for anmeldelse til registrering.«

særregler om sikringsaktens foretagelse for at være beskyttet mod tredjemand.<sup>20</sup>

### 2.1.2. Finder de almindelige tingsretlige regler anvendelse?

Det skal indledningsvist bemærkes, at der må sondres mellem rettigheders fortabelse pga. de tingsretlige regler og rettens bortfald på andet grundlag.<sup>21</sup> En tinglig bestemt ret kan eksempelvis efterfølgende mistes efter (de obligationsretlige) regler om retsfortabende passivitet. En ret, som er mistet pga. retsfortabende passivitet i det interne forhold, kan heller ikke hævdes over for tredjemand. Selvom retten måtte gælde i det interne forhold, kan rettighedshaveren ved retsfortabende passivitet have mistet adgangen til at gøre retten gældende mod en konkret tredjemand. I det følgende behandles alene spørgsmålet, om en immaterialret kan fortabes efter de tinglige regler.

Dansk retspraksis har ikke taget stilling til, hvorvidt der ved dobbeltoverdragelse af en immaterialret kan ske ekstinktion til fordel for en senere godtroende aftaleerhverver.<sup>22</sup> Hvorledes konflikten ved dobbeltoverdragelse til eje skal løses efter dansk ret, er der heller ikke enighed om i den juridiske teori.

Dele af den juridiske teori antager, at de almindelige ekstinktionsbetingelser finder anvendelse ved dobbeltoverdragelse af immaterialretten. Ifølge Fr. Vinding Kruse kan der ligesom ved løsøreaktiver ske ekstinktion til fordel for en senere aftaleerhverver i god tro: »Det til løsøretings overgivelse svarende må her være en vis faktisk udøvelse og udnyttelse af retten.«<sup>23</sup> Dette synspunkt anfægtes af Birgit Liin, der anfører, at »Indvendingen mod at lade en dobbeltoverdragelseskonflikt afgøre af, hvem af erhververne der har taget rettigheden i brug ved at udnytte den, er, at den pågældende erhverver ved sin udnyttelse ikke derved fratager overdrageren dennes legitimation. Dette er forskellen på løsørekonflikter, hvor en besiddelse

som hovedregel vil fratage overdrageren dennes legitimation.«<sup>24</sup>

Dele af den juridiske teori tiltræder, at tidspunktet for aftalens indgåelse er afgørende for konfliktens løsning, dvs. at tidsprioriteten »først i tid bedst i ret« finder anvendelse. Når der ikke skal foretages sikringsakt i form af rådighedsberøvelse eller registrering ved overdragelse af immaterialrettigheder, opnår en rettighedshaver som hovedregel tinglig beskyttelse fra tidspunktet for aftaleindgåelsen af den individuelle, bestemte immaterialret.<sup>25</sup> Ekstinktion kan således ikke ske ved dobbeltoverdragelse af ejendomsretten til det immaterielle aktiv.<sup>26</sup>

Torgny Håstad anfører ligeledes, at immaterialrettigheder efter svensk ret ikke kan ekstingveres af en senere aftaleerhverver i god tro ved dobbeltoverdragelse: »Regeln torde förklaras av att den förste förvärvaren av en immaterialrätt kan varken registrera sitt förvärv eller denuntiera någon eller ta immaterialrätten i sin besittning; han måste då kunna få skydd redan genom avtalet.«<sup>27</sup>

20. For EU-varemærker og EU-designrettigheder gælder derimod, at bl.a. overdragelse til eje skal registreres for at have retsvirkning over for tredjemand, jf. varemærkeforordningens art. 23 og designforordningens art. 33. Se også Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret 5. udg., 2018 s. 463 og 614 samt Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg., 2017 s. 206 f.
21. Se tilsvarende diskussionen om bilbogen hos Hans Willumsen i U 1996B.296, Peter Blok i Festskrift til Bernhard Gomard, 2001 s. 56 f. samt Bent Iversen, Lars Hedegaard Kristensen og Lars Henrik Gam Madsen: Panteret 5. udg., 2015 s. 362, hvor der sondres mellem tab af retten i tilfælde af ekstinktion (tinglig problemstilling) og fortabelse af retten, uden der er tale om et ekstinktionsspørgsmål. Se dog mindre entydigt Vagn Carstensen og Thomas Rørdam: Pant 7. udg., 2002 s. 325.
22. Se hertil den i teorien omdiskuterede afgørelse U 1919.638 H, hvor Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten II 3. udg., 1951 s. 1262 f. fortolker afgørelsen som udtryk for ekstinktion af ophavsretten, mens dette kritiseres af eks. J. Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, 1951 s. 34 og 50 og Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsaftaler, 2009 s. 148 f., der netop afviser, at dommen skulle være udtryk for ekstinktion af en immateriel ret ved dobbeltoverdragelse.
23. Jf. Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten II 3. udg., 1951 s. 1262. Delvist i samme retning Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg., 2017 s. 124, som holder ekstinktionsbetingelsen (besiddelseskra- vet) op mod en afvejning af de involverede interesser.

24. Jf. Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsaftaler, 2009 s. 149.
25. Jf. Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret 5. udg., 2018 s. 614, Mads Bryde Andersen: Lærebog i edb-ret, 1991 s. 296 og IT-retten 2. udg., 2005, s. 578 og Jørgen Blomqvist: Overdragelse af ophavsrettigheder, 1987 s. 76.
26. Se også Peter Mortensen: Indledning til tingsretten 2. udg., 2012 s. 57: »Med andre ord er udgangspunktet, at der ikke ved overdragelse til eje af immaterielle rettigheder kan indtræde ekstinktion. [Originalt]«. Det i »udgangspunktet« liggende forbehold ses også hos Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret 5. udg., 2018 s. 614, der angiver: »Endelig er det muligt, at der også kan ske ekstinktion inden for andre immaterialrettigheder i helt specielle tilfælde.« Forfatterens forbehold synes dog at angå bortfald af retten på andet grundlag, og vedrører i så fald ikke det tingsretlige spørgsmål om ekstinktion. Dette underbygges også af, at sidstnævnte forfattere henviser til Torben Lund: Ophavsretten, 1961 s. 186, som anfører: »Om ophavsretten kan overgå til andre ved en ekstinktiv godtroserhvervelse, er meget tvivlsomt. Såfremt ophavsmanden har overdraget retten til en erhverver nr. 1, som imidlertid i længere tid ikke udøver den, og han derefter overdrager den til en erhverver nr. 2, som iværksætter kostbare udøvelsesforanstaltninger, taler meget for, at man bør tilkende nr. 2 retten, men da sådanne ekstinktive erhvervelser i almindelighed forudsætter besiddelsesovergang, og da udøvelsen af en ophavsret vel næppe i alle henseender kan sidestilles med en besiddelsesovergang, er spørgsmålet som sagt tvivlsomt.« Den her omtalte situation forekommer ikke at være et spørgsmål om ekstinktion, men et spørgsmål om retsfortabende passivitet, dvs. bortfald på andet grundlag.
27. Jf. Torgny Håstad: Sakrätt avseende lös egendom 6. udg., 2000 s. 87. Se også Annina H. Persson, Marianne Levin og Sanna Wolk: Immaterialrätt og sakrätt, 2002 s. 23, hvor det anføres, at »Det finns för det första inga godtrosoförvärv av immaterialrätter.« og s. 76 »Vid överlåtelsen av patent og varumärke, oavsett om den är onörens eller benefik, erhåller förvärvaren sakrättsligt skydd mot överlåtarens borgenärer genom avtalet.« I en finsk afgørelse omtalt i NIR 1951.54 gives der også udtryk for, at en immaterialret ikke kan ekstingveres ved dobbeltoverdragelse, når der ikke er krav om foretagelse af en sikringsakt ved overdragelse af retten. Se også den svenske højesterets afgørelse i NJA 2009 s. 695, hvor flertallet også tog udgangspunkt i, at immaterielle rettigheder ikke kan være genstand for god troserhvervelse ved dobbeltoverdragelse. Claes Martinson anfører derimod, at de gældende tinglige regler ikke passer til immaterialrettigheder, jf. Festskrift til Torgny Håstad, 2011 s. 531.

I norsk ret er der for nogle typer af immaterielle rettigheder etableret et registersystem, som giver hjemmel til ekstinktion. I forhold til patentrettigheder er der hjemmel til, at en senere erhverver i god tro kan ekstingvere usikrede (uregistrerede) immaterialrettigheder, såfremt retten bliver registreret i det pågældende register, jf. patentlovens § 44 a.<sup>28</sup> Tredjemandskonflikter ved dobbeltoverdragelse af f.eks. ejendomsretten afgøres herefter i forhold til registreringstidspunktet. Den senere erhverver kan dermed ekstingvere en tidligere, men usikret (ikke registreret) ret, hvis kravet om god tro også er opfyldt ved registreringen.<sup>29</sup> Tilsvarende gælder for overdragelse af ejendomsretten efter designlovens § 54, 4. led og planteforedlerlovens § 26, jf. patentlovens § 44 a. Registreringssystemet omfatter kun rettigheder efter den norske patentlov, planteforedlerlov og designlov, og der er således ikke hjemmel til at opnå en tinglig beskyttet ret over andre immaterielle rettigheder ved registrering.<sup>30</sup> Hvorvidt en immaterialret, der ikke kan opnå en tinglig beskyttelse ved registrering, kan ekstingveres, er omdiskuteret i den norske teori.

Hans Fredrik Marthinussen anfører bl.a. ved spørgsmålet om ekstinktion af immaterielle rettigheder, at »Hva gjelder avtaleervert av disse immaterialrettigheter som ikke kan registreres, foreligger det ingen muligheter for rette eier til å sikre sin rett. Slike rettigheter kan naturligvis ikke fysisk overleveres, og det finnes ingen å notifisere. Eier kan derved heller ikke kontrollere noen legitimasjon. Av denne grunn er det med god grunn at det ikke finnes ekstinksjonsregler for disse formuesgodene.«<sup>31</sup> Han avviser derimod ikke, at der kan ske »ulovfestet ekstinksjon«,<sup>32</sup> og anfører: »Ved ervert av immaterialrettigheter er det antatt at ervert har rettsvern fra avtaletidspunktet [...] Slik jeg ser det, bør det i det minste kreves at ervert har betalt for rettigheten. Før han har betalt, kan han normalt ikke sies å ha innrettet seg på en slik måte at det

er grunn til å verne ham [...]«<sup>33</sup> Af en anden opfattelse er Kåre Lilleholt: »For andre immaterialrettar er det tvilsamt om det kan skje noko ordinært godtruerverv.«<sup>34</sup>

Det taler også for, at ikke-registrerede immaterielle rettigheder ikke kan ekstingveres, at det i forarbejderne til »Endringer i panteloven m.m. (pant i patenter og planteforedlerretter« anføres: »Rettigheter til immaterialrettigheter kan ikke utslettes (ekstingveres) som følge av manglende registrering, med mindre dette følger uttrykkelig av de aktuelle bestemmelsene om registrering. Det innebærer at utgangspunktet ved kollisjon mellom rettigheter er at den rettigheten som først ble etablert ved avtale eller på annen måte, går foran.«<sup>35</sup>

Efter dansk ret følges tidsprioriteten »først i tid bedst i ret« ved overdragelse til eje af en immaterialret. Når der foreligger en aftale om en individuelt bestemt immaterialret, opnår køber nr. 1 en tinglig beskyttet ret, hvorfor en efterfølgende aftaleerhverver (køber) ikke vil kunne ekstingvere immaterialretten.<sup>36</sup>

### 3. Licensrettigheder

#### 3.1. Indledning

Den tinglige virkning af en immaterialret er også afgørende ved stiftelse af en udnyttelsesret ved aftale om licens i et immaterielt aktiv – herunder særligt ved videreoverdragelse eller pantsætning af licensretten til tredjemand.

En indehaver af en immaterialret kan give en anden (licenstag) sin tilladelse til at udøve en nærmere bestemt ret over eksempelvis en patenteret opfindelse, et ophavsretligt beskyttet værk eller ved udnyttelse af et eksisterende varemærke.<sup>37</sup> En licensaftale fastlægges på nærmere aftalte vilkår, og brugsretten kan være hhv. simpel eller eksklusiv, alt efter hvilken tilladelse licenstageren får.<sup>38</sup> Licenstageren får med licensen en udnyttelsesret, der ellers ville kunne forbydes af rettighedshaveren i kraft af

28. Jf. *Hans Fredrik Marthinussen* i *Jussens Venner* vol. 41 om Ulovfestet ekstinksjon s. 15, *Kåre Lilleholt*: *Allmenn formuerett*, 2012 s. 206 og *Jens Bjørn Jensen* i *NIR* 5/2015 s. 523 ff.

29. Jf. *Kåre Lilleholt*: *Allmenn formuerett*, 2012 s. 206 og 216 og *Jens Bjørn Jensen* i *NIR* 5/2015 s. 526.

30. Jf. *Kåre Lilleholt*: *Allmenn formuerett*, 2012 s. 277. Ved overdragelse af retten til et varemærke medfører registrering i varemærke-registeret efter norsk ret ikke tinglig beskyttelse over for andre erhververe af retten. Endvidere er det kun de i panteloven angivne immaterielle rettigheder, der kan danne grundlag for individuelt underpant og dermed registreres, herunder patenter og planteforedlerrettigheder, jf. pantelovens § 4-11 og § 4-13, hvorimod eksempelvis ophavsretten, designretten og varemærkeretten ikke individuelt kan underpantes ved registrering. Jf. *Prop. 101 L (2013-2014)*, pkt. 3.4. Se også *Jens Bjørn Jensen* i *NIR* 5/2015 s. 526 og *Sjur Brækhus*: *Omsetning og kreditt* 2.3. udg. ved *Borgar Høgetveit Berg*, 2005 s. 191.

31. Jf. *Hans Fredrik Marthinussen* i *Jussens Venner* vol. 41 om Ulovfestet ekstinksjon s. 16.

32. Jf. *Hans Fredrik Marthinussen* i *Jussens Venner* vol. 41 om Ulovfestet ekstinksjon s. 16 f. Se tilsvarende *Erik Wold* i *Lov og Rett* 05/2006 s. 288.

33. Jf. *Hans Fredrik Marthinussen* i *Jussens Venner* vol. 41 om Ulovfestet ekstinksjon s. 17. Se derimod *Erik Wold* i *Lov og Rett* 05/2006 s. 288, som lægger vægt på aftaletidspunktet som siksriksakt ved ekstinktion.

34. Jf. *Kåre Lilleholt*: *Godtruerverv og kreditorvern* 3. udg., 2007 s. 94. Se også *Ole-Andreas Rogstad* i *TfR* vol. 129, 5/2016 s. 536, der anfører »Den såkalt 'tradisjonelle tingsrettslige synsmåten' som bygger på at den første disposisjonen over formuesobjektene skal ha fortrinn fremfor senere kolliderende disposisjoner, er i det perspektivet like brukbart for immaterialrettigheter som formuesobjekter som for rettigheter i fysiske ting.«

35. Jf. *Prop. 101 L (2013-2014)* s. 9.

36. At ekstinktion af selve immaterialretten ikke kan ske betyder dog ikke, at ejendomsretten til et enkelt eksemplar af fx et beskyttet værk ikke kan ekstingveres. Se hertil *Palle Bo Madsen*: *Markedsret* del 3, 6. udg., 2017 s. 124.

37. Jf. *Jens Schovsbo*, *Morten Rosenmeier* og *Clement Salung Petersen*: *Immaterialret* 5. udg., 2018 s. 647, *Palle Bo Madsen*: *Markedsret* del 3, 6. udg., 2017 s. 168 og *Birgit Liin* og *Christian Bülow* i *U* 2012B.300.

38. Nærmere herom se *Jens Schovsbo*, *Morten Rosenmeier* og *Clement Salung Petersen*: *Immaterialret* 5. udg., 2018 s. 647 f. og *Birgit Liin*: *Misligholdelse af immaterialretsaftaler*, 2009 s. 27.

eneretten – eksempelvis at anvende et etableret varemærke eller kopiere et softwareprogram.

Licensaftaler er særligt udbredte inden for patentretten, hvor rettighedshaveren kan give andre licens til at udnytte opfindelsen på nærmere fastsatte betingelser. Det kan både være i form af licens til et færdigudviklet produkt eller i form af bestanddele, der skal udvikles færdigt af licenstageren.<sup>39</sup>

En aftale om licens er en vedvarende aftale, hvorved licenstageren får en brugsret til det immaterielle gode iht. aftalen mod betaling.<sup>40</sup> Licensgiveren bevarer retten til at råde over immaterialretten med de indskrænkninger, som licensaftalen giver. Dermed kan en licensaftale også sammenlignes med en lejeaftale om et løseobjekt.<sup>41</sup>

I forhold til licenshavers mulighed for videreoverdragelse af licensen (underlicens) er der i dele af lovgivningen fastsat regler for, hvad licenshaveren må, hvis ikke andet er aftalt med licensgiveren.<sup>42</sup> For *patentrettigheder* følger det af PTL § 43: »Har patenthaveren givet en anden ret til erhvervsmæssigt at udnytte opfindelsen (licens), kan licenshaveren ikke overdrage denne ret til andre, medmindre andet måtte være aftalt.« Forbuddet må ses ud fra, at licensen hviler på et tillidsforhold mellem kontraktspartnerne.<sup>43</sup> Bestemmelsen følger den almindelige ulovbestemte regel om debitorskifte, hvorefter en debitor ikke uden kreditors samtykke kan indsætte en anden debitor. Forbuddet mod videreoverdragelsen af patentlicensen gælder, medmindre licensgiveren har givet samtykke hertil, i så fald må det have formodningen for sig, at licensgiveren ved samtykket til den enkelte licenshaver også har samtykket til debitorskiftet ved videreoverdragelsen.<sup>44</sup> For *ophavsrettigheder* følger det af OHL § 56, stk. 2: »Overdragelse af ophavsret giver ikke erhververen ret til at videreoverdrage ophavsretten, medmindre videreoverdragelsen er sædvanlig eller åbenbart forudsat [...]«. Bestemmelsen angår f.eks. den situation, at det ved filmatisering af en roman er nødvendigt at give producenten

en vis videreoverdragsret af rettighederne mht. udnyttelse af filmen ved f.eks. fremvisning i biograferne.<sup>45</sup> Kun i de situationer, hvor videreoverdragelsen er sædvanlig og åbenbart forudsat, kan ophavsretten videreoverdrages, ellers afskærer reglen i OHL § 56, stk. 2, en videreoverdragelse.<sup>46</sup>

For en licensindehaver af en *varemærkeret* gælder der ikke nogen begrænsning efter varemærkeloven ved videreoverdragelse af licensen, det må derfor afgøres efter de obligationsretlige regler.<sup>47</sup> I den juridiske teori er der dog enighed om, at licensindehaveren ikke uden licensgiverens tilladelse kan overdrage retten til tredjemand.<sup>48</sup> Dette bl.a. ud fra at licensgiveren risikerer at miste kontrollen over varemærket og dets udnyttelse til skade for licensgiverens virksomhed og goodwill.

Udgangspunktet er dermed, at licenstagere ikke kan videreoverdrage eller pantsætte licensretten uden licensgiverens accept.<sup>49</sup>

Som fortolkningsbidrag kan der henvises til den juridiske teori, hvor det er anført, at såfremt erhververen af en immaterialret går konkurs, er det udgangspunktet, at konkursboet kan indtræde i skyldnerens aftaler, hvis ikke andet følger af »retsforholdets beskaffenhed«, jf. hertil KL § 53 og § 55.<sup>50</sup> Er der tale om en ret i henhold til f.eks. en patentlicensaftale, følger det af PTL § 43 (der forbyder licenstagere at videreoverdrage), at licensretten ikke kan videreoverføres, medmindre der er hjemmel i aftalen hertil. Ved spørgsmålet om konkursboets indtræden i en licensaftale er der dog ikke enighed i den juridiske teori om, hvorvidt der er tale om »overdragelse« efter PTL § 43, som kræver aftale om overdragelighed mellem parterne,<sup>51</sup> eller om boets indtræden sker ved succession i en vedvarende aftale.<sup>52</sup>

39. Jf. *Jørgen Hansen: Licensaftalen*, 1981 s. 74 f., *Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsftaler*, 2009 s. 28 og *Mads Bryde Andersen: Enkelte transaktioner* 3. udg., 2016, s. 424 f.

40. Jf. *Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret* 5. udg., 2018 s. 647, *Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg.*, 2017 s. 167 f., *Mads Bryde Andersen: Enkelte transaktioner* 3. udg., 2016 s. 424 og *Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsftaler*, 2009 s. 26 f.

41. Jf. *Birgit Liin: Misligholdelse af immaterialretsftaler*, 2009 s. 26 note 3.

42. For designrettigheder gælder der ikke i DSL særlige regler om overdragelse eller licens som i den tidligere mønsterlov. Det vil sige, at eksempelvis forhold om licensaftaler reguleres efter den almindelige aftale- og obligationsret, jf. *Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg.*, 2017 s. 206.

43. Jf. *Nicolai Lindgreen, Jens Schovsbo og Jesper Thorsen: Patentloven med kommentarer*, 2012 s. 350 f. og *Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg.*, 2017 s. 168. Er licensen givet til en virksomhed, er spørgsmålet, om licensen kan overdrages i forbindelse med virksomhedsoverdragelse. Dette behandles af *Birgit Liin og Christian Bülow* i U 2012B.300.

44. I overensstemmelse hermed se *Birgit Liin og Christian Bülow* i U 2012B.300 s. 302.

45. Jf. *Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret* 5. udg., 2018 s. 624 f.

46. Jf. *Betænkning nr. 1480/2006 om revision af ophavsretslovens kapitel 3* s. 30 f.

47. Jf. *Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg.*, 2015 s. 340 f. Reglen i den tidligere VML § 34, stk. 2, hvorefter en licenstagere ikke var berettiget til at overdrage sine rettigheder, hvis ikke det var aftalt, blev ophævet i 1991.

48. Jf. *Birgit Liin og Christian Bülow* i U 2012B.300 s. 304, *Mads Bryde Andersen: Enkelte transaktioner* 3. udg., 2016 s. 448 og *Palle Bo Madsen: Markedsret del 3, 6. udg.*, 2017 s. 341.

49. Der henvises til afsnit 4 vedr. retsstillingen, hvor licenstagere har stillet virksomhedspant.

50. Jf. *Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret* 5. udg., 2018 s. 625 og *Birgit Liin og Christian Bülow* i U 2012B.300 s. 304.

51. Jf. *Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen: Immaterialret* 5. udg., 2018 s. 625 f. og *Nicolai Lindgreen, Jens Schovsbo og Jesper Thorsen: Patentloven med kommentarer*, 2012 s. 351, der anfører, at licensrettigheder ikke kan inddrages i licenstagernes bo, hvis ikke det er aftalt, at licensretten er overdragelig.

52. Jf. *Birgit Liin og Christian Bülow* i U 2012B.300 s. 304 ff. og 309 f., der anfører: »Indtræden i en vedvarende aftale som f.eks. en licensaftale er derfor ikke udtryk for, at licensen overdrages, da overdragelse kræver afgivelse af løfte. Derimod vil indtræden kunne være udelukket på grund af 'retsforholdets beskaffenhed', jf. s. 304.

### 3.2. Pantsætning af licensindtægter

Immaterielle aktiver kan pantsættes efter reglerne om underpant i løsøre, jf. TL § 47, stk. 1. Ved pantsætning af en immaterialret, hvorover der er stiftet en licens, er spørgsmålet, hvorvidt pantet også omfatter indtægter (fordringer) hidrørende fra licensaftalen. For frugter ved eksempelvis lejeindtægter gælder der ikke en deklaratorisk regel om, at disse indtægter tilfalder den panthaver, der har pant i aktivet, som lejeindtægten udspringer af. Det afhænger derfor af aftalen mellem pantsætter og panthaver, hvorvidt pantets frugter tillige skal være omfattet af panteaftalen.<sup>53</sup> Se hertil Fr. Vinding Kruse, der om udbytte af immaterielle aktiver anfører: »Der kan ikke her opstilles nogen Formodning for, at Panteretten skulde omfatte Udbyttet; men paa Grund af disse Rettigheders meget forskellige Natur er det rigtigst altid i Pantsætningsdokumentet at træffe udtrykkelig Aftale om, hvem Udbyttet skal tilfalde, Panthaver eller Pantsætter.«<sup>54</sup> For udbytte af f.eks. patentrettigheder vil fordringen på licensbetalingen tilfalde pantsætter, hvis ikke andet er aftalt mellem pantsætter og panthaver.<sup>55</sup>

Ifølge TL § 47, stk. 10, kan fordringer ikke underpantsettes. Indtægter (fordringer) af det pantsatte aktiv kan dog underpantsettes accessorisk efter TL § 47, stk. 1. Ved tinglysning opnås en beskyttet ret, uden at sikringsakten i GBL § 31 om denunciation skal iagttages. Reglen i TL § 47, stk. 10 forhindrer således ikke accessorisk pant i fordringer.<sup>56</sup>

Accessorisk pantsætning af licensindtægter ved pant i immaterielle aktiver kan således tinglyses i personbogen efter reglerne om underpant i løsøre.<sup>57</sup>

Stiftes der alene pant i licensindtægter (fordringer) og ikke i det immaterielle aktiv, skal reglerne i gældsbrevsloven iagttages, jf. GBL § 31, stk. 1. Sikringsaktens foretagelse er herefter meddelelse om overdragelse (pant) til skyldneren (licensindehaveren) af fordringen.

## 4. Virksomhedspant og immaterielle aktiver (licenser)

### 4.1. Indledning

Ifølge TL § 47 c, stk. 1, kan indehaveren af en erhvervs-virksomhed ved tinglysning i personbogen af skadesløsbrevet eller underpantsetning af ejerpantebrevet, jf. TL § 47 c, stk. 2, 1. pkt., og TL § 47 g, stk. 1, underpantsette, hvad virksomheden ejer og fremtidig erhverver som virksomhedspant. Virksomhedspant kan efter TL § 47 c, stk. 3, nr. 7, omfatte følgende: »goodwill, domænenavne og ret-

tigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om halvlederprodukters udformning«.<sup>58</sup>

Varemærker og designs, som er beskyttet i henhold til de fællesskabsretlige regler om EF-varemærker og EF-designs, kan ikke virksomhedspantsettes.<sup>59</sup> Virksomhedspantsetningen omfatter dermed kun de i tinglysningsloven opregnede rettigheder, der er beskyttet i medfør af de anførte danske eneretslove.

Ved underpant i immaterielle aktiver efter reglerne om virksomhedspant skal sikringsakten alene foretages én gang i form af tinglysning i personbogen, jf. TL § 47 c, stk. 2. Ved tinglysningen opnås beskyttelse af panteretten for både nuværende og fremtidige aktiver, der omfattes af virksomhedspantet. Der er tale om en undtagelse til forbuddet mod pant i tingsindbegreb efter TL § 47 b, stk. 1, da der med virksomhedspant kan stilles sikkerhed for et aktiv, uden det på forhånd er fastlagt, hvilke konkrete aktiver der udgør sikkerheden. Virksomhedspantet omfatter således både de eksisterende aktiver fra pantsætnings-tidspunktet og de fremtidige immaterielle aktiver på tidspunktet, hvor de erhverves eller dannes i virksomheden.

### 4.2. Virksomhedspant og licensaftaler

Virksomhedspant er en panteform, der løbende omfatter nye aktiver fra tidspunktet, hvor virksomhedspantsætter erhverver aktiverne, eller de dannes i virksomheden. Samtidig har virksomhedspantet ekstinktionskraft, hvilket betyder, at virksomhedspanthaver kan ekstingvere eksisterende, men usikrede rettigheder over aktiverne, på tidspunktet hvor virksomhedspantet griber aktivet.<sup>60</sup>

Er der stiftet virksomhedspant til f.eks. en bank omfattende immaterielle aktiver, opstår spørgsmålet, hvilken betydning virksomhedspantet har for efterfølgende licensaftaler i de immaterielle aktiver til tredjemand? Et etableret virksomhedspant kan medføre, at en licensaftale, som virksomhedspantsætter senere indgår med licenstagere, misligholdes. Er der aftalt virksomhedspant, kan virksomhedspantsætter som licensgiver eksempelvis alene oprette en licensaftale med tredjemand med respekt af bankens virksomhedspant. En licenstagere får her ikke bedre prioritet end virksomhedspanthaveren. Prioritetsstillingen mellem virksomhedspanthaveren og licenstagere er således afgørende for, om en licensaftale misligholdes. Dette vil være tilfældet, hvis ikke virksomhedspantsætter (licensgiver) har underrettet licenstagere ved aftalens indgåelse om, at der eksisterer et virksomhedspant med sikkerhed i det immaterielle aktiv, som licensen ud-

53. Se nærmere *W.E. von Eyben: Panterrettigheder* 8. udg. ved Henning Skovgaard, 1987 s. 91 f., *Vagn Carstensen og Thomas Rørdam: Pant* 7. udg., 2002 s. 70 f. samt *Bent Iversen, Lars Hedegaard Kristensen og Lars Henrik Gam Madsen: Panteret* 5. udg., 2015 s. 39 f.

54. Jf. *Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten III* 2. udg., 1946 s. 1485. Gentaget ved *Fr. Vinding Kruse: Ejendomsretten III* 3. udg. ved W. E. von Eyben, 1951 s. 1410.

55. Jf. *W.E. von Eyben: Panterrettigheder* 8. udg. ved Henning Skovgaard, 1987 s. 98 og *Vagn Carstensen og Thomas Rørdam: Pant* 7. udg., 2002 s. 76. Anderledes se *Knud Illum* i U 1959B.125 s. 128.

56. Se hertil afgørelsen U 1984.1009 V, hvor forbuddet i TL § 47, stk. 10 (dengang stk. 5) ikke var til hinder for, at pantet også omfattede indtægter af pantet – herunder bl.a. lejeindtægter.

57. Jf. *Mads Bryde Andersen: IT-retten* 2. udg., 2005 s. 573.

58. Når immaterielle rettigheder er hjemlet i nr. 7, kan de ikke virksomhedspantsettes under andre aktivgrupper som eksempelvis driftsinventar eller driftsmateriel efter TL § 47 c, stk. 3, nr. 4.

59. Jf. *Betænkning nr. 1459/2005* s. 295.

60. Nærmere herom se *Astrid Millung-Christoffersen: Virksomhedspant – særligt ud fra et tingsretligt perspektiv*, 2015 kap. 4 og *Bent Iversen, Lars Hedegaard Kristensen og Lars Henrik Gam Madsen: Panteret* 5. udg., 2015 s. 409 ff.

springer af.<sup>61</sup> »For den tredjemand, som eksempelvis har fået licens på et patent, er det forbundet med en ganske anden risikoprofil, hvis han ikke blot skal forholde sig til mulighederne i patentet, men nu også bliver direkte afhængig af licensgivers økonomi og forholdet til virksomhedspanthaver.«<sup>62</sup> Spørgsmålet om virksomhedspankets prioritetsstilling er således afgørende i forhold til, hvorvidt et virksomhedspant medfører, at der kan blive tale om misligholdelse af en licensaftale.<sup>63</sup>

#### 4.3. Virksomhedspant i licenser/licensindtægter?

Efter TL § 47 c, stk. 3, nr. 7, kan en virksomheds immaterielle aktiver pantsættes som en del af virksomhedspantet. Spørgsmålet er herefter, hvad et virksomhedspant i immaterielle aktiver betyder i forhold til licensaftaler knyttet til det immaterielle aktiv.

Generelt kan et virksomhedspant kun omfatte frugter af en aktivtype, som kan virksomhedspantsættes. Frugter, som falder uden for aktivtyperne opregnet i TL § 47 c, stk. 3, kan således ikke omfattes af et virksomhedspant.<sup>64</sup> Indtægter ved eksempelvis udleje af løsøre vil således kunne omfattes af virksomhedspantet efter bestemmelsen i stk. 3, nr. 1, om fordringer, som hidrører fra »salg af varer og tjenesteydelser«<sup>65</sup> og vil derfor ikke være omfattet af virksomhedspantet i det lejede driftsmiddel, jf. stk. 3, nr. 4.

I forarbejderne til reglerne om virksomhedspant anføres det i bemærkningerne til bestemmelsen i TL § 47 c, stk. 3, nr. 7, om immaterielle aktiver, at virksomhedspantet »vil kunne omfatte både den grundlæggende enerettighed, f.eks. et patent, og afledte rettigheder, f.eks. en licens.«<sup>66</sup> Hvad der nærmere ligger i »afledte rettigheder, f.eks. en licens«, uddybes ikke i forarbejderne eller i den juridiske teori.

Ved behandlingen af spørgsmålet må der sondres mellem, hos hvem af licensaftalens parter der er stiftet virksomhedspant, i relation til hvilke afledte licensrettigheder der kan omfattes af et virksomhedspant.

##### 4.3.1. Licensstager har stillet virksomhedspant

Er der hos licensindehaveren stiftet et virksomhedspant, er spørgsmålet, hvorvidt en af immaterialretten afledt licensret så omfattes af virksomhedspantet efter TL § 47 c, stk. 3, nr. 7.

En *licensindehaver* har fået en licens til at udnytte licensgiverens immaterielle ret eller en know-how, og licensin-

dehaveren har således ikke erhvervet en (fuldstændig) ret til det immaterielle aktiv. Den »afledte ret«, licensstageren har, er en licensaftale (kontrakt) med licensgiveren, som ikke kan virksomhedspantsættes. Det i forarbejderne anførte – at et virksomhedspant også omfatter den til eneretten afledte ret »en licensaftale« – gengives forskellige steder i den juridiske teori.<sup>67</sup> Det antagne ville betyde, at en licensaftale – et aktiv – der falder uden for aktivkategorierne i TL § 47 c, stk. 3, vil kunne virksomhedspantsættes. Det kan ikke tiltrædes. De i bestemmelsen angivne aktivgrupper er udtømmende opregnet,<sup>68</sup> og det vil således stride mod reglerne om virksomhedspant, såfremt retten i *licensaftale* skulle kunne virksomhedspantsættes.

Som behandlet i afsnit 3 gælder der for hhv. patent-, ophavs- og varemærkerettigheder et forbud mod, at en licensstager kan videreoverdrage eller pantsætte licensretten uden, det er aftalt med licensgiveren. *Lex specialis*-reglen i PTL § 43 og i OHL § 56, stk. 2, forhindrer som udgangspunkt en pantsætning af licensretten. Det vil således ikke være i overensstemmelse med de immaterialretlige regler, såfremt licensstager faktisk stifter pant (herunder virksomhedspant) i den afledte ret, medmindre licensgiveren har givet samtykke hertil.

Er der undtagelsesvist grundlag for, at licensstager kan underpantsætte en licensaftale, ændrer det dog ikke ved, at virksomhedspant stillet hos licensstager *ikke* omfatter licensaftalen, da der ikke er hjemmel til at virksomhedspantsætte retten ifølge en licensaftale.

##### 4.3.2. Licensgiver har stillet virksomhedspant

Er der indgået en licensaftale om brug af et beskyttet varemærke ved produktion af f.eks. en tøjkollektion, vil licensstager skulle betale licensgiveren for den udnyttelsesret, som licensstager får ved at kunne sælge kollektionen under det pågældende varemærke.

Har *licensgiveren* stiftet virksomhedspant, vil de indtægter, som tilkommer licensgiveren fra den indgåede licensaftale med licensstager, blive omfattet af virksomhedspantet. Betaling mod at få en licensret må sidestilles med leje-/leasingindtægter af løsøre. Denne aktivgruppe kan virksomhedspantsættes efter TL § 47 c, stk. 3, nr. 1, under fordringer hidrørende fra »salg af varer og tjenesteydelser«, så længe fordringerne stammer fra en aktivgruppe (immaterielle aktiver), der kan virksomhedspantsættes.<sup>69</sup> Licensgivers indtægter fra en licensaftale med licensstager omfattes ikke af virksomhedspantet efter TL § 47 c, stk. 3, nr. 7 – virksomhedspant i selve det immaterielle aktiv – men som en fordring omfattet af TL § 47 c, stk. 3, nr. 1.

61. Se uddybende herom *Lars Henrik Gam Madsen* i *Juristen* 2016.13 s. 21.

62. Jf. *Lars Henrik Gam Madsen* i *Juristen* 2016.13 s. 21. Forfatteren påpeger, at der gælder samme hensyn, uanset hvilket immaterielt aktiv licensen angår.

63. Nærmere om virksomhedspankets prioritetsstilling se *Lars Henrik Gam Madsen* i *ET* 2013.325, *Peter Mortensen: Virksomhedspant og fordringspant*, 2014 s. 32 ff. og *Astrid Millung-Christoffersen: Virksomhedspant – særligt ud fra et tingsretligt perspektiv*, 2015 kap. 6.

64. Jf. *Betænkning nr. 1459/2005* s. 138.

65. Jf. *Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lars Lindencrone Petersen og Thorvald Spanggaard: Virksomhedspant*, 2008 s. 39 f.

66. Jf. *FT 2004-05 (2. samling) tillæg A* s. 7405. Se også *Betænkning nr. 1459/2005* s. 294.

67. Jf. *Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lars Lindencrone Petersen og Thorvald Spanggaard: Virksomhedspant*, 2008 s. 55, *Bent Iversen, Lars Hedegaard Kristensen og Lars Henrik Gam Madsen: Panteret* 5. udg., 2015 s. 425 og *Michael Flindhardt: Virksomhedspant*, 2014 s. 156.

68. Jf. *FT 2004-05 (2. samling) tillæg A* s. 7403.

69. Om virksomhedspant i leje- og leasingindtægter se *Betænkning nr. 1459/2005* s. 138 og *Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, Lars Lindencrone Petersen og Thorvald Spanggaard: Virksomhedspant*, 2008 s. 40.

## 5. Afsluttende bemærkninger

Ved spørgsmålet om dobbeltoverdragelse af immaterialrettigheder til eje konkluderes det, at tidsprioriteten »først i tid bedst i ret« følges, når der foreligger en aftale om en individuelt bestemt immaterialret. Der kan således ikke ved overdragelse til eje ske ekstinktion.

Ved licensaftaler i immaterielle aktiver behandles spørgsmålet om licenstagernes mulighed for at videreoverdrage (herunder pantsætte) licensretten til tredjemand. Det konkluderes, at det vil stride mod de immaterialretlige regler, såfremt der gives underpant i en af immaterialretten afledt licensret, uden det er aftalt med licensgiveren.

Det er således problematisk, når det i forarbejderne til reglerne om virksomhedspant og i den juridiske teori anføres, at et virksomhedspant vil kunne omfatte den til eneretten afledte ret i form af licensaftalen. Dette er ikke overensstemmende med forbuddet i de immaterialretlige regler. Samtidig strider det antagne også mod reglerne om virksomhedspant, da retten ifølge en licensaftale falder uden for de aktivkategorier, jf. TL § 47 c, stk. 3, der kan virksomhedspantsættes. Det afvises derfor, at et virksomhedspant kan omfatte den afledte ret i medfør af licensaftalen som ellers antaget.