



ØSTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 19. august 2020

Sag BS-34002/2019-OLR
(23. afdeling)

A
(advokat Peter Honoré)

mod

Sydbank A/S
(advokat Stefan Simmelsgaard Hansen, (prøve))

Københavns Byret har den 16. juli 2019 afsagt dom i 1. instans (sag BS-30794/2018-KBH).

Landsdommerne Gunst Andersen, Kåre Mønsted og Lars Larsen Lihme (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanten, A, har nedlagt påstand om frifindelse mod betaling af et af retten skønsmæssigt fastsat mindre beløb end 330.426,07 kr. med tillæg af procesrente i henhold til renteloven fra den 27. august 2015 til betaling sker, subsidiært frifindelse mod betaling af 330.426,07 kr. med tillæg af procesrente i henhold til renteloven fra den 27. august 2015 til betaling sker, mere subsidiært frifindelse mod betaling af et af retten skønsmæssigt fastsat mindre beløb.

Indstævnte, Sydbank A/S, har påstået byrettens dom stadfæstet.

Sagsfremstilling

A var indtil selskabets konkurs den 27. august 2015 direktør for X ApS.

Kreditaftaler og sikkerhed

Til sikkerhed for sin gæld hos Sydbank A/S (herefter Sydbank) udstedte X ApS den 23. juli 2012 et skadesløsbrev med virksomhedspant for op til 500.000 kr. Af skadesløsbrevet fremgår det, at pantretten blandt andet omfattede:

”_x_ Goodwill, domænenavne og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi) (tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 7).”

Af Sydbanks Almindelige betingelser (skadesløsbrev virksomhedspant), som ifølge skadesløsbrevet er gældende for retsforholdet, fremgår blandt andet følgende:

”2. Pantet omfatter erstatnings- og forsikringssummer, der træder i stedet for det pantsatte, men ikke andre surrogater.”

I august 2014 blev X ApS' kreditramme forhøjet til 1 mio. kr. og i forbindelse hermed blev skadesløsbrevet den 21. august 2014 forhøjet til 1 mio. kr. Som yderligere sikkerhed for kreditten afgav A samtidig en kautionserklæring. Efter erklæringen indestod A som selvskyldnerkautionist for enhver forpligtelse, som X ApS havde eller måtte få overfor Sydbank. I kautionserklæringen er anført blandt andet følgende:

”Kautionsens betydning

Kautionsforpligtelsen betyder, at banken straks vil kræve det kautions sikrede engagement indbetalt, hvis låntager, uanset af hvilken årsag, ikke kan eller vil betale. Hvis situationen skulle opstå, vil kauti onisten få et brev fra banken, om at betale det fulde beløb, låntager skylder og som der kautioneres for.

...

Hæftelsens omfang

Enhver kautionist og ethvert pant, herunder pant stillet af tredjemand, hæfter indbyrdes og sammen med låntager solidarisk for alle krav – fx:

1. Lån/kreditter med tillæg af renter, provision og lignende. Hertil kommer overtræk, ubetalte afdrag og renter, fx misligholdelsesrenter, provision og lignende heraf. Misligholdelsesrente beregnes af hele det skyldige beløb.

...

6. Kravet opgjort under pkt. 1-5, tillægges løbende misligholdelsesrente fra det tidspunkt, kravet rettes mod den pågældende kautionist. Herved kan kravet mod kautionisten ved dennes manglende betaling blive højere end en eventuelt aftalt beløbsbegrænsning. Satsen

for misligholdelsesrente oplyses på forlangende og fremgår desuden af bankens prisbog.

...

Banken kan uden kaudionistens samtykke opgive eller forringe alle for engagementet stillede sikkerheder, uden at bankens krav mod kaudionisten efter denne kaudionserklæring derved nedsættes eller bortfalder.

...

Frigivelse af kaudionisten får først virkning, når denne har modtaget skriftlig meddelelse fra banken. Omstødes indbetalinger senere, oprettholdes kaudionistens hæftelse dog, uanset denne meddelelse..."

Efter kaudionserklæringen gjaldt i øvrigt Sydbanks almindelige forretningsbetingelser.

Kaudionserklæringen blev den 29. januar 2015 afløst af en ny erklæring på samme vilkår.

Den 24. april 2015 blev X ApS' kreditramme forhøjet til 1,5 mio. kr. Af kreditaftalen fremgår blandt andet følgende:

"Tilbagebetaling

Kredittens trækingsret nedbringes med 1.000.000,00 kr. den 15.06.2015. Kreditten er herefter løbende indtil videre.

Rente og provision

Banken beregner:

En variabel rente af det trukne beløb. Satsen er 8,0000 % p.a.

...

Banken kan ændre variable satser, hvis:

- der sker ændringer i forhold, som banken ikke har indflydelse på
- markedsmæssige eller forretningsmæssige forhold begrundet det
- konkrete forhold, der har betydning for satserne på denne kredit, ændrer sig.

...

I Sydbanks Almindelige forretningsbetingelser kan du læse mere om vilkår for beregningen og ændring af satser – herunder med hvilke varsler ændringer kan ske.

...

Vilkår for kredit i Sydbank

Misligholdelse

...

Indtræder en af begivenhederne i punkt 1-11, skal du betale de omkostninger, der er nævnt i afsnittet "Omkostninger".

...

Omkostninger

Kommer kreditten i overtræk eller udnyttes den i strid med det aftalte, opkræver banken en overtræksrente som et tillæg til den aftalte rente.

Er kreditten ophævet som følge af misligholdelse, opkræver banken en inkassorente.

...

Oplysning om overtræksrente, inkassorente og rykkergebyrer fremgår af kreditoplysningerne."

I Sydbanks Almindelige forretningsbetingelser (version 7.0) er om rente og rentetilskrivning anført blandt andet følgende:

"10. Tilskrivning af rente og provision

...

Banken hæver skyldig rente og provision enten månedsvi, kvartalsvi eller halvårligt.

...

12. Overtræksrente, rykkergebyr m.v.

Hvis en konto misligholdes ved overtræk, ved restance eller ved udnyttelse i strid med aftalen, kan banken kræve en overtræksrente. Hvis banken ophæves som følge af misligholdelse, kan banken kræve en inkassorente.

...

Du kan se størrelsen af rykkergebyret i bankens rykkerbrev og prisliste. Du kan kontakte os, hvis du vil høre nærmere om øvrige gebyrer, overtræksrenten og inkassorenten."

Efter Sydbanks liste over rentesatser af 7. november 2018 (prislisten), beregnes blandt andet "overtræksrente" med 6 % ved midlertidigt ubevilget overtræk og "inkassorente" med 22,00 %.

Det af X ApS udstedte skadesløsbrev blev den 18. maj 2015 ligeledes forhøjet til 1,5 mio. kr.

Ophør af handelsagantaftale, godtgørelse og ophævelse af kreditaftalen

X ApS havde i maj 2012 indgået skriftlig agentaftale med en agenturgiver. Efter aftalen skulle X ApS' virke som handelsagent ved salg og markedsføring af visse produkter. Som vederlag modtog X ApS provision af salget til kunderne.

Agenturgiveren ophævede i juli 2014 aftalen. Som følge heraf tilkendte en voldgiftsret ved kendelse af 4. juni 2015 X ApS 1.317.062,13 kr., hvoraf 750.000 kr. udgjorde godtgørelse efter handelsagentlovens § 25.

Sydbank opsagde ved brev af 15. juni 2015 kreditaftalen med X ApS og krævede gælden, der i brevet var opgjort til 1.524.345,11 kr. ekskl. ikke tilskrevne renter, indfriet inden den 25. juni 2015.

X ApS overførte den 24. juni 2015 1.056.363,46 kr. af det af voldafgiftsretten tilkendte beløb til Sydbank A/S, der i forlængelse heraf nedskrev kreditkontoen med samme beløb.

X ApS' konkurs, forlig vedrørende omstødelse og kaution
Sø- og Handelsrettens skifteret afsagde konkursdekret over X ApS den 27. august 2015.

Sydbank anmeldte ved brev af 3. september 2015 et krav pr. konkursdatoen på 330.227,53 kr. med tillæg af renter frem til konkursdatoen på 11.262,42 kr. eller i alt 341.489,95 kr.

Sydbank sendte den 7. september 2015 et påkrav til A om, at han som selvskyldnerkautionist indenfor 10 dage skulle betale X ApS' gæld, som i påkravet var opgjort til 391.489,95 kr., inklusive 11.262,42 kr. i ikke tilskrevne renter, men uden fradrag af stillet sikkerhed på 50.000 kr.

Sydbank skrev igen den 5. november 2015 til A med anmodning om betaling. I brevet er anført blandt andet følgende:

“Vort tilgodehavende udgør dags dato kr. 401.089,08, hvortil kommer rente p.t. 16,25% p.a. fra 05.11.15 til betalings ker.

Der tages forbehold for eventuelle omstødelsessager.”

Kurator i X ApS' konkursbo, advokat Christian B. Elmer, meddelte i mail af 31. maj 2016 Sydbank, at han fandt, at godtgørelsen, som X ApS havde fået udbetalt efter handelsagentloven, ikke var omfattet af Sydbanks' virksomhedspant. Kurator gjorde derfor gældende, at overførelsen den 24. juni 2015 af 1.056.363,46 kr. til Sydbank var omstødelig efter konkursloven. Kurator og Syd-bank indgik den 29. november 2016 forlig, hvorefter Sydbank tilbagebetalte 750.000 kr. til konkursboet til fuld og endelig afgørelse af mellemværendet.

Den 8. marts 2017 skrev Sydbank igen til A. I brevet var anført blandt andet følgende:

”Under henvisning til vort brev af 05.11.15, hvoraf kopi vedlægges, kan det meddeles, at kravet skal korrigeres således:

Opgjort pr. 05.11.15 inkl. renter	kr. 401.089,08
30.11.16: Forligsbeløb/omstødelse betalt til Konkursboet X ApS	kr. 750.000,00
07.03.17: Sikkerhedsstillelse/Virksomhedspant Modtaget retur	<u>kr. 50.000,00</u>
I alt	<u>kr. 1.101.089,08,</u>

hvortil kommer renter p.t. 16,25% p.a. fra den 05.11.15 til betaling sker.”

A protesterede imod opgørelsen.

Den 21. oktober 2017 modtog Sydbank 201.445,08 kr. i dividende fra konkursboet.

Sydbank indbragte den 23. august 2018 sagen for byretten. Sydbank har opgjort sit krav således:

”Kassekreditsaldo pr. 22. september 2015 fratrukket Returneret lovpligtig sikkerhedsstillelse (50.000 kr.)	kr. 344.589,17
Tilbageførsel af omstødelig betaling Dividende modtaget fra X ApS] under konkurs Renter af 344.589,17 kr. (16,25%) fra den 22. september 2015 til den 21. august 2018	kr. 750.000,00
Renter af 548.554,92 kr. (16,25%) fra den 8. marts 2017 til den 21. august 2018	kr. -201.445,08
	kr. 163.078,01
	<u>kr. 129.680,64</u>
I alt	<u>kr. 1.185.902,74</u>

Forklaringer

A og B har afgivet supplerende forklaring.

A har forklaret blandt andet, at det havde betydning, da han påtog sig kautionsforpligtelsen, at der var yderligere sikkerheder. Han husker ikke at have fået Sydbanks brev af 15. juni 2015. I juni 2015 var det ikke hans opfattelse, at X ApS' engagement med Sydbank var opsagt. Han havde på det tidspunkt løbende drøftelser med A om den fortsatte drift. Det var på ingen måde meningen, at X ApS skulle gå konkurs efter voldgiftssagen. Derimod skulle der ske en rolig afvikling af selskabet. Omsætningen i efteråret 2015 var sikret ved ordrer optaget i vinteren/foråret 2015 for mere end 1 mio. kr.

B har forklaret blandt andet, at han den 15. juni 2015 sendte breve til både X ApS og A om opsigelse af engagementet. Brevene blev sendt både med almindelig post og anbefalet. Han havde forinden forespurgt kreditafdelingen i V-by, om engagementet skulle opsiges. Kreditafdelingen var enig i opsigelsen. Han bad herefter kundeseekretariatet i Z-by om at finde dokumenterne i sagen frem og sende dem til afdelingen for nødlidende kunder i V-by. Den 25. juni 2015 var der fortsat en misligholdelse på ca. 330.000 kr. Afdelingen for nødlidende kunder så først på sagen i september 2015. Efter kreditaftalen blev der tilskrevet rente med 8 % henholdsvis den 20. marts, 20. juni, 20. september og 20 december. I 2. kvartal 2015 havde der været et træk på gennemsnitligt ca. 2 mio. kr. svarende til ca. 40.000 i rente. I perioden 21. juni til 20. september 2015 blev der foretaget en renteforhøjelse med 1 % ved tillæg af en overtræksrente på 6 % svarende til en rente på 15 %, hvilket medførte en rentetilskrivning på ca. 13.400 kr. Når afdelingen for nødlidende kunder overtager sagen ændres renten til misligholdelsesrenten, og kontoen ændres fra en erhvervskonto til en kreditkonto. Renten i periodeopgørelserne pr. 30. juni, 31. juli og 31. august 2015 er i alle tilfælde beregnet fra den 21. juni 2015. Han ved ikke, om X ApS blev oplyst om renteforhøjelsen efter opsigelsen af engagementet.

Retsgrundlaget

Lov nr. 272 af 2. maj 1990 om handelsagenter og handelsrejsende (handelsagentloven) trådte i kraft den 4. maj 1990. Lovforslaget blev vedtaget blandt andet med henblik på implementering af Rådets direktiv af 18. december 1986 om samordning af medlemsstaternes lovgivning om selvstændige handelsagenter (86/653/EØF).

Handelsagentlovens § 25 har følgende ordlyd:

- ”§ 25 Ved agenturaftalens ophør har handelsagenten krav på en godtgørelse, hvis og i det omfang
- 1) agenten har skaffet agenturgiveren nye kunder eller en betydelig udvidelse af handelen med den bestående kundekreds og forbindelsen med disse kunder fortsat vil give agenturgiveren betydelige fordele, og
 - 2) betaling af godtgørelse er rimelig under hensyn til samtlige omstændigheder, herunder navnlig agentens tab af provision af aftale med disse kunder.
- Stk. 2. Stk. 1 anvendes tilsvarende, hvis agenturaftalen ophører på grund af handelsagentens død.”*

I de almindelige bemærkninger til lovforslaget til handelsagentloven (LFF nr. 106 af 8. december 1989) er anført blandt andet følgende:

” 5. Justitsministeriets arbejdsgruppe om handelsagenter.

5.1. Allerede inden direktivets endelige vedtagelse havde justitsministeren nedsat en arbejdsgruppe med den hovedopgave at udarbejde forslag til nye regler om handelsagenter.

Efter kommissoriet skulle forslaget udformes i overensstemmelse med forslagene i direktivforslaget med henblik på en gennemførelse af direktivforslagets bestemmelser i dansk ret. Forslaget skulle derfor navnlig indeholde regler om handelsagentens pligter og beføjelser, agenturgivers pligter og handelsagentens krav på vederlag, opsigelsesvarsel og good-will erstatning.

...

5.2. Arbejdsgruppen afgav betænkning i november 1988 (betænkning nr. 1151/1988). Betænkningen indeholder bl.a. udkast til lov om handelsagenter og handelsrejsende samt arbejdsgruppens bemærkninger til lovudkastet og dets enkelte bestemmelser.

Nærværende lovforslag er i vidt omfang i overensstemmelse med arbejdsgruppens lovudkast. I de tilfælde, hvor der forekommer afvigelser, der ikke kun er af redaktionel karakter, er dette udtrykkeligt fremhævet i bemærkningerne til lovforslagets enkelte bestemmelser. Endvidere er der i bemærkningerne i stor udstrækning henvist til de bemærkninger og synspunkter, som arbejdsgruppen fremsatte i betænkning nr. 1151/1988. Hvor intet andet er anført, er det denne betænkning, der henvises til i bemærkningerne.

”

I de specielle bemærkninger til § 25 er anført blandt andet følgende:

”Den foreslåede bestemmelse om godtgørelse i forbindelse med agenturaftalens ophør er ny i forhold til gældende ret. Kommissionsloven indeholder ingen regler herom, og der eksisterer ingen almindelig kustomt for, at der ydes en sådan godtgørelse. Det er dog i de senere år blevet mere almindeligt, at godtgørelse ydes også uden særskilt aftale herom.

Direktivet giver medlemsstaterne mulighed for at vælge, om kompensation for den værdi, som agenten har tilført agenturgiveren ved oparbejdelse eller udvidelse af kundekredsen, skal gives som godtgørelse eller som skadeserstatning. Arbejdsgruppen foretrak i sit lovudkast at benytte godtgørelsesmodellen (direktivets artikel 17, stk. 2), og lovforslagets § 25 er identisk med arbejdsgruppens udkast.

Betaling af godtgørelse hindrer ikke, at agenten kan kræve erstatning, hvis betingelserne herfor i øvrigt er opfyldt, f.eks. i tilfælde, hvor agenturgiveren uberettiget ophæver aftalen uden overholdelse af det gældende opsigelsesvarsel. I så fald kan der blive tale om både erstatning efter forslagets § 6 og godtgørelse i medfør af § 25.

Agenten har som udgangspunkt krav på godtgørelse, når de i *stk. 1* anførte betingelser er opfyldt.

...

Efter *nr. 1* er det en betingelse, at agenten har skaffet agenturgiveren nye kunder eller en betydelig udvidelse af handelen med den bestående kundekreds.

...

Endvidere skal agenten have »skaffet« kunderne, dvs. have medvirket til agenturgiverens første aftale med kunden, jf. forslaget § 9, nr. 1, eller eventuelt ved sin markedsføring have forårsaget, at kunden har indgået aftale direkte med agenturgiveren....

En betydelig udvidelse af handelen med den bestående kundekreds kan også give handelsagenten krav på godtgørelse.

...

Endelig er det efter *nr. 1* en betingelse, at forbindelsen med de pågældende kunder fortsat vil give handelsagenten betydelige fordele. Fordele vil især være udsigten til en længerevarende forretningsforbindelse med de kunder, som agenten har skaffet.

...

Udover betingelserne i *stk. 1, nr. 1*, er det efter *nr. 2* en forudsætning, at betaling af godtgørelse er rimelig. Der skal tages hensyn til samtlige omstændigheder, herunder navnlig agentens tab af provision af aftale med kunderne. Der tænkes her navnlig på tab af provision ved forventet gentagelse af ordrer, som agenten har skaffet."

I betænkning nr. 1151/1988 om handelsagenter og handelsrejsende afgivet af Justitsministeriets arbejdsgruppe om handelsagenter er anført blandt andet følgende:

" Bemærkninger til lovudkastets enkelte bestemmelser.

...

Til § 25.

...

2. Direktivet giver medlemsstaterne mulighed for at vælge, om kompensation for den værdi, som agenten har tilført [118] agenturgiveren ved oparbejdelse eller udvidelse af kundekredsen, skal gives som godt-

gørelse efter artikel 17, stk. 2, eller som skadeserstatning efter artikel 17, stk. 3.

Efter artikel 17, stk. 2, har en handelsagent ret til godtgørelse, såfremt og i det omfang han har skaffet agenturgiveren nye kunder eller i betydeligt omfang øget forretningerne med den bestående kundekreds, og forretningsforbindelserne med disse kunder fortsat vil give agenturgiveren betydelige fordele. Det er endvidere en betingelse, at betaling af godtgørelse er rimelig under hensyn til samtlige omstændigheder, herunder navnlig handelsagentens tab af provision af forretninger med disse kunder.

...

Den anden mulighed efter direktivet indeholdes i artikel 17, stk. 3, hvorefter agenten har ret til erstatning for den skade, som ophøret af hans forhold til agenturgiveren forvolder ham. Ifølge art. 17, stk. 3, opstår sådan skade hovedsagelig, når kontrakten ophører under omstændigheder »der berøver handelsagenten provisionsbeløb, som ville have tilkommet ham i tilfælde af normal opfyldelse af kontrakten, samtidig med at agenturgiveren opnår væsentlig fordel af handelsagentens indsats; og/eller under omstændigheder, hvor handelsagenten ikke har kunne afskrive de omkostninger og udgifter, som han efter henstilling fra agenturgiveren har afholdt med henblik på opfyldelse af kontrakten.«

...

Arbejdsgruppen har foretrukket godtgørelsesmodellen, d.v.s. alternativet i direktivets artikel 17, stk. 2. Begrundelsen herfor er, at artikel 17, stk. 2, klarere beskriver de situationer, der giver agenten krav på godtgørelse. Efter artikel 17, stk. 2, er kravet på godtgørelse endvidere betinget af, at agenten har skaffet nye kunder eller udvidet den bestående kundekreds, mens dette ikke klart kommer til udtryk i artikel 17, stk. 3, der på adskillige punkter forekommer uklar. Herudover har det overvejende flertal i arbejdsgruppen tillagt det betydning, at artikel 17, stk. 3, ikke fastsætter et maksimum for erstatningen.

3. Betaling af godtgørelse hindrer ikke, at agenten kan kræve erstatning, hvis betingelserne herfor er opfyldt, jf. den udtrykkelige regel i direktivets artikel 17, stk. 2, litra c...

Erstatningen skal dække det tab, agenten lider ved, at forholdet ophører uden overholdelse af gældende opsigelsesvarsel. En hovedpost i erstatningsopgørelsen vil derfor være krav på udebleven provision i tiden fra det faktiske ophørstidspunkt til det tidspunkt, hvor aftalen kunne være ophørt under iagttagelse af gældende varsel. Godtgørelse ved ophør efter § 25 er principielt forskellig herfra ved at give agenten andel i den værdi, hans indsats fremtidigt vil tilføre agenturgiveren.

4. ...

...

...

...

Det ligger uden for udvalgets kommissorium at behandle den skattemæssige problemstilling, som måtte blive affødt af de nye lovbestemmelser.

...

5. Udtrykket »goodwill-godtgørelse« anvendes hyppigt om godtgørelse til handelsagenten som nævnt i udkastets § 25. I formueretlig og i skatteretlig henseende defineres goodwill sædvanligvis dels som værdien af kundekreds, forretningsforbindelser og lignende, dels som en virksomheds merværdi i forhold til den bogførte værdi. Overdrager indehaveren af en virksomhed dette aktiv til en køber, kan [122] der opstå et krav på betaling for goodwill.

Ved godtgørelse til en handelsagent i forbindelse med agenturforholdets ophør er der ikke tale om, at agenten i traditionel juridisk forstand overdrager en kundekreds eller lignende til agenturgiveren. Arbejdsgruppen har derfor - i overensstemmelse med direktivets terminologi - anvendt udtrykket »godtgørelse ved ophør« om den ydelse, agenturgiveren skal betale ved agenturforholdets ophør, jf. også den svenske betegnelse »avgångsvederlag«.

...

Hvis en agent efter aftale med agenturgiveren overdrager agenturet til en ny agent, har overdrageren ikke krav på godtgørelse fra agenturgiveren. Agenten vederlægges gennem overdragelsessummen for det tab, som ellers ville være dækket ved godtgørelse. Hvis den nye agent opsiges, må spørgsmålet om, hvorvidt godtgørelse til denne agent også skal vurderes på grundlag af værdier tilført af den gamle agent, bero på aftalerne mellem de tre parter og forudsætningerne herfor.

Hvis agenten bliver agent for en konkurrerende agenturgiver og tager »sine« kunder med, vil der i reglen ikke være grundlag for godtgørelse. Ifølge direktivets artikel 17, stk. 2, litra a, kan medlemsstaterne fastsætte, at anvendelse af en klausul om konkurrencebegrænsning kan indgå i vurderingen af, om godtgørelse er rimelig. Konkurrenceklausuler er ikke almindelige [128] i agenturforhold, og arbejdsgruppen har ikke fundet, at en udtrykkelig regel herom er nødvendig, da det forekommer naturligt, at der ved rimelighedsvurderingen tages hensyn til, om der er pålagt agenten en konkurrenceklausul, idet dette taler for, at agenten har en kundekreds, som agenturgiveren vil udnytte. Hvis agenten har fået vederlag for konkurrencebegrænsningen, bør dette forhold imidlertid også indgå i bedømmelsen.

...

Ved lov nr. 560 af 24. juni 2005 om ændring af tinglysningsloven, konkursloven og andre love (Virksomhedspant) blev § 47 c indsat i tinglysningsloven. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

”§ 47 c Indehaveren af en erhvervsvirksomhed kan ved anvendelse af skadesløsbrev underpantsette, hvad virksomheden ejer og fremtidig erhverver (virksomhedspant), jf. stk. 3 og 4. Pantsætning er ikke til hinder for, at aktiver, bortset fra fordringer, udskilles ifølge regelmæssig drift af virksomheden.

Stk. 2. Virksomhedspant skal tinglyses for at opnå beskyttelse mod aftaler, der i god tro indgås med pantets ejer, og mod retsforfølgning. Skadesløsbreve som nævnt i stk. 1 kan ikke overdrages.

Stk. 3. Virksomhedspant kan omfatte

...

7) goodwill, domænenavne og rettigheder i henhold til patentloven, varemærkeloven, designloven, brugsmodelloven, mønsterloven, ophavsretsloven og lov om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi).

Stk. 4...

Stk. 5...”

Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten og har procederet i overensstemmelse hermed. A har dog for landsretten ikke gjort gældende, at Sydbank allerede som følge af sit påkrav af 7. september 2015 har fortabt retten til at forhøje kautionsforpligtelsen med 750.000 kr.

Landsrettens begrundelse og resultat

Det er også under ankesagen ubestridt, at X ApS' betaling af de 750.000 kr., som X ApS fik tilkendt i godtgørelse efter handelsagentlovens § 25, til Sydbank var omstødelig efter konkursloven, såfremt godtgørelsen ikke var omfattet af Sydbanks virksomhedspant.

Spørgsmålet er herefter, om godtgørelse efter handelsagentlovens § 25 er betaling for goodwill omfattet af tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 7, og dermed af Sydbanks virksomhedspant i henhold til skadesløsbrevet.

Det følger af ordlyden af handelsagentlovens § 25, at handelsagentens krav på godtgørelse er betinget af, at agenten har skaffet agenturgiveren nye kunder eller i betydelig grad udvidet handelen med en bestående kundekreds, og at dette fortsat vil give agenturgiveren betydelige fordele. Endvidere skal betaling af godtgørelse være rimelig blandt andet henset til agentens tab af provision.

Kundekredsen tilhører således, uanset om der er tale om nye kunder skaffet af agenten eller eksisterende kunder, agenturgiveren, og der er som også anført i betænkning nr. 1151/1988 ikke tale om, at handelsagenten i forbindelse med agenturforholdets ophør i traditionel juridisk forstand overdrager en kundekreds eller lignende til agenturgiveren. Dette understøttes af, at et godtgørelseskrav efter handelsagentlovens § 25 er betinget af en konkret rimelighedsvurdering navnlig henset til agentens tab af provision af senere aftaler med de kunder, agenten har skaffet eller udvidet handelen med.

På denne baggrund finder landsretten, at den godtgørelse efter handelsagentlovens § 25, der af voldgiftsretten blev tilkendt X ApS, ikke kan anses for at udgøre betaling for goodwill omfattet af tinglysningslovens § 47 c, stk. 3, nr. 7, og dermed af Sydbanks virksomhedspant i henhold til skadesløsbrevet.

Landsretten tiltræder af disse grunde, at Sydbank hos A som selvskyldnerkautionist kan kræve betaling af de 750.000 kr., som Sydbank tilbagebetalte til konkursboet med fradrag af den udbetalte dividende på 201.445,08 kr. svarende til 548.554,92 kr. Hertil kommer den af Sydbank opgjorte gæld pr. konkursdatoen den 27. august 2015 på 330.227,53 kr. eller i alt 878.782,45 kr.

For så vidt angår rentesatsen, opsigde Sydbank ved brev af 15. juni 2015 kreditaftalen til fuld indfrielse den 25. juni 2015. Efter kreditaftalen var den variable kreditrente 8% p.a., mens overtræksrenten efter prisbladet udgjorde 6%. Sydbank har ikke redegjort nærmere for på hvilket grundlag den efter X ApS' konkurs den 27. august 2015 anvendte rentesats på 16,25% er fremkommet. Landsretten finder i denne forbindelse, at Sydbank ikke alene på grundlag af vidnet Bs forklaring for landsretten har godtgjort, at kreditrenten i perioden 21. juni til 20. september 2015 blev forhøjet med 1%.

På denne baggrund finder landsretten, at den rente, Sydbank kan kræve fordringen mod A forrentet med, ikke kan overstige 14 % p.a. svarende til kreditrenten på 8 % med tillæg af overtræksrenten på 6%.

Efter sagens udfald skal A i sagsomkostninger for begge retter betale 141.300 kr. til Sydbank A/S. 120.000 kr. af beløbet er til dækning af udgifter til advokatbistand inkl. moms og 21.300 kr. til delvis dækning af retsafgiften

for byretten. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat taget hensyn til sagens omfang og forløb.

THI KENDES FOR RET:

A skal inden 14 dage til Sydbank A/S betale 878.782,45 kr. med tillæg af rente 14% p.a. af 330.227,53 kr. fra den 27. august 2015 til den 7. marts 2017 og af 878.782,45 kr. fra den 8. marts 2017 til betaling sker.

I sagsomkostninger for begge retter skal A inden 14 dage betale 141.300 kr. til Sydbank A/S. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.