

U.2021.1208

U.2021.1208

Forældelseslovens regler gælder ikke for omstødelseskrav efter konkurslovens § 74.*Konkurs- og anden insolvensret 27.1 og 27.5 - Pengevæsen m.v. 58.1.*

Den 5. maj 2014 blev M erklæret konkurs efter begæring af SKAT. M havde i 2008 solgt flere landbrugsejendomme og ikke selvangivet ejendomsavancerne. I 2010 overdrog M ved gaveægtepagt flere ubehæftede ejendomme til ægtefællen, H, der var uformuende og havde beskedne indtægter. Ægtepagten var blevet tinglyst samme år, men først tinglyst som adkomst for H på den ejendom, hvor ægtefællerne boede, og som var under ombygning, i 2013. M havde fået en usikret byggekredit på 2,9 mio. kr. af sparekassen. Byggekrediten blev overtaget af H den 5. marts 2013, og i maj måned blev der tinglyst et ejerpantebrev på 3 mio. kr., som sparekassen fik underpant i. Byggekrediten blev næsten indfriet i 2014 i forbindelse med optagelse af kreditforeningslån. M's konkursbo anlagde sag mod H i 2014 med krav om, at H skulle betale 3.595.000 kr. til konkursboet, jf. dagældende retsvirkningslovs § 33. H blev ved landsrettens dom af 16. marts 2017 dømt til at betale 3.250.000 kr. til konkursboet, der herefter indgav konkursbegæring mod H, der blev erklæret konkurs den 18. maj 2017. Den 17. maj 2018 anlagde H's konkursbo sag mod sparekassen med krav om betaling af 2,9 mio. kr. Konkursboet gjorde til støtte for påstanden bl.a. gældende, at H's overtagelse af den usikrede byggekredit, den efterfølgende sikkerhedsstillelse ved underpantsætningen af ejerpantebrevet og den senere indfrielse af gælden kunne omstødes efter konkurslovens § 74. Sparekassen påstod principalt sagen afvist med henvisning til, at fristen i konkurslovens § 81 ikke var overholdt,

1209

idet det var M's konkursbo, der skulle have anlagt omstødelsessagen og ikke H's konkursbo. Subsidiært påstod sparekassen frifindelse, idet det mulige omstødelseskrav var forældet. Byretten tog ikke afvisningspåstanden til følge, idet fristen efter konkurslovens § 81 skulle regnes fra den 18. maj 2017. Sparekassen blev frifundet i byretten, der fandt, at der ikke var grundlag for at antage, at forældelseslovens regler ikke finder anvendelse på erstatningskrav efter konkurslovens § 74, idet byretten fandt, at krav efter konkurslovens § 74 er at anse som erstatningskrav, jf. konkurslovens § 76, og dermed omfattet af forældelsesloven. Landsretten tiltrådte, at fristen i konkurslovens § 81 skulle regnes fra den 18. maj 2017, da H's konkursbo havde kunnet anlægge sag mod sparekassen. I landsretten fik konkursboet medhold i, at omstødelseskravet ikke var forældet, idet sådanne krav stiftes på konkursdekrettidspunktet, og der var ikke tale om en fordring som omhandlet i forældelsesloven. Konkursboet havde godtgjort, at betingelserne i konkurslovens § 74 for omstødelse var opfyldt, idet det bl.a. kunne lægges til grund, at sparekassen i foråret 2013 havde været bekendt med baggrunden for M's overdragelser af ejendomme til H.

V.L.D. 22. december 2020 i anke 1. afkl. BS-21040/2019-VLR

(Hanne Harritz Pedersen, Eva Staal og Rikke Holm Simonsen (kst.)).

H under konkurs ved kurator, advokat Boris Frederiksen (adv. Jesper Saugmandsgaard Øe, Kbh.)

mod

*Sparekassen Vendsyssel (adv. Jørgen Torpe Kann, Hjørring)***Retten i Hjørrings dom 23. april 2019, BS-17249/2018-HJO****Sagens baggrund og parternes påstande**

Denne sag drejer sig om, hvorvidt H's overtagelse af usikret byggekredit i Sparekassen Vendsyssel, efterfølgende sikkerhedsstillelse for gælden ved underpantsætning af et ejerpantebrev til fordel for Sparekassen Vendsyssel, og yderligere efterfølgende indfrielse af gælden kan omstødes, herunder om sagsøgerens krav er forældet.

Sagsøgeren, H under konkurs ved kurator, advokat Boris K. Frederiksen, har nedlagt påstand om, at Sparekassen Vendsyssel tilpligtes at betale 2.900.000,00 kr. med procesrente fra sagens anlæg til betaling sker.

Sagsøgte, Sparekassen Vendsyssel, har principalt påstået sagen afvist subsidiært frifindelse.

Sagen er anlagt den 17. maj 2018.

Oplysningerne i sagen

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Det fremgår af sagen, at M drev landbrug med sin bror J, der blev erklæret konkurs i november 2011. Advokat Boris K. Frederiksen blev udpeget som kurator.

I 2008 solgte M ejendommene LandboNord havde forinden solgt foretaget beregning af blandt andet ejendomsavancen ved en salgssum på cirka 26,8 mio. kr. LandboNord havde desuden beregnet den forventede skat til cirka 7,1 mio. kr. M indgav ikke selvangivelser for indkomstårene 2008-2010.

Ved gaveægtepagt tinglyst i personbogen den 19. april 2010 overdrog M den ubehæftede ejendom beliggende ..., til sin hustru, H, som hendes særeje. H's adkomst blev ikke lyst i tingbogen på samme tidspunkt.

Ved brev af 17. januar 2013 rettede konkursboet efter J krav mod M på cirka 15,4 mio. kr.

Den 29. januar 2013 blev gaveægtepagten lyst i tingbogen som adkomst på ... til H. Ejendommen var på dette tidspunkt fortsat ubehæftet.

Den 5. marts 2013 underskrev H en kassekreditkontrakt, byggekredit, hvorved hun anerkendte at skyldte Sparekassen Vendsyssel 2.900.000 kr. Hun indtrådte derved som debitor i gældsforholdet i stedet for M. M blev fastholdt som selvskyldnerkautionist. I april 2013 blev der etableret et ejerpantebrev på nominelt 3 mio. kr. med sikkerhed i ejendommen. Ejerpantebrevet blev tinglyst underpantsat til fordel for Sparekassen Vendsyssel den 22. maj 2013.

Ved afgørelse af 21. januar 2014 ændrede SKAT M's indkomst for indkomståret med cirka 5,7 mio. kr. Ved afgørelse af 25. februar 2014 ændrede SKAT M's moms, således at han skulle betale 3,5 mio. kr. mere i moms for andet halvår 2008. Ved afgørelse af 26. marts 2014 ændrede SKAT M's moms og skat, således at han skulle betale cirka 0,5 mio. kr. mere i moms for 2008-2011 og cirka 4,1 mio. kr. mere i skat for 2008-2012.

Den 5. maj 2014 blev M erklæret konkurs ved Skifteretten i Hjørring. Advokat Boris K. Frederiksen blev udpeget som kurator.

I 2014 optog H et realkreditlån på 2,7 mio. kr. hos Totalkredit. Realkreditpantebrevet blev tinglyst på ejendommen ... den 30. juni 2014. Det er oplyst, at ejerpantebrevet blev nedlyst fra 3 mio. kr.

til 300.000 kr. i forbindelse med lånoptagelsen i Totalkredit. Provenuet fra realkreditlånet blev således anvendt til at nedbringe gælden til Sparekassen Vendsyssel.

H og M blev skilt den 28. juli 2014.

Ved Vestre Landsrets anke dom af 16. marts 2018 (V.L. B-1579-16) vedrørende Retten i Hjørrings dom af 14. oktober 2016, blev det bestemt, at H skulle fralægge sig værdien af ejendommen ..., således at hun skulle betale 3.250.000 kr. til M under konkurs ved kurator, advokat Boris K. Frederiksen.

1210

Den 18. maj 2017 blev H erklæret konkurs ved Skifteretten i Hjørring. Advokat Boris K. Frederiksen blev udpeget som kurator.

H under konkurs ved kurator, advokat Boris K. Frederiksen, har efterfølgende solgt ejendommen ... til M og ejerpantebrevet er indfriet og afløst.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af bl.a. P, H, M, advokat Mathias Juul Holter og B.

P har forklaret, at han er underdirektør i Sparekassen Vendsyssel med ansvar for compliance. Han har ikke haft noget at gøre med sagen, før der blev udtaget stævning. Byggecreditten var oprindeligt stiftet med M som debitor.

M havde et almindeligt åbent værdipapirdepot med forskellige værdipapirer. Depotet blev senere ændret til et sikkerhedsdepot. Den slags ændringer sker typisk, fordi depotet bliver lagt til sikkerhed for »noget«. Han kan ikke sige, hvad depotet eventuelt har ligget til sikkerhed for. Han ved ikke, hvornår depotet blev ændret fra et almindeligt åbent depot til et sikkerhedsdepot.

H har forklaret, at hun er uddannet køkkenassistent, og hun arbejder aktuelt indenfor faget. Det har hun gjort siden 2017.

Foreholdt sin forklaring for Retten i Hjørring, gengivet i dom af 14. oktober 2016, bilag 2, bekræftede vidnet forklaringen, hvoraf der fremgår følgende:

»H har forklaret, at hun og M er skilt. M drev med sin bror landbrug. Hun var overhovedet ikke involveret heri - heller ikke i bogføringen. Hun havde selv et arbejde. Hun vidste, at ejendommene ... blev solgt i 2008, men hun var ikke involveret. De talte ikke om økonomien i landbruget. Hun vidste, at det var et okay salg. Hun og M blev boende på ... efter en mundtlig aftale med køber. De ville gerne blive i området af hensyn til børnene, og de købte ..., der havde en god beliggenhed. De havde forventet, at de kunne renovere ejendommen, men det viste sig, at det ville være billigere at bygge nyt. De fik lavet tegninger, og hun tror, at de tog ca. 1½ år, inden de fik en byggetilladelse. Byggeriet gik i gang i 2009 eller 2010. De flyttede ind december 2011.

Gaveægtpagten blev oprettet, fordi M drev entreprenørvirksomhed, og han ønskede at skille det ad. Det var hovedformålet. Huset kom derfor over i hendes navn. Der blev aftalt særeje, men de talte ikke om hvorfor. Hun gik ud fra, at det var for at beskytte huset i forhold til entreprenørvirksomheden. Gaveægtpagten blev oprettet i starten af byggeriet. Hun husker ikke nærmere om ægtepagten. Hun ved ikke, hvordan byggeriet blev finansieret. Det stod M for. Hun regner med, at det blev finansieret med penge fra salg af landbruget.

I 2012 gjorde banken opmærksom på, at hun ikke var registreret som ejer af ejendommen i tingbogen. Hun mener, at det var nogen fra LandboNord, der skulle sørge for det, da ægtepagten blev oprettet. Hun mener, at LandboNord betalte for at få ægtepagten lyst i tingbogen. Hun ved ikke, om hun havde talt med pengeinstituttet, da ægtepagten blev tinglyst. Der blev lavet et ejerpantebrev, som hun nok var i banker og underskrive. Hun overtog gæld for 2,7 eller 2,9 mio. kr. Hun og M var stadig gift.

M har overført penge til hendes konto. Hun kunne ikke med sin løn betale udgifterne. De havde 3 hjemmeboende børn, hvoraf den ene var på efterskole. Hun betalte udgiften til efterskolen. Efter hun var registreret som ejer af ejendommen, betalte hun ydelserne, og hun betalte alle udgifter i husholdningen og købte mad, tøj, rejser. Da de boede på ..., overførte M også penge til hende. Det er rigtigt, at der er overført 345.000 kr. til hende. Hun har ført nogle penge tilbage M og nogle penge til byggekreditten. Hun har ført ca. 225.000 kr. tilbage. Det kunne hun i går se på sin konto. Hun har beholdt 120.000 kr. Overførslen den 22. januar 2013 vedrørte betaling for efterskole med 4.000 kr. samt forsikring. Overførslen på 55.000 kr. den 2. april 2013 vedrørte restskat og byggekreditten. Hun bad M om penge, når der ikke var nok. Hun førte penge tilbage, når/hvis der kom penge.«

»Hun mener, at hun så brevet af 17. januar 2013 fra konkursboet efter J, men hun og M drøftede det ikke ret meget. Hun vidste, at der var nogle retssager, men M ønskede ikke at involvere hende. Hun mener ikke, at der skete nogen ændringer i forhold til overførsler efter modtagelsen af brevet.

Hun arbejdede i 2013 på ... i Frederikshavn. Det var svingende, hvor meget hun arbejdede. M betaler i dag børnepenge. Hun ved ikke, om hun afdrager på realkreditlånet i ejendommen. Hun ved ikke, hvad hun betaler i ydelse på lånet.«

Det er korrekt, at hun bad M om penge, når der ikke var nok. Det skete ikke på et fast tidspunkt, og det var ikke et fast beløb, hun bad om. Det skete ikke ofte.

Foreholdt sin forklaring for Vestre Landsret, gengivet i Vestre Landsrets anke dom af 16. marts 2017, bilag 3, bekræftede hun forklaringen, hvoraf der fremgår følgende:

»H har supplerende forklaret, at ejendommen ... ikke var en ruin, da de overtog den, men det viste sig, at det ikke kunne betale sig at renovere huset. Hun husker ikke, hvad de betalte for ejendommen. Det var omkring maj 2008, at de indgav ansøgning om byggetilladelse. M stod selv for nedrivningen af det eksisterende hus. Det nye hus stod ikke færdigt i 2010, men byggearbejdet var påbegyndt. De talte ikke specielt om, hvordan hun skulle betale for huset. De talte ikke meget om økonomiske forhold. Det var M, der tjente flest penge. I januar 2010 manglede de ikke penge, men hun havde ikke noget nærmere kendskab til familiens økonomi. Hun

1211

kender ikke det provenu, der kom ud af salget af landbrugsvirksomheden. De talte ikke om, hvad nybyggeriet ville ende med at koste. Hun tror, at M havde en idé om det.

Da de flyttede ind i 2011, var huset ikke helt færdigt, men man kunne bo i huset. I begyndelsen af 2011 blev M udsat for et alvorligt hjernerøveri, mens hun og børnene ikke var hjemme. M var tæt på at dø. Byggeriet af huset blev forsinket som følge af røveriet. Hun betalte de daglige udgifter.«

Forevist sagsfremstillingen i samme dom, hvoraf der blandt andet fremgår, at årsopgørelserne for 2013 og 2014 viser, at H's skattepligtige indkomst i årene var henholdsvis 0 kr. og 118.483 kr., har hun forklaret, at det er korrekt. Hun mener, at hun i de pågældende år arbejdede på ... i Frederikshavn. Hun blev ansat på ... i 2007 og stoppede i 2014. Hun var ikke i arbejde fra 2014 og frem til 2017. Derefter havde hun noget sæsonarbejde i 1-2 sæsoner i en is- og chokoladebutik. Efter 2014 var hun afhængig af at modtage børnepenge fra M. Hun var ikke på kontanthjælp, men hun kan ikke huske det.

Forevist kassekreditkontrakt, byggekredit, bilag 22, har hun forklaret, at det var aftalt, at hun skulle overtage byggekreditten, når hun overtog ejendommen Hun husker ikke, om der i den forbindelse var drøftelser med Sparekassen Vendsyssel. Hun husker

ikke, om det blev drøftet, at sparekassen skulle have sikkerhed for byggekreditten.

Hun kendte ikke meget til M's økonomi. Hun vidste, at M solgte landbruget i 2008, og at det var »et ok salg«, men hun har aldrig fået oplyst et beløb. Hun vidste intet om beskatning af salget. Hun og M var kunder i sparekassen i flere år, og det er hun stadig.

Forevist kontooversigter for 2013 og 2014, bilag J, hvoraf der for 2013 blandt andet fremgår, at vidnet havde et indestående på 6.920,38 kr. og gæld på 2.898.435,26 kr., har hun forklaret, at hun mener, at hun også overtog et lån til totalcredit, men derudover havde hun ikke anden gæld. Hun tror, at hun ikke havde gæld i perioden 2008-2010.

Forevist gaveægtpagt tinglyst i personbogen den 19. april 2010 og tinglyst på ejendommen den 29. januar 2013, bilag 11, har hun forklaret, at hun ikke som sådan var involveret i tinglysning af ægtepagten. Hun og M blev overrasket over, at ægtepagten ikke var blevet tinglyst, da den blev oprettet. De talte kort om det, da de fandt ud af, at ægtepagten ikke var blevet tinglyst. Hun husker ikke, om hun talte om det med en advokat eller Sparekassen Vendsyssel.

M har forklaret, at han er uddannet landmand. Han kan ikke huske, hvornår han blev kunde i Sparekassen Vendsyssel. Han er stadig kunde i sparekassen.

I marts 2008 solgte han ejendommene beliggende Sparekassen Vendsyssel var »inde over«, som en bank normalt er. Han havde et møde med sparekassen vedrørende salget, men han husker ikke hvornår. Det kan godt passe, at salgsprisen var omkring 20 mio. kr. Han kan ikke huske, hvem der hjalp med at beregne salgsprisen, men han havde kontakt til en rådgiver i LandboNord. Han ved ikke, om sparekassen har set ejendomsavanceberegningerne, der fremgår af bilag 6, 7 og 8.

Ejendommen ... blev overdraget til H, fordi han drev entreprenørvirksomhed, og en rådgiver anbefalede, at han holdt tingene adskilt. Vedrørende gaveægtpagt, tinglyst i personbogen den 19. april 2010 og tinglyst på ejendommen den 29. januar 2013, bilag 11, har han forklaret, at han mener, det var K fra LandboNord, der rådgav om ægtepagten og overdragelse af ejendommen. Han ved ikke, hvorfor ægtepagten ikke blev tinglyst samtidig med, at den blev oprettet. Det skulle K have taget sig af. Senere sørgede advokat A for, at ægtepagten blev tinglyst. Han ved ikke, hvornår han havde kontakt til advokat A vedrørende tinglysning. Han ved ikke, hvorfor der ikke er samtidighed mellem tinglysning af ægtepagt, overførsel af byggekredit og tinglysning af ejerpantebrev.

Da ejendommen blev overdraget til H, indtrådte H som debitor for byggekreditten. Det var naturligt, at gælden fulgte ejendommen, alt andet ville være svindel. Han fortalte B, at ejendommen skulle overføres til H, fordi han drev entreprenørvirksomhed. Han gik ud fra, at Sparekassen Vendsyssel »havde sikkerheden i orden«. I 2014 blev der etableret et realkreditlån til erstatning for byggekreditten. Det var aftalt med sparekassen, at byggekreditten skulle konverteres til et kreditforeningslån, når huset var bygget færdigt, men det trak ud. Byggeriet blev blandt andet forsinket, fordi der gik noget tid med at få en byggetilladelse, og da byggetilladelsen var i hus, havde han meget at lave. Det trak også ud med at få byggekreditten konverteret til et realkreditlån, fordi der manglede noget på ejendommen.

Foreholdt mail af 24. februar 2015 fra afdelingsdirektør B til advokat Mathias Juul Holter, bilag 23, hvoraf der fremgår følgende:

»...

Hej Mathias

I forhold til tidligere mail, kan jeg bekræfte at der i forbindelse med »overførsel af lån« fra M til H, der drøftede jeg omstødelse med både M og hans advokat. Vi valgte jo samtidig at etablere

ejerpantebrev på kr. 3.000.000 det gjorde vi fordi, at Totalcredit ikke kunne færdigmelde byggeriet (der var for mange mangler) og der dermed ikke kunne udbetales TK-lån. (dette foregik i foråret 2013).

Primo 2014 meddeler M at han er færdig med huset, herefter optages der TK-lån på kr. 2.700.000, provenuet afgår på ovennævnte lån/kredit.

1212

NB: Da M meddeler os at huset er skrevet over H's navn, kræver vi at gælden følger aktivet (kan ikke huske om jeg har meddelt dette til dig tidligere.

...«

har M forklaret, at B har været hans bankrådgiver i cirka 20 år. Han erindrer ikke hvad de talte om, udover at gælden skulle følge aktivet. Det var i 2012 eller 2013, at de drøftede dette.

Om SKATs brev af 22. marts 2013 vedrørende indkaldelse af regnskabsmateriale m.v., bilag 17, har han forklaret, at han ikke husker, om han var i kontakt med SKAT, inden han modtog brevet. Adspurgt om han havde fortalt Sparekassen Vendsyssel, om SKATs krav på ejendomsavance, har han navnlig forklaret, at han tror, han fik en opkrævning fra SKAT på 2,9-3,1 mio. kr. Han betalte kravet, og det fortalte han til B. Efterfølgende oplyste SKAT, at der ikke var yderligere krav, men det har SKAT ikke kunnet finde dokumentation for. Han gik han ud fra, at SKAT ikke havde yderligere krav. Han tror, at han betalte og orienterede sparekassen, inden han modtog SKATs brev af 22. marts 2013.

Om SKATs afgørelser af 21. januar 2014, 25. februar 2014 og 26. marts 2014, bilag 18-20, vedrørende indkomstændring og ændret moms og skat, har M forklaret, at han godt kan huske afgørelserne. Afgørelserne blev truffet, efter SKAT havde oplyst, at der ikke var yderligere krav. Så vidt han husker, orienterede han ikke Sparekassen Vendsyssel om disse afgørelser.

Vedrørende brev af 17. januar 2013 fra J under konkurs ved kurator, advokat Boris K. Frederiksen, bilag 12, hvoraf det fremgår, at konkursboet anmodede M om at betale 15.403.393,40 kr. inden 10 dage, har han forklaret, at han ikke mindes, at han har vist brevet til Sparekassen Vendsyssel, eller at han i øvrigt har fortalt sparekassen om kravet.

Han kan ikke huske, om han fortalte sparekassen, at der var problemer med SKAT eller konkursboet efter J. Han tror, at B muligvis blev orienteret »lidt på sidelinjen«, men han ved det ikke. Han kan huske, at han ringede til B efter han selv var erklæret konkurs, og det var ikke spændende, at vise papirerne fra SKAT, når man var ved at oprette et lån.

Forevist skema over 4 betalinger i 2010, anført i sagsøgtes processkrift A, har han forklaret, at han mener, at disse indbetalinger vedrørte de 2,9 - 3,1 mio. kr., han tidligere har forklaret, at han betalte til SKAT. Som nævnt fortalte han B om indbetalingerne.

Forevist kontooversigter fra Sparekassen Vendsyssel vedrørende M, bilag J, har han forklaret, at han husker, at han havde »et eller andet depot«. Han ved ikke om depotet var stillet til sikkerhed for et mellemværende.

Forevist kontooversigter fra Sparekassen Vendsyssel for 2013 og 2014 vedrørende H, bilag J, har han forklaret, at H i de pågældende år ikke havde anden gæld end byggekreditten og efterfølgende realkreditlånet, der afløste byggekreditten. Det var H, der betalte for ejendommen.

Advokat Mathias Juul Holter har forklaret, at han er partner ved Kammeradvokaten, og at han har været »den primære person« i boerne efter J, M og H.

Om boet efter J har vidnet navnlig forklaret, at boet var noget specielt, da J var svær at få til at sige noget, men vidnet havde god sparring med B fra Sparekassen Vendsyssel. J havde overført midler

fra salget af hans faste ejendomme til selskaber i Gibraltar, og via editionskendelser afsagt af domstolene på Gibraltar, fik boet adgang til dokumenter, hvoraf det blandt andet fremgik, at Sparekassen Vendsyssel nok vidste mere, end sparekassen havde oplyst. Blandt andet blev det konstateret, at der var overført penge fra sparekassen til Barclays Bank og derefter retur til M. Begge brødre havde underskrevet dokumenter til brug for oprettelse af bankkonto i Barclays Bank, og sparekassen har anbefalet både J og M overfor Barclays Bank. Vidnet konfronterede B med oplysningerne, og B sagde, at det nok var rigtigt, men det havde han glemt. Vedrørende brev af 17. januar 2013 fra J under konkurs ved kurator, advokat Boris K. Frederiksen, bilag 12, hvoraf det fremgår, at konkursboet anmodede M om at betale 15.403.393,40 kr. inden 10 dage, har han forklaret, at dokumenterne, der var fremskaffet på Gibraltar, var grundlaget for kravet M mod J. Sparekassen Vendsyssel var bekendt med, at der ville blive rettet et krav mod M.

Om boet efter M har vidnet navnlig forklaret, at overdragelsen af ejendommen ... virkede som et forsøg på at bringe ejendommen i sikkerhed for M's kreditorer, blandt andet fordi H ikke havde en økonomi, der kunne dække omkostningerne ved ejendommen. I februar 2015 blev han bekendt med, at der var sket et debitorskifte, således at H var indtrådt som debitor i byggekrediten.

Foreholdt sin mail af 25. februar 2015 til B, Sparekassen Vendsyssel, bilag D, hvoraf der blandt andet fremgår følgende:

»...

Hej B

Tak for din mail

På nuværende tidspunkt har jeg ikke brug for yderligere, da jeg finder at sagen er tilstrækkeligt oplyst.

Som jeg har forstået sagen, så tager M primo 2013 kontakt til dig/Sparekassen Vendsyssel, og oplyser i den forbindelse, at han ønsker at overdrage hans faste ubehæftede ejendom til hans daværende kone, H, idet SKAT er begyndt at kigge ham i kortene ligesom med hans bror, J.

Sparekassen Vendsyssel havde på daværende tidspunkt et usikret tilgodehavende hos M på ca. kr. 3. mio.

Som følge af omstændighederne, herunder sparekassens kendskab til M, H og J økonomiske forhold -

1213

kræver sparekassen, at den usikrede gæld følger de faste ejendomme. H indvilliger i at give Sparekassen Vendsyssel fuldgod sikkerhed i ejendommen beliggende ..., for det tilgodehavende som Sparekassen havde hos M. M fastholdes i øvrigt som selvskyldnerkautionist.

Herved går Sparekassen Vendsyssel fra at have et usikret tilgodehavende hos M, til at have et pantsikret tilgodehavende hos H.

Hertil kommer at Sparekassen/du har været (eller burde have været) vidende om, at overdragelsen af de faste ejendomme fra M til H kunne være en omstødelig disposition. De mulige omstødelige forhold er også blevet drøftet med bl.a. advokat A, men desuagtet gennemføres overdragelsen af de faste ejendommen.

På baggrund af ovenstående, herunder omstændighederne hvorunder sparekassen går fra at have et usikret krav til at have et sikret krav, er det min vurdering, at sparekassen er blevet begunstiget på bekostning af konkursboets øvrige kreditorer. Berigelsen udgør kr. 3 mio. svarende til sparekassens usikrede tilgodehavende hos M primo 2013. Jeg finder således, at de omtalte dispositioner er omstødelige i forhold til sparekassen.

Baseret på ovenstående må jeg desværre oplyse, at jeg agter at gøre et omstødelseskrav gældende mod Sparekassen Vendsyssel på forventeligt kr. 3 mio.

...«

har han forklaret, at baggrunden for mailen var, at der ikke var samtidighed mellem overdragelse af ejendommen, H's indtræden som debitor i byggekrediten og den efterfølgende pantsætning. Han har desuden forklaret, at han ikke husker, hvornår han fik kendskab til gaveægtepagten, og han erindrer heller ikke præcist, hvornår han fik kendskab til pantsætningen.

Foreholdt mail af 20. august 2014 fra B, Sparekassen Vendsyssel, bilag 13, hvoraf der fremgår følgende:

»...

Til Mathias Holter

I ovennævnte sag kan jeg meddele følgende:

- kr. 20.000 i indestående garantkapital er opsagt til udbetaling (overførsel til jer - konto ...) - sker forventeligt i løbet af oktober 2014.

- Vi har noteret os, at indestående på kreditorbeskyttet konti hos os, er frigivet med virkning fra 14. juli 2014.

- Vedrørende debitorskifte på Bygge kredit er der sket følgende:

Primo 2013 meddeler M os, at han er i gang med at overføre huset til hustru, H. Årsagen skulle være, at »Skat er begyndt at kigge i hans papirer ligesom ved broderen J«. På daværende tidspunkt har M en boligkredit på kr. 2.900.000 hos os, etableret til opførsel af ny bolig på Vi stiller krav om at kreditten skal følge pantet og den som står på skødet. Den 5/3 2014 [parterne har under hovedforhandlingen tilkendegivet, at de er enige om, at den rette dato er 5/3 2013] underskrives der nyt dokument med H som debitor og med M som kautionist idet det hidtil har været M som har haft den største indkomst i husstanden - der udfærdiges også ejerpantebrev på kr. 3.000.000, dette stilles til sikkerhed for ovennævnte kredit.

Oprindeligt var det meningen, at der skulle hjemtages et realkreditlån til afløsning/indfrielse af byggekrediten. Allerede i foråret 2012 var Totalkredit på besigtigelse og vurdering af ..., på dette tidspunkt ville man ikke etablere lån med begrundelse i, at der manglede for mange ting i at huset kunne færdigmeldes. Aftalen med M blev, at han skulle gøre huset færdigt og så skulle Totalkredit igen ud og vurdere.

I marts/april i år vender M tilbage og meddeler at arbejdet med huset nu er afsluttet. Totalkredit foretager igen en vurdering (vurderingspris sættes til 4.500.000).

I juni 2014 laves der nyt TK-lån i ejendommen på kr. 2.700.000 - Totalkredit stiller krav om kaution af M.

Provenuet fra lånet afgår på byggekrediten hos os.

Vi nedlyser ejerpantebrevet til kr. 300.000

I dag er der en byggekredit på kr. 150.000 hos os, med kaution af M og ovennævnte ejerpantebrev.

...«

har Mathias Juul Holter forklaret, at han ikke havde set dokumentation for dispositionerne i august 2014, men han mener, at dispositionerne blev dokumenteret i februar 2015. Det var derfor, at han i februar 2015 varslede et krav mod sparekassen.

Atter foreholdt sin mail af 25. februar 2015 til B, Sparekassen Vendsyssel, bilag D, hvoraf der blandt andet fremgår følgende:

»...

Baseret på ovenstående må jeg desværre oplyse, at jeg agter at gøre et omstødelseskrav gældende mod Sparekassen Vendsyssel på forventeligt kr. 3. mio. kr.

...«

har Mathias Juul Holter forklaret at mailen ikke blev fulgt op af et krav mod sparekassen. Der blev afsagt konkursdekret over H i maj 2017, og boet efter H forsøgte efterfølgende af få en dialog om sagen med sparekassen, men det skete ikke.

Forevist mail af 25. juni 2018 fra Kammeradvokaten til B, Sparekassen Vendsyssel, vedrørende ejendommen ..., hvoraf der fremgår følgende:

»...

Kære B

Som tidligere orienteret er H af Skifteretten i Hjørring den 18. maj 2017 blevet erklæret konkurs. Som kurator antog skifteretten advokat Boris Frederiksen.

Jeg skal i forlængelse heraf meddele dem, at ovennævnte ejendom pr. 1. juni 2018 er solgt til M, Jeg har vedhæftet underskrevet købsaftale.

Jeg skal derfor bestille et indfrielsestilbud på ejerpantebrevet med tinglyst hovedstol kr. 300.000,-.

1214

Det kan oplyses, at vi endnu ikke ved hvorvidt køber ønsker at overtage ejerpantebrevet, hvorfor det ikke kan aflyses før dette er afklaret.

...«

har Mathias Juul Holter forklaret, at ejendommen ... skulle sælges bedst muligt, og så længe denne sag ikke var afsluttet, var der pant i ejendommen, der skulle respekteres og honoreres. Boet efter H vurderede derfor, at det ikke ville være korrekt, at tilbageholde midler til dækning af pantet, og det blev desuden antaget, at Sparekassen Vendsyssel var betalingsdygtig, såfremt sparekassen måtte tabe denne sag.

Mathias Juul Holter har desuden forklaret, at han ikke er bekendt med H's formueforhold og eventuelle gæld i 2013, men at det muligvis fremgår af konkurssagen. I boet efter H er der anmeldt krav for cirka 5,7 mio. kr., og boet efter M er den væsentligste kreditor.

B har forklaret, at han var ansat i Sparekassen Vendsyssel i 17 år indtil den 1. oktober 2018 blandt andet som afdelingsdirektør. Nu er han souschef i LandboNord.

Han var rådgiver for M fra omkring 2001-2003, og i hele perioden sagen vedrører. Han havde kontakt med M mindst en gang om året indtil 2008, hvor M solgte sit landbrug. Sparekassen Vendsyssel var »inde over« salget af landbruget, men sparekassen var ikke »inde over« ejendomsavancebeskatningen. Han tror ikke, at sparekassen så skatteberegningen. Han var bekendt med salgsprisen, og han fokuserede på, hvad der var tilbage efter afvikling af realkredit- og bankgæld. Han tror, at det drejede sig om 20-25 mio. kr.

Adspurgt om Sparekassen Vendsyssel blev nærmere informeret om ejendoms-avancebeskatningen, har han forklaret, at M foreviste nogle kvitteringer vedrørende betalinger til SKAT. Det var nok omkring 2010 og i forbindelse med, at M ville til at bygge et hus. Vidnet spurgt, om M havde betalt det han skyldte, og det bekræftede M. Forevist skema over 4 betalinger i 2010, anført i sagsøgtes processkrift A, har han forklaret, at han havde en ide om, at M havde betalt cirka 3,3 mio. kr. til SKAT.

Forevist gaveægtepagt, tinglyst i personbogen den 19. april 2010 og tinglyst på ejendommen den 29. januar 2013, bilag 11, har han forklaret, at han ikke kendte til ægtepagten i 2010. Det var i løbet af de første måneder af 2013, at han blev bekendt med, at H havde overtaget ejendommen. M fortalte om det. Vidnet er ikke sikker på, om overførslen var »gennemført«, da han blev informeret. Sparekassen har ikke medvirket til overførsel af ejendommen. Oplyst om, at byggekreditten, bilag 22, blev underskrevet den 5. marts 2013 har vidnet forklaret, at det nok var umiddelbart inden den 5. marts 2013, at han fik at vide, at ejendommen var »handlet«, men han er ikke sikker.

Vedrørende brev af 17. januar 2013 fra konkursboet efter J under konkurs, bilag 12, hvoraf det fremgår, at konkursboet anmodede

M om at betale 15.403.393,40 kr. inden 10 dage, har han forklaret, at han ikke har set brevet. Han var bekendt med, at der verserede en sag, der vedrørte J og på et tidspunkt nævnte M, at SKAT var begyndt at kigge på hans sag. Vidnet forbandt det med salget af landbruget i 2008. Han erindrer ikke, om han spurgte, hvor stort et beløb det drejede sig om. M fortalte på et tidspunkt, at det var derfor, han havde overført ejendommen til H.

Hvis H skulle overtage huset, så skulle hun også overtage gælden, der ved rørte huset. Det var et krav. Det drøftede han med M og hans advokat. Der blev ikke foretaget en kreditvurdering af H da M var selvskyldnerkautionist for byggekreditten, og fordi han anså M for at være god for pengene. Han tror, at H var sosu-assistent på daværende tidspunkt, men han ved det ikke.

Foreholdt sin mail af 24. februar 2015 til advokat Mathias Juul Holter, bilag 23, hvoraf der fremgår følgende:

»...

Hej Mathias

I forhold til tidligere mail, kan jeg bekræfte at der i forbindelse med »overførsel af lån« fra M til H, der drøftede jeg omstødelse med både M og hans advokat. Vi valgte jo samtidig at etablere ejerpantebrev på kr. 3.000.000 det gjorde vi fordi, at Totalkredit ikke kunne færdigmelde byggeriet (der var for mange mangler) og der dermed ikke kunne udbetales TK-lån. (dette foregik i foråret 2013).

Primo 2014 meddeler M at han er færdig med huset, herefter optages der TK-lån på kr. 2.700.000, provenuet afgår på ovennævnte lån/kredit.

NB: Da M meddeler os at huset er skrevet over i H's navn, kræver vi at gælden følger aktivet (kan ikke huske om jeg har meddelt dette til dig tidligere.

...«

har han forklaret, at han tror, at omstødelse blev drøftet telefonisk, og at det skete umiddelbart efter, at M havde oplyst, at huset var overdraget til H Det har nok været i foråret 2013. Omstødelse blev drøftet, fordi der blev etableret pant for gammel gæld ved underpantsætning af ejerpantebrevet, der blev stillet til sikkerhed for byggekreditten. Han var godt klar over, at der kunne gøres indsigelser mod pantsætningen, fordi det vedrørte pant for gammel gæld. Han havde på daværende tidspunkt ikke kendskab til eventuel andre krav mod M. Han var ikke bekendt med, at boet efter J under konkurs havde krav mod M. Han er efterfølgende kommet i tanke om, at M havde et depot, der var stillet til sikkerhed for byggekreditten omkring 2010.

Om SKATs afgørelser af 21. januar 2014, 25. februar 2014 og 26. marts 2016, vedrørende indkomståndring

1215

og ændret skat og moms, bilag 18-20, har han forklaret, at han ikke var bekendt med disse forhold.

Adspurgt, hvorfor ejerpantebrevet, bilag H, er underskrevet den 17. april 2013 og dermed efter overdragelse af ejendommen, har han forklaret, at M ikke ville betale stempelomkostninger, og det forsinkede tinglysningen af ejerpantebrevet. Oplyst om, at ejerpantebrevet blev tinglyst den 22. maj 2013, har han desuden forklaret, at der gik noget tid med almindelig sagsbehandling. Han tænkte, at tinglysning ikke hastede. Han har lært, at en sådan ekspedition skal foretages uden unødigt ophold, men den slags ekspeditioner blev taget i prioriteret rækkefølge.

Der blev hjemtaget et realkreditlån i juni 2014, hvorved byggekreditten næsten blev indfriet, og sikkerheden i ejerpantebrevet blev reduceret fra 3 mio. kr. til 300.000 kr.

Vedrørende mail af 25. februar 2015 fra advokat Mathias Juul Holter på vegne af konkursboet efter M, har vidnet forklaret, at han husker mailen. Kammeradvokaten havde brug for mange

oplysninger fra sparekassen, og når advokat Mathias Juul Holter ringede, fandt man de relevante bilag og sendte dem til Kammeradvokaten. Efterfølgende hørte han ikke mere til sagen, og det var først i foråret 2018, at boet efter H rejste et krav mod sparekassen.

...

Parternes synspunkter

Parterne har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med deres påstandsdokumenter.

H under konkurs ved kurator, advokat Boris Frederiksen har i sit påstandsdokument anført følgende:

»...

Anbringender

Til støtte for den nedlagte påstand gør H under konkurs overordnet gældende, at 1) H under konkurs er rette sagsøger i denne sag, 2) omstødelsesfristen i henhold til konkurslovens § 81 er iagttaget, samt 3) H's gældsovertagelse af M usikrede byggekredit i Sparekassen Vendsyssel, den efterfølgende underpantsætning af ejendommen, beliggende ... til sikkerhed for gælden, og indfrielsen af gælden til Sparekassen Vendsyssel hver for sig og samlet udgår en utilbørlig begunstiggelse af Sparekassen Vendsyssel, der er omstødelig i henhold til konkurslovens § 74.

1. H UNDER KONKURS ER RETTE SAGSØGER

For det første gøres det gældende, at H under konkurs er rette sagsøger i denne sag.

Dette særlig henset til, at der ikke er samtidighed, mellem de enkelte foretagne dispositioner, herunder M's vederlagsfrie overdragelse den 29. januar 2013 ... af Ejendommen til H den 5. marts 2013, hvorved H gældsovertager M's usikrede byggekredit ..., den efterfølgende pantsætning til Sparekassen Vendsyssel af Ejendommen den 22. maj 2013 (bilag 15 og bilag B) og endelig indfrielsen af gælden, der skete af to omgange, herunder ved omlægningen af byggekrediten den 30. juni 2014, hvor der blev optaget et realkreditlån på 2.700.000,- i Totalkredit i Ejendommen og ejerpantebrevet blev nedskrevet til kr. 300.000,- samt den efterfølgende indfrielse af ejerpantebrevet den 4. december 2018, hvorefter ejerpantebrevet i Ejendommen den 7. januar 2019 blev aflyst.

Dette hændelsesforløb viser, at der for det første den 29. januar 2013 blev foretaget en forringende disposition i forhold til M kreditorer, herunder SKAT og Sparekassen Vendsyssel ved M's vederlagsfrie overdragelse af Ejendommen til H. Efterfølgende den 5. marts 2013, den 22. maj 2013 samt den 30. juni 2014 (og 4. december 2018) blev der af H foretaget tre af overdragelsen uafhængige forringende og senere forrykkende dispositioner ved, at hun først påtog sig at gældsovertage M's usikrede byggekredit hos Sparekassen Vendsyssel, for hvilken hæftelse/gæld hun senere gav Sparekassen pant (pant for gammel gæld), og hvilken gæld til sidst blev indfriet ved omlægningen/indfrielsen af byggekrediten den 30. juni 2014 og indfrielsen den 4. december 2018 i forbindelse med salget af Ejendommen. Der er således ikke samtidighed mellem den foretagne disposition mellem M og H og dispositionerne mellem H og Sparekassen.

Sparekassen Vendsyssel var ikke begunstiget part i den foretagne disposition mellem M og H, hvorved M den 29. januar 2013 vederlagsfrit overdrogede Ejendommen til H. Endvidere bemærkes, at Vestre Landsret ved dom af 16. marts 2017 (bilag 3) allerede har truffet afgørelse vedrørende denne disposition, idet landsretten fandt, at H en havde modtaget en gave og som følge heraf skulle fralægge sig værdien af Ejendommen, jf. den dagældende retsvirkningslov § 33.

Sparekassen Vendsyssel er alene begunstiget part i de efterfølgende foretagne dispositioner mellem H og Sparekassen Vendsyssel, herunder oprettelsen af kreditaftalen til H, hvorved H overtog den usikrede byggekredit i Sparekassen Vendsyssel på kr. 2.900.000,- den efterfølgende sikkerhedsstillelse for gælden i form af underpantsætning af et ejerpantebrev til fordel for Sparekassen Vendsyssel, samt indfrielsen af gælden til Sparekassen Vendsyssel, hvilke dispositioner nærværende sag omhandler.

Det bemærkes i den sammenhæng, at der er enighed mellem parterne om, at H ved oprettelse af kreditaftalen den 5. marts 2013 overtog den usikrede byggekredit i Sparekassen Vendsyssel på kr. 2.900.000,- fra M, jf. også sparekassen Vendsyssels processkrift A af 14. januar 2019, side 1.

På baggrund af ovenstående gør H under konkurs således gældende, at H under konkurs er rette sagsøger i denne sag.

1216

Sagen er her et eksempel på, at kreditorer - her M's kreditorer - kan være henvist til at forfølge deres interesser gennem flere konkursboer, og således ikke i den konkrete sag har et direkte omstødelseskrav mod Sparekassen, når der ikke er samtidighed mellem de foretagne dispositioner.

2. SØGSMÅLSFRISTEN

For det andet gør H under konkurs gældende, at omstødelsesfristen i henhold til konkurslovens § 81 er iagttaget.

Nærværende omstødelsessag er anlagt af H under konkurs og *ikke* af M under konkurs.

Konkurslovens § 81 anfører følgende omkring fristen for anlæggelse af omstødelsessager i et konkursbo (min fremhævning):

»Retssag til gennemførelse af omstødelse kan anlægges indtil 12 måneder efter, at konkursdekret er afsagt. Sag kan endvidere anlægges inden seks måneder efter, at boets bestyrelse må antages at være blevet i stand til at gøre kravet gældende.

Stk. 2. Den i stk. 1 fastsatte frist anvendes ikke på indsigelser mod anmeldte fordringer eller andre krav, der fremsættes mod boet.«

Ovennævnte medfører, at søgsmålsfristen på 12 måneder, jf. konkurslovens § 81, stk. 1, skal regnes fra afsigelsen af konkursdekretet over H og *ikke* fra tidspunktet for afsigelse af konkursdekretet over M.

H blev erklæret konkurs den 18. maj 2017 ved dekret afsagt af Skifteretten i Hjørring, jf. fremlagte retsbog af 18. maj 2017 (bilag 4). Søgsmålsfristen for anlæggelse af omstødelsessager i H under konkurs var således den 18. maj 2018, jf. konkurslovens § 81, stk. 1. Det bemærkes i den sammenhæng, at H anlagde nærværende omstødelsessøgsmål mod Sparekassen Vendsyssel den 17. maj 2018, hvorved søgsmålsfristen således er iagttaget.

3. UTILBØRLIG BEGUNSTIGELSE AF SPAREKASSEN VENDSYSSEL

For det tredje gør H under konkurs gældende, at Sparekassen Vendsyssel er blevet utilbørligt begunstiget på bekostning af boets (øvrige) kreditorer, hvorfor dispositionerne enkeltvis og samlet således er omstødelige i henhold til konkurslovens § 74.

Af konkurslovens § 74 fremgår følgende:

»Dispositioner, der på utilbørlig måde begunstiger en fordringshaver på de øvriges bekostning, eller hvorved skyldnerens ejendele unddrages fra at tjene til fordringshavernes fyldestgørelse, eller hans gæld forøges til skade for disse, kan fordres omstødt, såfremt skyldneren var eller ved dispositionen blev insolvent, og den begunstigede kendte eller brude kende skyldnerens insolvens og de omstændigheder, som gjorde dispositionen utilbørlig.«

Af bestemmelsen fremgår det, at omstødelsesreglen finder anvendelse på både forrykkende og forringende dispositioner. Bestemmelsen er en subjektiv omstødelsesregel, idet omstødelse er betinget af såvel insolvens hos skyldneren som ond tro hos den

begunstigede med hensyn til skyldnerens insolvens og de omstændigheder, som gjorde dispositionen utilbørlig.

Der er således ingen frister for omstødelse i henhold til konkurslovens § 74, jf. også konkursloven med kommentarer: Lars Lindencrone m.fl. 14. udgave/1. oplag, 2018, side 649. Det afgørende er således alene, hvorvidt de ovennævnte betingelser er til stede.

Det er overordnet H under konkurs' opfattelse, at H's overtagelse af den usikrede byggekredit i Sparekassen Vendsyssel på 2.900.000,-, den efterfølgende sikkerhedsstilling for gælden i form af underpantsætning af et ejerpantebrev til fordel for Sparekassen Vendsyssel, og endelig indfrielsen af gælden til Sparekassen Vendsyssel i lyset af Sparekassen Vendsyssels indgående kendskab til H's økonomiske situation samt Sparekassen Vendsyssels viden om, at overdragelsen af Ejendommen fra M til H alene var motiveret af, at SKAT var i gang med at undersøge M's økonomiske forhold, samlet begrunder, at der er tale om en omstødelig disposition - enkeltvist og samlet set - i henhold til konkurslovens § 74, jf. nærmere straks nedenfor under pkt. 3.1-3.3.

3.1. Utilbørlig begunstigelse af Sparekassen Vendsyssel

Det gøres gældende, at der er sket en utilbørlig begunstigelse af Sparekassen Vendsyssel på bekostning af (de øvrige) kreditorer i H under konkurs.

Der er enigheden mellem parterne om, at H ved oprettelsen af kreditaftalen den 5. marts 2013 overtog den usikrede byggekredit i Sparekassen Vendsyssel på kr. 2.900.000,- fra M, jf. også Sparekassen Vendsyssels processkrift A af 14. januar 2019, side 1. Der er således sket en overtagelse/overdragelse af den usikrede byggekredit optaget af M til H, og H fik således ikke udbetalt midler i anledning af gældsovertagelsen. Der var med andre ord tale om et rent debitorskifte.

Den 22. maj 2013 ... gav H Sparekassen Vendsyssel underpant i Ejendommen til sikkerhed for den usikrede byggekredit, hvorved Sparekassen Vendsyssels tilgodehavende blev ændret fra et usikret tilgodehavende til et sikret tilgodehavende. Der skete således en pantsætning for gammel gæld. Sparekassen Vendsyssels tilgodehavende blev efterfølgende indfriet i forbindelsen med omlægningen af byggekrediten den 30. juni 2014 samt i forbindelse med konkursboets efterfølgende salg af Ejendommen, hvorefter ejerpantebrevet på kr. 300.000,- blev indfriet og efterfølgende aflyst.

Ovennævnte dispositioner har medført, at Sparekassen Vendsyssel er gået fra at være en usikret kreditor med et simpelt krav hos M og efterfølgende hos H's, jf. konkurslovens § 97. til at være panthaver og dermed sikret kreditor hos H, jf. konkurslovens § 82, og endelig, indfriet under pantet. Der er således i forhold til H's

1217

kreditorer, herunder M under konkurs, først sket en forringende disposition ved gældsovertagelse, herved hendes gæld blev forøget til skade for kreditorerne, og efterfølgende forrykkende dispositioner ved pantsætningen, hvorved der skete pantsætning for gammel gæld, og den efterfølgende indfrielse under pantet. Der er herved enkeltvist og samlet ved dispositionerne tale om, at Sparekassen Vendsyssel på utilbørlig vis er blevet begunstiget på bekostning af H (øvrige) kreditorer.

Det forhold, at en byggekredit sædvanligvis afløses af et realkreditlån, ændrer ikke på, at der på tidspunktet for H's gældsovertagelse og efterfølgende underpantsætning af Ejendommen er sket en pantsætning for gammel gæld, hvilket utvivlsomt medfører, at der er sket en utilbørlig begunstigelse af Sparekassen Vendsyssel, jf. herved også Højesterets dom af 7. juni 2017 i sagen 154/2016 (2. afd.), trykt i UfR 2017, s. 2838H.

3.2 H's insolvens

Det gøres gældende, at H allerede var eller blev insolvent på tidspunktet for overtagelsen af byggekrediten i Sparekassen Vendsyssel, den 5. marts 2013, og i hvertfald senest ved den efterfølgende pantsætning, den 22. maj 2013.

Konkurslovens § 17, stk. 2, anfører følgende omkring insolvens:

»Stk. 2. En skyldner er insolvent, hvis han ikke kan opfylde sine forpligtelser, efterhånden som de forfalder, medmindre betalingsudygtigheden må antages blot at være forbigående.«

At H var eller blev insolvent på tidspunktet for overtagelsen af byggekrediten i Sparekassen Vendsyssel, understøttes af H's forklaring for Retten i Hjørring, citeret i retsbogen af 14. oktober 2016 (bilag 2), hvoraf det fremgår (minde fremhævninger):

»M har overført penge til hendes konto. Hun kunne ikke med sin løn betale udgifterne. De havde 3 hjemmeboende børn, hvoraf den ene var på efterskole. Hun betalte udgiften til efterskolen. Efter hun var registreret som ejer af ejendommen, betalte hun ydelserne, og hun betalte alle udgifter i husholdningen og købte mad, tøj, rejser. Da de boede på ..., overførte M også penge til hende. Det er rigtig, at der er overført 345.000 kr. til hende. Hun har ført nogle penge tilbage til M og nogle penge til byggekrediten. Hun har ført ca. 225.000 kr. tilbage. Det kunne hun i går se på sin konto. Hun har beholdt 120.000 kr. Overførslen den 22. januar 2013 vedrørte betaling for efterskole med 4.000 kr. samt forsikring. Overførslen på 55.000 kr. den 2. april 2013 vedrørte restskat og byggekrediten. Hun bad M om penge, når der ikke var nok. Hun førte penge tilbage, når/hvis der kom penge.«

Endvidere fremgår følgende af den supplerende sagsfremstilling i Vestre Landsrets retsbog af 16. marts 2017 (bilag 3) (mine fremhævninger):

»Der er for landsretten femlagt årsopgørelser for 2013 og 2014 for H og for M samt kontoudtog for begges vedkommende. Årsopgørelserne viser, at H skattepligtige indkomst i årene var henholdsvis 0 kr. og 118.483 kr., og at M's skattepligtige indkomst i årene var henholdsvis 912.673 kr. og 826.924 kr.«

Af ovenstående fremgår det, at H's skattepligtige indkomst for år 2013 udgjorde kr. 0,- samt, at hun ikke var i stand til at betale sine forpligtelser efterhånden, som de forfalder. H havde således ikke en økonomi, som kunne begrunde eller understøtte, at hun påtog sig en så betydelig gældsforpligtelse på kr. 2.900.000,-.

H's insolvens understøttes tillige af, at Sparekassen Vendsyssel i forbindelse med indgåelsen af kassekreditaftalen betingede gældsovertagelsen af, at M kautionerede for lånet i form af en selvskyldnerkaution (bilag 15 og bilag 22), og således hæftede personligt for hele lånets hovedstol. En tredjemandskaution i form af en selvskyldnerkaution etableres sædvanligvis kun, hvor der er en betydelig risiko for, at låntager ikke kan betale sine forpligtelser efterhånden, som de forfalder.

Det bemærkes i den sammenhæng, at der på tidspunktet for H's gældsovertagelse af byggekrediten (bilag 22) allerede var stiftet et tilbagebetalingskrav på 3.250.000,- jf. fremlagte bilag 11 og bilag 16, hvorfor H's gældsforpligtelser i år 2013 således udgjorde over kr. 6 mio. Dette var vel og mærke på et tidspunkt, hvor H's årsindkomst udgjorde 0,- (bilag 3).

På baggrund af ovenstående var H derfor utvivlsomt insolvent på tidspunktet for gældsovertagelsen (5. marts 2013) samt på tidspunktet for den efterfølgende pantsætning af Ejendommen (22. maj 2013) og dermed også på tidspunktet for indfrielsen senere under pantet den 30. juni 2014 (og den 4. december 2018).

Det faktum, at H heller ikke efterfølgende var i stand til at betale kravet på kr. 3.250.000,- som følge af den gennemførte gavedisposition (bilag 3), understøtter tillige, at H økonomiske situation var uændret frem til konkurstidspunktet. Det kan således konstateres, at H var eller blev insolvent på tidspunktet for

gældsovertagelse (5. marts 2013) og forsat var insolvent frem til afsigelsen af konkursdekret i 2017 (bilag 4).

Til belysning af H's økonomiske forhold fremlægges senest redegørelse i medfør af konkurslovens § 125, stk. 4, dateret 14. september 2018 (*Bilag 24*).

3.3. Ond tro hos Sparekassen Vendsyssel

Det gøres gældende, at Sparekassen Vendsyssel kendte eller burde kende til H's insolvens på tidspunktet for oprettelsen af kreditaftalen (5. marts 2013), hvorved den usikrede byggekredit blev overdraget til/gældsovertaget af H, samt på tidspunktet for den efterfølgende pantsætning (22. maj 2013) og endelig på tidspunktet for indfrielsen under pantet den 30. juni 2018 (og den 4.

1218

december 2018). Endvidere gøres det gældende, at Sparekassen samtidig var eller burde være bekendt med de omstændigheder, som gjorde disse dispositioner utilbørlige enkeltvist og samlet set.

At Sparekassen Vendsyssel var i ond tro omkring H's insolvens, understøttes af e-mailen fra afdelingsdirektøren i Sparekassen Vendsyssel, B, af 24. februar 2015 (bilag 23), hvoraf det fremgår (min fremhævning):

»i forhold til tidligere mail, kan jeg bekræfte at der i forbindelse med »overførsel af lån« fra M til H, der drøftede jeg omstødelse med både M og hans advokat«.

At afdelingsdirektøren i Sparekassen Vendsyssel har drøftet omstødelse med M og hans advokat i forbindelse med overdragelsen af den usikrede byggekredit til H, understøtter i særdeleshed, at Sparekassen Vendsyssel har været i ond tro om insolvens på tidspunktet for gældsovertagelsen og den efterfølgende pantsætning af Ejendommen, samt i øvrigt har været fuldt ud bekendt med, at denne disposition/disse dispositioner ville være omstødelige i forbindelse med en eventuel senere konkurs. Dette gælder ligeledes i forhold til den efterfølgende indfrielse under pantet.

Hertil kommer, at M primo ar 2013 oplyste til Sparekassen Vendsyssel, at SKAT var begyndt *»at kigge i hans papirer«* (bilag 13). Det bemærkes i den sammenhæng, at Ejendommen indtil den 22. maj 2013 (bilag 15 og bilag B) forsat var ubehæftet, og Sparekassen Vendsyssels tilgodehavende var således på dette tidspunkt forsat usikret.

Endelig bemærkes, at Sparekassen Vendsyssel have et indgående kendskab til H's økonomiske forhold, herunder at hendes skattepligtige indkomst i år 2013 udgjorde kr. 0,- (bilag 3) samt, at hendes samlede gældsforpligtelser i år 2013 udgjorde over kr. 6 mio., sammensat primært af tilbagebetalingskravet som følge af den vederlagsfrie overdragelse af Ejendommen samt senere af gældsovertagelsen i forhold til Sparekassen.

Henset til de ovennævnte forhold gøres det således gældende, at Sparekassen Vendsyssel kendte eller burde kende til H insolvens, og derfor var i ond tro om H's insolvens på tidspunktet for gældsovertagelsen (5. marts 2013) samt på tidspunktet for den efterfølgende pantsætning (22. maj 2013) og endelig i konsekvens heraf på tidspunktet for indfrielsen under pantet den 30. juni 2014 (og den 4. december 2018).

Samtidig gøres det gældende, at Sparekassen var eller burde være bekendt med de omstændigheder, som gjorde dispositionerne enkeltvist og samlet set utilbørlige. Dispositionerne medfører at Sparekassen, i stedet for at være usikret kreditor for byggekrediten hos M hvilket var udgangspunktet, via gældsovertagelsen og pantsætningen samt indfrielsen under pantet opnår fuld dækning for sit tilgodehavende via H, men på bekostning af hendes (øvrige) krediterer, der jo forfulgte aktivt, nærmere Ejendommen. Der var i særdeleshed tale om M's øvrige kreditorer, herunder SKAT, der via hans konkursbo forfulgte ejendommen, hvilket førte til Vestre Landsrets dom af 16. marts 2017, hvorefter M's konkursbo har et

tilbagebetalingskrav mod H. Sparekassen havde så i mellemtiden sikret sig sit tilgodehavende i stedet for at vente på linje med de øvrige kreditorer hos M. Dispositionerne fra 5. marts 2013 og frem gennemføres således på et tidspunkt, hvor Sparekassen kender til de økonomiske forhold hos både M og H. Den onde tro understøttes igen her af, at omstødelse blev drøftet mellem M/dennes advokat og afdelingsdirektøren i Sparekassen Vendsyssel, B, jf. sidstnævntes mail af 24. februar 2015 (bilag 23), hvoraf det fremgår (min fremhævning):

»I forhold til tidligere mail kan jeg bekræfte at der i forbindelse med »overførsel af lån« fra M til H, der drøftede jeg omstødelse med både M og hans advokat«.

I forhold til spørgsmålet om ond tro er det i øvrigt uden betydning, hvordan Sparekassen selv har opfattet situationen, når blot Sparekassen havde eller brude have kendskab til de nævnte omstændigheder/faktuelle forhold. Hvorvidt Sparekassen selv nåede frem til en konklusion om, at Sparekassens dispositioner med H ikke ville være omstødelige/utilbørlige under disse omstændigheder er uden betydning, jf. hertil Konkursloven med kommentarer: Lars Lindencrone m.fl., 14. udgave/1. oplag, 2018, side 650, hvoraf det fremgår:

»Den begunstigedes egen vurdering af dispositionens utilbørlige karakter er uden betydning, når han blot indser eller bør indse tilstedeværelsen af de momenter, som får retten til at bedømme transauktionen som utilbørlig.«

Sammenfattende gøres det således gældende, at H's gældsovertagelse af den usikrede byggekredit i Sparekassen Vendsyssel på kr. 2.900.000,-, den efterfølgende sikkerhedsstilling for gælden i form af underpantsætning af et ejerpantebrev, hvorved der skete pantsætning for gammel gæld, indfrielsen af gælden til Sparekassen Vendsyssel under pantet i lyset af Sparekassen Vendsyssels indgående kendskab til H's økonomi samt Sparekassens Vendsyssels viden om, at overdragelsen af Ejendommen alene var motiveret af, at SKAT var i gang med at undersøge M's økonomiske forhold samlet begrundet, at der er tale om dispositioner, der enkeltvist og samlet er omstødelige i medfør af konkurslovens § 74.

At Sparekassen Vendsyssel i sit svarskrift anfører, at konkursboets efterfølgende betaling til Sparekassen Vendsyssel i henhold til det tinglyste ejerpantebrev og korrespondance herom (bilag F og bilag G) efter Sparekassen Vendsyssels opfattelse er en anerkendelse af, at etableringen af ejerpantebrevet ikke er utilbørligt begunstigelse, kan *ikke* tillægges betydning i nærværende sag.

1219

Konkursboets indbetaling til Sparekassen Vendsyssel i henhold til det tinglyste ejerpantebrev i Ejendommen er alene sket med henblik på at opnå et anmærkningsfrit skøde i forbindelse med salget af Ejendommen, hvorfor dette forhold derfor er uden betydning for vurderingen af, hvorvidt H's gældsovertagelse og efterfølgende pantsætning af Ejendommen er en omstødelig disposition i henhold til konkurslovens § 74.

Endelig gøres det gældende, at Sparekassen skal erstatte konkursboets tab, jf. konkurslovens § 76. tabet udgør den samlede indfrielse af den overtagne gæld, svarende til den nedlagte påstande.

...«

Sparekassen Vendsyssel har i sit påstandsdokument anført følgende:

»...

ANBRINGENDER:

Til støtte for den *principale påstand* gøres det gældende,

- at oprettelsen og overførslen af byggekrediten fra M til H - og etableringen og tinglysningen af ejerpantebrevet - i foråret

2013 er at anse som samme gældsforhold og dermed som pant for gammel gæld, jf. konkurslovens § 70, som ikke kan fordres omstødt, da fristen herfor er overskredet

- at sagsøger ved betaling til sagsøgte i 2018 iht. Ejerpantebrevet har anerkendt, at etableringen af ejerpantebrevet ikke er en utilbørlig begunstigelse, samt at ejerpantebrevet er gyldigt og retskraftigt.

Til støtte for den principale påstande gøres det i øvrigt gældende, såfremt retten måtte finde, at gældsforholdet/byggekeditten mellem sagsøgte og M og H som reelt værende samme gældsforhold,

- at fristen for sagsanlæg i konkurslovens § 81 skal regnes fra afsigelse af konkursdekret over M d. 5. maj 2014.

I så fald gøres det gældende,

- at fristen er overskredet, hvorfor sagen skal afvises.

Det gøres til støtte for den nedlagte *subsidiære påstand* gældende,

- at sagsøgte ikke har medvirket til, taget initiativ til, rådgivet om eller haft kendskab til overdragelsen af ejendommen mellem ægtefællerne før efter overdragelsen
- at sagsøgte ikke har været i ond tro med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt der var tale om en omstødelig overdragelse
- at det under alle omstændigheder er uden betydning, hvorvidt sagsøgte burde vide, at der var tale om en omstødelig overdragelse, da sagsøgte ikke har medvirket ved overdragelsen
- at H's gældsovertagelse, etablering af underpant og efterfølgende nedbringelse af sagsøgtes tilgodehavende hverken hver for sig eller samlet udgør en utilbørlig begunstigelse af sagsøgte på bekostning af kreditorerne i H's konkursbo
- at betingelserne for anvendelse af konkursloven § 74 ikke er til stede

Herudover gøres det gældende,

- at gældsoverdragelsen på tidspunktet for etableringen af kassekreditten fremstod som ordinær, ligesom etableringen af ejerpantebrevet på dette tidspunkt fremstod som ordinær
- at dette underbygges af, at sagsøgte først mere end 5 år senere bliver mødt med et krav, selvom kurator i begge konkursboer har kendt til alle relevante faktuelle forhold

Endvidere gøres det gældende,

- at var tale om en sædvanlig byggekredit, som forventedes afløst af et realkreditlån
- at realkreditlånet forventedes hjemtaget på et langt tidligere tidspunkt, men først blev hjemtaget i juni 2014 på grund af forhold, som ikke kan tilskrives sagsøgte
- at en indfrielse af en byggekredit på grundlag af et hjemtaget realkreditlån fremstår som en ordinær betaling
- at sagsøger ikke ville være stillet bedre uanset om der var etableret underpant eller ej, da M først blev erklæret konkurs d. 5. maj 2014
- at M's kreditorer eller konkursbo ikke har rejst krav overfor sagsøgte eller gjort gældende, at ejendomsoverdragelsen var omstødelig
- at konkursboet efter M først udtog stævning mod H d. 21. november 2014 - i øvrigt uden at inddrage eller orientere sagsøgte -, og at sagsøgtes tilgodehavende hos H på dette tidspunkt var blevet nedbragt af realkreditlånet.

Det gøres ligeledes gældende,

- sagsøgers krav er forældet, da kravet er opstået senest ved etable ring af kassekreditten d. 5. marts 2013, subsidiært ved etableringen ejerpantebrevet i maj 2013.

...«

Rettenns begrundelse og resultat

Afvisning

H blev taget under konkursbehandling ved dekret af 18. maj 2017. Sagen er anlagt af boet efter H ved stævning modtaget på domstolens sagsportal den 17. maj 2018. Fristen i konkurslovens § 81, stk. 1, er således overholdt. Derfor, og da det der i øvrigt er anført ikke kan medføre, at sagen afvises, tages sagsøgtes påstand herom ikke til følge.

Sagsøgerens krav

Sagsøgeren har til støtte for sin påstand navnlig anført, at H's gældsovertagelse af M's usikrede byggekredit i Sparekassen Vendsyssel, den efterfølgende

1220

underpantsætning af ejendommen til sikkerhed for gælden, og indfrielsen af gælden til Sparekassen Vendsyssel hver for sig og samlet udgør en utilbørlig begunstigelse af Sparekassen Vendsyssel, der er omstødelig i henhold til konkurslovens § 74.

Konkurslovens § 74 indeholder ingen frist. Af konkurslovens § 76 fremgår, at sker omstødelse efter § 74, skal den begunstige svare erstatning efter almindelige regler. Ved § 76 er det således fastslået, at de forhold, der er beskrevet i § 74, er egentlige erstarningspådragende handlinger. Retten finder, at der ikke er grundlag for at antage, at forældelseslovens regler ikke finder anvendelse på erstatningskrav efter § 74.

Sagsøgerens påstand må anses som vedrørende et krav om erstatning udenfor kontrakt. For fordringer på erstatning for skade forvoldt uden for kontraktforhold regnes forældelsesfristen fra tidspunktet for skadens indtræden, jf. forældelseslovens § 2, stk. 4.

H's overtagelse af byggekreditten og den efterfølgende underpantsætning af ejendommen fandt sted i 2013, og dispositionerne må anses for i realiteten at udgøre skadens indtræden, idet den efterfølgende indfrielse af gælden er en afledt konsekvens af disse dispositioner.

Derfor, og da forældelsesfristen er 3 år, jf. forældelseslovens § 3, stk. 1, og idet sagen er anlagt den 17. maj 2018, er sagsøgerens krav forældet. Sparekassen Vendsyssels påstand om frifindelse tages således til følge.

Efter sagens udfald skal H under konkurs ved kurator, advokat Boris Frederiksen, betale sagsomkostninger til Sparekassen Vendsyssel. Sagsomkostningerne er efter sagens værdi, forløb og udfald fastsat til dækning af advokatudgift med 190.000 kr., og øvrige udgifter med 8.570,06 kr., i alt 198.570,06 kr. Det er oplyst, at Sparekassen Vendsyssel ikke er momsregistreret.

Vestre Landsrets dom

Retten i Hjørring har den 23. april 2019 afsagt dom i 1. instans (...).

Påstande

Appellanten, H under konkurs ved kurator, advokat Boris Frederiksen, har gentaget sin påstand for byretten.

Indstævnte, Sparekassen Vendsyssel, har gentaget sin principale påstand for byretten og har subsidiært nedlagt påstand om stadfæstelse.

Forklaringer

B har afgivet supplerende forklaring.

B har forklaret, at byggekreditten skulle overføres til H i forbindelse med, at huset blev overdraget til hende. Han skrev i mailen af 20. august 2014, at det var primo 2013, at M havde meddelt ham, at ejendommen var ved at blive overført til H, fordi

Skat var begyndt at undersøge hans forhold, men han kan ikke i dag huske, hvornår han fik dette at vide. Det kan godt have været i januar eller februar 2013. Han husker heller ikke, om der blev lavet en kreditindstilling i forbindelse med H's overtagelse af byggekreditten på 2,9 mio. kr., der var en midlertidig kredit, indtil der kunne optages et realkreditlån. Det vil være normalt at lave en kreditindstilling på grund af debitorskiftet. De kunne godt se, at H ikke tjente så meget som M og dermed ikke havde den samme gældsserviceringssevne. Der var i samme tidsrum en drøftelse med M og hans advokat om mulig omstødelse, fordi der var tale om pant for gammel gæld, hvor der er en tidsfrist for omstødelse på 3 måneder.

Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten.

Landsrettens begrundelse og resultat

Det tiltrædes, at fristen i konkurslovens § 81, stk. 1, skal regnes fra den 18. maj 2017, hvor H blev erklæret konkurs, og ikke fra den 5. maj 2014, hvor M blev erklæret konkurs, og at påstanden om sagens afvisning således ikke er taget til følge. Det bemærkes i den forbindelse, at H's konkursbo er berettiget til at rette et omstødelseskra v efter konkurslovens § 74 mod Sparekassen Vendsyssel.

H fik ved gaveægtepagten fra 2010 bl.a. overdraget den ubehæftede ejendom beliggende Ægtepagten blev tinglyst, men gaveoverdragelsen blev ikke dengang tinglyst som adkomst for H på ejendommen, idet dette først skete den 29. januar 2013. Ved brev af 17. januar 2013 rejste kurator i J's konkursbo et krav mod M på godt 15 mio. kr. Den 5. marts 2013 overtog H den usikrede byggekredit på 2,9 mio. kr., og den 22. maj 2013 blev der tinglyst et ejerpantebrev på 3 mio. kr., som Sparekassen Vendsyssel fik underpant i. Byggekreditten blev i det væsentlige indfriet i 2014 i forbindelse med optagelse af et realkreditlån.

Skat indkaldte ved brev af 22. marts 2013 regnskabsmateriale m.v. fra M, og gennemgangen resulterede i perioden 21. januar 2014 dl 26. marts 2014 i tre afgørelser fra Skat. M blev efter begæring af Skat erklæret konkurs den 5. maj 2014. M havde i forbindelse med salget i 2008 af landbrugsejendommene, han drev i et interessentskab sammen med sin bror, ikke selvangivet ejendomsavancerne, som han havde fået LandboNord til at beregne. M var således på tidspunktet for gaveoverdragelserne til hustruen klar over, at der var betydelige skattekrav, som ville gøre ham insolvent. Insolvensen førte senere til, at H blev dømt til at betale 3.250.000 kr. til M's konkursbo, jf. § 33 i dagældende retsvirkningslov, hvorefter H blev erklæret konkurs den 18. maj 2017.

1221

Spørgsmålet er herefter, om H's konkursbo kan kræve dispositionerne mellem H og Sparekassen Vendsyssel, der blev foretaget i forbindelse med H's overtagelse af den usikrede byggekredit den 5. marts 2013, underpantsætningen i maj 2013 og de senere indfrielse r, omstødt i medfør af konkurslovens § 74, herunder om der er indtrådt forældelse som påstået af Sparekassen Vendsyssel.

Landsretten finder, at konkurslovens § 74 ikke indeholder en tidsmæssig begrænsning for at kræve utilbørlige dispositioner omfattet af bestemmelsen omstødt, jf. bemærkningerne i betænkning 1971/606, side 162. Konkursboets omstødelseskra v er stiftet på konkursdekrettidspunktet, og der er ikke tale om en fordring som omhandlet i forældelsesloven.

Omstødelse efter konkurslovens § 74 kræver, at der er tale om dispositioner, der på utilbørlig måde har begunstiget en fordringshaver på de øvrige fordringshaveres bekostning, og at den begunstigede kendte eller burde kende skyldnerens insolvens og de omstændigheder, der gjorde dispositionen utilbørlig. M, var på tidspunktet for dispositionerne insolvent, jf. det tidligere anførte, og H var uden midler af betydning.

Det kan efter afdelingsdirektør B's e-mail af 20. august 2014 til advokat Mathias Juul Holter, der på kurators vegne behandlede M's konkursbo, lægges til grund, at Sparekassen Vendsyssel primo 2013 blev bekendt med, at M havde overdraget eller var i færd med at overdrage ejendommen på ... til sin ægtefælle, fordi Skat var begyndt at kigge i hans papirer på samme måde, som Skat havde kigget i brorens papirer. I en e-mail af 24. februar 2015 bekræftede B over for advokaten, at der i forbindelse med H's overtagelse af M's byggekredit var blevet talt om omstødelse.

På denne baggrund kan det lægges til grund, at Sparekassen Vendsyssel primo 2013 og i foråret 2013 kendte eller burde have kendt til både M's insolvens og H's insolvens og dermed til, at sikkerhedsstillelsen for den usikrede gæld på utilbørlig måde begunstigede sparekassen på de øvrige kreditore r s bekostning.

Landsretten tager herefter konkursboets påstand til følge.

Sparekassen Vendsyssel skal betale sagsomkostninger for begge retter med 469.800 kr. til H under konkurs ved kurator, advokat Boris Frederiksen. 330.000 kr. af beløbet vedrører udgifter til advokatbistand inkl. moms og 139.800 kr. er til dækning af retsafgift for begge retter. Der er ved fastsættelsen af udgiften til advokatbistand for landsretten lagt vægt på sagens værdi og forløb, herunder hovedforhandlingens varighed i landsretten.