

D Ó M U R

Héraðsdóms Norðurlands vestra 18. apríl 2007 í máli nr. E-58/2006:

Seafood Trading á Íslandi ehf.

(Sveinn Jónatansson hdl.)

gegn

Farocan Incorporated

(Othar Örn Petersen hrl.)

I

Mál þetta, sem tekið var til dóms að loknum munnlegum flutningi 22. mars sl., er höfðað af Seafood Trading á Íslandi ehf. Stórhöfða 27, Reykjavík, með réttarstefnu birtri 13. janúar 2006 á hendur Farocan Incorporated, Halifax, Nova Scotia, Kanada.

Dómkröfur

Stefnandi krefst þess í fyrsta lagi að viðurkennt verði með dómi að krafa stefnda um greiðslu á CAD 143.673,66 úr ábyrgð sem gefin var út af Sparisjóði Húnaþings og Stranda hinn 24. júní 2005, nr. 1105-0001, hafi verið ólöglegt.

Í öðru lagi krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til að greiða honum skaðabætur að fjárhæð CAD 143.673,66 vegna þess tjóns sem hin ólöglega kröfugerð, sem getið er hér að framan, olli stefnanda auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla laga nr. 38/2001 frá 8. desember 2005 til greiðsludags.

Í þriðja lagi krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til að greiða honum skaðabætur að fjárhæð 2.655.086 krónur vegna þess tjóns sem vanefndir stefnda á samningi aðila frá því í júlí 2005 hafa valdið honum auk dráttarvaxta samkvæmt III. kafla laga nr. 38/2001 frá 8. desember 2005 til greiðsludags.

Í fjórða lagi krefst stefnandi þess að staðfest verði kyrrsetning nr. 0001/2005 sem framkvæmd var af sýslumanninum á Blönduósi hinn 8. desember 2005, þar sem kyrrsett var greiðsla til stefnda frá Sparisjóði Húnaþings og Stranda á grundvelli ábyrgðar, dags. 24. júní 2005 til tryggingar kröfum stefnanda sem raktar eru í fyrstu tveimur liðum kröfugerðar stefnanda hér að framan auk kostnaðar við gerðina og staðfestingarmál þetta.

Í fimmta lagi krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnanda. Þá krefst hann þess að kyrrsetning í máli nr. 0001/2005 sem framkvæmd var hinn 8. desember 2005 af sýslmanninum á Blönduósi verði felld úr gildi. Jafnframt krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnanda samkvæmt málskostnaðarreikningi.

II

Málavextir

Fyrrihluta ársins 2005 hófust viðræður milli aðila um að stefnandi tæki á leigu rækjuveiðiskipið AQVIQ sem er í eigu stefnda en stefnandi hugðist gera skipið út til rækjuveiða á svokölluðu NAFO-svæði (Northwest Atlantic Fisheries Organisation Convention Area). Stefnandi hafði aðgang að veiðileyfi á þessu svæði sem eistneskt félag að nafni AS Dagomar var handhafi að. Til að þetta gæti gengið eftir varð að skrá skipið í Eistlandi á þarlent félag og stóð til að AS Dagomar myndi leigja skipið af því félagi en í Eistlandi mun veiðileyfum eingöngu vera úthlutað til þarlendra félaga.

Í júlímánuði 2005 var gert þríhliða samkomulag (Three party agreement) milli stefnanda, stefnda og AS Dagomar vegna fyrirhugaðrar leigu stefnanda á skipi stefnda. Í þessu samkomulagi, 1. gr., eru ákvæði um að stefndi skuli stofna nýtt eða kaupa félag í Eistlandi í samningnum nefnt NewCo. Þetta félag skuli annast skráningu á togaranum í Eistlandi og verða eigandi hans. Í 3. gr. samkomulagsins er mælt fyrir um að gerður skuli þurrleigusamningur (bareboat charter party) milli NewCo og AS Dagomar. Síðan átti stefnandi að taka við skyldum AS Dagomar samkvæmt sérstöku samkomulagi milli þeirra félaga. Stefnandi átti að ábyrgjast skuldbindingar AS Dagomar. Fimmta grein samkomulagsins fjallar um kostnað sem aðilar skuli skipta á milli sín vegna samningsins og í 6. gr. eru ákvæði um hvaða kostnað stefnandi skuli bera einn og sér. Í samkomulaginu eru einnig ákvæði þess efnis að stefnandi skuli halda stefnda, AS Dagomar, og NewCo skaðlausum vegna hvers kyns bótakrafna sem kunna að koma fram vegna samkomulagsins og leigunnar.

Stefnandi kveðst strax í júnímánuði 2005 hafa lagt fram tryggingu, í formi bankaábyrgðar, dagsettri 24. júní, frá Sparisjóði Húnaþings og Stranda, fyrir þeim kostnaði sem hann bar ábyrgð á samkvæmt 5. gr. samkomulagsins. Þessi trygging hafi einnig átt að taka til skaðabóta ef samningurinn yrði vanefndur af hálfu stefnanda eða AS Dagomar. Stefnandi segir að við gerð leigusamningsins hafi honum borðið að leggja fram nýja ábyrgð og það hafi hann gert en sú ábyrgð hafi verið gefin út af sama banka hinn 29. september 2005.

Nefnt þríhliða samkomulag mun hafa verið undirritað um miðjan júlí 2005. Í framhaldi af því fóru af stað viðræður milli aðila um framkvæmd samningsins og nauðsynlega skjalagerð. Var þar meðal annars rætt um þurrleigusamninginn, skjalagerð varðandi skráningu skipsins í Eistlandi og flutning veða sem á skipinu hvíldu. Samskipti aðila fóru að sögn stefnda einkum fram með tölvupósti. Stefnandi kveður skjöl hafa verið tilbúin til lokafrágangs og áritunar í lok september 2005 og ákveðið hafi verið að aðilar myndu hittast á fundi í Tallin í Eistlandi 6. október það ár. Stefnandi segir að hinn 3. október 2005 hafi honum borist tilkynning frá stefnanda um að einhver tæknileg vandamál hefðu komið upp varðandi togarann. Stefnandi hafi

þá lýst þeirri afstöðu sinni að það hafi alfarið verið stefnanda og AS Dagomar að sjá um tæknileg mál er vörðuðu skipið og skoðun þess af eistneskum yfirvöldum.

Hinn 10. október mættu aðilar og lögmenn þeirra til fundar í Tallin í Eistlandi. Aðila greinir hins vegar á um hvað fór fram á fundinum en honum lauk án þess að skrifað væri undir samninga eins og til stóð. Ástæðum þess að ekki var skrifað undir samningana lýsa aðilar með mismunandi hætti.

Stefnandi segir að á fundinum hafi staðið til að ganga frá leigusamningum um togarann en drög að þurrleigusamningi, sem aðilar höfðu áður komið sér saman um, hafi legið fyrir fundinum. Á fundinum hafi komið í ljós að forsvarsmaður stefnda hafði ekki umboð til að rita undir samninginn fyrir hönd OU Glenview eins og hann hugðist gera en það félag hafi átt að vera eigandi togarans og þar með leigusali. (OU Glenview átti að koma í stað NewCo í nefndum þríhliða samningi). Þrátt fyrir þetta hafi þess verið krafist að samningurinn yrði undirritaður. Þessu hafi aðrir fundarmenn hafnað þar sem enginn var bær um að undirrita samninginn þannig að hann væri skuldbindandi fyrir stefnanda. Þá hafi fyrirsvarsmaður stefnda krafist þess að fyrsta leigugreiðsla yrði greidd áður en undirritun samningsins færi fram. Því hafi verið hafnað og honum bent á að fyrstu greiðslu ætti ekki að greiða fyrr en togarinn hefði verið afhentur á umsömdum stað. Einnig hafi verið bent á að búið væri að leggja fram ábyrgð frá sparisjóði sem tryggði leigugreiðslur og þá ábyrgð hefði stefndi samþykkt. Við þetta hafi forsvarsmaður stefnda hafnað því að rita undir leigusamninginn, slitið viðræðum og farið af fundinum.

Stefndi greinir frá því að á fundinum hafi stefnandi og AS Dagomar ekki verið tilbúin til að ganga frá þurrleigusamningnum og taka við skipinu fyrr en seinna en áður hafði verið samið um. Stefnandi hafi haldið því fram að viðtaka skipsins þyrfti að haldast í hendur við umsókn um veiðileyfi en það tæki ekki minna en 6 vikur að fá slíkt leyfi. Þá hafi verið ljóst að stefnandi hefði ekki haft í hyggju að leggja fram umsamda bankaávisun vegna fyrstu leigugreiðslunnar. Þetta hafi verið í fyrsta sinn sem stefnandi hafi borið því við að afhending togarans yrði að miðast við þann dag sem veiðileyfi fengist og hann hafi lýst því að það væri ekki hans vandamál að stefndi sæti uppi með skip skráð í Eistlandi sem hann gæti ekki mannað með lögmætum hætti ef ekkert yrði af leigu en skráning hefði farið fram. Stefnandi segir að sjónarmið stefnda hafi komið á óvart því ávallt hefði verið rætt um og það hafi allir aðilar vitað að ferillinn allur og nauðsynleg skráning tæki tíma og ljóst að þetta gengi ekki allt eftir á sama tímamarki. Þó hafi verið ljóst að ganga þyrfti frá skjölunum samhliða, þ.e. dagsetja þau og undirrita. Telur stefndi að þarna hafi orði ljóst að stefnandi ætlaði ekki að standa við samkomulagið. Af hálfu stefnda hafi verið óskað eftir hléi á fundinum til að hann gæti ráðfært sig við lögmenn sína. Í kjölfarið hafi stefndi tilkynnt að ef stefnandi og AS Dagomar væru ekki tilbúin til að standa við það sem áður hafði verið samið um þá gæti hann ekki haldið samningaviðræðum áfram og þar með hafi fundinum lokið.

Eftir þennan fund eða hinn 11. október ritaði lögmaður stefnda þáverandi lögmanni stefnda tölvubréf og taldi að stefnandi bæri ábyrgð á því að samningar tókust ekki. Þá áskildi hann stefnda rétt til skaðabóta. Þessu var strax mótmælt af hálfu stefnda sem taldi stefnda bera ábyrgð á því að ekkert varð úr samkomulagi aðila. Í framhaldi af þessu hófst stefndi handa við að setja fram kröfur til Sparisjóðs Húnaþings og Stranda um greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni sem stefndi taldi að

sparisjóðnum bæri að greiða þegar krafa um slíkt kæmi fram án þess að gera þyrfti grein fyrir ástæðum kröfunnar. Í málavaxtalýsingu sinni rekur stefndi samskipti sín við sparisjóðinn en greiðslan fékkst ekki innt af hendi á þeim tíma sem krafist var, m.a. vegna þess að sparisjóðurinn taldi ekki upplýst að réttir aðilar hefðu undirritað skjölin. Þá setti stefndi fram nýja kröfu til sparisjóðsins um greiðslu kröfunnar.

Stefnandi segir að Sparisjóður Húnaþings og Stranda hafi greitt kröfu stefnda á grundvelli bankaábyrgðarinnar inn á sérstakan reikning í sparisjóðnum. Til þess að koma í veg fyrir að stefndi fengi greiðsluna hafi stefnandi krafist þess að greiðslan yrði kyrrsett og á það hafi sýslumaðurinn á Blönduósi fallist með hinni umþrættu gerð. Stefnandi kveður sparisjóðinn hafa krafist sig um endurgreiðslu á þeirri fjárhæð sem ábyrgðinni nam og þá kröfu hafi hann greitt strax eða hinn 8. desember 2005 enda hafi honum borið ótvíræð skylda til þess.

III

Málsástæður og lagarök

Stefnandi byggir kröfur sínar varðandi fyrsta kröfuliðinn á því að stefndi hafi gert ólögmeða kröfu um greiðslu á grundvelli ábyrgðar frá Sparisjóði Húnaþings og Stranda og með því valdið stefnanda tjóni sem því nemur.

Stefnandi heldur því fram að stefndi byggi kröfur sínar um greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni á þremur þáttum. Í fyrsta lagi á því að stefnandi og AS Dagomar hafi neitað að undirrita þurrlaugusamning þann sem aðilar höfðu komið sér saman um að gera og undirrita á fundi aðila hinn 10. október 2005. Í öðru lagi að stefnandi hafi neitað að taka við hinum leigða togara og í þriðja lagi með því að neita að afhenda bankaábyrgð fyrir fyrstu leigugreiðslu til OU Glenview. Stefnandi segir að þessar fullyrðingar stefnda séu rangar og ósannaðar. Hvorki hann né AS Dagomar hafi brotið gegn ákvæðum 12. til 14. gr. samnings aðila frá júlí 2005 en það hafi verið forsenda þess að stefndi mætti krefjast greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni.

Stefnandi bendir á að á fundinum í Tallin hinn 10. október 2005 hafi staðið til að ganga endanlega frá þeim atriðum sem enn voru ófrágengin, eins og afhendingartíma togarans. Ekki hafi verið unnt að ganga frá leigusamningi fyrr en samið hefði verið um þessi atriði. Forsvarsmáður stefnda hafi hins vegar gengið af fundinum og því hafi ekki legið fyrir undirskriftarhæf samningsdrög. Á fundinum hafi einnig komið fram að stefndi hafði ekki staðið við sínar skyldur, þar á meðal að stofna eða kaupa félag sem skráð yrðir fyrir togaranum. Þar sem það hafi ekki verið gert og kaup stefnda á félaginu OU Glenview ekki frágengin hafi það félag ekki getað ráðstafað togaranum til stefnanda eins og til stóð. Af hálfu stefnanda og AS Dagomar hafi alltaf legið fyrir að ekki yrði skrifað undir samninga fyrr en togarinn hefði verið seldur til eistnesks félags því fyrr hefði ekki verið unnt að skrá á hann veiðileyfi. Stefnandi hafi ekki verið búinn að tryggja sér yfirráð yfir því félagi sem kaupa átti OU Glenview og engir hafi mætt til fundarins sem hæfir hafi verið til að skuldbinda það félag. Stefnandi hafi hvorki fyrr né síðar afhent gögn sem sanni að hann hafi staðið við þessar skyldur sínar. Þó svo hafi háttáð til hafi stefndi engu að síður krafist þess að stefnandi skrifaði undir samninga ásamt öðrum sem að

samningnum áttu að koma. Stefnandi heldur því fram að eðlilegt hafi verið að neita að skrifa undir á þessu stigi málsins en stefndi hafi ekki reynt að bæta úr því sem á vantaði. Þess í stað hafi hann slitið fundinum og farið af fundarstað. Með þessu hafi stefndi vanefnt skyldur sínar en ekki stefnandi og AS Dagomar eins og stefndi heldur fram.

Stefnandi heldur því fram að fullyrðingar stefnda þess efnis að stefnandi hafi neitað að taka við togaranum séu rangar og ósannaðar. Togarinn hafi ekki verið boðinn til afhendingar, hann hafi ekki verið kominn á umsaminn afhendingarstað auk þess sem ekki sé venja að afhenda skip fyrr en leigusamningur hafi verið undirritaður. Á þeim tíma sem fundur aðila fór fram í Tallin þá hafi togarinn verið staðsettur í ST. Pierre and Miqel en ekki á afhendingarstað sem samkvæmt þurrleigusamningnum átti að vera Bay Roberts, Nýfundnalandi, Kanada. Aldrei hafi reynt á afhendingu togarans og því séu fullyrðingar stefnda um synjun viðtöku á honum fráleitar.

Að sögn stefnanda eru fullyrðingar stefnda þess efnis að hann hafi neitað að afhenda bankaábyrgð fyrir leigugreiðslum rangar, enda hafi ekki verið samið um slíkt. Stefnandi heldur því fram að lögmaður hans hafi afhent lögmanni stefnda nýja ábyrgð fyrir leigugreiðslum í samræmi við ákvæði c-liðar 10. gr. samningsins. Stefndi hafi því verið kominn með umsamdar tryggingar fyrir efnidum stefnanda og AS Dagomar á þeim samningum sem þegar höfðu verið gerðir og fyrir lá að gera þegar stefndi sleit fundi aðila. Áður hafði stefndi krafist fyrirframgreiðslu á fyrstu leigugreiðslu en því hafi stefnandi hafnað enda áður umsamið að fyrsta leigugreiðsla yrði greidd við afhendingu togarans..

Með hliðsjón af því sem að framan er rakið liggur fyrir að mati stefnanda að hann hafi ekki vanefnt samninga aðila. Stefnandi byggir á því að stefndi verði að sanna að þær vanefndir séu til staðar sem hann byggir á þegar hann krefst greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni. Raunar heldur stefnandi því fram að stefndi hafi vanefnt samning aðila á bótaskyldan hátt.

Stefndi hafi átt að kaupa félag eða stofna nýtt sem í samningi aðila er nefnt NewCo, sem yrði eigandi skipsins. Stefndi hafi átt að eiga félagið að fullu og hann hafi átt að geta stjórnað því og skuldbundið það í samræmi við samkomulag aðila. Þetta hafi stefndi hins vegar ekki gert. Þá hafi stefndi átt að framselja togarann til hins nýja félags og skrá hann þannig að hann sigldi undir eistnesku flaggi. Ekki hafi verið unnt að undirrita leigusamninginn og hefja fyrirhugaðar veiðar fyrr en stefndi hafði gert þetta. Togarinn hafi hins vegar aldrei verið framseldur til nýs félags en gert var ráð fyrir að það yrði OU Glenview. Stefnda hafi að auki borið að endurfjármagna togarann í gegnum Nordea bank til að unnt væri að framselja hann frá Kanada. Til að þetta gæti gengið eftir þurfti að aflétta veðum af skipinu. Þetta hafi stefndi vanefnt.

Stefnandi heldur því fram að stefndi hafi gróflega vanefnt skyldur sínar gagnvart stefnanda samkvæmt samningi sem aðilar höfðu áður gert. Þrátt fyrir það hafi stefndi krafist greiðslu samkvæmt bankaábyrgðum sem stefnandi hafi lagt fram. Það hafi hann gert í skjóli þess að stefnandi gat ekki komið fram mótmælum gegn þeim greiðslum en með þessu hafi stefndi bakað stefnanda verulegt tjón. Sparisjóður Húnaþings og Stranda hafi greitt stefnda í samræmi við ákvæði ábyrgðarinnar, enda hafi honum ekki verið heimilt að taka tillit til vanefnda stefnda

gagnvart stefnanda eða mótmæla stefnanda. Stefnandi kveður ákvæði ábyrgðarinnar hafi verið svo ströng sem raun varð á vegna kröfu frá Nordea bank. Ekki hafi verið talið að mikil áhætta fælist í því að hafa ábyrgðina svo stranga þar sem gert hafi verið ráð fyrir því að ábyrgðin yrði framseld til Nordea bank og ef hann gerði ólögmeta kröfu á grundvelli hennar væri áhættulítið að greiða hana og endurkrefja síðan bankann. Stefnandi hafi hins vegar ekki framselt ábyrgðina eins og honum bar.

Stefnandi telur að stefndi hafi með vanefndum sínum og ólögmetri kröfu um greiðslu úr ábyrgð sparisjóðsins bakað sér skaðabótaskyldu gagnvert stefnanda vegna þess tjóns sem stefnandi hefur orðið fyrir. Á þessum grunni kveðst stefnandi byggja kröfur sínar.

Hvað fjárhæðir varðar þá byggir stefnandi annars vegar á því að um leið og Sparisjóður Húnaþings og Stranda greiddi til stefnda á grundvelli ábyrgðarinnar þá hafi það skapað stefnanda tjón sem þeirri fjárhæð nam eða CAD 143.673,66. Sparisjóðurinn hafi kafið stefnanda um fjárhæðina í samræmi við ákvæði ábyrgðarinnar og hann hafi orðið að greiða sparisjóðnum þessa fjárhæð.

Stefnandi kveðst einnig hafa orðið fyrir tjóni vegna vanefnda stefnda á samningi aðila frá því í júlí 2005. Þetta tjón felist fyrst og frest í lögfræðikostnaði vegna samningsins, vinnu við hann og ferðakostnaði sem féll til við samningsgerðina. Lögfræðikostnaður nemi 1.490.000 krónum, ferðakostnaður 200.000 krónum og áætlað vinnutap nemi 500.000 krónum.

Stefnandi byggir kröfu sína um staðfestingu á kyrrsetningu sýslumannsins á Blönduósi í máli nr. 0001/2005 á því að kyrrsetningin hafi verið heimil þar sem fullnægt hafi verið þeim skilyrðum sem fram koma í 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl. Stefnandi segir kröfur þær sem hann eigi á hendur stefnda séu ekki aðfararhæfar og þar með sé skilyrðum laga nr. 31/1990 fullnægt. Hann kveðst óttast að ef greiðsla frá Sparisjóði Húnaþings og Stranda á grundvelli ábyrgðarinnar komist í hendur stefnda í Kanada þá verði mjög erfitt ef ekki ómögulegt að endurheimta hana. Bendir hann í þessu sambandi á að útgerðarfélag í Kanada standi mörg hver illa fjárhagslega og óttast stefnandi að stefndi sé í slíkri stöðu. Þá heldur stefnandi því fram að ef kröfur hans verði ekki teknar til greina þá verði erfiðara fyrir hann að sækja þær í Kanada í stað þess að fá örugga fullnustu, a.m.k. fyrir hluta þeirra, hér á landi með því að ganga að hinni kyrrsettu eign. Stefnandi telur að það muni draga mjög úr líkum á því að hann geti innheimt kröfuna ef ekki verður fallist á kyrrsetningu auk þess sem ekki sé vitað til þess að stefndi eigi aðrar eignir hér á landi en hina kyrrsettu greiðslu frá Sparisjóði Húnaþings og Stranda. Af þessum sökum telur stefnandi að báðum skilyrðum 1. mgr. 5. gr. nefndra laga nr. 31/1990 sé fullnægt en einungis þurfi að fullnægja öðru skilyrði ákvæðisins til þess að heimilt sé að beita kyrrsetningu. Því beri að fallast á kröfur hans og staðfesta kyrrsetningargerðina.

Af hálfu stefnda er á því byggt að ósannað sé að krafa sú sem hann gerir til greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni sé á einhvern hátt ólögmet en það verði stefnandi að sanna. Stefnandi heldur því fram að í málalíbúnaði stefnanda komi ekki á neinn hátt fram í hverju ólögmetið felist. Ólögmeti geti ekki falist í því að hafa vanefnt samninga eins og stefnandi heldur fram að stefndi hafi gert. Slíkt geti verið grundvöllur skaðabótaábyrgðar gagnvart þeim sem verður fyrir tjóni vegna

vanefndanna en leiði ekki til þess að krafa teljist ólöglegt. Stefndi byggir á því að krafa hans um greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni byggist á fullkomlega lögætum sjónarmiðum og þá sé hún í fullu samræmi við ákvæði bankaábyrgðarinnar. Honum hafi verið heimilt að setja fram kröfu án tillits til þeirra viðskipta sem lágu að baki bankaábyrgðinni.

Stefndi krefst sýknu af öðrum kröfandi stefnanda með þeim rökum að ósannað sé að stefnanda beri skaðabætur úr hendi stefnda. Stefndi heldur því fram að málatilbúnað stefnanda varðandi þennan lið kröfunnar megi skilja sem svo að skaðabótakrafan grundvallist á þeirri meintu ólöglegu athöfn stefnda að gera kröfu um greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni. Vegna þeirrar ólöglegu kröfu hafi sparisjóðurinn ekki getað annað en greitt stefnda og þar með eignast endurkröfu á stefnanda og þegar stefnandi hafði endurgreitt sparisjóðnum eignaðist hann bótakröfu á hendur stefnda. Stefndi segir kröfu stefnanda byggða á því að sparisjóðurinn hafi greitt stefnda umkrafða fjárhæð og krafa stefnanda sé krafa um endurgreiðslu.

Stefndi mótmælir því að nokkur greiðsla hafi átt sér stað frá Sparisjóði Húnaþings og Stranda til hans. Sparisjóðurinn hafi ekki greitt stefnda neina peninga enda hafi annað ekki verið leitt í ljós og því ósannað. Krafa stefnda til greiðslu úr tryggingunni hafi verið kyrrsett af sýslumanni hinn 8. desember 2005. Þar með hafi sparisjóðnum verið óheimilt að inna greiðsluna af hendi til stefnda heldur hafi honum borið að varðveita greiðsluna hjá sér. Ekki skipti neinu máli þótt sparisjóðurinn hafi fært þessa greiðslu á sérgreindan reikning hjá sér heldur skipti máli að ekkert var greitt frá sparisjóðnum til stefnda. Tilgangur kyrrsetningarinnar hafi enda verið sá að koma í veg fyrir að stefndi fengi greitt samkvæmt tryggingunni. Þar sem engin greiðsla hafi farið fram hafi sparisjóðurinn ekki átt endurkröfu á stefnanda, slík krafa stofnist ekki fyrr en raunveruleg greiðsla hafi átt sér stað. Það hafi því verið rangt af sparisjóðnum að krefja stefnanda um hina kyrrsettu fjárhæð þar sem engin endurgreiðslukrafa hafði stofnast. Stefnanda hafi því ekki verið skylt að greiða til sparisjóðsins, þvert á móti hafi hann átt að hafna greiðsluskyldu. Stefndi kveðst ekki geta borið ábyrgð á því að stefnandi ákvað að greiða sparisjóðnum kröfuna þótt honum hafi ekki verið það skylt.

Stefndi byggir enn fremur á því, ef framangreindar málsástæður leiða ekki til sýknu af fyrstu tveimur kröfandi stefnanda, að honum hafi verið heimilt að setja fram kröfu um greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni og hugsanlegar vanefndir af hans hálfu skipti ekki máli. Í málinu deili aðilar ekki um fjárhæð sem tryggð var með bankaábyrgðinni og heldur ekki að ábyrgðin grundvallist á þríliða samningi. Samkvæmt þessu hafi honum verið heimilt að krefjast greiðslu á grundvelli þríliðasamningsins án þess að nokkur vanefnd á samningnum hefði þurft að vera til staðar. Eins og áður sé rakið í lýsingu málavaxta þá hafi aðilar gert með sér samkomulag um það sem þeir ætluðu að ná fram í samningum sínum. Í 13. gr. þríliðasamningsins sé kveðið á um það að ef ekki verði af samningi, af einhverjum ástæðum sem þar eru nefndar, skuli stefnandi halda stefnda skaðlausum af öllum þeim kostnaði sem á hann hafi fallið og kunni að falla vegna samningsviðræðnanna. Í ákvæðinu séu talin upp þau tilvik sem geti leitt til þess að greiðsluskylda stefnanda verði virk og er aðallega um það að ræða að AS Dagomar uppfylli ekki skyldur sínar, samþykki ekki þurrleigusamninginn eða veiti ekki togaranum viðtöku eða að aðilar nái ekki saman um ákvæði þurrleigusamningsins. Í þessum tilfellum sé það ekki skilyrði til að stefnandi verði greiðsluskyldur að um

vanefnd hafi verið að ræða af hálfu þeirra aðila sem stóðu að þríhliða samkomulaginu. Samkvæmt 13. gr. þríhliðasamkomulagsins verði stefnandi greiðsluskyldur við það eitt að samningar takist ekki og skipti þá ekki máli hver ber ábyrgðina á því að samkomulag tókst ekki. Ákvæðið sé skýrt og ótvírætt hvað þetta varðar. Í 14. gr. samkomulagsins sé síðan heimild fyrir stefnda til að krefjast greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni og sú heimild sé án skilyrða. Þetta leiði til þess að stefnda hafi verið heimilt að krefjast greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni eftir að stefnandi hafði neitað að greiða kröfu stefnda og af þessum sökum beri að sýkna hann af kröfum stefnanda.

Verði framangreindar málsástæður ekki teknar til greina og talið að greiðslukrafa úr bankaábyrgðinni verði einungis virk við vanefndir stefnda, byggir stefndi á því að vanefndir af hálfu stefnanda hafi leitt til þess að ekkert varð af samningi og samstarfi aðila. Af hálfu stefnda er því haldið fram að vanefndir stefnanda hafi valdið honum tjóni sem nemi þeirri fjárhæð krafist var úr bankaábyrgðinni. Stefndi bendir á að í lýsingu sinni á málavöxtum hafi hann rakið hvernig samningaviðræður aðila hefðu gengið og hvernig upp úr þeim slitnaði. Þar hafi hann rakið að það hafi fyrst og fremst verið stefnanda að kenna að samningar tókust ekki. Í þeim efnum skipti mestu að stefnandi hafi hafnað því að ganga frá þurrleigusamningnum og þá hafi hann ekki viljað taka við togaranum fyrr en löngu seinna en upphaflega var ráð fyrir gert. Að sögn stefnda er því ranglega haldið fram í stefnu að ekki hafi verið hægt að ganga endanlega frá þurrleigusamningnum vegna þess að stefndi hafi gengið af fundinum. Hið rétta sé að stefnandi hafi ekki verið tilbúinn að ganga frá leigunni og þá hafi hann neitað að taka við togaranum á umsömdum tíma. Það hafi ekki verið fyrr en á fundinum í Tallin að stefnandi greindi frá því að það tæki einhvern tíma að útvega veiðileyfi og því hafi hann ekki viljað taka við skipinu fyrr en eftir u.þ.b. sex vikur. Fyrr hefði stefndi ekki vitað til þess að veiðileyfin skiptu máli varðandi afhendingu skipsins. Á þessum tíma hafi öllum aðilum verið ljóst að nauðsynlegt væri að stefnandi tæki við skipinu um leið og gengið hafði verið frá leigusamningi og skipið skráð í Eistlandi því eftir það tímamark yrði skipið einungis mannað eistneskri áhöfn og það af eistneskum leigutaka. Gengi þetta ekki eftir sæti stefndi uppi með skip sem hann hefði ekki getað nýtt á nokkurn hátt. Í þessu sambandi verði einnig að horfa til þess að hagsmunir stefnda af því að gengið yrði frá leigunni voru miklu meiri en hagsmunir stefnanda af því að leiga skipsins gengi ekki eftir. Ef stefndi hefði selt skipið og skráð það í Eistlandi án þess að búið væri að ganga frá leigusamningi myndi það valda honum miklum kostnaði að koma skipinu aftur undir kanadískt flagg. Stefndi heldur því fram að stefnanda hefði verið örðugt að útvega veiðileyfin nema að hafa til umráða eistneskt skip og því verði að ætla að hann hafi verið að reyna að losna undan samningnum með því að neita að ganga frá leigusamningi um skipið. Því hafi verið eðlilegt af hálfu stefnda að krefjast þess að gengið yrði frá leigusamningi og afhendingu skipsins fljótlega í kjölfar þess, áður en endanlega yrði gengið frá skráningu skipsins og sölu þess.

Af hálfu stefnda er á því byggt að alltaf hafi legið fyrir að frágangur skjala og vinna við skráningu myndi taka nokkurn tíma en aðilar hefðu samþykkt að undirrita nauðsynleg skjöl á fundinum til að unnt væri að ljúka þessari vinnu. Þannig liggja fyrir að búið var að panta tíma hjá viðkomandi yfirvaldi til að skrá félagið síðar þann dag. Því hafi verið ljóst að þegar undirritun skjala hefði farið fram tæki við lokafrágangur og skráning. Meðan á þessu stæði myndi viðkomandi lögmannsstofa geyma skjölin og einnig ávísun vegna leigugreiðslu. Einnig hafi vel komið til

greina að gera um þetta sérstakt samkomulag.

Stefndi mótmælir því að togarinn hafi ekki verið á afhendingarstað þegar ganga átti frá samningum. Stefnanda hafi verið tilkynnt um verustað skipsins og að það yrði þar þangað til samningar væru frágengnir. Stefnandi hafi því vitað hvar skipið var og hugleiðingar stefnanda um að það hafi ekki verið boðið til afhendingar hreinn fyrirsíttur.

Stefndi bendir máli sínu til stuðnings á að umsamið hafi verið að stefnandi afhenti tryggingu fyrir fyrstu leigugreiðslu í formi bankaávísunar „bank draft“ Þessi ávísun hafi verið til tryggingar greiðslunni en ekki hafi staðið til að innleysa hana strax heldur hafi það átt að gerast við afhendingu togarans. Þessi neitun stefnanda hafi ekki haft úrslitaáhrif á að samningar tókust ekki en þetta sýndi eins og mörg önnur atriði að stefnandi ætlaði ekki að standa við samkomulagið sem gert hafði verið.

Stefndi byggir sýknukröfu sína ennfremur á því að stefnandi beri skaðabótaábyrgð á tjóni stefnda á grundvelli almennra skaðabótareglna. Bótaábyrgðin byggist á sömu sjónarmiðum og rakin hafa verið að framan um að vanefndir stefnanda hafi valdið stefnda tjóni vegna kostnaðar við samningaviðræðurnar.

Stefndi hafnar þriðja kröfuflið stefnanda á þeim grunni að krafan sé ekki studd neinum gögnum. Þessi liður í kröfu stefnanda sé algerlega ósannaður og vanreifður og því beri að vísa honum frá dómi án kröfu. Varðandi þennan lið beri stefnandi alla sönnunarbyrði.

Stefndi heldur því fram að í fjórða kröfuflið stefnu sé þess ranglega krafist að staðfest verði kyrrsetning á greiðslu til stefnda. Í endurriti gerðarinnar komi fram að krafa stefnda í bankaábyrgðina hafi verið kyrrsett, enda sé ómögulegt að kyrrsetja greiðsluna sem slíka. Stefndi bendir á að verulegur munur sé á því að kyrrsetja greiðslu og að kyrrsetja kröfu. Ef verið sé að kyrrsetja greiðslu til stefnda þá felist í því að stefndi hafi fengið peninga til sín en þá sé enginn tilgangur með kyrrsetningunni þar sem greiðslan sé þegar komin til stefnda. Ef hins vegar krafa um greiðslu sé kyrrsett sé um kröfuréttindi að ræða. Þau réttindi sé unnt að kyrrsetja, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga 31/1990, enda komi fram í gerðinni að verið sé að kyrrsetja kröfu til greiðslu. Af þessu verði ráðið að kröfugerð stefnanda í þessum lið kröfu hans sé röng og ekki dómtæk. Ekki sé unnt að staðfesta kyrrsetningu sýslumanns þar sem ekki sé gerð krafa þess efnis í máli þessu. Því teljist kyrrsetningin niður fallin, sbr. 1. mgr. 39. gr. laga nr. 31/1990, þar sem mál hafi ekki verið höfðað til staðfestingar á gerðinni innan tilskilins frests.

Stefndi heldur því ennfremur fram að formgallar hafi verið á kyrrsetningarbeiðni stefnanda og þá hafi verið gallar á meðferð málsins hjá sýslumanni. Telur stefndi að kyrrsetningarbeiðnin hafi verið sett fram í röngu umdæmi. Beiðnina hafi átt að setja fram á heimilisvarnarþingi stefnda sem sé í Reykjavík þar sem málsvari hans á lögheimili. Undantekningar séu í 1. til 3. tl. 7. gr. laga nr. 31/1990. Bendir stefndi á að hann eigi engar eignir í umdæmi sýslumannsins á Blönduósi. Krafa um greiðslu samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni hafi verið sett fram hjá Sparisjóðabankanum í Reykjavík og greiðslan hefði farið fram hjá þeim banka. Af þessum sökum hefði sýslumaðurinn á Blönduósi átt að vísa kyrrsetningarbeiðninni frá, sbr. 8. gr. laga nr. 31/1990.

Stefndi telur einnig að skilyrði 1. mgr. 21. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 4. mgr. 8. gr. laga 31/1991, þess efnis að tilkynna skuli um fyrirtöku máls með hæfilegum fyrirvara hafi ekki verið uppfyllt. Sýslumanni hafi borist kyrrsetningarbeiðnin kl. 19:00, 6. desember 2005. Seinnipart dags hinn 7. desember hafi sýslumaður tilkynnt um fyrirtöku málsins kl. 11:30 hinn 8. desember. Endanleg tilkynning um fyrirtöku hafi borist rétt fyrir kl. 19:00 hinn 7. desember og því hafi liðið rétt rúmur hálfur sólarhringur, mest að nóttu, frá tilkynningu til fyrirtöku. Stefndi telur að þessi stutti frestur uppfylli ekki skilyrði nefndrar 1. mgr. 21. gr. laga nr. 90/1989. Hér verði að horfa til þess að gerðin fór fram í öðrum landshluta og þá beindist hún að erlendum aðila og því hafi verið nauðsynlegt að þýða skjölin til að gæta réttar gerðarþola. Stefnda hafi því ekki unnist tími til að kynna sér skjölin með fullnægjandi hætti áður en gerðin fór fram. Af þessum sökum hafi sýslumanni borið að vísa málinu frá, sbr. 8. gr. laga nr. 31/1990.

Stefndi heldur því einnig fram að í endurriti úr kyrrsetningarbók sýslumanns komi fram að fallist sé á kröfur gerðarbeiðanda um kyrrsetningu á greiðslu úr ábyrgð. Hafi stefnandi krafist kyrrsetningar á greiðslu sé sú krafa ranglega fram sett, enda ekki hægt að kyrrsetja greiðslu sem slíka heldur sé unnt að kyrrsetja kröfu til greiðslu. Af þessum sökum hafi kröfugerð stefnanda ekki verið í því formi að unnt hafi verið að taka hana til greina og því hafi sýslumanni borið að synja um gerðina á grundvelli 1. mgr. 8. gr. laga nr. 31/1990.

Stefndi heldur því enn fremur fram að kyrrsetninguna beri að fella úr gildi þar sem skilyrði hennar hafi ekki verið fyrir hendi. Stefndi bendir á að krafa stefnanda um kyrrsetningu hafi verið reist á 1. mgr. 5. gr. en þar komi fram að kyrrsetja megi eignir skuldara. Þar komi fram það skilyrði fyrir kyrrsetningu eigna að kröfu verði ekki þegar fullnægt með aðför og að sennilegt megi telja að dragi úr líkindum á fullnustu kröfunnar ef kyrrsetning fari ekki fram. Af þessu megi ráða að það sé skilyrði fyrir kyrrsetningu að eign sú sem kyrrsett er sé í eigu gerðarþola ella fari kyrrsetning ekki fram. Stefndi heldur því fram að skilyrði þetta hafi ekki verið uppfyllt þegar gerðin fór fram þar sem greiðslukrafan hafi þá þegar verið veðsett Nordea bank eins og glöggst megi ráða af gögnum málsins. Stefndi hafi veðsett Nordea bank öll réttindi sín og allar eignir aðrar en fasteignir sem hann átti á þessum tíma eða myndi síðar eignast. Þar á meðal hafi verið kröfur um greiðslu peninga á hendur hverjum sem er. Veðsetning þess hafi verið gild og skráð samkvæmt þeim reglum sem gilda um slíkt í heimalandi stefnda. Krafa sú sem kyrrsett var hafi því ekki verið skilyrðislaus eign stefnanda heldur bundin tryggingarrétti þriðja aðila. Þetta leiði til þess að greiðslan hafi ekki verið fullnægjandi andlag kyrrsetningar skv. 5. gr. kyrrsetningarlaga og því hafi þegar af þeirri ástæðu borið að hafna kyrrsetningunni með vísan til 2. mgr. 5. gr. laganna.

Stefndi byggir einnig á þeirri málsástæðu að það sé skilyrði kyrrsetningar að ef hún nái ekki fram að ganga þá verði gerðarbeiðandi fyrir tjóni. Í máli þessu hafi stefnandi ekki sýnt fram á eða gert sennilegt að það gæti valdið honum tjóni ef gerðin næði ekki fram að ganga. Því hafi sýslumanni borið að synja um gerðina. Horfa verði til þess að greiðsluskylda sparisjóðsins úr bankaábyrgðinni til stefnda hafi verið skilyrðislaus og hafi átt að fara fram án tillits til þeirra viðskipta sem að baki henni voru. Því hafi stefnandi ekki getað byggt nokkurn rétt til kyrrsetningar á greiðslunni á þeim viðskiptum sem höfðu verið milli aðila. Ef horft sé til þeirra sé það gróft og ólöglegt brot gegn ákvæðum ábyrgðarinnar og þeim almennu reglum

sem um slíkar bankaábyrgðir gilda.

Stefndi hafnar algerlega fullyrðingum stefnanda þess efnis að ólíklegt megi telja að stefnanda takist að innheimta þær kröfur sem hann telur sig eiga á stefnda án þess að kyrrsetningin næði fram að ganga. Stefnandi beri sönnunarbyrði fyrir þessari fullyrðingu sinni en hann hafi ekki lagt fram nein gögn sem styðji hana. Ekkert hafi komi fram í málinu sem bendi til þess að stefndi standi illa fjárhagslega eða að fullnusta kröfunnar myndi reynast stefnanda erfið, en fram á þetta verði stefnandi að sýna, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga 31/1990. Það eitt að stefnandi óttist að geta ekki innheimt hugsanlega kröfu sína dugi ekki í þessu efni. Auk þess hafi stefnandi ekki lagt fram nein gögn sem styðja þá fullyrðingu hans að útgerðir í Kanada séu almennt illa staddar fjárhagslega og því hafi þessi fullyrðing ekki átt að hafa áhrif í þá átt að krafa hans um kyrrsetningu yrði tekin til greina.

Stefndi mótmælir kröfu stefnanda um dráttarvexti frá fyrri degi en uppkvaðningu dómsins.

IV

Niðurstaða

Eins og að framan er rakið höfðu aðilar gert með sér samkomulag sem aðallega fólst í því að stefndi leigði togara af stefnanda. Samkomulag þetta er í skjölum málsins nefnt three party agreement (TPA). Ekki verður annað ráðið en báðir aðilar byggi kröfur sínar á þessu samkomulagi og verður það lagt til grundvallar eftir því sem við á við úrlausn máls þessa. Nefnt þríhliða samkomulag aðila var nánast frá gengið en til að ganga endanlega frá því og hnýta lausa enda hittust aðilar á fundi í Tallin í Eistlandi í byrjun október 2005. Á fundinum slitnaði hins vegar upp úr samningaviðræðum aðila. Af framburði aðila og vitna fyrir dóminum verður ekki ráðið hvað varð til þess að samkomulagið gekk ekki eftir. Þannig kenna stefnendur stefndu um og öfugt og þá eru vitni sem stefnandi leiddi fyrir dóminn honum vilhöll og vitni sem stefndi leiddi fyrir dóminn bera honum í hag.

Kröfur stefnanda eru í fjórum liðum auk þess sem hann krefst málskostnaðar úr hendi stefnda. Í fyrsta lagi er þess krafist að viðurkennt verði að krafa stefnanda um greiðslu á 143.673,66 Kanada dollurum úr ábyrgð sem gefi var út af Sparisjóði Húnaþings og Stranda hinn 24. júní 2005 hafi verið ólögmat.

Krafa stefnda um þessa greiðslu er reist á nefndri bankaábyrgð. Krafan er raunar reist á bankaábyrgð sem gefin var út 29. september 2005 en sú ábyrgð kom í stað þeirrar sem út var gefin 24. júní 2005. Ábyrgðirnar eru efnislega samhljóða og þykja ekki efni til að láta þessa misritun í kröfugerð stefnanda hafa áhrif á niðurstöðu málsins. Samkvæmt ábyrgðinni ber bankanum að greiða stefnda innan tveggja virkra daga frá því að krafa um það berst sparisjóðnum að því gefnu að rétt skilríki fylgi kröfunni. Fyrir dóminum kom fram hjá þeim vitnum sem komu að gerð ábyrgðarinnar og tóku ákvörðun um greiðslu samkvæmt henni fyrir hönd bankans að þau töldu að sparisjóðnum væri skylt að greiða stefnda kröfuna án skilyrða enda kvæði ábyrgðin á um það. Að þessu og orðalagi bankaábyrgðarinnar virtu verður ekki fallist á með stefnanda að stefnda hafi borið að sýna fram á vanefndir stefnanda á títtnefndu samkomulagi áður en hann gæti krafist greiðslu samkvæmt ábyrgðinni. Stefnda nægði að leggja fram þau skjöl sem fyrir er mælt í

ábyrgðinni og það gerði hann um leið og hann krafðist greiðslunnar. Fallast ber á með stefnda að stefnandi verði að sanna að krafan hafi verið ólögmæt en slík sönnun hefur ekki tekist. Eins og rakið er í málsástæðum stefnanda heldur hann því fram að stefndi hafi á margvíslegan hátt vanefnt samning aðila og það leiði til þess að honum hafi verið óheimilt að krefjast greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni. Vanefndir á samningi aðila leiða ekki til þess að krafan um greiðslu samkvæmt bankaábyrgðinni hafi verið ólögmæt þó meintar vanefndir kunni að vera til þess fallnar að baka stefnda bótaábyrgð gagnvart stefnanda. Ber því að hafna kröfu stefnanda samkvæmt fyrsta lið kröfugerðar hans.

Þar sem krafa stefnda um greiðslu úr bankábyrgðinni var ekki ólögmæt verður þegar af þeirri ástæðu að sýkna stefnda af öðrum lið í kröfugerð stefnanda enda er sú krafa reist á sama ólögmæti og fyrsti kröfuliðurinn.

Í þriðja lagi krefst stefnandi bóta fyrir það tjón sem hann kveðst hafa orðið fyrir vegna vanefnda stefnda á samningi aðila. Þessi krafa skiptist í þrjá liði eins og áður er rakið. Krafa vegna vinnutaps og ferðakostnaðar er algerlega órökstudd. Þá hefur stefnandi ekki leitast við að gera nokkra grein fyrir reikningi frá lögfræðistofunni Landslögum. Af þessum sökum verður ekki hjá því komist að vísa þessum lið kröfu stefnanda frá dómi ex officio.

Þar sem kröfum stefnanda sem að framan eru raktar hefur verið hafnað ber þegar af þeirri ástæðu að fella nefnda kyrrsetningargerð sýslumannsins á Blönduósi úr gildi sbr. 1. mgr. 42. gr. laga um kyrrsetningu, lögbann o.fl.

Með hliðsjón af niðurstöðu málsins ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað vegna reksturs máls þessa og þykir hann hæfilega ákveðinn 800.000 að meðtöldum virðisaukaskatti.

Af hálfu stefnanda flutti málið Sveinn Jónatansson héraðsdómslögmaður en af hálfu stefnda Óthar Örn Petersen hestaréttarlögmaður.

Halldór Halldórsson dómstjóri kveður upp dóm þennan.

DÓMSORÐ

Stefndi, Farocan Incorporated, er sýkn af kröfum stefnanda, Seafood Trading á Íslandi ehf., þess efnis að viðurkennt verði með dómi að krafa stefnda um greiðslu á 143.673,66 CAD úr ábyrgð sem gefin var út af Sparisjóði Húnaþings og stranda hinn 24. júní 2005 hafi verið ólögmæt. Þá er stefndi sýn af kröfu stefnanda þess efnis að stefndi verði dæmdur til að greiða honum skaðabætur að fjárhæð 143.673,66 CAD.

Kröfu stefnanda um greiðslu skaðabóta úr hendi stefnda að fjárhæð 2.655.086 krónur er vísað frá dómi.

Kýrretningargerð sýslumannsins á Blönduósi í máli nr. 0001/2005 sem framkvæmd var hinn 8. desember 2005 er felld úr gildi.

Stefnandi greiði stefnda 800.000 krónur í málskostnað.

Halldór Halldórsson