

Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjaness, þriðjudaginn 24. febrúar 2009, í máli nr. E-947/2008:

Protabú Fasteignamiðlunarinnar Múla ehf.

(Sigríður Ásthildur Andersen hdl.)

gegn

Jóni Ellert Lárussyni og

Spekt sf.

(Sigurvin Ólafsson hdl.)

I.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 21. janúar sl., er höfðað með áritun stefnu hinn 8. apríl 2008.

Stefnandi er þrotabú Fasteignamiðlunarinnar Múla ehf., kt. 000000-0000, Síðumúla 11, Reykjavík.

Stefndi er Jón Ellert Lárusson, kt. 000000-0000, Blásölum 22, Kópavogi, og Spekt sf., kt. 000000-0000, sama stað.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefndu verði dæmdir in solidum til að greiða honum 19.919.952,78 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 frá 25. mars 2008.

Einnig krefst stefnandi þess að staðfest verði kyrrsetning sú sem fulltrúi sýslumannsins í Kópavogi gerði hinn 16. júní 2008 í peningagreiðslu að fjárhæð 3.721.570 krónur, sem Sverrir Kristjánsson innti af hendi til gerðarþola, Jóns Ellerts Lárussonar, sama dag.

Loks krefst stefnandi málskostnaðar, þ.m.t. kyrrsetningarkostnaðar, samkvæmt málskostnaðarreikningi auk virðisaukaskatts.

Stefndu krefjast aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda, en til vara að kröfur stefnanda verði lækkaðar stórlega.

Jafnframt krefst stefndi Jón Ellert þess að hafnað verði kröfu stefnanda á hendur honum um staðfestingu kyrrsetningar sýslumannsins í Kópavogi, sem fram fór hinn

16. júní 2008, í peningagreiðslu að fjárhæð 3.721.570 krónur.

Í öllum tilvikum krefjast stefndu málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt mati dómsins, ásamt virðisaukaskatti að því er varðar stefnda Jón Ellert.

II.

Hinn 18. apríl 2002 keypti stefndi Jón Ellert 47% hlut í stefnanda af Sverri Kristjánssyni fasteignasala, sem átti eftir samninginn 53% hlut í félaginu. Samhliða kaupsamningnum gerðu stefnandi, sem verkkaupi, og stefndi Spekt sf., sem verksali, með sér verksamning. Í 5. gr. verksamningsins er að finna verklýsingu þar sem segir að stefndi Jón Ellert skuli inna af hendi öll venjuleg störf við fasteignamiðlunina. Nánar tiltekið sé verksvið hans að stjórna og hafa umsjón með fjármálum verkkaupa, annast bókhald, sbr. lög um bókhald nr. 145/1994 og lög um einkahlutafélög nr. 138/1994, starfsmannamál og samnings- og skjalagerð. Ennfremur beri stefnda Jóni Ellert að skoða eignir, sem verkkaupa sé falið að annast um kaup eða sölu á og afla gagna á kostnað verkkaupa, sem þurfi að liggja til grundvallar sölu á eignum, sbr. lög nr. 54/1997 um fasteigna-, fyrirtækja- og skipasölu. Einnig skuli stefndi Jón Ellert kynna eignirnar, afla kaup/leigutilboða og vera verkkaupa á allan hátt til aðstoðar við að koma á kaupum, sölu eða skiptum. Stefndi Jón Ellert skyldi einnig veita verkkaupa ráðgjöf við rekstur stefnanda í ljósi þekkingar, reynslu og sambanda sinna. Samkvæmt 4. gr. verksamningsins var samningurinn óuppsægjanlegur og skyldi hann gilda til og með 18. apríl 2006.

Af hálfu stefndu er því mótmælt sérstaklega að svo hafi um samist að stefndi Jón Ellert hefði með höndum skattalegt uppgjör stefnanda, enda komi slíkt hvorki fram í verklýsingu stefnda Jóns Ellerts samkvæmt áðurgreindum verksamningi né hafi verið um slíkt samið sérstaklega.

Undir lok ársins 2005 kveðst stefnandi hafa orðið þess áskynja, eftir ábendingu frá endurskoðunarfyrirtækinu Deloitte hf., að vinnubrögð við uppgjör félagsins væru ekki ásættanleg, þ.e. að bókhaldið væri illa unnið og erfiðlega gengi að fá upplýsingar um fjárhagsstöðu félagsins á hverjum tíma. Þá hafi ársreikningum og skattframtölum verið skilað of seint þannig að til áætlana hafi komið af hálfu skattyfirvalda.

Hinn 29. nóvember 2005 keypti Sverrir Kristjánsson aftur hlut stefnda Jóns Ellerts í stefnanda og varð þá eigandi alls hlutafjár í stefnanda á ný. Samkvæmt 5. gr. þess kaupsamnings hafi verið samið um að stefndi Jón Ellert skyldi starfa áfram hjá stefnanda og færa bókhald til 31. desember 2005. Þá skyldi stefndi Jón Ellert fyrir þann 31. janúar 2006 skila bókhaldinu með afstemmdum reikningum til endurskoðanda og skila bókhaldsfærslum og gögnum til bókhaldsstofu. Samhliða kaupsamningnum gerðu aðilar viðauka við verksamning stefnanda og stefnda Spektar sf. frá 18. apríl 2002, sbr. dskj. nr. 24. Þar kemur m.a. fram að samningurinn skuli gilda til 1. mars 2006 en að hann sé uppsægjanlegur af hálfu

stefndu. Eftir sem áður hafi samningurinn verið óuppsegjanlegur af hálfu stefnanda.

Í stefnu segir að í desember 2005 og janúar 2006 hafi komið í ljós að við þetta samkomulag hafði ekki verið staðið af hálfu stefndu og að bókhaldi gjaldáranna 2004 og 2005 væri enn ólokið. Hinn 8. janúar 2006 hafi stefndi Jón Ellert látið af störfum fyrir stefnanda. Í greinargerð segir hins vegar að Sverrir Kristjánsson hafi slitið verksamningi stefnanda og stefnda Spektar sf. Ágreiningur hafi risið milli aðila um uppgjör vegna slita á verksamningnum en úr þeim ágreiningi hafi verið skorið með dómi Hæstaréttar hinn 22. maí 2008 í máli nr. 480/2007. Í málinu hafi þrotabú Fasteignamiðlunarinnar Múla ehf. verið sýknað af kröfum Spektar sf. um greiðslu eftirstöðva verklauna þar sem litið hafi verið svo á að stefndi Jón Ellert hefði í raun, með athöfnum sínum og athafnaleysi, samþykkt slit á verksamningi aðila, eins og segi í forsendum héraðsdóms sem Hæstiréttur hafi staðfest.

Stuttu eftir að stefndi Jón Ellert lét af störfum hjá stefnanda var bókhald og skattskil stefnanda tekið til skoðunar hjá skattstjóranum í Reykjavík. Leiddi sú skoðun í ljós að töluvert misræmi var á milli annars vegar útgefinna reikninga félagsins og hins vegar innsendra virðisaukaskattsskýrslna og skattframtala félagsins. Þá taldi skattstjórinn einnig að marga reikninga vantaði í bókhaldið. Mat skattstjórinn það svo að virðisaukaskattsskyld velta félagsins væri vantalin um 5.523.569 krónur á árinu 2003 og 15.135.447 krónur á árinu 2004. Með bréfi, dags. 4. febrúar 2007, gaf skattstjórinn stefnanda kost á því að upplýsa embættið um umrætt misræmi og láta embættinu einnig í té frekari gögn til upplýsinga, s.s. launamiða vegna launa- og verktakagreiðslna á rekstrarárunum 2003 og 2004, sölureikninga félagsins, afrit af verktakasamningum milli m.a. stefnanda og stefnda Spektar sf. og yfirlit yfir útistandandi viðskiptakröfur sem tilgreindar voru á skattframtali 2004 og 2005.

Í kjölfarið og eftir fund með fulltrúa skattstjóra sendi stefnandi embættinu umbeðin gögn með greinargerð sinni og útskýringum á því misræmi sem skoðunin hafði leitt í ljós. Skattstjóri féllst á skýringar stefnanda og þau gögn sem lögð voru fram þeim til stuðnings, en með nokkrum athugasemdum. Var stefnanda kynnt niðurstaða skattstjóra með úrskurði hans um skattframtöl 2004 og 2005, dags. 2. október 2007.

Með úrskurði skattstjórans ákvað hann að reikna opinber gjöld stefnanda fyrir gjaldárin 2004 og 2005 (rekstrarárin 2003 og 2004) að nýju, svo og virðisaukaskatt vegna sömu ára, ásamt beitingu álags, sbr. eftirfarandi úrskurðarorð:

Skattframtal 2004

Hreinar tekjur eru kr. 62.313 en verða kr. 5.228.050, með álagi kr. 1.033.147.

Skattframtal 2005

Virðisaukaskattsskyld sala samkvæmt innsendu skattframtali er kr. 44.477.133 en verður kr. 53.849.005. Samkvæmt innsendu skattframtali er yfirfæranlegt tap kr. 3.445.176 og að teknu tilliti til breytinga verða hreinar tekjur kr. 7.408.370, þar af er álag á hækkun gjaldstofns kr. 1.481.674.

Í stað áætlunar verða hreinar tekjur/tekjuskattstofn kr. 7.408.370.

Í stað áætlunar verður skuld umfram eign kr. 3.343.532.

Í stað áætlunar verður tryggingagjaldsstofn kr. 6.356.181.

Í úrskurði skattstjórans er einnig gert ráð fyrir álagi á vangoldinn virðisaukaskatt, að fjárhæð kr. 179.491 vegna ársins 2003 og kr. 142.948 vegna ársins 2004.

Í stefnu segir að í ljósi niðurstöðu skattstjórans sé ljóst að misræmi sé á milli tekna samkvæmt skattframtölum og virðisaukaskattsskýrslum annars vegar og sannanlegum tekjum stefnanda hins vegar. Samkvæmt athugun skattstjórans vanti verulegar tekjur inn í félagið auk virðisaukaskatts, sem innheimtur hafi verið en ekki skilað eða alls 16.129.343 krónur.

Í þeim tilgangi að koma böndum yfir umrædda bókhaldsóriðu og til að gæta hagsmuna sinna við áðurnefnda skoðun skattstjórans hafi stefnandi þurft að leita liðsinnis sérfræðinga, einkum á sviði bókhalds og endurskoðunar. Þannig hafi stefnandi falið endurskoðunarskrifstofu Deloitte að skoða bókhald Múla ehf. fyrir rekstrarárin 2003 og 2004 með tilliti til vinnubragða stefnda Jóns Ellerts og réttmæti bókhaldsins og í framhaldinu að skila ársuppgjöri og endurgerðum skattskilagögnum fyrir sömu ár. Í minnisblaði sem Deloitte hafi skilað 6. febrúar 2007, komi m.a. fram að bankareikningar félagsins hafi verið óafstemmdir og að gríðarleg vinna hafi farið í að greina og afstemma bankareikninga. Þá komi fram að mikið af færslum hafi verið ófærðar og ýmsar færslur hafi verið ranglega færðar inn. Ekki hafi reynst unnt að stemma af endanlega bankareikninga og því hafi verið myndaður mótreykingur vegna mismunar sem Deloitte hafi ekki náð að greina.

Þá hafi bókhaldsfyrirtækið Fjárstoð ehf. verið fengið til þess að annast bókhald stefnanda fyrir umrætt tímabil vegna vanrækslu stefnda Jóns Ellerts á að ljúka efndum verksamningi við stefnanda. Í ljósi athugasemda frá starfsmönnum Deloitte vegna gerðar ársreikninga fyrir árin 2004 og 2005 hafi Sverrir Kristjánsson falið Sigþóri K. Jóhannssyni bókhaldara að kanna ýmsa þætti bókhalds og meðferð fjármuna hjá stefnanda fyrir tímabilið 2002 til og með 2005, sem hafi verið það tímabil er stefndi Jón Ellert hafi annast þá þætti. Sigþór hafi skilað niðurstöðu sinni með minnisblaði um misfellur í bókhaldsvinnu stefnda Jóns Ellerts hinn 29. janúar 2007, sbr. dskj. nr. 10, og hafi hann staðfest skýrslu sína fyrir dómi í héraðsdómsmálinu nr. E-2211/2006.

Kostnaður stefnanda vegna ofangreindrar sérfræðiaðstoðar hafi numið alls 3.015.503 krónum. Alls nemi því fjártjón stefnanda 19.919.952,78 krónum og hafi það verið sundurliðað í greiðsluáskorun, sem stefnandi hafi sent stefndu 25. mars sl. Greiðsluáskorun þessari hafi ekki verið sinnt af hálfu stefndu og hafi tilraunir stefnanda til þess að leysa málið með samningum við stefndu ekki borið árangur. Því hafi verið nauðsynlegt að höfða mál þetta.

Stefnandi kveður Fasteignamiðlunina Múla ehf. hafa hinn 14. apríl 2008 krafist þess að kyrrsett yrði peningagreiðsla, sem legið hafi fyrir að Sverrir Kristjánsson, kt. 000000-0000, myndi inna af hendi til gerðarþola, Jóns Ellerts Lárussonar. Stefnandi segir að gerðarbeiðandi, Fasteignamiðlunin Múli ehf., hafi byggt kröfu

sína um kyrrsetningu á framangreindri málshöfðun og á því mati sínu að eignastaða stefnda væri með þeim hætti að mjög myndi draga úr líkum á að hægt yrði að fullnusta nokkuð af kröfu Fasteignamiðlunarinnar Múla ehf. yrði ekki fallist á kyrrsetninguna.

Stefnandi kveður bú Fasteignamiðlunarinnar Múla ehf. hafa verið tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði hinn 22. apríl 2008. Með úrskurði um gjaldþrotaskipti hafi þrotabúið tekið við aðild að málinu af Fasteignamiðluninni Múla ehf. Stefnandi kveður skiptastjóra hafa veitt Sverri Kristjánssyni heimild til þess að halda rekstri beggja málanna, þ.e. dómsmálsins og kyrrsetningargerðarinnar, áfram, þrotabúinu að skaðlausu. Umrædd kyrrsetningarbeiðni hafi því verið tekin fyrir 16. júní 2008 og hafi sýslumaður fallist á að kyrrsetja 3.721.570 krónur sem nefndur Sverrir Kristjánsson hafi greitt gerðarþola sama dag.

Kveður stefnandi að veðbandayfirlit sýni að eina fasteign stefnda sé veðsett langt yfir fasteignamati og að eignastaða gerðarþola sé slæm að öðru leyti. Að þessu athuguðu telji stefnandi ljóst að ef ekki hefði orðið af kyrrsetningu nefndrar fjárhæðar hefði orðið veruleg hætta á að nefnd peningafjárhæð hefði ekki staðið til fullnustu þeirri kröfu, sem stefnandi geri á hendur stefnda í nefndu dómsmáli. Hafi því verið höfðað mál til staðfestingar á nefndri kyrrsetningargerð.

Á reglulegu þingi hinn 8. október sl. var kyrrsetningarmálið, sem var nr. E-1693/2008, sameinað máli því, sem hér er til meðferðar, nr. E-947/2008, sbr. 3. mgr. 36. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl.

Fyrir dóminn komu og gáfu aðilaskýrslu Sverrir Kristjánsson, fyrrverandi fyrrvarsmaður og eigandi stefnanda, og stefndi Jón Ellert Lárusson persónulega og sem fyrrvarsmaður og eigandi stefnda Spektar sf. Þá komu eftirfarandi vitni fyrir dóminn: Borghildur Sigurðardóttir, framkvæmdastjóri Fjárstoðar ehf., Brynjólfur Þór Gylfason, viðskiptafræðingur og fyrrverandi starfsmaður endurskoðunarstofunnar Deloitte hf., og Sigþór K. Jóhannsson, endurskoðandi.

III.

Stefnandi kveðst byggja dómkröfur sínar á nefndum samningi frá 18. apríl 2002. Í niðurstöðu héraðsdómsmálsins nr. E-2211/2006 hafi enda verið fallist á það sjónarmið stefnanda að ekki hafi verið um að ræða fullnægjandi efndir af hálfu stefnda Spektar sf. á áðurnefndum verksamningi milli stefnda Spektar sf. og stefnanda. Ljóst sé að stefndi Jón Ellert starfsmaður stefnda Spektar sf. og einn samningsaðila hafi ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt nefndum verksamningi, sbr. 5. gr. samningsins.

Fullvíst sé að bókhaldsóriða og vanræksla stefnda Jóns Ellerts við umsjón fjármála og bókhalds stefnanda á áðurnefndu tímabili hafi leitt til gríðarlegs tjóns fyrir

stefnanda auk þess sem ljóst sé samkvæmt upplýsingum endurskoðanda að fjármuni vanti inn í rekstur félagsins af þessum sökum. Það misræmi á tekjum skv. skattframtölum og virðisaukaskattskýrslum annars vegar og sannanlegum tekjum stefnanda hins vegar, sem athugun skattstjórans hafi leitt í ljós, sýni að verulegar tekjur vanti inn í félagið eða 4.132.590 krónur vegna ársins 2003 og 8.822.705 krónur vegna ársins 2004, auk virðisaukaskatts að fjárhæð 3.174.048 krónur, sem innheimtur hafi verið en ekki skilað. Það hafi nú staðfest Brynjólfur Þór Gylfason viðskiptafræðingur, áður hjá Deloitte hf. og séu útreikningar hans lagðir fram í málinu. Það liggi því fyrir að beint fjárhagslegt tjón vegna þessa sé 16.129.343 krónur. Álag skattstjórans vegna vangoldins virðisaukaskatts sé 322.439 krónur og sé það einnig beint tjón félagsins, sem og reiknaður skattur af álagi á tekjuskattsstofn, 452.667,78 krónur.

Endurskoðunarskrifstofan Deloitte hafi skoðað bókhald Múla ehf. fyrir rekstrarárin 2003 og 2004 og verið falið að skila ársuppgjöri og endurgerðum skattskilagögnum fyrir árin. Kostnaður við vinnu Deloitte í þessu sambandi nemi 1.270.650 krónum.

Vegna vanrækslu stefnda Jóns Ellerts á að ljúka efdum á verksamningi við stefnanda hafi bókhaldsfyrirtækið Fjárstoð ehf. verið fengið til þess að annast bókhald stefnanda fyrir umrætt tímabil. Fyrir liggi kostnaður vegna þessa að fjárhæð 1.213.853 krónur og varði sú vinna bókhaldsóreiðu sem eftir stefnda Jón Ellert hafi legið.

Sigþóri K. Jóhannssyni bókhaldara hafi verið falið að kanna ýmsa þætti bókhalds og meðferð fjármuna hjá stefnanda fyrir tímabilið 2002 til og með 2005, sem hafi verið það tímabil er stefndi Jón Ellert hafi annast þá þætti. Sigþór hafi skilað niðurstöðu sinni með minnisblaði sem vísað sé til í málsatvikalýsingu. Kostnaður af vinnu Sigþórs hafi numið 531.000 krónum.

Tjón stefnanda af völdum bókhaldsóreiðu og vanrækslu stefnda Jóns Ellerts nemi því 19.919.952,78 krónum, sem rétt sé að stefndu beri óskipta ábyrgð á, þ.e. stefndi Spekt sf. sem verksali og stefndi Jón Ellert sem starfsmaður hans.

Um lagarök vísar stefnandi til meginreglna samningaréttar og kröfuréttar og laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl., einkum 5. gr., 3.mgr. 36. gr. og 39. gr. Dráttarvaxtakröfu styður stefnandi við III. kafla vaxtalaga nr. 38/2001 og kröfu um málskostnað við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV.

Í greinargerð stefndu segir að samkvæmt stefnu á dskj. nr. 1 virðist stefnandi byggja kröfufjárhæð sína á tveimur meginþáttum. Annars vegar á úrskurði skattstjórans í Reykjavík um endurálagningu skatta og hins vegar á reikningum þriggja aðila vegna vinnu sem sögð er tengd bókhaldi stefnanda. Af hálfu stefndu sé þessu fortakslaust hafnað.

Að því er fyrri þáttinn varði krefji stefnandi stefndu um greiðslu að fjárhæð 16.904.449,78 krónur vegna „tjóns“ sem stefnandi virðist telja að leiða megí af úrskurði skattstjórans í Reykjavík. Samkvæmt umræddum úrskurði hafi virðisaukaskattsskyldar tekjur stefnanda reikningsárin 2003 og 2004 verið vantaldar um 12.955.295 krónur. Stefnandi krefji stefndu um greiðslu þeirrar fjárhæðar, auk fjárhæðar að upphæð 3.174.048 krónur, sem samkvæmt stefnu á dskj. nr. 1 sé vegna virðisaukaskatts, sem stefnandi hafi innheimt en ekki skilað. Þá krefjist stefnandi þess einnig að stefndu greiði stefnanda annars vegar 452.667,78 krónur vegna reiknaðs skatts af álagi á tekjuskattstofn, og hins vegar 322.439 krónur vegna álags skattstjóra vegna vangoldins virðisaukaskatts.

Samkvæmt stefnu málsins á dskj. nr. 1 virðist stefnandi byggja á því, sbr. bls. 3 og 4, að stefndu hafi vanefnt samningsskuldbindingar sínar gagnvart stefnanda samkvæmt verksamningi aðila. Málatalibúnaður stefnanda verði ekki skilinn öðruvísi en svo, að stefnandi telji að ef stefndu hefðu sannanlega efnt samningsskuldbindingar sínar samkvæmt greindum verksamningi hefði stefnandi ekki orðið fyrir meintu tjóni.

Stefndu byggja á því að málatalibúnaður stefnanda í þessu tilliti fái hvergi nærri staðist. Stefndu áréttu að fjárfrafa stefnanda taki annars vegar til vantalinna virðisaukaskattsskyldra tekna og hins vegar til vanskila á innheimtum virðisaukaskattsskyldum tekjum, auk álags vegna framangreinds.

Stefndu benda á, að því er varði hinar vantöldu virðisaukaskattsskyldu tekjur, að um sé að ræða tekjur sem stefnanda hafi borið að lögum að telja fram, sbr. úrskurð skattstjórans í Reykjavík, sem ekki hafi verið hnekkt. Geti stefndu fráleitt talist bera ábyrgð á þeirri fjárhæð gagnvart stefnanda á grundvelli skaðabótareglna innan samninga. Stefnanda hafi borið að lögum að telja þessar tekjur fram og greiða skatta af þeim óháð samningsskyldum stefndu. Jafnvel þótt talið yrði að stefnanda hafi láðst að telja umræddar tekjur fram vegna meintra vanefnda stefndu við meðferð bókhalds, en um slíkt liggi ekkert fyrir, breyti það ekki þeirri niðurstöðu að um framtalsskyldar tekjur hafi allt að einu verið að ræða. Sé þannig ekki um neitt tjón að ræða í þessu tilliti sem stefndu geti talist bera ábyrgð á. Þess utan mótmæli stefndu að önnur skilyrði skaðabótaábyrgðar innan samninga, þ.m.t. meint saknæm háttsemi stefndu, séu uppfyllt, ásamt því að vera með öllu ósönnuð. Geri stefnandi ekki neinn reka að því í stefnu málsins að renna styrkum stoðum undir slíkt, sbr. einnig hér að neðan. Takmarki slíkt eðli málsins samkvæmt möguleika stefndu á að koma að fullnægjandi vörnum og verður stefnandi að bera allan halla í þessu tilliti.

Að því er varði vanskil á innheimtum virðisaukaskattsskyldum tekjum þá gildi sömu sjónarmið hér fullum fetum. Um sé að ræða tekjur sem stefnanda hafi að lögum borið að telja fram óháð samningssambandi stefnanda og stefndu, samanber úrskurð skattstjóra, sem hafi ekki verið hnekkt. Sé því heldur ekki hér um að ræða neitt tjón sem stefndu geti talist bera ábyrgð á. Þess utan mótmæli stefndu að önnur skilyrði skaðabótaábyrgðar innan samninga, þ.m.t. meint saknæm háttsemi stefndu, séu uppfyllt að því er þennan kröfuflið varði, ásamt því að vera með öllu ósönnuð, svo og vanreifuð.

Stefndu benda jafnframt á að af óútskýrðum ástæðum virðist sem stefnandi telji að höfuðstóll hinna vantöldu skattskyldu tekna nemi tjóni hans. Slík nálgun fái að mati stefndu hvergi nærri staðist. Yrði yfir höfuð unnt að tala um eitthvert tjón í þessu tilliti, sem stefndu telji að ekki fái staðist, sbr. að ofan, sé ljóst að slíkt tjón geti ekki talist höfuðstóll hinna vantöldu tekna. Meint tjón hljóti þvert á móti að miðast við þá fjárhæð sem stefnanda hafi sannanlega verið gert að greiða vegna hinna vantöldu tekna, í þessu tilviki 24,5% af 12.995.295 krónum, þ.e.a.s. 3.174.048 krónur. Stefnandi byggir hins vegar jafnframt á því að áðurgreindri fjárhæð, þ.e. virðisaukaskatti að fjárhæð 3.174.048 krónur, hafi ekki verið skilað og telji þá fjárhæð til sjálfstæðs kröfuliðar til viðbótar kröfuliðnum að fjárhæð 12.995.295 krónur. Þessi kröfuliður / fjárhæð svari þó einmitt til þeirrar fjárhæðar sem stefnanda hafi borið að greiða yfirvöldum vegna hinna vantöldu virðisaukaskattsskyldu tekna. Málalíbúnaður stefnanda í þessu tilliti sé mjög svo óskýr og verði stefnandi, sem bótakrefjandi, að bera allan halla af því.

Stefnandi krefjist þess einnig að stefndu greiði stefnanda annars vegar 452.667,78 krónur vegna reiknaðs skatts af álagi á tekjuskattstofn, og hins vegar 322.439 krónur vegna álags skattstjóra vegna vangoldins virðisaukaskatts. Stefnu mótmæli því hins vegar alfarið að bera ábyrgð á slíkum greiðslum.

Í fyrsta lagi kveðast stefndu byggja á því að ekki hafi verið um neina vanrækslu að ræða af þeirra hálfu. Í því sambandi bendi stefndu á að skattalegt uppgjör stefnanda hafi ekki verið í verkahring stefnda Jóns Ellerts samkvæmt verksamningi. Eins og fram hafi komið þá kveði 7. gr. verksamningsins á um að félagið skuli rekið af stefnda Jóni Ellerti og Sverri Kristjánssyni í sameiningu með fullri ábyrgð hvors um sig. Hafi vinnulagið tekið mið af þessu ákvæði, þó að stefndi Jón Ellert hafi haft meiri vinnuskyldur á sviði bókhalds og fjármála en Sverrir. Skattalegt uppgjör hafi hins vegar verið í höndum sérstakra endurskoðenda. Megi hér t.d. benda á að Deloitte hf. hafi tekið að sér ársuppgjör fyrir stefnanda fyrir árin 2004 og 2005, sbr. minnisblað Deloitte hf., dags. 6. febrúar 2007. Í því hafi m.a. falist að taka við og yfirfara bókhald félagsins, gera þær afstemmingar sem nauðsynlegar væru taldar, fara yfir reikningslykla o.fl. Engar athugasemdir hafi hins vegar borist frá Deloitte hf. vegna bókhalds fyrirtækisins vegna áranna 2003 og 2004. Hafi það ekki verið fyrir en í áðurgreindu minnisblaði, dags. 6. febrúar 2007, eða rúmlega ári eftir að stefndi Jón Ellert lauk störfum fyrir stefnanda, að vakin hafi verið athygli á nokkrum atriðum, sem Deloitte hf. hafi talið „ábótavant í bókhaldi félagsins“, eins og segi í inngangi minnisblaðsins.

Í annan stað sé meint vanræksla með öllu ósönnuð. Einhliða yfirlýsingar stefnanda, eða eftir atvikum skýrslur þriðju aðila, svo sem Deloitte hf., sem stefnandi hafi aflað, en teljast á engan hátt óháðar, hafi að sjálfsögðu enga sönnunarþýðingu í þessu tilliti, ásamt því að þeim sé mótmælt sem röngum. Verði þvert á móti að telja að sönnun um meinta vanrækslu, sem sé eðli málsins samkvæmt háð mati á sérfræðilegum þáttum, verði ekki byggð á öðru en til dæmis matsgerð dómkvadds matsmanns í samræmi við almennar réttarfarsreglur. Að sama skapi sé tekið fram að í Hæstaréttarmálinu nr. 480/2007 hafi ekki verið felldur dómur á störf stefnda Jóns Ellerts fyrir stefnanda heldur einungis litið svo á að stefndi Jón Ellert hefði „í raun, með athöfnum sínum og athafnaleysi, samþykkt slit á verksamningi aðila, eins og segi í forsendum héraðsdóms sem Hæstiréttur hafi staðfest.

Hvað seinni þáttinn varði krefjist stefnandi skaðabóta (innan samninga) vegna reikninga þriggja þriðju aðila, þ.e. endurskoðunarskrifstofunnar Deloitte hf., bókhaldsfyrirtækisins Fjárstoðar ehf. og bókhaldarans Sigþórs K. Jóhannssonar, fyrir vinnu sem sögð er tengd bókhaldi stefnanda, samtals að fjárhæð 3.015.503 krónur. Virðist stefnandi byggja á því að tilvísaðir reikningar hafi stofnast vegna meintrar vanrækslu stefndu á verksamningi aðila. Stefndu hafni þessu alfarið.

Stefndu kveðast vísa í fyrsta lagi til þess að í stefnu málsins sé hvergi nærri rökstutt, svo fullnægjandi geti talist, hvort og í hvaða mæli umræddir reikningar séu gagngert til komnir vegna meintrar vanrækslu stefndu.

Stefnandi leggi fram afrit reikninga frá Deloitte hf. samtals í kringum tvær milljónir króna, en krefji stefndu hins vegar um 1.270.650 krónur án nokkurrar frekari sundurliðunar eða skýringa. Verður sömuleiðis að ætla að hluti vinnu Deloitte hf. sé vegna sammingsbundins skattalegs uppgjörðs þess á stefnanda og vinnu því tengdri, sem hafi aldrei verið á forræði stefndu, sbr. t.d. reikning á dskj. nr. 13, frá 13. febrúar 2004, en þar séu tilgreindir m.a. eftirfarandi vinnuliðir í tímaskýrslu: „Unnið í ársuppgjöri“, „almennt í uppgjöri“, „unnið í launum“, „unnið við að afstemma viðskiptaskuldir“, „leiðréttingar og lánadrottmar“ o.fl., sbr. og reikning dags. 10. des. 2004, þar sem m.a. hafi verið unnið við „eignir, viðskiptamenn, skuldir afstemmt“, unnið við laun og launamiða o.fl.

Sömuleiðis leggi stefndi fram reikningsyfirlit frá Fjárstoð ehf. samtals að fjárhæð 1.213.853 krónur en af greindu reikningsyfirliti verði hvergi nærri ráðið hvort og með hvaða hætti einstakir verkliðir samkvæmt téðu reikningsyfirliti hafi átt rætur að rekja til meintrar vanrækslu stefndu.

Að sama skapi leggi stefnandi fram reikninga bókhaldarans Sigþórs K. Jóhannssonar, vegna ætlaðrar rannsóknar hans á bókhaldi og meðferð fjármuna stefnanda, samtals að fjárhæð 531.000 krónur. Ekki sé hins vegar skotið frekari stoðum undir umræddan kröfulið, svo sem með útprentun tímaskrár úr verkþókhaldi eða einhvers konar sundurliðun í þeim efnunum. Eingöngu liggja fyrir stutt minnisblað Sigþórs á dskj. nr. 10 til grundvallar reikningsgerð hans. Sé efni þess í öllum meginatriðum óljóst um það sem talið hafi verið aðfinnsluvert í bókhaldi fyrirtækisins. Könnunin virðist hafa átt að ná til óskilgreindra þátta í bókhaldinu og muni stefnandi sjálfur hafa tekið þátt í athuguninni. Ekkert verði ráðið af yfirlýsingunni um raunverulegt umfang þess sem athugasemd hafi verið gerð við, en vísað sé til þess m.a. að „mikið [sé] um innlegg og úttektir“ sem ekki hafi farið saman við færslur í bókhaldi, „mikið hafi verið um ...óraunhæfa mismuni“, án nánari tilgreiningar, o.s.frv. Þá beri einnig að hafa í huga, að að hluta til muni hafa verið um að ræða athugasemdir sem falli undir þá verkliði, sem Deloitte hf. hafi haft undir höndum.

Stefndu kveða að þegar af öllum framangreindum ástæðum verði að hafna hvers konar kröfum stefnanda í þessu tilliti. Málátilbúnaður stefnanda sé í þessu tilliti í andstöðu við almennt viðurkennda stefnuhætti og verði raunar að telja málátilbúnað stefnanda með öllu vanreifaðan hvað þennan kröfulið varði.

Að sama skapi hafni stefndu því alfarið að um einhverja meinta vanrækslu hafi verið að ræða. Slíkt sé jafnframt í öllu falli ósannað. Sömuleiðis verði sönnun um

slík sérfræðileg atriði aldrei byggð eingöngu á einhliða yfirlýsingum þriðja aðila, sem stefnandi hafi sjálfur óskað eftir. Af þessum ástæðum verði jafnframt að hafna umræddum kröfufliðum.

Stefndu kveðast jafnframt mótmæla umkröfðum reikningum sem allt of háum. Stefndu séu þó, vegna framangreindra ágalla á málatilbúnaði stefnanda, í lítilli aðstöðu til að leggja mat á umfang meintrar vinnu er búi þessum reikningum að baki, svo og samhengi þeirrar vinnu við umrætt mál. Þó megi t.d. benda á, að til frádráttar reikningi Fjárstoða ehf., sem stefnandi virðist byggja á að hafi verið til kominn vegna vinnu Fjárstoða ehf. fyrir stefnanda eftir að stefnandi rifti samningssambandi hans og stefndu, ætti að koma sú fjárhæð sem sparaðist af því að þurfa ekki að greiða stefndu umrædda vinnu samkvæmt verksamningi aðila. Málatilbúnaður stefnanda að þessu leyti sé í andstöðu við meginreglur kröfuréttar um útreikning efnabóta. Að sama skapi sé ekki, svo fullnægjandi teljist, sýnt fram á að meint vinna hafi talist nauðsynleg og enn síður að stefndu geti talist bera ábyrgð á henni. Sömuleiðis virðist reikningar Deloitte hf. að stórum hluta til komnir vegna vinnu sem sé með öllu óskyld máli þessu. Að sama skapi virðist reikningur Sigþórs K. Jóhannssonar í engu samræmi við umfang vinnu hans.

Í greinargerð segir loks að stefndi Jón Ellert krefjist þess einnig að hafnað verði kröfu stefnanda á hendur honum um staðfestingu kyrrsetningar, sem fulltrúi sýslumannsins í Kópavogi hafi gert hinn 16. júní 2008 í peningagreiðslu að fjárhæð 3.721.570 krónur, sem Sverrir Kristjánsson hafi innt af hendi til stefnda Jóns Ellerts sama dag. Telji stefndi Jón Ellert að fallist dómurinn á sýknukröfu stefndu að öllu eða að verulegu leyti leiði slíkt til þess að hafna beri kröfu stefnanda um staðfestingu kyrrsetningar, enda byggi sú krafa stefnanda fyrst og fremst á málatilbúnaði þeim sem varði fjárkröfur stefnanda á hendur stefndu.

Að því er lagarök varðar vísa stefndu m.a. til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum til 18. og 80. gr. laganna. Þá er vísað til almennra reglna skaðabóta-, samninga- og kröfuréttarins. Stefndu kveðast byggja málskostnaðarkröfu sína á ákvæðum XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

V.

Í máli þessu krefur stefnandi stefndu um bætur vegna vanefnda stefndu á verksamningi málsaðila frá 18. apríl 2002. Á því er byggt að bókhaldsóriða og vanræksla stefnda Jóns Ellerts við umsjón fjármála og bókhalds stefnanda hafi leitt til gríðarlegs tjóns fyrir stefnanda og jafnframt að ljóst sé að fjármuni vanti inn í rekstur félagsins af þessum sökum.

Stefnandi byggir umkrafða bótafjárhæð í fyrsta lagi á úrskurði skattstjórans í Reykjavík frá 2. október 2007, sem ber yfirskriftina: Um skattframtal 2005 í stað áætlunar gjaldstofna og um leiðréttingu á skattframtali 2004. Samkvæmt úrskurðinum var ákveðið að hækka virðisaukaskattsskylda veltu stefnanda á árunum 2003 og 2004 um samtals 12.955.295 krónur og var vantallinn virðisaukaskattur vegna beggja ára talinn nema 3.014.978 krónum, þ.e. að frádragnum innskatti að fjárhæð 159.073 vegna ársins 2004. Þá var álag vegna

vangoldins virðisaukaskatts ákveðið 322.439 krónur, sem stefnandi kveður einnig vera beint tjón sitt, sem og reiknaður skattur af álagi á tekjuskattsstofn að fjárhæð 452.667 krónur. Samtals nema þessar fjárhæðir 16.745.379 krónum.

Jafnframt byggir stefnandi umkrafða bótafjárhæð á reikningum endurskoðunarfyrirtækisins Deloitte hf., bókhaldsstofunnar Fjárstoðar ehf. og endurskoðandans Sigþórs K. Jóhannssonar vegna vinnu þeirra við könnun á bókhaldi stefnanda í tengslum við ársuppgjör og skattskil félagsins rekstrarárin 2003 og 2004. Samtals nema umkrafðar bætur vegna framangreinds 3.015.503 krónum.

Í fyrrgreindum úrskurði skattstjóra kemur fram að athugun hans á skattframtali stefnanda 2005 ásamt innsendum gögnum hafi leitt í ljós verulegt misræmi á framtöldum tekjum samkvæmt skattframtölum og virðisaukaskattsskýrslum annars vegar og samkvæmt útgefnum sölureikningum hins vegar á tekjuárunum 2003 og 2004. Hafi stefnanda verið gefinn kostur á að skýra þetta misræmi og í svarbréfum stefnanda hafi áðurgreindur mismunur að nokkru leyti verið skýrður og lögð fram gögn því til staðfestingar. Misræmið hafi verið skýrt með því að í sumum tilvikum hafi verið endurútgefinn reikningur án þess að ógilda fyrri reikning. Að öðru leyti hafi stefnandi rakið mismunurinn til bókhaldsóreiðu og slóðaskapar eins og segir í úrskurðinum.

Óumdeilt er að endurskoðunarfyrirtækið Deloitte hf. annaðist ársuppgjör og skattframtal stefnanda frá árinu 2002, sbr. dskj. nr. 13. Vitnið Brynjólfur Þór Gylfason viðskiptafræðingur, sem á umræddum tíma starfaði á endurskoðunarsviði þess fyrirtækis, kom fyrir dóminn og gaf skýrslu. Hann sagði að í tilefni af fyrirspurnum skattstjóra hefðu bókhaldsgögn félagsins verið könnuð og þá komið í ljós að sölureikningar höfðu ekki allir verið færðir í bókhaldið. Því hefðu tekjur félagsins verið vantaldar og þar með virðisaukaskattur. Með öðrum orðum hefðu útgefnir reikningar sýnt meiri tekjur en bókað hefði verið í bókhaldið. Tekist hefði að skýra hluta af þessu misræmi eins og fram kæmi í úrskurði skattstjóra. Sá mismunur, sem út af hefði staðið og engar skýringar hefðu fundist á, væru vantaldar tekjur samkvæmt úrskurði skattstjóra. Um væri að ræða sannanlegar tekjur sem félagið hefði haft en ekki talið fram. Þá sagði hann að stefnandi hefði að öllum líkindum þurft að greiða skatta af þessum tekjum hefði bókhaldið verið rétt fært frá upphafi. Hann sagðist ekki geta sagt til um hvort þessar tekjur skiluðu sér inn í rekstur félagsins eða ekki þar sem það hefði ekki verið skoðað með hliðsjón af bankareikningum og viðskiptakröfufuskrá.

Vitnið Borghildar Sigurðardóttur sagði í skýrslu sinni hér fyrir dómi að hún hefði verið beðin um að stemma af bankareikning stefnanda vegna ársins 2005 og að það hefði tekist. Þá hefði hún stemmt af lánardrottenskrá og ógreidda liði vegna sama árs. Hún sagði að talsvert hefði verið um það að gögn vantaði á bak við færslurnar og þá hefði talsvert verið ófært í bókhaldið.

Ljóst þykir að í áðurgreindum úrskurði skattstjóra er fjallað um vantaldar tekjur stefnanda, en ekki er tekin afstaða til þess hvort samsvarandi fjárhæð vanti inn í rekstur félagsins. Af framburði vitnisins Brynjólfs Þórs Gylfasonar er og ljóst að af hálfu endurskoðunarfyrirtækisins Deloitte hf. var ekki kannað hvort inn í rekstur stefnanda vantaði tekjur samkvæmt bókhaldsgögnum félagsins. Með öllu er því óljóst hvort inn í rekstur stefnanda hafi vantað tekjur sem samsvari hækkun

skattstjóra á virðisaukaskattsskyldri veltu stefnanda árin 2003 og 2004 að fjárhæð 12.955.295 krónur og virðisaukaskatti af þeirri fjárhæð, 3.174.048 krónur eða samtals 16.129.343 krónur, eins og stefnandi heldur fram.

Eins og áður greinir byggir stefnandi á því að stefndu hafi vanefnt skyldur sínar samkvæmt verksamningi málsaðila frá 18. apríl 2002. Einnig að bókhaldsóriða og vanræksla stefnda Jóns Ellerts við umsjón fjármála og bókhalds stefnanda hafi leitt til þess að stefnandi varð fyrir tjóni.

Fullyrðingar þessar byggir stefnandi á skýrslu endurskoðanda félagsins, Deloitte hf., svo og á skýrslu Sigþórs K. Jóhannssonar endurskoðanda. Óumdeilt er að stefnandi aflaði þessara skýrslna einhliða og að stefndu var ekki gefinn kostur á að gæta hagsmuna sinna við skoðun og mat á bókhaldsgögnum stefnanda. Þá kemur fram í framlagðri skýrslu Sigþórs K. Jóhannssonar, svo og í skýrslu hans hér fyrir dómi, að skoðun hans á bókhaldinu hafi farið fram með aðstoð fyrirvarsmanns stefnanda, Sverris Kristjánssonar. Þá er og ljóst að endurskoðunarfyrtækið Deloitte hf. tók að sér ársuppgjör og skattframtal fyrir stefnanda þau ár sem um ræðir í málinu og bar því ábyrgð á skattskilum félagsins. Þegar af þeirri ástæðu er ljóst að endurskoðunarfyrtækið telst ekki óvilhallur umsagnaraðili í málinu. Með vísan til framangreinds og gegn mótmælum stefndu er ekki unnt að byggja niðurstöðu málsins á gögnum þessum um meinta vanrækslu stefnda Jóns Ellerts við umsjón fjármála og bókhalds stefnanda. Stefnanda var í lófa lagið að tryggja sér viðhlítandi sönnur fyrir því að vinnubrögðum stefnda Jóns Ellerts við fjármálastjórn og bókhald stefnanda hafi verið ábótavant og að meint vanræksla hans í starfi hafi valdið stefnanda tjóni, eftir atvikum með matsgerð dómkvadds matsmanns, en það hefur stefnandi látið hjá líða. Um þessi atriði hafa önnur gögn málsins ekki að geyma fullnægjandi upplýsingar. Loks þykir dómur Hæstaréttar í máli nr. 480/2007 ekki hafa sönnunargildi í máli þessu að því er ætlaða bótaskyldu stefndu varðar. Að þessu virtu liggja ekki fyrir nægileg gögn í málinu til að unnt sé að fella efnisdóm um kröfur stefnanda. Er því óhjákvæmilegt að vísa málinu frá dómi ex officio vegna vanreifunar.

Með hliðsjón af framangreindu ber að hafna kröfu stefnanda um staðfestingu kyrrsetningar, sem fram fór hinn 16. júní 2008 í peningagreiðslu að fjárhæð 3.721.570 krónur sem Sverrir Kristjánsson innti af hendi til stefnda Jóns Ellerts Lárussonar sama dag.

Með vísan til 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 er stefnanda gert að greiða stefndu 540.000 krónur í málskostnað. Hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts, enda er engin grein gerð fyrir því í stefnu hvort stefndi Jón Ellert er virðisaukaskattsskyldur aðili eða ekki.

Ragnheiður Bragadóttir héraðsdómari kveður upp dóminn. Uppkvaðning dómsins hefur dregist vegna embættisanna dómarans.

Úrskurðarorð:

Máli þessu er vísað frá dómi.

Staðfestingu kyrrsetningar, sem fram fór 16. júní 2008 í peningagreiðslu að fjárhæð 3.721.570 krónur, sem Sverrir Kristjánsson innti af hendi til stefnda Jóns Ellerts Lárussonar sama dag, er hafnað.

Stefnandi, þrotabú Fasteignamiðlunarinnar Múla ehf., greiði stefndu, Jóni Ellert Lárussyni og Spekt sf., 540.000 krónur í málskostnað.

Ragnheiður Bragadóttir

Rétt endurrit staðfestir

Héraðsdómur Reykjaness 24.2.2009