

Ár 2012, fimmtudaginn 3. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjaness, sem háð er að Fjarðargötu 9, Hafnarfirði, af Ástríði Grímsdóttur héraðsdómara í málinu

E-949/2011:

Þb. LB09 ehf.

*(Flosi Hrafn Sigurðsson hdl.)*

gegn

Arnari Þórarni Barðdal

*(Brynjar Nielsson hrl.)*

kveðinn upp svofelldur

#### **d ó m u r :**

Mál þetta, sem dómtekið var 17. apríl sl., var höfðað með birtingu stefnu 19. maí 2011 og þingfest 25. maí 2011.

Stefnandi er þrotabú LB09 ehf., kt. 000000-0000, Austurstræti 17, Reykjavík.

Stefndi er Arnar Þórarinn Barðdal, kt. 000000-0000, Greniási 1, 210 Garðabæ. Dómkröfur stefnanda eru að viðurkennd verði riftun á neðangreindum fjórum millifærslum af reikningum stefnanda:

Af reikningi nr. 116-26-559, þann 4. ágúst 2009 – kr. 2.790.000.

Af reikningi nr. 116-26-559, þann 6. ágúst 2009 – kr. 1.800.000.

Af reikningi nr. 515-4-252559, þann 26. október 2009 – kr. 13.987.998.

Af reikningi nr. 515-4-252559, þann 27. október 2009 – kr. 7.210.000.

Þá er krafist endurgreiðslu á kr. 25.787.998,- ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, af kr. 2.790.000 frá 4. ágúst 2009 til 6. ágúst 2009, en frá þeim degi af kr. 4.590.000 til 26. október 2009, en frá þeim degi af kr. 18.577.998 til 27. október 2009, en frá þeim degi af kr. 25.787.998 til greiðsludags.

Krafist er málskostnaðar skv. mati dómsins eða samkvæmt síðar framlögðum málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefnda eru aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda en til vara að hann verði sýknaður að svo stöddu. Þá krefst hann málskostnaðar.

### **Málsatvik.**

Bú LB09 ehf. var úrskurðað gjaldþrota 17. mars 2010 og var Grímur Sigurðsson hdl. skipaður skiptastjóri þrotabúsins. Samkvæmt stefnanda eru málsatvik þau að félagið hafi fyrir gjaldþrot starfrækt verslun með húsbíla, hjólhýsi, fellihýsi, tjaldvagna, tjöld og tengdar vörur. Einnig hafi félagið verið með útleigu á ferðavögnum. Félagið hafi heitið Víkurverk ehf. en nafni þess hafi verið breytt stuttu fyrir gjaldþrot. Héraðsdómi Reykjavíkur barst krafa þess efnis að bú stefnanda yrði tekið til gjaldþrotaskipta þann 30. desember 2009.

Þá segir í stefnu að við könnun á færslufirlitum á reikningum þrotabúsins hafi komið í ljós fjórar tilgreindar millifærslur þar sem miklir fjármunir hafi verið millifærðir af reikningum þrotabúsins yfir á reikning stefnda þannig: Þann 4. ágúst 2009 hafi 2.790.000 krónur verið millifærðar af reikningi stefnanda nr. 116-26-559 yfir á reikning stefnda. Þann 6. ágúst 2009 hafi 1.800.000 krónur verið millifærðar af sama reikningi og á reikning stefnda. Þann 26. október 2009 hafi 13.987.998 krónur verið millifærðar af reikningi nr. 515-4-252559 yfir á reikning í eigu stefnda og þann 27. október 2009 hafi 7.210.000 krónur verið millifærðar af sama reikningi og yfir á reikning stefnda.

Stefnandi sendi kröfu um upplýsingar til stefnda vegna ofangreindra millifærslna 23. febrúar 2011. Í bréfinu hafi verið gefnir 14 dagar frá dagsetningu bréfsins til þess að skýra frá ástæðum þeirra. Engin viðbrögð hafi borist frá stefnda. Skiptastjóri hafi 10. maí 2011 fengið upplýsingar frá endurskoðanda Víkurverks, Jóni Þ. Hilmarssyni, um þessar millifærslur. Sagði endurskoðandinn að greiðslurnar væru vegna skuldar sem stefnandi væri í gagnvart stefnda. Skuldin hafi orðið til á árinu 2005 og hafi hann sent upplýsingar, meðal annars ársreikning, upplýsingar úr hreyfingum lánardrottna fyrir stefnanda og sundurliðun lánardrottna sem sýndi hvernig skuld í ársreikningi væri mynduð. Samkvæmt upplýsingum úr ársreikningi hafi stefnandi upphaflega verið í skuld upp á 18.790.721 krónu. Á þessu yfirliti megi sjá tvær af þeim færslum sem að ofan greini, millifærslu upp á 1.800.000 krónur og komi fram að um sé að ræða greiddan arð. Á lánardrotnayfirlitinu sé einnig að finna færslu upp á 13.987.998 krónur, en ekki sjáist af bókhaldi af hverju þessi upphæð sé greidd. Því virðist sem verið sé að greiða umrædda skuld. Stefnandi telji að burtséð frá því hvort stefnandi hafi verið í skuld við stefnda, þá séu umræddar millifærslur riftanlegar og sé stefnanda því nauðugur sá kostur að höfða mál á hendur stefnda vegna ofangreindra millifærslna.

### **Málsástæður og lagarök stefnanda.**

Stefnandi byggir kröfu sína um viðurkenningu á riftun á því að framangreindar millifærslur séu riftanlegar, sbr. 141. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. Frumskilyrði þess að 141. gr. laga um gjaldþrotaskipti eigi við um ráðstöfun felist í því að hún þarf að hafa verið kröfuhafa til hagsbóta á kostnað annarra, eða leiða til þess að eignir þrotamannsins verði ekki til reiðu til fullnustu kröfuhöfum. Stefnandi telur að bæði þessi skilyrði geti verið uppfyllt í máli þessu. Í fyrsta lagi hafi stefndi fengið þá skuld, sem virðist til staðar í bókhaldi, greidda að fullu, á meðan aðrir kröfuhafar hafi ekki fengið sambærilegar greiðslur. Ráðstafanir þessar feli í sér brot á jafnræði kröfuhafa, enda bendi ekkert til þess að nauðsynlegt hafi verið að greiða stefnda þessar upphæðir á þessum tíma, á meðan lítið sem ekkert var greitt til annarra kröfuhafa félagsins, og sé þá sérstaklega vísað til NBI hf. Stefnandi telji einnig mögulegt að með ráðstöfun á fjármunum til stefnda hafi eignir þrotabúsins ekki verið til reiðu til fullnustu kröfuhöfum. Það liggi ekkert fyrir um hvernig skuld stefnanda við stefnda hafi orðið til og því mögulegt að hún sé ekki á rökum reist. Stefnandi telji því líkur til að eina markmið millifærslunnanna hafi verið að koma eignum undan gjaldþrotaskiptum.

Þá kveður stefnandi að fleiri skilyrði þurfi að vera til staðar svo að krafa um riftun skv. 141. gr. gþl. sé viðurkennd. Í fyrsta lagi þurfi gerningur að vera „ótilhlýðilegur“ í skilningi ákvæðisins. Þegar þetta hugtak sé metið þurfi að kanna hvort háttsemi sem talin sé riftanleg sé í samræmi við fyrri háttsemi þess sem hag hljóti af riftanlegri ráðstöfun. Í máli þessu hafi stefndi verið í skuld við stefnanda í fjögur ár þegar byrjað var að greiða niður umrædda skuld, á sama tíma og félagið var í verulegum fjárhagslegum vandræðum í kjölfar þess að lánasamningar félagsins, sem allir hafi verið í erlendri mynt, höfðu hækkað mikið í kjölfar efnahagshrunsins. Sjá megi af kröfulýsingu NBI hf. í bú stefnanda að fjárhagsstaðan hafi verið afar slæm á þeim tíma sem skuld þessi var greidd til stefnda, með umræddum millifærslum. Stefnandi telji í fyrsta lagi, að ef þrotamaður ráðstafi fjármunum til hagsbóta fyrir einn kröfuhafa, sem þar að auki sé nátengdur félaginu, teljist slík ráðstöfun ávallt ótilhlýðileg, það sama eigi við ef talið sé að með millifærslum hafi eignir þrotamannsins ekki verið til reiðu til fullnustu kröfuhöfum. Ef ekki sé talið að greiðslur til nákomins aðila á eldri skuld rétt fyrir gjaldþrot, þegar fjárhagsstaða félagsins er slæm, séu ótilhlýðilegar sé vandséð hvers kyns greiðslur geti talist ótilhlýðilegar með hliðsjón af 141. gr. gþl.

Þá segir stefnandi að ekkert liggi fyrir um hvernig skuld við stefnda hafi orðið til og megi sjá af upplýsingum frá endurskoðanda félagsins að hann hafi ekki vitneskju um hvernig hún varð til. Almennt sé talið að meiri líkur séu til þess að greiðslur séu ótilhlýðilegar þegar langt sé um liðið frá því að þær féllu í gjalddaga. Það liggi fyrir í máli þessu að skuldin hafi orðið til á árinu 2005, og nánast ekkert greitt inn á hana fyrr en fjárhagsstaða félagsins var orðin verulega slæm. Gera verði ráð fyrir því að skuldin hafi fyrir löngu verið komin í gjalddaga og hafi framangreindar greiðslur því ekki verið greiddar stuttu eftir gjalddaga. Þessar ráðstafanir hafi ekki verið hluti af neins konar endurskipulagningu félagsins, enda hafi einn kröfuhafi, stefndi, fengið greitt að fullu og rúmlega það, meðan aðrir lánardrottnar fengu ekki sambærilegar greiðslur á sama tíma. Greiðslur eldri skulda, án tengsla við endurskipulagningu á fjárhag skuldara, teljist almennt ótilhlýðilegar og telji stefnandi svo vera í þessu tilviki. Af færsluyfirliti á reikningum sem greiðslur voru greiddar út af megi sjá að með greiðslunum var verulegur hluti þeirra innistæðna, sem til staðar voru, greiddar út til stefnda, á meðan aðrir kröfuhafar fengu ekki

greitt.

Þá kveður stefnandi annað skilyrði, sem uppfylla þurfi þegar fjallað sé um 141. gr. gbl., vera að þrotamaður hafi verið ógjaldfær eða orðið það vegna ráðstöfunarinnar. Greiðslur þær sem hér sé rætt um hafi verið greiddar á tímabilinu ágúst-október 2009. Á þeim tíma hafi stefndi verið, og þá sem fyrirsvarsmáður félagsins, í umfangsmiklum viðræðum við NBI hf. um fjárhagslega endurskipulagningu félagsins. Þess utan leggi stefnandi fram minnisblað frá 20. nóvember 2009, sem stafi frá stefnda, þar sem fram komi að undanfarnar vikur hafi verið viðræður milli NBI og stefnanda um skuldastöðu fyrirtækisins. Í minnisblaðinu komi skuldastaða félagsins skýrlega fram, skuld við Landsbankann á þessum tíma hafi verið um 772.000.000 króna. Umrædd lán hafi á þessum tíma verið í miklum vanskilum og af minnisblaðinu megi sjá að félagið hafi þá í raun verið ógjaldfært. Taka verði fram að stefndi telji að fjárhæð eigna félagsins sé verulega ýkt í umræddu minnisblaði, enda hafi komið í ljós, þegar félagið var tekið til gjaldþrotaskipta, að birgðir félagsins hafi verið töluvert minna virði. Auk þessa hafi fjármunir á reikningi félagsins verið kyrrsettir, en kyrrsetningargerð hafi að öðru leyti verið árangurslaus. Kyrrsetningargerð fór fram 1. október 2009, og hafi stefndi í máli þessu verið viðstaddur gerðina f.h. gerðarpola. Í gerðinni komi fram það mat NBI hf. að veð sem bankinn hafði í eignum félagsins hafi dugað fyrir 452.522.212 krónum, og hafi því verið krafist kyrrsetningar fyrir því sem út af stóð af kröfu bankans, samtals 318.538.641 krónu. Bankareikningur með innistæðu upp á 24.545.058 krónur hafi verið kyrrsettur en gerðin árangurslaus að öðru leyti. Gerð þessari hafi ekki verið skotið til dóms eins og heimilt sé skv. V. kafla laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl. og virðist afstaða stefnda f.h. félagsins því hafa verið sú að gerðin endurspegladi skuldastöðu félagsins. Tæpum mánuði eftir að framangreind gerð hafi verið framkvæmd hafi tvær af þeim millifærslum, sem krafið sé um, verið framkvæmdar. Löglíkur séu taldar fyrir því að félag sé ógjaldfært hafi farið fram árangurslaus kyrrsetning, að heild eða að hluta skv. 1. tölul. 2. mgr. 65. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. Engin rök bendi því til þess að félagið hafi verið gjaldfært á því tímabili sem umræddar fjórar millifærslur voru millifærðar á stefnda. Ef ekki sé fallist á að félagið hafi verið ógjaldfært sé því til vara haldið fram að stefnandi hafi endanlega orðið ógjaldfær við framangreindar millifærslur og megi til að mynda benda á að með greiðslum af reikningi 515-4-252559 hafi nær allt handbært reiðufé félagsins á þeim tíma verið greitt til stefnda.

Þriðja skilyrðið sem nauðsynlegt sé að uppfylla sé grandsemi stefnda um ógjaldfærni. Stefndi hafi sjálfur verið fyrirsvarsmáður félagsins og framkvæmdastjóri og því í raun sá aðili sem besta yfirsýn hafði yfir fjárhag félagsins. Verði talið að félagið hafi verið ógjaldfært sé því augljóst að stefndi hafi verið grandsamur um ógjaldfærni félagsins. Megi sjá það best á því að stefndi hafi verið viðstaddur kyrrsetningargerð þann 1. október 2009 sem fyrr greinir.

Þá kveður stefnandi að miðað við upplýsingar úr bókhaldi félagsins megi sjá að millifærsla upp á 1.800.000 krónur hafi verið greiddur arður til stefnda. Samkvæmt 74. gr. laga um einkahlutafélög nr. 138/1994 sé einungis heimilt að úthluta sem arði hagnaði samkvæmt samþykktum ársreikningi síðasta reikningsárs, yfirfærðum hagnaði frá fyrri árum og frjálsum sjóðum eftir að dregið hafi verið frá tap sem ekki hafi verið jafnað og það fé sem samkvæmt lögum eða félagssamþykktum skuli lagt í varasjóð eða til annarra þarfa. Hluthafafundur taki ákvörðun um úthlutun arðs, samkvæmt tillögu frá félagsstjórn. Skiptastjóri telji að ekki hafi verið skilyrði til

arðsúthlutunar samkvæmt ársreikningi fyrir árið 2008. Þegar ársreikningur fyrir árið sé skoðaður megi sjá í skýrslu og áritun framkvæmdastjórnar, en stefndi áritaði hana fyrir hönd stjórnar, að stjórnin lagði til að ekki yrði greiddur arður vegna ársins 2008, tap á rekstri félagsins á árinu hafi verið yfir 305.000.000 króna og eigið fé hafi verið neikvætt. Engin heimild hafi því verið til að greiða út arð samkvæmt ársreikningi 2008. Arðgreiðslan hafi farið fram áður en samþykktur ársreikningur hafi legið fyrir, greiðslan farið fram í ágúst en ársreikningur verið lagður fram 5. nóvember 2009. Ekki hafi heldur verið um að ræða arð frá árinu 2007, þótt mögulega hafi verið skilyrði til þess, en af ársreikningi þess árs megi sjá að framkvæmdastjórn, þ.e. stefndi, hafi lagt til að ekki yrði greiddur arður til hluthafa.

Stefndi hafi ekki sýnt fram á undir rekstri málsins að heimilt hafi verið að greiða út arð þrátt fyrir áskoranir þar um.

Stefnandi kveður að tvær af þeim greiðslum sem stefnt sé fyrir sé hvergi að finna í bókhaldi félagsins, þær hafi til að mynda ekki verið færðar inn á lánardrottnayfirlit stefnda og því óljóst hver ástæðan fyrir þeim millifærslum sé. Verði því að telja að annaðhvort hafi félagið verið að greiða umrædda skuld, eða að um gjafagerning hafi verið að ræða. Engar útskýringar hafa borist skiptastjóra vegna þessara millifærslna.

Þá byggir stefnandi á, verði ekki fallist á ofangreindar málsástæður, að 134. gr. gþl. eigi við um greiðslurnar til stefnda. Umræddar greiðslur séu greiddar innan þess tímabils sem nefnt sé í 1. mgr. 134. gr. gþl., enda greiddar innan sex mánaða frá frestdegi. Stefnandi telur að greiðslur til stefnda hafi skert greiðslugetu þrotabúsins verulega. Stefnandi telur að allar greiðslur sem greiddar hafi verið til stefnda innan frestsins eigi að teljast saman þegar metið sé hvort greiðslugeta hafi verið skert verulega og sé það í samræmi við fræðikenningar um framangreint ákvæði. Á þeim tíma sem greiðslur hafi verið inntar af hendi hafi rekstur félagsins verið verulega þungur. Til viðbótar við það sem segir í umfjöllun að ofan sé um verulega upphæð að ræða. Síðari tvær greiðslurnar, sem voru greiddar af reikningi nr. 515-4-252559, þurrki upp nær allt reiðufé sem félagið átti á þeim tíma. Stefnandi telji því að greiðsla til stefnda á um 25 milljónir hafi veikt greiðslugetu félagsins verulega.

Verði ekki fallist á ofangreindar málsástæður þá byggir stefnandi á því að með ofangreindum millifærslum á reikning stefnda felist gjafagerningur, sbr. 131. gr. gþl. Fyrir liggja gögn í bókhaldi félagsins sem sýni að einhver skuld virðist til staðar gagnvart stefnda. Skiptastjóri hafi þó ekki fengið í hendur gögn sem sýni hvernig skuldin hafi orðið til og virðist endurskoðandi félagsins ekki heldur hafa þau undir höndum. Stefnandi telji að á stefnda hvíli skylda til þess að upplýsa með óyggjandi gögnum um það hvernig raunveruleg skuld hafi orðið til, t.d. með samningi milli stefnanda og stefnda eða öðrum sambærilegum gögnum. Skráning í bókhaldi á skuld sem engin önnur gögn séu til um uppfylli ekki þessi skilyrði. Augljóst sé að millifærslurnar rýri eignir stefnanda sem nemi fjárhæð millifærslanna. Stefnandi hafi auðgast um sömu upphæð og engin óyggjandi gögn liggja fyrir um annað en að tilgangur framangreindra gerninga sé að gefa stefnda umrædda fjármuni. Millifærslurnar séu framkvæmdar innan 6 mánaða frests skv. 1. mgr. 131. gr. gþl. Frestdagur í skilningi 1. mgr. 2. gr. gþl. sé 30. desember 2009 en þá barst héraðsdómi krafa um gjaldþrotaskipti. Millifærslurnar séu allar dagsettar nokkrum vikum fyrr og falli því innan frestsins.

Þá telur stefnandi að jafnvel þótt millifærslurnar væru eldri, væri mögulegt að rifta þeim þar sem stefndi í máli þessu sé nákominn stefnandi í skilningi 4. tölul. 1. mgr. 3. gr. gþl., þar sem hann hafi bæði verið framkvæmdastjóri og eigandi stefnanda fyrir gjaldþrot félagsins. Séu millifærslurnar, sem krafist sé riftunar á, því framkvæmdar nógu skömmu fyrir frestdag til að unnt sé að rifta þeim hvernig sem á málið sé litið. Ef skuld við stefnda sé raunveruleg þá sé þrátt fyrir það ljóst að hann hafi fengið greidda töluvert hærri upphæð en skuld við hann sagði til um. Upphafleg skuld í bókhaldi Víkurverks sé að fjárhæð 18.790.721 króna. Fjárhæð millifærslna sem greiddar voru inn á reikning félagsins sé töluvert hærri, eða 25.787.998 krónur. Sé ekki talið að greiðslurnar í heild sinni séu riftanlegar þar sem um gjafagerning sé að ræða sé því haldið fram að mismunur á umræddri skuld og millifærslunum sé gjöf til stefnda, samtals að fjárhæð kr. 6.997.277. Varðandi mögulega arðgreiðslu til stefnda sé vísað til umfjöllunar um 141. gr. gþl.

Stefnandi byggir endurgreiðslukröfu sína skv. 141. gr. gþl. á 3. mgr. 142. gr. gþl. og fari því samkvæmt almennum reglum. Endurgreiðslukrafa byggist á meginreglu skaðabótaréttar og sakarreglunni og telur stefnandi að efnisatriði reglunnar séu uppfyllt, orsakatengsl séu milli millifærslu og tjóns stefnanda, tjón sé að sama skapi sennileg afleiðing af þessari millifærslu. Stefnandi telji að stefndi hafi ekki verið í góðri trú þegar hann fékk þær greiddar, greiðsla til hans hafi bæði verið saknæm og ólögmat. Með greiðslum til stefnda hafi stefnandi orðið fyrir tjóni sem nemi fjárhæð millifærslna til hans. Stefnandi vísar að öðru leyti til umfjöllunar um 141. gr. gþl., þar sem ítarlega umfjöllun sé að finna um ótilhlýðileika þessara millifærslna til stefnda. Fjárhæð endurgreiðslukröfu sé samanlögð fjárhæð þeirra fjögurra millifærslna sem krafist sé riftunar á. Afstaða stefnanda sé sú að séu ákvæði 141. gr. uppfyllt séu skilyrði endurgreiðslu skv. almennum reglum í skilningi 3. mgr. 142. gr. gþl. þar með uppfyllt. Óeðlilegt sé ef heimilt sé að rifta greiðslum en fá þær ekki endurgreiddar skv. 3. mgr. 142. gr.

Stefnandi byggir á, fari svo að riftun verði viðurkennd skv. 131. eða 134. gr. gþl., að 1. mgr. 142. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991 eigi við um endurgreiðslu stefnda, enda sé henni beint gegn þeim sem hafi haft hag af riftanlegri ráðstöfun og sé gerð krafa um að stefndi greiði stefnanda fé sem svari til þess sem framangreindar millifærslur hafa orðið honum að notum. Við endurgreiðslu á innistæðum á bankareikningi telji stefnandi að ávallt sé hægt að miða endurgreiðslu við þá fjárhæð sem falli stefnda í skaut, enda nýtist þeir fjármunir ávallt að fullu, öfugt við t.d. ef stefndi hefði fengið lausafé í hendur sem hann hefði í kjölfarið selt á lægra verði. Fjárhæð endurgreiðslukröfunnar sé byggð á fjárhæð millifærslna til stefnda.

Stefndi krefst dráttarvaxta af stefnufjárhæðinni og byggist krafan á þeim dagsetningum sem millifærslurnar eru framkvæmdar.

Kröfu um riftun og endurgreiðslu styður stefnandi við ákvæði laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991, sbr. sérstaklega 131. gr., 134. gr., 141. gr. og 142. gr. Þá er vísað til laga um einkahlutafélag nr. 138/1994 eftir því sem þau eiga við í máli þessu. Krafa um vexti er studd við III.-V. kafla laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001. Varnarþing er stutt við 1. mgr. 32. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Krafa um málskostnað er studd við XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

### **Málsástæður og lagarök stefnda:**

Stefndi mótmælir því að stefnandi, sem var félag í hans eigu, hafi verið ógjaldfært á þeim tíma er árangurslaus kyrrsetning fór fram og var forsenda gjaldþrotaskipta félagsins. Kveður stefndi að útreikningur NBI hf. á skuldum félagsins hafi verið rangur þar sem óheimilt hafi verið að gengistryggja höfuðstól lánanna. Við hrun bankanna og gengisfall krónunnar hafi því bankinn hafið innheimtu ólögmætrar kröfu sem hafi verið útilokað að greiða en þau lán hafi rúmlega tvöfaldast vegna gengistryggingarinnar. Hafi það leitt til þess að stefnandi var tekinn til gjaldþrotaskipta. Miðað við réttmætar kröfur hafi bankinn haft fullgildar tryggingar og því séu greiðslur á skuld félagsins til stefnda ekki til hagsbóta fyrir hann né á kostnað þrotabúsins. Aðrar kröfur á hendur félaginu hafi verið óverulegar og ekki í vanskilum. Því hafi greiðsla á skuld félagsins til stefnda ekki verið ótilhlýðileg í skilningi 141. gr. gþl. Kveður stefndi að verði gengistrygging lánanna talin ólögmæt, sé alveg ljóst að rekstrargrundvöllur félagsins hafi verið góður og með hliðsjón af því hafi greiðslur félagsins á skuld við stefnda hvorki verið ótilhlýðilegar né gert félagið ógjaldfært á þeim tíma.

Stefndi kveður að skuld félagsins við sig hafi verið raunveruleg og komið fram á viðskiptamannayfirliti og endurskoðuðum reikningum félagsins. Hafi þessar skuldir stofnast með framlagi stefnda, sem aðaleiganda félagsins, þegar hafi vantað laust fé til rekstursins eða með sölu á eignum þess. Það sé eðlilegur máti í rekstri sem þessum. Stefndi mótmælir því að hann hafi verið grandsamur um ógjaldfærni félagsins þegar greiðslurnar fóru fram. Stefndi hafi verið í viðræðum við NBI hf. um niðurfærslu á skuld félagsins miðað við að gengistrygging lánanna væri ólögmæt. Á þeim tíma hafi bankinn talið skuldir félagsins vera 772.000.000 króna en eignir til tryggingar hafi verið um 453.000.000 króna. Miðað við raunverulega skuld að teknu tilliti til ólögmætrar gengistryggingar telji stefndi augljóst að eignir hafi dugað fyrir þeim skuldum.

Stefndi mótmælir því að riftun samkvæmt 134. gr. gþl. geti átt við í máli þessu. Það sé ekki ágreiningur um að greiðslur hafi farið fram innan sex mánaða frests, samkvæmt ákvæðinu. Hins vegar séu önnur skilyrði ákvæðisins ekki uppfyllt. Hér hafi verið gjaldfallin skuld við stefnda, greidd með venjulegum hætti, sem hafi skert greiðslugetu félagsins óverulega miðað við réttmætar kröfur bankans.

Stefndi mótmælir að um gjöf sé að ræða. Skuldin hafi verið í endurskoðuðu bókhaldi félagsins og því engin ástæða til að ætla að hún hafi ekki verið raunveruleg.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á endurgreiðslukröfu stefnanda á því að skilyrði riftunar samkvæmt gjaldþrotalögum hafi ekki verið til staðar. Telur stefndi að ekki séu heldur fyrir hendi skilyrði til endurgreiðslu eftir almennum reglum skaðabótaréttarins. Um hafi verið að ræða lögmæta kröfu stefnda á hendur félaginu, sem heimilt hafi verið að greiða á þeim tíma sem greiðslan fór fram. Því sé engin sök hjá stefnda og ekkert tjón hafi orðið hjá stefnanda.

Stefndi byggir kröfur sínar á ákvæðum 20. kafla gjaldþrotalaga nr. 21/1991 og almennum reglum kröfuréttar. Kröfuna um málskostnað styður hann við 21. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

## Niðurstaða.

Í málinu liggur fyrir endurrit úr gerðabók sýslumannsins í Kópavogi í kyrrsetningarmálinu nr. 8/2009 frá 1. október 2009. Var gerðarbeiðandi NBI hf. og gerðarþoli Víkurverk ehf. Var stefndi viðstaddur gerðina. Kemur fram í bókun sýslumanns að gerðarbeiðandi hafi krafist kyrrsetningar fyrir 770.785.853 krónum að höfuðstól vegna þriggja lánasamninga auk áfallinna vaxta, innheimtuþóknunar og kyrrsetningargjalds. Er bókað að gerðarbeiðandi hafi metið það svo að þau veð sem hann hafði þá þegar í eignum gerðarþola nægðu fyrir 452.522.212 krónum og var því krafist kyrrsetningar á eignum gerðarþola til tryggingar eftirstöðvum, 318.538.641 krónu. Þá er bókað að gerðarþoli hafi bent á bankareikning með innistæðu 24.545.058 krónum á bankareikningi til tryggingar kröfunni. Var sú eign kyrrsett en að öðru leyti var gerðin árangurslaus. Sú fjárhæð, sem kyrrsett var, var staða veltureiknings nr. 0116-26-559 á kyrrsetningardegi.

Með bréfi til Héraðsdóms Reykjavíkur, 30. desember 2009, krafðist NBI hf. þess að bú Víkurverks ehf. yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Var félagið tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði þann 17. mars 2010.

Í gögnum málsins er afrit ábyrgðarbréfs, sent stefnda 23. febrúar 2011 af skiptastjóra stefnanda, þar sem stefndi er krafinn skýringa á umkröfðum millifærslum. Stefndi kveðst ekki hafa fengið umrætt bréf.

Þá er í gögnum málsins afrit af kröfulýsingum NBI hf. í þrotabú stefnanda þar sem kröfum að fjárhæð 624.895.614 krónur er lýst í þrotabúið. Kemur fram að elsti ógreiddi gjalddagi láns nr. 9572 var 1. júlí 2009, vegna láns nr. 11663 10. nóvember 2008, og láns nr. 10435 22. ágúst 2008. Fyrrgreind lán voru veitt með stoð í lánsamningi milli Víkurverks ehf. og NBI. hf., dagsettum 19. desember 2007. Afrit af ofangreindum skuldabréfum hafa ekki verið lögð fram í málinu. Ágreiningur er á milli aðila um það hvort ofangreind lán séu ólögmat með hliðsjón af dómum Hæstaréttar Íslands í málunum nr. 92/2010 og 153/2010 og hefur ekki verið leyst úr þeim ágreiningi.

Ársreikningar Víkurverks ehf. fyrir rekstrarárin 2007 og 2008 liggja frammi í málinu. Í áritaðri skýrslu með ársreikningi 2007 segir að hagnaður af rekstri félagsins á árinu hafi verið 28.596.000 krónur, eigið fé í árslok 2007 hafi verið 95.168.000 krónur, samanborið við 66.572.000 krónur í árslok 2006. Þá kemur fram að stefndi sé eini hluthafinn og lagt var til af stjórn félagsins að hagnaður ársins yrði fluttur til næsta árs og að ekki yrði greiddur arður vegna ársins 2007. Í ársreikningi fyrir rekstrarárið 2008 kemur fram í skýrslu og áritun framkvæmdastjórnar að tap hafi verið af rekstri félagsins að fjárhæð 305.138.000 krónur, eigið fé í árslok hafi verið neikvætt um 209.970.000 krónur. Þá segir að stjórn félagsins leggi til að ekki verði greiddur arður vegna ársins 2008. Þá liggur fyrir minnisblað gert af Víkurverki ehf. um sammingsumleitanir við NBI hf.

Undir rekstri málsins skoraði stefnandi á stefnda að upplýsa og sundurliða hvernig verðmæti birgða sé ákvarðað en stefndi varð ekki við þeirri áskorun.

Reikningsyfirlit yfir veltureikning 0116-26-559 fyrir tímabilið 4. ágúst 2009 til 16. apríl 2010 liggur fyrir. Kemur þar fram að tvær millifærslur áttu sér stað til stefnda,

önnur þann 4. ágúst 2009, 2.790.000 krónur, og er skýring sögð „vextir“. Hin millifærslan, að fjárhæð 1.800.000 krónur, átti sér stað 6. ágúst 2009 og er engin skýring á yfirlitinu vegna þeirrar greiðslu. Á reikningsyfirliti yfir reikning nr. 515-4-253559 kemur fram millifærsla til stefnda þann 26. október 2009, 13.987.998 krónur, og þann 27. október s.á., 7.210.000 krónur. Engar skýringar eru við þær millifærslur.

Jón Þ. Hilmarsson endurskoðandi kvað fyrir dóminum að frá árinu 2005 hafi verið í bókhaldi fyrirtækisins skuld við stefnda að fjárhæð 18.790.721 króna. Fær það stoð í liðnum „lánadrottinnar“ í ársreikningi fyrir árið 2005. Stefndi kvað fyrir dóminum að hann hafi verið að greiða sér út arð með greiðslu upp á 1.800.000 krónur þann 6. ágúst 2009 en hann hefði ekki greitt sér út arð á árunum þar áður. Þá hafi hann verið að greiða sér vexti með greiðslu þann 4. ágúst 2009 vegna láns hans til félagsins þegar hann keypti það. Engin gögn hafa verið lögð fram sem staðfesta að samþykkt hafi verið að greiða stefnda arð, né gögn sem sýna forsendur vaxtagreiðslna.

Þrátt fyrir að stefndi hafi ekki lagt fram gögn sem staðfesti lán hans til félagsins við kaup á því, verður að leggja það til grundvallar við úrlausn málsins að skuld hafi verið til staðar. Fær sú fullyrðing stefnda stoð í framburði endurskoðanda félagsins.

Stefnandi byggir í fyrsta lagi á því að hlutlæg skilyrði 141. gr. laga nr. 21/1991 séu uppfyllt. Um ótilhlýðleika hafi verið að ræða með greiðslum til stefnda, félagið hafi verið ógjaldfært á þeim tíma er greiðslurnar fóru fram en á þeim tíma hafi félagið verið í miklum samningaviðræðum við NBI hf. vegna endurskipulagningar á skuldum félagsins. Greiðslur til stefnda hafi verið brot á jafnræði kröfuhafa, langt var liðið frá gjalddaga skuldarinnar og greiðslan var ekki í tengslum við endurskipulagningu á fjárhag félagsins. Á þessum tíma hafi lán félagsins hjá NBI hf. verið í vanskilum frá 1. júlí 2009 og allar götur þar á eftir. Þá hafi árangurslaus kyrrsetning farið fram 1. október 2009, tæpum mánuði áður en tvær seinni greiðslurnar fóru fram. Stefndi hafi verið ógjaldfær er greiðslurnar voru framkvæmdar. Stefndi hafi verið grandsamur, bæði sem framkvæmdastjóri og sem eini eigandi félagsins svo og viðtakandi greiðslnanna.

Stefndi byggir á því að félagið hafi verið gjaldfært á þessum tíma þar sem skuldir þær sem lágu að baki kyrrsetningunni hafi verið ólöglegt gengistryggð lán og séu þau endurreiknuð liggja í augum uppi að skuldarnar séu lægri en eignir félagsins. Engin gögn né útreikningar hafa verið lagðir fram þessu til stuðnings og verður stefndi að bera hallann af því.

Taka verður undir það með stefnanda að greiðslur sem framkvæmdar voru til stefnda í október 2009, tæpum mánuði eftir að árangurslaus kyrrsetning fór fram hjá félaginu, hafi verið ótilhlýðilegar, þær hafi verið brot á jafnræði kröfuhafa og stefndi hafi verið grandsamur um greiðsluhæfi félagsins þegar hann lét millifæra þær greiðslur til sín.

Þá hefur stefndi ekki sýnt fram á að Víkurverk ehf. hafi verið gjaldfært á þeim tíma er fyrri greiðslurnar, samtals 4.590.000 krónur, fóru fram en endurskoðandi félagsins staðfesti fyrir dóminum að félagið hafi ekki, á gjalddaga lánanna hjá NBI hf., getað greitt af þeim á gjalddaga eins og lánin voru þá reiknuð miðað við gengistryggð lán. Engin gögn hafa verið lögð fram er styðja fullyrðingar stefnda

um gjaldfærni félagsins, væru lán hjá NBI hf. endurreiknuð. Verður þeirri málsástæðu stefnda því hafnað. Voru ofangreindar greiðslur greiddar til stefnda á síðustu sex mánuðum fyrir frestdag og mátti stefndi vita um ógjaldfærni félagsins en stefndi hafði persónulegan hag af greiðslunum. Þessar greiðslur til stefnda voru honum til mikilla hagsbóta og brutu jafnframt í bága við hagsmuni kröfuhafa, þar sem honum var á sama tíma ófært að standa í skilum við skuldbindingar sínar en stefndi vissi um erfiða fjárhagsstöðu félagsins á þeim tíma. Eru skilyrði 141. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991 því uppfyllt og verður krafa stefnanda um riftun á þeim kröfum tekin til greina og stefnda gert, með vísan til 3. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991, að greiða stefnanda stefnufjárhæð ásamt vöxtum eins og í dómsorði greinir.

Ekki er ágreiningur um að mál þetta hafi verið höfðað innan málshöfðunarfrests.

Með vísan til 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað sem þykir hæfilegur 1.000.000 króna. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

Ástríður Grímsdóttir héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

#### **Dómsorð.**

Stefndi, Arnar Þórarinn Barðdal, greiði stefnanda, þrotabúi LB09 ehf., 25.787.998 krónur ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, af 2.790.000 krónum frá 4. ágúst 2009 til 6. ágúst 2009, en af 4.590.000 krónum frá þeim degi til 26. október 2009, en af 18.577.998 krónum frá þeim degi til 27. október 2009, en af 25.787.998 krónum frá þeim degi til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 1.000.000 króna í málskostnað.

Ástríður Grímsdóttir.

Rétt endurrit staðfestir

Héraðsdómur Reykjaness 3.5. 2012.