

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 11. maí 2009 í máli nr. E-5444/2008:

Lundur rekstrarfélag

(Ástríður Gísladóttir hdl.)

gegn

Nýja Kaupþing banka hf.

(Gizur Bergsteinsson hdl.)

Mál þetta, sem dómtekið var 17. mars sl., er höfðað með stefnu birtri 25. nóvember 2008.

Stefnandi er Lundur Rekstrarfélag, Eyrarlandsvegi 28, Akureyri.

Stefndi er Nýi Kaupþing banki hf. Borgartúni 19, Reykjavík.

Stefnandi gerir aðallega þær dómkröfur að stefnda verði gert að greiða stefnanda kröfu að fjárhæð 53.888.951 krónur ásamt dráttarvöxtum frá 27. mars 2008 til greiðsludags, samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu.

Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu.

Stefndi krefst þess að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnanda. Þá krefst stefndi málskostnaðar að skaðlausu.

Mál þetta var upphaflega höfðað á hendur Kaupþing banka hf., en í þinghaldi 18. nóvember var því lýst yfir af lögmanni stefnda að Nýi Kaupþingsbanki hf. hefði tekið við aðild varnarmegin í framhaldi af lögum nr. 125/2008. Í þinghaldi 17. mars sl. lýsti lögmaður stefnda því yfir að samkomulag væri með aðilum um að varnaraðili sé Nýi Kaupþing banki hf.

MÁLSATVIK

Aðilar máls þessa gerðu með sér svokallaðan Gjaldmiðla- og vaxtaskiptasamning hinn 11. maí 2007. Samningurinn var í upphafi samningstíma að höfuðstólsfjárhæð 300 milljónir króna og kvað hann á um ákveðna útreikninga á vaxtagreiðslum, greiðslutíma vaxta og höfuðsstólsskipti á lokadegi. Gildistími samningsins var tíu

ár, til 15. maí 2017.

Stefnandi kveður gerð sammingsins hafa verið lið í því að lækka fjármagnskostnað stefnanda til lengri tíma.

Áður en að undirritun kom hafi talsverð samskipti átt sér stað milli stefnanda og starfsmanna stefnda. Í upphafi árs 2007 hafi framkvæmdastjóri stefnanda verið viðstaddur kynningu stefnda um erlenda lántöku en kynningin hafi verið flutt af starfsmanni stefnda við Gjaldeyris- og afleiðumiðlun, Markaðsviðskipti að ósk stefnda til að kynna fyrir stefnanda mögulegar leiðir til að lækka fjármagnskostnað hans til lengri tíma. Á fundinum hafi komið til umræðu möguleiki stefnanda að taka erlend lán í stað hluta þeirra innlendra lána sem félagið skuldaði. Í þeim viðræðum hafi verið rætt um lánakjör stefnanda á þeim lánum sem félagið hefði tekið og starfsmaður stefnda við Gjaldeyris- og afleiðumiðlun, Markaðsviðskipti hafi kynnt þann kost að skipta lánunum yfir í erlend lán og í upphafi þá einungis með veði í sömu fasteignum. Síðar hafi stefndi komið með hugmyndir að svokölluðum skiptisamningi til nokkurra ára sem myndi lækka fjármagnskostnað stefnanda enn frekar en það hafi verið meginforsenda þess að stefnandi hafi verið var tilbúinn að skoða hugmyndir stefnda um breytingar á skuldum félagsins. Stefnandi hafi óskað eftir ítarlegri kynningu stefnda á slíkri framkvæmd og hafi starfsmenn stefnda í framhaldi sent stefnanda gögn þar sem hugtakið vaxtaskiptisamningur hafi verið kynnt ásamt kostum þess og göllum og reiknilíkön um fjárhagslegar afleiðingar slíkra samninga. Lögð hafi verið mikil áhersla á það af hálfu stefnanda að innan félagsins væri engin þekking á slíkum samningum og viðskiptum og því nauðsynlegt að kynna stjórn stefnanda eðli og forsendur slíks sammings á ítarlegan hátt. Jafnframt hafi skýrlega verið tekið fram af hálfu stefnanda að hér væri bara um að ræða leiðir til lækkunar á fjármagnskostnaði en félagið vildi með engum hætti taka þátt í fjárfestingu eða taka aðra áhættu samfara þessu. Í kjölfar þessa hafi verið m.a. haldinn kynningarfundur hinn 20. mars 2007 með starfsmanni stefnda á Akureyri og forsvarsmönnum stefnanda. Nokkur aðdragandi hafi verið að fundinum og hefði verið gert ráð fyrir því að af hálfu stefnda myndu vera bæði starfsmaður á Akureyri sem og starfsmaður stefnda við Gjaldeyris- og afleiðumiðlun, Markaðsviðskipti í Reykjavík af þeirri ástæðu að starfsmaður í útibúi stefnda á Akureyri hafi ekki verið sérfræðingar á þessu sviði.

Í undirbúningi að fundinum hafi starfsmaður stefnda á Akureyri tilkynnt að starfsmaður stefnda við Gjaldeyris- og afleiðumiðlun, Markaðsviðskipti kæmist ekki á fundinn en að starfsmenn stefnda myndu í sameiningu undirbúa kynningu fundarins og starfsmaður stefnda á Akureyri myndi halda kynninguna fyrir forsvarsmönnum stefnanda. Hinn 21. mars 2007 hafi starfsmaður stefnda sent tölvupóst um gildandi kjör á skiptisamningi til fimm ára, sjö ára og tíu ára. Í þeim tölvupósti hafi komið fram hver tryggingarþörf væri miðað við mismunandi tímalengd sammings. Tryggingarþörf tíu ára sammings hafi samkvæmt því verið 16%. Með vísan til þess að stefnandi væri áhættufælin sjálfseignarstofnun hafi verið lögð áhersla á það af hans hálfu að samningstími væri lengri þó svo að vaxtakjörin væru lakari á lengri samningi og tryggingarþörfin meiri.

Með tölvupósti hinn 19. desember 2007 hafi stefndi kallað eftir 40 milljónum króna til viðbótar í tryggingu. Kröfur stefnda hafi komið stefnanda gersamlega í opna skjöldu en stefnandi þó fallist á að koma á móts við kröfur um auknar tryggingar

með því að leggja vaxtagreiðslur bankareikninga og endurgreiðslur samningsins inn sem frekari tryggingu á bak við samningana. Hafi því hinn 14. janúar 2008 verið greiddar samtals 10.372.352 krónur til viðbótar í tryggingar.

Daginn eftir, hinn 15. janúar 2008 hafi komið krafa frá stefnda um að þar sem krónan hefði veikt samhliða hækkun ávöxtunarkröfu verðtryggðra skuldabréfa væri tryggingarpörfin orðin 95 milljónir króna. Hinn 29. janúar hafi stefndi kveðist þurfa að fá 16.500.000 krónur til viðbótar frá stefnanda til að koma tryggingarhlutfalli upp í 50%. Með bréfi stefnda dagsettu 4. febrúar 2008 hafi svo verið gerð krafa um að greiddar yrðu 41 milljón króna í auknar tryggingar. Hafi bréfi stefnda verið svarað með bréfi lögmanns stefnanda dagsettu 7. febrúar, þar sem skilningur stefnanda á samningnum hafi verið rakinn og því hafnað að stefndi gæti á grundvelli hans gert kröfu um auknar tryggingar. Í kjölfarið hafi verið haldnir nokkrir fundir með aðilum og lögmonnum þeirra auk þess sem tölvupóstsamskipti hafi átt sér stað á milli lögmannna aðila. Stefndi hafi svarað með bréfi dagsettu 8. febrúar þar sem fram hafi komið að samkvæmt almennum skilmálum fyrir viðskiptavini markaðsviðskipta bankans geti bankinn gert kröfu um að viðskiptavinir leggi fram tryggingar og auknar tryggingar vegna afleiðusamninga. Með vísan til þess hafi stefndi gert kröfu um að stefnandi legði fram viðbótartryggingar til efnda á skuldbindingum sínum samkvæmt samningi aðila ella áskildi stefndi sér rétt til að loka samningnum hvenær sem var í samræmi við ákvæði samningsins og þeirra skilmála sem vísað var til.

Á fundi aðila hinn 28. febrúar 2008 hafi stefndi tilkynnt að hann væri tilbúinn til að falla frá tryggingarpörf vegna líftíma samningsins, sem gerði það að verkum að tryggingarpörf samningsins væri jákvæð. Hins vegar hafi borist bréf frá stefnda dagsett 6. mars 2008 þar sem kallað hafi verið eftir tryggingum að fjárhæð 14 milljónir króna vegna skyndilegrar veikingar krónunnar. Hafi verið gerð sú krafa að þær yrðu greiddar fyrir kl. 16:00 þann sama dag en að öðrum kosti yrði samningnum lokað án frekari viðvarana.

Með bréfi sama dagsettu 6. mars hafi lögmaður stefnanda mótmælt hótun stefnda um lokun og boðið jafnframt fram sátt í málinu, án viðurkenningar á skilningi stefnda á samningnum, sem hafi falist í greiðslu fyrirfram á þremur gjalddögum inn á gjaldeyrisbankareikning stefnanda ásamt því að tryggja lokagreiðslu sem fram ætti að fara hinn 15. maí 2017. Hafi verið óskað eftir því að beðið yrði með lokun samningsins, þar til stefndi hefði farið yfir sáttatillögu stefnanda og svarað henni með rökstuddum hætti, ætlaði stefndi sér ekki að fallast á hana.

Með bréfi dagsettu 10. mars 2008 hafi stefndi hins vegar tilkynnt um lokun samningsins en ekkert minnst á framangreint bréf frá 6. mars né þær sáttatillögur sem fram hafi verið færðar í því. Hafi verið gefinn frestur í 15 daga frá dagsetningu bréfsins til þess að greiða áfallið tap vegna lokunar samningsins, sem hafi numið - 53.888.951 við lokun, en að öðrum kosti myndi stefndi ganga að þeim tryggingum sem til staðar væru og hafi numið 58.372.352 krónum.

Með bréfi dagsettu 13. mars hafi lögmaður stefnanda mótmælt lokuninni og krafist þess að ekki yrði af henni. Að öðrum kosti hafi stefnandi áskilið sér rétt til að höfða dómsmál á hendur stefnda til endurheimtu á því tjóni sem hin ótímabæra og ólögmeta lokun stefnda hefði í för með sér fyrir stefnanda.

Hinn 27. mars 2008 hafi stefndi gegnið að innlánsreikningi stefnanda sem settur hefði verið bankanum að handveði og millifært 53.888.951 krónu til eigin ráðstöfunar. Sé stefnanda því nauðugur sá kostur að leita til dómstóla til að fá viðurkenningu á því að lokun stefnda á samningi aðila hafi verið óheimil og bætt það tjón sem sú lokun olli honum.

MÁLSÁSTÆÐUR

Stefnandi byggir kröfu sína aðallega á því að lokun stefnda á gjaldeyris- og vaxtaskiptasamningi aðila 7. mars 2008 hafi verið óheimil. Sú ólögmeta lokun hafi valdið stefnanda tjóni sem stefndi beri bótaskylda ábyrgð á. Tjón stefnanda sé sú fjárhæð, 53.888.951 króna, sem stefndi hafi fært af innlánsreikningi stefnanda nr. 302-22-139, sem settur hefði verið að handveði til tryggingar tapi á samningnum.

Stefndi hafi lokað samningi aðila með vísan til þess að með því að ítrekuðum beiðnum bankans um auknar tryggingar hafi ekki verið sinnt, hefði stefnandi með því vanefnt samning aðila og þar með hafi stefndi öðlast heimild til lokunar. Hafi stefndi almennt vísað til ákvæða samningsins og skilmála markaðsviðskipta bankans. Stefnandi heldur því fram að hvorki ákvæði gjaldeyris- og vaxtaskiptasamningsins né ákvæði Almennra skilmála fyrir viðskiptavini markaðsviðskipta Kaupþings banka hf. veiti stefnda opna og ótakmarkaða heimild til að kalla eftir auknum tryggingum og hafi stefnda verið óheimilt að loka samningnum af framangreindum ástæðum.

Samningur sá sem hér um ræði sé dagsettur 11. maí 2007. Hvergi í samningnum sé þess getið að almennir skilmálar fyrir viðskiptavini markaðsviðskipta Kaupþings banka hf. gildi um samninginn. Hvergi sé þess getið að stefnanda beri að leggja fram viðbótartryggingar vegna samningsins á samningstímanum. Hvergi sé þess heldur getið í samningi aðila að stefndi geti einhliða „lokað“ samningum á grundvelli vöntunar á tryggingum.

Stefnandi hafi hinn 10. maí 2007 undirritað almenna skilmála fyrir viðskiptavini markaðsviðskipta Kaupþings banka hf., dagsetta í júní 2005. Í formála skilmálanna segi að þeir gildi fyrir öll markaðsviðskipti við KB banka og sé ætlað að

„lýsa því réttarsambandi sem ríkir milli bankans og viðskiptavinar vegna markaðsviðskipta, hvernig samningar og boðskipti fara fram, hvaða kröfur bankinn setur ef um tryggingar er að ræða og við hvaða aðstæður bankanum er heimilt að loka samningum (með mótstæðum samningi) og gjaldfella lán.“

Tilgangur með skilmálunum sé einnig skv. formála að stuðla að því að viðskiptavinur geri sér grein fyrir eðli þeirra samninga sem falli undir skilmálana og þeirri áhættu sem þeim fylgi, en slíkt auðveldi viðskiptavini að meta réttarstöðu sína gagnvart bankanum. Í 5. gr. almennu skilmálanna sem fjalli um tryggingar segi í a-lið:

“Óski KB banki eftir að veittar verði tryggingar vegna viðskipta, skal viðskiptavinur leggja fram tryggingar sem bankinn metur fullnægjandi hverju

sinni. Viðskiptavinur skuldbindur sig jafnframt til að undirrita sérstakan handveðssamning, tryggingabréf eða önnur sambærileg skjöl sé farið fram á slíkt. [...] Kveði samningur um tryggingar á um að tryggingarverðmæti skuli ávallt vera yfir ákveðnu lágmarki, hvort heldur miðað er við verðmæti veðsins eða verðmæti þeirra samninga sem þeim er ætlað að tryggja og lækki verðmæti trygginga niður fyrir hið tilgreinda lágmark, skal viðskiptavinur leggja fram viðbótartryggingar þannig að umsömdu lágmarki verði náð á ný.“

Stefndi hafi óskað eftir því að lögð yrði fram trygging sem næmi 16% af samningsfjárhæð og í samræmi við það hafi stefnandi sett stefnda að handveði innlánsreikning hjá stefnda nr. 0302-22-139. Samningur aðila kveði ekki á um að tryggingarverðmæti skuli ávallt vera yfir ákveðnu lágmarki. Hvergi í samningnum eða í skilmálunum sé skilgreint hversu mikil tryggingarþörfin sé eða á hvaða grundvelli eigi að reikna slíkt út. Veiti framangreind 5. gr. stefnda því ekki heimild til þess að krefjast þess á grundvelli hennar að lagðar verði fram viðbótartryggingar né til að loka samningi á grundvelli þess að ekki hafi verið orðið við slíkri kröfu.

Stefnandi kveðst byggja á þeirri meginreglu samningaréttar að túlka beri samninga eftir orðum þeirra. Sé því mjög mikilvægt að löggerningar séu skýrir svo engum vafa valdi, sérstaklega ef um staðlaða samninga sé að ræða, þar sem viðsemjandinn hafi ekki haft neitt tækifæri til að koma að samningsgerðinni. Sú staðreynd að samningur sá sem hér um ræði minnst ekki einu orði á mögulega tryggingarþörf stefnda geri það að verkum að stefndi geti ekki einhliða, bætt við efni samningsins eftir á, og krafist sí aukinna trygginga. Slíkar viðbætur við samninginn sem eru svo íþyngjandi sem raun ber vitni standist engan veginn almennar meginreglur samninga- og kröfuréttar. Viðsemjandi, í þessu tilfelli stefnandi, verði að hafa getað gert sér grein fyrir því hvaða skuldbindingar gætu komið til með að falla á hann á samningstíma og gangi ekki að bæta þeim við einhliða eftir á með vísan til almennra skilmála stefnda, sem fjalli mjög almennt um hugsanlega tryggingarþörf bankans.

Gjaldeyris- og skiptasamningar séu gríðarlega flóknir fjármálagerningar. Á heimasíðu stefnda megi finna eftirfarandi skilgreiningu:

“Vaxta- og gjaldmiðlasamningur (e. cross currency swap). Afleiðusamningur sem kveður á um bæði vaxta- og gjaldmiðlaskipti, þ.e. að samningsaðilar skiptist á höfuðstól tveggja mynta á ákveðnu gengi ífram tíðinni ásamt vaxtagreiðslum yfir ákveðið tímabil. Skipst er á höfuðstól í lokin, en einnig oft í upphafi samnings.“

Stefnandi hafi lagt áherslu á það sem stefnda hafi mátt vera ljóst að engin þekking eða reynsla væri innan félagsins á þeirri fjármálaafurð sem hér um ræði og honum því nauðsyn að fá skýrar og fullnægjandi upplýsingar sem gæfu honum kost á að taka upplýsta ákvörðun. Stefnandi hafi lagt áherslu á að félagið væri áhættufælin sjálfseignarstofnun og að áhættu yrði haldið í lágmarki og hafi því kosið lengsta mögulega samningstíma m.a. til að lágmarka áhrif og áhættu gengissveiflna. Í aðdraganda samningsgerðar hafi stefnandi verið upplýstur um að tryggingarþörf þess samnings sem hér um ræði væri 16%, sbr. tölvupóst stefnda frá 21. mars 2007. Í samræmi við það hafi stefnandi lagt fram tryggingar í upphafi, sbr. handveðsyfirlýsingu frá 11. maí 2007, og hafi eðlilega talið að sú trygging fullnægði þar með samningsskyldum hans. Í allri kynningu og viðræðum aðila í undirbúningi að gerð samningsins hafi aldrei komið fram hjá stefnda að

tryggingarfjárhæðin gæti tekið stöðugum, jafnvel daglegum, breytingum á gildistíma samningsins. Í gögnum og kynningum stefnda hafi aldrei verið minnst á að tryggingarupphæðin eða tryggingarþörfin gæti tekið breytingum á samningstímanum. Í sumum reiknilíkönum stefnda hafi þó verið gert ráð fyrir umtalsverðri veikingu íslensku krónunnar allan samningstímann en ekkert komið þar fram að það gæti hugsanlega haft áhrif á tryggingarupphæðina. Stefnandi hafi því aldrei verið upplýstur um að hugsanlega þyrfti hann að leggja fram viðbótartryggingar á samningstímanum né hverjar væru forsendur og hvernig stefndi þá grundvallaði mat sitt á tryggingarþörf. Gerð samningsins hafi verið liður í því að lækka fjármagnskostnað stefnanda til lengri tíma.

Starfsmenn stefnda sem komið hafi að undirbúningi að gerð samningsins hafi átt að þekkja fjárhagslegar aðstæður og bankainnistæður stefnanda og hafi haft allar forsendur s.s. ársreikninga til að gera sér grein fyrir því, að stefnandi hefði enga möguleika á að geta mætt auknum tryggingarkröfum ef til þeirra ætti að koma. Stefnandi hafi verið fullkunnugt um að við gerð samningsins hafi sjóðsstaða stefnanda til eigin nota/rekstrar verið frekar lítil og að framundan væru miklar endurbætur á húskynnum í rekstri stefnanda sem þyrfti jafnvel á frekari lántöku að halda til að ráðast í þær endurbætur. Stefnandi telur að stefndi hafi ekki fullnægt skyldum sínum skv. 5. gr. þágildandi laga nr. 33/2003, um verðbréfavíðskipti, um að afla sér upplýsinga um þekkingu og reynslu stefnda í verðbréfavíðskiptum og markmið hans með fyrirhugaðri fjárfestingu og að veita honum skýrar, nægjanlegar og ekki villandi upplýsingar um þá kosti sem hann hefði og honum stæði til boða. Samkvæmt greininni skuli upplýsingar sem fjármálafyrirtæki veita viðskiptavinum sínum vera skýrar, nægjanlegar og ekki villandi þannig að viðskiptavinir geti tekið upplýsta fjárfestingarákvörðun. Skýrlega hafi komið í ljós að svo var ekki í þessu tilfelli.

Stefnandi byggir á því að hvorki 5. gr. skilmála stefnda, né önnur ákvæði Almennra skilmála fyrir viðskiptavinum markaðsviðskipta Kaupþings banka hf. veiti stefnda einhliða heimild til að breyta samningsskyldum stefnanda á samningstímanum frá því sem samið var um í upphafi. Sú staðreynd að skilmálar stefnda séu eins almennir og raun beri vitni styrki þann skilning stefnanda að kveða hefði þurft skýrt á um tryggingarþörf og breytingu á henni í samningnum sjálfum. Stefnandi vísar jafnframt til þess að í nýrri útgáfu skilmála stefnda, dagsettum í nóvember 2007, sem nálgast megi á heimasíðu bankans, hafi framangreindri 5. gr. verið breytt. Um tryggingar sé fjallað í 15. gr. nýrra skilmála og við þá skilmála sem stefnandi hafi undirritað hafi verið bætt eftirfarandi málsgrein:

„Bankinn hefur rétt til að krefjast trygginga hvenær sem er og er sá réttur til staðar enda þótt trygginga hafi ekki verið krafist í upphafi viðskipta sem um ræðir í hverju sinni.“

Stefnandi hafi ekki samþykkt framangreinda breytingu á samningsskyldum sínum og sé því ekki bundinn af breytingum sem gerðar hafi verið á skilmálum stefnda sem hann ritaði undir. Stefnandi telur framangreinda breytingu stefnda á orðalagi í skilmála sínum sýna að í margumræddri 5. gr. felist ekki sú heimild sem stefndi hafi byggt lokun sína á samningnum á og því hafi hann talið þörf á að breyta orðalagi skilmálans til samræmis.

Stefnandi vísar til þess að samningurinn hafi verið saminn einhliða af stefnda sem sé sérfróður um gerð slíkra samninga og viðskipta á meðan stefnandi hafi enga þekkingu haft á eðli slíkra samninga og gríðarlega flóknum útreikningum stefnda á því sem honum viðkemur. Gera verði þá lágmarkskröfu til fjármálastofnana eins og stefnda að þær séu faglegar í vinnubrögðum sínum. Um sé að ræða stofnanir sem starfi í skjóli opinberra starfsleyfa sem hafi yfirburðarstöðu gagnvart viðsemjanda sínum og meiri sérþekkingu yfir að búa. Gera verði ríkar kröfur til stefnda sem lánastofnunar um að sýna aðgæslu og gera glögga og ótvíræða samninga. Sé svo ekki beri stefndi ótvírætt hallann af óskýru orðalagi en ekki stefnandi.

Stefnandi byggir enn fremur á því að við túlkun þeirra ákvæða sem um ræði verði að líta til traustskenningarinnar, sérstaklega þar sem um fjármunaréttargerning sé að ræða, en hún snúist um þær hugmyndir eða traust sem með sanngirni mætti ætla að löggerningur hefði vakið hjá móttakanda hans. Í ljósi þessa verði stefndi að bera hallann af því að hafa vanrækt að kynna og setja ákvæði um tryggingar í samning aðila. Þá vísar stefnandi til þeirrar meginreglu samningaréttar að túlka verði þröngt þau ákvæði sem séu áberandi íþyngjandi fyrir þann aðila sem ekki samdi skilmála.

Stefnandi vísar jafnframt til þess að stefndi hafi verið afar misvísandi í framkvæmd sinni við að krefja stefnanda um frekari tryggingar. Slík framkvæmd brjóti að mati stefnanda í bága við meginreglur laga um verðbréfavíðskipti þess efnis að fjármálafyrirtækjum beri að starfa í samræmi við eðlilegu og heilbrigða viðskiptahætti og venjur í verðbréfavíðskiptum, með trúverðugleika fjármálamarkaðarins og hagsmuni viðskiptavina að leiðarljósi.

Þá vísar stefnandi einnig til þess að stefndi hafi ekki fullnægt skyldu samkvæmt 21. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti, sbr. 25. gr. reglugerðar nr. 995/2007, um fjárfestavernd og víðskipti fjármálafyrirtækja, um að flokka stefnanda og tilkynna honum niðurstöðu sína.

Verði ekki fallist á það með stefnanda að ákvæði gjaldeyris- og vaxtaskiptasamnings aðila og Almennra skilmála fyrir víðskiptavini markaðsvíðskipta Kaupþings banka hf. hafi ekki veitt stefnda heimild til að krefjast aukinna tryggingar er á því byggt að hér sé um ósanngjarna samningsskilmála að ræða og stefndi geti ekki borið fyrir sig þau ákvæði þar sem það yrði talið ósanngjarnt og andstætt góðri víðskiptavenju, sbr. 36. gr. samningalaga nr. 7/1936. Stefndi vísar kröfu sinni til stuðnings til framangreindra málsástæðna og telur að stefndi hafi ekki borið sig að við samningagerðina með lögmætum hætti og gert stefnanda fullnægjandi grein fyrir eðli samninganna og þeirri áhættu sem þeim var samfara. Stefnandi telur að samningur aðila raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna aðila, stefnanda í óhag, honum beri að víkja til hliðar í heild og stefnda að bæta stefnanda það tjón sem hann varð fyrir. Stefndi sé öflugt fjármálafyrirtæki sem beri ríkar skyldur enda með greiðan aðgang að sérfræðipækkingu og aðstoð. Samningur aðila og skilmálar sé gerður af starfsmönnum stefnda án þess að stefnandi hafi haft nokkur áhrif á efni þeirra. Ákvæðin virðast byggð á stöðluðum samningsskilmálum. Með vísan til þessa geti stefndi ekki borið fyrir sig slíka samninga varðandi kröfu um auknar tryggingar.

Stefnandi vísar er til meginreglna kröfu- og samningaréttarins um skuldbindingargildi loforða og skyldu til að efna samninga, en reglur þessar fái m.a.

stoð í lögum nr. 7/1936, um sammingsgerð og ógilda löggerninga, með áorðnum breytingum, sérstaklega er vísað til 36. gr. og 36. gr. a-c. Þá er byggt á ákvæðum laga um verðbréfavíðskipti, nr. 33/2003, einkum 4. og 5. gr. sem og lögum um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007, einkum 5.14., 15. og 21 gr. Jafnframt byggir stefnandi á almennum reglum skaðabótaréttar.

Dráttarvaxtakrafa stefnanda styðst við ákvæði 1. mgr. 6. gr. svo og 12. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu.

Málkostnaðarkrafa stefnanda styðst við 1. mgr. 130. gr., sbr. 3. mgr. 129. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Hvað varnarþing varðar er vísað til 3. mgr. 42. gr. laga nr. 91/1991.

Krafa stefnda um sýknu er reist á því að stefnandi hafi vanefnt skiptasamninginn með því að láta hjá líða að leggja fram fullnægjandi tryggingar. Stefndi hafi því verið knúinn til að binda endi á samninginn og ganga að þeim tryggingum sem stefnandi hafði lagt fram. Máli sínu til stuðnings vísar stefndi til meginreglna kröfu- og samningaréttar um skuldbindingargildi og efnidir samninga.

Stefndi byggir á því að með gerð skiptasammingsins hinn 11. maí 2007 og samþykkt markaðsskilmála með undirritun stjórnar stefnanda 10. maí 2007 hafi komist á bindandi samningur milli nefndra aðila sem stefnanda beri að efna. Með því að stefnandi hafi ekki lagt fram fullnægjandi tryggingar til tryggingar efnidum á skiptasamningnum, þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir þar um, hafi stefnandi ekki efnit skuldbindingar sínar samkvæmt samningnum og stefnda hafi því verið heimilt að loka samningnum og ganga að þeim tryggingum sem stefnandi hefði lagt fram.

Markaðsskilmálar stefnda séu órjúfanlegur hluti skiptasammings aðila. Megi í því samhengi í fyrsta lagi vísa til þess að á lokasíðu markaðsskilmálanna þar sem stjórn stefnanda ritaði undir til staðfestingar skilmálunum segi eftirfarandi:

„Undirritaður viðskiptavinur staðfestir að hann hafi mótttekið skilmála þessa og kynnt sér efni þeirra og að hann sætti sig við þá að öllu leyti. Viðskiptavinur gerir sér einnig grein fyrir því og samþykkir að skilmálar þessir eru hluti af þeim samningi sem gerður verður milli viðskiptavinar og bankans hverju sinni.“

Í inngangi skilmálanna þar sem fjallað er um efni og tilgang skilmálanna segi að í þeim sé fjallað um þá almennu skilmála sem gildi í viðskiptum stefnda og viðskiptavina sem eigi markaðsviðskipti við stefnda. Þá segi að skilmálarnir gildi fyrir öll markaðsviðskipti við stefnda og sé ætlað að lýsa því réttarsambandi sem ríki milli stefnda og viðskiptavina vegna markaðsviðskipta, hvernig samningar og boðskipti fari fram, hvaða kröfu stefndi setur ef um tryggingar er að ræða og við hvaða aðstæður stefnda sé heimilt að loka samningi (með mótstæðum samningi) og gjaldfella lán. Þá segi í 1. gr. skilmálanna að „skilmálar þessir gildi um öll markaðsviðskipti sem eiga sér stað milli KB banka og viðskiptavinar, svo sem peningamarkaðslán, gjaldeyrisviðskipti, afleiðuviðskipti og kaup og sölu verðbréfa.“ Af þessu megi ráða að markaðsskilmálarnir gildi um öll markaðsviðskipti milli stefnda og viðskiptavina hans og stefnandi hafi með

undirritun sinni undir markaðsskilmálana staðfest að svo sé. Beri því að skýra skiptasamning þann sem aðilar þessa máls gerðu með hliðsjón af markaðsskilmálum stefnda.

Stefndi vísar til þess að markaðsskilmálar stefnda séu órjúfanlegur hluti skiptasamnings aðila þessa máls sbr. það sem áður hefur komið fram og því verði án nokkurs vafa byggt á skilmálum markaðsskilmálanna um tryggingar. Í markaðsskilmálum stefnda sé að finna umfjöllun um tryggingar í 5. gr. (a) skilmálanna. Í greininni segi m.a.:

„Óski KB banki eftir að veittar verði tryggingar vegna viðskipta, skal viðskiptavinur leggja fram tryggingar sem bankinn metur fullnægjandi hverju sinni. (leturbreyting lögmanns).“

Þá segi að viðskiptavinur skuldbindi sig jafnframt til þess að undirrita sérstakan handveðssamning, tryggingarbréf eða önnur sambærileg skjöl sé farið fram á slíkt. Í 5. gr. (b) segi svo að setji stefndi fram kröfu um tryggingar eða viðbótartryggingar skuli viðskiptavinur leggja fram fullnægjandi tryggingar innan fimm bankadaga frá því að krafan sé sett fram. Af þessu orðalagi blasi við að stefndi geti hvenær sem er kallað eftir þeim tryggingum sem stefndi metur fullnægjandi hverju sinni.

Stefnandi hafi fengið mjög ítarlega kynningu á eðli, uppbyggingu og tryggingarþörf skiptasamninga og hafi stefnandi því ekki með nokkru móti getað gefið sér að ekki yrði kallað eftir frekari tryggingum á líftíma skiptasamningsins. Blasi við að skiptasamningar og aðrir samskonar afleiðusamningar séu „lifandi“ gerningar og þróist verð þeirra úr frá verðþróun undirliggjandi eigna. Í tilviki stefnanda hafi markaðsverðmæti skiptasamningsins þróast út frá gengisþróun bandaríkjadals, Evru, japansks jens og svissnesks franka gangvart íslenskri krónu ásamt því að þróun ávöxtunarkröfu verðtryggðra skuldabréfa hafi haft áhrif á verðmæti samningsins. Ef gengi nefndra gjaldmiðla þróist á óhagstæðan hátt gagnvart íslenskri krónu myndist tap á samningnum og öfugt ef gengið þróist á hagstæðan hátt. Af þessu leiði að tryggingarþörf skiptasamningsins breytist samhliða þróun undirliggjandi eigna samningsins. Stefnandi hafi verið fullkunnugt um framangreinda uppbyggingu skiptasamningsins og þróun tryggingarþarfar.

Ofangreindu til staðfestingar megi í fyrsta lagi vísa til tölvupósts sem starfsmaður gjaldeyris og afleiðumiðlunar stefnda hafi sent framkvæmdastjóra stefnanda 19. febrúar 2007. Í tölvupóstinum sé kynnt hugmynd að skiptasamningi og í viðhengi við póstinn sé að finna nánari útlístu á slíkum samningi. Í viðhenginu segi undir kaflanum „Gjaldeyris- og vaxtaáhrif“ að fyrirtæki sem skipti verðtryggðu láni sínu yfir í erlent standi frammi fyrir „gjaldeyrisáhættu.“ Í annan stað megi benda á tölvupóst milli sömu aðila sem sendur hafi verið 1. mars s.á. Í póstinum segi að meðfylgjandi tölvupóstinum sé samanburður á því að skulda verðtryggðar íslenskar krónur og erlenda körfu yfir samningstímammi miðað við mismunandi forsendur þ.e. annars vegar ef krónan helst stöðug og hins vegar ef hún veikist verulega. Í viðhenginu sem sýni veikingu krónunnar megi sjá að verulegt tap verði á hinum áætlaða samningi. Að lokum megi benda á kynningar á skiptasamningnum sem sendar hafi verið frá starfsmanni stefnda á Akureyri til framkvæmdastjóra stefnanda hinn 23. mars 2007 og 20. apríl s.á. Á bls. 7 í kynningunum sé að finna glæru sem beri titilinn „Hver er áhættan?“ Í glærunni komi fram með skýrum hætti að gengis- og vaxtaáhætta sé af skiptasamningnum. Blasi við af þessari samantekt að

stefnanda hafi mátt vera fullljóst að hreyfingar á gengi hefðu verulega áhrif á undirliggjandi skuld (erlendar myntir hækka og því hækkar skuldin) skiptasamningsins og þar af leiðandi áhrif á tryggingar þær sem standa til tryggingar efnda á samningnum.

Í þessu samhengi skjóti einnig skökku við að stefnandi hafi lagt fram tryggingar, hvort tveggja í upphafi, þegar hann gerði skiptasamning við stefnda og á samningstímanum þegar hann lagði fram auknar tryggingar að fjárhæð 4 milljónir króna hinn 28. desember 2007 og 6 milljónir hinn 14. janúar 2008. Þegar tryggingaþörf vegna skiptasamningsins hafi aukist enn frekar hafi hins vegar borið svo við að stefnandi hafi ekki lengur kannast við að honum bæri að leggja fram auknar tryggingar vegna samningsins.

Stefndi hafnar þeirri málsástæðu stefnanda að stefndi hafi verið misvísandi í framkvæmd sinni á kröfu um tryggingar enda sé hún órökstutt.

Hvað varðar tilvísun stefnanda til nýrra markaðsskilmála stefnda bendir stefndi á að með innleiðingu svokallaðrar MiFID reglugerðar sem innleidd var með nýjum lögum um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007 hafi markaðsskilmálar stefnda verið teknir til heildstæðrar endurskoðunar. Í vissum tilvikum t.d. varðandi tryggingar sé um að ræða einhverjar breytingar á eldra orðalagi. Efnislega sé þó um að ræða samskonar tryggingaskilmála og áður voru í gildi.

Hvað varðar þá málsástæðu stefnanda að stefnda hafi verið óheimilt að breyta samningum aðila þá vísar stefndi því á bug að nokkrum samningum hafi verið breytt. Stefndi hafi að öllu leyti byggt á fyrirliggjandi skiptasamningi og markaðsskilmálum sem stefnandi hefði undirritað. Þess utan sé ekki bent á hvaða samningi eigi að hafa verið breytt eða hvernig honum hafi verið breytt og sé því þessi staðhæfing ósönnuð.

Um kynningu á skiptasamningnum sé það að segja að hún hafi verið með mjög ítarlegum og nákvæmum hætti. Þannig hafi stefnanda verið sendar fjöldi ítarlegra greininga á skiptasamningnum og mögulegri áhættu slíkra gerninga ásamt því að haldinn hafi verið kynningarfundur um skiptasamninga. Þá hafi fjöldi símtala og tölvupóstssamskipta átt sér stað vegna skiptasamningsins.

Vísað er til umfjöllunar um áhættu í markaðsskilmálum stefnda sem stjórn stefnanda undirritaði 10. maí 2007. Í inngangi skilmálanna segi:

„Tilgangur með skilmálunum er einnig að stuðla að því að viðskiptavinur geri sér grein fyrir eðli þeirra samninga sem falla undir skilmálana, sem og þeirri áhættu sem þeim fylgir, en slíkt auðveldar honum að meta réttarstöðu sína gagnvart bankanum. Viðskiptavinur er hvattur til þess að kynna sér gildandi lög og reglur á hverjum tíma, s.s. lög nr. 33/2003 um verðbréfavíðskipti, lög nr. 30/2003 um verðbréfasjóði og fjárfestingasjóði og lög nr. 161/2002 um fjármála fyrirtæki.“

Þá segi í 8. gr. markaðsskilmálana að með undirritun sinni lýsi viðskiptavinur því yfir að honum sé ljóst að þau viðskipti sem hann kunni að eiga á grundvelli skilmálanna geti verið sérstaklega áhættusöm. Enn fremur segi „Þá getur verið mikil áhætta fólgin í afleiðuvíðskiptum. Viðskiptavini ber því að afla sér ráðgjafar utanaðkomandi sérfræðinga telji hann hennar þörf.“

Markaðsskilamála þessa hafi stjórn stefnanda undirritað og staðfest að hún hefði móttekið skilmálana, kynnt sér efni þeirra og sætt sig við að öllu leyti. Í þessu ljósi blasi við að stefnanda hafi mátt vera ljós sú áhætta sem fylgi gerð skiptasamninga og annarra samskonar gerninga.

Um heimild til þess að loka skiptasamningi aðila þessa máls vegna skorts á tryggingum vísar stefndi enn til markaðsskilmála sinna sem séu órjúfanlegur þáttur skiptasamnings milli stefnda og stefnanda. Í 7. gr. þeirra segi eftirfarandi:

„Bankanum er heimilt, en ekki skylt, að gjaldfella eða loka samningi og/eða samningum fyrirvaralaust þegar viðskiptavinur vanefnir skuldbindingar sínar verulega.“

Þá segi að m.a. neðangreint tilvik skuli ávallt skoðast sem veruleg vanefnd í þessum skilningi:

„Ef viðskiptavinur leggur ekki fram tryggingar/viðbótartryggingar innan tilskilin frests sbr. 5. gr. (b) eða tap viðskiptavinar af samningnum fer yfir 80% af markaðsverði trygginga.“

Í 5. gr. (b) komi fram að setji stefndi fram kröfu um tryggingar eða viðbótartryggingar, skuli viðskiptavinur leggja fram fullnægjandi tryggingar innan fimm bankadaga frá því að slík krafa sé sett fram. Þá segi að bankanum sé heimilt í undantekningartilvikum að setja skemmri frest, krefjast trygginga samdægurs, eða stytta áður veittan frest leiði breytingar á markaðsaðstæðum til slíks.

Í málinu liggi fyrir að kallað hafi verið eftir tryggingum hinn 18. og 19. desember 2007 upp á 23 milljónir króna. Stefnandi hafi lagt fram tryggingar að fjárhæð 4 milljónir króna hinn 28. desember 2007 og rúmar 6 milljónir króna hinn 14. janúar 2008 er vaxtatekjur af reikningum stefnanda og ávinningur af skiptasamningnum hafi verið lagðar inn á tryggingarreikning stefnanda. Með því hafi stefnandi viðurkennt heimild stefnda til þess að krefja hann um auknar tryggingar. Þá hafi verið kallað eftir enn frekari tryggingum hinn 4. og 8. febrúar 2008 upp á 40 milljónir króna vegna skarprar veikingar krónunnar. Enn hafi verið kallað eftir tryggingum hinn 6. mars s.á. Þá hafi endurtekið verið kallað eftir tryggingum í símtölum og á fundum með stefnanda. Enn fremur hafi stefnanda ítrekað verið tilkynnt að stefndi gæti lokað skiptasamningnum án frekari tilkynningar þar um bærust ekki auknar tryggingar. Stefnandi hafi ekki lagt fram neinar frekari tryggingar vegna ofangreindra krafna. Hafi þetta leitt til þess að hinn 7. mars 2008 hafi skiptasamningi stefnanda verið lokað.

Af þessu verði ekki annað ráðið en að stefndi hafi haft fulla heimild til þess að loka skiptasamningi stefnda vegna þess að stefnandi lagði ekki fram frekari tryggingar þrátt fyrir ítrekaðar óskir þar um.

Um tilvísun til 36. gr. samningalaga segir stefndi að hann geti ekki með nokkru móti séð að hún eigi við í þessu máli. Skiptasamningar sem þessi hafi tíðkast í íslensku bankakerfi um árabil án vandkvæða. Ef tekið sé mið af því hversu ítarlega og nákvæmlega skiptasamningurinn hafi verið kynntur stefnanda verði ekki séð að með einhverju móti hafi verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að

bera hann fyrir sig.

Hvað varði tilvísun til 21. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti fái stefndi ekki séð hvaða þýðingu hún hafi í þessu máli. Skiptasamningur sá sem deilt sé um í málinu hafi verið gerður í tíð eldri laga um verðbréfavíðskipti þar sem ekki var sams konar krafa um flokkun víðskiptavina og gerð sé í nógildandi lögum.

Krafa stefnda um málskostnað úr hendi stefnanda styðst við 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

NIDURSTAÐA

Áður en gjaldmiðla- og vaxtaskiptasamningur milli aðila frá 11. maí 2007 var undirritaður eða hinn 10. maí 2007 skrifuðu forsvarsmenn undir Almenna skilmála fyrir víðskiptavini markaðsvíðskipta Kaupþings banka hf. Sama dag og samningurinn var undirritaður gaf stefnandi út yfirlýsingu þar sem hann setti innlánsreikning sinn nr. 0302-22-139 hjá Kaupþing banka hf. að handveði.

Í fyrrnefndum skilmálum segir m.a. að víðskiptavinur geri sér grein fyrir því og samþykki að skilmálarnir séu hluti af þeim samningi sem gerður verði milli víðskiptavinar og bankans hverju sinni.

Í inngangi skilmálanna þar sem fjallað er um efni og tilgang skilmálanna kemur fram að í þeim sé fjallað um þá almennu skilmála sem gildi í víðskiptum stefnda og víðskiptavina sem eigi markaðsvíðskipti við stefnda. Þá segir að skilmálarnir gildi fyrir öll markaðsvíðskipti við stefnda og sé ætlað að lýsa því réttarsambandi sem ríki milli stefnda og víðskiptavina vegna markaðsvíðskipta, hvernig samningar og boðskipti fari fram, hvaða kröfu stefndi setur ef um tryggingar er að ræða og við hvaða aðstæður stefnda sé heimilt að loka samningi (með mótstæðum samningi) og gjaldfella lán. Loks segir í 1. gr. skilmálanna að þeir gildi um öll markaðsvíðskipti sem eigi sér stað milli KB banka og víðskiptavinar, svo sem peningamarkaðslán, gjaldeyrisvíðskipti, afleiðuvíðskipti og kaup og sölu verðbréfa. Ljóst þykir af ákvæðum þessum að markaðsskilmálarnir gilda um öll markaðsvíðskipti milli stefnda og víðskiptavina hans og stefnandi hafi með undirritun sinni undir markaðsskilmálana staðfest að svo sé. Skiptir því ekki máli hér þótt skilmálanna sé ekki getið í samningi aðila frá 11. maí. Verður samningurinn skýrður með hliðsjón af ofangreindum markaðsskilmálum stefnda.

Í 5. gr. skilmálanna eru ákvæði um tryggingar. Í 1. mgr. a liðar segir að óski KB banki eftir að veittar verði tryggingar vegna víðskipta „skal víðskiptavinur leggja fram tryggingar sem bankinn metur fullnægjandi hverju sinni. Víðskiptavinur skuldbindur sig jafnframt til að undirrita sérstakan handveðssamning, tryggingabréf eða önnur sambærileg skjöl sé farið fram á slíkt.“

Þá segir m.a. í b lið 5. gr. að setji KB banki fram kröfu um tryggingar eða viðbótartryggingar skuli víðskiptavinur leggja fram fullnægjandi tryggingar innan fimm bankadaga frá því slík krafa er sett fram.

Stefnandi setti innlánsreikning sinn nr. 0302-22-139 hjá Kaupþing banka hf. að handveði til tryggingar efnda á samningi aðila en vegna lækkandi gengis íslenskrar krónu gekk KB banki hf. að veðinu til frekari tryggingar krafna sinna á hendur stefnanda. samkvæmt framansögðu var það í samræmi við ákvæði samnings aðila og þykir ekki sýnt fram á að stefnda hafi skort heimildir til þess að taka til sín fjárhæð þá sem stefnandi krefur um endurgreiðslu á hér.

Í málinu hafa verið lögð fram gögn sem sýna samskipti aðila í aðdraganda þess að samningurinn frá 11. maí var gerður. Af þeim gögnum verður ekki annað séð en að af hálfu stefnda hafi forsvarsmönnum stefnanda verið gerð skýr grein fyrir efni og eðli samnings aðila og hver áhætta fylgdi því að taka lán í erlendri mynt. Er því ekki fallist á það með stefnanda að upplýsingagjöf stefnda hafi verið áfátt og þaðan af síður verður fallist á það að ákvæði 1. mgr. 36. gr. b laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga komi hér til álita.

Samkvæmt framansögðu verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda og eftir úrslitum málsins verður stefnandi dæmdur til að greiða stefnda 500.000 krónur í málskostnað.

DÓMSORÐ

Stefndi, Nýi Kaupþing banki hf., skal sýkn af öllum kröfum stefnanda, Lundar rekstrarfélags.

Stefnandi greiði stefnda 500.000 krónur í málskostnað.

Allan V. Magnússon.