

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 21. desember 2011 í máli nr. E-12433/2009:

Landsbanki Íslands hf.

(Valur Arnason hdl.)

gegn

NVN ehf.

(Guðjón Ármann Jónsson hrl.)

I

Mál þetta, sem dómtekið var 2. nóvember sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Landsbanka Íslands hf., Austurstræti 16, Reykjavík, með stefnu birtri 30. október 2009 á hendur NVN ehf., (áður Norðurver ehf.), Laufásvegi 77, Reykjavík.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru að hinu stefnda félagi verði gert að greiða stefnanda 44.624.119 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 29. febrúar 2008 til greiðsludags gegn útgáfu afsals fyrir 1.016.000,00 hlutum í A1988 hf., áður Hf. Eimskipafélagi Íslands. Þá er krafist vaxtavaxta samkvæmt 12. gr. laga nr. 39/2001 um vexti og verðtryggingu. Enn fremur krefst stefnandi málskostnaðar úr hendi stefnda. Er krafist virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Stefndi krefst aðallega sýknu en til þrautavara lækkunar krafna. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnanda. Er krafist virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

II

Málavextir

Stefnandi og stefndi NVN ehf. gerðu með sér tvo framvirka samninga um kaup félagsins á samtals 1.016.000,00 hlutum í Hf. Eimskipafélagi Íslands. Samningarnir bera fyrirsögnina: „Hlutabréf – Staðfesting á framvirkum samningi.“ Eru þeir fylltir út á stöðluðu formi þar sem skilmálar voru í tveimur hlutum, annars vegar „A. Lýsing á samningi“ og hins vegar „B. Ákvæði samnings“. Í lýsingu samkvæmt A-hluta kemur fram hver sé samningsdagur og gjalddagi, seljandi væri stefnandi og kaupandi stefndi NVN ehf. og seld væru hlutabréf í stefnanda, hve margir hlutir, með ákveðnu „viðmiðunargengi í upphafi“. Vextir voru ákveðin tiltekin % að viðbættu 1,75 % og „framvirkt gengi“ tiltekið og út frá því reiknuð

samningsfjárhæð í íslenskum krónum. Samkvæmt B-hluta samningsins, lið I, skuldbatt stefnandi sig til að selja kaupanda framangreind hlutabréf á gjalddaga. Jafnframt skuldbatt seljandi sig á gjalddaga til að afhenda kaupanda framangreint nafnverð hlutabréfa. Í lið II sagði: „Á gjalddaga leggur kaupandi inn á viðskiptareikning seljanda framangreinda samningsfjárhæð.“ Í lið II kom jafnframt fram að óskaði viðskiptamaður eftir því að framlengja samning á gjalddaga, þyrftu aðilar að semja um það sérstaklega. Þá sagði í lið VIII að auk ákvæða samningsins giltu um hann, að því marki sem við ættu, ákvæði í svonefndum rammasamningi stefnanda um markaðsviðskipti og í almennum skilmálum Sambands íslenskra viðskiptabanka og sparisjóða um vaxta- og gjaldmiðlaskipti. Loks sagði í lið XI: „Jafnframt staðfestir mótaðili LÍ að hann hafi kynnt sér eðli framvirkra samninga og notið sérfræðiráðgjafar utan Landsbanka Íslands áður en hann undirritaði samninginn.“

Í báðum tilvikum er um að ræða framlengingu málsaðila á fyrri samningum sama efnis. Nánar tiltekið er um að ræða:

- Samning með auðkennisnúmerinu 10271-1, dagsettan 30. nóvember 2007, um 486.000 hluta á framvirka genginu 43,6250, samningsfjárhæð 21.201.771 kr., með gjalddaga 29. febrúar 2008.

- Samning með auðkennisnúmerinu 10295-1, dagsettan 30. nóvember 2007, um 530.000 hluta á framvirka genginu 44,1931, samningsfjárhæð 23.422.348 kr., með gjalddaga 29. febrúar 2008.

Samningarnir eru undirritaðir af Einari Erni Jónssyni, stjórnarformanni hins stefnda félags, en óundirritaðir af hálfu stefnanda.

Á gjalddaga hinna umdeildu samninga efndi hvorugur aðilanna skyldur sínar samkvæmt þeim.

Samkvæmt gögnum málsins höfðu stefnandi og hið stefnda félag áður átt viðskipti með sambærilega fjármálagerninga. Einar Örn undirritaði 17. mars 2006, fyrir hönd félagsins, almenna skilmála fyrir markaðsviðskipti hjá stefnanda. Í þessum skilmálum kemur fram að þau gildi um öll markaðsviðskipti milli bankans og viðskiptamanns, þ.e. hins stefnda félags, svo sem skammtímalánveitingar, gjaldeyrisviðskipti, afleiðuviðskipti og kaup og sölu verðbréfa. Skilmálarnir gildi hvort heldur sem viðskiptin eigi sér stað í gegnum síma, veraldarvefinn eða á annan hátt. Um framkvæmd einstakra viðskipta á grundvelli skilmálanna skyldu gerðir skriflegir samningar með nánari ákvæðum um sérgreinda skilmála, lánskjör og endurgreiðslu. Beiðni um viðskipti skyldi komið á framfæri við bankann með símbrefi, tölvupósti eða símtali, en staðfesta bæri alla samninga skriflega nema um væri að ræða svokölluð stundarviðskipti með gjaldeyri. Átti bankinn að koma skriflegum samningum í hendur viðskiptamanns, sem bæri að undirrita þá og skila þeim aftur til bankans innan sjö daga. Um þörf á tryggingum við upphaf viðskiptanna skyldi farið eftir mati bankans, en tekið var fram að honum væri heimilt að krefjast viðbótartrygginga færi tap viðskiptamanns yfir helming af andvirði trygginga og bæri þeim síðarnefnda að meginreglu að verða við slíkri kröfu innan sjö daga. Ákvæði voru um skuldajöfnun (nettun) samninga en bankanum var heimilt, en ekki skylt, væru skuldbindingar viðskiptamanns gjaldfelldar, að beita skuldajöfnuði innan samninga sem féllu undir þessa skilmála

Þannig að hagnaður og tap hvors aðila fyrir sig væri gert upp í einu lagi. Sérstök fyrirsmæli voru um vanefndir og þess meðal annars getið að yrðu þær verulegar af hendi viðskiptamanns væri áfrýjanda heimilt en þó aldrei skylt að gjaldfella eða loka samningi. Skilgreint var í nokkrum liðum hvað teldist til verulegra vanefnda. Þar á meðal voru vanskil við viðskiptamann sem ekki var bætt úr, vanhöld á að leggja fram tryggingar og frumrit samninga innan sjö daga frá dagsetningu samnings. Var kveðið á um að bankanum bæri að tilkynna viðskiptamanni um gjaldfellingu skuldbindingar eða lokun samnings af slíkum ástæðum, en bankinn myndi þá annast útreikning á hagnaði eða tapi af samningi og markaðsverðmæti trygginga og skyldi slíkur útreikningur sendur viðskiptamanni innan fimmtán daga krefðist hann þess. Með undirritun skilmálanna lýsti viðskiptamaður því yfir að sér væri ljóst að markaðsviðskiptin gætu verið sérstaklega áhættusöm. Viðskiptamanni bæri því að afla sér ráðgjafar utanaðkomandi sérfræðinga teldi hann hennar þörf. Auk þess var tekið fram að viðskiptamaður gerði sér grein fyrir því að í markaðsviðskiptum bankans fælist ekki viðskiptavakt. Af því leiddi að bankinn ábyrgðist ekki tilkynningar til viðskiptamanns um stöðu samninga eða lokun þeirra við ákveðin mörk. Það væri því á ábyrgð viðskiptamanns að fylgjast með stöðu og þróun þeirra samninga sem hann hefði gert við bankann.

Fjármálaeftirlitið ákvað 7. október 2008 að taka yfir vald hluthafafundar stefnanda og víkja stjórn hans frá störfum þegar í stað. Var stefnanda jafnframt skipuð skilanevnd, sem tók við öllum heimildum stjórnar hans samkvæmt ákvæðum laga nr. 2/1995 um hlutafélög. Skyldi hún meðal annars sjá um rekstur félagsins og hafa umsjón með allri meðferð eigna þess.

Stefnandi sendi stefnda, hinn 12. febrúar 2009, tilkynningu vegna afleiðu- og gjaldeyrisviðskipta við stefnanda. Þar kemur fram að á yfirlitum sem fylgdu væri að finna alla samninga hans við stefnanda. Annað yfirlitanna hafði að geyma yfirlit yfir lokaða eða gjaldfallna samninga en staðan á þeim miðaðist við lokunardag/gjalddaga þeirra. Var hinna umdeildu samninga, um kaup stefnda á hlutum í Hf. Eimskipafélagi Íslands getið í yfirlitinu, auk fimm annarra samninga sem stefndi hafði gert vegna kaupa á hlutabréfum í stefnanda. Var gjaldfallin greiðsla („markaðsvirði“) vegna samningana um kaup á hlutum í stefnda sögð samtals 14.245.719 kr. Var stefnda veittur 14 daga greiðslufrestur frá dagsetningu tilkynningarinnar til að ganga frá greiðslu eða semja um greiðslu ella áskildi stefnandi sér rétt til að innheimta kröfuna með aðstoð lögmanns. Þá var stefnda send greiðsluáskorun stefnanda 17. mars 2009 og innheimtubréf 25. júní sama ár þar sem krafist var greiðslu á 253.258.029 kr. auk vaxta og kostnaðar, en hluti þeirrar fjárhæðar, 14.245.719 kr., var vegna hinna umdeildu samninga. Yfirlit yfir samningana fylgdu þessum kröfubréfum. Stefnandi ritaði stefnda annað bréf 20. október 2009 þar sem honum var gefinn var kostur á að „gera upp þá samninga sem liggja að baki skuld yðar samkvæmt aðalefni sínu, gegn útgáfu afsals undirliggjandi verðmæta“. Stefndi varð ekki við áskorunum stefnanda og höfðaði stefnandi þá mál þetta. Í stefnu kemur fram að stefnufjárhæðin 44.624.119 krónur, sé „samningsfjárhæð“ þeirra samninga sem áður greinir.

Meðal gagna málsins er enn fremur yfirlýsing Einars Arnar fyrir hönd hins stefnda félags, dagsett 5. desember 2007, þar sem hann staðfestir að hann hefði kynnt sér efni bréfs stefnanda, frá 23. október sama ár, vegna breytinga á lögum nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Með undirrituninni samþykkti hann m.a. flokkun félagsins sem fagfjárfestis.

Hið stefnda félag er, samkvæmt framlögðu vottorði, sagt vera eignarhaldsfélag og tilgangur þess séu kaup og sala fasteigna og lausafjármuna, útleiga eigna, verðbréfavíðskipti, inn- og útflutningur, kaup og sala veiðileyfa, sala ráðgjafar á þessum sviðum og annar skyldur rekstur.

Af hálfu *stefnda* eru gerðar athugasemdir við málatilbúnað stefnanda í stefnu. Telur hann skjöl, sem lögð hafi verið fram með stefnu og byggt sé á, í besta falli drög að samningum. Ekkert þeirra sé undirritað af stefnanda. Stefndi vísar til þess að í svokölluðum MiFID reglum, sem innleiddar hafi verið á Íslandi með setningu laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti og tekið hafi gildi 1. nóvember 2007, skömmu fyrir dagsetningu meintra samninga, sé enn frekar hnykktt á þeim atriðum og kröfum sem varði samninga fjármálafyrirtækja um fjármálagerninga við viðskiptavinum sína sem þar séu flokkaðir nánar eftir starfa þeirra og eðli. Í stefnu komi ekkert fram um hvernig hið stefnda félag hafi verið flokkað samkvæmt þeim reglum. Enn fremur benda stefndu á að í skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis, um aðdraganda og orsakir falls íslensku bankanna 2008, komi fram mörg og veigamikil ákvæði um innri starfsemi þeirra, þ.m.t. stefnanda, sem fæstir virðist hafa haft hugarflug til að láta sér detta í hug. Hvað málshöfðun þessa varði megi þó vísa til 12. kafla skýrslunnar, um verðbréfamarkaðinn, þar sem nefndin hafi komist að þeirri niðurstöðu að hlutir í stefnanda hafi verið taldir verðmeiri en þeir hafi verið í raun og nýir hluthafar á þeim tíma hafi keypt hluti á of háu verði.

Skýrslu fyrir dómi gáfu Einar Örn Jónsson, stjórnarformaður stefnda, Steinþór Gunnarsson, Arnar Jónsson, Jón Otti Jónsson, Árni Mariásson, Erla Hrönn Aðalgeirsdóttir, núverandi og fyrrverandi starfsmenn stefnanda, og Knútur Þórhallsson, endurskoðandi stefnda.

III

Málsástæður stefnanda

Af hálfu stefnanda er vísað til þess að skuld stefnda við hann, samkvæmt þeim samningum sem um ræðir, sé 44.624.119 kr. Byggir stefnandi á því að stefndi hafi skuldbundið sig til að leggja kaupverðið á samtals 1.016.000,00 hlutum í stefnanda, þ.e. svonefnda samningsfjárhæð, inn á reikning stefnanda á gjalddaga samninganna.

Stefnandi mótmælir því að umræddir samningar hafi ekki skuldbindingargildi. Um sé að ræða skriflega staðfestingu á samkomulagi sem komist hafi á milli verðbréfamíðlara og hins stefnda félags. Stefndi rugli saman hugtökunum skriflegur samningur og undirritaður samningur. Þá hafi það verið venja í viðskiptum aðila að samningar væru ekki alltaf undirritaðir. Liggi fyrir að stefndi hafi áður fengið greiddan hagnað samkvæmt samningum sem ekki hafi verið undirritaðir. Bendir stefnandi á að hann hafi sent Einari Erni Jónssyni,

stjórnarformanni hins stefnda félags, kröfu um viðbótartryggingu (veðkall) vegna viðskipta stefnda við stefnanda og þá hafi stefndi sjálfur óskað eftir yfirlitum þar sem hinna umdeildu samninga hafi verið getið. Aldrei hafi hið stefndi haldið því fram að það væri ekki bundið af samningunum. Þótt samningarnir hafi ekki verið undirritaðir af hálfu stefnanda skuldbindi þeir samt sem áður stefnda. Stefnandi sjálfur beri það ekki fyrir sig að samningar séu ekki skuldbindandi fyrir hann.

Stefnandi vísar til þess að samningarnir hafi verið dæmigerðir fyrir þá afleiðusamninga sem hafi tíðkast fyrir hrun. Framvirkur samningur um hlutabréf sé í eðli sínu mjög einfaldur en uppgjör hans fari eftir gengi hlutabréfanna, þ.e. mismun á gengi þegar samningurinn hafi komist á og þegar hann sé gerður upp. Stjórnarformaður hins stefnda félags hafi í mörg ár komið að fyrirtækjarekstri og ætti því að vera kunnugur viðskiptum með hlutabréf.

Stefnandi vísar til þess að í greinargerð stefnda hafi ekki verið á því byggt að hann hafi ekki verið fagfjársfestir. Einungis sé vísað almennt til svokallaðra MiFID-reglna en ekki til þess hvaða afleiðingar röng skráning ætti að hafa að lögum. Telur hann að málsástæða stefnda hvað þetta varðar sé of seint fram komin. Verði ekki fallist á það leiði hugsanleg röng skráning ekki til þess að samningarnir teljist óskuldbindandi.

Stefnandi vísar á bug þeim málsástæðum að samningarnir séu ólögmætir á grundvelli ákvæða laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Stefnandi vísar til þess að innheimtubréf til stefnda hafi gert ráð fyrir svokallaðri nettun samninga, eins og heimilt hafi verið samkvæmt hinum almennu skilmálum, en í máli þessu sé krafist greiðslu samkvæmt ákvæðum samningsins, þ.e. samningsfjárhæðar. Telur stefnandi sig ekki bundinn við fyrri innheimtubréf enda hafi þeim ekki verið svarað.

Stefnandi mótmælir sérstaklega að stefndi geti komið að nýjum málsástæðum eins og hann virðist gera í dómsskjali sem hann lagði fram í upphafi aðalmeðferðar.

Um lagarök vísar stefnandi til almennra reglna samninga- og kröfuréttar um efndir samninga og fjárskuldbindinga. Kröfu um dráttarvexti styður hann við 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Krafa stefnanda um málskostnað styðst við 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður stefnda

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því að ekki sé til að dreifa lögformlegum samningum milli aðila að baki kröfum stefnanda. Þau viðskipti sem kröfurnar byggist á, og hafi verið kölluð framvirkir samningar hér á landi, séu í eðli sínu með þeim hætti og þeirri óvissu, nánast happadrætti eins og sýnt hafi sig. Vel þurfi að vanda til samninganna svo gildir séu enda margskonar óvissa í þeim um uppgjörsfjárhæðir fyrir báða aðila. Af þeim sökum séu slíkum samningum sett ítarleg skilyrði í lögum um fjármálafyrirtæki sem leggi ríkar kröfur á þá aðila sem þess lags viðskipti mega stunda, sér í lagi ef gerð eru fyrir eigin reikning eins og við eigi í þessu máli og þá þeim mun frekar í verslun með eigin bréf. Af skilmálum

stefnanda og framlögðum kröfuskjölum megi leiða að ekki hafi verið komnir á bindandi samningar milli aðila og engar fjárhagslegar tilfæringar eða skuldbindingar verið gerðar slíku samfara. Þá hafi ekki verið sýnt fram að þar til bærir aðilar, samkvæmt reglum stefnanda, hafi tekið þær ákvarðanir sem teknar hafi verið eða undirgengist þær skuldbindingar, m.a. um lánaþyrirgreiðslu stefnanda, þar með talið um lánaþyrirgreiðslu út á eigin hlutabréf. Engu breyti þó aðilar hafi áður átt í einhverjum fyrri viðskiptum sem lokið sé og að pottur kunni að hafa verið brotinn í formgerð þeirra. Telur stefndi að umkrafðir samningar hafi ekki komist á milli aðila, séu ekki skriflegir, ekki undirritaðir og ekki með lögformlegum hætti og ekki bindandi fyrir stefnda. Jafnframt telur hann að meintir samningar hafi verið gerðir án vitundar og samþykkis stefnda. Líta verði svo á að um sjálfstöku eða sjálfsafgreiðslu stefnanda hafi verið að ræða og þá á hvaða verði sem er enda liggja ekkert fyrir um að söluverð á hverjum tíma hafi verið markaðsverð, því síður rétt markaðsverð.

Stefndi telur að samningar, ef á hefðu komist, séu ólögmatir, sbr. ákvæði laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Ljóst sé nú að stefnanda hafi verið kunnar rangar verðskráningar þeirra bréfa sem hann hafi selt og skv. MiFID reglum, sbr. lög 108/2007, hafi upplýsingar verið ónógar. Meintur seljandi og milligönguaðili um sölu hafi verið einn og sami aðili, þ.e. stefnandi, og því ljóst að hann hafi verið vinnuveitandi þeirra starfsmanna sem að hinum meintu viðskiptum hafi komið og beri sem slíkur húsbóndaábyrgð á gjörðum þeirra, m.a. varðandi það að beita stefnda blekkingum í hinum meintu viðskiptum með þeirri markaðsmisnotkun sem hann hafi nú orðið uppvís að. Þessi staða mála hafi gert ríkari kröfur stefnanda um allt form og efni samninga ásamt kröfu um meiri upplýsingar til stefnda. Hjá stefnanda hafi verið til staðar þekking um verðmæti hlutabréfanna og ofmat þeirra sem haldið hafi verið frá stefnda með þeim hætti að sviksamlegt verði að telja, sbr. ákvæði almennra hegningalaga nr. 19/1940.

Varakröfu sína um lækkun krafna byggir stefndi á kröfugerð stefnanda sjálfs og framlögðum gögnum slitastjórnar og fyrri kröfum um meinta skuld stefnda. Fyrir liggja að gjalddagar meintra samninga hafi verið í febrúar, mars og apríl 2008. Ekkert sé fram komið í stefnu um það að stefnandi hafi á þessum tíma horft til þess að beita ákvæðum í hinum meintu samningum (grein IX) eða skuldajöfnun, nettum samninga, sbr. 4. gr. almennra skilmála stefnanda eða í raun leitað neinna annarra úrræða til lausnar þessara viðskipta, þegar til greiðslufalls hafi komið. Þá liggja ekkert fyrir um að stefnandi hafi boðið fram greiðslu hlutabréfanna af sinni hálfu á meintum gjalddögum samninganna.

Stefndi mótmælir kröfum stefnanda um tildæmdan virðisaukaskatt af málskostnaði. Stefnandi sé fjármálastofnun og því undanskilinn greiðslu virðisaukaskatts. Málshöfðun, sem ein tegund innheimtu, og sem unnin sé af starfsmönnum stefnanda, þó lögmannsréttindi hafi, sé því í engu frábrugðin annarri reglulegri starfsemi slíkra starfsmanna í þágu stefnanda.

Um lagarök vísar stefndi til meginreglna samninga og kröfuréttar um réttar efnir samninga og fjárskuldbindinga sem og einkamálalaga nr. 91/1991, einkum 80. gr. 1. mgr. Þá vísar hann til laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, einkum greina 30, 33, 36 og 38, til laga um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007 einkum til 1., 2., 5., 8., 9., 10., 14., 15., 16., 18. og 19. gr. laganna. sbr. áður lög 33/2003, einkum til 2. kafla laganna um réttindi og skyldur, til reglugerðar

um fjárfestingavernd og viðskiptahætti fjármálafyrirtækja nr. 995/2007 og ákvæða og reglugerðar um innherjaupplýsingar og markaðssvik nr. 630/2005. Loks vísar stefndi til ákvæða almennra hegningarlaga nr. 19/1940, einkum greinar 19 ásamt greinum 248-249 sem og grein 261. Málskostnaðarkrafa stefnda er byggð á 129. og 130. gr. einkamálalaga 91/1991. Krafa um virðisaukaskatt er byggð á lögum um virðisaukaskatt nr. 50/1988 enda stefndi ekki virðisaukaskattsskyldur aðili.

IV

Niðurstaða

Í máli þessu deila aðilar um gildi tveggja framvirkra samninga um kaup stefnda á samtals 1.016.000,00 hlutum í Hf. Eimskipafélagi Íslands (nú í A1988 hf.) af stefnanda. Umræddir samningar voru gerðir 30. nóvember 2007 og voru þeir með gjalddaga 29. febrúar 2008. Samkvæmt ákvæði samninganna skuldbatt stefnandi sig til að selja stefnda framangreinda hluti og stefndi skuldbatt sig til að inna af hendi kaupverðið (samningsfjárhæð) á gjalddaga samninganna sem var ákveðinn þremur mánuðum eftir gerð þeirra. Í öllum tilvikum var um að ræða endurnýjun samhljóða samninga, þ.e. um kaup á tilteknum hlutum í Hf. Eimskipafélagi Íslands, en samningsfjárhæð var misjöfn sem skýrðist af breyttu gengi hlutanna. Í málavaxtalýsingakafla dóms þessa er nánar gerð grein fyrir samningunum, hinum almennu skilmálum sem giltu í viðskiptum milli aðila og því að stjórnarformaður hins stefnda félags, Einar Örn Jónsson, hafði samþykkt flokkun þess sem fagfjárfestis.

Sýknukrafa stefnda byggist í fyrsta lagi á því að engir skuldbindandi samningar hafi komist á milli aðila. Vísar hann m.a. í því samhengi til þess að samningarnir séu ekki undirritaðir af báðum aðilum. Séu þeir því ekki skuldbindandi fyrir hið stefnda félag. Það að samningarnir hafi ekki verið undirritaðir sé ekki í samræmi við þá almennu skilmála fyrir markaðsviðskipti sem gilt hafi í viðskiptum aðila.

Vegna þessa er rétt að líta til fordæmis Hæstaréttar Íslands í máli nr. 93/2011, frá 24. nóvember sl., þar sem sambærilegt álitaefti var til úrlausnar, en þar var deilt um gildi samninga sem hvorki banki né viðskiptamaður hans hafði undirritað. Þar taldi rétturinn að niðurstaða málsins gæti ekki ráðist af því einu að viðskiptamaðurinn hefði ekki undirritað samning um þau viðskipti sem deilt var um hvort komist hefðu á. Vísaði rétturinn m.a. til þess að lög nr. 33/2003 um verðbréfavíðskipti (nú lög nr. 108/2007) leiddu ekki til þess að viðskiptamanni og fjármálafyrirtæki bæri að gera skriflega samninga um einstök viðskipti sín. Það ósamræmi, sem væri innbyrðis milli hinna almennu skilmála, sem voru samhljóða þeim sem um ræðir í máli þessu, yrði óhjákvæmilega að valda því að þar teldist ekki hafa verið kveðið skýrt á um skyldu til að gera einstaka viðskiptasamninga milli aðilanna skriflega

svo að afleiðingar gæti haft fyrir gildi þeirra. Umrætt ósamræmi fólst í því að í 2. grein skilmálanna var kveðið á um allir samningar skyldu staðfestir skriflega nema um væri að ræða stundarviðskipti með gjaldeyri. Þá bæri bankanum að senda frumrit allra samninga, sem samkvæmt þessu ætti að gera skriflega, til viðskiptamanns, sem væri skylt að koma þeim undirrituðum til bankans innan sjö daga frá samningsgerð. Í ákvæðum 7. greinar skilmálanna um vanefndir og heimildir bankans til að gjaldfella skuldbindingar viðskiptamanns sagði á hinn bóginn að bankanum væri heimilt, en undir engum kringumstæðum skylt, að gjaldfella eða loka samningi, meðal annars ef frumrit samninga hefði ekki borist bankanum innan 7 daga frá dagsetningu samnings eða fyrir gjalddaga, ef hann væri hann innan þeirra tímamarka. Með vísan til þessa fordæmis Hæstaréttar verður ekki fallist á að hinir umdeildu samningar í máli þessu séu ekki skuldbindandi fyrir stefnda af þeirri ástæðu einni að þeir séu ekki undirritaðir fyrir hönd stefnanda. Þá verða hinir almennu skilmálar ekki túlkaðir þannig að skylda hvíli á bankanum til að senda viðskiptamanni undirritað frumrit samnings.

Í skýrslu fyrir dómi bar Einari Örn að viðskipti hans fyrir hönd stefnda við stefnanda hefðu venjulega gengið þannig fyrir sig að starfsmaður verðbréfamiðlunar stefnanda, Steinþór Gunnarsson, hefði haft samband við sig og þeir síðan gert munnlega samninga. Í kjölfarið hefðu skriflegir samningar verið undirritaðir af beggja hálfu. Taldi Einar Örn sig ekki hafa samþykkt þá samninga sem um er deilt í máli þessu þar sem þeir hefðu ekki verið undirritaðir af hálfu beggja aðila. Þó svo fyrir lægi að hann hefði undirritað samningana væri það ekki trygging fyrir því að viðskiptin hefðu gengið eftir þar sem komið hefði fyrir að hætt hefði verið við samninga sem þeir Steinþór höfðu samið um.

Í framburði framangreinds Steinþórs kom fram að eftir að hann, fyrir hönd stefnda, og stefndi Einar Örn hefðu gert með sér munnlega samninga hefði Steinþór sent „pöntun inn í kerfið“ og aðrir starfsmenn stefnanda hefðu séð um að klára samninginn, m.a. ákveða kjör á lánum og senda hann til viðskiptamanns til undirritunar. Minntist Steinþór þess ekki að bankinn hefði nokkurn tíma hrokkið frá samningi. Sama kom fram í framburði annarra starfsmanna bankans sem skýrslu gáfu fyrir dóminum. Þá skýrðu þeir frá því að sambærilegir samningar hefðu ekki verið undirritaðir af hálfu stefnanda nema viðskiptavinur hefði óskaði sérstaklega eftir því.

Af hálfu stefnanda voru lagðir fram tölvupóstar vegna samskipta starfsmanna hans við Einar Örn Jónsson, stjórnarformanns stefnda, vegna viðskipta málsaðila. Er hinna umdeildu samninga getið í þeim.

Með tölvupósti stefnanda 10. desember 2007 var Einari Erni Jónssyni, vegna hins stefnda félags, send krafa um viðbótartryggingu vegna viðskipta við stefnanda, þ.e. svokallað veðkall. Þar er að finna yfirlit yfir þá framvirku hlutabréfasamninga sem voru í gildi milli hins stefnda og stefnanda þann dag, m.a. yfir hina umdeildu samninga um framvirk kaup félagsins á hlutum í Hf. Eimskipafélagi Íslands. Hinn 9. janúar og 7. febrúar 2008 var veðkallið ítrekað og er framangreindra samninga getið þar. Liggur ekkert fyrir í gögnum málsins um að stefndi hafi andmælt gildi þessara samninga.

Með vísan til alls framangreinds verður að telja sannað að samningar þeir sem um er deilt í málinu hafi komist á milli málsaðila, enda bar stefndi ekki fyrir sig fyrir en

eftir málshöfðun þessa að þeir hefðu ekki skuldbindingargildi.

Í öðru lagi byggir stefndi sýknukröfu sína á því að samningunum, hafi þeir komist á, beri að víkja til hliðar á grundvelli 30., 33., 36. og 38. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísar hann í því samhengi m.a. til þess að hið stefnda félag hafi ranglega verið flokkað af stefnanda sem fagfjárfestir. Af hálfu stefnanda var þessari málsástæðu mótmælt sem of seint fram kominni. Í greinargerð stefndu í málinu er sérstaklega vísað til þess að ekkert komi fram í stefnu um hvernig hið stefnda félag hafi verið flokkað samkvæmt svokölluðum MiFID reglum, sem innleiddar hafi verið á Íslandi með setningu laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Þótt málalátillit stefndu hefði mátt vera skýrari að þessu leyti verður að telja að dóminum sé heimilt að taka afstöðu til þessarar málsástæðu stefnda. Um þetta atriði liggur hins vegar fyrir skýrt fordæmi Hæstaréttar Íslands í málinu nr. 638/2010, frá 24. janúar sl., þar sem rétturinn komst að þeirri niðurstöðu í sambærilegu máli að í lögum nr. 108/2007 væru engar reglur um ógildi sammings vegna þess annmarka að viðskiptamaður stefnanda væri ranglega flokkaður sem fagfjárfestir og gætu því slík málalok ekki komið til álita af þeim ástæðum einum. Skiptir því ekki máli um niðurstöðu máls þessa hvort hið stefndi hafi ranglega verið flokkaður sem fagfjárfestir eður ei og verður ekki fallist á sýknukröfu á þessari forsendu.

Stefndi vísar enn fremur til þess að samningarnir séu ólögmatir þar sem stefnanda hafi verið kunnar rangar verðskráningar þeirra bréfa sem hann hafi selt og skv. MiFID reglum, sbr. lög 108/2007, hafi upplýsingar verið ónógar. Ofmat hlutabréfanna, sem haldið hafi verið frá stefnda, sé með þeim hætti að sviksamlegt verði að telja, sbr. ákvæði almennra hegningalaga nr. 19/1940. Vísar stefndi í þessu samhengi til skýrslu Rannsóknarnefndar Alþingis um aðdraganda og orsakir falls íslensku bankanna 2008. Stefndi hefur ekki fært fram frekari sönnun fyrir staðhæfingu sinni að þessu leyti og er réttmæti hennar því ósannað, sbr. og dóm Hæstaréttar Íslands í málinu nr. 561/2010 frá 7. apríl sl. Verður ekki fallist á sýknukröfu á þessum forsendum.

Samkvæmt öllu framanröktu verður lagt til grundvallar að skuldbindandi samningar hafi komist á milli aðila og að þeir séu gildir.

Um varakröfu

Stefndi hefur til stuðnings varakröfu sinni vísað til þess að stefnandi hafi, áður en til málshöfðunar kom, sent honum kröfur að mun lægri fjárhæð en stefnukrafa máls þessa hljóðar upp á. Ekkert sé fram komið í stefnu um að stefnandi hafi á þessum tíma horft til þess að beita ákvæðum í hinum meintu samningum (grein IX) eða skuldajöfnun samninga, sbr. 4. gr. almennra skilmála stefnanda eða í raun leitað neinna annarra úrræða til lausnar þessara viðskipta, þegar til greiðslufalls hafi komið.

Eins og fram hefur komið var stefnanda heimilt en ekki skylt, samkvæmt 4. gr. hinna almennu sammingskilmála um viðskipti aðila, að beita skuldajöfnuði milli

allra samninga sem féllu undir skilmálana þannig að hagnaður og tap hvors aðila um sig væri gert upp í einu lagi. Stefndi svaraði ekki áskorunum stefnanda um að gera upp samninga með þeim hætti. Verður ekki séð að hann eigi neinn rétt til þess að samningarnir verði gerðir upp samkvæmt 4. gr. skilmálanna.

Samkvæmt framangreindu ber því að fallast á kröfu stefnanda um að stefndi greiði stefnanda 44.624.119 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 29. febrúar 2008 til greiðsludags gegn útgáfu afsals fyrir 1.016.000,00 hlutum í A1988 hf., áður Hf. Eimskipafélagi Íslands. Stefnandi hefur jafnframt krafist vaxtavaxta, sbr. 12. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Í umræddu ákvæði er mælt fyrir um það að sé vaxtatímabil lengra en tólf mánuðir án þess að vextirnir séu greiddir skuli þeir lagðir við höfuðstól og nýir vextir reiknaðir af samanlagðri fjárhæð. Því þykir ekki ástæða til að kveða sérstaklega á um þetta í dómi.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála ber að dæma stefnda til að greiða stefnanda málskostnað. Mál þetta var þingfest 5. nóvember 2009 en því hefur ítrekað verið frestað, oftast að kröfu stefnda. Hafa verið haldin yfir 30 þinghöld í málinu frá þingfestingu, þ.m.t. um kröfur stefnda um málskostnaðartryggingu, um frávísun og um að dómari víki sæti. Með hliðsjón af framangreindu, þeim hagsmunum sem um er deilt og því að annað samkynja mál milli aðilanna var rekið samhliða þessu máli fyrir dóminum, þykir málskostnaður hæfilega ákveðinn 750.000 kr. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts en innheimtustarfsemi stefnanda er ekki undanskilin greiðslu á virðisaukaskatti **þar sem** hún er í samkeppni við atvinnufyrirtæki, sbr. 2. gr. reglugerðar nr. 562/1989 um **virðisaukaskatt af eigin þjónustu og úttekt til eigin nota innan óskattskyldra fyrirtækja og stofnana.**

Kolbrún Sævarsdóttir, settur héraðsdómari, kvað upp dóminn.

D Ó M S O R Ð

Stefndi, NVN ehf., greiði stefnanda, Landsbanka Íslands hf., 44.624.119 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 29. febrúar 2008 til greiðsludags gegn útgáfu afsals fyrir 1.016.000,00 hlutum í A1988 hf., áður Hf. Eimskipafélagi Íslands.

Stefndi greiði stefnanda 750.000 kr. í málskostnað.

Kolbrún Sævarsdóttir