

Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 2. júní 2010 í málinu nr. X-52/2009:

NóNó ehf.

(Daði Ólafsson hdl.)

gegn

Straumi-Burðarási fjárfestingabanka hf.

(Gísli Guðni Hall hrl.H)

I.

Mál þetta var þingfest 20. nóvember 2009, en þá var lagt fram bréf slitastjórnar Straums-Burðaráss fjárfestingabanka hf., móttakið 21. september s.á., þar sem óskað var dómsmeðferðar vegna ágreinings um lýsta kröfu sóknaraðila, NóNó ehf., á hendur varnaraðila, Straumi-Burðarási fjárfestingabanka hf. Samkvæmt bréfinu snýst ágreiningur aðila um efndir á þjónustusamningi milli aðila. Telur sóknaraðili sig eiga inni ógreidda þóknun, en varnaraðili hafnar því. Erindinu var beint til héraðsdóms á grundvelli 171. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl., sbr. 2. mgr. 120. gr. sömu laga og 4. töluliðs 2. mgr. ákvæðis II til bráðbirgða í lögum nr. 44/2009, sbr. 5. og 6. gr. sömu laga, um breytingu á 101. og 102. gr. laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki.

II.

Héraðsdómur Reykjavíkur skipaði Straumi-Burðarási fjárfestingabanka hf. (Straumi) slitastjórn 11. maí 2009 samkvæmt ákvæðum 4. töluliðs 2. mgr. ákvæðis II til bráðabirgða í lögum nr. 44/2009 um breytingu á lögum nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki. Slitastjórn gaf út innköllun til skuldheimtumanna 12. maí 2009 og birtist hún fyrra sinni í Lögbirtingablaði, sem út kom 18. sama mánaðar. Kröfulýsingarfrestur var ákveðinn tveir mánuðir og var því á enda 18. júlí 2009.

Sóknaraðili, NóNó ehf., lýsti kröfu í bú varnaraðila að fjárhæð 26.119.280 krónur, auk dráttarvaxta frá 1. desember 2008 til 22. apríl 2009. Var kröfunni lýst sem almennti kröfu og hún rökstudd þannig í kröfulýsingu: „Krafa kröfuhafa er byggð á þjónustusamningi milli kröfuhafa og Straums-Burðaráss fjárfestingabanka. Kröfuhafi efndi þjónustusamninginn af sinni hálfu en hefur aðeins fengið þóknun sína greidda að hluta.“

Slitastjórn varnaraðila hafnaði kröfunni og tókst ekki að jafna ágreining aðila á kröfuhafafundum, sem haldnir voru 18. og 25. ágúst 2009. Á síðari fundinum var ákveðið að vísa ágreiningnum til úrlausnar héraðsdóms.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að hann eigi almenna kröfu í bú varnaraðila að fjárhæð 26.119.280 krónur, með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu, frá 1. desember 2008 til 22. apríl 2009. Þá krefst hann málskostnaður að skaðlausu að mati dómsins.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað og að sóknaraðila verði gert að greiða honum málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins, að meðtöldum virðisaukaskatti.

Málið var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 14. maí sl.

III.

Í megindráttum eru málsatvik þau að forsvarsmaður sóknaraðila, Magnús Árni Skúlason, átti í októbermánuði 2008 fundi með starfsmönnum varnaraðila, þar sem rætt var um að varnaraðili veitti viðskiptamönnum sóknaraðila þjónustu við miðlun gjaldeyris til og frá Íslandi. Varnaraðili var þá einn af fáum viðskiptabönkum sem gat veitt slíka þjónustu. Í greinargerð sóknaraðila segir að á þeim tíma hafi verið illmögulegt að miðla gjaldeyri til landsins, og bæði tímafrekt og dýrt þegar það tókst. Þar við hafi bæst að skráð gengi krónunnar hjá Seðlabanka Íslands hafi að margra mati verið óraunhæft.

Meðal gagna málsins er skjal með heitinu „Þjónustusamningur“ (e. „Service Agreement“), sem samið var af lögfræðingi á lögfræðisviði Straums. Skjalið er upphaflega ritað á ensku og var sent í tölvupósti til sóknaraðila 30. október 2008. Samningur þessi er óundirritaður, en gert var ráð fyrir því að hann yrði dagsettur 28. október 2008.

Í 1. gr. samningsuppkastsins er að finna skilgreiningar á hugtökum samningsins, en 2. gr. hljóðar svo í íslenskri þýðingu: „Nono mun veita Straumi þjónustu í tengslum við að koma á viðskiptasamböndum milli Straums og Viðskiptamanna vegna erlendra gjaldeyrisviðskipta. Fyrir þá þjónustu greiðir Straumur Nono þóknun samkvæmt 3. gr. þessa samnings.“ Þar var gert ráð fyrir því að Straumur greiddi Nónó ehf. á tímabilinu frá undirritun samningsins til 14. desember 2008 þóknun er næmi 50% af kaup- eða söluálagi í viðskiptum með erlendan gjaldeyri. Ef um samhliða viðskipti var að ræða skyldu greidd 50% af heildarálaginu. Samkvæmt 1. gr. samningsuppkastsins merkti „viðskiptamaður“ þá viðskiptamenn sem taldir væru upp í viðauka 1 við samninginn, en í 4. gr. var mælt fyrir um að allir viðskiptamenn skyldu undirgangast ákveðið ferli sem varnaraðili viðhafði um upphaf viðskipta og byggt var á reglum um peningþvætti og MiFID. Var það skilyrði þess að gengið yrði frá viðskiptum við viðskiptamann. Með kröfulýsingu sóknaraðili í bú varnaraðila fylgdi viðauki 1 með samningsuppkastinu, og voru þar taldir upp 20 viðskiptamenn sóknaraðila, sem samningurinn tæki til. Í greinargerð varnaraðila er tekið fram að sóknaraðili hafi átt að fylla þennan lista út með nöfnum viðskiptamanna sinna, að öðrum kosti væru engar forsendur fyrir greiðslum til sóknaraðila.

Staðhæft er í greinargerð sóknaraðila að þjónustusamningurinn hafi verið samþykktur munnlega af báðum aðilum, og hafi þeir unnið eftir honum allt frá 28. október 2008, þótt farist hefði fyrir að undirrita hann. Hefðu starfsmenn sóknaraðila komið á umtalsverðum gjaldeyrisviðskiptum milli varnaraðila og aðila sem sóknaraðili hafði tengsl við. Varnaraðili hefði framan af efnt samninginn og greitt sóknaraðila þóknun 12. nóvember 2008 vegna viðskipta sem hann kom á. Af hálfu varnaraðila er því hins vegar mótmælt að samningurinn hafi komist á, enda hafi sóknaraðili sjálfur hafnað honum. Fram kemur einnig í greinargerð sóknaraðila að 28. nóvember 2008 hafi verið samþykkt á Alþingi lög nr. 134/2008, um breytingu á lögum nr. 87/1992, um gjaldeyrismál, með síðari breytingum. Mat sóknaraðila var að eftir það léki verulegur vafi á um lögmæti áframhaldandi viðskipta varnaraðila. Því hefði hann ákveðið að hætta að vinna eftir samningnum. Allt frá þeim tíma hafi hann þó freistað þess að fá greidda þóknun vegna þeirra viðskiptasambanda sem hann kom á til þess tíma. Með bréfi varnaraðila 23. febrúar 2009 var kröfum sóknaraðila hafnað. Sóknaraðili höfðaði í fyrstu dómsmál á hendur varnaraðila til innheimtu kröfu sinnar, en það mál var fellt niður eftir að sóknaraðili hafði lýst kröfu sinni í bú varnaraðila.

IV.

Af hálfu sóknaraðila er á því byggt að hann eigi gilda kröfu á hendur varnaraðila, sem uppfylli öll skilyrði þess að komast að sem almenn krafa í bú varnaraðila. Krafan eigi rætur að rekja til bindandi samnings aðila, þar sem samið hafi verið um þóknun vegna vinnu sóknaraðila í þágu varnaraðila.

Í fyrsta lagi byggir sóknaraðili á því að með afhendingu samningsins 28. október 2008 hafi varnaraðili gert honum tilboð, enda hafi á engan hátt verið gefið til kynna að um drög væri að ræða né notuð orðin „án skuldbindingar“ eða sambærilegt orðalag, sbr. 9. gr. laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Með því að skriflegt tilboð varnaraðila hafi verið samþykkt munnlega af sóknaraðila hafi skuldbindandi samningur verið kominn á, en munnlegir löggæringar séu jafn bindandi og skriflegir samkvæmt meginreglu íslensks samningaréttar um formfrelsi. Mótmælir sóknaraðili því að hann hafi hafnað tilboði varnaraðila. Þvert á móti bendir hann á að hann hafi unnið á grundvelli samningsins í þágu varnaraðila, og sé það til staðfestingar því að tilboðið hafi verið samþykkt og þar með komist á bindandi samningur milli aðila.

Í öðru lagi byggir sóknaraðili á því að með athöfnum sínum hafi bæði hann og varnaraðili ítrekað staðfest að um skuldbindandi samning væri að ræða. Þannig hafi varnaraðili tekið við viðskiptamönnum, sem höfðu samband við hann fyrir tilstilli sóknaraðila, og hafi varnaraðili einnig greitt þóknun til sóknaraðila, sem grundvölluð hafi verið á samningnum. Megi sjá það af uppgjöri sem varnaraðili útbjó og sendi sóknaraðila 12. nóvember 2008.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili hafi neitað að veita honum upplýsingar um umfang eða gengi í þeim viðskiptum sem honum bar að greiða sóknaraðila þóknun fyrir. Af þeirri ástæðu stóði það ekki varnaraðila að bera því við að krafa hans sé ekki grundvölluð á því þóknunarfyrirkomulagi sem ákveðið var í samningnum. Við ákvörðun þóknunar hafi sóknaraðili hins vegar lagt til grundvallar sömu viðmið og hann taldi að varnaraðili hefði sjálfur notast við í öllum tilvikum, þ.e. 10% álag á

viðmiðunargengi, og skýrði það útreikning kröfunnar. Kveðst sóknaraðili ekki hafa nein tök á því að rengja útreikninga varnaraðila.

Í þriðja lagi byggir sóknaraðili á því, telji dómurinn ekki sannað að samningur hafi komist á með beinu samþykki og/eða athöfnum aðila, að skuldbindandi samningur hafi komist á fyrir athafnaleysi varnaraðila. Geti varnaraðili ekki borið það fyrir sig nú, löngu eftir að ljóst sé að sóknaraðili vann eftir samningnum, að hann sé óbundinn af honum.

Í öllu falli byggir sóknaraðili á því að samningurinn sé til marks um að aðilar áttu í samningaviðræðum, en í slíkum viðræðum hvíli gagnkvæm tillitsskylda á aðilum. Varnaraðila hafi ekki getað dulist að sóknaraðili teldi skuldbindandi samning kominn á, og því hafi honum borið að gera sóknaraðila grein fyrir því án tafar, ef hann teldi sig ekki bundinn af samningnum, í stað þess að njóta ávaxtanna af vinnu sóknaraðila endurgjaldslaust. Gagnkvæm tillitsskylda sé ólögfest meginregla íslensks samningaréttar, en eigi sér þó stoð í lögum, til að mynda í þeim grunnrökum sem búi að baki 2. mgr. 6. gr. samningalaga. Hvíli sú tillitsskylda þyngra á fjármálafyrirtækjum, eins og varnaraðila, þar sem beinlínis sé lögfest með 19. gr. laga nr. 161/2002 að fjármálafyrirtæki skuli starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði.

Samkvæmt 2. gr. samningsins var hlutverk sóknaraðila að veita varnaraðila þjónustu við að koma á viðskiptasamböndum milli hans og viðskiptavina sóknaraðila vegna viðskipta þeirra með erlendan gjaldeyri. Krafa sóknaraðila byggist á því að hann hafi efnt samningsskyldur sínar, og eigi því rétt á greiðslu þóknunar vegna eftirfarandi viðskipta:

<i>Viðskiptamaður:</i>	<i>Mynt:</i>	<i>Fjárhæð:</i>	<i>Gengi:</i>	<i>Alls í</i>
<i>IKR:</i>				
Sparnaður ehf. 44.000.000	EUR	238.000	184,8739	
Ektafiskur ehf. 25.000.000	EUR			
Hampiðjan hf. 37.000.000	EUR	200.000	185*	
Hringrás hf. 148.800.000	USD	800.000	186*	
Flugfélagið Atlanta ehf. 232.200.000	USD	1.200.000	186*	
Fisco ehf. 31.785.590	EUR	171.814	185*	
Kisi Production	NOK	700.000	18*	12.600.000
Alls				522.385.590

10% álag á heildarviðskipti:	52.238.559
Hluttur sóknaraðila (50% af álagi):	26.119.280

*) Sóknaraðili kveðst í þessum tilvikum ekki hafa fengið upplýsingar frá varnaraðila um viðskiptagengi, og því verði hann að áætla það. Um leið lýsir hann því yfir að hann muni lækka kröfu sína, reynist gengi viðskiptanna í einhverjum tilvikum ofátlað, að fengnum upplýsingum frá varnaraðila.

Kröfum sínum til stuðnings vísar sóknaraðili m.a. til meginreglna íslensks réttar um skuldbindingargildi samninga, formfrelsi löggerninga og gagnkvæma trúnaðarskyldu í samningssambandi. Þá byggir hann á ákvæðum samningalaga nr. 7/1936, m.a. 9. gr. og á 19. gr. laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, að því er varðar trúnaðarskyldu varnaraðila og skyldu hans til að viðhafa góða viðskiptahætti. Krafa hans um dráttarvexti byggist á ákvæði 3.3 í samningi aðila og 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga. Þar sem sóknaraðili hætti að starfa eftir samningnum við gildistöku laga nr. 138/2008 telur hann ljóst að öll viðskipti, þar sem hann átti rétt til þóknunar, hafi átt sér stað fyrir lok nóvembermánaðar. Varnaraðila hafi því borið skylda til að greiða þóknun sóknaraðila eigi síðar en 1. desember 2008. Málskostnaðarkrafa er reist á 129. gr., sbr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og 2. mgr. 178. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl. Loks byggir sóknaraðili almennt á lögum nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl., einkum 113. gr. laganna.

V.

Varnaraðili kveðst byggja kröfu sína á því að bindandi samningur hafi ekki komist á milli aðila, hvorki skriflegur né munnlegur. Því eigi sóknaraðili ekki rétt til þóknunar úr hendi varnaraðila. Á milli þeirra hafi aðeins gengið samningsdrög, sem sóknaraðili hafi þó hafnað. Þá er á því byggt að forsendur fyrir kröfu sóknaraðila séu ósannar fullyrðingar.

Varnaraðili heldur því fram að sóknaraðili hafi einungis hvatt einhverja einstaklinga og fyrirtæki til að eiga gjaldeyrisviðskipti við Straum, og telji sig af þeim sökum eiga rétt á þóknun, án þess þó að óskað hefði verið eftir slíkri kynningu og án þess að starfsmenn Straums hefðu tök á að fylgjast með henni. Mótmælir varnaraðili því að slíkir viðskiptahættir veiti sóknaraðila rétt til hárra greiðslna, enda hafi hvorki verið samið þannig, né hafi komið til greina að semja um slíkt.

Varnaraðili byggir einnig á því að krafa sóknaraðila eigi sér ekki stoð í umræddum samningsdrögum. Þannig sé í 1. gr. samningsdraganna að finna skilgreiningar á kaupgengi og sölugengi viðskipta (e. „Transaction Buying Rate“ og „Transaction Selling Rate“), og standi það fyrir það verð sem sóknaraðili átti að kynna viðskiptavini í einstökum viðskiptum. Þar sem sóknaraðili hafi hins vegar ekki haft beina milligöngu um viðskiptin hafi hvorki kaupgengisálag né sölugengisálag (e. „Buying Spread Rate“ og „Selling Spread Rate“) verið ákveðið í einstökum viðskiptum, eins og kveðið sé á um í samningsdrögunum. Þá hafi breyta í formúlunni, sem þóknun skyldi reiknast eftir, ekki verið ákveðin. Heldur varnaraðili því fram að framangreint styðji þá málsástæðu hans að enginn samningur hafi komist á milli aðila, sem veiti sóknaraðila rétt til þóknunar. Einnig er á því byggt að krafa sóknaraðila eigi sér enga stoð í reikniformúlunni í 3. gr.

samningsdraganna, og er því algerlega mótmælt að nokkur grundvöllur sé fyrir því að sóknaraðili geti krafist þóknunar sem nemi 10% af gerðum gjaldeyrisviðskiptum.

Varnaraðili mótmælir því að báðir aðilar hafi unnið í samræmi við efni samningsins, eins og sóknaraðili haldi fram, eða að einhverjar athafnir aðila staðfesti skuldbindingargildi hans. Þvert á móti telur varnaraðili ekkert benda til þess að aðilar hafi farið eftir þeim samningsdrögum sem liggja fyrir. Þá heldur hann því fram að fullyrðing sóknaraðila um 10% þóknun á viðskipti sé röng. Þótt uppgjör aðila frá 12. nóvember 2008 hafi tekið mið af þeirri þóknun, hafi það verið til að ljúka viðskiptum aðila, og án þess að varnaraðili hefði skuldbundið sig til að greiða sóknaraðila þóknun á þeim grundvelli í framtíðinni. Áréttar varnaraðili að í því uppgjöri hafi ekki verið stuðst við reikniformúluna í samningsdrögunum, enda hafi sóknaraðili ekki komið á neinum viðskiptum á þeim grundvelli sem þar var lagður. Þóknunarkrafa sóknaraðila sé því reist á viðskiptum sem falli ekki undir samningsdrögin í neinu tilliti.

Fullyrðingu sóknaraðila um að langtíma samningur hafi komist á fyrir athafnaleysi varnaraðila er einnig mótmælt. Hafi sóknaraðili gefið sér þá röngu forsendu að varnaraðila væri ljóst að sóknaraðili ynni eftir samningsdrögunum, eins og um skuldbindandi samning væri að ræða. Svo hafi þó alls ekki verið, og nægi í því sambandi að nefna að ekki hafi verið farið eftir samningnum. Varnaraðili byggir einnig á því að hann hafi fullnægt hvers kyns skyldum sínum í samskiptum við sóknaraðila, þ.m.t. tillitsskyldu, með því að ganga til uppgjors við sóknaraðila 12. nóvember 2008. Hins vegar hafi sóknaraðila mátt vera ljóst að upp á vantaði að aðilar næðu saman um endanlegt efni samnings. Hafi sóknaraðili stuðlað að viðskiptum við varnaraðila hafi það verið án fullgilds samnings um rétt hans til þóknunar.

Varnaraðili mótmælir sérstaklega kröfu sóknaraðila um þóknun vegna viðskipta Hampiðjunnar hf., enda hafi þau verið gerð upp í uppgjöri aðila 12. nóvember 2008. Þá kveðst varnaraðili ekki geta orðið við áskorun sóknaraðila um framlagningu gagna vegna annarra krafna hans, og vísar þar um til laga nr. 161/2002. Um leið áréttar hann að kaupálag og söluálag hafi ekki verið ákvarðað þar sem viðskipti fóru ekki fram á þeim grundvelli sem lagður var með samningsdrögunum. Loks mótmælir varnaraðili, sem ósönnuðum og óstaðfestum, fullyrðingum sóknaraðila um að hann hafi komið á viðskiptum einstakra fyrirtækja og varnaraðila, enda hafi varnaraðili ekki haft tök á því að ganga úr skugga um slíkt áður en viðskipti fóru fram. Hins vegar hafi sóknaraðili komið fram eftir á og krafist þóknunar vegna þeirra viðskipta, án þess að hafa fylgt þeim reglum sem kveðið sé á um í samningsdrögunum, og voru forsenda fyrir rétti sóknaraðila til þóknunar. Er því hafnað að sóknaraðili eigi rétt til hárrar þóknunar fyrir að auglýsa þjónustu varnaraðila.

Varnaraðili mótmælir loks upphafstíma dráttarvaxtakröfu sóknaraðila, og telur ekki koma til álita að reikna dráttarvexti fyrr en mánuði eftir kröfubréf sóknaraðila. Málskostnaðarkrafa hans byggist á 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

VI.

Við aðalmeðferð gáfu skýrslu fyrir dóminum Magnús Árni Skúlason, forsvarsmáður sóknaraðila, Sigurður Hannesson, starfsmaður markaðsviðskipta, og Ingibjörg Guðbjartsdóttir lögfræðingur, bæði starfsmenn Straums-Burðarás fjárfestingabanka hf.

Magnús Árni Skúlason lýsti fyrir dóminum aðdraganda þess að hann átti fundi með starfsmönnum Straums um þjónustu bankans vegna gjaldeyrisviðskipta. Sagði hann að Ingibjörg Guðbjartsdóttir, lögfræðingur hjá Straumi, hefði tekið að sér að gera þjónustusamning milli aðila. Samningurinn hefði þó ekki verið undirritaður, bæði vegna þess að ekki náðist samkomulag um þóknun vegna sameiginlegra viðskiptavina aðila, en einnig vegna þess að hann, þ.e. Magnús Árni, vildi fá álit endurskoðanda síns á því hvort greiða bæri virðisaukaskatt af þóknun til Nónó ehf. Aðspurður sagði Magnús það rétt að Sigurður Hannesson, starfsmaður markaðsviðskipta, hefði rekið á eftir því að hann skrifaði undir samninginn. Fram kom einnig hjá Magnúsi að hann hefði sent Straumi lista yfir viðskiptamenn samkvæmt viðauka 1.

Magnús Árni játti því að hann hefði átt fund með Sigurði Hannessyni 11. nóvember 2008, en sagðist ekki hafa skilið Sigurð þannig að samstarfi þeirra væri lokið, enda hefði fyrirtæki hans oftsinnis eftir það komið á viðskiptum við Straum. Sagðist Magnús síðar hafa haft samband við Sigurð vegna uppgjors viðskipta, en Sigurður þá tjáð honum að engin viðskipti hefðu átt sér stað eftir uppgjör þeirra frá 12. nóvember 2008. Spurður um uppgjorið frá 12. nóvember sagði Magnús að starfsmenn Straums hefðu gert það, og hefði hann sjálfur talið að það væri á grundvelli þjónustusamningsins. Magnús var einnig spurður um tölvupóst hans til Sigurðar Hannessonar frá 26. nóvember 2008, sem er meðal gagna málsins. Skýrði hann tölvupóstinn þannig að starfsmenn Straums hefðu verið ósáttir við hvernig starfsmenn Nónó ehf. kæmu á viðskiptum við Straum. Í framhaldi af fundi um málið hefði því verið ákveðið að setja niður það ferli sem fram kæmi í tölvupóstinum.

Sigurður Hannesson lýsti í grófum dráttum inntaki þess þjónustusamnings sem deilt er um í málinu, og vísaði þá sérstaklega til skýringarmyndar, sem fylgdi drögum að samningi aðila. Sagði hann að viðskiptin hefðu verið hugsuð þannig að Straumur-Burðarás hf. átti að gefa Nónó ehf. upp verð á gjaldeyri í hverjum viðskiptum, nefnt „kaupgengisálag“ (e. „Buying Spread Rate“). Nónó ehf. átti hins vegar að gefa viðskiptamanni sínum upp kaupgengi viðskiptanna (e. „Transaction Buying Rate“), með þeirri álagningu sem Nónó ehf. ákvað hverju sinni. Með því móti varð til verðbil, nefnt „kaupálag“ (e. Buying Spread“), þar sem verð frá Nónó ehf. til viðskiptamanns var annað en verð bankans til Nónó ehf. Samningurinn hafi síðan kveðið á um hvernig skyldi skipta álaginu.

Sigurður sagði að til hefði staðið að undirrita þjónustusamninginn á fundi aðila 5. nóvember 2008. Af því hefði þó ekki orðið þar sem aðila greindi á um nokkur atriði, m.a. um „tekjustrúktúr“ samningsins. Hefði Straumur-Burðarás hf. ekki getað sætt sig við þá hugmynd Nónó ehf. að síðarnefnda félagið kæmi viðskiptavinum í símasamband við starfsmenn Straums, gegn því að eftir það yrði öllum hagnaði af þeim viðskiptum skipt milli aðila. Jafnframt hefðu starfsmenn

Straums verið ósáttir við það að einhverjir verktakar á vegum Nónó ehf. væru að koma á viðskiptum við bankann. Frekari viðræðum hefði síðan verið slitið 11. nóvember og því þá lýst yfir af hálfu Straums að samningur yrði ekki gerður. Á þeim tíma hefði einnig legið fyrir að stjórnvöld myndu leggja höft á gjaldeyrisviðskipti.

Aðspurður sagði Sigurður að uppgjorið við Nónó ehf. frá 12. nóvember 2008 væri ekki byggt á fyrirliggjandi samningsdrögum, heldur einhverju öðru, og þá í því skyni að ljúka samstarfi aðila. Formlegur samningur hafi ekki komist á milli aðila, né hafi Nónó ehf. átt rétt á þóknun á grundvelli samningsdraganna, þar sem verðbil hafi aldrei myndast á milli kaupgengisálags og kaupgengis einstakra viðskipta. Sigurður tók fram að engin viðskipti hefðu átt sér stað fyrir atbeina Nónó ehf. eftir 12. nóvember 2008, og kvaðst ekki minnast fundar með Magnúsi Árna Skúlasyni 25. nóvember það ár.

Ingibjörg Guðbjartsdóttir staðfesti að hún hefði samið þau drög að þjónustusamningi, sem hér er deilt um. Hún minntist þess að hafa lagt á það áherslu að Straumur þyrfti að fá í hendur lista yfir viðskiptamenn Nónó ehf. áður en samningurinn yrði undirritaður, bæði til þess að ganga úr skugga um áreiðanleika viðskiptamanna, en ekki síður til þess að athuga hvort á þeim lista væru viðskiptamenn sem þegar væru í viðskiptum við Straum. Nónó ehf. átti að fylla listann út á viðauka 1, og var það skilyrði fyrir viðskiptum aðila. Aðspurð sagðist hún ekki hafa séð listann fyrr en Nónó ehf. höfðaði dómsmál á hendur Straumi.

VII.

Í máli þessu deila aðilar um gildi og efndir samnings, sem kvað á um þjónustu sóknaraðila við varnaraðila til þess að koma á viðskiptasamböndum milli varnaraðila og viðskiptamanna sóknaraðila í því skyni að miðla gjaldeyri til og frá Íslandi. Samningsdrögin voru send frá varnaraðila til sóknaraðila í tölvubréfi 30. október 2008. Í 1. gr. þeirra er að finna skýringar á hugtökum samningsins, í 2. gr. er umfangi þjónustunnar lýst, en í 3. gr. er mælt fyrir um greiðslu þóknunar til sóknaraðila. Samkvæmt 4. gr. var það skilyrði fyrir viðskiptum að viðskiptamenn undirgengjust áreiðanleikakönnun af hálfu varnaraðila fyrir upphaf viðskipta. Einnig eru í samningnum ákvæði um uppgjör, rétt varnaraðila til að neita viðskiptum, gildistíma, riftun o.fl. Með samningsuppkastinu fylgdi viðauki, þar sem sóknaraðili átti að tilgreina væntanlega viðskiptamenn, svo og skýringarmynd á nokkrum hugtökum samningsins. Gert var ráð fyrir að samningurinn tæki gildi 28. október 2008. Samningurinn er óundirritaður, en aðila greinir á um hvort hann hafi engu að síður verið samþykktur munnlega, eða með athöfnum eða athafnaleysi málsaðila.

Meðal gagna málsins er nokkur fjöldi tölvubréfa frá starfsmönnum sóknaraðila til Ólafs Sigmundssonar, gjaldeyrismiðlara hjá Straumi-Burðarási fjárfestingabanka hf., þar sem sá síðarnefndi er upplýstur um ýmis fyrirtæki og einstaklinga sem hafa áhuga á að selja gjaldeyri. Eru bréfin send á tímabilinu frá 26. október til 21. nóvember 2008. Í flestum tilvikum er þar getið um upphæð gjaldeyrisins og sums staðar um kaupgengið. Er Ólafur hvattur til að hafa símasamband við viðkomandi einstaklinga eða fyrirtæki, eða væntanlegum viðskiptavini bent á að hafa samband við hann. Sjá má að Ólafur svaraði nokkrum tölvubréfum frá starfsmönnum sóknaraðila, en eftir 12. nóvember 2008 verður ekki séð að hann hafi átt nein

tölvusamskipti við þá. Ekki liggur fyrir hvort varnaraðili stofnaði til gjaldeyrisviðskipta við öll þau fyrirtæki sem bent var á í tölvubréfum starfsmanna sóknaraðila, né fylgja upplýsingar um gengi í þeim viðskiptum.

Fyrir dómi útskýrði Sigurður Hannesson, starfsmaður markaðsviðskipta hjá varnaraðila, hlutverk hvors samningsaðila í þeim viðskiptum sem fjallað er um í umræddum þjónustusamningi, svo og hvernig skipta átti hagnaði af þeim viðskiptum. Að þeim skýringum fengnum verður ekki séð að hlutverk sóknaraðila, eins og það birtist í ofangreindum tölvubréfum starfsmanna sóknaraðila til varnaraðila, hafi að öllu leyti verið í samræmi við fyrirmæli samningsins. Þannig verður ekki séð að sóknaraðili hafi nokkru sinni gefið viðskiptamanni upp álagningu sína á kaupgengi gjaldeyrisviðskiptanna, sem var þó forsenda fyrir þóknun hans. Að því leyti má taka undir það með varnaraðila að þjónusta sóknaraðila hafi verið líkari því að kynna starfsemi varnaraðila og hvetja einstaklinga og fyrirtæki til að eiga gjaldeyrisviðskipti við bankann.

Í gögnum málsins er einnig tölvubréf frá Sigurði Hannessyni til starfsmanna Straums, dagsett 11. nóvember 2008, þar sem Sigurður fjallar um aðdraganda að samstarfi aðila. Þar segir m.a.: „Farið var í að koma á formlegum samningi milli félaganna sem enn hefur ekki verið gert af ýmsum orsökum sem óþarft er að tilgreina. Munnlega var búið að leggja ákveðnar línur varðandi þóknunir/greiðslur. Nokkur viðskipti áttu sér stað á grundvelli munnlegs samkomulags. [...] Til að loka málinu legg ég til að Straumur greiði Reykjavík Economics vegna þeirra viðskipta sem átt hafa sér stað. Því vil ég biðja Ólaf um að taka saman lista yfir öll þessi viðskipti ásamt þeim þóknunum sem við eiga á grunni munnlegs samkomulags. [...] Tekið skal fram að málinu er þannig lokið á þann hátt að Straumur beri ekki skaða af hvað orðspor varðar.“ Í skeytinu greinir Sigurður jafnframt frá því að hann hafi á fundi sama dag með forsvarsmanni sóknaraðila útskýrt að ekki gæti orðið af samstarfi, í bili a.m.k., og hafi það verið sameiginleg skoðun beggja. Tölvubréf þetta sýnir að varnaraðili taldi sjálfur að formlegur samningur hefði ekki komist á milli aðila. Hins vegar er þar staðfest að munnlegt samkomulag hafi verið gert við sóknaraðila og að nokkur viðskipti hefðu átt sér stað á grundvelli þess samkomulags.

Uppgjör fór fram við sóknaraðila 12. nóvember 2008 og fylgdi því yfirlit yfir gjaldeyrisviðskipti einstakra viðskiptamanna, samtals að fjárhæð 125.421.213 krónur. Fram kemur að álagning sé 10%, þ.e. 12.542.121 króna, og hlutur sóknaraðila 50% af því, eða 6.271.060 krónur. Ekki kemur fram hvaða forsendur liggja að baki álagningarprósentu. Í skýrslu sinni fyrir dómi sagði Sigurður Hannesson hins vegar að uppgjörið hefði ekki verið byggt á fyrirliggjandi samningsdrögum, heldur einhverju öðru, og þá í því skyni að ljúka samstarfi aðila. Jafnframt sagði hann að verðbil hefði aldrei myndast á milli kaupgengisálags og kaupgengis einstakra viðskipta, eins og samningsdrögin kvæðu á um, og því hefði sóknaraðili í raun ekki átt rétt á neinni þóknun.

Sóknaraðili heldur því fram að með umræddu uppgjóri hafi hann mátt ætla að þjónustusamningurinn væri í gildi milli aðila og því tæki krafa hans í málinu mið af sömu forsendum og þar kæmu fram, þ.e. 10% álagi á heildarviðskipti. Á þessi rök verður þó ekki fallist, og bendir dómurinn í því sambandi sérstaklega á að hvergi er í samningsdrögum fjallað um 10% álag á heildarviðskipti. Hins vegar eru þar skýr ákvæði um að þóknunin skuli vera 50% af kaup- eða söluálagi. Til þess að

unnt væri að reikna það út þurfti sóknaraðili því að gefa álagningu sína upp, bæði til varnaraðila og væntanlegra viðskiptamanna. Þar sem engin gögn liggja fyrir um að sóknaraðili hafi kynnt álag sitt á viðskiptin, hlaut honum að vera ljóst að engar forsendur væru þá fyrir þóknun hans fyrir þjónustuna, og að uppgjörið byggðist á einhverju öðru en ákvæðum samningsins. Hið sama á við um kröfu hans í þessu máli. Yfirlýsingar nokkurra einstaklinga, þar sem þeir staðfesta að þeir hafi átt gjaldeyrisviðskipti við varnaraðila eftir ábendingu frá sóknaraðila, breytir hér engu um, enda kemur þar ekkert fram um álagningu sóknaraðila á gjaldeyrisviðskiptin.

Samkvæmt ofanrituðu er það álit dómsins að sóknaraðili hafi ekki fært sönnur á að bindandi samningur hafi komist á við varnaraðila um þau viðskipti sem að framan er lýst, og að hann eigi rétt til þóknunar á grundvelli þess samnings. Þvert á móti telur dómurinn að sóknaraðili hafi í raun hafnað samningnum, bæði með því að bregðast ekki við áskorun varnaraðila um að undirrita hann, en ekki síður með því að sniðganga þau fyrirmæli hans sem voru forsenda fyrir ágóða aðila af viðskiptunum, og um leið rétti hans til þóknunar samkvæmt 1. og 3. gr. samningsins. Einhliða athafnir sóknaraðila eða athafnaleyssi varnaraðila við þeim fær engu breytt um þá staðreynd. Verður kröfum sóknaraðila því hafnað.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, sbr. og 2. mgr. 178. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl., verður sóknaraðila gert að greiða varnaraðila málskostnað, sem ákveðst hæfilegur 300.000 krónur.

Ingimundur Einarsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

Ú R S K U R Ð A R O R Ð:

Kröfu sóknaraðila, Nónó ehf., í bú varnaraðila, Straums-Burðaráss fjárfestingabanka hf., að fjárhæð 26.119.280 krónur, auk dráttarvaxta, er hafnað.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 300.000 krónur í málskostnað.

Ingimundur Einarsson