

Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 25. janúar 2010 í máli nr. Ö-18/2009:

The Bank of Tokyo-Mitsubishi UFJ Ltd.

(Grímur Sigurðarson hdl.)

gegn

Kaupþingi banka hf.

(Stefán A. Svensson hdl.)

Málið var þingfest 21. september 2009 og tekið til úrskurðar 5. janúar 2010. Kröfu um frávisun málsins hafði áður verið hafnað með úrskurði kveðnum upp 13. nóvember 2009.

Sóknaraðili er The Bank of Tokyo-Mitsubishi UJF Ltd., 12-15 Finsbury Circus London, Englandi.

Varnaraðili er Kaupþing banki hf., Borgartúni 19, Reykjavík.

Sóknaraðili fer þess á leit að sér verði veitt heimild til að afla nánar tilgreindra sýnilegra skjala og/eða sýnilegra sönnunargagna sem tengjast viðskiptum aðila, með heimild í XII. kafla laga nr. 19/1991 um meðferð einkamála. Í upphaflegri beiðni sinni voru umbeðin skjöl og/eða sýnileg sönnunargögn talin í 32 liðum, en við aðalmeðferð málsins var fallið frá kröfum að því er varðar 11 liði og er því endanleg kröfugerð sóknaraðila um heimild til að afla eftirtalinna gagna:

1. Öll gögn sem tengjast samningi eða samkomulagi milli JPMorgan Chase (JPM) og varnaraðila er snerta bankareikning varnaraðila hjá JPM. Þá er einnig óskað eftir öllum upplýsingum er lúta að því á hvaða grundvelli varnaraðili opnaði reikning og hefur opinn reikning í JPM og hvaða skilmálar gilda eða giltu um þann reikning.
2. Öll gögn sem sýna stöðu á reikningi varnaraðila í JPM, að meðtöldu reikningsyfirliti, á tímabilinu 1. október 2008 til þess dags sem gögnin verða afhent.
3. Öll gögn sem snerta hreyfingar inná og útaf JPM reikningnum, að meðtöldum: i) öllum gögnum sem snerta flutning fjármagns sóknaraðila á JPM reikninginn; ii) öllum fyrirskipunum, fyrirmælum eða samskiptum, þ.e. bæði SWIFT samskiptum eða annarra er varða hreyfingu fjármagns í eigu sóknaraðila

inn á og út af JPM reikningnum; iii) öllum gögnum er varða fyrir mæli, beiðnir eða samskipti sem snerta flutning fjármagns í eigu sóknaraðila, beint eða óbeint, milli JPM reikningsins og reikninga hjá Seðlabanka Íslands, þ.á m. Citibank reiknings í New York, reiknings númer 3410301, reiknings nr. 3460301.

4. Öll gögn sem snerta samskipti varnaraðila við JPM í tengslum við JPM reikninginn, að meðtöldum öllum gögnum sem eru til með upplýsingum um samskipti við JPM í tengslum við fjármagn sem millifært var af sóknaraðila á JPM reikninginn eða í tengslum við kröfur sóknaraðili á varnaraðila í tengslum við millifærslu fjárlins.

5. Öll gögn sem snerta reikning Seðlabanka Íslands í Citibank, að meðtöldum: i) öllum gögnum er varða hreyfingar á fjármagni til og frá reikningnum í Citibank, og; ii) öllum gögnum sem veita upplýsingar um samskipti, fyrirskipanir, beiðnir eða fyrir mæli varnaraðila í tengslum við reikninginn í Citibank.

6. Öll gögn sem varða samning eða samkomulag milli varnaraðila og þriðja aðila um reikninga 3410301 og 3460301, að meðtöldum öllum gögnum sem innihalda upplýsingar um skilmála eða forsendur sem gilda um reikninga nr. 3410301 og 3460301.

7. Öll gögn sem varða reikninga nr. 3410301 og 3460301, að meðtöldum: i) öllum fyrir mælum, fyrirskipunum eð samskiptum (í gegnum SWIFT eða á annan máta) er upplýsa um flutning fjármagns í eigu sóknaraðila inn og út af reikningum 3410301 og 3460301; ii) öllum gögnum er varða fyrir skipanir, beiðnir og samskipti í tengslum við millifærslu fjármagns inn og út af reikningum nr. 3410301 og 3460301 og iii) öllum gögnum er varða millifærslu fjármagns, beint eða óbeint, til eða frá reikningum nr. 3410301 3460301 annars vegar og hins vegar reikningum varnaraðila í Citibank og JPM og reikningi Seðlabanka Íslands hjá Citibank.

8. Öll gögn er innihalda upplýsingar um, beiðnir, fyrir skipanir, kröfur sem settar voru fram af sóknaraðila í tengslum við fjármuni sóknaraðila sem millifærðir voru af sóknaraðila á JPM reikninginn að meðtöldum: i) öllum gögnum sem innihalda upplýsingar um greiðslur sóknaraðila til varnaraðila, kröfur sóknaraðila og svör varnaraðila við beiðnum sóknaraðila; ii) öllum gögnum er varða aðgerðir sem varnaraðili hefur staðið fyrir eða íhugað í tengslum við beiðnir, fyrir skipanir, kröfur sem settar hafa verið fram af sóknaraðila og iii) öllum gögnum er innihalda vangaveltur, álit, ástæður eða skoðanir á því hvenær varnaraðili ætti að samþykkja, hafna eða taka aðra afstöðu í tengslum við óskir og kröfur settar fram af sóknaraðila.

9. Öll gögn er varða samskipti innan banka varnaraðila eða milli varnaraðila og þriðja aðila er snerta beiðnir og kröfur sóknaraðila í tengslum við flutning fjármagnsins á reikninginn í JPM.

10. Öll gögn sem varða áhrif millifærslna sóknaraðila á reikning JPM þann 9. október 2008 eða kröfur sóknaraðila um slíkar greiðslur hafi haft fyrir Kaupþing (sic), að meðtöldum i) öllum gögnum varðandi færslur þessarar greiðslu í bókhaldi Kaupþings; ii) öllum samskiptum varðandi slíkar færslur; iii) öllum færslum um eignir, ábyrgðir og kröfur sem eru bókfærðar í tengslum við millifærslu sóknaraðila

á reikning varnaraðila í JPM.

11. Öll gögn sem varða fyrirskipun FME um meðferð fjármuna í vörslum varnaraðila sem snerta sóknaraðila.
12. Öll gögn sem varða stefnu varnaraðila, verkferla, fyrirkomulag er varða uppgjör eða flutning greiðslna í bandarískum dollurum, að meðtöldum öllum gögnum er varða uppgjör eða fjármagnsflutningsskipanir sem eru opinberar og dreift eða gerðar aðgengilegar á heimasíðu varnaraðila.
13. Öll gögn sem varða samning eða samkomulag milli varnaraðila og Seðlabanka Íslands í tengslum við uppgjör viðskipta, flutning eða milligöngu greiðslna í bandarískum dollurum eða gjaldmiðlum öðrum en íslenskum krónum.
14. Öll gögn er varða tímabundna ráðstöfun (e. Temporary method for international payment intermediation) erlendra millifærslna sem vísað er til í bréfi Seðlabanka Íslands, dags. 11. desember 2008.
15. Öll gögn sem varða fullyrðingu varnaraðila um að þar sem (sic) allt nema um USD 2.487.050,28.- af dollurunum hefðu verið fluttir af JPM reikningnum til Íslands.
16. Öll gögn er varða það hvar eftirstöðvar af USD 47.512.949,72 sem voru millifærðir af reikningi nr. 3410301 eru staðsettar.
17. Öll gögn er innihalda upplýsingar um flutning fjármagnsins af reikningi Seðlabankans í Citibank til staðsetningar á Íslandi.
18. Bréf varnaraðila til FME dags. 8. október 2008 þar sem óskað er eftir því að FME taki við valdi hluthafafundar varnaraðila.
19. Öll gögn sem snerta bréf varnaraðila dags. 8. október 2008 til FME þar sem óskað var eftir því að FME tæki yfir vald hluthafafundar varnaraðila.
20. Öll gögn er varða samskipti innan banka varnaraðila eða á milli varnaraðila og þriðja aðila í tengslum við gjaldeyrisviðskipi. Þetta á einnig við öll samskipti milli varnaraðila og Sumitomo Mitsui Banking Corporation.
21. Öll önnur gögn sem geta með einhverju móti varpað ljósi á þau málsatvik sem reifuð eru í kafla I í beiðni þessari.

Varnaraðili krefst þess að beiðni sóknaraðila verði hafnað. Þá krefst varnaraðili málskostnaðar úr hendi sóknaraðila, að skaðlausu samkvæmt mati dómsins.

Með vísan til 1. mgr. 79. gr. sbr. 2. mgr. 68. gr. laga nr. 91/1991, var Nýja Kaupþingi banka hf., nú Arionbanka hf., gefinn kostur á að láta málið til sín taka. Lögð var fram bókun af hans hálfu þar sem einkum var vísað til 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki um þagnarskyldu starfsmanna fjármálafyrirtækja. Fram kemur í bókuninni að ekki verði talið að undantekningar 59. og 60. gr.

laganna eigi hér við og telji Arionbanki hf. því ekki rétt að afhenda gögn sem beðið sé um nema samkvæmt ákvörðun dómstóla, enda varði slíkt starfsmenn bankans refsíabyrgð, fari þeir út fyrir heimildir sínar.

I.

Aðilar málsins gerðu með sér gjaldmiðlaskiptasamning 22. september 2008 og átti sóknaraðili samkvæmt samningnum að afhenda varnaraðila USD 50.000.000 þann 9. október 2008 og varnaraðili að afhenda sóknaraðila JPY 5.325.000.000 sama dag. Að því er fram kemur í beiðni sóknaraðila áttu viðskipti þessi að ganga þannig fyrir sig að sóknaraðili átti að afhenda milligönguaðila, bankanum JPMorgan Chase í New York (JPM), USD 50.000.000 (dollararnir) og varnaraðili átti að afhenda milligönguaðila, bankanum Sumitomo Mitsui Banking Corporation í Tókýó (SMBC), JPY 5.325.000.000 (jenin), sama dag. Gjaldmiðlaskiptin hafi þannig ekki átt að eiga sér stað nema báðir aðilar millifærðu dollara og jen á reikning framangreindra milligönguaðila, þaðan sem átti svo að millifæra gjaldmiðlana áfram til gagnaðila.

Þann 7. október 2008 tóku gildi lög nr. 158/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl. Að því er fram kemur í gögnum málsins sendi varnaraðili frá sér fréttatilkynningu þann sama dag þar sem m.a. kom fram að Fjármálaeftirlitið hefði ekki verið í sambandi við varnaraðila vegna mögulegra inngripa í starfsemi hans. Næsta dag, 8. október 2008, sendi varnaraðili Fjármálaeftirlitinu beiðni um að það tæki yfir vald hluthafafundar varnaraðila og kom þar fram að stjórn varnaraðila hefði sagt af sér. Sóknaraðila var ekki sagt frá þessu og afhenti hann USD 50.000.000 með því að leggja inn á reikning varnaraðila hjá JPMorgan Chase bankanum í New York að morgni 9. október kl. 7.51. Fréttatilkynning varnaraðila um að Fjármálaeftirlitið hefði skipað skilanevnd sem færi með allar heimildir stjórnar varnaraðila var gefin út 39 mínútum síðar, kl. 8.30.

Sóknaraðili hafi reynt, eftir að í ljós kom að varnaraðili myndi ekki standa við samning aðila, að fá JPM bankann og varnaraðila til að skila þeim fjármunum sem lagðir höfðu verið inn á reikning varnaraðila í bankanum, en skilanevnd varnaraðila hafi neitað endanlega að afhenda fjármunina 21. nóvember 2008. Áður hafi verið nokkur samskipti á milli aðila sem gögn liggja fyrir um í málinu og kemur m.a. fram að sú ákvörðun varnaraðila að afhenda ekki fjármunina, byggðist á lögfræðialiti sem varnaraðili hefði aflað sér, en vildi ekki afhenda sóknaraðila.

Mál sé rekið á milli aðila í New York þar sem sóknaraðili krefjist eignarréttar yfir umræddri fjárhæð, en beiðni vegna afhendingar gagna í því máli var til meðferðar hér við dómstólinn. Því máli var vísað frá dómi og staðfesti Hæstiréttur þá niðurstöðu með dómi sínum 16. desember s.l. Hins vegnar hafi komið fram í því máli að meirihlutinn af fjármununum, eða USD 47.512.949,72, hafi verið millifærður yfir á reikning varnaraðila hjá Seðlabanka Íslands í New York. Varnaraðili hafi neitað að afhenda gögn sem varði sóknaraðila miklu og sé því nauðsynlegt fyrir hann að afla sönnunargagna fyrir dómi svo að hann geti tekið ákvörðun um næstu skref í málinu.

II.

Sóknaraðili byggir kröfu sína um afhendingu gagna á því að málsatvik liggi ekki nægilega ljós fyrir og margt þurfi að upplýsa um aðdraganda þeirrar ákvörðunar varnaraðila að millifæra dollara sóknaraðila af reikningi varnaraðila hjá JPM og yfir á reikning Seðlabanka Íslands. Þá sé margt á huldu með ákvörðun varnaraðila um að færa dollara á milli reikninga í Seðlabankanum, t.d. hvort dollarar sóknaraðila hafi verið hluti af þeirri millifærslu eða ekki. Þá sé nauðsynlegt fyrir sóknaraðila að fá upplýsingar um hvar dollararnir séu niðurkomnir í dag. Nauðsynlegt sé að fá upplýsingar um hverjir hafa tekið ákvarðanir um ráðstöfun dollaranna. Ennfremur sé mikilvægt að fá upplýsingar um hvers vegna varnaraðili sagði sóknaraðila ekki frá því að varnaraðili gæti ekki greitt jenin þann 9. október 2008 eins og stjórn varnaraðila virðist hafa vitað. Aukinheldur sé mikilvægt fyrir sóknaraðila að fá upplýsingar um hvers vegna skilanefnd varnaraðila ákvað að millifæra dollara í eigu sóknaraðila af reikningi varnaraðila hjá JPM, þvert á ráðleggingar JPM. Sóknaraðili telur að hægt sé að afla framangreindra upplýsinga úr höndum varnaraðila og/eða Nýja Kaupþings hf. sem gæti verið með eitthvað af gögnum undir höndum.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á 12. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Þar er fjallað um öflun sönnunargagna án þess að mál hafi verið höfðað en í 2. mgr. 77. gr. einkamálalaga nr. 91/1991 segi:

Nú er hætt á að kostur fari forgörðum á því að afla sönnunar um atvik sem varðar lögvarða hagsmuni aðila eða að það verði verulega erfiðara síðar, og er honum þá heimilt að leita sönnunar um atvikið fyrir dómi með vitnaleiðslu eða öflun skjals eða annars sýnilegs sönnunargagns þótt hann hafi ekki haft uppi kröfu í tengslum við atvikið í dómsmáli. Aðila er með sama hætti heimilt að leita sönnunar fyrir dómi um atvik sem varða lögvarða hagsmuni hans og geta ráðið niðurstöðu um hvort hann láti verða af málshöfðun vegna þeirra.

Í greinargerð með ofangreindu ákvæði komi fram að þau skilyrði séu sett í ákvæðinu fyrir öflun slíkra gagna, að aðili hafi annars vegar lögvarða hagsmuni af því að leita sönnunar og hins vegar að einhverju af eftirtöldu sé fullnægt: Í fyrsta lagi að kostur fari forgörðum á að afla sönnunarinnar ef það er ekki gert strax. Í öðru lagi að gagnaöflunin verði verulega erfiðari ef dráttur verður á henni. Í þriðja lagi að sönnunarfærslan geti ráðið niðurstöðu um hvort aðilinn láti verða af málshöfðun vegna viðkomandi atvika.

Þá komi fram í 2. mgr. 78. gr. einkamálalaga: „Í beiðni skal greina skýrt frá því atviki sem aðili vill leita sönnunar um, hvernig hann vill að það verði gert, hver réttindi eru í húfi og hverja aðra sönnunin varðar að lögum. Ef sönnunar er leitað skv. 2. mgr. 77. gr. skal enn fremur rökstutt hvers vegna sönnunarfærsla þolir ekki bið eða getur ráðið niðurstöðu um hvort mál verði síðar höfðað.“

Eins og komi fram í XII. kafla einkamálalaganna þurfi aðili að uppfylla ákveðin skilyrði til að fá heimild til að afla sönnunargagna fyrir dómi, án þess að mál hafi verið höfðað.

Í fyrsta lagi þurfi að vera uppfyllt skilyrði um lögvarða hagsmuni. Í 77. gr. laganna kemur fram að „aðili þurfi að hafa lögvarða hagsmuni af því að leita sönnunar um tiltekið atvik“. Aðili að máli þurfi þannig að hafa lögvarða hagsmuni af að fá dóm um kröfur sínar. Ljóst sé að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að leita sönnunar um atvik málsins. Eftir sönnunarfærslu í málinu gæti komið í ljós með hvaða hætti sóknaraðili gæti beint kröfum að varnaraðila, til dæmis vegna hagsmuna af endurgreiðslu dollaranna, skaðabóta vegna háttsemi varnaraðila o.s.frv. Því liggi fyrir að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að leita sönnunar um þau atvik sem lýst er hér að framan.

Þá þurfi sönnunarfærslan að hafa áhrif á ákvörðun aðila um að höfða mál. Í 2. ml. 2. mgr. 77. gr. einkamálalaga segir að „aðila sé heimilt að leita sönnunar fyrir dómi um atvik sem varða lögvarða hagsmuni hans og geta ráðið niðurstöðu um hvort hann láti verða af málshöfðun vegna þeirra“. Megintilgangur sóknaraðila með beiðni þessari sé að fá staðfest á hvaða reikningi dollararnir séu, hvernig þeir komust þangað og hvort dollararnir séu með einhverjum hætti sérgreindir sem eign sóknaraðila eða ekki. Þegar fullnægjandi upplýsingar liggi fyrir geti sóknaraðili tekið ákvörðun um næstu skref. Sóknaraðili gæti til dæmis höfðað kyrrsetningarmál, viðurkenningarmál, skaðabótamál o.s.frv. Sóknaraðili þurfi einnig upplýsingar um hvernig ákvarðanir hafi verið teknar og hverjir hafi tekið þær um ráðstöfun dollaranna til að geta metið hvort einhver og þá hver ber skaðabótaábyrgð á tjóni sóknaraðila.

Bent er á, að varnaraðili hafi hafnað að afhenda flestöll gögnin í dómsmáli sóknaraðila og varnaraðila í Bandaríkjunum. Þá er bent á að sóknaraðili sendi varnaraðila bréf 12. ágúst sl. þar sem óskað var eftir upplýsingum um hvar dollararnir væru. Óskað hafi verið eftir svari fyrir 31. ágúst sl. en ekkert svar hafi borist.

Samkvæmt framansögðu sé ljóst að sönnunarfærslan geti ráðið niðurstöðu um hvort sóknaraðili láti verða af málshöfðun á hendur varnaraðila eða ekki.

Í 2. mgr. 78. gr. einkamálalaga segi meðal annars að „í beiðni þurfi að koma fram hvernig aðili vilji að sönnunar verði aflað“. Sóknaraðili vilji að dómari beini til varnaraðila að afla þeirra gagna sem eru talin upp í III. kafla beiðni sóknaraðila. Ljóst sé að hluti umbeðinna sönnunargagna séu í höndum Nýja Kaupþings banka hf. sem hafi ekki hagsmuni í málinu, nema varðandi trúnaðarskyldu gagnvart varnaraðila og öðrum viðskiptavinum sínum, og muni afhenda þau gögn sem varnaraðili heimili að verði afhent.

III.

Varnaraðili byggir kröfu sína, um að hafnað verði kröfu sóknaraðila, á því að að krafa sóknaraðila eigi að lúta lögum nr. 21/1991, sbr. lög nr. 161/2002 með áorðnum breytingum, en ekki XII. kafla laga nr. 91/1991, svo sem beiðni sóknaraðila byggir á. Varnaraðila hafi, þann 25. maí 2009, verið skipuð slitastjórn á grundvelli laga nr. 161/2002, með áorðnum breytingum. Varnaraðila hafði þá verið veitt heimild til greiðslustöðvunar. Samkvæmt bráðabirgðaákvæði II í lögum nr.

44/2009, um breyting á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, skyldi heimild til greiðslustöðvunar haldast þrátt fyrir gildistöku laganna. Við greiðslustöðvunina skyldi hins vegar beitt ákvæðum 1. mgr. 101. gr., 102. gr., 103. gr. og 103. gr. a laga nr. 161/2002, sbr. 1. mgr. 5. gr., 6. gr., 7. gr. og 8. gr. laga nr. 44/2009, eins og fyrirtæki, hér varnaraðili, hefði verið tekið til slita með dómsúrskurði á þeim degi sem lögin öðluðust gildi. Af framangreindu leiði, að þótt varnaraðili sé formlega í greiðslustöðvun, þá lúti hann þeim reglum sem gildi um slitameðferð fjármálafyrirtækja, en að því leyti sem ekki sé mælt fyrir á annan veg í lögnum gildi reglur um skiptastjóra við gjaldþrotaskipti um slitastjórn. Af ákvæðum laganna að öðru leyti megi ráða að slitameðferð fjármálafyrirtækis lúti í öllum meginatriðum reglum laga nr. 21/1991. Samkvæmt 2. mgr. 80. gr. laga nr. 21/1991 geti sá sem sýnir skiptastjóra fram á að hann hafi lögvarinna hagsmuna að gæta krafist þess að fá aðgang að skjölum þrotabúsins til skoðunar og eftirrit af þeim. Það sé því mat varnaraðila að sóknaraðila beri að beina sérstakri beiðni að slitastjórn varnaraðila. Fari svo að slitastjórn varnaraðila synji beiðni sóknaraðila færi um slíkan ágreining samkvæmt XXIII. og XXIV. kafla laga nr. 21/1991.

Þá byggir varnaraðili á því að krafa sóknaraðila uppfylli ekki kröfur laga nr. 91/1991. Samkvæmt 2. mgr. 77. gr. laganna geti aðili, að tilteknum skilyrðum uppfylltum, leitað sönnunar um atvik fyrir dómi með öflun skjals eða annars sýnilegs sönnunargagns þótt hann hafi ekki haft uppi kröfu í tengslum við atvikið í dómsmáli. Í 2. mgr. 78. gr. laganna komi fram þær kröfur sem gera verði til beiðni aðila, þ.m.t. að hann rökstyðji hvernig sönnunarfærsla geti ráðið niðurstöðu um hvort mál verði síðar höfðað. Í beiðni sóknaraðila kemur fram að megintilgangur hennar sé að fá staðfest á „hvaða reikningi dollararnir eru, hvernig þeir komust þangað og hvort dollararnir séu með einhverjum hætti sérgreindir sem eign sóknaraðila eða ekki“. Þegar fullnægjandi upplýsingar liggi fyrir geti sóknaraðili tekið ákvörðun um næstu skref og „til dæmis höfðað kyrrsetningarmál, viðurkenningarmál, skaðabótamál o.s.frv.“ Sóknaraðili þurfi einnig upplýsingar um hvernig ákvarðanir voru teknar og hverjir tóku ákvarðanir um ráðstöfun dollaranna til að geta metið hvort og hver beri skaðabótaábyrgð á tjóni sóknaraðila ef eitthvert er. Á grundvelli framangreinds sé óskað eftir fjölmörgum gögnum í 32 tölusetnum liðum (21 lið í endanlegri kröfugerð) ásamt því að sóknaraðili tiltaki sérstaklega að beiðnin taki til gagna sem kunni að vera útbúin í tengslum við beiðnina, til minnispunkta, uppkasta, ófullgerðra gagna auk „fullkláraðra lokaeintaka“ af hvers konar gögnum; beiðnin taki jafnframt til ljósrita af gögnum „sem eru ekki að öllu leyti eins og upprunalega eintakið“. Þá sé jafnframt, í tölulið 32 (21 í endanlegri kröfugerð), óskað eftir öllum öðrum gögnum „sem geta með einhverju móti varpað ljósi á þau málsatvik sem reifuð eru í kafla I í beiðni þessari“. Að mati varnaraðila fái þessi framsetning á beiðni sóknaraðila ekki staðist. Í þessu sambandi byggir varnaraðili á því að tilvísuð ákvæði laga nr. 91/1991 verði ekki talin fela í sér þá reglu að aðili geti óskað eftir hvers konar gögnum í von eða óvon um að einhver þeirri innihaldi upplýsingar sem unnt sé að reisa málssókn á. Gera verði þá kröfu til sóknaraðila að hann útlisti með skýrum hætti hvernig hvert og eitt einasta þeirra gagna sem óskað er eftir geti haft þýðingu við mat á ákvörðun um hvort dómsmál verði höfðað. Beiðni sóknaraðila uppfylli hins vegar á engan hátt þennan áskilnað. Þá sé ljóst að beiðnin sé verulega íþyngjandi í garð varnaraðila og á skjön við sjónarmið um meðalhóf. Telur varnaraðili, að yrði fallist á beiðni sóknaraðila, fæli það í sér mjög víðtækar heimildir að íslenskum rétti til öflunar sönnunargagna án þess að dómsmál hafi verið höfðað, og raunar mun víðtækari heimildir en almennt þekkist annars staðar. Megi í þessu sambandi benda til hliðsjónar á að fyrir

bandarískum dómstólum hafi ekki verið fallist á að varnaraðila bæri að afhenda öll þau gögn sem sóknaraðili fari fram á.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi þegar höfðað dómsmál, þótt það sé ekki fyrir íslenskum dómstólum. Á þeim grundvelli megi jafnframt draga í efa heimildir sóknaraðila til að reisa beiðni sína á XII. kafla laga nr. 91/1991. Þá bendir varnaraðili sérstaklega á, að sóknaraðili hafi þegar undir höndum hluta þeirra gagna sem hann fari fram á úr hendi varnaraðila í fyrirbyggjandi beiðni en hann viðurkenni þetta sjálfur í beiðni sinni þar sem segi: varnaraðili „hefur hafnað að afhenda flestöll [o.þ.a.l. ekki öll] gögnin í dómsmáli sóknaraðila og varnaraðila í Bandaríkjunum“. Að mati varnaraðila fái það ekki staðist að sóknaraðili geti krafist afhendingar gagna sem hann hafi þegar að hluta undir höndum. Hafi hann enga lögvarða hagsmuni af afhendingu slíkra gagna.

Varnaraðili bendir enn fremur á að samkvæmt 1. mgr. 79. gr. laga nr. 91/1991 skuli við öflun sönnunar eftir fyrir mælum kaflans farið eftir ákvæðum II. og VII.-X. kafla laganna eftir því sem við á. Í 2. mgr. 67. gr. laganna sé ráðgert að skori aðili á gagnaðila að leggja fram skjal, sem hann hefur í vörslum sínum, beri gagnaðila að verða við því ef aðili á rétt til skjalsins án tillits til málsins eða ef efni skjalsins er slíkt að gagnaðila væri skylt að bera vitni um það ef hann væri ekki aðili að málinu. Varnaraðili telur að ef hann væri ekki aðili að málinu væri hann undanþeginn vitnaskyldu vegna þeirra atriða sem beiðni sóknaraðila taki til. Vísar varnaraðili í þessu tilliti meðal annars til ákvæða 3. og 4. mgr. 52. gr. laga nr. 91/1991.

Þá bendir varnaraðili á að ekki verði annað ráðið af beiðni sóknaraðila en að hún taki til ýmissa gagna sem varnaraðili hafi ekki undir höndum. Eigi þetta t.d. við um 6. tölulið (5. tölulið í endanlegri kröfugerð) sem virðist lúta að reikningi Seðlabanka Íslands í Citibank; 9. tölulið (7. tölulið í endanlegri kröfugerð) sem lúti að reikningi sem sé ekki í eigu varnaraðila, þ.e. reikningur 3410301; og tölulið 26 (17. í endanlegri kröfugerð) um upplýsingar um flutning fjármagns af reikningi Seðlabanka Íslands í Citibank til staðsetningar á Íslandi. Verði fallist á beiðni sóknaraðila, í heild eða að hluta, muni varnaraðili eðli málsins samkvæmt eingöngu afhenda upplýsingar sem hann hafi undir höndum.

Um lagarök vísar varnaraðili einkum til laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. og laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki með áorðnum breytingum, þ.m.t. lögum nr. 44/2009. Varnaraðili vísar jafnframt til meginreglna einkamálaréttarfars.

IV.

Það liggur fyrir að aðilar máls þessa gerðu með sér, í gjaldmiðlaskiptasamningi frá 22. september 2008, samkomulag um gagnkvæma skyldu, sem sóknaraðili efndi, en varnaraðili ekki. Telja verður nægilega leitt í ljós að sóknaraðili á fjárkröfu á hendur varnaraðila. Þá virðist leika vafi á heimild hans til að halda þeim fjármunum sem greiddir voru til hans að morgni 9. október 2008 á grundvelli hins gagnkvæma samnings aðila sem áður er nefndur.

Fram er komið í málinu að sóknaraðili hefur, fyrst með bréfaskriftum og síðar með málshöfðun í Bandaríkjunum, reynt að fá þá fjármuni sem hann greiddi 9. október til baka. Svo virðist sem megnið af fjármuninum hafi verið flutt á reikninga í eigu íslenskra aðila og af þeirri ástæðu telji sóknaraðili sig knúinn til að huga að málsókn hér á landi. Byggist krafa hans um öflun skjala og/eða sýnilegra sönnunargagna meðal annars á þeirri ástæðu.

Telja verður nægilega fram komið að sóknaraðili eigi lögvarða hagsmuni af því að afla gagna um einhver þau atriði sem kröfugerð hans í málinu beinist að og skilyrði 2. mgr. 77. gr. laga nr. 91/1991 séu að því leyti uppfyllt. Þá verður að telja að það skilyrði lokamálsliðar nefnds ákvæðis að um sé að ræða atvik sem geti ráðið niðurstöðu um hvort hann láti verða af málshöfðun, sé uppfyllt í málinu.

Varnaraðili byggir á því að krafa sóknaraðila um öflun sönnunargagna eigi undir lög um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991, sbr. lög nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, með áorðnum breytingum, en ekki XII. kafla laga nr. 91/1991. Það liggur fyrir að varnaraðila hefur verið skipuð slitastjórn og að hann er í greiðslustöðvun. Ýmsar reglur laga nr. 21/1991 gilda um þá aðstöðu sem varnaraðili er í nú, eins og nánar er fjallað um í lögum nr. 44/2009, sem breyttu tilteknum ákvæðum laga nr. 161/2002. Þó er ljóst að ekki er um eiginlegt þrotabú að ræða, varnaraðili er ennþá til sem sjálfstæður lögaðili og getur átt réttindi og borið skyldur sem slíkur en ekki í nafni þrotabús. Ekki verður séð að ákvæði 2. mgr. 80. gr. laga nr. 21/1991 komi í veg fyrir að sóknaraðili geti hagnýtt sér XII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, að uppfylltum öðrum skilyrðum.

Endanleg kröfugerð sóknaraðila er í 21 lið og er þar í langflestum tilvikum um að ræða ótilgreindan fjölda gagna er varða tiltekin atvik eða tiltekna reikninga. Þannig er beðið um „Öll gögn ...“ í 20 af liðunum en í 18. lið er talað um eitt tiltekið bréf. Ljóst er að gera verður kröfur til þess að það sem krafist er sé nægilega tilgreint og afmarkað til þess að unnt sé að verða við kröfum sóknaraðila, en á móti kemur að honum er vandi á höndum þar sem hann hefur væntanlega ekki þær upplýsingar sem þarf til að lýsa gögnunum nákvæmlega.

Það verður því niðurstaða málsins að sóknaraðila verður heimilt að afla hluta þeirra gagna sem hann krefst í málinu og lagt mat á það hvaða liðir í kröfugerð hans uppfylla framangreind skilyrði um tilgreiningu, afmörkun og einnig verður litið til þess hvort varnaraðili og Nýja Kaupþing hf. (nú Arionbanki), hafa gögnin undir höndum og eiga þess kost að láta sóknaraðila þau í té. Þá verður einnig við mat á því hvaða gögnum sóknaraðila verður heimilaður aðgangur að, höfð í huga nauðsyn hans á því að fá gögnin til þess að meta hvort mál verður höfðað og hverjar kröfur hann gerir. Því verður niðurstaðan sú að heimilaður verður aðgangur að gögnum sem talin eru í eftirfarandi liðum í kröfugerð hans að framan: 1., 2., 6., 9., 11., 16. og 18.

Málkostnaður verður ekki dæmdur.

Anna M. Karlsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp úrskurðinn.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Sóknaraðila, The Bank of Tokyo-Mitsubishi UJF ltd., er heimilt að afla, hjá varnaraðila, Kaupþingi hf. og hjá Arionbanka hf., gagna samkvæmt liðum 1, 2, 6, 9, 11, 16 og 18 í kröfugerð sóknaraðila.

Anna M. Karlsdóttir