

## D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 3. desember 2010 í máli nr. E-1433/2010:

**Atorka Group hf.**

*(Ragnheiður Þorkelsdóttir hdl.)*

**gegn**

**Íslandsbanka hf.**

*(Jóna Björk Helgadóttir hdl.)*

### I.

Mál þetta, sem dómtekið var 8. nóvember 2010, var höfðað 17. febrúar 2010 af Atorku Group hf., Hlíðarsmára 1 í Kópavogi, gegn Íslandsbanka hf., Kirkjusandi 2 í Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær að stefnda verði gert að greiða stefnanda 437.004.989 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 31. október 2008 til greiðsludags. Þá krefst stefnandi málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda auk málskostnaðar.

### II.

#### *Málsatvik*

Málavextir eru þeir að stjórn stefnanda undirritaði 13. september 2007 almenna skilmála Glitnis banka hf. vegna markaðsviðskipta stefnanda við bankann. Samkvæmt 1. gr. skilmálanna var þeim ætlað að gilda um öll markaðsviðskipti milli samningsaðila, svo sem um skammtímalánveitingar, gjaldeyrisviðskipti, afleiðuviðskipti og kaup og sölu verðbréfa. Í skilmálunum var nánar kveðið á um framkvæmd markaðsviðskipta, þar sem kveðið var á um að gerðir skyldu sérstakir samningar um einstök viðskipti, þær tryggingar sem bankinn krefðist þegar stofnað væri til viðskipta, heimild til skuldajöfnunar (nettunar) samninga, vanefndaúrræði bankans, heimild hans til að gjaldfella skuldbindingar viðskiptamanns auk ýmissa fleiri atriða er lutu að samningssambandi aðila. Sama dag rituðu stjórnarmenn stefnanda undir viðauka I og II við framangreinda skilmála. Þá ritaði stjórnin einnig undir viðauka III við skilmálana 23. október 2007. Með viðauka I staðfesti stjórnin umboð forstjóra stefnanda og framkvæmdastjóra fjármálasviðs hjá stefnanda til að eiga viðskipti við bankann í samræmi við almenna skilmála bankans um markaðsviðskipti og rita undir samninga fyrir hönd félagsins.

Í málinu hefur verið lagt fram yfirlit yfir viðskipti stefnanda hjá Glitni banka hf. á árinu 2008. Af því yfirliti má ráða að þessir aðilar hafi m.a. gert með sér þrjá samninga um gjaldmiðla- og framvirk gjaldmiðlaviðskipti (gjaldmiðla-skiptasamningar) þar sem fjárhæð var í öllum tilvikum tilgreind 10 milljónir evra. Samningsdagur fyrstu tveggja samninganna var á yfirlitinu tilgreindur 30. janúar 2008 og uppgjörsdagur annars vegar 30. apríl 2008 og hins vegar 2. maí sama ár. Þessir tveir gjaldmiðlaskiptasamningar voru endurnýjaðir með nýjum samningum á uppgjörsdögum þeirra og nýir uppgjörsdagar ákveðnir 30. maí 2008. Á þeim degi voru samningarnir aftur endurnýjaðir til 1. júlí 2008. Þriðji samningurinn af þessu tagi var gerður 30. júní 2008 með uppgjörsdag hinn 31. júlí sama ár. Samningarnir tveir, sem gera átti upp 1. júlí 2008, voru endurnýjaðir 1. ágúst 2008. Upp frá þessu virðast þessir þrír samningar hafa verið endurnýjaðir viku í senn, síðast 3. október 2008 með uppgjörsdaga 10. október sama ár. Þessir síðustu gjaldmiðlaskiptasamningar milli samningsaðila eru auðkenndir SW71385, SW71386 og SW71387 og mun heildarskuld stefnanda við bankann samkvæmt þeim hafa verið 1.226.000.000 krónur á uppgjörsdögum þeirra 10. október 2008.

Stefnandi veitti Glitni banka hf. tvö peningamarkaðslán 4. apríl 2008. Í gögnum málsins eru þessi lán kölluð PM-innlán eða peningamarkaðsinnlán og voru merkt FD71672 og FD71674 í kerfum bankans. Höfuðstóll beggja lánanna var 200 milljónir króna. Samkvæmt framlögðum staðfestingum fyrir umræddar lánveitingar var miðað við að lánin skyldu endurgreidd með vöxtum annars vegar 30. apríl 2008 og hins vegar 2. maí sama ár, en þessir dagar voru enn fremur fyrstu uppgjörsdagar gjaldmiðlaskiptasamninganna sem að framan greinir. Óumdeilt er að lánin voru framlengd reglulega eftir það. Í málinu liggja fyrir staðfestingar á framlengingu þessara lána frá 30. september 2008 þar sem kveðið var á um að gjalddagi þeirra skyldi vera 31. október sama ár. Heldur stefnandi því fram að þetta hafi verið síðasta framlenging þessara lána. Óumdeilt er að staða þeirra á framangreindum gjalddaga hafi verið 437.004.989 krónur sem er stefnukrafan í málinu. Á staðfestingunum kom fram að um lánasamningana giltu almennir skilmálar fyrir markaðsviðskipti í bankanum auk almennra skilmála um framvirk gjaldmiðlaviðskipti sem Samband íslenskra viðskiptabanka og Samband íslenskra sparisjóða gáfu út í febrúar 1998.

Með heimild í 100. gr. a. í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 5. gr. laga nr. 125/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl. tók Fjármálaeftirlitið þá ákvörðun 14. október 2008 að ráðstafa öllum eignum Glitnis banka hf. til Nýja Glitnis banka hf. Í ákvörðuninni var tekið fram að þær eignir sem tilgreindar voru í viðauka við hana væru þó undanskildar framsalinu. Í öðrum tölulið ákvörðunarinnar kom fram að Nýi Glitnir banki hf. tæki enn fremur við öllum tryggingarréttindum Glitnis banka hf., þ.m.t. öllum veðréttindum, ábyrgðum og öðrum sambærilegum réttindum sem tengdust kröfum bankans. Í ákvæðinu sagði síðan orðrätt: „Nýi Glitnir banki hf. skal þó standa Glitni banka hf. skil á sérgreindum tryggingum viðskiptamanna eftir því sem við á vegna kröfuréttinda og afleiðusamninga sem ekki flytjast yfir til Nýja Glitnis banka hf. við þessa ákvörðun eða samkvæmt síðara samkomulagi.“ Í sjöunda tölulið ákvörðunarinnar var enn fremur mælt fyrir um að Nýi Glitnir banki hf. yfirtæki „skuldbindingar í útibúum Glitnis banka á Íslandi vegna innlána frá fjármálafyrirtækjum, Seðlabanka Íslands og öðrum viðskiptavinum“. Skyldu innstæður flytjast yfir miðað við stöðu og áunna vexti á tímamarki framsals skv. 5.

tölulið ákvörðunarinnar þar sem kveðið var á um að nýi bankinn tæki frá og með 15. október 2008 kl. 9:00 við þeirri starfsemi sem Glitnir banki hf. hefði haft með höndum og tengdist hinum framseldu eignum. Nýi Glitnir banki hf. er stefndi í máli þessu en nafni hlutfélagsins var breytt í Íslandsbanka í febrúar 2009.

Mánudaginn 3. nóvember 2008 var óskað eftir því af hálfu stefnanda að peningamarkaðslánin, sem höfðu verið á gjalddaga 31. október sama ár, yrðu greidd af stefnda. Þeirri beiðni var hafnað af hálfu stefnda. Í kjölfarið fóru tölvuskeyti milli framkvæmdastjóra fjármálasviðs stefnanda, Arnars Mús Jóhannessonar, og starfsmanns stefnda, Rúnars Jónssonar, um þetta atriði. Af þeim virðist mega ráða að stefnandi hafi fyrst fengið þá skýringu að ekki kæmi til greiðslu þeirra þar sem innlánin væru „handveðsmerkt í kerfum bankans“. Stefnandi áréttaði þá beiðnina um að innlánin yrðu greidd inn á tékkareikning stefnanda hjá bankanum þar sem enginn handveðssamningur hefði verið gerður milli aðila. Í svarskeyti stefnda við þessari beiðni var vísað til 4. og 7. gr. almennra skilmála Glitnis banka hf. vegna markaðsviðskipta bankans og stefnanda, en þar kæmi fram að heimilt færi „að netta saman samninga“ og að gjaldfella „skuldbindingar vegna vanefnda“. Í svarinu var enn fremur bent á sérstakan viðauka við skilmálana um að tap skyldi ekki fara yfir 500 milljónir króna. Þá var því haldið fram að samningar stefnanda, sem hefðu verið á gjalddaga 10. október 2008, væru óuppgerðir og að tap samninganna hefði verið um 1,7 milljarðar króna. Hefði „PM-innlánið [verið] greitt til Glitnis til að mæta tapi þessara samninga“.

Með bréfi til stefnda 7. desember 2008 var að nýju farið fram á að innlánin yrðu greidd inn á reikning stefnanda. Þar var vísað til ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins frá 14. október 2008 um að réttindi og skyldur samkvæmt afleiðusamningum hefðu ekki átt að flytjast yfir til stefnda meðan innlán skyldu flytjast þangað. Þá var áréttað að enginn handveðssamningur hefði verið gerður milli aðila og taldi stefnandi sig því eiga skýlausa kröfu um að fá umrædd innlán greidd inn á reikning sinn. Erindið var ítrekað með bréfi 20. febrúar 2009.

Stefndi svaraði framangreindu erindi með bréfi 24. mars 2009. Í svarbréfinu kemur fram að þar sem umrætt PM-innlán hefði staðið til tryggingar afleiðusamningum stefnanda við Glitni banka hf. væri lánið í Glitni banka hf. og í því sambandi vísað til ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins frá 14. október 2008. Því væri rétt að beina kröfu um greiðslu lánsins til skilaneftndar Glitnis banka hf.

Með bréfi 27. mars 2009 til skilaneftndar Glitnis banka hf. var vísað til fyrrgreindra bréfa, en þau höfðu verið send skilaneftndinni í afriti, og óskað eftir svari við erindinu frá 7. desember 2008. Bréfið var ítrekað 22. apríl 2009. Skilaneftnd Glitnis banka hf. svaraði erindinu með bréfi 5. júní 2009. Þar var beiðni um greiðslu PM-innlánanna hafnað þar sem þau hefðu verið lögð fram sem trygging fyrir tapi á afleiðuviðskiptum stefnanda við Glitni banka hf.

Stefnanda var send tilkynning frá skilaneftnd Glitnis banka hf. 7. október 2009 þar sem athygli var vakin á því að „fyrirliggjandi trygging félagsins vegna markaðsviðskipta við Glitni banka“ hefði verið innleyst og greidd inn á afleiðuskuldbindingu. Átti umrædd afleiðuskuldbinding, sem vísað er til í bréfi skilaneftndarinnar, rætur að rekja til gjaldmiðlaskiptasamninganna sem áður er getið. Meðfylgjandi voru kvittanir, dags. 21. september 2009, fyrir greiðslu inn á umrædda skuld, sem nam þá samtals að höfuðstól 1.402.700.000 krónum.

Kvittanirnar virðast gefa til kynna að á uppgjörsdögum gjaldmiðlaskiptasamninganna 10. október 2008 hafi verið gefið út skuldabréf, sem merkt var nr. 600167 með lokagjalddaga 12. janúar 2009, vegna umræddrar skuldar. Samkvæmt þessum kvittunum og öðrum gögnum málsins voru samtals 451.480.232 krónur notaðar til greiðslu inn á skuldina, þ.e. 237.568.824 krónur inn á höfuðstól og 213.911.408 krónur í dráttarvexti, en með þeirri greiðslu voru áfallnir dráttarvextir greiddir upp að fullu. Nam skuld stefnanda eftir það 1.165.131.176 krónum. Með þessu voru peningamarkaðslánin, sem stefnandi veitti Glitni banka hf. 4. apríl 2008, notuð af skilanefnd Glitnis banka hf. til að greiða niður heildarskuld stefnanda samkvæmt gjaldmiðlaskiptasamningunum sem þessu nemur.

Með bréfi stefnanda til stefnda 27. október 2009 mótmælti stefnandi ráðstöfun PM-innlánanna til skilanefndar Glitnis banka hf. Þar vísaði stefnandi til upplýsinga frá starfsmönnum bankans um að áhættunefnd bankans hefði 28. maí 2009 heimilað að innlánin yrðu færð frá bankanum til skilanefndarinnar þrátt fyrir að ekki hefði legið fyrir samningur um handveðsetningu þeirra. Ítrekaði stefnandi kröfu sína um endurgreiðslu PM-innlánanna og gat þess að leitað yrði atbeina dómstóla ef þau fengjust ekki greidd inn á reikning félagsins án frekari dráttar.

### III.

#### *Málsástæður og lagarök stefnanda*

Stefnandi gerir þá kröfu í málinu að stefndi endurgreiði þá fjármuni sem stefnandi greiddi til Glitnis banka hf. 4. apríl 2008 með áföllnum vöxtum til gjalddaga 31. október 2008 auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags. Í stefnu kemur fram að kröfugerð þessi sé reist á því að stefndi hafi brotið gegn skilmálum sem um PM-innlán giltu með því að hafa ekki orðið við kröfu stefnanda um greiðslu innlánanna á gjalddaga þeirra 31. október 2008 en þá hafi umræddir fjármunir átt að vera lausir til útborgunar til stefnanda.

Stefnandi kveður stefnda hafa ráðstafað fjármuninum til skilanefndar Glitnis banka hf. á þeim grundvelli að stofnað hefði verið til veðsetningar á umræddum innlánnum með vísan til markaðsskilmála og samtala starfsmanna stefnanda og Glitnis banka hf. Af hálfu stefnanda er því mótmælt að innlánin hafi verið sett að handveði til tryggingar afleiðuskuldbindingum stefnanda enda liggi ekki fyrir neinn samningur um handveðsetningu þeirra. Þá byggir stefnandi á því að ekki liggi heldur fyrir annars konar viðurkenning hans á því að hann hafi sett umræddar eignir sínar til tryggingar afleiðuskuldbindingum sínum.

Stefnandi vísar til þess að samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 14. október 2008 hafi innlán átt að flytjast til Nýja Glitnis banka hf. Hafi stefndi því tekið yfir innlánsskuldbindingar Glitnis banka hf. gagnvart stefnanda við yfirfærsluna. Því eigi stefnandi sömu réttindi á hendur stefnda eftir 14. október 2008 og hann hafi átt fyrir þann tíma á hendur Glitni banka hf.

Stefnandi byggir á því að stefndi hafi ekki sýnt fram á, gegn mótmælum stefnanda, að stofnast hafi til löggernings milli aðila þess efnis að innlánin skyldu vera til tryggingar afleiðuskuldbindingum stefnanda, sbr. 22. gr. laga nr. 75/1997

um sammingsveð. Hann telur að ekki sé unnt að túlka símtöl starfsmanna stefnanda og Glitnis banka hf. þannig að stofnað hafi verið til handveðs í innlánunum. Þvert á móti hafi þar komið fram af hálfu starfsmanns bankans að ekki væri hægt að stofna til veðsetningar á innlánunum. Þá nefni starfsmaðurinn í sama símtali að hann minntist þess ekki að búið hefði verið að ganga frá handveðsetningu. Þá telur stefnandi að tilvísun til almennra markaðsskilmála hafi enga þýðingu enda sé ljóst að sérstakan löggerning hafi þurft til að gilt handveð stofnaðist.

Stefnandi vísar enn fremur til þess að gera verði sérstaklega ríkar kröfur til fjármálastofnana um að þær tryggi sér sönnun um að til handveðs hafi stofnast yfir innlánunum. Eðlilegt sé að gera kröfu um að slíkir samningar séu skriflegir. Byggir stefnandi á því að allan vafa varðandi það hvort stofnast hafi til handveðs yfir umræddum innlánunum verði í ljósi stöðu aðila og með vísan til eðlis þeirra réttinda sem um ræðir að túlka stefnanda í hag.

Um lagarök vísar stefnandi til 22. gr. laga nr. 75/1997 um sammingsveð og almennra reglna veðréttar. Þá séu kröfur stefnanda enn fremur reistar á reglum um efnidir fjárskuldbindinga á grundvelli samningaréttar og kröfuréttar. Um kröfu um dráttarvexti vísar stefnandi til III. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og veðtryggingu. Kröfu um málskostnað styður stefnandi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

### *Málsástæður og lagarök stefnda*

Stefndi mótmælir öllum kröfum og málsástæðum stefnanda. Hann tekur fram að við mat á huglægri afstöðu stefnanda og aðstöðu hans í viðskiptum sínum við Glitni banka hf. og stefnda verði að byggja á því að stefnandi sé, og hafi verið á þeim tíma sem atvik gerðust, fagfjárfestir og sérfræðingur á sviði viðskipta. Telur stefndi að á þeim grunni verði að gera ríkar kröfur til stefnanda bæði að því er varðar skýringu sammingsákvæða og að því er varðar mat á því hvað stefnandi vissi eða mátti vita. Verði að virða öll samskipti aðila með hliðsjón af þessari sérfræðipekkingu stefnanda. Stefndi byggir að öðru leyti á eftirfarandi málsástæðum

1. Aðildarskortur: Stefndi telur að stefnandi beini kröfum sínum ranglega að stefnda. Hefði hann með réttu átt að beina kröfum sínum að Glitni banka hf. Því beri að sýkna stefnda í málinu, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Um þessa málsástæðu vísar stefndi til ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins frá 14. október 2008 þess efnis að stefndi skyldi standa Glitni banka hf. skil á sérgreindum tryggingum viðskiptamanna eftir því sem við átti vegna kröfuréttinda og afleiðusamninga sem ekki flyttust til stefnda. Stefndi telur óumdeilt að á þessum grundvelli hafi umrædd innlán verið flutt til Glitnis banka hf. enda hafi kröfur á grundvelli skipta- og afleiðusamninga bankans við stefnanda orðið eftir hjá Glitni banka hf. við rástöfun eigna og skulda bankans samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins. Því hafi stefnandi með réttu átt að beina kröfum sínum að Glitni banka hf. enda sé það sá aðili sem beri skuldbindinguna gagnvart stefnanda að því marki sem hún kann að vera fyrir hendi. Stefnanda hafi verið tjáð 24. mars 2009 að umrædd peningamarkaðsinnlán hefðu verið færð frá stefnda til Glitnis banka hf. Hafi það ekki sætt andmælum af hálfu stefnanda og hvorki verið byggt á

því að ákvörðun Fjármálaeftirlitsins hafi verið ólögmat né að stefnda hafi verið óheimilt að færa þessi innlán til Glitnis banka hf.

2. Innstæðurnar hafi staðið til tryggingar skuldbindingum stefnanda: Stefndi byggir enn fremur á því að umræddar innstæður hjá Glitni banka hf. hafi staðið til tryggingar skuldbindingum stefnanda við bankann. Glitni banka hf. hafi því verið heimilt að ganga að innstæðunum til að mæta kröfum bankans á hendur stefnanda út af viðskiptum milli þessara aðila.

Um þessa málsástæðu vísar stefndi til þess að við upphaf viðskipta stefnanda og Glitnis banka hf. hafi stjórn stefnanda ritað undir almenna skilmála vegna markaðsviðskipta. Þá hafi stjórnin veitt Arnari Má Jóhannessyni, framkvæmdastjóra fjármálasviðs stefnanda, umboð til að eiga viðskipti fyrir hönd stefnanda við bankann. Í því umboði hafi m.a. komið fram að allt, sem þeir starfsmenn stefnanda sem umboðið er veitt, gera samkvæmt umboðinu hafi átt að „vera jafngilt og stjórn félagsins hafi sjálf gert það“. Þá vísar stefndi í þessu sambandi til 2. mgr. 7. gr. skilmálanna, þar sem bankanum er veitt heimild til að gjaldfella eða loka samningi fyrirvaralaust við verulegar vanefndir viðskiptamanns, og til 5. mgr. 7. gr. skilmálanna, þar sem kveðið sé á um að bankanum sé þá heimilt „án frekari fyrirvara að leita fullnustu fyrir kröfum sínum í þeim tryggingum sem viðskiptamaður hefur sett á hvern þann hátt sem hann kys“.

Stefndi telur að framkvæmdastjóri fjármálasviðs stefnanda hafi á grundvelli framangreinds umboðs samið fyrir hönd stefnanda við Glitni banka hf. um að peningamarkaðsinnlán stefnanda skyldu standa til tryggingar þeim skuldbindingum stefnanda gagnvart Glitni banka hf. sem urðu til í viðskiptum hans við bankann. Hafi þessi vilji stefnanda komið skýrt fram í hljóðrituðum símtölum framkvæmdastjórans við Rúnar Jónsson, starfsmann bankans. Þá byggir stefndi á því að í gjaldmiðla- og afleiðuviðskiptum stefnanda og Glitnis banka hf. hafi gjalddagar (uppgjörsg dagar) gjaldmiðlaskiptasamninganna verið hafðir þeir sömu og gjalddagar peningamarkaðsinnlánanna. Hafi það verið gert til að bankinn gæti gengið að innstæðum stefnanda á gjalddögum þeirra ef stefnandi væri þá í skuld á grundvelli gjaldmiðlaskiptasamninganna og látið kröfu sína ganga á móti innstæðukröfu stefnanda að svo miklu leyti sem stefnandi skuldaði bankanum. Telur stefndi að þetta fyrirkomulag sýni svo ekki verði um villst að vilji stefnanda og bankans hafi staðið til þess að peningamarkaðsinnlánin stæðu til tryggingar á skuldbindingum stefnanda vegna umræddra viðskipta hans við bankann. Gildi þá einu hvort litið sé á þá tryggingu sem almenna kröfuréttarlega tryggingu fyrir greiðslu skuldbindingar, handveðsetningu eða annars konar veðsetningu. Til stuðnings þessu vísar stefndi til nánar tilgreindra ummæla starfsmanna stefnanda og stefnda í hljóðrituðum símtölum þeirra frá 29. apríl og 17. júlí 2008.

Stefndi kveður höfuðstól gjaldfallinna afleiðuskuldbindinga Glitnis banka hf. gagnvart stefnda vegna framvirkra viðskipta með gjaldeyri, sem varði mál þetta, hafa verið 1.402.700.000 krónur hinn 10. október 2008. Peningamarkaðsinnlánnum stefnanda, sem hafi á greiðsludegi numið 451.480.232 krónum, hafi verið ráðstafað inn á þessa skuld með fjórum færslum. Með innborguninni hafi dráttarvextir skuldarinnar, 213.911.408 krónur, verið greiddir að fullu auk þess sem höfuðstóll greiddist niður að hluta þannig að eftir hafi staðið 1.165.131.176 krónur. Í stefnu kemur fram að viðmiðunardagur krafna beggja aðila hafi verið 12. janúar 2009 sem hafi verið gjalddagi peningamarkaðsinnlána stefnda.

Stefndi kveður stefnanda því hafa staðið enn þá í verulegri skuld við Glitni banka hf. eftir að bankinn gekk að innlánnum stefnanda sem hafi staðið til tryggingar skuldum hans við bankann. Því fái stefndi ekki séð hvernig stefnandi geti haldið því fram að hann eigi kröfu um greiðslu innlána sinna.

3. Skuldajöfnuður o.fl.: Stefndi byggir einnig á því að Glitnir banki hf. hafi átt rétt til skuldajöfnunar milli krafna stefnanda á grundvelli peningamarkaðsinnlánanna annars vegar og gagnkrafna bankans á hendum stefnanda hins vegar. Þetta leiði til þess að stefnandi eigi ekki kröfu um greiðslu peningamarkaðsinnlánanna. Um heimild til skuldajafnaðar vísar stefndi til 4. og 7. gr. almennra skilmála vegna markaðsviðskipta Glitnis banka hf. og stefnanda, sem voru undirritaðir af hálfu stefnanda 13. september 2007. Telur stefndi að hann njóti sömu heimilda og Glitnir banki hf. naut að þessu leyti.

Stefndi vísar í þessu sambandi til almennra reglna kröfuréttar um skuldajöfnuð og telur að öll skilyrði skuldajöfnunar hafi verið uppfyllt þegar hann fór fram. Hafi kröfurnar verið gildar og lögmætar peningakröfur, sambærilegar og hæfar til að mætast. Að uppfylltum þessum skilyrðum telur stefndi að sönnunarbyrðin hvíli alfarið á stefnanda að skuldajöfnuður hafi verið óheimill. Hvorki liggi fyrir í málinu samningur né lagaboð sem víki frá meginreglunni um að skuldajöfnuður sé heimill að grunnskilyrðunum uppfylltum.

Stefndi vísar í þessu sambandi til þess að stefnandi og Glitnir banki hf. hafi ætlað að láta gjalddaga eða uppgjörsgjaldmiðlaskiptasamninganna og gjalddaga peningamarkaðsinnlánanna fylgjast að. Þetta fyrirkomulag hefði ekki haft neinn tilgang nema vegna þess að innstæðunum hafi verið ætlað að standa til greiðslu á skuldbindingum stefnanda samkvæmt gjaldmiðlaskiptasamningunum við bankann með þeim hætti að hægt væri að ganga að innstæðunum með skuldajöfnuði.

Þá byggir stefndi á því að peningamarkaðsinnlán, sem útgefin séu til afmarkaðs tíma af markaðsviðskiptasviði fjármálastofnunar, séu ekki innlán í hefðbundnum skilningi heldur í raun fjárfesting í verðbréfi með tiltekinn gjalddaga. Ekki sé unnt að greiða inn á eða út af tilteknum reikningi og innlánið sé ekki tengt neinu greiðslumiðlunarhlutverki. Þessi innlán séu ekki ætluð til rekstrarþarfa og ekki sé hægt að nota þau til að greiða rekstrarkostnað eða fjármagna aðra starfsemi. Ekkert mæli gegn skuldajafnaðarrétti fjármálastofnunar gegn slíku innláni að mati stefnda. Þá áréttar stefndi í þessu sambandi að stefnandi hafi veitt bankanum sérstaka heimild til slíks skuldajafnaðar í samningi sínum við bankann.

Um lagarök vísar stefndi til almennra reglna samningaréttar um skuldbindingargildi samninga og reglna kröfu- og veðréttar um setningu fjármuna til tryggingar greiðslu fjárhagslegra skuldbindinga. Stefndi vísar einnig til almennra reglna samningaréttar um umboð, sbr. 10. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Þá vísar stefndi til almennra reglna kröfuréttar um skuldajöfnuð. Stefndi vísar enn fremur til ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda Glitnis banka hf. til Nýja Glitnis banka hf., dags. 14. október 2008. Þá eigi málskostnaðarkrafa stefnda sér stoð í 129. gr. og 130. gr. nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

#### IV.

##### *1. Voru peningamarkaðslánin lögð fram sem trygging í markaðsviðskiptum stefnanda?*

Stefnandi reisir kröfu sína á því að peningamarkaðslánunum, sem mál þetta lýtur að og merkt voru FD71672 og FD71674 í kerfum bankans, hafi verið ráðstafað til stefnda með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 14. október 2008 og að stefnandi hafi átt rétt á því að fá þau greidd út á gjalddaga þeirra 31. sama mánaðar. Af hálfu stefnda er því mótmælt að stefnandi geti krafist hann um greiðslu umræddra peningamarkaðslána einkum þar sem þau hafi verið lögð fram sem trygging á skuldbindingum stefnanda samkvæmt þremur gjaldmiðlaskiptasamningum, sem hafi verið á gjalddaga 10. október 2008 (SW71385, SW71386 og SW71387).

Eins og rakið er í málavaxtalýsingu hafði stjórn stefnanda samþykkt almenna skilmála vegna markaðsviðskipta Glitnis banka hf. og stefnanda þegar framangreindir gjaldmiðlaskiptasamningar voru gerðir. Ekki er um það deilt í málinu að þessir samningar hafi fallið undir umrædda skilmála. Í 3. gr. þeirra kom fram að bankinn krefðist trygginga þegar stofnað væri til einstakra viðskipta og að hann áskildi sér rétt til þess ef slíkra trygginga hefði ekki verið krafist vegna einstakra samninga. Í skilmálunum var síðan kveðið nánar á um mat á verðmæti trygginga og um heimild bankans til að krefjast viðbótartrygginga ef tap stefnanda af samningum færi yfir 50% af markaðsverðmæti trygginga eða markaðsverðmæti trygginga lækkaði. Samkvæmt skilmálunum var það háð mati bankans hvort framlagðar tryggingar væru fullnægjandi. Í 4. gr. skilmálanna sagði enn fremur að við gjaldfellingu skuldbindinga viðskiptamanns væri bankanum heimilt, en ekki skylt, að beita skuldajöfnuði milli allra samninga sem féllu undir skilmálana. Sérstaklega var þar tekið fram að hagnaður og tap hvors aðila um sig af gjaldeyris- og verðbréfavíðskiptum, „þar með talið af afleiðusamningum og inn- og útlánunum peningamarkaðslána“, væri þannig gert upp í einu lagi.

Við aðalmeðferð málsins gaf fyrrverandi framkvæmdastjóri fjármálasviðs stefnanda, Arnar Már Jóhannesson, skýrslu en hann hafði umsjón með umræddum markaðsviðskiptum stefnanda við Glitni banka hf. Spurður um tilefni þess að innlánin voru lögð fram sagði vitnið að sökum veikingar krónunnar snemma á árinu 2008 hefði myndast tapstaða hjá stefnanda í afleiðuviðskiptum hans við bankann. Hefðu innlánin þá verið lögð fram til að „vera á móti þessari“ tapstöðu. Þó hafi verið tekið skýrt fram í samskiptum hans við bankann að ekki væri um veðsetningu að ræða þar sem heimild hafi ekki staðið til þess vegna samninga stefnanda við bankann. Spurður um hvað hann ætti við þegar hann segði að innlánin hefðu átt að vera á móti tapstöðunni sagði hann að ef gjaldmiðlaskiptasamningarnir hefðu ekki verið framlengdir hefðu innlánin væntanlega verið notuð til að greiða tapið af þeim. Vitnið lýsti þó þeirri afstöðu sinni að bankanum hefði ekki verið heimilt að taka innlánin til að mæta tapinu án samþykkis stefnanda. Aftur á móti samsinnti hann því að innlánin hefðu í einhverjum skilningi verið sett sem trygging á móti hinum framvirku samningum.

Rúnar Jónsson, starfsmaður stefnda og fyrrum starfsmaður Glitnis banka hf., gaf einnig skýrslu fyrir dómi. Þar bar hann að innlánin hefðu verið sett gagnert

sem trygging vegna viðskipta á grundvelli gjaldmiðlaskiptasamninganna. Hafi gjalddagar peningamarkaðslánanna verið þeir sömu og uppgjörsg dagar gjaldmiðlaskiptasamninganna. Upphaflega hafi ætlunin verið að taka innlánin til að greiða tap stefnanda samkvæmt gjaldmiðlaskiptasamningunum á gjalddögum þeirra en síðar hafi aðilar komist að samkomulagi um að viðhaldahalda þessu fyrirkomulagi. Hafi það verið bankanum að meinalausu þar sem almennu skilmálarnir heimiluðu „nettun á milli PM-innlána og afleiðusamninga“. Hafi þess þá verið gætt að „PM-innlánin hefðu lengri líftíma heldur en samningarnir“ eða að minnsta kosti jafnlangan líftíma þannig að bankanum gæfist ráðrúm til að ákveða hvort heimildinni til „nettunar“ yrði beitt. Þar sem innlánin voru með þessum hætti sett sem trygging fyrir framangreindum viðskiptum kvað vitnið þau hafa verið „handveðsmerkt“ í kerfum bankans til að tryggja að þau yrðu ekki greidd út án þess að afstaða yrði tekin til þess hvort þau yrðu notuð af bankanum til að mæta tapi stefnanda af gjaldmiðlaskiptasamningunum. Þá kom fram hjá vitninu að í starfi bankans hefði ekki tíðkast að handveðsetja innlán nema að um það væri gerður skriflegur samningur við veðsala.

Það er forsenda þess að til veðréttar hafi stofnast yfir umræddum PM-innlánunum að samningur þess efnis hafi komist á milli bankans og stefnanda. Ljóst er að ekki var gerður skriflegur samningur um veðsetningu innlánanna. Í málinu liggja fyrir endurrit samtala þeirra starfsmanna sem gáfu skýrslu fyrir dómi m.a. frá 29. apríl og 17. júlí 2008. Umrædd símtöl staðfesta það sem fram kom í skýrslum vitnanna fyrir dómi að miðað hafi verið við að innlánin ættu að „standa á móti“ tapi stefnanda af gjaldmiðlaskiptasamningunum og að gjalddagar þeirra hafi verið látnir fylgjast að. Í símtali þeirra 17. júlí 2008 segir síðan nánar tiltekið eftirfarandi:

*"Rúnar:* Þú ert alltaf með einhvern pening hérna hjá mér sem var ætlað á móti, það voru ætlaðar sem tryggingar á móti samningunum. *Arnar:* Já, nákvæmlega. *Rúnar:* Ég held við höfum aldrei verið búnir að ganga frá handveðsetningu út af því. *Arnar:* Það var ástæðan fyrir því að við settum þetta svona, við getum ekki sett handveð á móti þessu. *Rúnar:* En þá verðum við bara að setja þetta inn á samningana af því að ég er ekki með neina tryggingu í þessum peningum í sjálfu sér. *Arnar:* Þetta var samt alltaf rætt um það á sínum tíma þegar við gerðum það. *Rúnar:* Mér fannst þetta vera þannig bíddu hvernig var þetta aftur, ég er eitthvað að reyna að rifja upp. *Arnar:* Þetta var bara á gjalddögum á samningunum, þetta var stillt upp þannig. *Rúnar:* Já, já, ok, já, ok. *Arnar:* Þegar samningarnir eru á gjalddaga, þá var innlánið á gjalddaga líka og fer bara saman og ef við framlengjum þá fer peningur inn á samningana."

Samtalið gefur skýrt til kynna að samningsaðilar hafi á þessum tíma ekki litið svo á að um það hafi samist milli þeirra að innlánin skyldu lögð að handveði. Þvert á móti hafnaði starfsmaður stefnanda því þegar það kom til tals. Er það niðurstaða dómsins að stefndi hafi ekki sýnt fram á að innlánin hafi verið handveðsett bankanum til tryggingar á kröfum hans samkvæmt gjaldmiðlaskiptasamningunum þannig að hann hefði forgangsrétt til að leita fullnustu þeirra í innlánunum.

Eftir stendur að taka afstöðu til þess hvort umrædd PM-innláni hafi verið sett sem annars konar trygging fyrir efnidum á skuldbindingum stefnanda vegna markaðsviðskipta hans við bankann og hvaða áhrif það kann að hafa á

ágreiningsefnið sem hér er til úrlausnar. Ljóst er að vitnið Arnar hafði umboð stjórnar stefnanda til að eiga viðskipti við Glitni banka hf. í samræmi við almenna skilmála bankans um markaðsviðskipti. Í skilmálunum, sem stjórn stefnanda hafði samþykkt, kom skýrt fram að bankinn áskildi sér rétt til að krefjast trygginga sem bankinn mæti fullnægjandi. Stjórninni mátti því vera ljóst að leggja þyrfti fram tryggingar til að einstök viðskipti á grundvelli almennu skilmálanna færu fram. Framburður vitnanna fyrir dómi gefur til kynna að þó að innlánin hafi ekki verið veðsett bankanum hafi verið litið svo á af hálfu beggja samningsaðila að þau væru lögð fram til að bankinn gæti leitað fullnustu á kröfum hans samkvæmt gjaldmiðlaskiptasamningunum með því að ganga að innlánunum. Af framburði vitnisins Rúnars verður enn ráðið að bankinn hafi metið þessa tryggingu fullnægjandi þar sem almennu skilmálarnir, sem stjórn stefnanda hafði samþykkt, veitti heimild til þess að skuldajafna kröfu bankans á grundvelli gjaldmiðlaskiptasamninganna við innlánskröfu stefnanda. Sú heimild var ótvírætt til staðar samkvæmt 4. gr. almennu skilmálanna enda féllu bæði peningamarkaðslánin og gjaldmiðlaskiptasamningarnir undir almennu skilmálana.

Umsaminn skuldajöfnunarréttur samkvæmt 4. gr. almennu skilmálanna tryggði bankanum rétt gagnvart viðskiptamanni til að nota PM-innlán hans til að greiða tap viðskiptamannsins af markaðsviðskiptum við bankann án þess að leita þyrfti samþykkis hans fyrir því enda væru kröfurnar hæfar til að mætast. Upplýst er í málinu að gjalddagar innlána stefnanda hafi verið ákveðnir með þetta í huga auk þess sem þau voru handveðsmerkt í kerfum bankans. Ekki verður annað ráðið af framburði vitnanna og endurritum símtala milli þeirra en að með þessu fyrirkomulagi hafi verið komið til móts við sérstakar óskir stefnanda þar sem skorður voru reistar við því að stefnandi veðsetti bankanum eignir sínar. Ekki hafa verið færðar sönnur á að framkvæmdastjóri fjármálasviðs hjá stefnanda hafi skort umboð til að samþykkja tryggingarráðstöfun af þessu tagi auk þess sem ekki liggur fyrir hver ákvað að leggja umrædda fjármuni inn sem peningamarkaðslán hjá bankanum. Verður stefnandi að bera hallann af því. Í ljósi þess sem að framan greinir telur dómurinn upplýst að stefnandi hafi samþykkt að umrædd peningamarkaðslán stefnanda skyldu, á grundvelli skuldajöfnunarréttar samkvæmt 4. gr. almennu skilmálanna um markaðsviðskipti stefnanda og Glitnis banka hf., standa til tryggingar á skuld hans samkvæmt gjaldmiðlaskipta-samningunum.

## *2. Ráðstöfun PM-innlánanna eftir að stefnda var komið á fót*

Ekki liggur annað fyrir í málinu en að umræddum peningamarkaðslánum hafi verið ráðstafað frá Glitni banka hf. til stefnda með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 14. október 2008 en samkvæmt henni skyldu öll innlán yfirtekin af nýja bankanum.

Í greinargerð stefnda er því haldið fram að gjalddagi peningamarkaðslánanna hafi verið 12. janúar 2009 eða á sama tíma og lokagjalddagi var á kröfum Glitnis banka hf. vegna gjaldmiðlaskiptasamninganna. Staðhæfing þessi um gjalddaga lánanna er ekki studd gögnum og verður að teljast ósönnuð. Ekki liggur fyrir í málinu að samningar um innlán stefnanda hafi verið framlengdir eftir gjalddaga þeirra 31. október 2008, sbr. framlagðar staðfestingar á framlengingu þeirra frá 30. september 2008. Verður því að leggja til grundvallar í málinu að gjalddagi þessara innlána hafi verið 31. október 2008 eins og stefnandi heldur fram.

Stefnandi óskaði eftir því strax í nóvemberbyrjun 2008 að framangreindum innlánnum yrði ráðstafað inn á tékkareikning félagsins en því var hafnað af hálfu stefnda. Byggðist synjunin á því að innlán þessi hefðu verið lögð fram til tryggingar á skuldbindingum stefnanda samkvæmt gjaldmiðlaskiptasamningunum sem hefðu verið á gjalddaga 10. október 2008. Ekki er um það deilt að gjaldfallin fjárfkrafa á grundvelli þessara samninga hafi fallið undir undanþágu í 1. tölul. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins 14. október 2008, en þar var kveðið á um að réttindi og skyldur samkvæmt afleiðusamningum skyldu ekki að flytjast yfir til Nýja Glitnis banka hf. Krafan tilheyrði því Glitni banka hf. en ekki stefnda.

Samkvæmt framansögðu er ljóst að kröfur samkvæmt gjaldmiðlaskiptasamningunum annars vegar og PM-innlánunum hins vegar voru ekki gagnkvæmar þegar stefnandi fór fram á það við stefnda að innlánin yrðu greidd sér. Skilyrðum skuldajafnaðar var því ekki fullnægt á því tímamarki, enda var greiðslu innlánanna aðeins hafnað en skuldajöfnuði ekki lýst af hálfu stefnda. Innlánunum virðist ekki hafa verið ráðstafað frá stefnda til Glitnis banka hf. í samræmi við 2. gr. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins fyrr en einhvern tíma á árinu 2009 og skuldjöfnuði að lokum lýst yfir af hálfu Glitnis banka hf. 7. október það ár.

Varðandi málsástæðu sína um aðildarskort vísar stefndi m.a. til þess að stefnandi hafi hvorki borið því við í stefnu að framangreind ákvörðun Fjármálaeftirlitsins hafi verið ólögmat né að óheimilt hafi verið að færa innlánin yfir til Glitnis banka hf. að nýju. Við aðalmeðferð málsins kom fram af hálfu stefnanda að það væri rétt að hann reisti kröfu sína ekki á því að ákvörðun Fjármálaeftirlitsins væri ólögmat. Hins vegar byggðist máltilbúnaður hans á því að óheimilt hefði verið að flytja innlánin til Glitnis banka hf. enda hefðu þau ekki verið sett til tryggingar á greiðslu skuldbindinga stefnanda vegna markaðsviðskipta við bankann og þau hafi því ekki fallið undir 2. gr. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins. Telur stefndi að þessi málsástæða sé of seint fram komin.

Í kafla stefnunnar sem ber yfirskriftina „Málavextir, málsástæður og lagarök“ segir að ágreiningur málsins lúti að því hvort umrædd innlán hafi verið sett til tryggingar afleiðuviðskiptum stefnanda við stefnda. Í stefnunni kemur skýrt fram að þessu hafni stefnandi alfarið „enda enginn samningur gerður um slíkt“. Hann haldi því hins vegar fram að skuldbindingar vegna innlánanna hafi, eins og aðrar innlánsskuldbindingar, „átt að flytjast til Nýja Glitnis banka hf. þann 14. október 2008“. Hafi stefndi brotið gegn skilmálum um PM-innlán þegar hann hafi ekki orðið við kröfu stefnanda um greiðslu þeirra á gjalddaga 31. október 2008 en þá hafi þau átt að vera laus til útborgunar fyrir stefnanda. Þá er því haldið fram í stefnu að ákvörðun stefnda um að ráðstafa fjármununum til skilanevndar Glitnis banka hf. hafi byggst á því að stofnað hefði „verið til veðsetningar með vísan til markaðsskilmála og í samtölum starfsmanna stefnanda og Glitnis banka hf.“

Þessi máltilbúnaður í stefnu verður ekki skilin á annan veg en að stefnandi byggji á því að stefnda hafi verið óheimilt að hafna greiðslu innlánanna á gjalddaga þar sem þau hafi ekki verið sett til tryggingar á skuldbindingum stefnanda. Innlánin hafi því átt að vera til reiðu fyrir stefnanda á gjalddaga. Ljóst er að skuldbinding samkvæmt innlánunum hvíldi á því tímamarki á stefnda. Í venjulegu kröfuréttarsambandi getur skuldari almennt ekki losnað undan skuldbindingum sínum með tilfærslu þeirra til annars aðila nema með samþykki kröfuhafa. Stendur

Það stefnda nær að færa rök fyrir því að honum hafi verið heimilt að hafna endurgreiðslu innlánanna eftir gjalddaga þeirra þar sem honum hafi verið skylt að standa Glitni banka hf. skil á þeim. Mótmæli stefnanda við því að ákvörðun Fjármálaeftirlitsins hafi lagt slíka skyldu á stefnda fela í sér andsvar hans við málsástæðum stefnda í greinargerð er lutu að þessum atriðum. Verða þau ekki talin of seint fram komin samkvæmt 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991.

Ákvæði 2. gr. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins var ekki einskorðuð við veðréttindi eða ábyrgðir heldur gat greinin einnig náð til sambærilegra réttinda eins og segir í 1. másl. hennar. Átti stefndi að taka við þessum réttindum en bar að standa Glitni banka hf. skil á „sérgreindum tryggingum viðskiptamanna“ eftir því sem við átti vegna kröfuréttinda og afleiðusamninga sem ekki fluttust til stefnda, sbr. 2. másl. greinarinnar. Hér hefur verið komist að þeirri niðurstöðu að peningamarkaðslán stefnanda hafi átt að standa til tryggingar á skuld hans samkvæmt gjaldmiðla-skiptasamningunum á grundvelli sammingsbundinnar heimildar til skuldajöfnunar þegar kröfurnar væru hæfar til að mætast. Telur dómurinn að þessi umsömdu tryggingarréttindi í þessum afmörkuðu eignum teljist til sérgreindra trygginga viðskiptamanna í þessum skilningi. Af þeim sökum bar stefnda að standa Glitni banka hf. skil á innlánunum, enda færðist krafa á grundvelli gjaldmiðlaskiptasamninganna ekki til stefnda með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins. Því verður að fallast á að stefndi hafi ekki getað greitt innlánin til stefnanda eftir gjalddaga þeirra 31. október 2008.

Með tilkynningu 7. október 2009 lýsti skilanefnd Glitnis banka hf. yfir skuldajöfnuði milli kröfu stefnanda samkvæmt þeim og kröfu bankans á grundvelli gjaldmiðlaskiptasamninganna. Kröfurnar voru á því tímamarki, og raunar mun fyrr, hæfar til að mætast og skilyrðum um gagnkvæmni fullnægt svo skuldajöfnuður gæti farið fram. Í þessu ljósi verður að telja stefnandi geti ekki átt kröfu um að stefndi greiði sér þessi innlán. Ber því að sýkna stefnda í málinu.

### *3. Málskostnaður o.fl.*

Samkvæmt framansögðu er öllum kröfum stefnanda í málinu hafnað og ber honum því að greiða stefnda málskostnað í samræmi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Þykir málskostnaðurinn hæfilega ákveðinn 800.000 krónur.

Ásmundur Helgason héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

### **D Ó M S O R Ð :**

Stefndi, Íslandsbanki hf., er sýkn af kröfum stefnanda, Atorku Group hf.

Stefnandi greiði stefnda 800.000 krónur í málskostnað.

Ásmundur Helgason.

