

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 10. júlí 2013 í máli nr. E-1645/2010:

Þb. Fons hf.

(Óskar Sigurðsson hrl.)

gegn

Matthews Holding SA,

Jóhannesi Kristinssyni og

Pálma Haraldssyni

(Ragnar Halldór Hall hrl.)

Mál þetta, sem dómtekið var 15. maí sl., var höfðað með stefnu áritaðri um birtingu 22. janúar 2010.

Stefnandi er þrotabú Fons hf., Selfossi, en stefndu eru Matthews Holding SA, Lúxemborg, Jóhannes Kristinsson, Lúxemborg, og Pálmi Haraldsson, Bretlandi.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru eftirfarandi:

1. Að rift verði með dómi fimm greiðslum, samtals að fjárhæð 4.180.000.000 krónur, sem inntar voru af hendi til stefnda Matthews Holding SA, 14. september 2007, með fimm millifærslum frá Landsbanka Íslands hf. inn á bankareikning Kaupthing Luxembourg SA nr. 0301-27-032342.
2. Að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda 4.180.000.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 14. september 2007 til greiðsludags.
3. Að stefndu verði in solidum dæmdir til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu samkvæmt síðar framlögðum málskostnaðarreikningi, auk virðisaukaskatts af máflutningsþóknun.

Í greinargerð gerðu stefndu þá kröfu aðallega, að málinu yrði í heild vísað frá dómi en til vara að þeir yrðu alfarið sýknaðir af kröfum stefnanda. Til

þrautavara er krafist verulegrar lækkunar á kröfum stefnanda. Loks er þess krafist að stefnandi verði dæmdur til að greiða hverjum stefnda málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til þess að stefndu eru ekki virðisaukaskattskyldir aðilar.

Með úrskurði uppkveðnum 21. desember 2010 var kröfum stefndu um frávísun málsins hafnað. Koma því einungis til skoðunar varakrafa og þrautavarakrafa stefndu, auk krafna aðila um málskostnað.

I.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 30. apríl 2009, var bú Fons hf. tekið til gjaldþrotaskipta og Óskar Sigurðsson hrl. skipaður skiptastjóri í þrotabúinu. Frestdagur við gjaldþrotaskiptin var 30. apríl 2009 og innköllun til kröfuhafa birtist í fyrsta sinn í Lögbirtingablaði hinn 25. maí 2009. Kröfulýsingarfresti lauk því 25. júlí 2009. Lýstar kröfur námu samtals 39.842.349.173 krónum.

Fons hf. var fjárfestingarfélag og var tilgangur þess samkvæmt samþykktum félagsins lánastarfsemi, rekstur fasteigna, verðbréfavíðskipti og fjárfestingar í fyrirtækjum, sem félagið taldi arðvænlegar á hverjum tíma. Í stefnu kemur fram að samkvæmt ársreikningi Fons hf., sem þá hét Fons Eignarhaldsfélag hf., 2006 hafi hreinar fjármunatekjur félagsins numið 26.858.790.367 krónum það ár. Þar af hafi 25.766.216.319 krónur verið tilgreindar sem hlutdeild í afkomu dóttur- og hlutdeildarféлага. Fons ehf. hafi samkvæmt ársreikningum átt að fullu eftirtalin átta dótturfélög á Íslandi, í Svíþjóð og í Lúxemborg: Talden Holding SA, Astana Holding SA, Volcano International SA og Victory Finance SA, öll í Lúxemborg, Talden Invest AB í Svíþjóð og Grjóta ehf., Melkot ehf. og Uppsprettu hf. hér á landi.

Að teknu tilliti til rekstrargjalda og gjaldfærðs tekjuskatts hafi hagnaður eftir skatta samkvæmt ársreikningi numið 26.319.771.561 krónu. Þá hafi verið færður til tekna óinnleystur hagnaður af skráðum hlutabréfum að fjárhæð 3.111.092.506 krónur, að frádragnum tekjuskatti sem nam 559.996.651 krónu. Hagnaður ársins hafi því numið 28.870.867.416 krónum.

Fons hf. hafi á greindum tíma verið í eigu stefnda, Matthews Holding SA, sem verið hafi í beinni eða óbeinni eigu stefndu, Pálma og Jóhannesar, en þeir hafi skipað stjórn félagsins ásamt Einari Þór Sverrissyni en stefndi Pálmi hafi jafnframt verið framkvæmdastjóri félagsins.

Á aðalfundi Fons hf. 21. ágúst 2007, sem stefndu, Pálmi og Jóhannes, hafi setið fyrir hönd stefnda, Matthews Holdings SA, hafi verið samþykkt að greiða arð að fjárhæð 4.400.000.000 króna til hluthafa félagsins. Hafi samþykktin verið með fyrirvara um samþykki Landsbanka Íslands hf. Var arðgreiðslan samþykkt í lánanefnd bankans 7. september 2007.

Hinn 14. september 2007 greiddi fyrirtækjasvið Landsbanka Íslands hf. í fimm greiðslum, 900.000.000 króna í fjögur skipti og 580.000.000 króna í eitt skipti, eða alls 4.180.000.000 króna, inn á reikning Kaupthing Luxembourg SA nr.

0301-27-032342. Er óumdeilt að greiðslurnar voru arðgreiðsla til stefnda Matthews Holding SA. Þá er einnig óumdeilt að arðurinn var greiddur með því að draga á lánasamning Fons hf. við Landsbanka Íslands hf., sem gerður var 7. febrúar 2006. Samkvæmt kaupnótu keypti bankinn lán nr. 4458 hinn 14. september 2007, sem Fons hf. var útgefandi að.

Í greinargerð stefndu er rakið að ástæða þess að Fons hf. féll frá því að halda utan um fjárfestingar í gegnum erlend dótturfélög, hafi verið sú að utanumhald hjá Talden Holding S.A. í Lúxemborg hafi ekki reynst nægjanlega skilvirkt fyrir Fons hf. Kaupthing Bank Luxembourg, sem sá um rekstur dótturfélaganna, hafi m.a. hvorki lokið við færslu endanlegs bókhalds né gerð endanlegra ársreikninga í tíma, þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir og eftirrekstur stjórnenda Fons hf. Verulegt óhagræði hafi einnig verið af því að hafa svo umfangsmiklar áhættufjárfestingar ekki í móðurfélaginu sjálfu og því hafi verið ákveðið að móðurfélagið tæki yfir hinar bresku áhættufjárfestingar Talden. Frá þessu hafi verið gengið með formlegum samningi milli félaganna 31. mars 2007. Í kjölfarið hafi Talden Holding SA verið slitið.

Í málinu liggur frammi matsgerð dómkvadds matsmanns, Valdimars Guðnasonar endurskoðanda, dagsett 2. júlí 2012, sem stefnandi aflaði í sérstöku matsmáli hér fyrir dóminum. Samkvæmt matsgerðinni var þess óskað að lagt yrði mat á ákveðna þætti í ársreikningum Fons Eignarhaldsfélags hf. árin 2004-2008, nánar tiltekið um meðferð á afkomu og stöðu dóttur- og hlutdeildarféлага félagsins.

II.

Stefnandi byggir riftunarkröfu sína á því að umrædd arðgreiðsla til stefnda, Matthews Holding SA, hafi verið ólögsmæt. Verði því að líta á greiðsluna sem riftanlega gjöf til stefnda, Matthews Holding SA, í skilningi 131. gr. laga nr. 21/2991, um gjaldþrotaskipti o.fl. Í öllu falli verði að telja greiðsluna ótilhlýðilega í skilningi 141. gr. sömu laga. Beri því að rifta henni og gera stefndu að greiða stefnanda umkrafa fjárhæð, auk vaxta og málskostnaðar.

Stefnandi vísar í fyrsta lagi til þess að á framangreindri arðsúthlutun hafi verið formlegir annmarkar. Samkvæmt meginreglu laga nr. 2/1995, um hlutafélög, sé óheimilt að úthluta fjármunum úr hlutafélagi, nema í sérstaklega tilgreindum undantekningartilvikum, sbr. 98. gr. sömu laga. Þar sem meginreglunni sé ætlað að vernda hagsmuni lánardrottna hlutaféлага og vernda þá gegn óvandaðri meðferð fjármuna og ótilhlýðilegum greiðslum til eigenda félaganna, verði að gera þá kröfu að fylgt sé þeim form- og efnisreglum sem gildi um heimilar ráðstafanir. Við hina umdeildu arðsúthlutun hafi hins vegar ekki verið farið að reglum og hafi úthlutunin því verið ólögsmæt.

Samkvæmt 2. mgr. 65. gr. laga nr. 3/2006, um ársreikninga, skuli í skýrslu stjórnar með ársreikningi gera grein fyrir tillögu stjórnar um ráðstöfun hagnaðar eða jöfnun taps á síðasta reikningsári. Þá sé kveðið á um það í 1. mgr. 101. gr. hlutafélagalaga að hluthafafundur taki ákvörðun um úthlutun arðs eftir að félagsstjórn hafi lagt fram tillögur um það efni. Í 1. mgr. 30. gr. samþykka Fons hf. haf hafi jafnframt verið tekið fram að aðalfundur skyldi, að fengnum tillögum

stjórnar, ákveða hvernig verja skyldi tekjuafgangi félagsins og hvern arð skyldi greiða hluthöfum eftir liðið reikningsár.

Í skýrslu stjórnar Fons Eignarhaldsfélags hf. með ársreikningi 2006, sem dagsett er 18 júlí 2007, sé ekki að finna neinar tillögur um ráðstöfun hagnaðar eða úthlutun arðs þótt telja verði að slík tillaga verði að liggja fyrir áður en aðalfundur tekur ákvörðun um hvernig skuli fara með hagnað eða tap félags á viðkomandi reikningsári, sbr. b-lið 2. mgr. 84. gr. hlutafélagalaga. Af því leiði að úthlutun arðs hafi verið óheimil, enda verði skýrlega ráðið af ákvæðum 98. gr. hlutafélagalaga að óheimilt sé að úthluta af fjármunum hlutafélags til hluthafa með arðgreiðslum, nema það fari eftir reglum um úthlutun arðs. Þá sé tekið fram í 2. másl. 1. mgr. 101. gr. sömu laga að ekki megi ákveða að úthluta meiri arði en félagsstjórn leggi til eða samþykki.

Ljóst sé því að ekki hafi verið fullnægt reglum ársreikningslaga, hlutafélagalaga og samþykktu Fons hf. um að stjórn geri tillögu um þessi efni. Hafi úthlutun og greiðsla arðsins því verið ólögmat. Í öllu falli verði háttsemi stjórnar Fons hf. ekki skilin öðruvísi en svo að hún hafi ekki áformað að leggja fram tillögu um ráðstöfun hagnaðar en hafi í raun gert ráða fyrir að honum yrði vísað til næsta árs og arður ekki greiddur. Engu geti skipt að þessu leyti þótt allir stjórnarmenn félagsins hafi setið aðalfund þar sem ákvörðun um arðgreiðslu var tekin.

Verði talið að formlega hafi verið rétt staðið að ákvörðun um úthlutun arðs, byggir stefnandi riftunarkröfu sína í öðru lagi á því að fyrirbyggjandi ársreikningur félagsins fyrir árið 2006 hafi verið slíkum annmörkum háður að hluthafafundur hafi ekki getað ákveðið að greiða arð á grundvelli hans.

Í fyrsta lagi bendir stefnandi á að samkvæmt 1. mgr. 67. gr. ársreikningslaga hafi Fons Eignarhaldsfélagi hf. verið skylt að semja samstæðureikning fyrir árið 2006 og sameina ársreikninga móðurfélagsins og dótturfélaga þess í eitt, sbr. 8. tölul. 2. gr. sömu laga. Samkvæmt 2. mgr. 73. gr. laganna skuli samstæðureikningur gefa glögga heildarmynd af afkomu, efnahag og breytingu á handbæru fé allra félaga innan samstæðunnar, sbr. og meginreglu 5. gr. laganna. Verði ekki séð að samstæðureikningur hafi verið gerður í samræmi við framangreint.

Stefnandi vísar til þess að í skýrslu stjórnar Fons hf. með ársreikningi 2006 segi að í reikningnum komi fram allar upplýsingar, sem nauðsynlegar séu til að glöggva sig á stöðu félagsins í árslok, rekstrarárangri ársins og fjárhagslegri þróun á árinu. Sé síðan í skýrslunni gerður sá fyrirvara, að ekki liggi endanlega fyrir upplýsingar um afkomu erlendra dótturfélaga á árinu 2006. Hins vegar sé áætlun um afkomu þeirra, sem færð sé í ársreikninginn, byggð á áreiðanlegum upplýsingum. Ekki sé í skýrslunni tilgreint hverjar hinar áreiðanlegu upplýsingar séu og hafi því ekki legið fyrir við gerð ársreikningsins nauðsynlegar upplýsingar til að glöggva sig á stöðu erlendra dótturfélaga. Bendir stefnandi á að stjórn félagsins hafi samkvæmt 69. gr. hlutafélagalaga verið tryggður réttur til allra upplýsinga, sem nauðsynlegar hafi verið vegna mats á fjárhagsstöðu samstæðunnar og starfsemi hennar.

Stefnandi vísar til þess að langstærsti hluti tilgreindra fjármunatekna Fons Eignarhaldsfélags hf. árið 2006 hafi verið hlutdeild í afkomu átta dóttur- og hlutdeildarféлага, þ.e. 95,93%. Hvorki sé getið í skýringum með ársreikningi né

skýrslu stjórnar um hver eða hversu mörg af dótturfélögunum upplýsingar um eiginfjárstöðu og afkomu lágu fyrir um. Þá hafi ekkert komið fram um það, í hversu mörgum tilvikum miðað hafi verið við stöðu viðkomandi félags í árslok 2005. Sé því ljóst að við gerð ársreikningsins hafi ekki verið miðað við þá grunnforsendu að tekjur og gjöld, sem vörðuðu rekstrarárið 2006, skyldu færðar í ársreikning, eins og áskilið sé í 4. tölul. 1. mgr. 11. gr. ársreikningslaga. Þá hafi einnig verið skylt samkvæmt 1. mgr. 48. gr. sömu laga að tilgreina hlutdeild Fons hf. í hverju dóttur- og hlutdeildarfélagi félagsins, svo og rekstrarárangur síðasta reikningsárs. Hafi eingöngu mátt víkja frá þessu ef upplýsingar hefðu haft óverulega þýðingu eða þau atvik, sem tilgreind séu í 2. mgr. 48. gr., ættu við. Svo hafi ekki verið og sé því ljóst að ársreikningurinn hafi ekki gefið fullnægjandi mynd af rekstri félagsins og stöðu þess í árslok 2006. Hafi það ekki getað dulist stjórnarmönnum.

Stefnandi bendir á að í áritun endurskoðanda hlutafélagsins á ársreikningi 2006 segi: „Við erum ekki kjörnir endurskoðendur dótturfélaga félagsins og höfum því ekki endurskoðað ársreikning þeirra, en áhrif dótturfélaganna hafa verulega áhrif á rekstur og efnahag félagsins. Ekki liggja ennþá fyrir upplýsingar um endanlega afkomu og eiginfjárstöðu einstakra dótturfélaga á árinu og eru því áhrif af afkomu þeirra færð samkvæmt áætlun í ársreikningi félagsins. Þar sem þau atriði sem getið er í málsgreininni hér að framan hafa verulega þýðingu, getum við ekki látið í ljós álit á ársreikningnum.“ Af þessu sé ljóst að endurskoðandinn hafi ekki treyst sér til þess að gefa lögbundið álit á því, hvort ársreikningurinn væri lögum samkvæmt eða gæfi glögga mynd af rekstri ársins 2006. Þar sem slíkt álit lá ekki fyrir, hafi verið óheimilt að samþykkja ársreikninginn á aðalfundi félagsins og leggja hann til grundvallar við ákvörðun um úthlutun arðs. Gera verði þá grundvallarkröfu til ársreiknings að fyrir liggi með óyggjandi hætti að hann uppfylli lögbundnar kröfur og gefi rétta mynd af starfsemi viðkomandi félags til að unnt sé að samþykkja hann á aðalfundi og greiða arð. Ekki sé unnt að líta svo á að fyrir liggi samþykktur reikningur í skilningi 1. mgr. 99. gr. hlutafélagalaga nema svo sé. Hafi arðsúthlutunin því verið óheimil, sbr. einnig 98. gr. sömu laga.

Verði ekki fallist á framangreint, byggir stefnandi á því að ákvörðun aðalfundar Fons hf. í ágúst 2007 um úthlutun arðs og greiðsla hans í september sama ár hafi verið andstæð góðum rekstrarvenjum og ótilhlýðileg. Hafi greiðslan verið bersýnilega til þess fallin að afla stefnda, Matthews Holding SA, og þar með stefndu, Pálma og Jóhannesi, ótilhlýðilegra hagsmuna á kostnað félagsins, sbr. 95. gr. hlutafélagalaga. Samkvæmt því ákvæði sé bann lagt við slíkum ákvörðunum. Þá hafi það enn fremur verið andstætt góðum rekstrarvenjum að úthluta arðinum með tilliti til fjárhagsstöðu samstæðunnar á þeim tíma sem úthlutunin fór fram, sbr. 2. mgr. 99. gr. sömu laga. Bendir stefnandi á að Fons hf. hafi dregið á lán sitt hjá Landsbanka Íslands hf. til að greiða arðinn og bendi það til þess að fjárhagsstaða félagsins hafi á þeim tíma verið þess eðlis, að ekki hafi verið fyrir hendi nægilegt fé til greiðslu arðsins eða í öllu falli ekki nægilegt lausafé. Hafi arðgreiðslan af þessum sökum verið ólögmæt.

Með því að arðgreiðslan hafi verið ólögmæt, byggir stefnandi á því að líta verði á að framangreindar greiðslur hafi falið í sér gjafagerning sem sé riftanlegur á grundvelli 131. gr. laga nr. 21/1991. Samkvæmt ákvæðinu sé heimilt að rifta gjafagerningi til nákominna ef gjöfin var afhent sex til 24 mánuðum fyrir frestdag. Á því sé byggt að viðtakandi gjafarinnar hafi verið stefndi, Matthews Holding SA, og þar með beint eða óbeint stefndu, Pálmi og Jóhannes. Matthews Holding SA hafi

á greindum tíma verið í eigu þeirra Pálma og Jóhannesar og/eða félaga í þeirra eigu og hafi þeir því notið góðs af gjöfinni.

Þá byggir stefnandi á því að nefndar greiðslur hafi á ótilhlýðilegan hátt leitt til þess að eignir Fons hf. hafi ekki orðið til reiðu til fullnustu kröfuhöfum, auk þess sem þær hafi leitt til skuldaaukningar sem hafi verið kröfuhöfum til tjóns. Séu greiðslurnar því riftanlegar samkvæmt 141. gr. laga nr. 21/1991. Við mat á ótilhlýðileika verði m.a. að líta til tengsla stefndu við stefnanda og þess, að greiðslurnar voru gríðarlega háar og byggðu á ólöglegum og óáreiðanlegum ársreikningi, sem hvorki gaf glögga mynd af rekstri Fons hf., né stöðu félagsins í árslok 2006. Þá verði jafnframt að taka tillit til þess að Fons hf. var á umræddum tíma ógjaldfært og þurfti að taka lán til greiðslu arðsins.

Loks byggir stefnandi á því að stefndi, Matthews Holding SA, og þar með stefndu, Pálmi og Jóhannes, hafi haft hag af ráðstöfuninni. Stefndu hafi einnig vitað um þær aðstæður sem hafi gert hana svo ótilhlýðilega. Þar sem þeir fjármunir, sem ráðstafað var vegna stefnda, hefðu að öðrum kosti staðið til úthlutunar fyrir kröfuhafa þrotabúsins, byggir stefnandi á því að öllum skilyrðum 141. gr. sé fullnægt.

Krafa stefnanda á hendur stefndu um að þeir greiði stefnufjárhæðina byggist á ákvæðum 142. gr. laga nr. 21/1991. Engin gögn bendi til annars en að greiðslur Fons hf. hafi orðið stefndu að notum að öllu leyti. Hafi stefndu kosið að veita greiðslunni að hluta eða öllu leyti til annarra, skipti það stefnanda engu, sbr. framangreint lagaákvæði. Verði fallist á riftunarkröfu stefnanda á grundvelli 141. gr. laga nr. 21/1991, beri stefndu að greiða bætur eftir almennum reglum á grundvelli 3. mgr. 142. gr. sömu laga. Ljóst sé að tjón þrotabúsins nemi þeirri fjárhæð, sem greidd var stefnda, Matthews Holding SA, og þannig runnið beint eða óbeint til stefndu, Pálma og Jóhannesar, sem notið hafi góðs af greiðslunni. Nemi sú upphæð 4.180.000.000 eða stefnufjárhæð máls þessa.

Verði ekki fallist á riftun og endurgreiðslu á grundvelli 142. gr. laga nr. 21/1991, byggir stefnandi á því að stefnda, Matthews Holding SA, beri að endurgreiða arðgreiðsluna á grundvelli 1. mgr. 102. gr. hlutafélagalaga þar sem hún hafi verið ólögmæt. Sé vafalaust að stefndi hafi verið grandsamur um ólögmætið.

Þá byggir stefnandi á því, að verði ekki fallist á framangreindar málsástæður hans, beri að líta á greinda ráðstöfun sem lánveitingu til stefnda, Matthews Holding SA, og verði honum því gert að greiða stefnanda stefnufjárhæðina ásamt dráttarvöxtum.

Loks byggir stefnandi á því að stefndu, Pálmi og Jóhannes, beri persónulega skaðabótaábyrgð gagnvart stefnanda samkvæmt almennum reglum skaðabótaréttarins á störfum sínum sem stjórnarmenn í Fons hf. og umboðsmenn stefnda, Matthews Holding SA, á aðalfundi félagsins 21. ágúst 2007. Hafi þeir látið undir höfuð leggjast að færa bókhald og gera ársreikning Fons hf. í samræmi við ársreikningalög og hlutafélagalög, sem leitt hafi til þess að ársreikningur félagsins fyrir árið 2006 hafi verið lagður fyrir aðalfund í ólögmætu horfi.

Stefnandi vísar til þess að teljist stjórn félagsins hafa gert tillögu að úthlutun arðs á grundvelli ársreiknings 2006, beri allir stjórnarmenn ábyrgð á þeirri

ákvörðun. Þeir hafi allir ritað undir ársreikning félagsins og beri ábyrgð á því í hvaða horfi hann var lagður fyrir aðalfund. Þá verði stefndu, Pálmi og Jóhannes, að bera persónulega ábyrgð gagnvart stefnanda á þeim ákvörðunum, sem þeir hafi tekið á aðalfundi félagsins 21. ágúst 2007, í umboði hluthafans stefnda, Matthews Holding SA. Verði heldur ekki annað ráðið en að þeir hafi báðir farið með umboð stefnda, Matthews Holding SA, á aðalfundinum. Hafi þeim verið ljóst eða mátt vera ljóst að ákvarðanir þeirra væru ólögmetar með hliðsjón af því, hvernig bókhaldi Fons hf. var háttáð, hversu alvarlegum annmörkum ársreikningur félagsins væri haldinn og hvernig fjárhagsstöðu þess var háttáð. Samkvæmt 1. mgr. 76. gr. hlutafélagalaga hafi stefndu, Pálma og Jóhannesi, verið óheimilt að gera neinar þær ráðstafanir, sem bersýnilega voru til þess fallnar að afla ákveðnum hluthöfum ótilhlýðilegra hagsmuna á kostnað félagsins. Þá hafi þeir ekki mátt framfylgja ákvörðunum hluthafafundar, sem brutu í bága við lög eða félagssamþykktir, sbr. 2. mgr. sama lagaákvæðis. Háttsemi stefndu, Pálma og Jóhannesar, í tengslum við færslu bókhalds og gerð ársreiknings, svo og á greindum aðalfundi, í aðdraganda fundarins og eftir hann, hafi valdið félaginu tjóni sem nemi stefnufjárhæð. Beri að dæma stefndu, Pálma og Jóhannes, in solidum með stefnda, Matthews Holding SA, til að greiða stefnanda þá fjárhæð ásamt dráttarvöxtum.

Verði litið á greiðslu til stefnda, Matthews Holding SA, sem lánveitingu, byggir stefnandi á því að þar sem því hafi verið lýst yfir af hálfu stefnda Pálma að stefndi, Matthews Holding SA, eigi engar eignir, sé ljóst að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni vegna umræddrar lánveitingar. Beri stefndu, Pálmi og Jóhannes, skaðabótaábyrgð af því tjóni.

Um lagarök vísar stefnandi að því er varðar riftun og endurgreiðslu m.a. til 131., 141., og 142. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl., og jafnframt til skilgreiningar í 3. gr. sömu laga. Þá vísar stefnandi til ákvæða laga nr. 145/1994, um bókhald, laga nr. 2/1995, um hlutafélög, og laga nr. 3/2006, um ársreikninga. Enn fremur byggir stefnandi á almennum reglum skaðabótaréttar um skaðabótaábyrgð, m.a. almennu sakarreglunni. Kröfu sína um málskostnað byggir stefnandi á XXI. kafla laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, einkum 129. og 130. gr., og um virðisaukaskatt af málflytningu á lögum nr. 50/1988, um virðisaukaskatt. Um varnarþing er í stefnu vísað til 1., 4. og 5. mgr. 32. gr., 1. mgr. 35. gr., 40. gr., 41. gr., 1. og 3. mgr. 42. gr. og 1. mgr. 43. gr. laga nr. 91/1991.

-

III.

Stefndu mótmæla því að umrædd arðgreiðsla í kjölfar aðalfundar Fons hf. í ágúst 2007 hafi verið gjafagerningur og að sú ráðstöfun hafi verið ótilhlýðileg í skilningi ákvæða riftunarkafila laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl. Séu því engin lagaskilyrði til þess að krefja stefndu um endurgreiðslu eins og gert sé í stefnu.

Þá vísa stefndu til þess að samkvæmt 142. gr. laga nr. 21/1991, sem stefnandi byggir jafnframt á í málinu, skuli sá greiða þrotabúinu bætur, sem notið hafi hags af ráðstöfuninni sem rift er. Stefnandi hafi engin gögn lagt fram af hálfu stefnanda um það, með hvaða hætti hinir stefndu einstaklingar hafi notið hags af umræddri ráðstöfun. Einungis sé í stefnu staðhæft að greiðslurnar hafi farið til

stefnda, Matthews Holding SA, „...og [runnið] þar með beint eða óbeint til stefndu Jóhannesar og Pálma, sem nutu góðs af greiðslunni ...“. Hvorki stefndi Jóhannes né stefndi Pálmi hafi verið hluthafi í Matthews Holding SA og ekkert liggi fyrir um að þeir hafi persónulega notið hags af umræddri ráðstöfun. Af hálfu stefndu sé erfitt að koma við vörnum gegn málsútlitun, eins og stefnandi setji hana fram, en einstaklingunum sé báðum stefnt til fullrar ábyrgðar á umræddri kröfu, eins og þeir hafi hvor um sig átt 100% hlutfjár í félaginu og hvor um sig fengið alla arðgreiðsluna til sín. Þetta fái ekki staðist þegar litið sé til þess að hluthafanum, Matthews Holding SA, sé einnig stefnt til greiðslu skaðabóta.

Stefndu vísa til þess að forsenda endurgreiðslukröfu samkvæmt 1. mgr. 102. gr. laga nr. 2/1995, um hlutafélög, sé sú að viðtakandi greiðslunnar hafi verið grandsamur um ólögmæti hennar. Stefndu hafi hins vegar hvorki verið grandsamir um ætlað ólögmæti greiðslunnar né að hún hafi leitt til tjóns fyrir félagið og þá komi engin sönnunarfærsla fram í sóknargögnum til stuðnings slíkri staðhæfingu.

Stefndu byggja á því að ákvörðun um arðgreiðsluna, sem málið sé sprottið af, hafi verið fyllilega lögmæt. Hún hafi grundvallast á löglegri tillögu stjórnar félagsins sem legið hafi fyrir aðalfundinum í samræmi við samþykktir félagsins. Tillagan hafi byggst á niðurstöðum samþykks ársreiknings sem hafi, að mati stjórnar Fons hf., gefið glögga mynd af rekstri og efnahag félagsins og hafi þótt ljóst að þrátt fyrir arðgreiðsluna ætti félagið meira en nægjanlegt óráðstafað eigið fé. Þegar ákvörðunin var tekin, hafi Fons hf. verið fjárhagslega mjög sterkt félag með mikið eigið fé. Eiginfjárhlutfall í árslok 2006 hafi verið 65% og hafi arðgreiðslan því einungis numið um 11% af uppsöfnuðu óráðstöfuðu eigin fé félagsins, sem heimilt hefði verið að greiða út í arð 2007.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. laga nr. 3/2006, um ársreikninga, beri stjórn og framkvæmdastjóri ábyrgð á samningu ársreiknings fyrir hvert reikningsár og skuli ársreikningurinn hafa að geyma rekstrarreikning, efnahagsreikning, sjóðstreymi, skýringar og skýrslu stjórnar. Um sé að ræða skyldu en ekki valkvæða heimild. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. sömu laga skuli ársreikningur gefa glögga mynd af afkomu, efnahag og breytingu á handbæru fé. Við gerð ársreiknings fyrir árið 2006 hafi ársreikningar erlendra dótturfélaga Fons hf. ekki legið fyrir og því hafi stjórnendur félagsins ekki átt annan kost en að hlutast til um gerð ársreiknings Fons hf. í samræmi við bestu fyrirliggjandi upplýsingar um dótturfélögin á þeim tíma. Hafi stjórnin stuðst við ítarlegar og áreiðanlegar upplýsingar við gerð ársreikningsins og hafi hann gefið glögga mynd af rekstri og efnahag Fons hf. vegna rekstrarársins 2006. Því mati stjórnenda Fons hf. hafi stefnandi ekki hnekkst með viðhlítandi sönnunargögnum. Á grundvelli ársreikningsins hafi því verið fyllilega lögmætt að ákveða útborgun arðs með þeim hætti sem gert var. Til stuðnings þessu mati benda stefndu m.a. á að þegar í árslok 2005 hafi verið nægjanlegt óráðstafað eigið fé í félaginu til að ákveða þá arðgreiðslu, sem ákveðin hafi verið á grundvelli ársreikningsins fyrir rekstrarárið 2006, en verulegur hagnaður hafi einnig orðið á árinu 2006.

Stefndu mótmæla þeirri fullyrðingu stefnda að óheimilt sé að greiða fjármuni út úr hlutafélögum í formi arðs nema í undantekningartilvikum. Vísa stefndu að þessu leyti til ákvæða 99. gr. hlutafélagalaga þar sem fram komi að heimilt sé að úthluta sem arði hagnaði samkvæmt samþykktum ársreikningi síðasta reikningsárs, yfirfærðum hagnaði frá fyrri árum og frjálsum sjóðum eftir að dregið

hafi verið frá tap, sem ekki hafi áður verið jafnað, og það fé sem samkvæmt lögum eða félagssamþykktum skuli lagt í varasjóð eða til annarra þarfa. Stefndu byggja á því að sú fjárhæð, sem Fons hf. gat greitt í arð á árinu 2007, hafi samkvæmt þessari heimild numið 39.566.639.128 krónum, þar af 11.075.771.712 krónum vegna yfirfærðs hagnaðar frá fyrri árum.

Í skýrslu stjórnar með ársreikningnum segi m.a.: „Stjórn félagsins vísar að öðru leyti til ársreikningsins um rekstrarniðurstöðu og aðrar breytingar á eigin fé.“ Þarna sé vísað til skýringar nr. 11 í ársreikningnum um eigið fé, þar sem fram komi m.a. að hagnaður ársins hafi allur verið fluttur á óráðstafað eigið fé og að ekkert af hagnaðinum hafi verið fært í varasjóð eða aðra bundna sjóði. Sé hann því frjálst til úthlutunar arðs að loknu rekstrarárinu. Að þessu gættu feli tilvísun stjórnarinnar í sér upplýsingar um ráðstöfun hagnaðar á síðasta reikningsári, eins og kveðið sé á um í 2. mgr. 65. gr. ársreikningalaga.

Í skýrslu stjórnar kemur tillaga stjórnar um útgreiðslu arðs ekki fram. Til þess hafi ekki verið rökbundin nauðsyn og hafi stjórnin gert tillögu sína til aðalfundarins. Stefndu byggja á því að oft séu tillögur um greiðslu arðs ekki tilgreindar sérstaklega, enda standi iðulega svo á þegar stjórn undirritar ársreikning og skýrslu, sem honum fylgi, að ekki hafi endanlega verið gengið frá tillögu um arðsúthlutun. Tillaga um arðgreiðslu sé ekki hluti af ársreikningi. Af hálfu stefndu er á því byggt að reglur um að óheimilt sé að greiða arð umfram það sem félagsstjórn leggur til, séu fyrst og fremst settar til hagsbóta fyrir minnihluta í hlutafélögum. Þótt komist yrði að niðurstöðu um að félagsstjórn hefði mátt vanda sig betur í umfjöllun sinni og framsetningu um tillögu til arðgreiðslu umrætt sinn, telja stefndu ljóst að ákvörðunin, sem tekin hafi verið um arðgreiðsluna í þessu tilviki, hafi verið í fullu samræmi við tillögu stjórnar þar um og að aldrei hafi komið fram athugasemdir eða andmæli gegn henni frá neinum, sem hagsmuna hafi átt að gæta.

Í fundargerð aðalfundar félagsins komi fram að stjórnin ákveðið að greiða arð að fjárhæð 4,4 milljarðar króna og vísi orðalagið til tillögu stjórnar, sem legið hafi fyrir fundinum. Stjórn félagsins hafi setið aðalfundinn og einn stjórnarmanna farið með atkvæði hluthafans. Arðgreiðslan hafi því hvorki verið í andstöðu við 1. mgr. 101. gr. hlutafélagalaga né 30. gr. samþykktu Fons hf. Staðhæfing í stefnu um að stjórn Fons hf. hafi ekki áformað að leggja fram neina tillögu um arðgreiðslu fyrir aðalfund og að ætlun hennar hafi verið að vísa honum til næsta árs sé með öllu örökstudd. Stefndu vísa jafnframt til þess að arðgreiðslan hafi frá upphafi verið merkt og færð í bókhaldi Fons hf. sem arðgreiðsla.

Stefndu byggja á því að ársreikningur fyrir rekstrarárið 2006 uppfylli kröfur laga um ársreikninga. Reikningurinn hafi gefið glögga mynd af afkomu, efnahag og breytingu á handbæru fé og hafi verið fyllilega nægjanlegur grundvöllur ákvörðunar um arðsúthlutun. Verði talið að hann hafi verið annmörkum háður, byggja stefndu á því að þeir annmarkar hafi ekki verið með þeim hætti að óheimilt hafi verið að taka ákvörðun um útgreiðslu arðs úr félaginu eða að slík greiðsla sé riftanleg á grundvelli hlutafélagalaga eða gjaldþrotaskiptalaga. Vísa stefndu að þessu leyti til ákvæða 1. og 2. mgr. 5. gr. ársreikningslaga og um reikningsskil til ákvæða 13. tl. 2. gr. sömu laga, sbr. 12. tl.

Stefndu vísa til framlagðrar sundurliðunar á efnahagsreikningi Fons hf. eins og hann birtist í ársreikningi félagsins fyrir árið 2006. Einstakir eigna- og skuldaliðir í efnahagsreikningi séu þar sundurliðaðir ítarlega og fjárhæðir þeirra studdar nauðsynlegum gögnum og öðrum þeim upplýsingum og skýringum sem allar hafi legið fyrir þegar ársreikningurinn var saminn. Stefndu byggja á því að innihald þessa skjals og gagna, sem því fylgi, taki af allan vafa um að ársreikningurinn hafi ekki verið haldinn neinum þeim annmörkum sem stefnandi byggji málssókn sína á. Þvert á móti hafi hann gefið glögga mynd af afkomu og fjárhagsstöðu Fons hf. í lok ársins 2006.

Þá vísa stefndu til þess að samkvæmt 3. tl. 70. gr. ársreikningalaga sé heimilt að halda dótturfélagi utan samstæðureiknings ef ekki reynist unnt að afla upplýsinga tímanlega og án óeðlilegs kostnaðar. Samkvæmt 4. tl. sömu lagagreinar sé heimilt að halda dótturfélagi utan samstæðureiknings, hafi það ekki áður verið felld inn í samstæðureikning og móðurfélagið aflað eignarhlutanna eingöngu í þeim tilgangi að endurselja þá. Þá vísa stefndu jafnframt til 3. mgr. lagagreinarinnar, þar sem segi að ef starfsemi dótturfélags sé svo ólík starfsemi móðurfélagsins að það gæfi villandi mynd af samstæðunni að fella það inn í samstæðureikning, skuli halda því utan við hann.

Við gerð ársreiknings Fons hf. fyrir árið 2006 hafi ársreikningar erlendra dótturfélaga þess ekki legið fyrir og hafi stjórn félagsins ekki talið sig hafa úrræði til að bæta úr því á þeim tíma. Á grundvelli 3. tl. 70. gr. ársreikningalaga hafi því verið ákveðið að semja ekki samstæðureikning sem hluta ársreiknings Fons hf. vegna rekstrarársins 2006. Engu að síður hafi stjórnendur Fons hf. aflað yfirgripsmikilla upplýsinga um stöðu dótturfélaganna við samningu ársreikningsins, m.a. um skuldastöðu, og fleira sem skipti máli. Stjórn Fons hf. hafi því áætlað fjárhagsstöðu og afkomu erlendra dótturfélaga með hliðsjón af bestu fáanlegu upplýsingum til að geta fært hlutdeild í afkomu og eiginfjárstöðu dótturfélaganna. Með því að byggja á þessum áætlunum, hafi stjórnendur Fons hf. séð til þess að ársreikningur félagsins gæfi eins glögga mynd af afkomu og efnahag félagsins árið 2006 og unnt var miðað við bestu fyrirliggjandi upplýsingar.

Stefndu byggja á því að af framlögðum gögnum (nr. 43 og 44) megi ráða hvernig afkoma dóttur- og hlutdeildarféлага Fons hf. og mat á eignarhluta félagsins í þeim var fært í ársreikningi félagsins 2006. Sé ljóst að aldrei hafi verið miðað við ársreikninga dóttur- og hlutdeildarfélaganna frá árinu 2005, eins og haldið sé fram í stefnu. Fram komi að mismunur sé milli áætlunar stjórnar Fons hf. á hlutdeild í afkomu dóttur- og hlutdeildarféлага og hlutdeild í bókfærðu eigin fé þeirra í árslok 2006 eftir samanburð við endanlega ársreikninga sömu dóttur- og hlutdeildarféлага fyrir sama ár. Mismunurinn skýrist aðallega af gangvirði á einni eign í eigu dótturfélags Fons, Talden Holding SA, en að þeirri einu eign undanskilinni sé mismunur á viðkomandi liðum í ársreikningi Fons hf. fyrir árið 2006 á þann veg að í ársreikningnum sé afkoma dótturfélaganna og eigið fé þeirra sýnt lakara en það á endanum reyndist vera. Af því megi ráða að stjórnendur Fons hf. hafi við gerð ársreikningsins sýnt varkárni í áætlunum sínum og mati á dótturfélögnum.

Í skýrslu stjórnar Fons hf. hafi allar upplýsingar legið fyrir um rekstrarárangur og fjárhagslega þróun sem nauðsynlegar voru til að glöggva sig á stöðu félagsins í árslok, þó með þeim fyrirvara að ekki lægju endanlega fyrir

upplýsingar um afkomu erlendra dótturfélaga á árinu 2006, en áætlun um afkomu þeirra, sem færð var í ársreikninginn, hafi byggst á áreiðanlegum upplýsingum. Hafi engin lagaskylda staðið til þess að sundurgreina þessar upplýsingar sérstaklega í skýrslu stjórnar eða setja þær fram með öðrum hætti en gert var.

Á grundvelli ársreiknings 2006 og þeirra upplýsinga, sem lágu fyrir og áætlana stjórnenda um stöðu dótturfélaganna, hafi samstæðuefnahagsreikningur verið gerður fyrir Fons hf. og dótturfélögin miðað við stöðuna í árslok 2006, þótt hann hafi ekki verið hluti af endurskoðuðum ársreikningi Fons hf.

Á starfstíma Fons hf. hafi reglulega verið gert yfirlit yfir eignir og skuldir félagsins og dótturfélaga, unnið af fjármálastjóra félagsins í samráði við stefnda Pálma, sem áætlaði mat óskráðra félaga sem framkvæmdastjóri Fons hf. Með þessu verklagi hafi verið tryggt að stjórnendur Fons hf. höfðu á hverjum tíma yfirsýn yfir allar eignir og skuldir félagsins og dótturfélaga þess.

Allar þessar upplýsingar hafi legið fyrir þegar ársreikningur félagsins fyrir árið 2006 var saminn. Í skýringu nr. 7 við ársreikninginn sé tilgreind hlutdeild Fons hf. í hverju og einu dóttur- og hlutdeildarfélagi, bæði hlutdeild og fjárhæðir. Bókhald félagsins hafi verið fært í samræmi við bókhaldslög og gefið rétta mynd af stöðu félagsins á hverjum tíma og hafi fjárhæðir í ársreikningi byggst á niðurstöðu bókhaldsins.

Því er lýst í greinargerð stefndu að Talden Holding SA hafi verið erlent áhættufjárfestingarfélag (e. venture capital organisation) sem haldið hafi utan um ýmsar áhættufjárfestingar (e. venture capital investments) og hafi það verið í 100% eigu Fons hf. Í árslok 2006 hafi Talden Holding SA átt allar helstu bresku eignir Fons hf. Hafi Talden Holding SA því skipt mestu máli varðandi hlutdeild í afkomu og eiginfjárstöðu dótturfélaganna. Stjórnendur Fons hf. hafi metið eignarhlutann í Talden Holding SA í lok árs 2006 á 28.293.935.251 krónu. Við mat á eignum Talden Holding SA hafi verið gerð varúðarfærsla til lækkunar að fjárhæð 3.000.000.000 króna og hafi allar fjárhæðir í mati á félaginu því verið varlega áætlaðar.

Samkvæmt endanlegum ársreikningi Talden Holding SA fyrir árið 2006, sem ekki hafi legið fyrir fyrr en í júní 2008, hafi eigið fé Talden Holding SA í árslok 2006 numið GBP 50.789.388 eða 7.099.340.655 krónum miðað við gengi ISK gagnvart GBP í árslok 2006.

Í greinargerð stefndu er rakið hverjar helstu eignir hins erlenda félags voru, útreikningur á verðmæti þeirra og upplýsingar stjórnenda Fons hf. um þær. Með vísan til þessara upplýsinga, telja stefndu ljóst að sú áætlun, sem við gerð ársreiknings Fons hf. var lögð til grundvallar mati á verðmæti og afkomu Talden Holding SA, hafi gefið raunsanna mynd af rekstri og efnahag þess félags árið 2006, sem hafi endurspeglast í ársreikningi Fons hf. fyrir árið 2006.

Að því er varðar bókfærslu á eignarhluta Fons hf. í dótturfélaginu Uppsprettu ehf., vísa stefndu til þess að í ársreikningi Fons hf. fyrir árið 2006 hafi dótturfélagið verið fært á kostnaðarverði en ekki með hlutdeildaraðferð. Fons hf. hafi keypt Uppsprettu ehf. 2006 fyrir rúma 3 milljarða króna í formi hlutafjárframlags en það félag hefði keypt allt hlutafé Skeljungs hf. fyrir rúma 7

milljarða króna. Markmið stjórnenda Fons hf. hafi verið að endurselja Uppsprettu ehf. með hagnaði eftir að frekari fjárfestingar í félagi tengdum rekstri Skeljungs og hagræðingu í rekstri félaganna væri náð. Uppspretta ehf. hafi upphaflega fjármagnað kaupin með láni að fjárhæð 4 milljarðar króna og hlutafé frá Fons hf. að fjárhæð rúmum 3 milljarðar króna. Í febrúar 2007 hafi Fons hf. yfirtekið allar skuldir Uppsprettu ehf. og breytt öllum kröfum sínum á hendur félaginu í hlutafé sem þá hafi hækkað í tæpa 7,4 milljarða króna. Að auki hafi Fons hf. lánað Uppsprettu ehf. rúma 1,6 milljarða króna til frekari fjárfestinga. Á þeim tíma hafi eignarhluti Fons hf. í Uppsprettu ehf. verið bókfærður á nafnverði hlutafjár sem hafi verið kaupverð eða tæpir 7,4 milljarðar króna og krafa félagsins á dótturfélagið rúmum 1,6 milljarðar króna eða samtals rúmum 9 milljarðar króna.

Snemma sumars 2007 hafi Fons hf. fengið tilboð að fjárhæð 11 milljarðar króna í allt hlutafé Uppsprettu ehf. Samningar um sölu Uppsprettu ehf. hafi ekki náðst m.a. vegna þess að stjórnendur Fons hf. hafi viljað fá hærra verð fyrir félagið. Sé því ljóst að Fons hf. hefði haft umtalsverðan hagnað af sölu á því verði, sem boðið var sumarið 2007, áður en lokið var við ársreikning Fons hf. fyrir árið 2006. Í desember 2007 hafi Fons hf. breytt fjárkröfu sinni á Uppsprettu ehf. í hlutafé. Með því hafi hlutafé hækkað og kaupverð hlutarins í 9.161.000.000 króna. Sama dag hafi Glitnir banki hf. og Fons hf. gert samning um sölutryggingu á öllu hlutafé í Uppsprettu ehf. að sömu fjárhæð. Stefndu fullyrði því að eðlilegt hafi verið að færa eignarhlutann í Uppsprettu ehf. í árslok 2006 á kostnaðarverði og að engar forsendur hafi verið til þess að niðurfæra kaupverðið.

Stefndu mótmæla fullyrðingu stefnanda í stefnu um að þar sem bókhald og ársreikningur fyrir árið 2005 hafi verið haldin annmörkum, geti arðsúthlutun á öðrum grundvelli en ráðstöfun meints hagnaðar ekki komið til álita. Í málinu liggja frammi ítarleg sundurliðun á efnahagsreikningi Fons hf. eins og hann hafi komið fram í ársreikningi félagsins fyrir árið 2005. Einstakir eigna- og skuldaliðir í efnahagsreikningi séu þar sundurliðaðir ítarlega og fjárhæðir þeirra studdar nauðsynlegum gögnum og öðrum þeim upplýsingum og skýringum sem hafi legið fyrir þegar ársreikningurinn var saminn. Að auki sé vísað til annarra gagna, sem síðar lágu fyrir, og styðji umræddar fjárhæðir og mat þeirra. Stefndu byggja á því að framlögð gögn taki af allan vafa um að ársreikningurinn hafi ekki verið haldinn neinum þeim annmörkum, sem stefnandi byggir á, heldur hafi hann gefið glögga mynd af afkomu og fjárhagsstöðu Fons hf. í lok þess árs.

Þótt komist yrði að þeirri niðurstöðu að ársreikningur Fons hf. fyrir árið 2006 hafi verið haldinn einhverjum annmörkum og arðsúthlutun af þeim sökum óheimil, byggja stefndu á því að allt að einu hafi verið heimilt að úthluta óráðstöfuðum hagnaði félagsins vegna rekstraráranna 2005 og fyrr sem arði á árinu 2007.

Hagnaður Fons hf. vegna ársins 2005 hafi einkum komið til vegna þess að félagið hafi selt allt hlutafé sitt í Sterling Airlines A/S samkvæmt samningi dagsettum 23. október 2005. Söluverðið hafi numið DKK 1.500.000.000 eða 15.082.500.012 krónum. Söluverðið annars vegar DKK 400.000.000 hafi verið greitt með 295.735.295 hlutum í FL Group hf. á genginu 13,6 eða 4.022.000.012 krónum sem hafi verið fært sem skráð hlutabréf vegna sölu eigna í efnahagsreikningi og hins vegar DKK 1.100.000.000 eða 11.060.500.000 krónur sem fært hafi verið sem krafa vegna sölu eigna í efnahagsreikningi. Hafi þessar

eignir numið yfir 72% af heildareignum Fons hf. í árslok 2005. Hlutféð í FL Group hf. hafi verið afhent í ársbyrjun 2006 og krafan að fjárhæð DKK 1.100.000.000 hafi verið greidd inn á reikning Fons hf. í Kaupthing Bank Luxembourg 2. febrúar 2006 að fjárhæð 11.181.500.000 krónur. Aldrei hafi komið til leiðréttingar á söluverðinu, enda hafi söluverðið verið endanlegt og samningurinn án fyrirvara af hálfu kaupanda.

Innleystur söluhagnaður Fons hf. í rekstrarreikningi vegna sölnunnar á Sterling A/S hafi verið 10.455.444.900 krónur eða 99% af þessum lið, sem hafi verið langstærsti tekjuliðurinn í rekstrarreikningi ársins 2005. Á árinu 2006 hafi komið í ljós að áætlaður ógreiddur kostnaður félagsins árið 2005 vegna sölnunnar, sem hafi verið áætlaður 280 milljónir króna, hafi verið ofmetinn um rúmlega 40 milljónir króna og hafi hann því verið færður viðbótarsöluhagnaður um þá fjárhæð á árinu 2006.

Við gerð ársreiknings Fons hf. fyrir árið 2005 hafi ekki legið fyrir ársreikningur Talden Holding SA vegna ársins 2005. Hafi því verið stuðst við óbreyttar fjárhæðir frá fyrra ári samkvæmt ársreikningi 2004 og engin hlutdeild í afkomu færð í ársreikninginn. Stjórnendur hefðu á þeim tíma haft þær upplýsingar úr bókhaldi Talden fyrir árið 2005 að ekki hefði verið taprekstur á félaginu árið 2005. Þótt endanlegar fjárhæðir í ársreikningi Talden Holding SA vegna ársins 2005, sem ekki hafi legið fyrir nægjanlega tímanlega, hafi sýnt tap að fjárhæð GBP 7.803.347,76, breyti það engu þar sem mat stjórnenda hafi verið á þann veg að bókfært verð Talden Holding stæði undir verðmæti eignarhlutans.

Að framangreindu virtu byggja stefndu á því að ársreikningur fyrir árið 2005 hafi gefið glögga mynd af afkomu félagsins og fjárhagsstöðu þess í árslok 2005 og fái fullyrðingar stefnanda um annað ekki staðist. Óháð ársreikningi félagsins fyrir árið 2006, hafi verið heimilt að úthluta yfirfærðum óráðstöfuðum hagnaði að fjárhæð 11.075.771.712 krónur vegna niðurstaðna rekstraráranna 2005 og fyrir á aðalfundi Fons hf. á árinu 2007.

Stefndu byggja á því að ársreikningur Fons hf. fyrir árið 2006 hafið gefið glögga mynd af rekstri og efnahag félagsins vegna rekstrarársins 2006, hann hafi verið saminn á grundvelli bókhalds og annarra gagna sem hafi endurspeglad afkomu og fjárhagsstöðu félagsins. Hafi ársreikningurinn uppfyllt öll skilyrði laga nr. 3/2006, um ársreikninga. Á grundvelli ársreikningsins og með samþykki aðallánardrottins Fons hf. fyrir greiðslu arðs, hafi umrædd arðgreiðsla á árinu 2007 því verið heimil.

Í skýrslu stjórnar hafi komið fram að ekki lækju fyrir endanlega upplýsingar um afkomu erlendra dótturfélaga á árinu 2006 en áætlun um afkomu þeirra byggði að mati stjórnar á áreiðanlegum upplýsingum. Stefndu byggja á því að hvorki skylda né venja hafi staðið til þess að tilgreina í skýrslunni hverjar þessar upplýsingar væru, né hvers efnis þær voru, enda breyti það ekki niðurstöðu ársreikningsins á nokkurn hátt. Slíkar upplýsingar hafi hins vegar legið fyrir og hafi, að mati stjórnar Fons hf., verið nægjanlegar fyrir gerð reikningsskilanna og gefið glögga mynd af afkomu félagsins og fjárhagsstöðu. Endurskoðandi félagsins hefði einnig kynnt sér áætlanirnar og þær upplýsingar, sem hafi legið þar að baki, og séu þær hluti af endurskoðunargögnum hans.

Í skýringum segi að ársreikningurinn innihaldi hlutdeild í afkomu og eiginfjárstöðu þeirra dóttur- og hlutdeildarfélaga sem upplýsingar liggi fyrir um. Þau félög, sem upplýsingar liggi ekki fyrir um, séu færð miðað við stöðu í árslok 2005 en félög keypt á árinu 2006 séu færð á kostnaðarverði. Þrátt fyrir orðalag skýringarinnar hafi í engum tilfellum verið miðað við stöðuna í árslok 2005, þar sem stjórnendur hefðu haft upplýsingar um öll félögin, sem til voru í árslok 2005, þótt þær upplýsingar hafi ekki verið endanlegar, eins og gerð hafi verið grein fyrir í ársreikningum.

Stefndu kveða ranga þá málsástæðu stefnanda að ársreikningur Fons hf. fyrir árið 2006 uppfylli ekki lögbundnar kröfur þar sem endurskoðandi hafi ekki í áritun sinni látið í ljós álit sitt á honum. Ársreikningurinn hafi verið endurskoðaður í samræmi við ákvæði 102. gr. ársreikningalaga og stjórnendur félagsins hafi veitt allar nauðsynlegar upplýsingar á grundvelli 103. gr. laganna. Vegna þess að ekki hafi náðst að endurskoða ársreikninga erlendra dótturfélaga Fons hf., þar sem þeir lágu ekki fyrir og hlutdeild í afkomu og eiginfjárstöðu þeirra sem færð var í ársreikning Fons hf. byggðist á áætlun stjórnenda, hafi endurskoðandi félagsins á árinu 2006 ekki gefið álit sitt á reikningum og hafi hann skýrt það sérstaklega í áritun sinni, sbr. ákvæði 104. og 106. gr. ársreikningalaga. Stjórn Fons hf. hafi lýst því yfir í skýrslu sinni að upplýsingar um erlend dótturfélög væru byggðar á áreiðanlegum upplýsingum. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. ársreikningalaga sé það skylda stjórnar og framkvæmdastjóra að staðfesta ársreikninginn með undirritun sinni og samkvæmt 101. gr. hlutafélagalaga beri þeim að gera tillögu til hluthafafundar um úthlutun arðs. Það hafi stjórn félagsins gert og á grundvelli ársreikningsins hafi stjórn félagsins talið sig geta lagt til arðgreiðslu að fjárhæð 4,4 milljarðar króna. Sú tillaga hafi verið samþykkt á aðalfundi Fons hf., sbr. 2. mgr. 84. gr. og 101. gr. hlutafélagalaga. Hvorki sé í lögum eða reglum lagt bann við því að úthluta arði úr félagi á grundvelli ársreiknings, sem endurskoðandi hafi áritað án álits, né að hluthafar megi ekki samþykkja slíkan reikning á aðalfundi. Sérstaklega sé þess getið í 3. tl. 106. gr. laga um ársreikninga að áritun án álits sé ein af tegundum áritana endurskoðenda á ársreikning. Í 3. mgr. 3. gr. sömu laga sé kveðið á um að ársreikningur með undirritun stjórnenda og áritun endurskoðenda skuli lagður fram til samþykktar í samræmi við samþykktir félagsins í síðasta lagi viku fyrir aðalfund. Fái því ekki staðist sú málsástæða stefnanda að óheimilt hafi verið að úthluta arði úr félaginu, enda sé í stefnu ekki bent á lagastoð fyrir þeirri málsástæðu.

Að því er varðar fjárhagsstöðu Fons hf. þegar umrædd arðgreiðsla var ákveðin, vísa stefndu til þess að samkvæmt samstæðuefnahagsreikningi Fons hf. hafi heildarskuldir samstæðunnar í árslok 2006 verið um 32,5 milljarðar króna eða um 10,8 milljörðum hærri en í ársreikningi móðurfélagsins. Eignir samstæðunnar hafi hækkað um sama mismun, einkum eignarhlutir í öðrum félögum, bæði skráðum og óskráðum, auk handbærs fjár en kröfur á dótturfélög hafi lækkað á móti. Sé einungis horft til markaðsverðs skráðra félaga á markaði í árslok 2006, sem numið hafi 13,5 milljörðum króna, handbæru fé sem numið hafi 3,4 milljörðum króna og gangverði/söluverði Icebox Holding Ltd., sem verið hafi í eigu Talden Holding SA, að fjárhæð 22,4 milljarðar króna, sé ljóst að þessar auðseljanlegu eignir einar og sér hafi numið 39,3 milljörðum króna eða 6,8 milljörðum króna umfram heildarskuldir samstæðunnar á þessum tíma. Fjárhæðin hækki um 12 milljarða króna ef byggt væri á mati Capacent Gallup á hlutnum í

Icebox Holding Ltd. Séu þá allar aðrar eignir samstæðunnar, aðrir eignarhlutir, kröfur og fleiri eignir ótaldar en þær eignir hafi numið um 32,9 milljörðum króna í árslok 2006.

Í lok júlí 2007 hafi heildarskuldir Fons hf. numið 41,7 milljörðum króna og heildareignir 75,5 milljörðum. Eigið fé hafi því verið talið 33,8 milljarðar króna. Í því yfirliti hafi hluturinn í Iceland Foods Group Ltd. verið ranglega skráður á 8 milljarða króna, þótt kaupverðið í apríl 2007 hafi verið GBP 80 milljónir eða um 11 milljarðar króna. Sé miðað við kaupverð banka og annarra fjárfesta í Iceland Foods Group í viðskiptum sín á milli sumarið 2007 á genginu 456 hafi verðmæti hlutarins orðið GBP 125 milljónir eða 15,6 milljarðar króna. Í árslok 2007 hafi verðmæti þessa sama hlutar orðið GBP 230 milljónir eða u.þ.b. 28 milljarðar króna. Sami hlutur hafi svo allur verið seldur sumarið 2008 á 66 milljarða króna. Að teknu tilliti til 15,6 milljarða mats á Iceland Foods Group Ltd. sumarið 2007 í stað 8 milljarða, hefði eigið fé samstæðunnar í lok júlí verið 41,4 milljarðar, en ekki 33,8 milljarðar. Skráð félag á markaði hafi verið 18,7 milljarða virði, handbært fé 3 milljarðar og hluturinn í Booker 4,8 milljarðar (skráð bréf) eða samtals 26,5 milljarðar. Að viðbættum hlutum í Iceland Foods Group Ltd. metnum á 15,6 milljarða hafi þessar auðseljanlegu eignir samstæðunnar einar og sér samtals verið 42,1 milljarða virði eða nokkru meira en heildarskuldir samstæðunnar á sama tíma.

Sé því augljóst að fjárhagsstaða samstæðunnar hafi verið mjög sterk, hvort sem miðað sé við árslok 2005, árslok 2006 eða sumarið 2007 þegar ákvörðun um arðgreiðsluna var tekin. Fons hf. hefði á þessum tíma getað greitt upp allar skuldir sínar og dótturfélaganna með auðseljanlegum eignum, hefði það kosið svo, og átt eftir miklar skuldlausar eignir. Sé því gjaldfærni félagsins ótvíræð. Þá hafi fjárhagsstaða félagsins verið áfram mjög sterk, t. d. miðað við 30. september 2007 eða í árslok 2007 og ekkert hafi bent til þess að breytingar yrðu á því í náinni framtíð.

Umrædd arðgreiðsla hafi því hvorki verið gerð úr ógjaldfæru félagi né hafi hún verið andstæð góðum rekstrarvenjum með tilliti til samstæðunnar í heild né heldur hafi hún verið ótilhlýðileg á nokkurn hátt. Beri því að taka sýknukröfur stefndu til greina.

Stefndu mótmæla þeirri málsástæðu stefnanda að arðsúthlutunin hafi verið ótilhlýðileg og bersýnilega til þess fallin að afla stefnda, Matthews Holding SA, og þar með stefndu, Pálma og Jóhannesi, ótilhlýðilegra hagsmuna á kostnað félagsins, sbr. 95. gr. hlutafélagalaga. Vísa stefndu til þess, að sé rétt staðið að arðgreiðslu og lagaskilyrði hennar fyrir hendi, geti hún ekki undir nokkrum kringumstæðum verið ótilhlýðileg. Af framangreindu megi ráða að Fons hf. hafi verið fjárhagslega mjög sterkt félag í lok árs 2006 og fram til loka september 2008 þegar kollsteypa hafi orðið í efnahagslífinu og verðmæti einstakra hlutabréfa og krafna í eigu félagsins, sem gríðarlegir fjármunir hefðu verið settir í skömmu fyrir, hafi orðið að engu.

Þá vísa stefndu til þess að hvergi í lögum sé lagt bann við því að draga á rekstrarlínu félagsins til útgreiðslu arðs, séu skilyrði á annað borð uppfyllt fyrir arðgreiðslu, enda geti félag átt annað óráðstafað eigið fé en peningaeign. Í stefnu sé ekki vísað til réttarheimilda til stuðnings þeirri málsástæðu stefnanda að óheimilt sé að greiða arð með ádrætti á lánalínu fyrirtækis.

Stefndu mótmæla því að umrædd arðgreiðsla teljist gjöf í skilningi 131. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl. Skilyrði þess að ráðstöfun sé gjafagerningur sé að ekkert endurgjald hafi komið fyrir verðmæti, auk þess sem samningsaðili þurfi að hafa haft þann tilgang með gerð sammingsins að gefa. Ekkert í þeirri atburðarás, sem leitt hafi til ákvörðunar um úthlutun arðs úr Fons hf. sumarið 2007, bendi til þess að tilgangur með arðgreiðslunni hafi verið sá, að gefa einhverjum eitthvað. Það sé eðli arðgreiðslu að ekki komi endurgjald fyrir hana en til þess að hún sé lögleg verði að vera til staðar nægjanlegt óráðstafað eigið fé (uppsafnaður hagnaður). Það hafi verið til staðar í Fons hf. í árslok 2005, 2006 og 2007, eins þegar hafi verið færð rök fyrir.

Stefndu byggja á því að þótt talið yrði að formannmarkar hefðu verið á arðgreiðslunni, leiði þeir einir og sér ekki til þess að arðgreiðslan sé riftanleg, hvorki á grundvelli 131. gr. gjaldþrotaskiptalaga né með vísan til annarra lagaraka. Ákvörðun um arðgreiðsluna hafi verið tekin 21. ágúst 2007 og hafi arðurinn verið greiddur 14. september sama ár. Stefndu hafi sýnt fram á að Fons hf. hafi þá verið gjaldfært og vel það, þrátt fyrir arðgreiðsluna. Engar skuldir félagsins hafi verið í vanskilum á þessum tíma, né hafi verið fyrirséð að í slíkt stefndi, enda hafi það ekki gerst fyrr en á árinu 2008 og átt rót að rekja til efnahagshrunsins en hafi ekkert haft með arðgreiðsluna að gera. Verði arðgreiðslunni því ekki rift, enda hafi Fons hf. ekki verið ógjaldfært á þeim tíma né orðið það við þá aðgerð.

Stefndu hafna því að skilyrði 141. gr. gjaldþrotaskiptalaga, þ.e. að greiðslan hafi verið ótilhlýðileg, séu fyrir hendi. Með því er gert að skilyrði að sá sem hafði hag af greiðslunni hafi verið grandsamur um ótilhlýðileikann. Arðgreiðslan hafi verið ákveðin með löglegum hætti að tillögu rétt kjörinnar stjórnar félagsins á löglegum hluthafafundi, þegar fyrir lá samþykktur ársreikningur, sem hafi borið með sér að félagið átti fyllilega nægjanlegt óráðstafað eigið fé og gefið glögga mynd af stöðu félagsins á þeim tíma. Samkvæmt honum hafi Fons hf. verið fyllilega gjaldfært félag eftir umrædda arðgreiðslu. Þá vísa stefndu til þess að stefnandi hafi ekki sýnt fram á saknæma háttsemi stefndu eða annarra, þegar arðgreiðslan var ákveðin.

Þótt arðgreiðslan hafi verið há, hafi hún ekki verið óeðlileg miðað við fjárhagsstöðu Fons hf. á þeim tíma sem ákvörðun um hana var tekin. Arðgreiðslan hafi numið um 11% af óráðstöfuðu eigin fé Fons hf. í árslok 2006 og hafi félagið verið jafn sterkt í árslok 2007 eftir arðgreiðsluna. Þá hafi stefnandi ekki sýnt fram á að önnur skilyrði 141. gr. gjaldþrotaskiptalaga hafi verið fyrir hendi.

Stefndu mótmæla því að með skynsamlegum rökum sé hægt að líta svo á að arðgreiðslan hafi verið lánveiting og að dæma beri stefndu til að endurgreiða það. Arðgreiðslan hafi verið samþykkt á aðalfundi Fons hf. að fram kominni tillögu stjórnar félagsins og þá hafi nægjanlegt óráðstafað eigið fé verið til staðar í félaginu. Engin tilraun sé gerð af hálfu stefnanda til að sýna fram á að hér hafi verið um lánveitingu að ræða og sé málið algerlega vanreifað að því leyti.

Stefndu mótmæla því að arðgreiðslan eða aðdragandi hennar hafi falið í sér skaðabótaskylda háttsemi af hálfu þeirra, sem að henni stóðu, eða bakað Fons hf. tjón. Í stefnu sé því hvorki lýst, í hverju sú ólögmeta og saknæma háttsemi hvers þessara aðila hafi verið fólgin og valdið félaginu tjóni, né séu færð fram

sönnunargögn til stuðnings þeim staðhæfingum. Málið sé að þessu leyti vanreifað af hálfu stefnanda.

Stefndu hafi sýnt fram á að ársreikningur Fons hf. fyrir árið 2006 hafi verið í lögmæltu horfi og gefið glögga mynd af rekstri og hag félagsins. Hann hafi verið unninn í samræmi við bókhald og öll gögn, sem hafi legið honum til grundvallar á sínum tíma. Óráðstafað eigið fé í félaginu hafi numið margfaldri þeirri fjárhæð sem ákveðið hafi verið að greiða í arð.

Til þrautavara krefjast stefndu, Pálmi og Jóhannes, þess að bótafjárhæð verði færð verulega niður og ákveðin gagnvart þeim hvorum um sig en ekki in solidum, svo sem krafist sé í stefnu. Um heimild til niðurfærslu bóta vísa stefndu til 24. gr. skaðabotalaga nr. 50/1993 og þeirra lagasjónarmiða, sem það ákvæði sé reist á, enda ljóst að hvorugur hinna stefndu hafi nokkur tók á að greiða slíkar bætur eftir að allar eignir félaga í þeirra eigu hafi brunnið upp í kjölfar hruns á fjármálamörkuðum heimsins.

Stefndu vísa um málskostnaðarkröfur sínar til 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

IV.

Stefnandi hefur höfðað mál þetta til riftunar á fimm greiðslum, samtals að fjárhæð 4.180.000.000 króna, sem inntar voru af hendi til stefnda, Matthews Holding SA, 14. september 2007, og til endurgreiðslu þeirrar fjárhæðar óskipt úr hendi stefndu.

Stefnandi byggir riftunarkröfu sína á því, að ársreikningur Fons Eignarhaldsfélags hf. 2006 hafi verið verulegum annmörkum háður og í andstöðu við lög og reikningsskilareglur. Hafi því ekki verið unnt að samþykkja hann af hálfu stjórnar eða aðalfundar Fons hf. og því síður hafi reikningurinn getað verið grundvöllur úthlutunar og greiðslu arðs úr félaginu, auk þess sem arðsúthlutunin hafi verið í andstöðu við góðar rekstrarvenjur. Jafnframt byggir stefnandi á því að greiðslurnar hafi verið gjafagerningur til hagsbóta fyrir stefndu í skilningi 131. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl. Loks er á því byggt, að í greiðslunum hafi falist ráðstöfun, sem hafi verið stefndu til hagsbóta á ótilhlýðilegan hátt á kostnað kröfuhafa Fons hf., sbr. 141. gr. gjaldþrotalaga. Kröfu um greiðsluskyldu stefndu byggir stefnandi á ákvæðum 142. gr. gjaldþrotalaga en einnig á ákvæðum 102. gr. hlutafélagalaga nr. 2/1995. Verði ekki fallist á framangreindar málsástæður, byggir stefnandi á því að líta beri á umrædda ráðstöfun sem lánveitingu til stefnda, Matthews Holding SA, og beri þeim stefnda því að greiða stefnanda stefnufjárhæðina ásamt dráttarvöxtum. Loks byggist greiðslukrafa stefnanda á hendur stefndu, Pálma og Jóhannesi, á almennum reglum skaðabótaréttarins og ákvæðum 76. gr. hlutafélagalaga.

Óumdeilt er að umræddar ráðstafanir, sem stefnandi krefst riftunar á í máli þessu, áttu sér stað meira en sex mánuðum fyrir frestdag. Þegar svo háttar til er það skilyrði fyrir riftun samkvæmt ákvæðum 131. gr. og 141. gr. gjaldþrotalaga að þrotamaður hafi verið ógjaldfær eða orðið það við ráðstöfunina. Sönnunarbyrði um

gjaldfærni hvílir á stefndu hvað varðar riftun samkvæmt 131. gr. laganna.

Til sönnunar á gjaldfærni Fons í september 2007, þegar arðurinn var greiddur, vísa stefndu til endurskoðaðra ársreikninga móðurfélagsins fyrir árin 2006 og 2007, óendurskoðaðs samstæðuefnahagsreiknings miðað við 31. desember 2006 og innanhússuppgjör miðað við 30. september 2007. Samkvæmt endurskoðuðum ársreikningum nam eigið fé félagsins tæpum 40 milljörðum króna í lok árs 2006 og rúmum 39 milljörðum króna í lok árs 2007, þ.e. eftir úthlutun arðsins. Stefndu tiltaka að auki að í árslok 2006 hafi heildarverðmæti handbærs fjár, markaðsskráðra verðbréfa og eignarhlutar í Icebox Holding Ltd. verið um það bil 39 milljarðar króna, sem var 6 milljörðum króna meira en heildarskuldir samstæðunnar. Félagið hefði því getað greitt upp allar skuldir sínar og dótturfélaga sinna með auðseljanlegum eignum og átt eftir miklar skuldlausar eignir. Staða félagsins hafi að þessu leyti verið sambærileg um mitt ár 2007.

Stefnandi heldur því fram að ársreikningar Fons hf. séu markleysa þar sem endurskoðaðir ársreikningar dóttur- og hlutdeildarfélaganna lágu ekki fyrir þegar ársreikningar Fons hf. voru gerðir. Stefnandi lagði fram matsgerð Valdimars Guðnasonar, endurskoðanda og dómkvadds matsmanns, um áhrif þessa á ársreikninga félagsins og það, hverjar niðurstöður ársreikninganna hefðu með réttu átt að vera, hefðu reikningar dóttur- og hlutdeildarfélaganna legið fyrir. Samkvæmt matsgerðinni hefði eigið fé Fons hf. í árslok 2006 með réttu átt að vera 39.620 milljónir króna en ekki 39.751 milljón króna eins og niðurstaða ársreikningsins var. Munar þar um það bil 131 milljón króna. Eigið fé félagsins í árslok 2007 hefði með réttu átt að vera 33.544 milljónir króna en ekki 39.324 milljónir króna og munar þar tæpum 6 milljörðum króna. Samkvæmt matsgerðinni má rekja muninn að mestu til ofmats á kröfum félagsins á hendur dótturfélagunum Northern Travel Holding hf. og FS38 ehf. Í árslok 2007 var munurinn því verulegur en þrátt fyrir það var eigið fé félagsins mikið og að áliti dómsins er ljóst af framlögðum gögnum að eignir þess voru vel umfram skuldir.

Stefnandi byggir einnig á að ekki hafi legið fyrir endurskoðaðir samstæðuársreikningar Fons hf. fyrir árin 2006 og 2007, þrátt fyrir skyldu félagsins til að semja samstæðuársreikning. Aðspurður fyrir dómi sagði Sigurður P. Sigurðsson, viðskiptafræðingur og löggiltur endurskoðandi, sem var endurskoðandi Fons hf. á umræddum tíma, að samstæðuársreikningur hefði sýnt fram á að bæði eignir og skuldir samstæðunnar væru hærri en móðurfélagsins en að eigið fé hennar væri það sama og eigið fé móðurfélagsins. Þá kom fram í vætti Valdimars Guðnasonar endurskoðanda og dómkvadds matsmanns hér fyrir dómnum að hefði samstæðuársreikningur legið fyrir, hefði það gefið mun gleggri mynd af fjárhagsstöðu samstæðunnar en það hefði hins vegar ekki breytt niðurstöðunni, hvorki að því er varðaði rekstrarstöðu né eiginfjárstöðu móðurfélagsins.

Samkvæmt óendurskoðuðum samstæðuefnahagsreikningi ársins 2006 voru eignir og skuldir samstæðunnar 10,8 milljörðum króna hærri en eignir og skuldir móðurfélagsins. Gerð endurskoðaðs samstæðuársreiknings hefði því engu breytt um mat á gjaldfærni félagsins árið 2007 að því er varðar eigið fé þess. Að öllu framangreindu virtu er það mat dómsins að leitt sé í ljós með framlögðum gögnum að Fons hf. hafi verið gjaldfært í árslok 2006, áður en tekin var ákvörðun um hina umþrættu arðgreiðslu, og einnig í árslok 2007 eftir að arðurinn hafði verið greiddur út. Hefur stefnandi ekki lagt fram nein gögn sem hrekja þá niðurstöðu. Að þessu

virtu þykja ekki uppfyllt skilyrði ákvæða 131. og 141. gr. gjaldþrotalaga fyrir riftun umræddra arðgreiðslna. Þótt fallast megi á það með stefnanda, að standa hefði mátt betur að ákvarðanatöku stjórnar Fons hf. um arðgreiðslurnar, verður í ljósi alls framangreinds ekki litið svo á að þeir formlegu annmarkar teljist hafa valdið því að arðgreiðslurnar séu ólögmætar með vísan til ákvæða hlutafélagalaga. Verður hér að líta til þess að á aðalfundi Fons hf. 21. ágúst 2007 var samþykkt tillaga stjórnar félagsins um að greiða skyldi arð að fjárhæð 4.400.000.000 króna til hluthafa félagsins. Í ljósi þess, sem hér að framan er rakið um fjárhagsstöðu Fons hf., verður ekki talið að umrædd arðgreiðsla teljist ólögmæt vegna þess að Fons hf. dró á lán sitt hjá Landsbanka Íslands hf. til að greiða út arðinn

Þá verður heldur ekki fallist á það með stefnanda að ársreikningur Fons hf. fyrir árið 2006 hafi verið haldinn annmörkum í skilningi ákvæða 3. mgr. 106. gr. ársreikningslaga þar sem í áritun Sigurðar P. Sigurðssonar, endurskoðanda félagsins, á ársreikningnum komi fram að hann geti ekki gefið álit sitt á reikningnum. Segir í framangreindu lagaákvæði að áritun endurskoðanda og skoðunarmanna skuli a.m.k. innihalda „álit endurskoðenda eða skoðunarmanna um hvort ársreikningurinn gefur glögga mynd samkvæmt viðeigandi reikningskilareglum og, eftir því sem við á, hvort ársreikningurinn uppfyllir lögboðnar kröfur; áritunin skal vera án fyrirvara, með fyrirvara, neikvæð eða ef þeir geta ekki gefið álit skal gerð grein fyrir því.“ Er því ljóst að í lögum er gert ráð fyrir áritun af því tagi sem hér um ræðir. Þá kom fram í skýrslu Sigurðar, endurskoðanda félagsins, að hann hefði áritað ársreikninginn með þessum hætti þar sem ekki hefði reynst unnt að afla nægilegra gagna um dótturfélög Fons hf. í tæka tíð. Tók hann fram að áritunin fæli ekki í sér yfirlýsingu hans um að eitthvað hefði verið athugavert við ársreikninginn, heldur bæri að lögum að fara þannig að þegar slíkar upplýsingar vantaði.

Að öllu framangreindu virtu er það mat dómsins að ekki sé uppfyllt það skilyrði fyrir riftun samkvæmt ákvæðum 131. gr. og 141. gr. gjaldþrotalaga að þrotamaður hafi verið ógjaldfær eða orðið það við umrædda ráðstöfun. Með sömu rökum verður ekki talið að umrædd ráðstöfun hafi verið ótilhlýðileg í skilningi 141. gr. Er það því niðurstaða dómsins að þegar af þeirri ástæðu beri að hafna kröfu stefnanda um riftun umræddra greiðslna. Af þeirri niðurstöðu leiðir að hafnað er kröfu stefnanda um greiðslu úr hendi stefndu á grundvelli ákvæða 142. gr. gr. gjaldþrotalaga.

Krafa stefnanda um greiðslu úr hendi stefndu er jafnframt reist á ákvæðum 102. gr. hlutafélagalaga og á því byggt að umræddar arðgreiðslur hafi verið ólögmætar og að stefndu hafi vitað að svo var. Í ljósi þeirrar niðurstöðu dómsins, sem að framan er rakin, um að ósannað sé að arðgreiðslurnar séu ólögmætar, verður þessari málsástæðu stefnanda hafnað.

Stefnandi krefst greiðslu úr hendi stefnda, Matthews Holding SA, á grundvelli þess að litið verði á umrædda ráðstöfun sem lánveitingu til hans. Mjög skortir á rökstuðning fyrir kröfunni í stefnu málsins og þá fær hún ekki stoð í gögnum málsins. Er þessari málsástæðu stefnanda því hafnað.

Loks byggir stefnandi greiðslukröfu sína á hendur stefndu, Pálma og Jóhannesi, á almennum reglum skaðabótaréttarins. Vísar stefnandi til þess að stefndu beri persónulega ábyrgð gagnvart honum á þeim ákvörðunum sem þeir tóku

á aðalfundi Fons hf. 21. ágúst 2007, í umboði hluthafans, stefnda, Matthews Holding SA., sem valdið hafi stefnanda tjóni sem nemur stefnufjárhæð. Bendir stefnandi á að því hafi verið lýst yfir að stefndi, Matthews Holding SA, sé eignalaus. Ekki hefur verið sýnt fram á orsakasamhengi milli tilgreindrar háttsemi stefndu og skorts á eftirfylgdar við lagaákvæði um gerð ársreiknings og aðrar reikningsskilareglur og ætlaðs tjóns stefnanda. Í ljósi alls framangreinds verður jafnframt að telja ósannað að stefnandi hafi orðið fyrir því tjóni sem hann krefst bóta fyrir. Verður skaðabótakröfu stefnanda því hafnað.

Að öllu framangreindu virtu er það niðurstaða dómsins að fallast beri á sýknukröfur stefndu í máli þessu.

Með vísan til meginreglu 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, verður stefnanda gert að greiða stefndu málskostnað sem telst hæfilega ákveðinn 500.000 krónur til hvers þeirra um sig. Við ákvörðun málskostnaðar hefur verið litið til þess að samhliða voru rekin fjögur önnur riftunarmál þrotabús Fons hf. þar sem reynir á sömu málsástæður að hluta til.

Arnfríður Einarasdóttir héraðsdómari kveður upp dóm þennan ásamt meðdómsmönnum Halldóri Björnssyni héraðsdómara og dr. Hersi Sigurgeirssyni dósent í fjármálum.

Uppkvaðning dómsins hefur dregist vegna embættisanna dómsformanns.

D Ó M S O R Ð:

Stefndu, Matthews Holding SA, Jóhannes Kristinsson og Pálmi Haraldsson, eru sýknir af öllum kröfum stefnanda, þrotabús Fons hf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda, Matthews Holding SA, 500.000 krónur í málskostnað.

Stefnandi greiði stefnda, Jóhannesi Kristinssyni, 500.000 krónur í málskostnað.

Stefnandi greiði stefnda, Pálma Haraldssyni, 500.000 krónur í málskostnað.

Arnfríður Einarasdóttir

Halldór Björnsson

Hersir Sigurgeirsson