

## D Ó M U R

**Héraðsdóms Reykjavíkur 1. febrúar 2011 í máli nr. E-676/2010:**

**Landsbanki Íslands hf.**

*(Eggert Páll Ólason hdl.)*

**gegn**

**Ístaki hf.**

*(Þórir Júlíusson hdl.)*

Mál þetta, sem var dómtekið 24. janúar sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Landsbanka Íslands hf., Austurstræti 16, Reykjavík á hendur Ístaki hf., Engjateigi 7, Reykjavík, með stefnu birtri 21. janúar 2010.

Stefnandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða sér 193.048.206 kr., ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 af 74.192.040 kr. frá 10.10.2008 til 10.11.2008, af 170.988.300 kr. frá 10.11.2008 til 10.12.2008, af 188.158.095 kr. frá 10.12.2008 til 12.1.2009 og af 193.048.206 kr. frá 12.1.2009 til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar auk virðisaukaskatts af málflutningsþóknun.

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda og málskostnaðar en til vara að kröfur stefnanda verði lækkaðar verulega og að málskostnaður verði látinn niður falla.

### *Málavextir*

Hinn 14. febrúar 2003 samþykkti stefndi almenna skilmála fyrir markaðsviðskipti hjá stefnanda. Skilmálar þessir hafa að geyma tilvísun til almennra skilmála um framvirk gjaldmiðlaviðskipti og skiptasamninga, útgefnum af Sambandi íslenskra viðskiptabanka og Sambandi íslenskra sparisjóða.

Á árunum 2006-2007 réðst stefndi í það verkefni að reisa byggingavöruverslun við Úlfarsfell fyrir þýska byggingavöruverslun. Verkefnið krafðist þess að hægt væri að selja ákveðið magn af evrum fyrir ákveðið magn af krónum á tilteknum tíma, þar sem þær tekjur sem stefndi hafði af umræddu verki voru ákvarðaðar í evrum, en kostnað vegna þess þurfti að greiða í íslenskum krónum. Starfsmenn stefnanda veittu stefnda ráðgjöf vegna þeirra gjaldeyrisvarna. Umræddir skiptasamningar voru gerðir af hálfu stefnda til þess að tryggja sjóðsstreymi í rekstri félagsins vegna þessa tiltekna verkefnis. Alls voru gerðir 36 sambærilegir samningar vegna

verkefnisins, en ágreiningur málsins varðar 12 þeirra. Stefnandi gerir eftirfarandi grein fyrir kröfu sinni.

Hinn 20. nóvember 2007 gerðu stefnandi og stefndi með sér fjóra samninga um framvirk kaup og sölu á gjaldeyri.

Í fyrsta samningum, sem ber samningsnúmerið 1845579 og var á gjalddaga 10. október 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 498.000 evrur og kaupa 49.302.000 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 25.477.680 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. október 2008 til greiðsludags.

Í öðrum samningnum, sem ber samningsnúmerið 1845583 og var á gjalddaga 10. nóvember 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 498.000 evrur og kaupa 49.302.000 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 33.007.440 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. nóvember 2008 til greiðsludags.

Í þriðja samningnum, sem ber samningsnúmerið 1845589 og var á gjalddaga 10. desember 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 124.500 evrur og kaupa 12.503.535 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 5.907.525 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. desember 2008 til greiðsludags.

Í fjórða samningnum, sem ber samningsnúmerið 1845595 og var á gjalddaga 12. janúar 2009, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 24.900 evrur og kaupa 2.522.619 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 1.664.814 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 12. janúar 2009 til greiðsludags.

Hinn 22. nóvember 2007 gerðu stefnandi og stefndi með sér fjóra samninga um framvirk kaup og sölu á gjaldeyri.

Í fyrsta samningum, sem ber samningsnúmerið 1857022 og var á gjalddaga 10. október 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 498.000 evrur og kaupa 50.288.040 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 24.491.640 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. október 2008 til greiðsludags.

Í öðrum samningnum, sem ber samningsnúmerið 1857028 og var á gjalddaga 10. nóvember 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 498.000 evrur og kaupa 50.656.560 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 32.011.440 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. nóvember 2008 til greiðsludags.

Í þriðja samningnum, sem ber samningsnúmerið 1857035 og var á gjalddaga 10. desember 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 124.500 evrur og kaupa 12.752.535 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 5.658.525 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. desember 2008 til greiðsludags.

Í fjórða samningnum, sem ber samningsnúmerið 1857039 og var á gjalddaga 12. janúar 2009, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 24.900 evrur og kaupa 2.569.929 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 1.617.504 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 12. janúar 2008 til greiðsludags.

Hinn 18. janúar 2008 gerðu stefnandi og stefndi með sér fjóra samninga um framvirk kaup og sölu á gjaldeyri.

Í fyrsta samningnum, sem ber samningsnúmerið 2038008 og var á gjalddaga 10. október 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 498.000 evrur og kaupa 50.556.960 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 24.222.720 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. október 2008 til greiðsludags.

Í öðrum samningnum, sem ber samningsnúmerið 2038012 og var á gjalddaga 10. nóvember 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 498.000 evrur og kaupa 50.890.620 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 31.777.380 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. nóvember 2008 til greiðsludags.

Í þriðja samningnum, sem ber samningsnúmerið 2038026 og var á gjalddaga 10. desember 2008, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 124.500,00 evrur og kaupa 12.807.315 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga 5.603.745 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 10. desember 2008 til greiðsludags.

Í fjórða samningnum, sem ber samningsnúmerið 2038043 og var á gjalddaga 12. janúar 2009, skuldbatt stefndi sig til þess að selja 24.900 evrur og kaupa 2.579.640 kr. Skuld stefnda miðað við skuldajöfnuð (nettun) á gjalddaga er, umreiknuð í íslenskar krónur á gjalddaga, 1.607.793 kr. Á gjalddaga barst engin greiðsla frá stefnda og er því krafist dráttarvaxta frá 12. janúar 2008 til greiðsludags.

Dómkrafa stefnanda miðast við að kröfunum hafi verið skuldajafnað, þ.e. nettunina, og er að fjárhæð 193.048.206 kr. að höfuðstól. Ekki er tölulegur ágreiningur í málinu.

Hinn 7. október 2008 greip Fjármálaeftirlitið inn í rekstur stefnanda á grundvelli laga nr. 125/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði, til að tryggja innanlandsstarfsemi bankans og stöðugleika

Íslensks fjármálakerfis og hinn 9. október 2008 tók Fjármálaeftirlitið jafnframt þá ákvörðun að flytja hluta af starfsemi stefnanda yfir í nýjan banka sem stofnaður hafði verið og var að fullu í eigu íslenska ríkisins. Samkvæmt annarri breytingu á ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 12. október 2008, fluttust réttindi og skyldur samkvæmt afleiðusamningum ekki yfir í hinn nýja banka.

Hinn 9. október 2008, sendi fjármálastjóri stefnda tölvupóst til tengiliðar síns hjá stefnanda, Andra M. Gunnarsson. Þar kom fram að stefnda væri ómögulegt að koma evrum til landsins og gera upp þá skiptasamninga sem voru á gjalddaga hinn 10. október 2008. Andri M. Gunnarsson svaraði tölvupóstinum sama dag og sagðist framlengja nefndan skiptasamning til mánudagsins 13. október 2008. Þann dag kom í ljós að starfsmenn stefnanda sem komu að málum stefnda, þ.m.t. Andri M. Gunnarsson, voru ekki lengur starfsmenn stefnanda.

Hinn 16. október 2008 sendi stefnandi tölvupóst til stefnda þar sem fram kom að fyrir lægi að afleiðusamningum bankans yrði lokað.

Hinn 11. nóvember 2008 svöruðu lögmenn stefnda tölvupóstinum með bréfi til skilanefndar stefnanda, þar sem því er lýst yfir að stefndi telji fyrrnefndan tölvupóst stefnanda fela í sér riftun af hálfu stefnanda og réttarsambandi aðila því lokið.

Hinn 27. janúar 2009 sendi stefnandi stefnda tilkynningu þar sem fram kom að afleiðusamningar stefnanda og stefnda sem þegar væru komnir á gjalddaga væru orðnir að kröfum og yrðu innheimtir í samræmi við það.

Stefndi svaraði með bréfi, dags. 9. febrúar 2009, og áréttaði fyrri afstöðu sína. Stefnandi hafnaði afstöðu stefnda með bréfi, dags. 6. mars 2009. Hinn 1. júlí 2009 barst stefnda innheimtubréf frá stefnanda. Því var svarað með bréfi, dags. 6. júlí 2009, þar sem stefndi áréttaði fyrri afstöðu sína.

### *Málsástæður og lagarök stefnanda*

Stefnandi kveður að málsaðilar hafi átt í ýmsum banka- og verðbréfavíðskiptum undanfarin ár. Gerður hafi verið fjöldi skiptasamninga. Er dómkrafa stefnanda vegna skiptasamninga sem stefndi gerði við stefnanda. Stefnandi kveður að málið sé vegna taps stefnda á verðbréfavíðskiptum, nánar tiltekið vegna taps á skiptasamningum sem stefndi gerði við stefnanda og stefndi hafi ekki enn gert upp við stefnanda.

Hinn 14. febrúar 2003 samþykkti stefndi almenna skilmála fyrir markaðsviðskipti hjá stefnanda. Kröfu stefnanda er umbreytt í íslenskar krónur á gjalddaga og er vísað til 7. mgr. 7. gr. skilmálanna um heimild til þess að umreikna kröfur yfir í íslenskar krónur á gjalddaga þeirra.

Afleiðusamningur er í eðli sínu samningur þar sem verðmæti samningsins ræðst af því hvernig framtíðargengi undirliggjandi gjaldeyris eða gjaldeyrisvísitölu muni þróast.

Stefnandi kveður að á milli aðila hafi uppgjör farið þannig fram, að greiðslur hvors um sig á gjalddaga jöfnuðust hver á móti annarri með skuldajöfnuði (nettun) að því marki sem það hafi verið hægt. Mismunurinn myndaði hagnað þess aðila sem ætti rétt á hærri greiðslu og tap hins. Dómkrafan sé fundin með þessari aðferð.

Á gjalddaga skuldbatt stefndi sig til að hafa næga innstæðu fyrir þeirri fjárhæð í þeirri mynt sem samningurinn kveður á um. Stefnandi kveður að svo hafi ekki verið í tilviki stefnda á gjalddaga. Voru skuldbindingar aðila því jafnaðar hver á móti annarri með skuldajöfnuði (nettaðar) á gjalddaga.

Krafa stefnanda er byggð á tólf óuppgerðum afleiðusamningum við stefnanda, en með samningunum skuldbundu stefndi og stefnandi sig til þess að selja og kaupa gjaldeyri. Samningarnir voru gerðir 20. nóvember 2007, 22. nóvember 2007 og 18. janúar 2008, fjórir hvern dag og liggja þeir fyrir í málinu.

Stefnandi reisir kröfu sína á því að skuld stefnda við hann samkvæmt þeim samningnum sem um ræðir sé samtals 193.048.206 kr. auk vaxta. Stefnandi byggir á því að stefndi hafi skuldbundið sig til að leggja sammingsfjárhæðina, inn á reikning sinn á gjalddaga samninganna. Stefnandi byggir á því að engin greiðsla hafi borist frá stefnda.

Stefnandi byggir kröfu sína á almennum reglum samninga- og kröfuréttar um efndir samninga og fjárskuldbindinga og almennum skilmálum um markaðsviðskipti hjá stefnanda. Krafa stefnanda um dráttarvexti styðst við 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Krafa stefnanda um málskostnað styðst við 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Varðandi varnarþing vísast til 35. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

### *Málsástæður og lagarök stefnda*

Í upphafi mótmælir stefndi eftirfarandi sem fram komi í stefnu varðandi uppgjörið en þar segir að „greiðslur hvors aðila á gjalddaga, jöfnuðust hver á móti annarri með skuldajöfnuði (nettun) að því marki sem það var hægt, og þannig fundin út sú mismunar greiðsla sem átti að fara milli aðilanna sem þannig myndar hagnað þess aðila sem á rétt á hærri greiðslu og tap hins“. Stefndi telur að uppgjör á grundvelli þeirra skiptasamninga sem um er deilt í málinu hafi eingöngu farið þannig fram að stefnandi tók við evrum frá stefnda og stefndi tók við íslenskum krónum frá stefnanda. Stefndi telur að skuldajöfnun (nettun) hafi aldrei átt sér stað innan skiptasamninganna. Jafnframt hafi stefnandi alfarið séð um uppgjör á grundvelli skiptasamninganna, en það hafi farið þannig fram að bankinn tók evrur út af reikningi í eigu stefnda og lagði íslenskar krónur inn á reikning í eigu stefnda. Stefnandi hafi hvorki lagt inn íslenskar krónur á reikning stefnda né tekið evrur af reikningi í eigu stefnda í október 2008. Þá áttu engar færslur sér stað af hálfu stefnda eftir það tímamark.

Stefndi byggir á eftirfarandi málsástæðum.

#### *1. Riftun stefnanda*

Samkvæmt samningum aðila skuldbundu þeir sig til að skiptast á greiðslum á gjalddögum skiptasamninganna sem voru á tímabilinu frá 10. október 2008 til 12. janúar 2009. Í tölvupósti stefnanda, dags. 16. október 2008, lýsir stefnandi því yfir að hann hyggist loka öllum afleiðusamningum bankans. Í kjölfarið myndu afleiðustöður í hagnaði mynda kröfu stefnda á stefnanda en tapstöður mynda kröfu stefnanda á stefnda. Þegar nefndur tölvupóstur barst stefnda var þegar ljóst að stefnandi gat ekki efnt skiptasamninga sem voru á gjalddaga 10. október 2008 og 10. nóvember 2008, en stefndi átti aftur á móti evrur til þess að standa við sinn hluta skiptasamninganna.

Hvorki í skiptasamningunum sjálfum, almennum skilmálum fyrir markaðsviðskipti hjá stefnanda, né almennum skilmálum um framvirk gjaldmiðlaviðskipti og skiptasamninga er að finna heimild til handa stefnanda til að loka skiptasamningunum með þeim hætti sem fram kemur í tölvupósti stefnanda. Stefndi hafði ekki vanefnt skiptasamningana fyrir sitt leyti og því var engin heimild fyrir stefnanda að loka samningunum. Hafa ber í huga í þessu sambandi að allir skilmálarnir sem um skiptasamningana gilda eru einhliða samdir af stefnanda og hagsmunasamtökum stefnanda. Verður stefnandi því að bera hallann af því að þeir skilmálar sem um skiptasamningana gilda innihaldi ekki úrræði í tengslum við mögulega ógjaldfærni stefnanda. Allur óskýrleiki eða vafi í tengslum við skilmála samningsins skal því túlkaður stefnda í hag samkvæmt óumdeildum lögskýringaraðferðum.

Jafnframt er áréttað að uppgjör milli aðila á grundvelli skiptasamninganna fór eingöngu þannig fram að stefnandi tók við evrum frá stefnda og stefndi tók við íslenskum krónum frá stefnanda. Skuldajöfnun (nettun) átti sér því aldrei stað innan skiptasamninganna, enda hefði slík tilhögun ekki verið í samræmi við markmið eða forsendur skiptasamninganna um sjóðsstreymisvarnir. Hér skal tekið fram að með orðalaginu „nettun“ er átt við að skyldur samningsaðila samkvæmt afleiðum skuli jafnast hver á móti annarri með skuldajöfnuði, þannig að útkoman verði hagnaður eða tap aðila í ákveðum gjaldmiðli (í þessu tilviki íslenskum krónum), í stað þess að skiptast á gjaldmiðlum. Þetta var stefnanda ljóst, enda höfðu starfsmenn hans veitt stefnda ráðgjöf við gerð skiptasamninganna.

Stefndi taldi einsýnt að með framangreindum tölvupósti hefði stefnandi tekið ákvörðun um að efna ekki þá afleiðusamninga (þ.m.t. skiptasamningana) sem voru útistandandi þegar skilanefnd stefnanda tók yfir stjórn hans hinn 7. október 2009, sbr. áður tilvitnaða ákvörðun Fjármálaeftirlitsins. Þá efndi stefnandi ekki skiptasamninga sem voru á gjalddaga 10. október 2008 og 10. nóvember 2008.

Þar sem ekki er að finna heimild til handa stefnanda til að ljúka skiptasamningunum með framangreindum hætti gat stefndi ekki annað en litið svo á að stefnandi hefði með tölvupóstinum verið að lýsa yfir riftun á skiptasamningunum. Réttaráhrif slíkrar riftunar er að skyldur stefnanda og stefnda samkvæmt skiptasamningunum falla niður, þ.á m. skyldan til að inna af hendi greiðslur. Þegar af þeirri ástæðu ber að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

Verði ekki talið að skiptasamningnum hafi verið rift af hálfu stefnanda ber að líta til þess að lögmenn stefnda tilkynntu skilanefnd stefnanda, dags. 11. nóvember 2008, þá afstöðu stefnda að fyrrnefndur tölvupóstur stefnanda fæli í sér riftun af hálfu

stefnanda og réttarsambandi aðila væri því lokið. Þessi afstaða stefnda var ítrekuð með bréfi, dags. 9. febrúar 2009 og með bréfi, dags. 6. júlí 2009. Þannig hefur stefndi gert stefnanda ljóst, með sannanlegum og bindandi hætti, að skiptasamningunum hafi verið rift.

Jafnframt má í þessu sambandi líta til þeirra riftunarúrræða stefnda sem liggja til grundvallar riftun, ef lítið verður svo á að stefnandi hafi ekki rift skiptasamningunum hinn 16. október 2008.

### 1.1 Ógjaldfærni stefnanda

Í ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um skipan skilanefndar fyrir stefnanda kemur fram að eftirlitið telji að skilyrði 100. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki séu uppfyllt „í ljósi þeirra knýjandi fjárhags- og rekstrarerfiðleika Landsbanka Íslands hf., kerfislegs mikilvægis hans og þeirra keðjuverkandi áhrifa sem mögulegt gjaldþrot hans kynni að hafa á íslenska hagkerfið, enda telur Fjármálaeftirlitið önnur úrræði þess ekki líkleg til að bera árangur.“

Í athugasemdum við 5. gr. (100. gr. a.) í frumvarpi því sem varð að lögum nr. 125/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra ástæðna á fjármálamarkaði o.fl. segir eftirfarandi: „Fjármálaeftirlitið getur gripið til sérstakra ráðstafana í samræmi við ákvæði þessarar greinar telji það þörf á vegna sérstakra aðstæðna eða atvika, í því skyni að takmarka tjón eða hættu á tjóni á fjármálamarkaði. Með sérstökum aðstæðum eða atvikum er átt við sérstaka fjárhags- og/eða rekstrarerfiðleika hjá fjármálafyrirtæki, m.a. líkur á að það geti ekki staðið við skuldbindingar sínar gagnvart viðskiptavinum eða kröfuhöfum,[..]“ Eins og áður hefur komið fram lýsti stefnandi því yfir að hann hygðist ekki standa við skuldbindingar sínar samkvæmt afleiðusamningum. Í ljósi stöðu stefnanda verður ekki annað hægt en að líta svo á að afstöðu hans megi rekja til ógjaldfærni hans. Fær þetta frekari staðfestingu í þeirri staðreynd að stefnandi fékk heimild til greiðslustöðvunar 5. desember 2008. Með lögum um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki nr. 129/2008 er sérstaklega tekið fram að leiti fjármálafyrirtæki eftir heimild til greiðslustöðvunar eða framlengingar á greiðslustöðvun skuli skilyrðin í 4. og 6. tl. 2. mgr. 12. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti ekki eiga við. Samkvæmt 4. og 6. tl. greinarinnar skal t.a.m. ekki veitt heimild til greiðslustöðvunar ef staða skuldarans er með þeim hætti að honum sé sýnilega þegar orðið skylt að krefjast gjaldþrotaskipta á búi sínu eða ef ráðagerðir skuldarans um ráðstafanir meðan á greiðslustöðvun stendur samrýmast ekki tilgangi hennar, eru óraunhæfar eða ólíklegar til að koma nýrri skipan á fjármál hans.

Með vísan til alls framangreinds telur stefndi að sýnt sé fram á með óyggjandi hætti að stefnandi hafi verið ófær um að standa við skuldbindingar sínar samkvæmt skiptasamningunum þegar Fjármálaeftirlitið greip inn í starfsemi stefnanda hinn 7. október 2008. Veitti það stefnda heimild til riftunar á skiptasamningunum vegna fyrirsjáanlegrar vanefndar.

### 1.2 Riftun samkvæmt almennum skilmálum um framvirk gjaldmiðlaviðskipti og skiptasamninga

Til viðbótar því sem að framan greinir hafði stefndi öðlast heimild til riftunar á samningnum á grundvelli almennra skilmála um framvirk gjaldmiðlaviðskipti og skiptasamninga.

Grein 3.2 kveður á um að inni samningsaðili ekki af hendi greiðslu samkvæmt einhverjum samningi sem leggur á hann greiðsluskyldu og vanefndin leiðir til þess að viðkomandi samningi er rift eða hann gjaldfelldur, þá sé hinum aðilanum heimilt að rifta öllum skiptasamningum milli þeirra.

Með vísan til stöðu stefnanda eftir 7. október 2008, og þess að Fjármálaeftirlitið tók yfir bankann með áðurgreindum hætti, má ljóst vera að stefnandi vanefndi marga samninga með framangreindum hætti fram að 16. október 2008. Hafði stefndi því eignast heimild til riftunar á samningnum á grundvelli greinar 3.2 í hinum almennu skilmálum.

Í grein 3.3 er m.a. að finna riftunarheimild fyrir samningsaðila ef hinum samningsaðilanum hefur verið skipt í tvö eða fleiri félög. Ekki verður betur séð en að þetta skilyrði hafi verið uppfyllt þegar Fjármálaeftirlitið tók ákvörðun um að stofna Nýja Landsbanka Íslands hf. (nú NBI hf.) og færa hluta af eignum stefnanda yfir í hinn nýja banka. Hafði stefndi því eignast heimild til riftunar á samningnum á grundvelli greinar 3.3 í hinum almennu skilmálum.

Í grein 4.1 í hinum almennu skilmálum segir að falli skiptasamningur úr gildi skv. grein 3 skuli sá samningsaðili sem vanefnir samninginn bæta þeim samningsaðila sem segir upp eða riftir samningnum allt það tjón sem hann verður fyrir vegna þess, þ.á m. tap skv. grein 4.2.

Ljóst má vera að framangreind riftunarúrræði veittu stefnda heimild til riftunar skiptasamninganna. Verði talið að skiptasamningunum hafi verið rift af hálfu stefnanda, telur stefndi einsýnt að bréf stefnda, dags. 11. nóvember 2008, 9. febrúar 2009 og dags. 6. júlí 2009, teljist fullnægjandi riftunaryfirlýsing af hans hálfu, enda var stefnanda ljós sú afstaða stefnda að skiptasamningunum hefði verið rift og hvaða riftunarúrræði lögju riftun stefnda til grundvallar. Ber af þeirri ástæðu að sýkna stefnda af öllum kröfum stefnanda.

## 2. Ógilding

Verði ekki litið svo á að skiptasamningunum hafi verið rift, telur stefndi þá engu að síður fallna niður að öllu leyti og þeir séu ógildir og óskuldbindandi fyrir aðila á grundvelli sjónarmiða um brostnar forsendur. Skal það nú nánar rökstutt.

Greiðsluskyldur stefnanda og stefnda samkvæmt skiptasamningnum voru með þeim hætti að stefnda bar að greiða stefnanda ákveðið magn af evrum og stefnanda bar að greiða ákveðið magn af íslenskum krónum. Nánar tiltekið bar stefndi áhættuna af veikingu íslenskrar krónu gagnvart evru.

Mikilvægt er að hafa í huga varðandi skuldbindingar stefnda samkvæmt skiptasamningunum, að engar greiðslur hafa farið frá stefnanda til stefnda á grundvelli þeirra skiptasamninga sem hér er deilt um, þ.e. ekki er um að ræða endurgreiðslu á fjármunum sem stefndi hefur þegið úr hendi stefnanda. Verði

skiptasamningarnir taldir ógildir og óskuldbindandi fyrir aðila er því ekki um að ræða fjárhagslegt tjón fyrir stefnanda.

Til viðbótar við framangreint bendir stefndi á að í kjölfar endurfjármögnunarferfiðleika stefnanda, Kaupþings banka hf. og Glitnis banka hf., sem lauk með hrúni þeirra, og aðgerða stjórnvalda í kjölfarið, veiktist gengi íslensku krónunnar verulega gagnvart evru.

Óþarfi er að tíunda þær fjárhagslegu kringumstæður sem urðu kveikjan að aðgerðum íslenskra stjórnvalda, en ljóst er að þær hafa haft gríðarleg áhrif á gengi íslensku krónunnar gagnvart erlendum gjaldmiðlum. Til marks um það var lögum nr. 87/1992 um gjaldeyrismál breytt 28. nóvember 2008, með lögum nr. 134/2008. Þar var sett ákvæði til bráðabirgða sem heimilar Seðlabanka Íslands að takmarka eða stöðva tímabundið tiltekna fjármagnshreyfingar og gjaldeyrisviðskipti sem þeim tengjast „ef slíkar hreyfingar fjármagns til og frá landinu valda að mati Seðlabankans alvarlegum og verulegum óstöðugleika í gengis- og peningamálum“.

Seðlabanki Íslands nýtti umrædda heimild 28. nóvember 2008 með setningu reglna nr. 1082/2008 um gjaldeyrismál. Reglur nr. 1130/2008 um gjaldeyrismál leystu umræddar reglur af hólmi, en 30. október 2009 voru enn settar nýjar reglur um gjaldeyrismál, nr. 880/2009. Þær reglur eru enn í gildi.

Verði ekki litið svo á að skiptasamningunum hafi verið rift, verður að ætla að stefnandi hafi lokað samningunum einhliða og án heimildar með innheimtubrési, dags. 26. júní 2009. Gengi íslensku krónunnar var nánast það sama á gjalddaga skiptasamninganna og þann dag sem lög nr. 134/2008 voru sett. Það er því ljóst að á gjalddaga skiptasamninganna var uppi alvarlegur og verulegur óstöðugleiki í gengis- og peningamálum. Þessi alvarlegi og verulegi óstöðugleiki, auk þeirra atriða sem nefnd eru hér að framan, gera það að verkum að skiptasamningur, þar sem annar aðilinn tapar á veikingu krónu gagnvart evru, er ónothæf samningsviðmiðun og séu því forsendur brostnar fyrir skiptasamningunum.

Verði ekki talið að skiptasamningunum hafi verið rift eða þeir fallið niður á grundvelli brostinna forsendna, eins og greinir hér að framan, telur stefndi skiptasamningana niður falla að öllu leyti og að þeir séu ógildir og óskuldbindandi fyrir aðila á grundvelli 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936. Skal það nú nánar rökstutt.

Í 36. gr. laga nr. 7/1936 segir að samningi megi víkja til hliðar í heild ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Við mat á framangreindu skal líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerð og atvika sem síðar komu til.

Með vísan til alls sem að framan hefur verið rakið telur stefndi ljóst að skiptasamningarnir séu ógildir og óskuldbindandi fyrir hann á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Til viðbótar byggir stefndi á því að stefnandi hafi, á þeim tíma sem skiptasamningar stefnanda og stefnda voru í gildi, verið að taka stöður á móti íslensku krónunni og þannig markvisst unnið gegn hagsmunum viðskiptamanns síns, stefnda. Vegna þessa verður að telja með öllu ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu stefnanda að ætla að halda samningunum upp á stefnda.

### 3. *Varakrafa um lækkun*

Verði málatilbúnaður stefnanda tekinn til greina að einhverju leyti ber, að mati stefnda, að lækka kröfu stefnanda á hendur honum í ljósi þeirra atvika og aðstæðna sem lýst er í lið 2 hér að ofan og fella niður málskostnað. Verði fallist á kröfu stefnanda að öllu leyti eða hluta til, gerir stefndi þá kröfu að dráttarvextir verði ekki lagðir á fyrr en frá dómsuppsögu eða frá þingfestingu málsins. Styðst sú krafa við III. kafla laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001. Er hér vísað sérstaklega til 1. ml. 1. mgr. 7. gr. laganna og þeirra atvika og aðstæðna sem lýst er í lið 2 hér að ofan.

#### *Niðurstaða*

Stefnandi málsins er fjármálastofnun, en stefndi er verktakafyrirtæki bæði á sviði byggingaframkvæmda og vegagerðar. Eins og að framan greinir er ástæða samninga aðila sú, að stefndi var með byggingarverkefni þar sem hann fékk greitt í evrum, það er tekjurnar af verkefninu voru í evrum, en kostnaðurinn var í íslenskum krónum. Verkefnið krafðist því þess, að hægt væri að selja ákveðið magn af evrum fyrir ákveðið magn af krónum á tilteknum tíma. Ágreiningslaust er að starfsmenn stefnanda, sem eru sérfræðingar á þessu sviði, veittu stefnda ráðgjöf um það hvernig samningar væru bestir í þessu tilfalli. Alls voru gerðir 36 samningar, en ágreiningur varðar 12 þeirra og eru samningarnir samhljóða að efni til, en mismunandi gjalddagar og fjárhæðir. Gjalddagar samninganna voru 10. hvers mánaðar. Samkvæmt samningnum átti stefnandi að kaupa evrur og voru kaupin skuldfærð út af nánar tilgreindum bankareikningi stefnda. Þá átti stefnandi að leggja íslenskar krónur inn á annan tilgreindan reikning í sama útibúi. Samkvæmt samningunum var því hér um tvær ótengdar greiðslur að ræða. Stefnanda bar að standa við sinn hluta samningsins og leggja íslenska fjárhæð inn á reikning stefnda og stefnda að standa við sinn hluta með því að hafa tiltækar á gjaldaga evrur á tilgreindum bankareikningi. Því er eðli samningsins þannig að á hverjum gjalddaga eru greiddar inn fjárhæðir hvor í sinni myntinni, en stefndi er ekki að greiða stefnanda afborganir af láni sem hann hefur þegið hjá stefnanda. Þá er því ekki haldið fram í gögnum málsins að stefnandi hafi orðið fyrir einhverju tjóni og með innheimtunni sé hann að takmarka það.

Eins og kunnugt er varð bankahrun hér að landi 6. október 2008 og var stefnanda skipuð skilanevnd hinn 7. október 2008. Í upphafi var það ákvörðun Fjármálaeftirlitsins að allir samningar myndu flytjast yfir í Nýja Landsbankann hf. frá stefnanda. Þeirri ákvörðun var síðan breytt þannig að afleiðusamningar urðu eftir hjá Landsbankanum. Sú ákvörðun var dagssett 12. október 2008.

Fyrsti gjalddaginn sem stefnandi krefur um í málinu er 10. október 2008. Þann dag bar stefnanda að greiða um 150 milljónir inn á reikning stefnda og stefnda að hafa til reiðu tæpar 1.500.000 evrur inni á tilgreindum bankareikningi hjá stefnanda. Engar greiðslur voru inntar af hendi og var því um gagnkvæma vanefnd að ræða. Þá hafa engar greiðslur verið inntar af hendi inn á bankareikningana af hálfu málsaðila eftir þetta.

Ljóst er að vegna hruns bankanna gat hvorugur málsaðili staðið við sinn hluta samninganna en stefndi kveður að hann hafi átt evrur til að fullnægja samningsskyldum sínum, en ekki komið þeim til landsins. Fyrir liggur að stefndi hafði samband við starfsmann stefnanda hinn 9. október 2008 og bað hann um frest á innborgun evranna þar sem ómögulegt væri að koma peningum erlendis til landsins. Starfsmaður stefnanda samþykkti frestinn fram á mánudaginn 13. október 2008 í ljósi þess hvernig ástandið var í þjóðfélaginu. Á mánudeginum var nefndur starfsmaður ekki lengur við störf hjá stefnanda og kveðst stefndi ekki hafa haft neinn til að snúa sér til varðandi málið, en þá hafði skilanefnd Landsbanka Íslands hf. umsjón með samningum þessum, eins og að framan er rakið.

Hinn 16. október 2008 tilkynnir skilanefnd Landsbankans stefnda, að afleiðusamningarnir eigi áfram að vera hjá Landsbanka Íslands hf. Síðan segir: „Að óbreyttu liggur fyrir að umræddum afleiðusamningum verður lokað. Í því felst m.a. að sjóðstreymis- og gengisvarnir á lána- og eignarsöfnum viðskiptavina falla niður. Í kjölfarið munu afleiðustöður í hagnaði mynda kröfu viðskiptavinar á Landsbanka Íslands hf., en tapsstöður mynda kröfu Landsbanka Íslands hf. á viðskiptavini.“ Líta verður til þess að tilkynning þessi er send við mjög óvenjulegar aðstæður í þjóðfélaginu. Í tilkynningunni kemur fram að stefnandi ætlar að loka afleiðusamningunum þ.e. að stefndi geti ekki vænst þess að fá greidda íslenska fjárhæð inn á bankareikning sinn og þurfi ekki að hafa til reiðu evrur á bankareikningi sínum og að sjóðstreymis- og gengisvarnir á lánum stefnanda falli niður. Tilkynning þessi verður ekki skilin á annan hátt en þann, að samningar eigi að falla niður án frekari greiðslna, þ.e. að stefnandi hafi rift þeim og hefur stefndi samþykkt þessa ráðstöfun skilanefndar, en á þessum degi var um gagnkvæmar vanefndir að ræða hjá málsaðilum.

Nú bregður svo við að með bréfi stefnanda frá 27. janúar 2009 er stefndi krafinn um rúmar 193 millj. króna vegna afleiðusamninganna og honum veittur 14 daga frestur til að ganga frá greiðslu eða semja um hana. Þetta er gert án þess að stefnandi hafi gætt að ákvæðum 7. gr. skilmála þeirra er giltu um viðskipti málsaðila, en samkvæmt þeim bar stefnanda að tilkynna stefnda í síma, með tölvupósti eða símbréfi, að hann hafi gjaldfellt kröfurnar.

Samkvæmt 7. mgr. 7. gr. nefndra skilmála er stefnanda heimilt, en ekki skylt, eftir að krafa hefur verið gjaldfelld, að umreikna kröfur yfir í íslenskar krónur á gjaldfellingardegi eða eftir atvikum á gjalddaga kröfu. Þannig á svokölluð nettun sér einungis stað eftir að krafan hefur verið gjaldfelld, en þá eru báðar kröfurnar komnar í íslenska mynt. Í ljósi þess að ósannað er að stefnandi hafi tilkynnt stefnda um gjaldfellinguna þá var stefnanda ekki heimilt að skuldajafna kröfunum.

Með vísan til alls þess sem að framan greinir er það niðurstaða málsins að samningar aðila hafa fallið niður hinn 16. október 2008 og verður stefndi því sýknaður af kröfum stefnanda. Stefnandi vanefndi skyldur sínar skv. samningum með gjalddaga 10. október 2008 og verður stefndi því sýknaður að kröfu vegna þess gjalddaga.

Rétt þykir að stefnandi greiði stefnda málskostnað svo sem greinir í dómsorði.

Sigrún Guðmundsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

## **DÓMSORÐ**

Stefndi, Ístak hf., er sýknað af kröfum stefnanda, Landsbanka Íslands hf.

Stefnandi greiði stefnda 1.000.000 kr. í málskostnað

Sigrún Guðmundsdóttir