

## Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 12. desember 2011 í málinu nr. X-583/2010:

**Þorgils Einar Ámundason**

*(Björn Jóhannesson hrl.)*

**gegn**

**Landsbanka Íslands hf. í slitameðferð**

*(Jón Kristinn Sverrisson hdl.)*

### I

Héraðsdómur Reykjavíkur skipaði varnaraðila, Landsbanka Íslands hf., slitastjórn 29. apríl 2009. Slitastjórnin gaf út innköllun til kröfuhafa og lauk kröfulýsingarfresti 30. október sama ár. Sóknaraðili, Þorgils Einar Ámundason, Klukkubergi 1a, Hafnarfirði, lýsti kröfu á hendur varnaraðila vegna inneignar sinnar á grundvelli afleiðuviðskipta við Landsbanka Íslands hf. að fjárhæð 13.314.553 krónur, auk dráttarvaxta til 22. apríl 2009 að fjárhæð 1.574.678 krónur, eða samtals 14.889.231 króna. Kröfunni var aðallega lýst sem forgangskröfu samkvæmt 7. tl. 1. mgr. 112. gr. laga nr. 21/1991, en til vara sem almennri kröfu samkvæmt 113. gr. sömu laga. Þá krafðist sóknaraðili þess að kröfunni yrði skuldajafnað á móti kröfu sem Landsbanki Íslands hf. eða NBI hf. ætti á hendur honum. Krafan var færð á kröfuskrá og merkt nr. 1559. Slitastjórn varnaraðila samþykkti kröfuna sem almenna kröfu að fjárhæð 14.725.156 krónur, en hafnaði kröfu um skuldajöfnuð á þeirri forsendu að kröfuhafi hefði ekki eignast kröfuna áður en þrjú mánuðir voru til frestdags, sbr. 100. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. Sóknaraðili mótmælti afstöðu slitastjórnar til skuldajafnaðar, en ágreiningur aðila varð ekki jafnaður. Í kjölfarið var ákveðið að vísa ágreiningnum til úrlausnar héraðsdóms samkvæmt 120. gr., sbr. 171. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl. Var málið þingfest 18. febrúar sl.

Í bréfi slitastjórnar til dómsins er tekið fram að auk sóknaraðila og varnaraðila eigi aðild að málinu ýmsir þar tilgreindir erlendir kröfuhafar, og hafi þeir mótmælt því að krafa sóknaraðila yrði viðurkennd sem forgangskrafa samkvæmt 112. gr. laga nr. 21/1991. Við þingfestingu málsins var ekki mætt af hálfu nokkurra erlendra kröfuhafa, þrátt fyrir boðun, en aðrir drógu síðar mótmæli sín til baka og féllu um leið frá aðild sinni að málinu. Aðilar málsins eru því þeir sem að ofan greinir.

Endanleg krafa sóknaraðila er að viðurkennt verði með dómi að honum sé heimilt að skuldajafna samþykkttri almennri kröfu sinni samkvæmt 113. gr. laga nr. 21/1991 (nr. 1559 í kröfuskrá) á hendur varnaraðila, Landsbanka Íslands hf., að fjárhæð 14.725.156 krónur, gegn kröfu sem NBI hf. er nú eigandi að á hendur sóknaraðila og eignaðist með framsali krafna varnaraðila til NBI hf. samkvæmt

ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 9. október 2008. Einnig krefst hann málskostnaðar að skaðlausu samkvæmt mati dómsins.

Upphaflega krafðist varnaraðili þess aðallega að kröfu sóknaraðila yrði vísað frá dómi, en til vara að henni yrði hafnað. Í báðum tilvikum var krafist málskostnaðar úr hendi sóknaraðila samkvæmt mati dómsins. Við upphaf aðalmeðferðar féll varnaraðili frá kröfu sinni um frávísun málsins, en hélt öðrum kröfum til streitu.

Málið var tekið til úrskurðar 18. nóvember sl.

## II

Á árinu 2008 gerði sóknaraðili fjölmarga afleiðusamninga við Landsbanka Íslands hf., og má af framlögðu yfirliti sjá að á tímabilinu frá 17. mars til 9. október það ár voru í gildi 39 afleiðusamningar milli þeirra. Samningarnir fólu í sér að sóknaraðili samdi um kaup og sölu á ólíkum erlendum gjaldmiðlum. Á sama tíma var í gildi viðskiptasamningur um reikningslánalínu milli sömu aðila, útgefinn 28. júlí 2005, þar sem Landsbanki Íslands hf. samþykkti að veita sóknaraðila rekstrarfjármögnun í formi reikningslánalínu að fjárhæð 12.100.000 krónur. Samningur þessi bar númerið 3371. Var þar svo um samið að innan marka lánsfjárhæðarinnar væri sóknaraðila heimilt að taka lán hjá bankanum í öllum algengum erlendum gjaldmiðlum sem bankinn ætti viðskipti með. Með viðaukum við samninginn 11. júlí 2007, 8. júlí 2008 og 30. september 2008 var lánsheimild hækkuð í 27.500.000 krónur. Í greinargerð sinni fullyrðir sóknaraðili að afleiðusamningarnir hafi verið gerðir sem vörn hans gegn hugsanlegu gengistapi vegna lánsammans nr. 3371, þar sem hann hafi skuldað varnaraðila lán í erlendum myntum.

Með heimild í 100. gr. a. laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, sbr. 5. gr. laga nr. 125/2008, um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði, ákvað Fjármálaeftirlitið 7. október 2008 að taka yfir stjórn Landsbanka Íslands hf. og skipa honum skilanefnd. Tveimur dögum síðar, 9. október, ákvað Fjármálaeftirlitið að nánar tilteknum eignum, réttindum og skyldum bankans, þar með talið kröfuréttindum, skyldi ráðstafað til Nýja Landsbanka Íslands hf. (NBI hf.). Þeirri ákvörðun var breytt með nýrri ákvörðun 12. október sama ár, þar sem kveðið var á um að NBI hf. tæki þó ekki við réttindum og skyldum samkvæmt þeim afleiðusamningum sem Landsbanki Íslands hf. hefði gert. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 19. október sama ár var mælt svo fyrir að framsal kröfuréttinda samkvæmt fyrri ákvörðun eftirlitsins skyldi „ekki svipta skuldara rétti til skuldajöfnuðar sem hann átti gagnvart fyrri kröfuhafa eða þrotabúi hans“.

Óumdeilt er að skilanefnd Landsbanka Íslands hf. sendi sóknaraðila bréf um lokun allra afleiðusamninga hans 21. nóvember 2008, og var nettóstaða þeirra þá 13.314.553 krónur, sóknaraðila í hag. Samkvæmt greinargerð varnaraðila er sú upphæð tilkomin vegna 28 afleiðusamninga sem gerðir höfðu verið eftir 15. ágúst 2008, en þann dag voru þrír mánuðir til frestdags við slitameðferð bankans, sbr. bráðabirgðaákvæði 5. gr. laga nr. 129/2008, um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Fram kemur einnig í greinargerðinni að staða afleiðusamninga sem stofnað var til fyrir 15. ágúst 2008 hafi verið neikvæð

gagnvart sóknaraðila um 159.885 krónur.

Í bréfi skilanefndar Landsbanka Íslands hf. frá 9. febrúar 2009, en bréf þetta er meðal gagna málsins, kemur fram að sóknaraðili hafi óskað eftir því að kröfu hans á hendur bankanum vegna inneignar á grundvelli afleiðusamninga yrði skuldajafnað við kröfu NBI hf. á hendur honum vegna áðurnefnds lánsamnings. Samkvæmt bréfinu nam staða lánsins 8. október 2008 33.097.961 krónu, en 39.568.326 krónum 30. október sama ár. Skilanefnd hafnaði beiðni sóknaraðila með þeim rökstuðningi að afleiðusamningarnir væru með upphafsdag eftir að þrír mánuðir voru til frestdags, sbr. 100. gr. laga nr. 21/1991. Einnig var tekið fram að gagnvart aðalkröfu væri lausnardagur kominn, en samkvæmt gr. 8.1. í lánsamningnum væri lántaka heimilt að greiða einstaka lánshluta upp fyrir gjalddaga þeirra.

Í kröfulýsingu ítrekaði sóknaraðili kröfu sína um skuldajöfnuð. Með tilkynningu slitastjórnar til sóknaraðila 19. maí 2010 var kröfunni hafnað með þeim rökstuðningi að sóknaraðili hefði ekki eignast kröfuna áður en þrír mánuðir voru til frestdags. Sóknaraðili mótmælti þeirri afstöðu og var í kjölfarið boðaður til fundar um ágreininginn 19. október 2010. Í fundargerð þess fundar kemur fram að afstaða slitastjórnar til skuldajafnaðarkröfu sóknaraðila sé óbreytt, og í því efni vísað til fyrri rökstuðnings. Að auki er þar bókað eftirfarandi: „Jafnframt er gagnkrafan nú í eigu NBI hf. og hefur LBI hf. því ekki einskorað ákvörðunarvald yfir ákvörðun um skuldajöfnun.“

Við upphaf aðalmeðferðar gáfu skýrslu fyrir dóminum vitnin Sigurður Magnús Sólonsson, fyrrverandi starfsmaður varnaraðila við gjaldeyris- og afleiðumiðlun, og Ólafur Örn Haraldsson, fyrrverandi sérfræðingur varnaraðila við gjaldeyris- og afleiðuviðskipti. Verður gerð grein fyrir framburði þeirra, þyki ástæða til.

### III

Sóknaraðili byggir málatilbúnað sinn í fyrsta lagi á því að hann hafi lengi átt í viðvarandi viðskiptum við varnaraðila, Landsbanka Íslands hf., þ. á m. afleiðuviðskiptum. Árum saman hafi afleiðusamningar verið gerðir til nokkurra mánaða eða eins árs í senn. Þegar kom fram á vormánuði 2008 hafi varnaraðili hins vegar krafist þess að slíkir samningar yrðu einungis gerðir til 30 daga í senn, en með lofordi um framlengingu þeirra. Undantekningarlaust hafi samningarnir verið framlengdir til 30 daga í hvert sinn, án þess að uppgjör ætti sér stað milli aðila. Hafi varnaraðili jafnframt hafnað beiðni sóknaraðila um lengri samninga. Í ljósi þessa telur sóknaraðili mjög óeðlilegt að varnaraðili skuli nú hafna kröfu hans um skuldajöfnuð, og byggja á því að krafan hafi orðið til innan þriggja mánaða frá frestdegi. Fullyrðir sóknaraðili að varnaraðili hafi í reynd skuldað honum umtalsverðar fjárhæðir fyrir það tímabil. Hreyfingar á fjármunum síðustu þrjú mánuði fyrir frestdag hafi aðeins verið til þess fallnar að breyta fjárhæð kröfunnar til hækkunar eða lækkunar, en skuld varnaraðila við sóknaraðila hafi verið til staðar á öllu því tímabili og fyrir það. Kröfur sóknaraðila á hendur varnaraðila hafi því stofnast löngu fyrir þriggja mánaða viðmið 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991, og beri varnaraðili sönnunarbyrði fyrir hinu gagnstæða. Þá telur sóknaraðili að við túlkun tilvitnaðs ákvæðis verði að líta til nettóstöðunnar á milli aðila, eins og hún sé á hverjum tíma.

Kröfu sinni til stuðnings vísar sóknaraðili einnig til 40. gr. laga nr. 108/2007, um verðbréfavíðskipti, en þar segi að skriflegur samningur, einn eða fleiri, milli tveggja aðila, sem kveði á um skyldur þeirra samkvæmt afleiðu skuli jafnast hver á móti annarri, með skuldajöfnuði, við endurnýjun eða vanefnd, greiðslustöðvun, nauðasamninga eða gjaldþrotaskipti, skuli halda gildi sínu að fullu þrátt fyrir ákvæði 91. og 100. gr. laga nr. 21/1991. Telur sóknaraðili að líta verði á víðskipti hans við varnaraðila í samhengi, og bendir í því sambandi á að hann hafi á þessum tíma verið með lánessamning hjá varnaraðila í erlendri mynt. Til að verja sig fyrir tjóni af hugsanlegum gengisbreytingum á lánessamningnum hafi sóknaraðili tekið gagnstæðar stöður í erlendri mynt. Þannig hafi tap á lánessamningnum, vegna hruns íslensku krónunnar gagnvart erlendum gjaldmiðlum, jafnast út með hagnaði sóknaraðila af afleiðusamningunum. Hafi starfsmanni varnaraðila, sem annaðist um víðskiptin, verið fullkunnugt um að eðli víðskiptanna og ástæður að baki þeim hafi verið eins og að ofan greinir. Því telur sóknaraðili að 40. gr. laga nr. 108/2007 eigi við um víðskipti aðila, og víki 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991 fyrir því ákvæði. Þá byggir sóknaraðili á því að í raun sé lánessamningur nr. 3371 í eðli sínu afleiðusamningur, þar sem afleiðan í samningnum byggist á gengi erlendra mynta. Skuld sóknaraðila við varnaraðila samkvæmt þeim samningi hafi þannig hækkað með nákvæmlega sama hætti og krafa hans á varnaraðila hafi tekið breytingum út frá gengi hinna erlendu mynta.

Í þriðja lagi byggir sóknaraðili á því að við úrlausn ágreiningsins beri að líta til ákvæða 36. gr. og 36. gr. c. laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Fyrir liggir að sóknaraðili sé eigandi kröfu á hendur varnaraðila, en á móti skuldi hann NBI hf. fjármuni samkvæmt lánessamningi nr. 3371, en líta verði á NBI hf. og varnaraðila sem einn og sama aðilann varðandi heimild til skuldajafnaðar, sbr. 3. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991 og ákvarðanir Fjármálaeftirlitsins frá 9. og 12. október 2008. Sú niðurstaða, að sóknaraðili geti ekki notað eign sína til að lækka skuldbindingu sína gagnvart varnaraðila, sé bersýnilega mjög ósanngjörn og raski til muna því jafnvægi sem eigi að ríkja milli réttinda og skyldna samningsaðila. Að auki sé hún til þess fallin að valda sóknaraðila fjárhagslegu tjóni, umfram það sem eðlilegt geti talist. Þá beri að hafa í huga að sóknaraðili sé í stöðu almenns fjárfestis og hafi þannig verið neytandi í skilningi laga nr. 7/1936. Skuldbindingar hans gagnvart varnaraðila hafi á síðustu þremur mánuðum fyrir frestdag hækkað verulega vegna hruns á gengi íslensku krónunnar. Þetta gengistap eigi sóknaraðili að greiða varnaraðila að fullu, en fái þó ekki að njóta þess hagnaðar sem hann hafi haft af afleiðusamningum á sama tíma. Að dómi sóknaraðila sé slík niðurstaða bæði ósanngjörn og stríði auk þess gegn góðum víðskiptaháttum. Í raun sé hér um hreina eignaupptöku að ræða, sem ekki samrýmist eignarréttarákvæðum stjórnarskrárinnar og mannréttindasáttmála um vernd eignarréttar.

Um lagarök kveðst sóknaraðili m.a. vísa til ákvæða laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl., einkum 100. gr. þeirra. Einnig vísar hann til laga nr. 108/2007, um verðbréfavíðskipti, einkum 40. gr., svo og til 36. gr. og 36. c. laga nr. 7/1936. Enn fremur er vísað til 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Málskostnaðarkrafan er reist á ákvæðum XXI. kafla laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Endanleg kafa varnaraðila byggist einkum á þeirri málsástæðu að hann sé ekki eigandi þeirra hagsmuna sem um sé deilt í málinu, enda liggi fyrir að kröfuréttindum Landsbanka Íslands hf. hafi verið ráðstafað til NBI hf. með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 9. október 2008. Um leið mótmælir hann þeirri fullyrðingu sóknaraðila að NBI hf. og Landsbanki Íslands hf. í slitameðferð sé einn og sami aðilinn í þessu ágreiningsmáli. Raunar telur varnaraðili óljóst á hvaða grundvelli sóknaraðili byggir aðild varnaraðila í málinu, og vísi sóknaraðili í því efni aðeins til 3. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991. Það ákvæði mæli fyrir um að ekki megi framselja viðskiptabréf í eigu þrotabús fyrr en að loknum kröfulýsingarfesti. Hafnar varnaraðili þessari málsástæðu alfarið og kveðst ekki sjá að ágreiningur málsins verði viðskiptabréf. Krafan eigi sér hins vegar stoð í lánessamningi sem hafi verið fluttur yfir til NBI hf., og uppfylli sá lánessamningur ekki hugtaksskilyrði viðskiptabréfa. Fallist dómurinn engu að síður á röksemd sóknaraðila, telur varnaraðili það enga þýðingu hafa fyrir niðurstöðu málsins, enda væri þá tekist á um lögmæti framsals til NBI hf. samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, en hvorki Fjármálaeftirlitið né NBI hf. sé aðili að máli þessu. Varnaraðili byggir einnig á því að ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 19. október 2008, þar sem fram komi að framsal kröfuréttinda skuli ekki svipta skuldara rétti til skuldajafnaðar sem hann hafi átt gagnvart fyrri kröfuhafa eða þrotabúi hans, verði ekki túlkuð þannig að mögulegur réttur til skuldajafnar haldist gagnvart fyrri kröfuhafa. Hins vegar haldist sá réttur eftir framsal kröfunnar, og þá gagnvart hinum nýja kröfuhafa, í þessu tilviki NBI hf. Samkvæmt því telur varnaraðili ljóst að sóknaraðili eigi að beina skuldajafnaðarkröfu sinni að NBI hf., enda eigi varnaraðili ekki þá kröfu á hendur sóknaraðila sem hann geri kröfu um að verði skuldajafnað á móti kröfu hans á grundvelli afleiðuviðskipta. Vekur varnaraðili athygli á því að krafa sóknaraðila hafi þegar verið viðurkennd sem almenn krafa við slit varnaraðila.

Af hálfu varnaraðila er því mótmælt að 36. gr. og 36. gr. c. laga nr. 7/1936 geti leitt til þess að viðurkenndur verði réttur sóknaraðila til skuldajafnaðar, enda veiti þau ákvæði aðeins heimild til að víkja samningi til hliðar, að hluta eða í heild, eða til að breyta honum. Sóknaraðili byggir hins vegar ekki á því að samningarnir séu ósanngjarnir eða andstæðir góðri viðskiptavenju, heldur aðeins afleiðingar framsals kröfunnar til NBI hf. samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins. Þau rök skipti þó engu máli við úrlausn ágreiningsins.

Varnaraðili byggir einnig á því að tilvísun sóknaraðila til 40. gr. laga nr. 108/2007, um verðbréfavíðskipti, hafi hér enga þýðingu. Ákvæðið mæli fyrir um heimild til skuldajafnaðar við tiltekna aðstæður, þrátt fyrir ákvæði 91. og 100. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl., en sé þó bundið því skilyrði að um afleiður sé að ræða. Þar sem sóknaraðili krefjist þess að kröfu hans á hendur varnaraðila vegna afleiðusamninga verði skuldajafnað við kröfu NBI hf. á hendur honum samkvæmt lánessamningi, telur varnaraðili að ákvæðið eigi hér ekki við og því engar forsendur til að verða við kröfu sóknaraðila. Ekki hafi það heldur þýðingu að lögum hvaða ástæður kunni að hafa búið að baki viðskiptunum.

Að dómi varnaraðila er krafa sóknaraðila vanreifud og svo lítt studd gögnum að ekki verður með góðu móti fjallað um hana. Í því sambandi bendir hann á að skilyrði fyrir skuldajöfnuði samkvæmt 100. gr. laga nr. 21/1991 sé að krafa hafi stofnast þremur mánuðum fyrir frestdag. Frestdagur við slitameðferð Landsbanka Íslands hf. hafi verið 15. nóvember 2008. Af því leiði að krafan verði

að hafa stofnast fyrir 15. ágúst 2008, þ.e. grundvallast á löggerningi með upphafsdag fyrir þá dagsetningu. Í málinu sé þó aðeins ein dómkrafa sett fram af hálfu sóknaraðila, og byggji hún á fjölda afleiðusamninga á tímabilinu frá 17. mars 2008 til 9. október sama ár, án þess þó að gerður sé greinarmunur á þeim samningum sem stofnað var til fyrir og eftir frestdag. Hins vegar mótmælir varnaraðili sem rangri þeirri fullyrðingu sóknaraðila að þeir afleiðusamningar sem hér er deilt um, og gerðir voru á tímabilinu frá 17. mars 2008 til 9. október sama ár, séu framlengingar á eldri samningum. Þvert á móti heldur varnaraðili því fram að aðilar hafi hverju sinni gert með sér nýjan samning, og bendir í því sambandi á að hvorki efni samninganna, dagsetningar þeirra né númer, sýni fram á að um framlengingar eldri samninga sé að ræða. Í ljósi ofanritaðs áréttar varnaraðili að aðeins samningar sem stofnuðust fyrir 15. ágúst 2008 geti komið til skuldajafnaðar. Þar sem krafa sóknaraðila eigi rætur að rekja til samninga sem gerðir voru eftir það tímamark, áréttar varnaraðili að ekki séu uppfyllt skilyrði 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991 til þess að verða við kröfu sóknaraðila.

Um lagarök, kröfum sínum til stuðnings, vísar varnaraðili einkum til meginreglna kröfuréttar um skuldajöfnuð, svo og til 100. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl. Einnig er vísað til meginreglna samningaréttar um stofnun samninga og laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þá telur hann ástæðu til að vísa til 40. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Málskostnaðarkrafan er reist á 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, sbr. og 2. mgr. 178. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl.

## V

Samkvæmt heimild í 100. gr. a. laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, sbr. 5. gr. laga nr. 125/20078, um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði, ákvað Fjármálaeftirlitið 9. október 2008 að öllum eignum Landsbanka Íslands hf., þ.m.t. kröfuréttindum, yrði þegar í stað ráðstafað til Nýja Landsbanka Íslands hf., hér skammstafað NBI hf. Jafnframt var ákveðið að NBI hf. tæki yfir réttindi og skyldur Landsbanka Íslands hf. samkvæmt afleiðusamningum. Ákvörðun þessari var breytt 12. október sama ár með nýrri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, en þar var kveðið á um að NBI hf. tæki ekki við réttindum og skyldum samkvæmt afleiðusamningum sem Landsbanki Íslands hf. hefði gert. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 19. október sama ár var svohljóðandi ákvæði bætt við ákvörðun eftirlitsins frá 9. október: „Framsál kröfuréttinda samkvæmt þessari ákvörðun skal ekki svipta skuldara rétti til skuldajöfnuðar sem hann átti gagnvart fyrri kröfuhafa eða þrotabúi hans. Við uppgjör skv. 12. og 13. tl. skal áætla fjárhæð sem vegna skuldajöfnunar gæti dregist frá þeim kröfum Nýja Landsbanka Íslands hf. sem hann yfirtekur samkvæmt þessari ákvörðun.“

Eins og áður getur óskaði sóknaraðili eftir samkomulagi við skilanefnd Landsbanka Íslands hf. um að inneign hans samkvæmt afleiðusamningum yrði skuldajafnað við kröfu NBI hf. á hendur honum samkvæmt áðurnefndum lánssamningi nr. 3371. Afleiðusamningunum hafði þá verið lokað og var nettóstaða þeirra 13.314.553 krónur, sóknaraðila í hag. Með bréfi skilanefndar 9. febrúar 2009 var beiðni sóknaraðila hafnað, og var sú afstaða einkum á því byggð að afleiðusamningarnir væru með upphafsdag eftir að þrjú mánuðir voru til frestdags, sbr. 100. gr. laga nr. 21/1991. Þótt fyrir lægi að kröfu Landsbanka Íslands hf.

samkvæmt lánsamningnum hefði þá þegar verið ráðstafað til NBI hf., var því ekki borið við að skilanefnd brysti af þeim sökum heimild til að taka slíka ákvörðun. Ekki var sóknaraðila heldur bent á að beina erindi sínu að NBI hf. Þykir þetta ótvírætt benda til þess að skilanefnd hafi talið sig hafa fullt umboð til að fjalla um erindi sóknaraðila og taka ákvörðun um afgreiðslu þess. Hið sama má ráða af afstöðu slitastjórnar varnaraðila til kröfu sóknaraðila, eins og hún birtist í tilkynningu slitastjórnar 19. maí 2010, en þar var skuldajafnaðarkröfunni hafnað með sömu rökum og fyrr, þ.e. að sóknaraðili hefði ekki eignast kröfuna fyrr en þrjú mánuðir voru til frestdags.

Að áliti dómsins verður ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 19. október 2008, um rétt skuldara til skuldajafnaðar, ekki skilin á þann hátt að sá réttur hafi við framsal umrædds lánsamnings fallið niður gagnvart fyrri kröfuhafa, Landsbanka Íslands hf., og verði eftir það aðeins haldið fram gagnvart nýjum kröfuhafa, NBI hf. Þvert á móti telur dómurinn að í ákvörðuninni felist ótvíræð heimild skuldara til að hafa slíka kröfu uppi gagnvart fyrri kröfuhafa, varnaraðila í máli þessu, enda átti sóknaraðili þann rétt fyrir framsal kröfunnar, að fullnægðum skilyrðum 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl. Til þess ber einnig að líta að sóknaraðili á enga kröfu á hendur NBI hf. og varnaraðili á heldur enga kröfu á hendur sóknaraðila eftir framsal hennar. Hins vegar á sóknaraðili fjárkröfu á hendur varnaraðila vegna afleiðuviðskipta og lýsti hann þeirri kröfu við slitameðferð bankans. Að stærstum hluta var hún samþykkt af slitastjórn varnaraðila, þótt kröfu um skuldajöfnuð væri hafnað. Sú afstaða breytir þó engu um heimild sóknaraðila til að halda til streitu kröfu sinni um skuldajöfnuð kröfunnar gagnvart kröfu NBI hf. á grundvelli margnefnds lánsamnings, enda þyrfti sóknaraðili ella að sæta því óhagræði að leita fyrst viðurkenningar á kröfu sinni gagnvart varnaraðila, og krefjast síðan skuldajafnaðar kröfunnar á móti kröfu NBI hf. á hendur honum. Stríðir slík málsmeðferð gegn þeirri meginreglu gjaldþrotalaga að kröfuhafar fylgi réttindum sínum eftir með kröfulýsingum og að úr ágreiningi um lýstar kröfur verði leyst með þeim hætti sem mælt er fyrir í þeim lögum. Í ljósi þessa verður hafnað þeirri málsástæðu varnaraðila að sóknaraðili eigi að beina skuldajafnaðarkröfu sinni að NBI hf., þar sem varnaraðili eigi ekki lengur þá kröfu á hendur sóknaraðila sem sóknaraðili geri nú kröfu um að verði skuldajafnað við kröfu hans á hendur varnaraðila. Verður ekki annað ráðið en að afstaða skilanefndar, og upphafleg afstaða slitastjórnar varnaraðila til kröfu sóknaraðila um skuldajöfnuð, fari að þessu leyti saman við álit dómsins.

Sóknaraðili byggir á því að kröfur hans á hendur varnaraðila á grundvelli afleiðusamninga hafi stofnast löngu fyrir þann tíma er þrjú mánuðir voru til frestdags við slitameðferð varnaraðila, þ.e. 15. ágúst 2008, enda hafi hann um langt skeið átt í afleiðuviðskiptum við varnaraðila. Hafi þeim samningum jafnan verið framlengt til lengri eða skemmri tíma að ósk sóknaraðila. Á vormánuðum 2008 hafi varnaraðili hins vegar neitað því að framlengja slíka samninga til lengri tíma en 30 daga í senn, og hafi það undantekningarlaust gengið eftir, án þess að uppgjör færi fram milli aðila. Telji dómurinn hins vegar að sóknaraðili hafi eignast kröfur sínar vegna afleiðuviðskipta eftir að þrjú mánuðir voru til frestdags, sbr. 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991, er á því byggt að 40. gr. laga nr. 108/2007, um verðbréfavíðskipti, eigi við um viðskipti aðila. Leggur sóknaraðili áherslu á að líta verði á viðskipti hans og varnaraðila í samhengi. Hann hafi verið með lánsamning hjá varnaraðila í erlendri mynt, en á sama tíma tekið gagnstæðar stöður í erlendri mynt, í formi afleiðusamninga, og þannig varið sig fyrir tjóni vegna hugsanlegra gengisbreytinga.

Tekið er undir það með varnaraðila að fullyrðingar sóknaraðila um langvarandi afleiðuviðskipti hans við varnaraðila og framlengingar afleiðusamninga eru ekki studdar neinum skjallægum gögnum, og því erfiðleikum bundið að henda reiður á viðskiptin. Varnaraðili hefur þó bætt úr þessum annmarka og lagt fram þorra þeirra 39 samninga sem málið varðar, svo og viðskiptasamning um reikningsláanalínu, hér nefndur lánsamningur nr. 3371, ásamt viðaukum. Jafnframt hefur hann lagt fram yfirlit yfir afleiðusamningana, annars vegar þá sem stofnaðir voru fyrir 15. ágúst 2008, en hins vegar þá sem stofnaðir voru eftir það tímamark. Ekkert í þeim gögnum gefur til kynna að umræddir afleiðusamningar séu framlengingar á eldri samningum. Þvert á móti verður ekki annað séð en að um nýja og sjálfstæða samninga sé að ræða, með nýjum útgáfudegi, nýjum upphafsdegi, lokadegi og nýju númeri. Samrýmist það og vætti fyrrverandi starfsmanna varnaraðila fyrir dómi, en báðir staðfestu þeir að nýir afleiðusamningar hefðu ætíð verið stofnaðir og þeim gefið nýtt númer. Vitnið Sigurður Magnús Sólonsson taldi reyndar að þrátt fyrir slíkt hafi um framlengingu á eldri samningum verið að ræða, enda hefði stöðu hvers samnings verið haldið óbreyttri og hvorki hagnaður né tap gert upp. Vitnið Ólafur Örn Haraldsson lagði hins vegar áherslu á að afleiðusamningar hefðu aldrei verið framlengdir. Hins vegar hefði stöðu slíkra samninga verið framlengt. Í því tilviki hefði fyrri stöðu verið lokað með svokölluðum „swap“-samningi, en í því fólst bæði lokun eldri samnings og stofnun nýs samnings með nýju númeri. Samkvæmt þessu fær dómurinn ekki séð að neinu máli skipti við úrlausn málsins þótt fyrirbyggjandi afleiðusamningar séu framlengingar eldri samninga eða aðeins framlengingar á stöðu þeirra. Öllu máli skiptir hins vegar að krafa sóknaraðila á grundvelli afleiðusamninga samanstandur af þeim hagnaði sem hann hafði af þeim samningum sem hér liggja fyrir, og sannanlega voru gefnir út á tímabilinu frá 17. mars 2008 til 9. október sama ár.

Eins og áður greinir er meðal gagna málsins yfirlit yfir þá 39 afleiðusamninga sem aðilar gerðu með sér á fyrrgreindu tímabili. Fram kemur þar að nettóstaða samninganna við lokun þeirra var 13.314.554 krónur, sóknaraðila í hag, og myndaðist sá hagnaður af viðskiptum sem stofnað var til eftir 15. ágúst 2008. Þar sem frestdagur við slitameðferð varnaraðila var 15. nóvember 2008, er ljóst að krafa sóknaraðila á grundvelli afleiðusamninganna stofnaðist að öllu leyti eftir að þrjú mánuðir voru til frestdags. Þegar af þeirri ástæðu uppfyllir krafan ekki þau skilyrði fyrir skuldajöfnuði sem mælt er fyrir um í 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991.

Dómurinn getur með engu móti fallist á þau rök sóknaraðila að 40. gr. laga nr. 108/2007, um verðbréfavíðskipti, geti átt við um viðskipti aðila. Annars vegar er þá til þess horft að ekki er fyrir hendi skriflegur samningur, einn eða fleiri, eins og áskilið er í ákvæðinu svo heimilt sé að beita skuldajöfnuði við þær aðstæður sem þar er lýst. Hins vegar tekur ákvæðið einungis til skyldna aðila samkvæmt afleiðu, en ljóst er að áður nefndur lánsamningur er ekki afleiðusamningur. Ekki stóðar sóknaraðila heldur að vísa til 36. gr. og 36. c. laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, kröfum sínum til stuðnings. Raunar er rökstuðningur að baki þeirri tilvísun nokkuð óljós, en helst má ráða að sóknaraðili telji mjög ósanngjarnt að geta ekki notað eign sína til að lækka skuldbindingu sína gagnvart varnaraðila, en sú skuldbinding hafi hækkað verulega vegna hruns á gengi íslensku krónunnar. Um þessa málsástæðu er það eitt að segja að í 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl., er skýrlega kveðið á um að skuldajöfnuður sé

ekki heimill, hafi lánardrottinn eignast kröfuna eftir að þrjú mánuðir voru til frestdags. Með hliðsjón af fyrri yfirlýsingu sóknaraðila, um að tap á lánsamningnum hafi jafnast út með hagnaði hans af afleiðusamningum, þykir rökstuðningurinn óneitanlega nokkuð þversagnakenndur.

Samkvæmt öllu framansögðu er það niðurstaða dómsins að krafa sóknaraðila vegna afleiðuviðskipta, sem samþykkt hefur verið sem almenn krafa við slitameðferð varnaraðila, að fjárhæð 14.725.156 krónur, hafi stofnast eftir að þrjú mánuðir voru til frestdags við slitameðferð varnaraðila, sbr. 1. mgr. 100. gr. laga nr. 21/1991. Er krafan því ekki tæk til skuldajafnaðar við kröfu samkvæmt viðskiptasamningi varnaraðila og sóknaraðila um reikningslánalínu, dagsettum 28. júlí 2005, upphaflega að fjárhæð 12.100.000 krónur, með síðari viðaukum, en framseldum til NBI hf. með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 9. október 2008.

Eftir úrslitum málsins og með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, sbr. og 2. mgr. 178. gr. laga nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti o.fl., verður sóknaraðila gert að greiða varnaraðila málskostnað. Þykir hann hæfilega ákveðinn 400.000 krónur.

Ingimundur Einarsson héraðsdómari kvað upp úrskurðinn.

### Ú R S K U R Ð A R O Ð:

Hafnað er kröfu sóknaraðila, Þorgils Einars Ámundasonar, um að honum sé heimilt að skuldajafna samþykkttri almennri kröfu sinni á hendur varnaraðila, Landsbanka Íslands hf., að fjárhæð 14.725.156 krónur, gegn kröfu sem NBI hf. er nú eigandi að á hendur honum, og eignaðist með framsali krafna varnaraðila til NBI hf. samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 9. október 2008.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 400.000 krónur í málskostnað.

Ingimundur Einarsson