

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur föstudaginn 8. júní 2012 í máli nr. E-2941/2011:

Reitir VII ehf.

(Guðmundur Siemsen hdl.)

gegn

Landsbankanum hf.

(Hrannar Jónsson hdl.)

Mál þetta, sem var dómtekið 15. maí sl., er höfðað 24. júní 2011.

Stefnandi er Reitir VII ehf., Kringlunni 4-12, Reykjavík.

Stefndi er Landsbankinn hf., Austurstræti 11, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess að stefndi verði dæmdur til að greiða honum 2.475.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, með síðari breytingum, frá 12. febrúar 2011 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi stefnda.

Stefndi krefst þess að öllum dómkröfum stefnanda verði hafnað og honum verði dæmdur málskostnaður ásamt virðisaukaskatti.

I

Þann 17. janúar 2006 gerðu Fasteignafélagið Stoðir hf., sem leigusali, og Northwear ehf., sem leigutaki, húsaleigusamning um leigu á verslunarhúsnæði á 2. hæð að Kringlunni 4-12 í Reykjavík. Firmanafn leigutaka var Bisón. Samningurinn var gerður til sjö ára með gildistíma til 31. janúar 2013. Þann 2. febrúar 2007 var gerður viðaukasamningur við leigusamninginn, þar sem kveðið er á um framsal á leigusamningnum til ÁF-Húsa ehf. frá 1. mars 2007. Með samningnum yfirtók ÁF-Hús ehf. allar skyldur og öðlaðist öll réttindi samkvæmt leigusamningnum. Til tryggingar skilvísun leigugreiðslum var lögð fram bankaábyrgð frá stefnda, dags. 12. febrúar 2007, að fjárhæð allt að 2.475.000 krónur, með gildistíma til 8. febrúar 2013. Samkvæmt yfirlýsingunni var það skilyrði fyrir greiðslu ábyrgðarinnar að stefnda bærist skrifleg krafa, ásamt yfirlýsingu um að umsækjandi hefði ekki staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt samningnum og að hvaða leyti hann hafi ekki staðið við þær. Að auki segir í yfirlýsingunni að ábyrgðin falli undir „samræmdar vinnureglur Alþjóða verslunarráðsins“ „subject to the Uniform Rules for Demand Guarantees, ICC Publication No. 458“. Þann 28. janúar 2009 var ábyrgðaryfirlýsingunni breytt á þá leið að umsækjandi ábyrgðarinnar varð Bisón

ehf. Jafnframt var ábyrgðinni gefið nýtt númer: GI0200004798 í stað GI0200003022. Gerður var viðaukasamningur við leigusamninginn 2. febrúar 2009 þar sem fram kemur að Landic Ísland ehf. sé leigusali og ÁF-Hús ehf. leigutaki. Í samningnum er kveðið á um framsal á leigusamningnum frá ÁF-Húsum ehf. til Bisón ehf. frá 1. mars 2009. Bisón ehf. hefur nú hætt starfsemi og hefur verið gert árangurslaust fjárnám hjá félaginu. Vanskil Bisón ehf. eru meiri en kröfur í máli þessu, en dómkröfurnar miðast við fjárhæð ábyrgðaryfirlýsingarinnar.

Þann 28. september 2007 var Fasteignafélaginu Stoðum hf., skipt með formlegri skiptingaráætlun upp í tvö félög. Síðar var nafni Fasteignafélagsins Stoða hf. breytt í Landic Property hf. Útskipt félag við skiptinguna hét Stoðir fasteignir ehf. Skömmu síðar var nafni þess breytt í Landic Ísland og síðar í Reiti I ehf., öll félög með sömu kennitölu. Með skiptingaráætluninni færðist fasteignin að Kringlunni 4-12, ásamt öllum öðrum fasteignum félagsins, frá Fasteignafélaginu Stoðum hf. (síðar Landic Property hf.) yfir til Stoða fasteigna ehf. (síðar Landic Ísland ehf. og enn síðar Reitir I ehf.). Samkvæmt formlegri skiptingaráætlun, dags. 30. apríl 2010, var Reitum I ehf. skipt upp í tvö félög, annars vegar Reiti I ehf. og hins vegar Reiti VII ehf., sem er stefnandi þessa máls. Samkvæmt 1. gr. skiptingaráætlunarinnar yfirtók stefnandi hluta af eignum og skuldum Reita I, meðal annars fasteignina að Kringlunni 4-12 og fluttist húsaleigusamningur fasteignarinnar yfir til stefnanda.

Í samræmi við lög nr. 125/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl., sem samþykkt voru á Alþingi 6. október 2008, var stefndi stofnaður 9. október 2008. Fólu löggin meðal annars í sér breytingu á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og voru Fjármálaeftirlitinu meðal annars fengnar heimildir til að grípa til sérstakra ráðstafana vegna sérstakra aðstæðna eða atvika, í því skyni að takmarka tjón eða hættu á tjóni á fjármálamarkaði. Þann 7. október 2008 tók Fjármálaeftirlitið þá ákvörðun á grundvelli 100. gr. a laga um fjármálafyrirtæki að taka yfir vald hluthafafundar Landsbanka Íslands hf. og víkja félagsstjórn í heild sinni frá störfum. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 9. október 2008, var Nýi Landsbanki Íslands hf., nú Landsbankinn hf. (áður NBI hf.), stefndi í máli þessu, stofnaður.

Vegna vanskila Bisón ehf. sendi lögfræðingur stefnanda bréf til Landsbanka Íslands, Breiðholtsútibús, 2. febrúar 2011. Kemur þar fram að Bisón ehf. hafi ekki staðið skil á húsaleigu samkvæmt húsaleigusamningnum og ekki sinnt ítrekuðum kröfum um greiðslu hennar. Þá er þess krafist að greiðslur vanefnda Bisón ehf. verði inntar af hendi í samræmi við ábyrgðaryfirlýsingu stefnda. Bréf til stefnda vegna málsins voru send í nafni Reita I ehf., en stefnandi kveður þau réttilega hafa átt að vera send fyrir hönd stefnanda, en um misritun í bréfunum hafi verið að ræða. Svar við bréfinu barst 24. febrúar 2011, en þar var kröfunni hafnað á þeim grundvelli að Reitir I ehf. væri ekki upphaflegur ábyrgðarþegi samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni og að réttur ábyrgðarþega til að gera kröfu væri óframseljanlegur. Því til stuðnings var vísað til 4. gr. samræmdra vinnureglna Alþjóða verslunarráðsins nr. 458. Lögfræðingur stefnanda mótmælti afstöðu bankans með bréfi, dags. 20. apríl 2011, og vísaði meðal annars til þess að samkvæmt íslenskum rétti teldist það ekki frjálst framsal ef réttindi og skyldur færðust á milli félaga með sameiningu eða skiptingu þeirra og að reglur Alþjóða verslunarráðsins gætu ekki þokað íslenskum lögum sem giltu um skiptingu félaga. Svar barst að nýju frá stefnda 27. maí 2011 þar sem fram kom að afstaða stefnda

væri óbreytt.

II

Stefnandi byggir kröfu sína um greiðslu bankaábyrgðar á því að stefnda beri að bæta honum upp gjaldfallna og ógreidda leigu að fjárhæð 2.475.000 krónur í samræmi við hreyfingalista frá stefnanda og ábyrgðaryfirlýsingu, dags. 28. janúar 2009. Stefnandi kveðst vísa því til stuðnings til meginreglunnar um efndir samninga og samningsskyldna (pacta sunt servanda) og reglna kröfuréttar um viðurkenningu skuldara á greiðsluskyldu sinni. Þá vísi hann til 39. og 40. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 sem geri strangar kröfur til þess að bankaábyrgð eða aðrar tryggingar séu til þess fallnar að tryggja réttarstöðu leigusala fari svo að til vanefnda komi.

Stefnandi telji ljóst að hann sé réttur ábyrgðarþegi samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni og að yfirlýsingin sé enn í fullu gildi. Almennt sé viðurkennt í íslenskum rétti að skipting í félagaréttarlegum skilningi og breyting á nafni félags feli ekki í sér framsal réttinda. Sú skipting sem orðið hafi með skiptingaráætlun 28. september 2007 og síðar með skiptingaráætlun 30. apríl 2010 hafi þannig leitt til þess að fasteignir hafi verið yfurfærðar til stefnanda án þess að framsal réttinda hafi farið fram. Röksemdum stefnda um framsal sé harðlega mótmælt.

Stefnandi vekir athygli á því að samkvæmt nýrri ábyrgðaryfirlýsingu sem gefin var út 28. janúar 2009 hafi stefndi samþykkt nafnbreytingu á umsækjanda bankaábyrgðarinnar þannig að nýr umsækjandi hafi orðið Bisón ehf. Ábyrgðinni hafi verið breytt í kjölfar viðaukasamnings, dags. 2. febrúar 2009, sem hafi meðal annars kveðið á um að Landic Ísland ehf. væri nýr leigusali samningsins. Stefndi hafi ekki gert athugasemd við það að sami leigusali hafi ekki verið tilgreindur á viðaukasamningnum og bankaábyrgðinni, en honum hafi verið í lófa lagið að gera það. Stefndi geti ekki borið það fyrst fyrir sig þegar að því komi að standa skil á ábyrgðinni. Þá sé ekki hægt að sjá á hvaða grundvelli Landic Property hf. gæti krafist stefnda um greiðslu ábyrgðarinnar, ef fallist væri á að Landic Property hf. væri réttur ábyrgðarþegi, þar sem félagið sé ekki aðili að leigusamningnum. Þá sé vakin athygli á því að jafnvel þó svo að þau mistök hafi átt sér stað að kröfubréf hafi verið send stefnda fyrir hönd Reita I, en ekki stefnanda, haggi slík misritun í engu greiðsluskyldu stefnda.

Stefndi hafi áður borið það fyrir sig að samþykki hans hefði þurft að liggja fyrir vegna ofangreindrar skiptingaráætlunar svo stefnanda hefði verið unnt að gera kröfu um umrædda ábyrgð. Stefnandi hafni þessu og bendi á að einkenni skiptingar sé það að viðtaka eigna og skulda fari fram án samþykkis lánardrottna. Slík meginregla komi fram í 133. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög. Sama regla gildi gagnvart öðrum aðilum, s.s. ábyrgðargjöfum, enda tryggi hinar ströngu reglur sem gildi um framkvæmd skiptingar félaga hagsmuni lánardrottna hins skipta félags sem og annarra aðila sem hagsmuna eigi að gæta. Þess beri jafnframt að geta að sú breyting sem stefndi telji að hafi orðið á ábyrgðarþega samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni sé á engan hátt íþyngjandi fyrir stefnda, heldur þvert í móti haggi ekki stöðu hans að neinu leyti. Stefnandi mótmæli því að framsal í skilningi

laga hafi átt sér stað með þá ábyrgð sem um sé deilt.

Orðalag ábyrgðaryfirlýsingarinnar beri ekki með sér að uppskipting félags, sem teljist leigusali samkvæmt húsaleigusamningnum, hafi með nokkru móti áhrif á ábyrgð samkvæmt yfirlýsingunni. Hins vegar sé í yfirlýsingunni vísað almennt til þess að ábyrgðin falli undir fyrrnefndar reglur Alþjóða viðskiptaráðsins. Reglur þessar séu hvergi birtar og hafi stefnanda reynst ómögulegt að fá aðgang að þeim hjá stefnda. Í bréfi stefnda frá 24. febrúar 2011 komi fram að samkvæmt 4. gr. reglnanna sé réttur ábyrgðarþega til að gera kröfu óframseljanlegur. Stefnandi telji með vísan til ofangreindrar umfjöllunar að framsal hafi ekki átt sér stað, heldur yfirfærsla réttinda með skiptingum félaga. Reglurnar geti þannig ekki þokað íslenskum lögum og réttarframkvæmd sem gildi um skiptingu félaga heldur verði að byggja á ákvæðum laga nr. 2/1995 um hlutafélög, ásamt almennum meginreglum um skiptingu félaga. Að auki hafni stefnandi því að reglurnar eigi við um ágreining aðila þar sem þeim sé ætlað að samræma framkvæmd milli aðila á alþjóðlegum markaði, þ.e. aðila sem hafa staðfestu hvor í sínu landinu. Slíkt eigi ekki við í þessu tilviki þar sem um sé að ræða tvo íslenska lögaðila. Jafnvel þó svo að fallist yrði á að umræddar reglur Alþjóða verslunarráðsins giltu um ábyrgðina telji stefnandi að stefndi mistúlki ákvæði þeirra. Ákvæði sem vísi til þess að ábyrgðaryfirlýsing standi algerlega sjálfstæð varði einungis túlkun á efni ábyrgðarinnar. Reglurnar vísi til þess að undirliggjandi samningssamband eða önnur atvik geti ekki haft áhrif á túlkun og beitingu ábyrgðarinnar. Stefnandi telji hins vegar fráleitt að skýra ákvæðið þannig að skipting félaga og sú tilfærsla réttinda sem þar eigi sér stað geti ekki leitt til þess að það félag sem taki við viðkomandi fasteign og leigusamningi um hana njóti greiðslna úr fasteigninni.

Að lokum veki stefnandi athygli á því að sú framkvæmd hafi tíðkast hjá stefnda eftir að skipting Fasteignafélagsins Stoða hf. hafi átt sér stað, að greitt hafi verið til Landic Ísland ehf. (nú Reita I ehf.) þótt ábyrgðaryfirlýsing hafi verið stíluð á Fasteignafélagið Stoðir hf. Stefnandi líti svo á að venja hafi skapast milli aðila um greiðslu bankaábyrgðar eftir skiptingu Fasteignafélagsins Stoða hf.

Stefnandi byggji kröfu sína um dráttarvexti frá 12. febrúar 2011 á því að þann dag hafi hæfilegur frestur verið liðinn frá því að stefnda sannanlega hafði borist bréf lögfræðings stefnanda, dags. 2. febrúar 2011. Kröfu sína um málskostnað byggji stefnandi á því að sökum synjunar stefnda á greiðslu samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni hafi stefnandi eigi átt annan kost en að höfða mál þetta. Kröfur stefnanda byggist á þeirri almennu reglu samninga- og kröfuréttar að samninga beri að halda, ásamt reglum kröfuréttar um viðurkenningu skuldara á greiðsluskyldu sinni. Þá byggist kröfur stefnanda um greiðslu úr ábyrgðartryggingu á 133. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög, og annarra ákvæða sömu laga, auk meginreglna félagaréttar um skiptingu félaga. Jafnframt byggist kröfur stefnanda á 39. og 40. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994, auk annarra ákvæða sömu laga. Kröfur um dráttarvexti styðji stefnandi ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma um grunn dráttarvaxta og vanefndaálags, sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, með síðari breytingum. Krafa um málskostnað styðjist við 1. mgr. 130. gr. laga 91/1991 um meðferð einkamála. Varðandi varnarþing vísist til 33. gr. laga nr. 91/1991.

III

Stefndi vísar til þess að skilmálar ábyrgðaryfirlýsingar nr. GI00004798 (sem áður hafi haft númerið GI0100002011) vísi til reglna 458, sem kveði á um að þær skuli gilda um meðferð ábyrgðarinnar. Í b-lið 2. gr. reglna 458 komi fram að ábyrgð sem byggist á reglunum skuli standa sjálfstæð, ótengd þeim samningum sem hún sé til tryggingar. Á grundvelli þess verði ekki séð að ábyrgðaryfirlýsingin fylgi sjálfkrafa leigusamningi þeim sem henni hafi verið ætlað að tryggja. Í 4. gr. reglnanna komi fram að annar aðili en sá sem ritaður sé ábyrgðarþegi á ábyrgðina geti ekki krafist greiðslu samkvæmt henni. Þessar tvær reglur séu til þess gerðar að tryggja að ábyrgðin standi eins og hún sé árituð og að hún gangi ekki á milli aðila, hvorki með framsali né öðrum hætti. Reglur 458 séu gerðar til þess að skapa skýran grundvöll fyrir ábyrgðir sem færi aðilum þeim sem að henni komi staðfestu um vettvang þar sem fyrir fram umsamdar reglur gildi. Reglurnar séu notaðar í viðskiptum banka og annarra fyrirtækja, hér á landi sem og erlendis. Staðhæfingu stefnanda um að þær séu óskýrar og óaðgengilegar sé hafnað enda sé löng og farsæl hefð fyrir beitingu þeirra. Til stuðnings þess megi geta að fjölmörg fjármálaframtækni og samtök víða um heim hafi komið að þeirri vinnu sem standi að baki þeim og hafi þær nýlega verið gefnar út að nýju. Einnig sé þeirri staðhæfingu stefnanda, að ákvæði sem vísi til þess að ábyrgðaryfirlýsingin standi algerlega sjálfstæð varði einungis túlkun á efni ábyrgðarinnar, hafnað.

Í ábyrgðaryfirlýsingu þeirri sem deilt sé um í málinu komi fram með skýrum hætti að um hana gildi reglur 458. Það sé í samræmi við meginreglu fjármunaréttar um samningsfrelsi sem feli í sér að menn hafi forræði á því hvers efnis samningur sem þeir gera sé, hvornig þeir ráðstafi réttindum sínum og undir hvaða skuldbindingar þeir gangist. Stefndi hafni fullyrðingum stefnanda um að því sé haldið fram af hálfu stefnda að reglur 458 séu í andstöðu við 133. gr. hlutafélagalaga og 107 gr. a einkahlutafélagalaga. Fyrir liggir að heimilt sé að semja um skilmála viðskipta á milli aðila, enda brjóti þeir ekki gegn lögum. Því sé ekki til að dreifa í þessu máli, heldur sé samningurinn um að ábyrgðin sé sérstaks eðlis, að því leyti að réttindi ábyrgðarþega geti ekki með nokkrum hætti gengið á milli aðila. Ástæða þess að stuðst sé við þá reglu sé sú að aldrei megi vera óljóst hver ábyrgðarþeginn sé. Í þessu máli hafi leigusamningurinn að baki ábyrgðinni verið færður frá Fasteignafélaginu Stoðum hf. til Stoða fasteigna ehf. sem svo hafi fengið nöfnin Landic Ísland ehf. og síðar Reitir I ehf. Frá Reitum I ehf. hafi samningurinn svo færst til félagsins Reita VII ehf. Forsvarsmenn Fasteignafélagsins Stoða hf. hafi samþykkt að gangast undir skilmála ábyrgðaryfirlýsingarinnar af fúsum og frjálsum vilja og samþykkt þar með að óheimilt væri að skipta um ábyrgðarþega án samþykkis útgefanda.

Ljóst sé af samskiptum stefnda við forsvarsmenn félaganna, sem hér hafi verið nefnd, að vegna tíðra skiptinga og eignafærslu á milli félaga hafi forsvarsmenn félaganna sjálfir ekki alltaf haft yfirsýn yfir hvaða félag hafi átt leigusamninginn. Sem dæmi um það megi benda á samskipti stefnda við forsvarsmenn Reita I ehf. sem hafi krafist greiðslu á ábyrgðinni, þrátt fyrir að því sé nú haldið fram að leigusamningurinn hafi verið fluttur yfir í Reiti VII ehf. Þegar ábyrgðaryfirlýsingunni hafi verið breytt hafi það verið fyrir tilstuðlan Landic Property hf., þess félags sem ekki hafi verið leigusali fasteignarinnar eftir skiptingu Fasteignafélagsins Stoða hf. Þá hafi Stoðir fasteignir ehf. verið leigusali

fasteignarinnar samkvæmt skilningi stefnda. Af þessu megi dæma að ekki sé að ástæðulausu að stefndi hafi sett sem skilyrði að reglur 458 skyldu gilda um ábyrgðina, til þess að ljóst væri hver ætti rétt ábyrgðarþega.

Í skiptingaráætlun Fasteignafélagsins Stoða hf., dagsettri 1. júlí 2007, komi fram að fasteignir félagsins séu færðar yfir í nýtt félag, Stoðir fasteignir ehf., ásamt leigusamningum fylgjandi þeim. Skiptingaráætlunin beri ekki með sér að til hafi staðið að skipta um ábyrgðarþega á ábyrgðaryfirlýsingum þeim sem hafi staðið til tryggingar leigusamningunum, enda séu þær ekki tilgreindar í skiptingaráætlun félagsins. Skiptingaráætlun félagsins Reita I ehf. beri með sér að ákveðnar fasteignir skuli færðar úr félaginu yfir í félagið Reiti VII ehf. Aðrar eignir séu ekki tilgreindar, hvorki leigusamningar né annað. Einungis sé kveðið almennt á um að aðrar eignir skuli fluttar yfir í Reiti VII ehf. Í 2. mgr. 107. gr. a., sbr. 95. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög, komi fram að við skiptingu félags skuli liggja fyrir skiptingaráætlun þar sem fram komi nákvæm lýsing á eignum og skuldum sem yfirfæra eigi. Þessu skilyrði hafi ekki verið fullnægt og verði ekki séð að leigusamningar Reita I ehf. hafi runnið yfir til Reita VII ehf. við skiptinguna. Skiptingaráætlun Reita I ehf. sé því óskýrari en Fasteignafélagsins Stoða hf. að þessu leyti og uppfylli ekki framangreind lagaákvæði.

Stefndi hafni því að Stoðir fasteignir ehf. hafi eftir skiptingu Fasteignafélagsins Stoða hf. þann 1. júlí 2007 öðlast réttindi ábyrgðarþega samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni. Ekki hafi verið óskað eftir því að ábyrgðinni yrði breytt á þann veg að Stoðir fasteignir ehf. yrði skráð sem ábyrgðarhafi þegar leigusamningurinn hafi runnið til félagsins við skiptinguna. Af þeim sökum hafi ábyrgðin staðið óbreytt eftir skiptingu Fasteignafélagsins Stoða hf. Þegar ósk um breytingu hafi borist stefnda hafi þess verið krafist að umsækjandi yrði Bisón ehf. og Landic Property hf. ábyrgðarþegi. Stefndi hafi orðið við þeirri ósk og hafi ábyrgðin staðið óbreytt síðan. Stefndi hafi því réttilega hafnað kröfu Reita I ehf. um greiðslu ábyrgðarinnar, enda sé félagið Reiti I ehf. ekki ábyrgðarþegi samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni. Sú synjun hafi í fyrsta lagi verið byggð á þeirri staðreynd að ekki hafi verið farið fram á nafnabreytingu ábyrgðarþega við skiptingu Fasteignafélagsins Stoða hf., þann 28. september 2007, þegar leigusamningurinn hafi verið færður yfir í Stoðir fasteignir ehf. (nú Reiti I ehf.) og í öðru lagi á grundvelli þess að ábyrgðinni hafi verið breytt að beiðni Landic Property hf. eftir skiptingu félagsins. Stefndi hafi orðið við þeirri beiðni, enda um sama ábyrgðarþega að ræða og fyrir skiptingu félagsins, þ.e. félag með sömu kennitölu. Stefndi hafi ekki verið upplýstur um að annar aðili væri orðinn leigusali fasteignarinnar. Hefði hann ekki orðið við beiðni um að breyta ábyrgðaryfirlýsingunni ef hann hefði haft þær upplýsingar. Stefndi hefði gert kröfu um að ábyrgðarþega samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni yrði einnig breytt.

Af sömu ástæðum verði ekki fallist á að stefnandi hafi öðlast réttindi ábyrgðarþega þegar Reiti I ehf. hafi verið skipt 30. apríl 2010. Aðallega sé það vegna þess að Reiti I ehf. hafi aldrei haft rétt ábyrgðarþega, þar sem ekki hafi verið farið fram á nafnabreytingu á ábyrgðaryfirlýsingunni við skiptinguna, enda sé það nauðsynlegt þar sem hún standi sjálfstæð utan við aðra samninga sem að baki henni kunni að hvíla, sbr. 2. og 4. gr. reglna 458. Ábyrgðarinnar hafi auk þess hvorki verið getið í skiptingaráætlun Fasteignafélagsins Stoða hf. né í skiptingaráætlun Reita I ehf. Ekki verði lesið úr orðalagi skiptingaráætlunarinnar að ábyrgðir ættu að flytjast inn í ný félög og þess ekki getið að nafnabreyting færi fram á þeim. Ekkert

samráð hafi verið haft við stefnda við skiptin, sem hefði án mikillar fyrirhafnar getað breytt ábyrgðum sem hafi verið fyrir hendi til tryggingar þeim samningum sem færa hafi átt til nýs félags. Forsvarsmenn félags sem ráðist í skipti þess á grundvelli 2. mgr. 107. gr. a, laga nr. 138/1994 beri ábyrgð á því að skipti séu í samræmi við skilmála þeirra samninga sem félagið sé aðili að. Stefndanda og Reitum I ehf. hafi láðst að gera það í þessu tilviki.

Stefndi árétti að stefnandi hafi aldrei lagt fram kröfu um greiðslu samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni. Í skilmálum ábyrgðarinnar komi skýrt fram að skilyrði fyrir greiðslu sé móttaka bankans á skriflegri kröfu frá ábyrgðarþega um greiðslu. Stefndi hafi ekki borist slík krafa í nafni stefnanda. Stefndi hafni því að hægt sé að líta á bréfaskrif lögfræðings Reita I ehf., þar sem hann geri kröfu til stefnda um greiðslu í nafni Reita I ehf., sem lögmæta kröfu í nafni Reita VII ehf., sem sé önnur lögpersóna. Í kröfu Reita I ehf. um virkjun bankaábyrgðar, dagsettri 2. febrúar 2011, sem lögfræðingur Reita I ehf. riti stefnda sé því lýst þegar félagið Reitir I ehf. hafi orðið til við skiptingu Fasteignafélagsins Stoða hf. Þar sé því reyndar ranglega haldið fram að Reitir I ehf. hafi orðið til við skiptingu Landic Property hf. sem sé í raun nafn þess félags sem hafi haldið kennitölu upprunalega félagsins og sé ritað á ábyrgðaryfirlýsinguna. Í svarbréfum stefnda sé fjallað um Reiti I ehf. í samhengi við skiptingu Fasteignafélagsins Stoða hf. og tilkomu þess félags. Það sama megi sjá á svari forsvarsmanna Reita I ehf. Í öllum þessum samskiptum sé aldrei fjallað um Reiti VII ehf. og hafi stefnda verið ókunnugt um að eignir Reita I ehf. hafi verið færðar yfir í nýtt félag á þessum tíma. Svo virðist sem þeim sem hafi ritað bréfin fyrir hönd Reita I ehf. hafi einnig verið það ókunnugt.

Fjármálafyrirtæki hér á landi sem og erlendis hafi stuðst við reglur 458 til þess að skapa skýran vettvangur fyrir alla sem að útgáfu ábyrgðaryfirlýsingar komi, þar sem réttarstaða aðila sé skilgreind fyrir fram. Tilgangur reglna 458 sé meðal annars að fyrirbyggja að útgefandi ábyrgðaryfirlýsingar greiði röngum aðila. Erfitt geti verið fyrir útgefanda ábyrgðaryfirlýsingar að hafa yfirsýn yfir félagafléttur sem forsvarsmenn félaga setji upp og gera sér grein fyrir því hver sé réttur ábyrgðarþegi. Stefnda þyki ótrúverðugt að stefnandi þekki ekki efni reglna 458, þar sem reglunum sé beitt í viðskiptum um allan heim, í ljósi umfangs og tegundar viðskipta stefnanda. Einnig sé fullyrðingum stefnanda, um að reglur 458 séu óskýrar og óaðgengilegar, hafnað. Ef stefndi myndi greiða röngum aðila á grundvelli ábyrgðaryfirlýsingar gæti réttur aðili gert kröfu á hendur stefnda um að fá einnig greitt samkvæmt ábyrgðinni. Reglur 458 komi í veg fyrir að útgefandi ábyrgðaryfirlýsingar þurfi að leggjast í rannsóknir á því hver sé réttur ábyrgðarþegi í hvert skipti, því skráður ábyrgðarþegi sé sá eini sem geti gert kröfu um greiðslu.

Stefnandi haldi því fram í stefnu að 39. og 40. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 geri strangar kröfur til þess að bankaábyrgð sé til þess fallin að tryggja réttarstöðu leigusala fari svo að til vanefnda komi. Þessari málsástæðu hafni stefndi enda komi einungis fram í nefndum lagagreinum að leigusali geti krafist ábyrgðar af hendi leigutaka og síðan sé getið um í hvaða formi þær geti verið. Í 5. mgr. 40. gr. húsaleigulaga komi fram að leigusali skuli gæta þess, að því marki sem eðlilegt og sanngjarnt megi teljast, að gera ábyrgðaraðilum viðvart um vanefndir og önnur þau atvik sem varðað geti hagsmuni þeirra og ábyrgð. Stefndi hafi ekki uppfyllt ákvæði þessarar lagagreinar í viðskiptum sínum við stefnda þar sem hann hafi ekki tilkynnt stefnda um þær breytingar sem gerðar hafi verið með skiptingarátunum. Þá hafi hann ekki tilkynnt stefnda að vanskil hafi verið á

greiðslu leigusamningsins.

Stefnandi vekur athygli á því í stefnu að stefndi hafi greitt Stoðum fasteignum ehf. (nú Reitum I ehf.) á grundvelli ábyrgðaryfirlýsinga útgefna á nafn Fasteignafélagsins Stoða hf. eftir skiptingu félagsins. Stefndi bendir á að Landsbanki Íslands hf., en ekki stefndi, hafi verið útgefandi þeirra ábyrgðaryfirlýsinga, og séu aðferðir hans við greiðslu ábyrgða stefnda óviðkomandi og skapi ekki fordæmi né venju gagnvart honum. Auk þess hafi skilmálar þeirra ábyrgðaryfirlýsinga verið aðrir, þ.e. Landsbanki Íslands hf. í þeim tilvikum hafi ekki stuðst við reglur 458 við útgáfu ábyrgðaryfirlýsinganna.

Um lagarök vísir stefndi til meginreglna samningaréttar um að samningar skuli standa og um samningsfrelsi. Vísað sé til samræmdra reglna Alþjóða viðskiptaráðsins nr. 458 um útgáfu á ábyrgðum. Einnig sé vísað til hlutafélagalaga nr. 2/1995 og laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög, sérstaklega 2. mgr. 107. gr. a. og 95. gr. Einnig sé vísað til 39. og 40. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Krafa stefnda um málskostnað byggist á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og krafa um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun sé reist á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Stefndi sé ekki virðisaukaskattskyldur og beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir þessum skatti úr hendi stefnanda.

IV

Stefnandi krefst í máli þessu greiðslu úr hendi stefnda á grundvelli bankaábyrgðar sem gefin var út til tryggingar greiðslum samkvæmt leigusamningi um verslunarhúsnæði í Kringlunni 4-12. Ágreiningur málsins lýtur að því að hvort stefnandi sé réttur ábyrgðarþegi. Stefndi byggir á því að hann hafi öðlast rétt ábyrgðarþega með skiptingu hlutafélaga í samræmi við 133. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög og 107. gr. a laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög.

Upphaflegur ábyrgðarþegi var Fasteignafélagið Stoðir hf. sem síðar fékk heitið Landic Property hf. Fasteignafélaginu Stoðum hf. var skipt upp í tvö félög með skiptingaráætlun 27. september 2007. Útskipt félag við skiptinguna fékk heitið Stoðir fasteignir ehf. Í 1. gr. skiptingaráætlunarinnar kemur fram að við skiptinguna taki Stoðir fasteignir ehf. við eignarhaldi allra þeirra fasteigna og fasteignahluta sem fram komi í eignalista í viðauka. Í fylgigögnum kemur fram að félagið Stoðir fasteignir ehf. yfirtaki allar fasteignir Fasteignafélagsins Stoða hf. Þá kemur fram í skiptingaráætluninni að Stoðir fasteignir ehf. taki við öllum þeim réttindum og skyldum er þessum eignum fylgi. Í því felist meðal annars að félagið taki yfir alla þá leigusamninga sem fylgi fasteignunum og beri þær skyldur og réttindi sem í þeim felist. Stoðir fasteignir ehf. fékk síðar nafnið Landic Ísland ehf. og enn síðar Reitir I ehf. Félaginu var skipt upp með skiptingaráætlun 30. apríl 2010. Útskipt félag fékk nafnið Reitir VII ehf. og er það stefnandi málsins. Í skiptingaráætluninni kemur fram að stefnandi yfirtaki eignir sem þar eru upp taldar, meðal annars fasteign þá sem til umfjöllunar er í málinu, að Kringlunni 4-12, með öllum þeim skuldbindingum sem þeim fylgi, ásamt skuldum. Þá kemur fram að stefnandi taki við öllum tekjum og greiði öll gjöld vegna þeirra eigna sem félagið taki við. Með framangreindum skiptingaráætlunum færðist samningur um húsaleigu fasteignarinnar að Kringlunni 4-12 fyrst til Stoða fasteigna ehf., sem síðar varð

Landic Ísland ehf. og enn síðar Reitir I ehf., og því næst til stefnanda.

Stefndi hafnar því að stefnandi hafi öðlast rétt ábyrgðarþega með framangreindum skiptingaráætlunum. Byggir hann það einkum á því að stefnandi sé ekki skráður ábyrgðarþegi á ábyrgðaryfirlýsingunni, en annar aðili en þar sé skráður geti ekki krafist greiðslu samkvæmt henni. Í umræddri ábyrgðaryfirlýsingu kemur fram að ábyrgðin falli undir samræmdar vinnureglur Alþjóða verslunarráðsins nr. 458. Fallist verður á með stefnda að framangreindar reglur gildi um ábyrgðaryfirlýsinguna. Í 4. gr. reglnanna kemur fram að réttur ábyrgðarþega til að krefjast greiðslu í samræmi við skilmála ábyrgðarinnar sé ekki framseljanlegur, nema það sé sérstaklega tekið fram í ábyrgðinni eða viðauka við hana. Stefndi hefur ekki haldið því fram að um framsal á rétti ábyrgðarþega hafi verið að ræða, en telur að framangreint ákvæði komi í veg fyrir að réttindi ábyrgðarþega geti gengið á milli aðila með nokkrum hætti.

Í 133. gr. laga nr. 2/1995 um hlutfélög og 107. gr. a laga nr. 138/1994 um einkahlutfélög kemur fram að hluthafafundur geti, með þeim fjölda atkvæða sem krafist sé til breytinga á samþykktum félags, tekið ákvörðun um skiptingu félags. Við skiptinguna taka fleiri en eitt hlutfélag eða einkahlutfélag við öllum eignum og skuldum gegn endurgjaldi til hluthafa félagsins sem skipt er. Samkvæmt ákvæðunum getur viðtaka eigna og skulda farið fram án samþykkis lánardrottna. Verður því ekki talið að samþykki stefnda hafi þurft til þess að nýr aðili öðlist rétt ábyrgðarþega með skiptingu félaga á grundvelli þessara lagagreina. Ekki verður heldur talin þörf á því að tilgreina ábyrgðaryfirlýsingarnar sérstaklega í skiptingaráætlunum félaganna þar sem fram kemur að viðkomandi fasteign sé yfirtekin ásamt öllum þeim skuldbindingum sem fylgi. Þykir felast í því að tryggingaréttindi þau sem eignunum fylgja færist með við tilfærslu eignanna. Er enda ljóst að Landic Property hf., upphaflegur ábyrgðarþegi, sem áður hét Fasteignafélagið Stoðir hf., getur ekki gert kröfu á grundvelli ábyrgðaryfirlýsingarinnar þar sem það á ekki lengur rétt til leigunnar samkvæmt leigusamningnum. Getur ákvæði 4. gr. reglna Alþjóða verslunarráðsins nr. 458 ekki vikið framangreindum lagaákvæðum til hliðar. Þá verður ekki séð að ákvæðið beri það með sér að því sé ætlað að koma í veg fyrir að réttindi geti gengið á milli aðila með skiptingu félaga, en einungis kemur fram að réttur ábyrgðarþega sé ekki framseljanlegur eða „assignable“ á ensku. Þó að ákvæði 2. gr. b) í reglunum, um að ábyrgðir séu í eðli sínu sjálfstæðir gerningar, óháðar undirliggjandi samningum eða útboðsskilmálum, sé ætlað að koma í veg fyrir að samningum sé breytt án samþykkis ábyrgðaraðila, verður það ekki talið hafa áhrif á breyttan ábyrgðarþega vegna skiptingar félags.

Stefndi hefur vísað til þess að þegar breyting hafi verið gerð á ábyrgðaryfirlýsingunni 28. janúar 2009, á þann hátt að umsækjandi ábyrgðarinnar varð Bisón ehf., hafi þess verið krafist að Landic Property hf. yrði ábyrgðarþegi. Á umsókn um breytingu ábyrgðarinnar kemur fram að ábyrgðin sé vegna Fasteignafélagsins Stoða hf. Umsóknin stafar þó ekki frá því félagi, heldur er það ÁF-Hús ehf. sem sækir um breytinguna og Bisón ehf. sem samþykkir hana. Er þessi málsástæða stefnda því haldlaus.

Tilkynning um vanskil leigutaka og krafa um greiðslu samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni var send stefnda í nafni Reita I ehf., en ekki stefnanda. Vegna þessa byggir stefndi á að hann hafi aldrei verið krafinn um greiðslu

kröfunnar. Telja verður að þrátt fyrir að tilkynning um vanskil leigutaka hafi verið send í röngu nafni hafi stefndi, eigi síðar en með stefnu í máli þessu, fengið skriflega kröfu stefnanda um greiðslu, ásamt yfirlýsingu um vanskil. Er ákvæði ábyrgðaryfirlýsingarinnar um tilkynningu til stefnda því uppfyllt.

Samkvæmt framangreindu, og með því að fjárhæð kröfu og vaxtakröfu hefur ekki verið mótmælt, verður fallist á kröfu stefnanda eins og hún er fram sett.

Í samræmi við þessa niðurstöðu verður stefndi, með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn 400.000 krónur.

Barbara Björnsdóttir, settur héraðsdómari, kveður upp þennan dóm.

D Ó M S O R Ð:

Stefndi, Landsbankinn hf., greiði stefnanda, Reitum VII ehf., 2.475.000 krónur ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 12. febrúar 2011 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 400.000 krónur í málskostnað.