

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 12. nóvember 2014 í máli nr. E-3807/2012:

Glitnir hf.

(Ragnar Björgvinsson hdl.)

gegn

Eignarhaldsfélagi RS ehf.

(Einar Páll Tamimi hdl.)

Mál þetta, sem var dómtekið 3. nóvember sl., er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Glitni hf., Sóltúni 26, Reykjavík á hendur Eignarhaldsfélaginu RS ehf., Klapparstíg 29, Reykjavík, með stefnu birtri 12. nóvember 2012.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru:

Stefnandi krefst þess *aðallega* að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld að fjárhæð 5.474.701.040 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 388.889 kr. frá 22. október 2008 til 29. október 2008, og frá þeim degi af 777.778 kr. til 5. nóvember 2008, og frá þeim degi af 1.166.667 kr. til 12. nóvember 2008, og frá þeim degi af 1.555.556 kr. til 18. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.462.589.926 kr. til 19. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.462.978.815 kr. til 26. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.463.367.704 kr. til 3. desember 2008, og frá þeim degi af 5.463.756.593 kr. til 10. desember 2008, og frá þeim degi af 5.464.145.482 kr. til 17. desember 2008, og frá þeim degi af 5.464.534.371 kr. til 29. desember 2008, og frá þeim degi af 5.465.201.038 kr. til 31. desember 2008, og frá þeim degi af 5.465.312.149 kr. til 7. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.465.701.038 kr. til 14. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.466.089.927 kr. til 21. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.466.478.816 kr. til 28. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.466.867.705 kr. til 4. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.467.256.594 kr. til 11. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.467.645.483 kr. til 18. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.468.034.372 kr. til 25. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.468.373.261 kr. til 4. mars 2009, og frá þeim degi af 5.468.812.150 kr. til 11. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.201.039 kr. til 18. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.589.928 kr. til 25. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.978.817 kr. til 1. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.470.367.706 kr. til 8. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.470.756.595 kr. til 15. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.145.484 kr. til 22. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.534.373 kr. til 29. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.923.262 kr. til 6. maí 2009, og frá þeim degi af 5.472.312.151 kr. til 13. maí 2009, og frá þeim degi af 5.472.701.040 kr. til 20. maí 2009, og frá þeim degi af 5.473.089.929 kr. til 27. maí 2009, og frá þeim degi af 5.473.478.818 kr. til 3. júní 2009, og frá þeim

degi af 5.473.867.707 kr. til 10. júní 2009, og frá þeim degi af 5.474.256.596 kr. til 18. júní 2009, og frá þeim degi af 5.474.701.040 kr. til greiðsludags.

Til vara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld að fjárhæð 5.820.526.040 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 388.889 kr. frá 22. október 2008 til 29. október 2008, og frá þeim degi af 777.778 kr. til 5. nóvember 2008, og frá þeim degi af 1.166.667 kr. til 12. nóvember 2008, og frá þeim degi af 1.555.556 kr. til 18. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.808.414.926 kr. til 19. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.808.803.815 kr. til 26. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.809.192.704 kr. til 3. desember 2008, og frá þeim degi af 5.809.581.593 kr. til 10. desember 2008, og frá þeim degi af 5.809.970.482 kr. til 17. desember 2008, og frá þeim degi af 5.810.359.371 kr. til 29. desember 2008, og frá þeim degi af 5.811.026.038 kr. til 31. desember 2008, og frá þeim degi af 5.811.137.149 kr. til 7. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.811.526.038 kr. til 14. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.811.914.927 kr. til 21. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.812.303.816 kr. til 28. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.812.692.705 kr. til 4. febrúar 2009, og frá þeim degi 5.813.081.594 kr. til 11. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.813.470.483 kr. til 18. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.813.859.372 kr. til 25. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.814.248.261 kr. til 4. mars 2009, og frá þeim degi af 5.814.637.150 kr. til 11. mars 2009, og frá þeim degi af 5.815.026.039 kr. til 18. mars 2009, og frá þeim degi af 5.815.414.928 kr. til 25. mars 2009, og frá þeim degi af 5.815.803.817 kr. til 1. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.816.192.706 kr. til 8. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.816.581.595 kr. til 15. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.816.970.484 kr. til 22. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.817.359.373 kr. til 29. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.817.748.262 kr. til 6. maí 2009, og frá þeim degi af 5.818.137.151 kr. til 13. maí 2009, og frá þeim degi af 5.818.526.040 kr. til 20. maí 2009, og frá þeim degi af 5.818.914.929 kr. til 27. maí 2009, og frá þeim degi af 5.819.303.818 kr. til 3. júní 2009, og frá þeim degi af 5.819.692.707 kr. til 10. júní 2009, og frá þeim degi af 5.820.081.596 kr. til 18. júní 2009, og frá þeim degi af 5.820.526.040 kr. til greiðsludags, gegn afhendingu á skuldabréfi, útgefnu af Credit Suisse International, með auðkennið KAUPCDS 12, að nafnverði 30.000.000 evra.

Til þrautavara er þess krafist að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda skuld að fjárhæð 5.474.701.040 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 388.889 kr. frá 22. október 2008 til 29. október 2008, og frá þeim degi af 777.778 kr. til 5. nóvember 2008, og frá þeim degi af 1.166.667 kr. til 12. nóvember 2008, og frá þeim degi af 1.555.556 kr. til 18. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.462.589.926 kr. til 19. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.462.978.815 kr. til 26. nóvember 2008, og frá þeim degi 5.463.367.704 kr. til 3. desember 2008, og frá þeim degi af 5.463.756.593 kr. til 10. desember 2008, og frá þeim degi af 5.464.145.482 kr. til 17. desember 2008, og frá þeim degi af 5.464.534.371 kr. til 29. desember 2008, og frá þeim degi af 5.465.201.038 kr. til 31. desember 2008, og frá þeim degi af 5.465.312.149 kr. til 7. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.465.701.038 kr. til 14. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.466.089.927 kr. til 21. janúar 2009, og frá þeim

degi af 5.466.478.816 kr. til 28. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.466.867.705 kr. til 4. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.467.256.594 kr. til 11. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.467.645.483 kr. til 18. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.468.034.372 kr. til 25. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.468.373.261 kr. til 4. mars 2009, og frá þeim degi af 5.468.812.150 kr. til 11. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.201.039 kr. til 18. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.589.928 kr. til 25. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.978.817 kr. til 1. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.470.367.706 kr. til 8. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.470.756.595 kr. til 15. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.145.484 kr. til 22. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.534.373 kr. til 29. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.923.262 kr. til 6. maí 2009, og frá þeim degi af 5.472.312.151 kr. til 13. maí 2009, og frá þeim degi af 5.472.701.040 kr. til 20. maí 2009, og frá þeim degi af 5.473.089.929 kr. til 27. maí 2009, og frá þeim degi af 5.473.478.818 kr. til 3. júní 2009, og frá þeim degi af 5.473.867.707 kr. til 10. júní 2009, og frá þeim degi af 5.474.256.596 kr. til 18. júní 2009, og frá þeim degi af 5.474.701.040 kr. til greiðsludags, gegn afhendingu á skuldabréfi, útgefnu af Credit Suisse International, með auðkennið KAUPCDS 12, að nafnverði 30.000.000 evra.

Í öllum tilvikum er þess krafist að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu að mati réttarins að teknu tilliti til þess að stefnandi er ekki virðisaukaskattskyldur.

Endanlegar dómkröfur stefnda eru þær að hann krefst lækkunar á kröfum stefnanda sem nemur 5.491.666.040 krónum að höfuðstól og lækkunar á dráttarvaxtakröfu stefnanda sem nemur kröfu hans um dráttarvexti af fyrrgreindum höfuðstól.

Til vara krefst stefndi frávísunar á kröfu stefnanda vegna framvirkis skuldabréfasamnings með auðkennið FS 08081907 að höfuðstól 5.477.999.370 kr.

Þá krefst stefndi þess að honum verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda.

I

Mál þetta varðar tvo samninga. Annars vegar samning um framvirk skuldabréfakaup, sem auðkenndur er FS080819807 og hins vegar skiptasamning sem auðkenndur er IRS 3051. Stefndi hefur viðurkennt réttmæti skiptasamningsins.

Upphaf málsins varðandi fyrri samninginn er að rekja til þess að hinn 15. október 2007 sendir Sveinn Biering Jónsson tölvupóst til starfsmanns stefnanda og óskar eftir því að hann prenti út skilmála skuldabréfsins KAUPCDS 12 og hitti hann á fundi. Stefndi hafði fengið upplýsingar um skuldabréf þetta hjá Kaupþingi og óskaði hann eftir því að stefnandi fjármagnaði kaup sín á því. Fjármögnunin gekk eftir og gerðu málsaðilar hinn 30. október 2007 með sér samning um framvirk verðbréfavíðskipi, auðkenndan sem FS13129. Sá samningur er óundirritaður en óumdeildur hjá málsaðilum. Þar kemur meðal annars fram að afhendingadagur sé 20. desember 2007, markaðsverð í upphafi 30.000.000 evra og tegund skuldabréfs KAUPCDS12. Framangreindur samningur rann sitt skeið og í stað þess að tilvísað

skuldabréf væri afhent og kaupverð þess greitt á afhendingardegi samkvæmt samningnum, var gerður nýr samningur sem í raun framlengdi hinn fyrri með því að skyldur aðila á afhendingardegi fyrri samnings færðust yfir í nýja samninginn sem upphafsstaða. Að öðru leyti var nýi samningurinn sams konar og sá gamli. Þegar nýi samningurinn rann sitt skeið var gerður enn einn með sama hætti og síðan koll af kolli uns samningarnir voru í allt orðnir sjö. Fyrstu þrjár samningarnir báru heitið „Samningur um framvirk verðbréfavíðskipti“, en þeir síðustu fjórir „Samningur um framvirk skuldabréfavíðskipti“. Allir vísuðu samningarnir til undirliggjandi skuldabréfa eða tegundar skuldabréfa. Lauk þessari röð samninga á afhendingardegi samkvæmt þeim síðasta hinn 18. ágúst 2008. Þessir samningar eru ágreiningslausir. Hinn 18. ágúst 2008 var skuldbindingum skuldajafnað og þær færðar yfir í samning FS08081907, sem var með afhendingardag (gjaldlega) 18. nóvember 2008. Eftir gerð síðastnefnda samningsins var ítrekað óskað eftir frekari tryggingum sem stefndi varð við.

Hinn 7. október 2008 var stefnanda skipuð skilanevnd og slitastjórn hinn 19. febrúar 2009. Stefndi lýsti kröfu í bú stefnanda hinn 21. nóvember 2009. Stefndi sendi nokkur innheimtubréf og áskoranir skv. 5. tl. 2. mgr. 65. gr. gjaldþrotalaga nr. 21/1991. Stefna málsins var síðan birt 12. nóvember 2012.

II

Stefnandi byggir í fyrsta lagi á því, að stefndi hafi haft reynslu og þekkingu á verðbréfavíðskiptum. Hann hafi verið flokkaður sem fagfjárfestir sem njóti ekki sömu fjárfestaverndar og almennir fjárfestar skv. II. kafla laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Stefndi hafi átt í fjölmörgum og umsvifamiklum afleiðu- og gjaldeyrisvíðskiptum hjá stefnanda, sem rakin séu í stefnu málsins, og þá hafi framkvæmdastjóri stefnda einnig átt í umtalsverðum víðskiptum erlendis. Stefndi byggir á því að sé tekið tillit til umsvifa víðskipta stefnda, sem rakin séu í stefnu, reynslu og þekkingar stefnda og fyrirsvarsmanna félagsins á fjárfestingarstarfsemi, þá búi stefndi yfir reynslu, þekkingu og sérfræðikunnáttu sem hafi gert honum fært að taka upplýstar ákvarðanir í víðskiptum hans og stefnanda og meta þá áhættu sem þeim víðskiptum fylgdi.

Í öðru lagi byggir stefnandi á því að efnahagsumhverfið á Íslandi á þessum tíma skipti máli varðandi ábyrgð stefnda. Hallað hafi undan fæti og eru í stefnu raktar niðurstöður matsfyrirtækja á lánshæfiseinkunnum íslenska ríkisins og bankanna. Stefndi telur að stefnda hafi mátt vera það ljóst að alþjóðlegir markaðir væru erfiðir og að áhættan samfara umþrættum víðskiptum málsaðila væri þar af leiðandi meiri en ella. Þrátt fyrir dekkri horfur í rekstri íslenskra banka og íslensku efnahagslífi hafi stefndi kosið að veðja á stærsta fjármálafyrirtækið á Íslandi þegar við blasti það mat erlendra aðila að efnahagsútlitið og staða innlendra fjármálafyrirtækja færi versnandi. Stefndi hafi kosið að nota afleiðusamninga í þeim tilgangi sem hann hafi keypt framvirk af stefnanda og því sætt sig við þá mótaðilaáhættu sem í því hafi falist. Stefnda hafi þannig ekki getað dulist að áhætta hafi verið fólgin í gerð afleiðusamninganna.

Í þriðja lagi byggir stefnandi á því að Jón Snorrason, stjórnarformaður, prókúruhafi og eigandi stefnda, og Sveinn Biering Jónsson, meðstjórnandi, framkvæmdastjóri, prókúruhafi og eigandi stefnda, undirrituðu almenna skilmála vegna markaðsviðskipta Glitnis banka hf., svokallaða markaðsskilmála stefnanda.

Í inngangi skilmálanna segir orðrétt: „Skilmálarnir lýsa því réttarsambandi sem er á milli bankans og viðskiptamanns vegna markaðsviðskipta, hvernig samningar og boðskipti fara fram, hvaða kröfur bankinn setur um tryggingar fyrir viðskiptum og við hvaða aðstæður bankanum er heimilt að gjaldfella samninga o.fl. Skilmálunum er einnig ætlað að undirstrika að viðskiptamaður hafi gert sér grein fyrir eðli þeirra samninga sem falla undir skilmálana og þeirri áhættu sem þeim fylgir“.

Samkvæmt 1. gr. skilmálanna gilda þeir um öll markaðsviðskipti milli samningsaðila, svo sem um gjaldeyris- og afleiðuviðskipti, hvernig svo sem til þeirra sé stofnað. Samkvæmt 2. gr. skilmálanna átti stefndi ekki einhliða kröfu á það gagnvart stefnanda að einstakir samningar yrðu gerðir. Samþykki stefnanda þurfti fyrir gerð allra samninga.

Stefnandi áskildi sér rétt til að krefjast trygginga vegna viðskipta aðila samkvæmt 3. gr. Þar sé jafnframt mælt fyrir um tímamörk og tilkynningar.

Samkvæmt 4. gr. skilmálanna samþykktu aðilar að við gjaldfellingu væri heimilt að beita skuldajöfnuði milli allra samninga sem heyrðu undir skilmálana, þannig að hagnaður og tap hvors aðila um sig yrði gert upp í einu lagi. Við skuldajöfnun var heimilt að umreikna allar skuldbindingar yfir í íslenskar krónur.

Þá samþykktu aðilar samkvæmt sömu grein, að kominn væri á skriflegur samningur um að skyldur þeirra samkvæmt afleiðu skyldu jafnast hver á móti annarri, með skuldajöfnuði, við endurnýjun eða við vanefnd, greiðslustöðvun, nauðasamninga eða gjaldþrotaskipti og að samningurinn héldi gildi sínu að fullu þrátt fyrir ákvæði 91. og 100. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991, sbr. ákvæði V. kafla laga um verðbréfavíðskipti nr. 108/2007 (áður III. kafla eldri laga um verðbréfavíðskipti nr. 33/2003).

Samkvæmt 5. gr. skilmálanna hafi stefndi samþykkt að stefnanda væri heimilt að leggja fram hljóðrituð símtöl í dómsmáli milli aðila ef upp kæmi ágreiningur um hvað aðilum fór á milli, svo sem um forsendur og/eða framkvæmd viðskipta.

Samkvæmt 8. gr. skilmálanna hafi stefndi lýst því yfir að honum væri ljóst að þau viðskipti sem hann kynni að eiga við deild markaðsviðskipta stefnanda gætu verið „sérstaklega áhættusöm“ og að honum bæri að afla sér ráðgjafar utanaðkomandi sérfræðinga teldi hann hennar þörf. Auk þess sem tekið sé fram að stefndi geri sér grein fyrir því að í viðskiptum hans við stefnanda felist ekki viðskiptavakt þess síðarnefnda. Af því leiði að stefnandi ábyrgist hvorki tilkynningar til stefnda um stöðu samninga né lokun þeirra við ákveðin mörk. Samkvæmt umræddu samningsákvæði sé skýrt að ábyrgð á því að fylgjast með

stöðu og þróun þeirra samninga sem hann hafi gert við stefnanda hvíldi hjá stefnda sjálfum.

Þá sé í sömu grein áréttað að álit starfsmanna stefnanda á tilteknum viðskiptum sé eingöngu byggt á skoðunum viðkomandi starfsmanns stefnanda á þeim tíma og það geti tekið breytingum án fyrirvara. Þá segir að þar sem markaðsaðstæður geti breyst á mjög skömmum tíma geti stefnandi ekki ábyrgst að unnt sé að afgreiða beiðni stefnda á umbeðnu gengi.

Samkvæmt 10. gr. almennra skilmála stefnanda fyrir markaðsviðskipti gilda, eftir því sem við á, almennir skilmálar fyrir framvirk gjaldmiðlaviðskipti og skiptasamninga útgefnir af Sambandi íslenskra viðskiptabanka og Sambandi íslenskra sparisjóða, 1. útgáfa, febrúar 1998 (hér eftir „SFF-skilmálarnir“).

Að lokum hafi stefndi staðfest með undirritun markaðsskilmála stefnanda að hann hafi mótttekið bæði þá skilmála sem og SFF-skilmálana.

Efnisskipan SFF-skilmálanna sé þannig háttað að í fyrri hluta sé kveðið á um almenna skilmála um framvirk gjaldmiðlaviðskipti í sex greinum og í síðari hluta sé kveðið á um almenna skilmála fyrir skiptasamninga í 12 greinum. Þá séu ýmis hugtök skilgreind og skýrð sem notuð séu í afleiðusamningum aðila.

Ákvæði um vanefndir séu í 3. gr. fyrri hluta þessara skilmála en í 9. gr. síðari hluta þeirra og séu ákvæðin efnislega samhljóða. Í gr. 3.1 og 9.1 sé kveðið á um heimild samningsaðila til að rifta samningi, greiði gagnaðili ekki á gjalddaga eða vanefni ákvæði samnings aðila verulega, að undangenginni áskorun um efnidir. Í 2. mgr. gr. 3.1 í fyrri hluta er samningsaðila heimilað að halda eftir greiðslu við fyrirsjáanlega vanefnd gagnaðila. Í gr. 3.2 í fyrri hluta og gr. 9.2 í síðari hluta séu ákvæði um úrræði samningsaðila vegna vanefnda hins á öðrum samningum aðila eða samningum hans við þriðja aðila. Samkvæmt þessum ákvæðum sé öðrum samningsaðila heimilt að rifta öllum afleiðusamningum við gagnaðila, sem ekki innir af hendi greiðslu samkvæmt einhverjum samningi sem leggur á hann greiðsluskyldu, hafi sá samningur verið gjaldfelldur vegna þess eða slíkum samningi hafi verið rift eða hann gjaldfelldur vegna annarra vanefnda. Þá séu í gr. 3.3 og gr. 9.3 ákvæði um heimild til riftunar allra afleiðusamninga milli aðila, meðal annars ef árangurslaust fjárnám er gert hjá öðrum samningsaðila, hann leitar nauðasamninga eða honum er skipt í tvö eða fleiri félög.

Það sé skilyrði riftunar, samkvæmt framangreindum SFF-skilmálum, að riftun sé tilkynnt skriflega. Stefndi hafi ekki rift þeim afleiðusamningum sem krafa stefnanda byggir á, heldur kosið að halda þeim opnum. Ekkert í samningum aðila geri ráð fyrir því að skuldbinding samkvæmt þeim falli niður.

Ákvæði um dráttarvexti séu í 2. gr. fyrri hluta SFF-skilmálanna en í 8. gr. síðari hluta þeirra. Þar segir í 1. mgr. 2. gr., sbr. 1. mgr. 8. gr., orðrétt: „Standi samningsaðili ekki skil á greiðslu á afhendingardegi ber honum að greiða hinum samningsaðilanum dráttarvexti af þeirri upphæð sem er í vanskilum frá afhendingardegi til greiðsludags. Um dráttarvexti í íslenskum krónum og erlendum gjaldmiðli fer samkvæmt ákvæðum vaxtalaga“. Þá segir í 2. mgr. 2. gr., sbr. 2. mgr. 8. gr., orðrétt: „Sá samningsaðili sem ekki er í vanskilum getur ákveðið að umreikna upphæð sem í vanskilum er í erlendum gjaldmiðli í ISK og reikna þá

dráttarvexti af upphæðinni í ISK skv. 1. mgr.“

Í gr. 1.4.2 í SFF-skilmálunum fyrir skiptasamninga segir orðrétt: „Ef samningsaðilar eru skuldbundnir til að inna greiðslur af hendi til hvors annars á sama bankadegi, í sama gjaldmiðli og samkvæmt sama samningi, skal greiðslunum skuldajafnað þannig að sá samningsaðili sem á að greiða hærri upphæð greiðir mismuninn til hins.“

Í fjórða lagi tekur stefnandi fram að krafa hans að höfuðstólsfjárhæð 5.474.701.040 kr. hafi stofnast á grundvelli eftirfarandi tveggja samninga:

Annars vegar samningi um framvirk skuldabréfaviðskipti, sem auðkenndur er FS08081907, samningsdagur 18. ágúst 2008 og endanlegur afhendingardagur (lokadagur) 18. nóvember 2008. Við lok samnings (á afhendingardegi hinn 18. nóvember 2008) bar stefnda að greiða 33.372.755 evrur gegn því að stefnandi afhenti skuldabréf, útgefið af Credit Suisse International (KAUP CDS 12), að nafnverði 30.000.000 evra á genginu 1,112425.

Undirliggjandi skuldabréf sé svokallað afleiðutengt skuldabréf. Bréfið sé sambærilegt við hefðbundið skuldabréf að því leyti að það greiði út vexti á ákveðnum vaxtagjalddögum og skuli greiða höfuðstól þess á lokadegi, þó að uppfylltum ákveðnum skilyrðum. Afleiðutengingin fólst bæði í vaxtahlutanum og höfuðstólsgreiðslunni í lokin, þar sem greiðsluskylda hvors hluta fyrir sig var tengd skuldatryggingaálagi Kaupþings banka hf. Skuldabréfinu var stillt upp þannig að hækkun skuldatryggingaálagsins hafði neikvæð áhrif á ávöxtun skuldabréfsins og öfugt.

Vaxtagreiðslu bréfsins var þannig háttað að vaxtagjalddagar voru á sex mánaða fresti og var vaxtagreiðsla ákvörðuð þannig að hún gat að hámarki verið sex mánaða EURIBOR-vextir + 900 punkta (9%) álag (á ársgrundvelli) svo lengi sem skuldatryggingaálag Kaupþings banka héldist fyrir neðan 200 punkta (2%). Ef skuldatryggingaálag Kaupþings færi yfir 200 punkta (2%) á einhvernum tíma innan hvers sex mánaða vaxtatímabils byrjuðu vaxtagreiðslurnar að skerðast. Til að ákvarða skerðingu vaxtagreiðslanna á hverjum vaxtagjalddaga voru þær margfaldaðar með hlutfalli sem nam fjölda daga frá og með fyrsta degi hvers vaxtatímabils til lokadags hvers vaxtatímabils þar sem skuldatryggingaálagið var yfir 200 punktum (2%) á móti fjölda daga hvers vaxtatímabils (sem var alltaf ákveðið sex mánuðir).

Á sambærilegan hátt hafði hækkun á skuldatryggingaálagi Kaupþings neikvæð áhrif á útgreiðslu höfuðstóls á lokagjalddaga skuldabréfsins. Lokagreiðsla (e. redemption amount) var ákvörðuð þannig að frá nafnvirði bréfsins var dregin upphæð sem nam nafnvirði bréfsins margfölduðu með eftirfarandi: einum mínus hlutfallinu fjöldi daga yfir líftíma skuldabréfsins þar sem skuldatryggingaálag Kaupþings var undir 200 punktum (2%) á móti fjölda daga frá og með upphafsdegi til lokadags skuldabréfsins (samtals fimm ár).

Útgreiðsla á vöxtum og höfuðstól var þó háð því að Kaupþing banki hf. myndi standa við allar sínar skuldbindingar. Ef innan líftíma skuldabréfsins yrði atburður

sem leiddi til greiðslufalls Kaupþings (e. credit event), eins og hann er skilgreindur í skilmálum skuldabréfsins, þá yrði kaupandi skuldabréfsins bæði af vöxtum (áföllnum og framtíðarvöxtum) og lokagreiðslu bréfsins.

Á endanlegum afhendingardegi, 18. nóvember 2008, var gengi framangreinds skuldabréfs KAUPCDS 12, 0,06625. Þetta jafngildir því að á afhendingardegi skyldi stefndi afhenda stefnanda 33.372.755 evrur gegn því að stefnandi afhenti honum skuldabréf, útgefið af Credit Suisse International, að nafnverði 30.000.000 evra á genginu 0,06625, samtals að verðmæti 1.987.500 evrur. Stefnandi hefur skuldajafnað greiðsluskyldu sinni á framangreindu skuldabréfi gagnvart skyldu stefnda til afhendingar og eftir stendur nettótotalan 31.385.255 evrur (33.372.755-1.987.500) sem samsvarar 5.461.034.370 kr. m.v. miðgengi Seðlabanka Íslands á lokadegi samningsins (33.385.255 x 174).

Samningur með auðkennið FS08081907 á sér langa forsögu, en hann hafði verið framlengdur sjö sinnum. Þegar um sé að ræða framlengingu/endurnýjun samninga, þá endurspeglar markaðsgengi í þeim samningum ekki markaðsgengi á samningstíma. Ástæðan sé sú að hverjum samningi sem endurnýjaður/framlengdur var, var lokað á gjalddaga og nýr sjálfstæður samningur stofnaður bæði að formi og efni. Hinn nýi samningur hófst þannig í nettó tapstöðu fyrir stefnda, sem nemur nettun (uppgjöri) skuldbindinga fyrri samnings. Um sé að ræða sömu aðferð við nettun/skuldajöfnun og liggur til grundvallar kröfugerð stefnanda, nema greiðsla eigi sér stað með opnun nýs samnings í skuld. Skýrir þetta hvers vegna markaðsgengi í upphafi í ofangreindum samningum á samningsdegi endurspeglar ekki nauðsynlega markaðsgengi viðkomandi skuldabréfs á þeim degi.

Við endurnýjun/framlengingu afleiðusamnings hafi stefndi viðurkennt að hann væri tilbúinn til þess að greiða tap af viðskiptunum í hvert sinn, þó svo að greiðslan hafi verið í öðru formi en greiðslu reiðufjár. Með öðrum orðum hafi stefndi þurft að greiða stefnanda mismuninn á framvirku gengi undirliggjandi skuldabréfs og markaðsverði á hverjum gjalddaga, til þess að fá samþykka endurnýjun (framlengingu).

Framlengingar aðila hafi átt sér stoð í 4. gr. markaðsskilmála stefnanda og með heimild í V. kafla laga nr. 108/2007. Heimildin taki til þess þegar samningar séu skuldajafnaðir eða endurnýjaðir eða við vanefnd. Það sé tvíhliða samningur um skuldskeytingu milli aðila, þar sem gagnkvæmar kröfur og skuldbindingar eru sjálfkrafa sameinaðar (e. amalgamated) á þann hátt að með þessari skuldskeytingu sé fastsett ein ákveðin nettófjárhæð í hvert sinn sem skuldskeyting eigi sér stað og þannig skapaður einn nýr lagalega bindandi samningur sem gerir upp eldri samninga aðila (e. novation).

Sérhver afleiðusamningur aðila, hvort sem aðilar hafi gert upp eldri samning(a) með honum eða ekki, beri sjálfstætt auðkenni óháð fyrri samningum og hver samningur standi sjálfstæður í þeim skilningi að skuldbinding samkvæmt honum ráðist að fullu af texta hans sjálfs án tilvísana til fyrri samninga. Samkvæmt hverjum samningi sé síðan skuldbinding um að efna hann á gjalddaga með greiðslu. Stefnandi efndi framangreinda samninga á afhendingardegi með skuldajöfnuði eins og honum hafi verið heimilt á grundvelli samninga aðila og fjallað er um síðar.

Einkenni afleiðusamninga af þeim toga sem aðilar gerðu sín á milli sé, að með þeim gangist annar samningsaðili undir að kaupa og hinn að selja (afhenda) tiltekin verðmæti, í þessu tilviki skuldabréf, á fyrir fram ákveðnu verði og tíma, annaðhvort til að eyða áhættu í viðskiptum eða til spákaupmennsku, þar sem veðjað sé á tiltekna þróun fram að gjalddaga. Í afleiðusamningum aðila, sé það þannig að samningurinn feli í sér tap fyrir annan aðilann og samsvarandi hagnað fyrir hinn við uppgjörið.

Stefnandi byggði heimild sína til skuldajöfnunar á 4. gr. almennra skilmála stefnanda fyrir markaðsviðskipti, sem stefndi hafði samþykkt. Skilmálarnir geri ráð fyrir því að ef afleiðuviðskipti eru ekki gerð upp samkvæmt efni sínu á gjalddaga og þar með vanefnd þá skulu skyldur aðila samkvæmt hverri afleiðu jafnast hver á móti annarri með skuldajöfnun við vanefndina. Stefnandi jafnar því skuldbindingum aðila saman á afhendingardegi/lokadegi samningsins, þegar vanefnd hefur átt sér stað. Stefnandi byggir heimild sína til skuldajöfnunar jafnframt á almennum reglum kröfuréttar um skuldajöfnun samrættra krafna, líkt og hér eigi við. Samkvæmt þeim skuli skuldajöfnun miðast við gjalddaga skuldbindinga. Þar sem um samrættar kröfur sé að ræða sé ekki þörf á sérstakri skuldajafnaðaryfirlýsingu, heldur sé hin lægri skuldbinding dregin frá hinni hærri og eftir stendur nettó tala.

Heimild stefnanda til að umreikna kröfuna yfir í íslenskar krónur á gjalddaga byggist á heimild í 4. og 7. gr. almennra skilmála stefnanda fyrir markaðsviðskiptum og 2. mgr. 2. gr. SFF-skilmálanna.

Við umreikning fjárhæða í íslenskar krónur sé notast við skráð gengi Seðlabanka Íslands. Samkvæmt 19. gr. laga nr. 36/2001 um Seðlabanka Íslands skuli notast við það gengi til viðmiðunar í samningum og dómsmálum þegar önnur gengisviðmiðun sé ekki sérstaklega tiltekin.

Í annan stað byggir krafa stefnanda á vaxtaskiptasamningi sem auðkenndur er IRS 3051, með samningsdag 21. desember 2007 og lokadag 18. júní 2009. Samningurinn felur í sér skyldu stefnda til að greiða 0,20% vexti af 10.000.000.000 kr., vikulega, frá og með 3. janúar 2008 til og með 18. júní 2009. Fyrir liggur að allar greiðslur framangreinds samnings, til þess er hann gjaldféll 22. október 2008 hafa verið gerðar upp. Frá þeim tíma hafa gjaldfallið samtals 13.666.670 kr. sem nánari grein er gerð fyrir í stefnu málsins.

Vaxtaskiptasamningurinn hafi verið gerður hinn 21. desember 2007. Hafi afrit hans verið sent í tölvupósti til starfsmanns stefnda hinn 4. febrúar 2008 og óskað eftir því að hann yrði undirritaður. Undirritun hafi ekki borist og hafi stefnandi ítrekað beiðni sína um undirritun í tölvuskeytum dags. 15. júlí 2008 og 13. ágúst 2008. Yfirlit vegna viðskiptanna hafi jafnframt verið send starfsmanni stefnda hinn 12. ágúst 2008 auk þess sem vaxtagreiðslur hafi verið skuldfærðar af reikningi stefnda vikulega og kvittanir þess efnis sendar starfsmanni stefnda með tölvupósti.

Í fimmta lagi tekur stefnandi fram að réttindi og skyldur aðila samkvæmt afleiðusamningum séu gagnkvæm. Uppgjör slíkra samninga feli í sér tap fyrir

annan aðilann og samsvarandi hagnað fyrir hinn, að því gefnu að aðilar hafi ekki varið sig áhættu með gerð annarra afleiðusamninga.

Kröfur aðila samkvæmt afleiðusamningunum tveimur séu samkvæmt gagnkvæmum samningum og séu þær kröfur samrættar, en um það hugtak vísast til 27. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Stefnandi hafi efnt greiðsluskyldu sína samkvæmt framangreindum samningum í formi skuldajöfnunar, sbr. að framan, og eftir standi skuld stefnda.

Til tryggingar efndum hafi stefndi sett að handveði öll verðbréf sín í vörslu stefnanda á hverjum tíma á vörslureikningi nr. 67621, sbr. framlagða handveðsyfirlýsingu. Einnig hafi stefndi sett að handveði innistæður allra peningamarkaðslána hjá stefnanda eins og þær séu á hverjum tíma, sbr. framlagða handveðsyfirlýsingu.

Við greiðsluskyldu stefnda, eftir skuldajöfnuð, leggist við dráttarvextir frá hverjum gjalddaga til greiðsludags í samræmi við ákvæði c-liðar 7. mgr. 7. gr. markaðsskilmálanna, 2. gr. SFF-skilmálanna, sem og 5. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu. Dráttarvextirnir reiknast í samræmi við ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma um grunn dráttarvaxta og vanefndarálags, sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðtryggingu. Sé framangreint í samræmi við kröfugerð stefnanda.

III

Stefndi gerir ekki athugasemd við kröfur stefnanda á grundvelli skiptasamnings sem auðkenndur er IRS 3051. Varðandi samninginn um framvirk skuldabréfaviðskipti byggir stefndi á eftirfarandi málsástæðum.

Í fyrsta lagi á því að samningurinn hafi aldrei komist á, það er að stefndi hafi aldrei gert þann samning. Svo sem Hæstiréttur hafi slegið föstu og stefnandi réttilega getið um í stefnu, sé sérhver afleiðusamningur sem gerður sé í röð slíkra samninga með endurteknum framlengingum, sjálfstæður samningur, bæði að efni og formi. Um hvern þessara samninga gildi því almennar réttarreglur samninga- og kröfuréttar um það hvenær samningur telst kominn á og um sönnunarbyrði þess sem byggja vilji á samningi fyrir tilvist hans og efni.

Almennt séu ekki gerðar sérstakar formkröfur til samninga að íslenskum rétti. Hins vegar sé sú aðstaða stundum uppi að lög eða samningar kveði á um að einstakir samningar eða samningstegundir skuli aðeins gerð á tilteknu formi. Þegar lög eða samningar kveði á um að samningar skuli gerðir skriflega sé markmiðið oftast en ekki að lágmarka vafa um tilvist og efni samninga vegna eðlis þeirra lögskipta sem um sé að ræða.

Stefnandi og stefndi hafi einmitt gert með sér slíkan samning í formi almennra skilmála vegna markaðsviðskipta. Markaðsviðskipti séu í eðli sínu flókin og oft miklir hagsmunir í húfi. Því skipti miklu máli að enginn vafi leiki á því um

hvað aðilar séu að semja, enda geti hagsmunir aðila beðið stórtjón af öðru og viðskiptalífið væri í talsverðu uppnámi ef óvissa ríkti frá degi til dags um tilvist og efni slíkra viðskipta. Afleiðusamningar, t.a.m. samningar um framvirk skuldabréfaviðskipti, séu flóknustu gerningarnir innan sviðs markaðsviðskipta á meðan stundarviðskipti, þ.e. samningar um að kaupa eða selja strax, t.d. gjaldmiðla eða verðbréf, teljist til hinna einfaldari.

Í 2. mgr. 2. gr. almennu skilmálanna segir: „Um framkvæmd einstakra markaðsviðskipta, sem gerð eru á grundvelli skilmála þessara skulu gerðir skriflegir samningar þar sem kveðið er nánar um sérgreinda skilmála, lánskjör og endurgreiðslu.“ Í 3. mgr. 2. gr. sé enn fremur kveðið á um það hvernig viðskiptamaður skuli senda stefnanda beiðni um viðskipti og svo hnykkt á því að „[a]llir samningar skuli staðfestir skriflega“. Þá sé tilgreind í 3. mgr. undantekning frá reglunni um að samningar skuli vera skriflegir, en þar segi að stefnandi staðfesti viðskipti einhliða þegar um sé að ræða stundarviðskipti með gjaldeyri eða verðbréf. Í tilvikum slíkra stundarviðskipta teljist viðskiptamaður hafa samþykkt viðskiptin ef hann gerir ekki athugasemd innan þriggja daga frá því að stefnandi sendi bréf til hans með slíkri staðfestingu. Geri viðskiptamaður athugasemd við slíka staðfestingu stundarviðskipta, skuli m.a. hljóðritun gilda sem sönnun fyrir skilmálum viðskipta.

Enginn vafi leiki á því að samkvæmt almennu skilmálunum beri að gera samninga um framvirk skuldabréfaviðskipti skriflega, þ. á m. þann samning um framvirk skuldabréfaviðskipti sem stefnandi byggir kröfu sína á. Í því að samningur sé gerður skriflega felist að efni samningsins sé ritað á blað og að samningsaðilar staðfesti samningstexta með undirritun. Í viðauka I við almennu skilmálana sé þar tilgreindum forsvarsmönnum stefnda veitt heimild til að eiga viðskipti við stefnanda í samræmi við almennu skilmálana og rita undir samninga fyrir hönd stefnda. Skemmst sé frá því að segja að hvorki tilgreindir forsvarsmenn né nokkur annar á vegum stefnda hafi undirritað samninginn sem stefnandi byggir á.

Þeir sjö samningar um framvirk skuldabréfaviðskipti/verðbréfaviðskipti sem stefnandi og stefndi hafi gert á tímabilinu 31. október 2007 til 18. júlí 2008 hafi sumir verið gerðir skriflega í samræmi við ofangreindar formkröfur en aðrir ekki. Sumir þeirra hafi verið gerðir með fyrir fram samþykki stefnda en aðrir aðeins samþykktir af honum eftir á. Þeir samningar sem ekki hafi verið gerðir skriflega eigi það þó allir sameiginlegt að óumdeilt sé að stefndi hafi samþykkt þá með einum eða öðrum hætti. Þannig hafi aldrei reynt á afleiðingar þess að samningarnir væru ekki gerðir með réttum hætti samkvæmt hinum almennu skilmálum. Því fari að sjálfsögðu fjarri að skapast hafi einhver venja þess efnis að stefnandi og stefndi gerðu samninga um framvirk skuldabréfaviðskipti með öðrum hætti en skriflegum, enda séu samningar nr. 4 og 5, í miðri röð samninganna, gerðir kórrétt samkvæmt formkröfum hinna almennu skilmála þó svo að þrír samningar fyrir og tveir eftir séu það ekki.

Stefndi hafnar því hins vegar algerlega að hafa nokkru sinni gert þann samning sem krafa stefnanda byggir á. Á þeim tíma sem hann eigi að hafa verið gerður, 18. ágúst 2008, hafði stefndi tekið um það ákvörðun að gera ekki fleiri samninga um framvirk skuldabréfaviðskipti við stefnanda. Stefndi hafði á þeim tíma orðið verulegar efasemdir um að fyrri samningar væru skuldbindandi fyrir hann. Þá hafi stefndi aðeins séð fram á að staða hans héldi áfram að versna við

frekari framlengingu, væru fyrri samningar á annað borð skuldbindandi fyrir hann. Stefnandi hafi ekki framvísað skriflegum samningi um þau meintu viðskipti sem hann byggji kröfu sína á sem sé skilyrði fyrir því að telja samning kominn á samkvæmt almennu skilmálum hans sjálf. Í öllu falli verði að telja að vilji hann byggja á því að umrædd viðskipti hafi komist á, án þess að geta lagt fram skriflegan samningi, beri hann sérstaklega ríka sönnunarbyrði fyrir staðhæfingu sinni í ljósi þeirra formkrafna sem hann hafi samið um – í stöðluðum skilmálum sem hann hafi sjálfur samið. Stefnandi hafi hins vegar engum gögnum framvísað sem sannað geti að stefndi hafi gert eða viljað gera þann samning sem hann byggir á. Af framangreindum sökum sé sú niðurstaða óhjákvæmileg að stefnandi og stefndi hafi engan samning gert með sér um framvirk skuldabréfaviðskipti hinn 18. ágúst 2008.

Fallist dómurinn ekki á ofangreinda málsástæðu, heldur stefndi því fram að aldrei hafi komist á samningur þess efnis sem stefnandi haldi fram. Hann hafi aldrei séð undirliggjandi skuldabréf. Skuldbindingar stefnda samkvæmt meintum samningi séu svo óljósar að ekki sé unnt að telja samning kominn á yfirleitt. Sá meinti samningur sem stefnandi byggji á beri titilinn „Samningur um framvirk skuldabréfaviðskipti“. Samkvæmt honum selji stefnandi „viðskiptamanni framanskráð skuldabréf á afhendingardegi“. Eina skuldabréfið sem vísað sé til framar í samningstextanum, eða samningstextanum yfirleitt, sé svokallað „undirliggjandi skuldabréf“ sem sé tilgreint sem „KAUPCDS 12“. Enga frekari útlitun sé að finna á skuldabréfinu í samningstextanum og engin fylgiskjöl eru með samningseyðublaðinu. Skuldabréfið sé ekki skráð og engin leið fyrir stefnda né neinn annan að kynna sér efni þess í opinberum gögnum á grundvelli tilgreiningarinnar. Allir þeir samningar sem stefnandi nefni í stefnu og sé að finna í dskj. 52 til 58 séu eins að þessu leyti, nema hvað í sumum þeirra er talað um „tegund skuldabréfa“ en ekki undirliggjandi skuldabréf.

Ofangreind tilgreining, þ.e. að „undirliggjandi skuldabréf“ eða „tegund skuldabréfa“ sé KAUPCDS 12, sé eina lýsingin á því sem stefndi á að hafa skuldbundið sig til að kaupa fyrir 32.182.676 evrur einum mánuði síðar! Hinn 18. ágúst 2008 hafi framangreind fjárhæð jafngilt tæpum fjórum milljörðum íslenskra króna og hinn 18. nóvember 2008 meira en fimm og hálfum milljarði íslenskra króna.

Þegar stefndi hafi gert fyrri samningana, hafi hann staðið í þeirri trú að hann væri að gera samning um framvirk kaup á skuldabréfi tiltekins efnis, enda sé fyrirsögn flestra samninganna „Samningur um framvirk skuldabréfaviðskipti“ og vísað til þess að stefnandi muni selja honum skuldabréf. Stefnandi hafi aldrei séð undirliggjandi fjármálagerning og reitt sig á frásögn starfsmanna stefnanda af efni hans. Hann hafi ekki getað ráðið annað af þeim frásögnum en að um skuldabréf væri að ræða. Þegar stefnandi leggi fram gögn sín í þessu máli og útlitun á því sem hann haldi fram að sé sá fjármálagerningur sem hann hafi selt stefnda framvirk, komi á daginn að alls ekki sé um að ræða skuldabréf, heldur flókna afleiðu.

Í ljósi ofangreinds liggi fyrir að stefnandi og stefndi hafi haft gerólíkar hugmyndir um það hvert væri efni þess samnings sem stefnandi haldi fram að hann hafi gert við stefnda. Af því leiði að þeir gátu ekki haft nauðsynlegan gagnkvæman vilja til þess að skuldbinda sig og því hafi aldrei stofnast samningur þeirra á milli.

Í þriðja lagi heldur stefndi því fram, að söluandlagið samkvæmt samningunum um framvirk skuldabréfaviðskipti hafi verið gallað, að hann hafi mátt halda eftir greiðslum sínum og eigi rétt á afslætti sem nemi 100% kaupverðs.

Samkvæmt 1. mgr. 17. gr. laga nr. 50/2000 um lausafjárkaup skal söluhlutur, hvað varðar tegund, magn, gæði, aðra eiginleika og innpökkun, fullnægja þeim kröfum sem leiða af samningi. Fullnægi hann ekki þeim kröfum, teljist hann gallaður samkvæmt niðurlagsmálgrein 17. gr. Ekki verði um það deilt að lögin gildi um verðbréf eins og skýrt komi fram í skýringum við 1. gr. laganna í greinargerð. Ekki verði heldur um það deilt að skuldabréf séu verðbréf.

Sá samningur sem stefnandi byggir á hafi fjallað um sölu á skuldabréfi – framvirkt. Þannig hafi stefnandi lofað að selja stefnda skuldabréf þann 18. nóvember 2008 gegn þar tilgreindri greiðslu.

Á því hafi verið byggt í íslenskum rétti að skuldabréf sé skrifleg yfirlýsing, þar sem útgefandinn viðurkenni einhliða og skilyrðislaust skyldu sína til að greiða ákveðna peningagreiðslu. Ef greiðsluskyldan sé með einhverjum hætti óákveðin er ekki um skuldabréf að ræða.

Við framlagningu gagna af hálfu stefnanda í máli þessu sé komið á daginn að sú vara sem stefnandi hafi lofað að selja stefnda samkvæmt samningnum sé alls ekki skuldabréf heldur flókin afleiða. Þar sé um að ræða vöru af allt öðrum toga og gerólíks eðlis. Þannig sé ljóst að söluhluturinn í skilningi 1. mgr. 17. gr. laga nr. 50/2000, sem var tilgreindur sem skuldabréf, fullnægði hvað tegund og eiginleika varði engan veginn þeim kröfum sem af samningnum leiði og teljist þ.a.l. gallaður.

Vegna ofangreinds galla sem ekki hafi verið bætt úr og ekki sé unnt að bæta úr eins og málum sé komið, telur stefndi að hann hafi haft og hafi enn rétt til að halda eftir greiðslu sinni og eigi rétt á 100% afslætti af kaupverði samkvæmt þeim samningi sem stefnandi byggir á. Sú vara sem gögn málsins bendi til að stefnandi hafi ætlað að selja honum hafi aldrei getað haft eiginleika skuldabréfs og tryggt honum án skilyrða endurgreiðslu. Hún hefði því verið honum gagnslaus sem slík.

Fallist dómurinn ekki á ofangreindar málsástæður heldur stefndi því fram í fjórða lagi, að stefnandi hafi gerst sekur um afhendingardrátt með því að afhenda honum aldrei það skuldabréf sem hann haldi fram að stefndi hafi keypt af honum framvirkt. Stefnanda hafi borið að efna samninginn in natura á afhendingardegi 18. nóvember 2008. Stefnanda hafi því verið og sé enn heimilt að halda eftir greiðslu sinni samkvæmt þeim samningi um framvirk skuldabréfaviðskipti sem um er deilt.

Stefnanda hafi aldrei verið heimilt að skuldajafna/netta skuldbindingar aðila samkvæmt þeim samningi sem hann byggir á, eins og hann haldi fram. Hann hafi heldur enga heimild haft til að meta til krónutölu eigin skuldbindingar, heldur hafi hann einfaldlega átt að afhenda það skuldabréf sem samningurinn varði. Enga viðeigandi nettunarheimild sé að finna í samningnum sjálfum né í almennum

skilmálum stefnanda vegna markaðsviðskipta. Þau ákvæði um nettun sem þó sé að finna í almennu skilmálunum eigi það sameiginlegt að eiga ekki við eins og á standi í máli þessu.

Í fyrsta lagi séu engin almenn ákvæði um nettun eða heimild til nettunar á gjalddögum höfuðstóls eða vaxta að finna í almennu skilmálunum, en það sé á slíkri nettun á gjalddögum sem stefnandi byggir.

Í öðru lagi kveður 1. mgr. 4. gr. almennu skilmálanna ótvírætt á um það að nettun komi aðeins til álita hafi skuldbindingar viðskiptamanns verið gjaldfelldar á grundvelli 7. gr. skilmálanna. Þannig fari ekki á milli mála að ákvæði 1. mgr. 4. gr. eiga aðeins við um gjaldfellingu á grundvelli þeirrar greinar en ekki þeim grundvelli að efndadagur skuldbindinga renni upp af öðrum sökum, svo sem vegna þess að gjalddagi vaxta eða höfuðstóls sé runninn upp á grundvelli ákvæða sannings.

Ekki verði séð að stefnandi haldi því nokkurs staðar fram í stefnu sinni að sá samningur um framvirk skuldabréfakaup sem stefnandi byggir kröfur sínar á hafi nokkru sinni verið gjaldfelldur á grundvelli 7. gr. almennu skilmálanna. Hann hafi heldur ekki lagt fram nein gögn þar að lútandi. Verði því að leggja til grundvallar að óumdeilt sé að slík gjaldfelling hafi aldrei átt sér stað. Það að samningurinn hafi aldrei verið gjaldfelldur á grundvelli 7. gr. almennu skilmálanna eigi sér enn fremur stoð í því að stefnandi aðhafðist ekkert það sem almennu skilmálarnir leggi honum á herðar hygðist hann gjaldfella á grundvelli þeirrar greinar:

(a) Samkvæmt 7. gr. almennu skilmálanna hafi stefnanda borið að tilkynna stefnda með þeim hætti sem greinir í 3. gr. c ef samningurinn hefði verið gjaldfelldur eða verið lokað vegna verulegra vanefnda. Engin slík tilkynning hafi nokkru sinni borist stefnda.

(b) Samkvæmt 7. gr. almennu skilmálanna hafi stefnanda einnig borið að annast útreikning á hagnaði eða tapi stefnda af samningnum og senda stefnda þann útreikning eigi síðar en 15 dögum eftir gjaldfellingu sanningsins. Engin slík tilkynning hafi borist stefnda.

Af framangreindu sé ljóst að það skilyrði 1. mgr. 4. gr. almennu skilmálanna fyrir því að stefnandi mætti netta kröfur hans og stefnda, að skuldbindingar stefnda hafi verið gjaldfelldar samkvæmt 7. gr. skilmálanna, hafi aldrei verið uppfyllt og honum því ekki heimil nettun.

Teldi dómurinn þrátt fyrir ofangreint að skilyrði 1. mgr. 4. gr. almennu skilmálanna um gjaldfellingu samkvæmt 6. gr. skilmálanna hafi verið uppfyllt, verði því með engu móti haldið fram að skuldajöfnun samkvæmt 1. mgr. 4. gr. hafi nokkru sinni átt sér stað. Hafi skilyrði nettunar annars verið fyrir hendi, hafi stefnanda aðeins verið heimilt en ekki skylt að beita nettun. Af því leiði að stefnandi hafi þurft að taka einhverja ákvörðun um að beita nettunarrétti sínum, enda kveði 1. mgr. 4. gr. á um það að stefnandi hafi aðeins getað nettað kröfur sínar og stefnda að undangenginni sannanlegri tilkynningu um vanefnd og fyrirhugaða skuldajöfnun. Engin slík tilkynning hafi borist stefnda og sé því fullljóst að skuldbindingar aðila hafi aldrei verið nettaðar á grundvelli 1. mgr. 4. gr. almennu skilmálanna.

Skuldajöfnuður á grundvelli almennra reglna kröfuréttarins taki aldrei gildi fyrir en honum hafi verið lýst yfir. Hafi ekki um annað verið samið eða sérstök lagaákvæði mæli fyrir um annað er skuldajafnaðaryfirlýsing því forsenda einhliða skuldajöfnunar. Stefnandi hafi aldrei beint til stefnda slíkri yfirlýsingu.

Ákvæði almennra skilmála fyrir framvirk gjaldmiðlaviðskipti sem stefnandi vísi til í stefnu sinni eigi ekki við hér, enda sé í máli þessu deilt um framvirk skuldabréfaviðskipti, ekki framvirk gjaldmiðlaviðskipti.

Til þess að geta nettað skuldbindingar aðila samkvæmt þeim samningi um framvirk skuldabréfaviðskipti sem um sé deilt hafi stefnandi einnig þurft að hafa heimild til að verðmeta einhliða skyldu sína til afhendingar skuldabréfsins en slíka heimild hafi hann ekki haft.

Í 1. mgr. 22. gr. laga nr. 50/2000 um lausafjárkaup segir að sé hlutur ekki afhentur eða sé afhentur of seint og ekki sé kaupanda um að kenna eða atvikum sem hann varði geti kaupandi krafist efnda, riftunar og skaðabóta ásamt því að halda eftir kaupverðinu. Jafnframt segir að réttur kaupanda til skaðabóta falli ekki niður þótt hann setji fram aðrar kröfur eða ekki sé unnt að halda slíkum kröfum fram.

Stefnanda hafi borið samkvæmt þeim samningi sem hann byggir á að afhenda stefnda það skuldabréf sem samningurinn hafi kveðið á um að hann keypti framvirkt. Það hafi hann ekki gert og aldrei boðist til að afhenda það. Því hafi stefnda verið og sé enn heimilt að halda eftir sinni greiðslu. Stefnandi eigi því ekki kröfu á hendur stefnda á grundvelli samningsins og muni ekki eignast hana þar sem hann geti ekki afhent neitt skuldabréf.

Fallist dómurinn ekki á ofangreindar málsástæður, heldur stefndi því fram í fimmta lagi að þar sem stefnandi hafi aldrei áformað að selja honum skuldabréf heldur flókna afleiðu hafi forsendur þess samnings sem stefnandi byggir á brostið.

Aðalefni þess samnings um framvirk skuldabréfaviðskipti sem stefnandi byggir á sé að sjálfsögðu það að til hafi staðið að hann seldi og stefndi keypti skuldabréf á afhendingardegi. Nú liggi fyrir að ekki hafi neinu skuldabréfi verið til að dreifa og að stefnandi hafi aldrei stefnt að því að selja stefnda neitt slíkt. Það hafi að sjálfsögðu verið ákvörðunarástæða af hálfu stefnda að hann væri að kaupa skuldabréf af seljanda og þetta hafi stefnanda mátt vera ljóst, enda hafi hann skrifað hann samninginn.

Stefndi heldur því fram að samningur sá er stefnandi byggir á sé ógildur frá upphafi á grundvelli almennra reglna samningaréttarins um brostnar forsendur, enda séu öll skilyrði slíkrar ógildingar uppfyllt.

Jafnframt telur stefndi að víkja eigi samningnum til hliðar í heild sinni á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Byggist það bæði á atvikum sem hafi verið fyrir hendi við samningsgerðina og atvikum sem síðar hafi komið til. Í fyrsta lagi sé ljóst að við samningsgerðina hafi

stefnandi ekki átt skuldabréf sem hann hafi getað selt stefnda framvirkt samkvæmt samningnum. Í öðru lagi liggja fyrir að stefnandi hafi heldur ekki átt slíkt skuldabréf á afhendingardegi. Ekkert liggja reyndar fyrir um að stefnandi eigi slíkt skuldabréf í dag.

Telji dómurinn að stefnandi geti byggt kröfu á samningnum um framvirk skuldabréfakaup, gerir stefndi eftirfarandi kröfur til skuldajafnaðar gegn hverri þeirri fjárhæð sem dómurinn kunni að dæma stefnanda í máli þessu:

A. Stefndi gerir kröfu um skaðabætur á grundvelli galla sem séu jafnháar hverri þeirri kröfu sem stefnandi kunni að fá dóm fyrir. Sú fjárhæð hafi samsvarað tjóni stefnda vegna gallans. Um rökstuðning fyrir þeirri kröfu vísast að öðru leyti til þess sem að ofan er sagt í greinargerð þessari um galla á greiðslu stefnanda.

B. Stefndi krefst skaðabóta úr hendi stefnanda vegna saknæmrar háttsemi starfsmanna hans í tengslum við gerð samningsins um framvirk skuldabréfaviðskipti. Starfsmenn hans hafi undirritað samninga um sölu á skuldabréfi sem ekki hafi verið til á samningsdegi og sem fyrir lægi að ekki yrði til á afhendingardegi. Þessi háttsemi feli í sér gáleysi eða jafnvel ásetning af hálfu stefnanda sem leitt hafi til hvers þess tjóns sem stefnandi kunni að verða fyrir vegna þess að dómurinn telji hann eiga að greiða stefnanda fjárkröfu á grundvelli samningsins. Fjárhæð skaðabótakröfu stefnda sé nákvæmlega jafn há og sú fjárhæð sem dómurinn kunni að telja að honum beri að greiða stefnanda vegna samningsins, enda samsvari hún þá tjóni hans.

Til vara krefst stefndi frávísunar á kröfu stefnanda vegna framvirks skuldabréfasamnings með auðkennið FS 08081907 að höfuðstól 5.477.999.370 kr.

Verði ekki fallist á ofangreindar málsástæður, heldur stefndi því fram að jafnvel þó svo að stefnandi hefði haft nettunarheimild og mátt meta skyldur stefnda samkvæmt hinum framvirka skuldabréfasamningi til fjár, þá geti krafa hans á hendur stefnda á grundvelli samningsins aldrei numið hærri fjárhæð en sannanlegum mismun á skuldbindingum hans og stefnanda – efnabótum.

Stefnandi hafi engan reka gert að því að rökstyðja mat sitt á fjárhæð skuldbindingar sinna samkvæmt samningnum og þ.a.l. heildarkröfufjárhæðina. Hann fullyrði að gengi þess sem hann kallar skuldabréf hafi verið 0,063 á afhendingardegi án þess að færa fyrir því nokkur rök. Af þeim sökum sé krafa hans algerlega vanreifðuð og beri að vísa henni frá dómi.

IV

Stefnandi krefst greiðslu samkvæmt tveimur afleiðusamningum. Annars vegar er það samningur IRS 3051 að fjárhæð 13.666.670 kr. Stefndi hefur fyrir dómi viðurkennt réttmæti kröfu þessarar, þó að hann hafi ekki tekið tillit til þess í

dómkröfum sínum. Í ljósi viðurkenningar stefnda á réttmæti kröfunnar er hún því tekin til greina. Ber stefnda því að greiða stefnanda 13.666.670 kr. að viðbættum dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, svo sem greinir í dómsorði. Verður þá vikið að kröfu stefnanda sem auðkennd er FS08081907.

Hinn 26. október 2007 tilkynnti stefnandi að stefndi væri flokkaður sem fagfjárfestir og hefur það ekki sætt andmælum stefnda. Hinn 14. maí 2007 undirrituðu Jón Snorrason, stjórnarformaður, prókúruhafi og eigandi stefnda, og Sveinn Biering Jónsson, meðstjórnandi, framkvæmdastjóri, prókúruhafi og eigandi stefnda, almenna skilmála vegna markaðsviðskipta Glitnis banka hf. Skilmálunum er meðal annars ætlað að undirstrika að viðskiptamaður hafi gert sér grein fyrir eðli þeirra samninga sem falla undir skilmálana og þeirri áhættu sem þeim fylgir. Samkvæmt 1. gr. skilmálanna gilda þeir um öll markaðsviðskipti milli samningsaðila, svo sem um gjaldeyris- og afleiðuviðskipti, hvernig svo sem til þeirra er stofnað. Samkvæmt 2. gr. skilmálanna átti stefndi ekki einhliða kröfu gagnvart stefnanda um að einstakir samningar yrðu gerðir. Samþykki stefnanda þurfti fyrir gerð allra samninga. Samkvæmt 4. gr. skilmálanna samþykktu aðilar að við gjaldfellingu væri heimilt að beita skuldajöfnuði milli allra samninga sem heyrðu undir skilmálana, þannig að hagnaður og tap hvors aðila um sig yrði gert upp í einu lagi. Við skuldajöfnun var heimilt að umreikna allar skuldbindingar yfir í íslenskar krónur. Samkvæmt 8. gr. skilmálanna hafi stefndi lýst því yfir að honum væri ljóst að þau viðskipti sem hann kynni að eiga við deild markaðsviðskipta stefnanda gætu verið sérstaklega áhættusöm og að honum bæri að afla sér ráðgjafar utanaðkomandi sérfræðinga teldi hann hennar þörf. Auk þess sem tekið sé fram að stefndi geri sér grein fyrir því að í viðskiptum hans við stefnanda felist ekki viðskiptavakt þess síðarnefnda. Af því leiði að stefnandi ábyrgist hvorki tilkynningar til stefnda um stöðu samninga né lokun þeirra við ákveðin mörk. Samkvæmt umræddu samningsákvæði sé það skýrt að ábyrgð á að fylgjast með stöðu og þróun þeirra samninga sem hann hafi gert við stefnanda hvíldi hjá stefnda sjálfum. Þá sé í sömu grein áréttað að álit starfsmanna stefnanda á tilteknum viðskiptum sé eingöngu byggt á skoðunum viðkomandi starfsmanns stefnanda á þeim tíma og það geti tekið breytingum án fyrirvara. Þá segir að þar sem markaðsaðstæður geti breyst á mjög skömmum tíma geti stefnandi ekki ábyrgst að unnt sé að afgreiða beiðni stefnda á umbeðnu gengi. Samkvæmt 10. gr. almennra skilmála stefnanda fyrir markaðsviðskipti gilda, eftir því sem við á, almennir skilmálar fyrir framvirk gjaldmiðlaviðskipti og skiptasamninga útgefnir af Sambandi íslenskra viðskiptabanka og Sambandi íslenskra sparisjóða, 1. útgáfa, febrúar 1998 svokallaðir „SFF skilmálarnir“. Að lokum hafi stefndi staðfest með undirritun markaðsskilmála stefnanda að hann hafi mótttekið bæði þá skilmála sem og SFF-skilmálana.

Eins og rakið er í málavaxtalýsingu átti stefndi frumkvæðið að þessum viðskiptum við stefnanda. Stefndi hafði fengið upplýsingar hjá Kaupþingi um skuldabréfið KAUPCDS 12 og óskaði eftir því að stefnandi fjármagnaði kaup sín á því. Þannig gerðu aðilar upprunalega með sér samning með auðkennið FS07103129, samningsdagur 31. október 2007 og endanlegur afhendingardagur (lokadagur) hinn 20. desember 2007. Í stað uppgjors á endanlegum afhendingardegi voru skyldur samningsins framlengdar í nýjan samning með auðkennið FS07122020 með samningsdag 20. desember 2007 og endanlegan afhendingardag 18. janúar 2008. Í stað uppgjors á endanlegum afhendingardegi þess samnings voru

skyldur samningsins framlengdar í nýjan samning með auðkennið FS08011809 með samningsdag og endanlegan afhendingardag 18. febrúar 2008. Í stað uppgjörs á endanlegum afhendingardegi þess samnings voru skyldur samningsins framlengdar í nýjan samning með auðkennið FS08021829 með samningsdag 18. febrúar 2008 og endanlegan afhendingardag 18. mars 2008. Í stað uppgjörs á endanlegum afhendingardegi þess samnings voru skyldur samningsins framlengdar í nýjan samning með auðkennið FS08031839, samningsdagur 18. mars 2008 og endanlegur afhendingardagur 20. júní 2008. Í stað uppgjörs á endanlegum afhendingardegi þess samnings voru skyldur samningsins framlengdar í nýjan samning með auðkennið FS08063015, samningsdagur 20. júní 2008 og endanlegur afhendingardagur 18. júlí 2008. Í stað uppgjörs á endanlegum afhendingardegi þess samnings voru skyldur samningsins framlengdar í nýjan samning með auðkennið FS08072917, samningsdagur 18. júlí 2008 og endanlegur afhendingardagur 18. ágúst 2008. Í stað uppgjörs á endanlegum afhendingardegi þess samnings voru skyldur þess samnings framlengdar inn í nýjan samning með auðkennið FS08081907. Ágreiningur málsins lýtur að þessum samningi.

Samningur FS08081907 var ekki undirritaður af stefnda, en tveir áðurgreindra samninga höfðu verið undirritaðir af stefnda. Stefndi heldur því fram að samningur FS08081907 hafi aldrei komist á þar sem undirritun vantar. Samkvæmt dómum Hæstaréttar Íslands í málinu nr. 513/2011 Landsbanki Íslands hf. gegn Dynjanda ehf. og í málinu nr. 92/2011 SPB gegn Þorgílsi Einari Ámundssyni, ræðst gildi samnings ekki einvörðungu af því hvort hann sé undirritaður. Sé hann óundirritaður, verður sá er vill byggja rétt sinn á honum, að sýna fram á að aðilar hafi gert með sér samning þess efnis sem hann heldur fram.

Af framlögðum tölvaskeytum frá fyrirsvarsmanni stefnda verður ekki annað ráðið en hann hafi ætlað að halda viðskiptunum til gjalddaga KAUPCDS 12 þ.e. 20. desember 2012. Endanlegur afhendingardagur næsta samnings á undan FS08081907 var 18. ágúst 2008. Hinn 12. ágúst 2008 leggur stefndi fram viðbótartryggingar upp á 391 milljón evra. Þar koma meðal annars fram áhyggjur stefnda af stöðunni, en samt sem áður telur hann að binda megi innlánið í sex mánuði. Ekkert bendir til annars en að stefndi hafi talið samninginn gilda. Ágreiningurinn varðar samning FS08081907 með afhendingardag 18. nóvember 2008. Hinn 28. ágúst 2008 setur stefndi viðbótartryggingu um 1.250 milljónir króna. Hinn 5. september 2008 óskar stefndi eftir stöðunni á KAUPCDS 12 samningnum þann dag. Hinn 1.-6. október 2008 er unnið að því að setja félag í eigu stefnda, Metrobet ltd., að veði vegna viðskiptanna. Þá er tryggingakall fyrir 2.000 milljónum króna hinn 6. október 2008 án þess að andmæli komi frá stefnda og hinn 7. október 2008 óskar stefndi eftir stöðu samnings þann dag. Engin andmæli koma frá stefnda um gildi samningsins FS08081907.

Þá heldur stefndi því fram að samningurinn hafi ekki komist á þess efnis sem stefnandi heldur fram með því að hann hafi aldrei séð undirliggjandi skuldabréf sem vísað sé til í samningstextanum og taldi það annars efnis en stefnandi heldur fram.

Hér er til þess að líta að stefndi bar sig upp við stefnanda vegna þessa undirliggjandi skuldabréfs KAUPCDS 12 sem hann fékk upplýsingar um hjá Kaupþingi. Stefndi óskaði eftir því að stefnandi fjármagnaði kaup hans á því. Telja verður að stefnda hafi verið fullkunnugt um efni bréfsins og vitað í hvers konar

viðskipti hann væri að fara, samanber fyrirliggjandi símtöl starfsmanns stefnanda og fyrirsvarsmanns stefnda, þar sem hann lýsti því meðal annars yfir að hann „hefði trú á íslensku bankakerfi“ og þetta væri „heitasta trade landsins“, en símtöl þessi áttu sér stað 16. og 19. október 2007. Stefndi er, eins og að framan greinir, fagfjárfestir og á honum hvíla ríkar skyldur. Hafi hann ekki séð skuldabréfið er það á hans áhættu. Skuldabréf þetta hefur þó verið undirliggjandi í öllum samningunum, þ.e. allt frá 31. október 2007 er fyrsti samningurinn var gerður og hefur stefndi fallist á réttmæti allra þeirra samninga. Því verður ekki fallist á að þá málsástæðu stefnda að hann hafi aldrei séð undirliggjandi skuldabréf, talið það annars efnis en það hafi verið, eða verið haldið galla.

Að virtu öllu framangreindu þykir stefnandi hafa sýnt fram á að komist hafi á milli aðila afleiðusamningur sá er málið snýst um og þess efnis sem stefnandi heldur fram.

Stefndi heldur því fram að stefnandi hafi gerst sekur um afhendingadrátt með því að afhenda honum aldrei það skuldabréf sem hann haldi fram að stefndi hafi keypt af honum framvirkt. Stefndanda hafi borið að efna samninginn in natura á afhendingardegi, 18. nóvember 2008. Stefnda hafi því verið og sé enn heimilt að halda eftir greiðslu sinni samkvæmt þeim samningi um framvirk skuldabréfaviðskipti sem um er deilt. Á þessa málsástæðu stefnda er ekki fallist.

Í afleiðusamningi málsaðila var tekið fram að viðskiptamaður væri beðinn um að hafa samband við miðlara tveimur virkum bankadögum fyrir gjalddaga til að ljúka samningi. Að þessu gættu og að virtum lögskiptum aðila að öðru leyti bar stefnda að eiga frumkvæði að efndum samningsins með því að bjóða þær fram af sinni hálfu eða eftir atvikum óska eftir framlengingu á samningum, ef það á annað borð kom til greina af hálfu stefnanda. Þessari skyldu sinnti stefndi ekki og því vanefndi hann samninginn eftir að hann féll í gjalddaga 18. nóvember 2008.

Í afleiðusamningi aðila var tekið fram að almennir skilmálar fyrir markaðsviðskipti stefnanda giltu en þeir voru eins og áður segir undirritaðir af stefnda 14. maí 2007. Í síðari málsgrein 4. gr. skilmála stefnanda kemur fram að viðskiptamaður samþykkti að kominn væri á skriflegur samningur við bankann í samræmi við III. kafla laga nr. 33/2003 um verðbréfaviðskipti, sbr. nú V. kafla laga nr. 108/2007 um sama efni, um að skyldur þeirra samkvæmt afleiðusamningum skyldu jafnast hver á móti annarri með skuldajöfnuði við endurnýjun eða við vanefnd, greiðslustöðvun, nauðasamninga eða gjaldþrotaskipti, og að samningurinn skyldi halda gildi sínu að fullu þrátt fyrir ákvæði 91. gr. og 100. gr. laga nr. 21/1991. Af þessu ákvæði leiðir að stefnanda var heimilt að skuldajafna greiðslum samkvæmt afleiðusamningunum eftir að þeir höfðu verið vanefndir af hálfu stefnda, samanber til dæmis dóma Hæstaréttar í málunum nr. 212/2012 Þb. Flugvals gegn Glitni hf. og 11/2014 Toppfiskur gegn Glitni hf. Þótt ekki hafi verið þörf á, þá lýsti stefnandi yfir gjaldfellingu bréfsins og skuldajöfnuði samanber bréf stefnanda 23. september 2010. Þá var um samrættar kröfur að ræða og heimildin til skuldajafnaðar leiðir jafnframt af almennum reglum kröfuréttar, enda hefur ekki verið vikið frá þeim reglum í þessu tilliti með samningi aðila.

Eins og atvikum máls þessa er háttað, sem og vegna þess að stefndi er fagfjárfestir, eru málsástæður stefnda um brostnar forsendur sem og að víkja eigi samningnum til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð

og ógilda löggerninga, haldlausar. Þá liggur það fyrir í málinu að umrætt skuldabréf hafi verið til á afhendingardegi og er ekki tilefni til að vefengja þá yfirlýsingu.

Með vísan til þess sem að framan greinir á stefndi ekki skaðabótakröfu á hendur stefnanda og er skuldajafnaðarkröfu stefnda, skv. 1. mgr. 28. gr. laga um meðferð einkamála, hafnað.

Niðurstaða málsins er því sú að aðalkrafa stefnanda er tekin til greina. Vegna samnings sem auðkenndur er FS08081907 ber stefnda að greiða stefnanda 5.461.034.370 kr. og vegna samnings IRS 3051 ber stefnda að greiða stefnanda 13.666.670 kr. eða samtals 5.474.701.040 kr. Stefndi hefur lýst því yfir að ekki sé deilt um útreikning kröfunnar. Stefnda ber að greiða dráttarvextir skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu svo sem greinir í dómsorði.

Eftir þessari niðurstöðu og með vísan til 130. gr. laga um meðferð einkamála ber stefnda að greiða stefnanda málskostnað eins og hann er tilgreindur í dómsorði.

Sigrún Guðmundsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

DÓMSORÐ

Stefndi, Eignarhaldsfélagið RS ehf. greiði stefnanda, Glitni hf., 5.474.701.040 kr. ásamt dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af 388.889 kr. frá 22. október 2008 til 29. október 2008, og frá þeim degi af 777.778 kr. til 5. nóvember 2008, og frá þeim degi af 1.166.667 kr. til 12. nóvember 2008, og frá þeim degi af 1.555.556 kr. til 18. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.462.589.926 kr. til 19. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.462.978.815 kr. til 26. nóvember 2008, og frá þeim degi af 5.463.367.704 kr. til 3. desember 2008, og frá þeim degi af 5.463.756.593 kr. til 10. desember 2008, og frá þeim degi af 5.464.145.482 kr. til 17. desember 2008, og frá þeim degi af 5.464.534.371 kr. til 29. desember 2008, og frá þeim degi af 5.465.201.038 kr. til 31. desember 2008, og frá þeim degi af 5.465.312.149 kr. til 7. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.465.701.038 kr. til 14. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.466.089.927 kr. til 21. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.466.478.816 kr. til 28. janúar 2009, og frá þeim degi af 5.466.867.705 kr. til 4. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.467.256.594 kr. til 11. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.467.645.483 kr. til 18. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.468.034.372 kr. til 25. febrúar 2009, og frá þeim degi af 5.468.373.261 kr. til 4. mars 2009, og frá þeim degi af 5.468.812.150 kr. til 11. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.201.039 kr. til 18. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.589.928 kr. til 25. mars 2009, og frá þeim degi af 5.469.978.817 kr. til 1. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.470.367.706 kr. til 8. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.470.756.595 kr. til 15. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.145.484 kr. til 22. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.534.373 kr. til 29. apríl 2009, og frá þeim degi af 5.471.923.262 kr. til 6. maí 2009, og frá þeim degi af 5.472.312.151 kr. til 13. maí 2009, og frá þeim degi af 5.472.701.040 kr. til 20. maí 2009, og frá þeim degi af 5.473.089.929 kr. til 27. maí 2009, og frá þeim degi af 5.473.478.818 kr. til 3. júní 2009, og frá þeim degi af 5.473.867.707 kr. til 10. júní 2009, og frá þeim degi af 5.474.256.596 kr. til 18. júní 2009, og frá þeim

degi af 5.474.701.040 kr. til greiðsludags og 1.500.000 kr. í málskostnað.

Sigrún Guðmundsdóttir