

# Héraðsdómur Reykjavíkur

Dómur 1. júlí 2020

Mál nr. E-3266/2018:

**Protabú Mainsee Holding ehf.**

*(Sveinn Andri Sveinsson lögmaður)*

**gegn**

**Glitni HoldCo ehf.**

*(Ragnar Björgvinsson lögmaður)*

Mál þetta, sem var dómtekið 5. júní 2020, var höfðað 4. október 2018 af þrotabúi Mainsee Holding ehf., [...], gegn Glitni HoldCo ehf., [...].

Stefnandi krefst þess að rift verði greiðslu stefnanda á „skuld við stefnda að fjárhæð 6.668.309 evrur sem fram fór með yfirtöku stefnda á kröfu stefnanda á hendur Salt Investment ehf., kt. 410306-1740, að sömu fjárhæð, samkvæmt samningi stefnanda og stefnda frá 15. febrúar 2011“. Þá er þess aðallega krafist að stefnda verði gert að greiða stefnanda 1.063.460.484 krónur, en til vara 6.668.309 evrur. Jafnframt er krafist vaxta samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af kröfufjárhæðinni frá 15. febrúar 2011 til 29. júní 2018, en dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr., sbr. 9. gr., sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda sem beri dráttarvexti frá dómsuppsögu til greiðsludags samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, sbr. 9. gr. sömu laga.

Stefndi krefst aðallega sýknu, en til vara að fjárkröfur stefnanda verði lækkaðar verulega. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 26. mars 2019 var frávísunarkröfu stefnda hafnað.

## I

### *Helstu málsatvik*

Mál þetta verður rakið til þess að Mainsee Holding ehf. var stofnað í júlí 2007 af tveimur erlendum félögum, það er Salt Pharma S.à r.l sem var að meirihluta í eigu Vilhelms Róberts Wessmann og Novator Pharma II S.à r.l. sem var í eigu Björgólfs Thors Björgólfssonar. Mainsee Holding ehf. stofnaði þýskt dótturfélag, Mainsee 516 V V GmbH, sem síðar fékk nafnið Mainsee Pharma GmbH. Björgólfur Thor tilnefndi starfsmann sinn, Sigurgeir Guðlaugsson, í stjórn Mainsee Holding ehf. en Vilhelm Róbert tilnefndi Árna Harðarson sem stjórnarformann félagsins. Þá var Sigurgeir skráður framkvæmdastjóri Mainsee GmbH, en félagið var ekki með skráða stjórn.

Hinn 6. september 2007 tók Mainsee GmbH brúarlán hjá stefnda að fjárhæð 56.250.000 evrur og var lánið með gjalddaga 8. desember 2008. Samhliða lántökunni veitti Glitnir banki hf. þýska félaginu bankaábyrgð sem nam 20.000.000 evra. Til tryggingar greiðslu lánsins og bankaábyrgðarinnar var sett að veði allt hlutfé í Mainsee Holding ehf. Af hálfu bankans var jafnframt sett það skilyrði fyrir lánveitingunni að veitt yrði trygging í formi sjálfskuldarábyrgðar frá Björgólfi Thor og Vilhelmi Róberti. Þeir gengust samdægurs í hlutfallslega sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldbindingum Mainsee GmbH samkvæmt lánsamningnum þannig að ábyrgð hvors þeirra takmarkaðist við helming skuldbindinganna. Fram kom í grein 3.1 í þeim samningi sem varðaði sjálfskuldarábyrgðina að ábyrgðaraðili hefði ekki rétt til endurkröfu gagnvart öðrum „loforðsgjafa eða gjaldþrota búi þess vegna nokkurra þeirra fjárhæð sem ábyrgðaraðili hefur greitt samkvæmt þessari ábyrgð sem lengi sem einhver hluti tryggingarskjalanna er útistandandi“. Sama dag gerðu Björgólfur Thor og Vilhelm Róbert með sér samkomulag þar sem meðal annars kom fram að ætlunin væri að selja Mainsee GmbH til Actavis Group hf., eða annarra sem tengdust því félagi, „eins fljótt og verða má“.

Umrætt lán var tekið í því skyni að fjármagna kaup Mainsee GmbH á samheitalyfjarekstri DeltaSelect GmbH. Með samningi 7. september 2007 var gengið frá þeim kaupum og nam kaupverðið 50.000.000 evrum, en Mainsee GmbH skuldbatt sig jafnframt til að kaupa vörubirgðir af félaginu. Sama dag greiddi Glitnir hf. hluta af lánsfjárhæðinni, eða 50.000.000 evra, inn á geymslureikning DeltaSelect GmbH í þýskum banka til greiðslu á umsömdu kaupverði. Samdægurs voru 4.450.000 evrur af lánsfjárhæðinni lagðar inn á reikning Actavis Group hf. hjá stefnda sem síðar átti að nota til greiðslu fyrir vörubirgðir samkvæmt samningnum.

Í nóvember 2007 mun hafa orðið ljóst að ekki yrði af fyrirhuguðum kaupum á vörubirgðum DeltaSelect GmbH. Hinn 3. desember 2007 voru 4.000.000 evra greiddar af reikningi Actavis Group hf. inn á reikning Salt Investments ehf. hjá Glitni banka hf., að frádregnum kostnaði. Á þessum tíma var Salt Investments ehf. að mestu leyti í eigu Vilhelms Róberts og var Árni Harðarson framkvæmdastjóri félagsins. Með dómi Hæstaréttar frá 9. febrúar 2017 í máli nr. 349/2016 var komist að þeirri niðurstöðu að greiðsla á 4.450.000 evrum inn á reikning Actavis Group þann 7. september 2007 hefði falið í sér lán frá Mainsee GmbH til Actavis Group hf. Hins vegar hefði skort samþykki framkvæmdastjóra þýska félagsins á millifærslu fjárhæðarinnar frá Actavis Group hf. til Salt Investments ehf. þann 3. desember 2007 og var því talið að millifærslan hefði verið ólögmat á sínum tíma. Aftur á móti hefði þýska félagið með lánsamningi árið 2010 staðfest að Salt Investments ehf. hefði yfirtekið lánið sem Actavis Group hf. hafði upphaflega verið veitt og fælist í samningnum skuldbindandi samþykki lánveitandans á því að Salt Investments ehf. yrði nýr skuldari að láninu í stað Actavis Group hf.

Hinn 7. október 2008 tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar Glitnis banka hf., vék frá stjórn hans og skipaði skilanefnd sem tók við öllum heimildum stjórnar félagsins. Bankinn var

síðar tekinn til slitameðferðar. Fyrrgreint lán stefnda til Mainsee GmbH féll í gjalddaga 8. desember 2008. Vegna vanskila gekk stefndi 4. nóvember 2009 að veðsettum hlutum í Mainsee Holding ehf.

Á árunum 2009 og 2010 áttu sér stað viðræður milli stefnda og annars vegar Björgólfs Thors og hins vegar Vilhelms Róberts vegna uppgjors á fyrrgreindum ábyrgðarskuldbindingum þeirra vegna lánsins til Mainsee GmbH frá september 2007. Ráðið verður af gögnum málsins, svo sem kynningu sem ráðgjafi Björgólfs Thors sendi stefnda 23. febrúar 2010, að gert hafi verið ráð fyrir því að Mainsee GmbH yrði selt Actavis Group hf. og að Björgólfur Thor myndi gera upp hluta af ábyrgðarskuldbindingu sinni gagnvart stefnda. Í yfirliti stefnda um útistandandi ábyrgðarskuldbindingar Björgólfs Thors miðað við 31. maí 2010 kom fram að skuld Mainsee GmbH gagnvart stefnda væri 76.465.901 evra og næmi sjálfskuldarábyrgðin 38.232.951 evru. Hinn 19. júlí 2010 undirritaði Björgólfur Thor samkomulag um endurskipulagningu og uppgjör skulda sinna. Hluti samkomulagsins laut að fyrrgreindri ábyrgðarskuldbindingu gagnvart stefnda vegna lánsins til Mainsee GmbH. Grundvöllur samkomulagsins var sá að Björgólfur Thor myndi greiða stefnda tilgreinda fjárhæð, [...] evrur, til uppgjors á ábyrgðarskuldbindingu sinni á brúarláninu, en þó að uppfylltum ákveðnum skilyrðum er sneru að sölu á Actavis Group hf. og pólska félaginu Play. Þá fól samkomulagið jafnframt í sér að allur rekstur og eignir Mainsee GmbH yrðu seldar til þýska dótturfélags Actavis Group hf. fyrir 30.000.000 evra. Þessi kaup fóru fram 24. nóvember 2010 og kom fram í kaupsamningnum að undanskilin sölunni væri krafa Mainsee GmbH á hendur Salt Investments ehf. að fjárhæð 6.138.560 evrur miðað við 6. júlí 2010. Eftir söluna á rekstri og eignum Mainsee GmbH var lán félagsins til Salt Investments ehf. því áfram í bókum félagsins.

Eftir að framangreind sala fór fram var ákveðið að sameina Mainsee GmbH og Mainsee Holding ehf. og slíta í kjölfarið sameinuðu félagi. Þetta verður meðal annars ráðið af tölvupóstsamskiptum á milli framkvæmdastjóra þýska félagsins, fulltrúa stefnda og endurskoðenda frá apríl 2011. Þá liggja fyrir gögn sem varða það hvernig farið skyldi með kröfu þýska félagsins á hendur Salt Investments ehf. Þar á meðal er tölvuskeyti Sigurgeirs Guðlaugssonar, framkvæmdastjóra þýska félagsins, til starfsmanna stefnda frá 31. janúar 2011. Þar kom fram að taka þyrfti lokaákvörðun um meðferð Salt-viðskiptakröfunnar. Þá sagði: „Skynsamlegasta nálgunin, og líklega sú áhættuminnsta, finnst mér vera að fara eftir uppástungu Svens og láta bókfært andvirði kröfunnar ganga upp í lánið frá Glitni, þ.e.a.s. Glitnir myndi í rauninni yfirtaka kröfuna á bókfærðu andvirði hennar. Er þetta mögulegur valkostur frá ykkar sjónarhorni?“ Hinn 9. febrúar 2011 sendi framkvæmdastjórinn sömu starfsmönnum stefnda annað tölvuskeyti með fyrirsögninni „Mainsee tiltekt“ og kom þar fram að ganga þyrfti frá „kaupum“ stefnda á Salt-viðskiptakröfunni. Meðfylgjandi voru drög að samningum sem lutu að yfirtöku

stefnda á kröfunni, en þess var óskað að samningarnir yrðu undirritaðir sem fyrst svo ljúka mætti við ársreikning Mainsee GmbH fyrir árið 2010.

Hinn 10. febrúar 2011 var umrædd tillaga lögð fyrir sérlánanefnd stefnda, Distressed Asset Committee, sem fundaði þann dag, og fylgdu henni framangreind samningsdrög. Í fundargerð sagði að komið væri að lokastigi þess að „hreinsa Mainsee fyrirkomulagið“ með sameiningu Mainsee Holding ehf. og Mainsee GmbH. Þá sagði orðrétt: „Allar eignir hafa verið keyptar út úr þýska aðilanum fyrir utan lítinn varasjóð til að greiða kostnað. Hagsmunir okkar eru beggja vegna borðsins og við erum að reyna að ljúka öllum útistandandi atriðum sameiningarinnar.“ Til nánari skýringar var tekið fram að eina eftirstandandi krafa þýska félagsins væri viðskiptakrafa á hendur Salt Investments ehf. sem næmi 6.500.000 evrum. Þá sagði: „Augljóslega eru engin verðmæti til staðar til að endurheimta upp í þessa kröfu og við þurfum að finna bestu leiðina til að fjarlægja hana úr bókhaldinu. Við leggjum til að upphæðin verði dregin frá eftirstöðvum á láni Glitnis til Mainsee“. Tekið var fram að eftirstöðvar lánsins frá 6. september 2007 væru um 48.000.000 evra sem myndu lækka í um 42.000.000 evra. Þá sagði að það yrði „nauðsynlegt að afskrifa lánið í bókum Glitnis þar sem ekki er búist við frekari endurheimtum af láninu, að undanskilinni smá upphæð í reiðufé“. Þá samþykkti nefndin svohljóðandi tillögu: „Við leggjum til að Glitnir samþykki millifærslu viðskiptakröfunnar á Salt Investments að upphæð €6.679.822 og dragi upphæðina frá eftirstöðvunum á Mainsee lánalínunni. Við mælum með þessari nálgun þar sem við teljum þetta vera fýsilegasta valkostinn til að hreinsa upp viðskiptakröfuna svo að við getum lokað reikningum Mainsee Pharma.“

Hinn 15. febrúar 2011 var undirritaður samningur um kaup stefnda á kröfu Mainsee GmbH á hendur Salt Investments ehf. Samningurinn var undirritaður af Sigurgeiri Guðlaugssyni, framkvæmdastjóra þýska félagsins, og Gunnari Engilbertssyni fyrir hönd stefnda. Samkvæmt samningnum nam kaupverðið 6.668.309,12 evrum og kom fram að það bæri bókfært virði kröfunnar. Kaupverðið var að fullu greitt með skuldajöfnuði á hluta kröfu stefnda á hendur þýska félaginu samkvæmt lánasamningnum frá 6. september 2007. Lækkaði þannig krafa stefnda á hendur Mainsee GmbH sem fjárhæðinni nam.

Fyrirliggjandi gögn bera með sér að áfram hafi verið unnið að sameiningu Mainsee-félaganna. Meðal gagna málsins er tölvubréf endurskoðanda hjá Deloitte frá 13. apríl 2011 til framkvæmdastjóra þýska félagsins, starfsmanns stefnda og fleiri aðila þar sem spurt er um tilganginn með samrunanum og uppgjör á skuldum Mainsee GmbH. Framkvæmdastjórinn svaraði samdægurs og tók meðal annars fram að þýska félagið hefði verið eina „umtalsverða eign þess íslenska“. Við yfirtöku Glitnis banka hf. á hlutabréfum í Mainsee Holding ehf. í nóvember 2009 hefði bankinn orðið óbeinn eigandi beggja félaganna og þegar þýska félagið hefði selt eignir sínar til þýskis dótturfélags Actavis hefði verið ákveðið „að einfalda þennan strúktúr með sameiningu Mainsee Holding og Mainsee Pharma og slíta svo sameinuðu félagi á Íslandi í kjölfarið“. Upplýst

var að krafa þýska félagsins á hendur Salt Investments ehf. hefði verið framseld stefnda með samkomulagi 15. febrúar 2011 gegn skuldajöfnuði á hluta af láni stefnda til Mainsee GmbH og væri krafan því ekki lengur í bókum félagsins. Í tölvupóstinum sagði síðan orðrétt: „Ef litið er á efnahagsreikninga Mainsee Holding og Mainsee Pharma má sjá að Glitnir er í raun eini aðilinn sem hefur einhverja umtalsverða hagsmuni í sameinuðu félagi, sem óbeinn eigandi alls hlutafjár og eini umtalsverði kröfuhafinn. Það er í fullu samráði við og með samþykki Glitnis sem félögin eru sameinuð og sameinuðu félagi svo slitið í kjölfarið.“

Degi síðar, 14. apríl 2011, sendi framkvæmdastjórinn annað tölvuskeyti til sömu aðila og fylgdi með undirritað samkomulag milli stefnda og Mainsee GmbH vegna framsals kröfunnar á hendur Salt Investments ehf. Þá var gerð nánari grein fyrir skuldastöðu Mainsee GmbH og tekið fram að félagið myndi gera upp allar skuldir svo unnt yrði að slíta því, að undanskilinni skuld við stefnda.

Í júní 2011 var gerð samrunaáætlun fyrir Mainsee Holding ehf. og Mainsee GmbH, en samkvæmt henni tók íslenska félagið yfir hið þýska félag. Áætlunin er undirrituð af Sigurgeiri Guðlaugssyni, framkvæmdastjóra þýska félagsins, og Gunnari V. Engilbertssyni sem stjórnarformanni íslenska félagsins auk Sigurgeirs Guðlaugssonar sem stjórnarmanns þess. Við samrunann færðust allar eignir og skuldir Mainsee GmbH til íslenska félagsins. Lán Mainsee GmbH til Salt Investments ehf. var sérstaklega tiltekið í samrunaefnahagsreikningi hins sameinaða félags, þ.e. Mainsee Holding ehf., og var eftir það tiltekið í ársreikningi félagsins.

Hinn 2. ágúst 2011 sendi starfsmaður KPMG fyrirspurn til starfsmanns stefnda um endurheimtur á útistandandi skuld Mainsee Holding ehf. við stefnda. Fyrirspurninni var svarað með tilvísun til yfirlits, en af því verður ráðið að stefndi hafi talið 0% líkur á endurheimtum frá Björgólfi Thor samkvæmt fyrrgreindu samkomulagi frá 19. júlí 2010 sem varðaði meðal annars ábyrgð hans á láni Mainsee GmbH. Þá væru jafnframt engar líkur á endurheimtum samkvæmt sjálfskuldarábyrgð Vilhelms Róberts á sömu skuld stefnanda við stefnda. Það liggur fyrir að forsendum samkomulags stefnda og Björgólfs Thors frá júlí 2010 var náð í febrúar 2014 þannig að greiðsluskylda varð virk og greiddi hann [...] evrur vegna sjálfskuldarábyrgðar samkvæmt umræddu láni. Forsendum samkomulags Vilhelms Róberts og tengdra aðila við stefnda frá desember 2013 var náð 28. apríl 2014. Hinn 8. maí 2014 var krafa stefnda á hendur Salt Investments ehf. afskrifuð úr bókum stefnda.

Hinn 12. desember 2017 krafðist stjórn Mainsee Holding ehf. þess að bú félagsins yrði tekið til gjaldþrotaskipta. Fallist var á það með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 7. febrúar 2018 og var tveimur kröfum lýst í búið innan kröfulýsingarfrests. Annars vegar var um að ræða kröfu stefnda sem nam 9.133.964.950 krónum og var byggð á skuld Mainsee Holding ehf. við stefnda samkvæmt fyrrgreindum lánasamningi frá 6. september 2007. Hins vegar lýsti Björgólfur Thor kröfu sem nam 4.735.682.270 krónum. Samkvæmt kröfulýsingu var krafan byggð á endurgreiðslu

þeirra fjármuna sem Björgólfur Thor hafði greitt stefnda samkvæmt hlutfallslegri sjálfskuldarábyrgð á skuldbindingum Mainsee GmbH við stefnda samkvæmt fyrrgreindu láni og bankaábyrgð. Kröfurnar voru báðar samþykktar af hálfu skiptastjóra og námu samþykktar kröfur í búið því 13.869.647.220 krónum.

Með bréfi skiptastjóra til stefnda 29. júní 2018 var lýst yfir riftun á kaupsamningi Mainsee GmbH og stefnda frá 15. febrúar 2011 og þess krafist að stefndi greiddi samtals 1.418.776.300 krónur með vísan til 3. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991. Með bréfi stefnda 12. júlí 2018 var riftun mótmælt og því hafnað að greiðsluskylda væri fyrir hendi.

## II

### *Helstu málsástæður og lagarök stefnanda*

Stefnandi styður riftunarkröfu sína við hina almennu riftunareglu 141. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. Hann vísar til þess að samningur hafi verið gerður á milli Mainsee GmbH og stefnda 15. febrúar 2011 þar sem stefndi hafi keypt kröfu félagsins á hendur Salt Investments ehf. Bókfært verð kröfunnar hafi verið 6.668.309 evrur samkvæmt samningnum en 1.008.574.458 krónur í upphafi árs 2011 miðað við samrunareikning. Byggt er á því að kaup stefnda á kröfunni, sem var þá eina eign félagsins, og greiðsla fyrir kröfuna með niðurfærslu á skuld félagsins við stefnda sé riftanleg ráðstöfun samkvæmt 141. gr. laga nr. 21/1991, sbr. einnig til hliðsjónar ákvæði 134. gr. sömu laga um óvenjulegan greiðslueyri. Samkvæmt fyrstnefndu ákvæði megi meðal annars krefjast riftunar ráðstafana sem á ótilhlýðilegan hátt eru kröfuhafa til hagsbóta á kostnað annarra eða leiða til þess að eignir þrotamannsins verða ekki til reiðu til fullnustu kröfuhöfum ef þrotamaðurinn var ógjaldfær og sá sem hafði hag af henni vissi eða mátti vita um ógjaldfærni þrotamannsins og þær aðstæður sem leiddu til þess að ráðstöfunin var ótilhlýðileg. Það sé deginum ljósara að 15. febrúar 2011 hafi Mainsee GmbH verið gjaldþrota, en engin starfsemi hafi verið í félaginu, það hafi skuldað stefnda gríðarlega háar fjárhæðir og krafan á hendur Salt Investments ehf. verið eina eign félagsins. Hefðu fyrirsvarsmenn félagsins, fulltrúar stefnda, fyrir löngu átt að vera búnir að gefa félagið upp til gjaldþrotaskipta. Grandsemi beggja aðila um yfirvofandi gjaldþrot félagsins hafi verið algjör. Samningurinn frá 15. febrúar 2011 hafi verið stefnda sem kröfuhafa til hagsbóta og leitt til þess að eignin var ekki til reiðu til fullnustu á kröfum. Jafnframt hafi verið greitt fyrir kröfuna með mjög óvenjulegum greiðslueyri í skilningi 134. gr. laga nr. 21/1991 eða með samsvarandi niðurfærslu á kröfu bankans á hendur félaginu.

Hvað varðar þá röksemd stefnda að ekki séu uppfyllt skilyrði 141. gr. laga nr. 21/1991 þar sem stefndi hafi verið eini kröfuhafi stefnanda á þeim tíma sem hin umþrætta ráðstöfun var gerð beri að hafa hugfast að áður hafi vanskil félagsins verið það mikil að stefndi hafi séð þann kost vænstan að yfirtaka félagið. Með Mainsee GmbH undir sinni stjórn hafi stefndi selt allar eignir félagsins að undanskilinni kröfunni á hendur Salt Investments ehf. Áður en krafan var framseld

15. febrúar 2011 hafi eina önnur eign stefnda verið kröfur á hendur Róberti Wessman og Björgólfi Thor á grundvelli persónulegra sjálfskuldarábyrgða þeirra. Árið áður hafi verið samið sérstaklega um uppgjör á persónulegum ábyrgðum Björgólfs Thors og verið ljóst að hann myndi greiða stefnda sinn hluta ábyrgðarinnar, sem og að þar með myndi hann eiga endurkröfurétt á hendur stefnanda. Það breyti engu þó að Björgólfur Thor hafi ekki verið búinn að greiða samkvæmt uppgjörssamkomulaginu þegar krafan á hendur Salt Investments ehf. var framseld, enda hafi endurkröfuréttur hans verið stefnda ljós.

Bótakrafa stefnanda er byggð á almennum reglum skaðabótaréttarins, sbr. 3. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991. Stefndi hafi í andmælum sínum vísað til þess að krafan á hendur Salt Investments ehf. hafi verið verðlaus, enda hafi eigið fé félagsins verið verðlaust og virðist stefndi telja að ekkert tjón hafi leitt af hinni riftanlegu ráðstöfun. Skipti þetta meinta verðleysi kröfunnar í fyrsta lagi ekki máli þar sem stefndi hafði sannarlega hag af ráðstöfuninni þar sem greiðsla kom upp í kröfu hans á hendur Mainsee Holding ehf. sem nam fjárhæð kröfunnar á hendur Salt Investments ehf. Þá hafi stefnandi beðið tjón af því að hafa ekki samsvarandi kröfufjárhæð í eignasafni sínu. Í öðru lagi geti stefndi ekki spólað aftur í tímann og sagt umrædda kröfu, sem sérfræðingar stefnda töldu á sínum tíma vera 6.668.309 evra virði, nú hafa verið einskis virði. Stefndi hafi setið beggja megin borðs og hafi verðið á hinni keyptu kröfu verið ákveðið einhliða af honum, enda hafði hann tekið yfir stjórn á félaginu. Í þriðja lagi verði að hafa hugfast að krafan hafi á þeim tíma sem hún var seld stefnda numið rúmlega einum milljarði króna samkvæmt samrunareikningi. Slíkar fjárhæðir séu ekki afskrifaðar á þeim grundvelli einum að eiginfjárstaða skuldara sé slæm og ekki án þess að krafist sé gjaldþrotaskipta skuldarans. Hafi krafan verið einskis virði sé í fjórða lagi ekki unnt að sjá hver tilgangurinn með skuldskeytingunni hafi verið. Einfaldara hefði þá verið að afskrifa kröfuna í bókum stefnanda í stað þess að stefndi gerð sérstakan samning um kaup á verðlausri kröfu til þess eins að þurrka út skuldir Salt Investments ehf. við stefnanda. Þegar framsalið átti sér stað hafi legið fyrir að stefnandi var á leið í þrot og sé ekki órökrétt að með skuldskeytingunni hafi verið ætlunin að búa svo um hnútana að þrotabú stefnanda myndi ekki ganga að Salt Investments ehf. Þá er fimmta lagi bent á að Salt Investments ehf. lifi enn góðu lífi þrátt fyrir að í febrúar 2011 hafi stefndi talið kröfu á hendur félaginu vera verðlausu. Hafi forstjóri félagsins í fleiri en eitt skipti verið tekjuhæsti forstjóri landsins samkvæmt úttektum viðskiptafjölmiðla, auk þess sem efnahagur félagsins hafi batnað umtalsvert.

Hvað varðar aðalkröfu stefnanda er vísað til þess að krafan sem var framseld, sem hafi numið 6.668.300 evrum þegar henni var ráðstafað, hafi verið umreiknuð í íslenskar krónur miðað við gengi evru eins og það var skráð þann 15. febrúar 2011. Þá sé varakrafan fjárhæð umræddrar kröfu í evrum. Útreikningur og tölulegar forsendur að baki kröfunum eru nánar skýrðar í stefnu.

### III

#### *Helstu málsástæður og lagarök stefnda*

Stefndi mótmælir því að uppfyllt séu skilyrði 141. gr. laga nr. 21/1991 til riftunar á samningi frá 15. febrúar 2011 um framsal kröfu á hendur Salt Investments ehf. Byggt er á því að ráðstöfunin geti með engu móti talist ótilhlýðileg og sé frumskilyrði riftunar á þessum grunni því ekki uppfyllt. Í fyrsta lagi hafi stefndi verið eini hluthafi og kröfuhafi stefnanda á þeim tíma sem ráðstöfunin átti sér stað. Því er mótmælt að á þessum tíma hafi legið ljóst fyrir að Björgólfur Thor myndi greiða stefnda sinn hluta sjálfskuldarábyrgðarinnar og að þar með myndi hann öðlast rétt til endurkröfu á hendur stefnanda. Samkomulag stefnda við Björgólf Thor frá júlí 2010 um uppgjör á hluta sjálfskuldarábyrgðar hans vegna lánsins frá september 2007 breyti engu um þetta. Stefndi hafi ekki gert ráð fyrir að endurheimta neitt á grundvelli ábyrgðarinnar, enda hafi greiðsluskylda Björgólfs Thors verið háð því að honum tækist að selja ákveðnar eignir og það á tilteknu verðum. Þá hafi stefndi ekki haft ástæðu til að ætla að Björgólfur Thor myndi beina endurkröfu að stefnanda kæmi til þess að greiða þyrfti samkvæmt uppgjörinu, en hann hafi einnig aðeins greitt hluta þeirrar sjálfskuldarábyrgðar sem hann veitti stefnda á sínum tíma. Jafnframt hafi stefndi talið í gildi samkomulag um að Björgólfur Thor myndi ekki geta beint endurkröfu að stefnanda, nema fyrir lægi að stefndi hefði fengið kröfu sína greidda að fullu, sbr. ákvæði 3.1 í ábyrgðarsamningnum. Lögð er áhersla á að þegar ráðstöfunin fór fram hafði allur rekstur Mainsee GmbH verið seldur til þýsks dótturfélags Actavis Group hf. fyrir 30 milljónir evra og Björgólfur Thor samið um að hann myndi að hámarki greiða [...] milljónir evra á grundvelli ábyrgðar sinnar. Eftir hafi þá staðið krafa stefnda á hendur Vilhelmi Róberti til greiðslu á 50% af ábyrgð hans og krafa Mainsee GmbH á hendur Salt Investments ehf. fyrir 6,8 milljónir evra. Umræddar kröfur og eignir hafi ekki dugað til að gera upp skuld Mainsee GmbH við stefnda, sem nam á þeim tíma 49.584.673 evrum. Hafi því legið ljóst fyrir að stefndi fengi kröfu sína á hendur Mainsee GmbH aldrei greidda að fullu og hafi því endurgreiðslukrafa Björgólfs Thors aldrei getað komið til álita samkvæmt grein 3.1 í ábyrgðarsamningnum. Einnig er tekið fram að Björgólfur Thor hafi ekki greitt hluta ábyrgðarskuldbindingar sinnar fyrr en 5. febrúar 2014, en þá hafi útistandandi skuld stefnanda við stefnda numið 65.037.734 evrum og greiðslan einungis numið [...] af kröfunni þó að sjálfskuldarábyrgð hans hefði tekið til 50% kröfunnar. Þá hafi Björgólfur ekki gert reka að því að innheimta meinta endurkröfu sína fyrr en kröfu var lýst í bú stefnanda 6. apríl 2018.

Stefndi byggir í öðru lagi á því að umrædd ráðstöfun geti ekki talist ótilhlýðileg þar sem hún hafi farið fram í þeim tilgangi að auðvelda og einfalda samruna Mainsee GmbH og Mainsee Holding ehf. Eftir að rekstur þýska félagsins var seldur dótturfélagi Actavis Group hf. hafi það verið ætlun allra hlutaðeigandi aðila að félögin yrðu sameinuð og að samrunafélaginu yrði síðan slitið á Íslandi. Framkvæðið að umræddri ráðstöfun hafi ekki komið frá stefnda, heldur frá ráðgjafa Mainsee GmbH, Sven Oberle, starfsmanni Deloitte í Þýskalandi. Framkvæmdastjóri Mainsee

GmbH hafi fyrst gert grein fyrir tillöggunni í tölvupósti til starfsmanna stefnda 31. janúar 2011. Þann 10. febrúar 2011 hafi umrædd ráðstöfun verið lögð fyrir sérlánanefnd stefnda og því verið lýst í erindi til nefndarinnar að stefndi væri á lokametrunum við að hreinsa upp „Mainsee-strúktúrinn“ með umræddum samruna. Tilgreint hafi verið að eina eignin sem væri eftir í bókhaldi Mainsee GmbH væri umrædd krafa á hendur Salt Investments ehf. sem væri augljóslega einskis virði og þyrfti að finna bestu leiðina til að færa hana úr bókuum félagsins. Hafi verið lagt til að fjárhæð kröfunnar yrði dregin frá skuld Mainsee GmbH gagnvart stefnda sem hafi þá numið 48 milljónum evra og yrði þá um 42 milljónir evra. Þá fjárhæð þyrfti að afskrifa í bókhaldi stefnda, enda engar væntingar um frekari endurheimtur frá Mainsee GmbH. Erindið hafi verið samþykkt og samningur um yfirtöku kröfunnar verið undirritaður 15. febrúar 2011.

Í þriðja lagi er byggt á því að við mat á því hvort umrædd ráðstöfun hafi verið ótilhlýðileg verði að horfa til viðskipta aðila í heild sinni. Stefndi hafi lánað Mainsee GmbH, dótturfélagi stefnanda, 56.250.000 evrur gegn hlutfallslegri sjálfskuldarábyrgð þeirra beggja. Vegna fjárhagsvandræða stefnanda og Björgólfs Thors hafi að lokum verið gert samkomulag um uppgjör sem fól annars vegar í sér að allur rekstur Mainsee GmbH yrði seldur dótturfélagi Actavis Group hf. fyrir 30 milljónir evra og hins vegar að Björgólfur skyldi greiða stefnda, að tilteknum skilyrðum uppfylltum, [...] milljónir evra af sjálfskuldaábyrgð sinni vegna lánsins. Hafi stefndi orðið fyrir gífurlegu tapi vegna umræddrar lánveitingar sem endurspeglar í lýstri kröfu hans í þrotabú stefnanda sem nemi 9.133.964.950 krónum. Hafi stefndi ekki fengið endurgreiddan höfuðstól lánsins og ekki heldur greiðslur samkvæmt þeim ábyrgðum sem höfðu verið veittar til tryggingar greiðslu þess. Þá varði umrædd krafa á hendur Salt Investments ehf. sömu fjármuni og stefndi lánaði Mainsee GmbH til kaupa á vörubirgðum. Það að stefndi hafi síðar yfirtekið umrædda kröfu, sem átti rætur að rekja til lánsfjármuna stefnda sjálfs, og skuldajafnað henni á móti gjaldföllnu láninu, geti með engu móti talist ótilhlýðilegt.

Í fjórða lagi er vísað til þess að við mat á ótilhlýðileika verði að horfa til þess að Björgólfur Thor hafi sjálfur í samningaviðræðum við stefnda byggt á því að hin umdeilda krafa myndi renna til stefnda. Þá hafi málalíbúnaður hans í málinu sem hann höfðaði gegn Salt Investments ehf. og fyrirvarsmönnum þess félags verið á sama veg.

Stefndi byggir jafnframt á því að ekki sé uppfyllt það skilyrði riftunar samkvæmt 141. gr. laga nr. 21/1991 að ráðstöfunin hafi verið stefnda til hagsbóta á kostnað annarra. Í fyrsta lagi er áréttað að engum öðrum kröfuhöfum hafi verið til að dreifa þegar umrædd ráðstöfun fór fram. Í öðru lagi eigi hinn kröfuhafinn í bú stefnanda samþykktu endurgreiðslukröfu vegna hluta þeirrar ábyrgðar sem hann greiddi. Bú stefnanda sé eignalaust og liggi því fyrir að stefndi muni ekki fá kröfu sína greidda að fullu. Þegar af þeirri ástæðu muni Björgólfur Thor aldrei fá greitt upp í kröfu sína, enda sé krafa hans í eðli sínu endurkrafa og komi ekki til greiðslu hennar fyrr en krafa stefnda hafi verið greidd að fullu, eins og fram komi í grein 3.1 í ábyrgðarsamningnum, sbr. einnig skýrt ákvæði 105.

gr. laga nr. 21/1991. Í þriðja lagi hafi krafa stefnda á hendur stefnanda lækkað sem nam 6.679.822 evrum en á móti hafi stefndi eignast verðlausa kröfu á hendur Salt Investments ehf. sem hafi síðan verið afskrifuð að fullu. Hafi ráðstöfunin því hvorki verið stefnda né nokkrum öðrum til hagsbóta heldur einungis verið liður í því að einfalda og greiða fyrir millilandasamruna Mainsee GmbH og Mainsee Holding ehf. Hafi ráðstöfunin raunar verið Björgólfi Thor, hinum kröfuhafa stefnanda, til hagsbóta, enda hafi skuldbindingar stefnanda við stefnda lækkað og ábyrgð hans þá tekið til lægri fjárhæðar.

Jafnframt er byggt á því að ekki sé uppfyllt það skilyrði riftunar að ráðstöfunin hafi leitt til þess að eignir þrotamanns voru ekki til reiðu til fullnustu kröfuhöfum. Í því sambandi er ítrekað að engum öðrum kröfuhöfum var til að dreifa er umrædd ráðstöfun fór fram, sem og að engir aðrir kröfuhafar en stefndi muni fá úthlutað úr þrotabúi stefnanda. Þá geti skilyrðið ekki talist uppfyllt enda hafi hin framselda krafa verið verðlaus með öllu. Engar eignir hafi verið í félaginu þegar ráðstöfunin átti sér stað. Samkvæmt ársreikningi Salt Investments ehf. fyrir tekjuárið 2010 hafi eigið fé félagsins verið neikvætt um 14,6 milljarða króna og jafnframt verið neikvætt um 5,5 milljarða króna samkvæmt ársreikningi fyrir tekjuárið 2011. Að sama skapi hafi eigið fé félagsins verið neikvætt samkvæmt öllum birtum ársreikningum félagsins frá árinu 2011, það er vegna tekjuáranna 2012, 2013, 2014, 2015, 2016 og 2017. Markmið umræddrar ráðstöfunar hafi ekki með nokkru móti verið að koma undan fjármunum rétt fyrir gjaldþrot, heldur hafi þvert á móti verið um eðlilega ráðstöfun að ræða við þær aðstæður sem voru uppi. Í stuttu máli hafi ráðstöfunin falið í sér að verðlaus krafa Mainsee GmbH á hendur þriðja aðila var framseld til eina kröfuhafa félagsins, á bókfærðu, fullu virði kröfunnar með öllum áföllnum vöxtum, dráttarvöxtum og verðbótum. Hafi verið greitt fyrir kröfuna með því að lækka skuld félagsins við stefnda samkvæmt láni sem gjaldféll meira en tveimur árum áður. Því er einnig mótmælt, með vísan til fyrri röksemda, að ráðstöfunin hafi leitt til skuldaaukningar hjá stefnanda, kröfuhöfum til tjóns. Það sé einsýnt að umrædd ráðstöfun hafi ekki leitt til skuldaaukningar, enda hafi skuldir stefnanda við stefnda þvert á móti lækkað sem nam 6.668.309 evrum.

Að þessu frágengnu er jafnframt byggt á því að ráðstöfunin sé ekki riftanleg samkvæmt 141. gr. laga nr. 21/1991 þar sem stefndi hafi ekki verið meðvitaður um að hún teldist ótilhlýðileg. Fyrirkomulag ráðstöfunarinnar hafi verið kynnt fyrir stefnda af ráðgjafa og framkvæmdastjóra Mainsee GmbH og eini tilgangur stefnda hafi verið að einfalda og liðka fyrir samruna félaganna tveggja. Stefndi hafi þannig verið í góðri trú um réttmæti umræddrar ráðstöfunar og séu tilgátur stefnanda um annarlegan tilgang með öllu órökstuddar, enda sýni samtímagögn fram á hið gagnstæða. Stefndi hafi allt til ársins 2018 talið sig vera eina kröfuhafa stefnanda, en þá fyrst hafi hann verið upplýstur um að Björgólfur Thor hefði lýst kröfu í bú stefnanda. Að mati stefnda hefði skiptastjóri átt að hafna umræddri kröfu enda komi skýrt fram í þeim ábyrgðarsamningi sem krafan sé byggð á að Björgólfur Thor geti aldrei átt kröfu á hendur stefnanda meðan einhver hluti

fyrirgreinds láns er útistandandi. Þá sé augljóst að hafi krafa verið til staðar sé hún fallin niður á grundvelli fyrningar.

Verði fallist á riftunarkröfu stefnanda er byggt á því að einstök skilyrði fyrir bótakröfu hans samkvæmt 3. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991 séu ekki uppfyllt, en stefnandi þurfi að sanna að öll skilyrði skaðabótaskyldu séu fyrir hendi. Stefnandi hafi ekki gert nokkurn reka að því að sýna fram á sök stefnda, og ekki hafi heldur verið sýnt fram á orsakatengsl milli hinnar meintu saknæmu háttsemi og hins meinta tjóns, sem sé þar að auki ósannað. Stefndi áréttar meðal annars að hann hafi verið eini kröfuhafi þýska félagsins þegar ráðstöfunin var gerð og að tillagan hafi komið frá framkvæmdastjóra og ráðgjafa félagsins sjálfs. Þá megi sjá af framlögðum samtímagögnum að eini tilgangurinn hafi verið að einfalda millilandasamruna félaganna tveggja svo að slíta mætti sameinuðu félagi á Íslandi. Ráðstöfunin hafi því verið eðlileg og venjuleg á þeim tíma sem um ræddi og saknæmri háttsemi ekki verið til að dreifa. Því er jafnframt mótmælt að orsakatengsl hafi verið á milli þeirra atvika sem um ræðir og hins meinta tjóns, en krafan hafi verið verðlaus þó svo að stefndi hafi vissulega greitt bókfært verð fyrir kröfuna í því skyni að einfalda millilandasamruna félaganna.

Stefndi byggir jafnframt á því að fjártjón stefnanda sé ósannað og að öllu leyti vanreifað. Nánari rök eru færð fyrir því í greinargerð stefnda og er meðal annars vísað til þess að samkvæmt ársreikningum Salt Investments ehf. hafi eigið fé verið verulega neikvætt. Tekjur forstjóra félagsins séu málinu óviðkomandi og komi ekki frá félaginu. Þá hafi síðari breytingar á rekstri félagsins snúið að tekjufærslu vegna niðurfærslna á skuldum þess. Hafi því ekki verið um að ræða viðsnúning í rekstri eða frekari möguleika Salt Investments ehf. til að greiða kröfur sínar, enda hafi eignir félagsins aldrei numið hærri fjárhæð en 26,5 milljónum króna frá árinu 2011. Þá sýni það eitt að krafa stefnda á hendur stefnanda hafi lækkað sem nam fullu verði kröfunnar á hendur Salt Investments ehf. að stefnandi hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni vegna umræddrar ráðstöfunar. Þá er bent á að stefndi var á umræddum tíma ekki fjármálafyrirtæki heldur félag í slitameðferð. Hafi ákvarðanir um afskriftir verið teknar á viðskiptalegum forsendum og mat verið lagt á hvort það þjónaði hagsmunum að afla aðfararheimildar og krefjast gjaldþrotaskipta. Hvað varðar fjárhæð aðalkröfu stefnanda er því mótmælt að unnt sé að umbreyta kröfunni í íslenskar krónur og eru færð rök fyrir því í stefnu. Jafnframt er varakrafa stefnda um að kröfur stefnanda verði lækkaðar eða felldar niður rökstudd í greinargerð, auk þess sem gerð er grein fyrir mótmælum við kröfu stefnanda um dráttarvexti.

#### IV

##### *Niðurstaða*

Mál þetta varðar kröfu stefnanda um riftun á ráðstöfun frá 15. febrúar 2011 sem fól í sér framsal til stefnda á kröfu Mainsee Holding ehf. á hendur Salt Investments ehf. Fjárhæð kröfunnar,

6.668.309 evrur, var dregin frá skuld Mainsee Holding ehf. við stefnda. Stefnandi styður kröfu sína um riftun einkum við 141. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. Þar kemur fram að krefjast megi riftunar ráðstafana sem á ótilhlýðilegan hátt eru kröfuhafa til hagsbóta á kostnað annarra, leiða til þess að eignir þrotamannsins verða ekki til reiðu til fullnustu kröfuhöfum eða leiða til skuldaaukningar kröfuhöfum til tjóns. Samkvæmt þessu er það í öllum tilvikum skilyrði að ráðstöfun teljist vera ótilhlýðileg og þarf ótilhlýðileikinn að hafa lotið að einhverjum þessara þriggja þátta. Það er jafnframt skilyrði að þrotamaðurinn hafi verið ógjaldfær eða orðið það vegna ráðstöfunarinnar og að sá sem hafði hag af henni hafi vitað eða mátt vita um ógjaldfærni þrotamannsins og þær aðstæður sem leiddu til þess að ráðstöfunin varð ótilhlýðileg.

Aðila greinir meðal annars á um hvort umrædd ráðstöfun teljist ótilhlýðileg í skilningi ákvæðisins. Um er að ræða afstætt hugtak og er inntak þess háð atvikum hvers máls. Þar sem skilyrðið um ótilhlýðileika tengist endurgreiðslureglunni í 3. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991 og lýtur því að forsendum þess að háttsemi teljist skaðabótaskyld hafa fræðimenn talið eðlilegt að nota svipaðar viðmiðanir og við mat á því hvort háttsemi sé saknæm. Þannig má til að mynda telja að ráðstöfun sem er venjuleg og í samræmi við það sem skuldarar í svipaðri stöðu myndu gera teljist tilhlýðileg. Við mat á því hvort sú ráðstöfun sem um ræðir hafi verið ótilhlýðileg ber að horfa til atvika í heild sinni og þeirrar stöðu sem var uppi þegar ráðstöfunin fór fram.

Eins og áður hefur verið rakið var Mainsee Holding ehf. móðurfélag Mainsee GmbH, en síðargreint félag tók lán sem nam 56.250.000 evrum frá Glitni banka hf. hinn 6. september 2007. Hlutir í móðurfélaginu voru veðsettir til tryggingar skuldinni og jafnframt gengust þeir Björgólfur Thor og Vilhelm Róbert, endanlegir eigendur þýska félagsins, undir hlutfallslega sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins. Lánið féll í gjalddaga í desember 2008 og vegna vanefnda gekk bankinn að hinum veðsettu hlutum í Mainsee Holding ehf. í nóvember 2009. Á svipuðum tíma áttu stefndi og Björgólfur Thor í viðræðum sem tóku meðal annars til uppgjors á ábyrgðarskuldbindingu hans vegna umrædds láns. Samkomulagi var náð 19. júlí 2010 og hefur áður verið gerð grein fyrir efni þess. Í samræmi við samkomulagið voru eignir og rekstur Mainsee GmbH seld þýsku dótturfélagi Actavis Group hf. hinn 24. nóvember 2010, en krafa fyrrgreinds félags á hendur Salt Investments ehf. var undanskilin sölunni og því áfram í bókum þess. Áður hefur verið vikið að uppruna þessarar kröfu, en hún á rætur að rekja til fyrrgreinds láns Glitnis banka hf. til Mainsee GmbH í september 2007. Hluti lánsins var greiddur Actavis Group hf. sem lán frá þýska félaginu, en sú fjárhæð var síðar greidd inn á reikning Salt Investments ehf. Samkvæmt dómi Hæstaréttar frá 9. febrúar 2017 í máli nr. 349/2016, sem áður hefur verið gerð grein fyrir, varð Salt Investments ehf. nýr skuldari að láninu. Samkvæmt þessu átti krafan á hendur Salt Investments ehf. sem var framseld stefnda rætur að rekja til lánsfjármuna bankans.

Ráðið verður af gögnum málsins að helsta eign Mainsee Holding ehf. hafi verið hið þýska dótturfélag, en í kjölfar sölu á rekstri og helstu eignum þess í 24. nóvember 2010 var þar engin

starfsemi. Það má bæði sjá af framlögðum gögnum, svo sem tölvupóstsamskiptum framkvæmdastjóra þýska félagsins og starfsmanna stefnda, og skýrslum fyrir dómi að eftir söluna var stefnt að samruna beggja Mainsee-félaganna og að því að slíta hinu sameinaða félagi á Íslandi. Meðal þess sem leysa þurfti úr var hvað gera skyldi við kröfu þýska félagsins á hendur Salt Investments ehf., en sú krafa virðist hafa verið eina eftirstandandi eign þýska félagsins. Fyrirliggjandi tölvupóstsamskipti á milli framkvæmdastjóra þýska félagsins og starfsmanna stefnda frá janúar 2011 sýna að lagt var til að krafa þýska félagsins yrði framseld stefnda gegn því að útistandandi skuld vegna lánsins frá september 2007 yrði færð niður sem næmi bókfærðu andvirði kröfunnar. Hinn 9. febrúar 2011 sendi framkvæmdastjórinn starfsmönnum stefnda drög að samningi þar sem gert var ráð fyrir framsali kröfunnar með þessum hætti. Tillaga um þessa ráðstöfun var samþykkt af sérlánanefnd stefnda degi síðar, en ítarlega hefur verið gerð grein fyrir þessu að framan. Þessu til samræmis var gerður samningur um kaup stefnanda á kröfu Mainsee GmbH á hendur Salt Investments ehf. hinn 15. febrúar 2011 og var kaupverðið 6.668.309,12 evrur sem var bókfært virði kröfunnar. Þá liggur fyrir að krafan var afskrifuð úr bókum stefnda 8. maí 2014.

Til þess er að líta að þegar ráðstöfunin var gerð þá var stefndi eini hluthafi Mainsee Holding ehf. og liggur ekki annað fyrir en að hann hafi verið eini kröfuhafi félagsins. Skuld Mainsee GmbH samkvæmt láninu frá 6. september 2007 nam á þessum tíma rúmum 49 milljónum evra með áföllnum vöxtum. Krafan hafði áður lækkað um 30 milljónir evra vegna greiðslu sem barst við sölu á rekstri Mainsee GmbH til þýsks dótturfélags Actavis Group hf. í nóvember 2010 auk þess sem greiddar höfðu verið samtals fjórar milljónir evra inn á kröfuna í júní og desember 2010. Þá lá fyrir að Björgólfur Thor hafði, eins og áður greinir, samið um að greiða í mesta lagi [...] milljónir evra vegna ábyrgðarskuldbindingar sinnar, að því gefnu að tilteknum forsendum yrði náð. Ekki skiptir máli í þessu samhengi hvort Vilhelm Róbert hafi greitt sinn hluta ábyrgðarinnar þar sem umsamin greiðsla frá Björgólfi Thor var lægri en staða á helmingi lánsins á samningsdegi hvort sem tekið er tillit til kröfunnar á Salt Investments ehf. eða ekki. Þá telur dómurinn að stefnda hafi verið rétt að túlka grein 3.1 í þeim samningi sem varðaði sjálfskuldarábyrgð Björgólfs Thors með þeim hætti að ábyrgðaraðili ætti ekki endurkröfurétt gagnvart félaginu eða þrotabúi þess vegna greiðslna á grundvelli ábyrgðarinnar væri einhver hluti skuldarinnar ógreiddur. Að virtri stöðu skuldarinnar þegar hin umdeilda ráðstöfun fór fram telur dómurinn því að jafnvel þó áður hafi verið gert skilyrt samkomulag við Björgólf Thor um greiðslu hluta ábyrgðarskuldbindingar hans hafi stefndi með réttu mátt ganga út frá því að ekki gæti komið til endurkröfu. Þá var það ekki heldur fyrr en í fyrsta lagi 5. febrúar 2014, tæpum þremur árum eftir að ráðstöfunin fór fram, sem Björgólfur Thor hefði getað eignast endurgreiðslukröfu á hendur félaginu, en þá innti hann af hendi greiðslu til stefnda á grundvelli uppgjörssamkomulagsins frá júlí 2010 vegna ábyrgðarskuldbindingarinnar. Sú greiðsla nam [...] milljónum evra og leiddi ekki til þess að

útistandandi skuld félagsins væri að fullu greidd, enda nam hún á þeim tíma rúmum 65 milljónum evra, eftir að tekið er tillit til lækkunar vegna yfirtöku Glitnis á kröfunni á hendur Salt Investments ehf. Hefði Glitnir banki hf. ekki yfirtekið þá kröfu hefði heildarfjárhæð skuldarinnar fyrir greiðslu numið 75 milljónum evra.

Að mati dómsins styðja framlögð gögn það að með hinni umdeildu ráðstöfun hafi ætlunin verið að auðvelda samruna Mainsee Holding ehf. og Mainsee GmbH, enda var engin starfsemi í félögunum en krafan á hendur Salt Investments ehf. enn í bókum þýska félagsins. Þurfti því að taka ákvörðun um meðferð kröfunnar vegna samrunans sem allir hlutaðeigandi aðilar unnu að. Þetta má meðal annars sjá af tölvupóstsamskiptum, sem áður hefur verið gerð grein fyrir, á milli framkvæmdastjóra þýska félagsins og starfsmanna stefnda frá 31. janúar 2011 og 9. febrúar sama ár. Jafnframt fær þetta stoð í fyrrgreindri fundargerð sérlánanefndar stefnda frá 10. febrúar 2011 þar sem vikið er að því að framsal kröfunnar til stefnda gegn fullri greiðslu með skuldajöfnuði þætti fýsilegasti kosturinn svo að unnt væri að loka reikningum þýska félagsins. Þessi ráðstöfun er jafnframt útskýrð í svari fyrrum framkvæmdastjóra Mainsee GmbH til endurskoðanda stefnda frá 13. apríl 2011 þar sem gerð var grein fyrir tilgangi samrunans og uppgjöri á skuldum þýska félagsins. Eins og áður hefur verið rakið kom þar meðal annars fram að þýska félagið hefði verið „eina umtalsverða eign þess íslenska“ og að Glitnir banki hf. hefði orðið „óbeinn eigandi beggja félaganna“ þegar hann tók yfir hlutabréf í Mainsee Holding ehf. í nóvember 2009. Þegar þýska félagið hefði selt eignir sínar til þýsks dótturfélags Actavis hefði verið ákveðið „að einfalda þennan strúktúr með sameiningu Mainsee Holding og Mainsee Pharma og slíta svo sameinuðu félagi á Íslandi í kjölfarið“.

Þá sýna gögn málsins einnig að stefndi taldi umrædda kröfu á hendur Salt Investments ehf. vera verðlaus þegar ráðstöfunin fór fram. Þetta má meðal annars sjá af fundargerð sérlánanefndar stefnda frá 10. febrúar 2011 þar sem talað var um að „augljóslega [væru] engin verðmæti til staðar til að endurheimta upp í þessa kröfu [...]“. Þetta mat starfsmanna stefnda fær stoð í ársreikningum Salt Investments ehf. Samkvæmt ársreikningi 2010 var eigið fé neikvætt um 14.615 milljónir króna í árslok, tap á rekstri félagsins nam 2.069 milljónum króna, sjóðstreymi frá rekstri var neikvætt um 190 milljónir króna, veltufjárlutfall í árslok var 0,11 og skuldir rúmlega þrefalt hærri en eignir. Ársreikningur 2010 var undirritaður í júlí 2011, eða nokkru eftir að ráðstöfunin fór fram, svo óvíst er hvort starfsmenn stefnda hafi haft aðgang að honum á þeim tíma sem um ræðir. Staðan var hins vegar jafnslæm samkvæmt ársreikningi 2009, en þá var eigið fé í árslok neikvætt um 12.546 milljónir króna, tap á rekstri félagsins nam 3.659 milljónum króna, sjóðstreymi frá rekstri var neikvætt um 432 milljónir króna, heildarskuldir félagsins voru um þrefaldar eignir þess í árslok og veltufjárlutfall um 0,12. Að mati dómsins renna þessar upplýsingar stoðum undir það mat stefnda að krafan hafi verið verðlaus á þeim tíma sem um ræðir. Upplýsingar í síðari ársreikningum Salt Investments ehf. hafa ekki þýðingu hvað varðar mat stefnda á kröfunni þegar ráðstöfunin fór fram

í febrúar 2011, en þær sýna þó að fjárhagsleg staða félagsins var áfram verulega slæm og að eigið fé var áfram neikvætt sem nam milljónum evra.

Samkvæmt öllu framangreindu fól sú ráðstöfun sem um ræðir í sér að stefndi tók yfir kröfu í eigu Mainsee Holding ehf. og skuldajafnaði henni á móti gjaldföllnu láni félagsins. Það liggur fyrir að skuld stefnanda lækkaði um sömu fjárhæð, en miðað var við bókfært virði kröfunnar uppreiknað með vöxtum. Að sama skapi telur dómurinn gögn málsins sýna að rétt hafi verið að telja kröfuna verðlausa á þeim tíma sem um ræðir. Sú staðreynd að krafan var engu að síður nýtt til lækkunar á umræddri skuld Mainsee Holding ehf. vegna lánsins frá 6. september 2007 getur ekki stutt að um ótilhlýðilega ráðstöfun hafi verið að ræða, enda gat þetta ekki leitt til tjóns fyrir félagið eða kröfuhafa þess. Þá hefur að mati dómsins verið sýnt fram á að markmiðið að baki umræddri ráðstöfun hafi verið að auðvelda samruna Mainsee-félaganna tveggja til að unnt yrði að slíta félaginu á Íslandi, enda höfðu rekstur og eignir þýska félagsins að meginstefnu til verið seld og helsta eign íslenska félagsins verið hið þýska dótturfélag. Var við þessar aðstæður ekkert athugavert við að framselja kröfuna gegn greiðslu með skuldajöfnuði sem nam bókfærðu virði hennar. Að þessu virtu, sem og aðstæðum í heild sinni, getur dómurinn ekki fallist á að um óvenjulega ráðstöfun hafi verið að ræða sem aðilar í sömu stöðu hefðu ekki gripið til. Þá fá röksemdir stefnanda um að einhvers konar annarlegar hvatir hafi búið að baki ráðstöfuninni hvorki stoð í gögnum málsins né skýrslum fyrir dómi.

Samkvæmt þessu er ekki uppfyllt það grunnskilyrði fyrir riftun samkvæmt 141. gr. laga nr. 21/1991 að um ótilhlýðilega ráðstöfun hafi verið að ræða sem hafi verið stefnda til hagsbóta á kostnað annarra kröfuhafa, leitt til þess að eignir stefnanda voru ekki til reiðu til fullnustu kröfuhöfum eða leitt til skuldaaukningar kröfuhöfum til tjóns. Til stuðnings kröfu sinni um riftun hefur stefnandi til hliðsjónar vísað til 134. gr. laganna, en hann hefur ekki fært nokkur haldbær rök fyrir því að ákvæðið geti stutt kröfuna. Þar sem riftunarkröfu stefnanda hefur verið hafnað koma fjárkröfur hans, sem eru byggðar á 3. mgr. 142. gr. laga nr. 21/1991, ekki til frekari skoðunar.

Samkvæmt framangreindu verður stefndi sýknaður af kröfum stefnanda. Í samræmi við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 verður stefnda gert að greiða stefnanda málskostnað. Að virtu eðli og umfangi málsins, sem og að nokkru með hliðsjón af reikningum vegna vinnu lögmanns stefnda sem hefur ekki lagt fram sundurliðaða tímaskýrslu, þykir málskostnaður hæfilega ákveðinn 4.500.000 krónur.

Dóm þennan kveður upp Ásgerður Ragnarsdóttir héraðsdómari ásamt Péttri Dam Leifssyni héraðsdómara og Margreti G. Flóvenz.

### **D Ó M S O R Ð:**

Stefndi, Glitnir HoldCo ehf., er sýkn af kröfum stefnanda, þrotabús Mainsee Holding ehf. Stefndi greiði stefnda 4.500.000 krónur í málskostnað.

Ásgerður Ragnarsdóttir (sign.)

Pétur Dam Leifsson (sign.)

Margret G. Flóvenz (sign.)