

Ár 2018, mánudaginn 15. janúar, er á dómþingi Héraðsdóms Suðurlands, sem háð er að Austurvegi 4, Selfossi, kveðinn upp dómur í máli nr. E-143/2017:

**Protabú EK1923 ehf.**

*(Sveinn Andri Sveinsson lögmaður)*

**gegn**

**Skúla Gunnari Sigfússyni**

*(Heiðar Ásberg Atlason lögmaður)*

Mál þetta, sem dómtekið var 18. desember sl., er höfðað með stefnu birtri 14. júní sl.

Stefnandi er protabú EK1923 ehf., kt. 000000-0000, Grjótagötu 7, Reykjavík.

Stefndi er Skúli Gunnar Sigfússon, kt. 000000-0000, Ósgerði, Ölfusi.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 2.226.793 krónur með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 11. ágúst 2016 til birtingar stefnu en dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr., sbr. 9. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar samkvæmt málskostnaðaryfirliti og að málskostnaðurinn beri dráttarvexti frá dómsuppsögu til greiðsludags skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, sbr. 9. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá leggist virðisaukaskattur á málskostnað, enda hafi stefnandi ekki virðisaukaskattskylda starfsemi með höndum.

Dómkröfur stefnda eru þær að hann verði sýknaður af kröfum stefnanda og honum tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda samkvæmt reikningi að viðbættu álagi. Þá er þess krafist að Sveinn Andri Sveinsson lögmaður, skiptastjóri stefnanda, verði dæmdur sameiginlega með stefnanda til að greiða stefnda málskostnað auk álags.

**Málavextir.**

Þann 7. september 2016 var bú stefnanda tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur og var Sveinn Andri Sveinsson lögmaður skipaður skiptastjóri í protabúinu. Frestdagur mun vera 9. maí 2016. Í nóvember 2013 munu hafa tekist samningar um kaup Leitis eignarhaldsfélags ehf., Sedona ehf. og Páls Kolbeinssonar á öllu hlutafé í stefnanda og árið 2015 hafi hlutir hinna tveggja síðarnefndu verið yfirteknir af Leiti, en stefnandi mun vera 100% eigandi þess félags. Þá mun Leiti einnig eiga 100% hlut í Stjörnunni, sem mun vera rekstrarfélag Subway á Íslandi. Stefndi mun hafa ákveðið í ársbyrjun 2014 að

stefnandi sæi um innflutning og dreifingu hráefnis til Stjórnunnar vegna reksturs veitingastaða Subway. Hafi stefnandi verið látinn kaupa lager Sólstjórnunnar ehf. fyrir 58.060.542 krónur, en það félag mun hafa annast innkaup og dreifingu fyrir Subway staðina. Hafi þessi lager verið keyptur af Sólstjórnunni á innkaupsverði auk 10% álags. Hafi þannig hafist viðskiptasamband stefnanda og innlendra og erlendra Subway birgja, þ. á m. Evron Foods í Norður-Írlandi og Schreiber Foods í Þýskalandi. Á þessum tíma mun stefnandi hafa verið eini eigandi stefnanda í gegnum eignarhald sitt á Leiti, en hann hafi fengið vin sinn Steingrím Bjarnason til að taka sæti í stjórn viku eftir frestdag. Hafi stefndi verið eini stjórnarmaður Stjórnunnar ehf. og Sólstjórnunnar ehf. á þessum tíma og eini eigandi í gegnum eignarhald sinn á Leiti.

Stefndi mun í árslok 2015 hafa fengið Friðrik Friðriksson til að vinna að sölutilraunum, endurskipulagningu og upplausn eigna stefnanda. Hafi hluti af þessari endurskipulagningu verið að koma þessum viðskiptum við birgja Stjórnunnar í aðrar hendur og þann 1. apríl 2016 hafi Parlogis tekið yfir innflutning, lagerhald og dreifingu fyrir Stjórnuna vegna varnings fyrir Subway staðina. Þann 11. ágúst 2016, rúmlega þremur mánuðum eftir frestdag og tæplega mánuði fyrir úrskurðardag, hafi tvær fjárhæðir verið greiddar af reikningi stefnanda til tveggja áðurgreindra erlendra birgja, eða 2.226.793 krónur til Evron Foods og 310.055 krónur til Schreiber Foods. Hafi verið um að ræða reikninga hinna erlendu fyrirtækja frá 29. mars, 4. og 15. apríl 2016. Þrotabúið mun hafa rift þessum greiðslum þann 31. október 2016 með ábyrgðarbréfum til hinna erlendu fyrirtækja og hafi bæði riftunarbréfin verið ítrekuð síðar. Áðurgreindur Friðrik mun hafa verið skráður prókúruhafi stefnanda og hafi hann gengið frá umræddum greiðslum og heldur stefnandi því fram að það hafi verið að tilstuðlan stefnda og samkvæmt fyrirmælum Guðmundar Hjaltasonar, starfsmanns stefnda, enda um mikilvæga birgja að ræða fyrir félag stefnda, Stjórnuna. Friðrik mun hafa tjáð skiptastjóra að það hafi verið pressað á greiðslu þessara reikninga, Guðmundur Hjaltason hafi alltaf verið á milli en ekki hafi farið milli mála hvaðan krafan hafi komið. Eftir nánari skoðun mun Friðrik hafa tjáð skiptastjóra að stefndi hafi sjálfur tekið ákvörðun um greiðslurnar og hafi hann fylgt málinu persónulega eftir.

Stefndi heldur því fram að hann hafi enga aðkomu haft að greiðslu umræddra reikninga, hann hafi á þessum tíma ekkert komið nálægt rekstri félagsins. Hafi Steingrímur Bjarnason verið ráðinn stjórnarmaður í félaginu og Friðrik Friðriksson verið fenginn til þess að sinna ákveðnum verkefnum og reyna að bjarga rekstri félagsins.

Það mun hafa verið mat skiptastjóra að of veikar líkur væru til þess að ná fram riftun gegn þessum erlendu birgjum á grundvelli 139. gr., sbr. 1. mgr., en til

vara 141. gr. laga nr. 21/1991, auk þess sem slíkt mál yrði að höfða fyrir erlendum dómstólum. Væri eina færa leiðin að krefja stefnda um greiðslu bóta vegna þessa.

Samkvæmt gögnum málsins mun Schreiber Foods hafa endurgreitt þrotabúinu greiðslu að fjárhæð 310.055 krónur og við meðferð málsins lækkaði stefnandi dómkröfu sína um þá fjárhæð.

### **Málsástæður og lagarök stefnanda.**

Stefnandi byggir á því að þótt þrotabú af einhverjum ástæðum geti ekki náð fram riftun á ráðstöfun þrotamanns skömmu fyrir upphaf gjaldþrotaskipta girði það ekki fyrir það að unnt sé að gera kröfu um bætur vegna tjóns sem hljótist af ráðstöfun. Geti þrotabú þannig beint skaðabótakröfu að þriðja manni og þannig fengið tjón sitt bætt. Skilyrði þess sé að háttsemi viðkomandi þriðja aðila sé saknæm. Stefnandi byggir kröfu sína á hendur stefnda á almennu skaðabótareglunni, hafi stefndi með þeirri ákvörðun að láta prókúruhafann Friðrik Friðriksson greiða umrædda reikninga valdið þrotabúinu tjóni sem numið hafi andvirði þeirra greiðslna sem inntar hafi verið af hendi. Hafi ástæða þess að þessar kröfur hafi verið gerðar upp en ekki fjölmargar aðrar kröfur verið sú að viðskiptalegir hagsmunir stefnda hafi ráðið þar sem um hafi verið að ræða mikilvæga birgja Subway veitingastaðanna. Hafi hann gefið fyrirmæli um það til prókúruhafans Friðriks að greiða reikningana jafnvel þótt hann hafi vitað að um væri að ræða óforsvaranlegar greiðslur sem kynni að verða rift. Sé nokkuð ljóst að viðskiptahagsmunir stefnda hafi ráðið því að gert hafi verið upp við þessa birgja og hafi hann tekið ákvörðun um að láta stefnanda gera upp við þá í stað þess að gera það sjálfur í gegnum rekstrarfélag Subway staðanna, Stjórnuna eða persónulega.

Stefnandi byggir á því að greiðsla stefnanda til hinna erlendu kröfuhafa hafi í fyrsta lagi leitt til þess að fjármunirnir hafi ekki verið til reiðu til fullnustu kröfuhöfum stefnanda. Þá hafi stefnandi í öðru lagi verið ógjaldfær á þeim tíma sem ráðstöfunin hafi farið fram. Í þriðja lagi byggir stefnandi á því að stefndi hafi verið fullkomlega meðvitaður um ógjaldfærni stefnanda og að gjaldþrotaskiptabeiðni hefði verið lögð fram. Hafi verið algerlega ljóst þegar greiðslan hafi átt sér stað að ekki yrði um áframhaldandi rekstur að ræða, engin frekari viðskipti yrðu af hálfu stefnanda við hina erlendu birgja og að framundan væru gjaldþrotaskipti. Stefnandi byggir á því að félagið hafi á þeim tíma sem greiðslan hafi átt sér stað ekki getað staðið við skuldbindingar sínar, félagið hafi verið ógjaldfært.

Stefnandi telur ekki að reglur einkahlutafélagalaga um ábyrgð stjórnarmanna eigi við í þessu tilviki þar sem það hafi verið deginum ljósara að Steingrímur

Bjarnason, sem hafi verið stjórnarmaður stefnanda á þessum tíma, hafi aðeins verið það til málamynda sem leppur stefnda. Hann sé náinn vinur og samstarfsmaður stefnda en hafi ekkert verið inni í málefnum eða rekstri búisins.

Stefnandi vísar til XX. kafla laga nr. 21/1991 og almennra reglna skaðabótaréttarins. Krafa um vexti og dráttarvexti er reist á lögum nr. 38/2001 og krafa um málskostnað er byggð á XXI. kafla laga nr. 91/1991.

### **Málsástæður og lagarök stefnda.**

Stefndi byggir á því að hann hafi ekki gerst sekur um neina saknæma og ólögmeða háttsemi þar sem hann hafi ekki gegnt neinni stöðu innan félagsins sem hafi gert honum kleift að viðhafa slíka háttsemi. Hann hafi í engu hagnast á hinum umdeildu greiðslum enda hafi hann engin eigna- eða hagsmunatengsl við hin erlendu fyrirtæki. Þá telur stefndi fjarstæðukennt að reglur einkahlutafélagalaga um ábyrgð stjórnarmanna eigi ekki við í málinu, enda sé sú ályktun stefnanda dregin af órökstuddum fullyrðingum hans sjálfs um að stjórnarmaðurinn Steingrímur hafi m.a. verið leppur stefnda. Slíkar fullyrðingar séu engum gögnum studdar.

Stefndi byggir á því að stefnandi hafi í engu fært sönnur á að stefndi hafi viðhaft saknæma og ólögmeða háttsemi og valdið stefnanda tjóni. Stefndi hafi enga aðkomu haft að því að umræddar greiðslur hafi verið inntar af hendi og þá hafi hann ekki verið í neinni aðstöðu til að gefa fyrirmæli um slíkar greiðslur. Sé ljóst af 44. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög að félagsstjórn og eftir atvikum framkvæmdastjóri fari með stjórn og málefni einkahlutafélaga. Framkvæmdastjóri annist daglegan rekstur í samræmi við ákvæði 2. mgr. 44. gr. laganna, sé honum til að dreifa. Hafi stefndi engar slíkar skyldur borið. Þá komi fram í 25. gr. laga nr. 42/1903 að prókúruhafi, sem slíkt umboð sé réttilega falið, hafi vald fyrir umbjóðanda til að annast allt það sem snerti rekstur atvinnu hans og rita firmað. Steingrímur Bjarnason hafi verið í stjórn félagsins þegar umræddar greiðslur hafi átt sér stað og Friðrik Friðriksson hafi verið skráður prókúruhafi stefnanda og sem slíkur borið ábyrgð á greiðslum sem inntar hafi verið af hendi. Stefndi hafi hvorki verið stjórnarmaður né prókúruhafi í félaginu á umræddum tíma og þá hafi hann ekki heldur verið framkvæmdastjóri félagsins. Hafi því stefndi engrar slíkrar stöðu notið innan félagsins sem hafi gert honum mögulegt að framkvæma eða fyrirskipa greiðslur og valda stefnanda tjóni. Þá verði það ekki ráðið af IX. kafla laga um einkahlutafélög að stjórnarmenn og prókúruhafar séu háðir boðvaldi annarra þegar komi að ákvörðunum um greiðslur líkt og þær sem um sé deilt. Þá hafi stjórnarmaðurinn Steingrímur fullyrt í skýrslutöku hjá skiptastjóra að Friðrik hafi alfarið séð um reksturinn og hafi þeir átt einhver lítilsháttar samskipti. Þrátt fyrir að

Þessi samskipti hafi ekki verið mikil sé ekki tilefni til að draga þá ályktun að stjórn félagsins hafi verið í höndum annarra en þeirra Steingríms og Friðriks. Verði að telja allar fullyrðingar stefnanda um að Steingrímur hafi verið stjórnarmaður til málamynda rakalausar og ekki studdar neinum gögnum. Stefndi hafi engin fyrirmæli gefið um að tilteknir reikningar skyldu greiddir umfram aðra og jafnvel þótt hann hefði gefið slíkar skipanir hefðu þær enga þýðingu haft, enda hafi stjórnendur félagsins ekki verið háðir boðvaldi hans um slíkar greiðslur. Þá sýni engin gögn fram á að tilgangur stefnda hafi verið að gæta viðskiptalegra hagsmuna sinna. Tæplega verði talið að þó stefndi hafi einhverra hagsmuna að gæta láti hann þá hagsmunum sjálfkrafa ráða för í annarlegum tilgangi. Slíkri sakarlíkindareglu sé ekki fyrir að fara í skaðabótarétti og eigi fullyrðingar stefnanda þar um enga haldbæra stoð í fyrirbyggjandi gögnum og þar af leiðandi sé ekki mark á þeim takandi.

Stefndi byggir á því að hann hafi ekki hagnast á greiðslu reikninganna og því ótækt að hann endurgreiði ætlað tap stefnanda. Hafi greiðslurnar verið inntar af hendi til erlendra birgja félagsins sem stefndi hafi ekki tengst neinum eigna- eða hagsmunatengslum. Í réttarframkvæmd hafi endurgreiðslukröfum vegna riftanlegra gerninga að jafnaði ekki verið beint að þriðja aðila, heldur þeim sem hlotið hafi ávinning af viðkomandi greiðslum. Hafi einhver notið óréttmæts ávinnings þá séu það hin erlendu félög en ekki stefndi persónulega. Ætti því að beina kröfum að hinum erlendu félögum. Ekkert aftri því að stefnandi geti sótt rétt sinn gagnvart þeim, telji stefnandi greiðslurnar riftanlegar. Engar hindranir fyrir því séu fyrir hendi aðrar en þær að stefnandi telji of veikar líkur til að ná fram riftun gagnvart hinum erlendu aðilum á erlendum vettvangi á grundvelli laga um gjaldþrotaskipti og þá virðist hann ekki treysta sér til að sækja rétt sinn á erlendri grund. Stefndi telur það í ósamræmi við tilgang laga nr. 21/1991 ef stefnanda væri unnt að styttu sér leið með þeim hætti sem hann reyni í máli þessu.

Stefndi byggir á því að sú staðreynd að Steingrímur hafi tekið að sér stjórnarmennsku í greiðaskyni við stefnda geti ekki valdið því ein og sér að stjórnarmennska hans hafi verið til málamynda. Í lögum um einkahlutafélög sé ekki að finna ákvæði sem áskilji tilteknar ástæður fyrir stjórnarsetu eða kröfur um eðli eða tíðni afskipta sem stjórnarmanni beri að uppfylla. Það að samskipti við framkvæmdastjóra séu takmörkuð beri ekki að túlka sem svo að stjórnarsetan sé til málamynda, enda geti umfang stjórnarstarfa sveiflast mikið eftir stöðu og eðli félags hverju sinni. Í málinu liggi fyrir yfirlýsingar um að rekstur félagsins hafi að mestu verið í höndum prókúruhafans Friðriks Friðrikssonar. Sé því ljóst að ekki hafi þurft mikla aðkomu stjórnarmanns að daglegum rekstri félagsins. Í 2. mgr. 44. gr. laga um einkahlutafélög segi að framkvæmdastjóri annist daglegan rekstur

félags. Einnig segi að hinn daglegi rekstur taki ekki til ráðstafana sem séu óvenjulegar eða mikils háttar. Ekki verði talið að umræddar greiðslur séu þess eðlis að þær teljist óvenjulegar eða mikils háttar, enda greiðsla reikninga hefðbundinn liður í starfsemi félags. Megi því ætla að skýring þess hvers vegna stjórnarmaðurinn Steingrímur hafi ekki tekið virkan þátt í ákvörðun um greiðslu reikninganna sé sú að það hafi verið á starfssviði prókúruhafans Friðriks. Af öllu framangreindu sé ljóst að engar forsendur séu til að víkja frá ákvæðum laga um einkahlutafélög um ábyrgð stjórnarmanna.

Stefndi krefst málskostnaðar auk álags á þeim forsendum að hann hafi verið dreginn algjörlega að ófyrirsynju inn í mál þetta af þeirri ástæðu einni að það sé til einföldunar fyrir skiptastjóra til þess að þurfa ekki að höfða dómsmál um riftun á erlendri grund. Engar haldbærar málsástæður séu uppi í málinu og lagarök veikburða ef ekki andvana fædd. Stefndi krefst því greiðslu álags ofan á málskostnað með vísan til a- og c- liða 1. mgr. 131. gr., sbr. 2. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991. Þá er þess krafist með vísan til 4. mgr. 131. gr. sömu laga að Sveinn Andri Sveinsson lögmaður, skiptastjóri stefnanda, verði dæmdur sameiginlega með stefnanda til að greiða stefnda málskostnað auk álags.

Stefndi vísar til almennra reglna skaðabótaréttar, laga nr. 21/1991 og laga nr. 138/1994, einkum IX. kafla.

### **Niðurstaða.**

Óumdeilt er í máli þessu að stefndi var hvorki stjórnarmaður né prókúruhafi í félaginu Eggert Kristjánsson heildverslun, sem skömmu fyrir gjaldþrot fékk nafnið EK1923, á þeim tíma þegar umræddir reikningar voru greiddir til hinna erlendu félaga. Nægilega er upplýst að hann hafi fengið vin sinn Steingrím Bjarnason til þess að taka sæti í stjórninni og þá mun hann hafa fengið Friðrik Friðriksson til þess að vinna að sölutilraunum, endurskipulagningu og upplausn eigna stefnanda, en Friðrik var prókúruhafi og bar hann sem slíkur ábyrgð á greiðslu reikninga. Stefndandi byggir málsókn sína á hendur stefnda á almennu skaðabótareglunni og telur hann stefnda með þeirri ákvörðun að láta prókúruhafann Friðrik greiða umrædda reikninga valdið þrotabúinu tjóni sem numið hafi andvirði þeirra greiðslna sem inntar hafi verið af hendi.

Kemur þá til skoðunar hvort stefndi hafi verið í þeirri stöðu að geta gefið stjórnarmanni og/eða prókúruhafa fyrirtækisins fyrirmæli um greiðslu umræddra reikninga og þannig valdið stefnanda tjóni með saknæmum og ólögætum hætti. Friðrik skýrði svo frá fyrir dómi að stefndi hafi fengið veður af því að umræddir tveir reikningar hafi staðið út af ógreiddir eftir að ýmsar skuldir hefðu verið gerðar

upp og hafi hann farið að beina því erindi til Friðriks í júlilok hvort ekki væri rétt að greiða reikningana. Hefðu þeir síðan verið greiddir í byrjun ágúst 2016 eftir að munnleg fyrirmæli hefðu borist frá Guðmundi Hjaltasyni um að greiða reikningana. Hann kvað engin bein fyrirmæli hafa borist frá stefnda um að hann skyldi greiða reikningana en hann kvaðst hafa gert það eftir að hafa fengið skrifleg fyrirmæli frá starfandi stjórnarformanni, Steingrími. Hann taldi að reikningarnir hefðu verið greiddir samkvæmt fyrirmælum stefnda en gat þó ekki fullyrt það. Guðmundur Hjaltason skýrði svo frá fyrir dómi að hann hefði ekki gefið Friðriki fyrirmæli um að greiða reikningana og þá mundi hann ekki hvort Friðrik og stefndu hefðu verið í einhverju sambandi við hann vegna þeirra. Hann kvað Friðrik hafa verið mjög sjálfstæðan í störfum sínum. Hann mundi ekki eftir umræðum um að umræddum greiðslum myndi hugsanlega verða rift.

Vissulega hefur verið sýnt fram á það í máli þessu að stefndi hafi lýst yfir áhuga sínum á því að umræddir reikningar yrðu greiddir og þá benda líkur til þess að hann hafi haft af því viðskiptalega hagsmuni. Hann var þó ekki í þeirri stöðu innan fyrirtækisins að hann hefði getað gefið fyrirmæli um greiðslu þeirra. Þá ber að líta til framburðar prókúruhafans Friðriks fyrir dómi þess efnis að hann hefði greitt reikningana eftir að hafa fengið um það skrifleg fyrirmæli frá stjórnarformanninum Steingrími. Bendir það ekki til þess að Friðrik hafi talið sig lúta boðvaldi stefnda að þessu leyti. Þegar allt framanritað er virt verður að telja að stefnanda hafi ekki tekist að sanna að stefndi hafi valdið þrotabúinu skaðabótaskyldu tjóni. Verður stefndi því sýknaður af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Eftir þessum úrslitum og í samræmi við ákvæði 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 ber að dæma stefnanda til að greiða stefnda málskostnað. Lögmaður stefnda hefur lagt fram skrá yfir þann tímafjölda sem hann segir að farið hafi í vinnu við mál þetta og telur hann kostnað sinn nema 3.511.194 krónum að meðtöldum virðisaukaskatti. Samkvæmt tímaskýrslunni nemur vinna við mál þetta samtals 137 klukkutímum, þar af eru 84 klukkutímar sagðir hafa farið í vinnu við greinargerð, eða rúmar tvær vinnuvikur. Útilokað er að fallast á miðað við umfang máls þessa að svo langan tíma hefði þurft til að semja greinargerð og verður stefnanda því gert að greiða stefnda 2.000.000 króna í málskostnað að meðtöldum virðisaukaskatti. Hvorki eru efni til að dæma stefnanda eða lögmann hans til greiðslu álags á málskostnað.

Hjörtur O. Aðalsteinsson dómstjóri kvað upp dóminn.

**DÓMSORD:**

Stefndi, Skúli Gunnar Sigfússon, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnanda, þrotabús EK1923 ehf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefnda 2.000.000 krónur í málkostnað að meðtöldum virðisaukaskatti.

Hjörtur O. Aðalsteinsson.