

Þriðjudaginn 25. júlí 2017.

Nr. 427/2017.

**Sindraportið hf.**

(Einar Þór Sverrisson hrl.)

**gegn**

**Hringrás hf.**

(Reimar Pétursson hrl.)

Kærumál. Kyrrsetning.

*Staðfestur var úrskurður héraðsdóms þar sem staðfest var ákvörðun sýslumanns um að hafna beiðni S hf. um kyrrsetningu eigna H hf. til tryggingar fullnustu kröfu samkvæmt kaupsamningi sem aðilar höfðu gert með sér. Talið var að S hf. hefði ekki gert sennilegt að draga myndi mjög úr líkindum á að fullnusta fengist á kröfu hans eða fullnusta yrði verulega örðugri ef kyrrsetning næði ekki fram að ganga samkvæmt beiðni hans, sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl. Væru því ekki uppfyllt skilyrði fyrir því að kyrrsetning yrði gerð í eignum H hf.*

#### **Dómur Hæstaréttar.**

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Ólafur Þórkur Þorvaldsson, Benedikt Bogason og Viðar Már Matthíasson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 30. júní 2017, en kærumálgögn bárust réttinum 14. júlí sama ár. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 20. júní 2017 þar sem staðfest var ákvörðun sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu 3. mars sama ár um að hafna kröfu sóknaraðila um kyrrsetningu á eignum varnaraðila til tryggingar kröfu að fjárhæð 219.714.953 krónur. Kæruheimild er í 1. mgr. 35. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl., sbr. 4. mgr. 91. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Sóknaraðili krefst þess að ákvörðun sýslumanns verði felld úr gildi og lagt fyrir hann að kyrrsetja eignir varnaraðila sem nægi til tryggingar kröfu sóknaraðila. Þá krefst hann málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Málsatvikum er réttilega lýst í hinum kærða úrskurði að öðru leyti en því að tekjur varnaraðila á árinu 2015, sem tilgreindar eru 417.053.572 krónur, munu eingöngu hafa fallið til á seinni helmingi ársins.

Varnaraðili hefur lagt fyrir Hæstarétt nokkur skjöl, meðal annars tvo lánsamninga sem hann gerði við Landsbankann hf. 18. júlí 2017. Samkvæmt þeim veitti bankinn honum lán til fimm ára að fjárhæð 7.000.000 evrur og til þriggja

mánaða að fjárhæð 26.600.000 krónur. Meðal skjalanna var að auki endurskoðaður ársreikningur varnaraðila fyrir árið 2016 og árshlutauppgjör vegna fyrri helmingis 2017. Þessi gögn renna frekari stoðum undir þá forsendu hins kærða úrskurðar að sóknaraðili hafi ekki gert það sennilegt að draga muni mjög úr líkum þess að hann fái fullnustu kröfu sinnar náí kyrrsetning ekki fram að ganga. Með þessum athugasemdum en að öðru leyti með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður hann staðfestur.

Sóknaraðili greiði varnaraðila kærumálskostnað eins og í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Sindraportið hf., greiði varnaraðila, Hringrás hf., 500.000 krónur í kærumálskostnað.

#### **Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur þriðjudaginn 20. júní 2017**

Mál þetta, sem barst dóminum 10. mars 2017, var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málf lutningi 24. maí sl.

Sóknaraðili er Sindraportið hf., kt. [...], Klettagörðum 9, Reykjavík.

Varnaraðili er Hringrás hf., kt. [...], Klettagörðum 9, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess að ákvörðun sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu frá 3. mars sl. um að synja fram kominni beiðni sóknaraðila um „að kyrrsettar verði svo mikið af eignum varnaraðila“ að nægi til tryggingar fullnustu kröfu að fjárhæð 219.714.953 krónur, verði felld úr gildi og að héraðsdómari leggi fyrir sýslumanninn á höfuðborgarsvæðinu að kyrrsetja eignir varnaraðila í samræmi við kröfur sóknaraðila. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila að skaðlausu.

Varnaraðili krefst þess að staðfest verði ákvörðun sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu frá 3. mars 2017, um að synja kröfu sóknaraðila um kyrrsetningu eigna varnaraðila. Þá krefst varnaraðili málskostnaðar úr hendi sóknaraðila að skaðlausu.

I

#### **Málavextir**

Með samningi 21. febrúar 2015 keypti varnaraðili, sem þá var óstofnað einkahlutafélag sem skyldi vera í 100% eigu GMR endurvinnslunnar ehf., rekstur og eignir sem tengdust daglegri starfsemi Hringrásar hf. á markaði fyrir endurvinnslu brotajárns og móttöku spilliefna, nánar tiltekið „allar eignir og réttindi (áþreifanleg sem og óáþreifanleg) sem tilheyra og/eða hafa verið nýtt í rekstri hins selda og nauðsynleg eru svo reka megi daglega starfsemi Hringrásar, eins og verið hefur ...“. Seljandi var sóknaraðili, sem

Þá hét Hringrás hf. Í grein 1.4 var í sex undirliðum tekið fram hvaða eignir, samningar og réttindi væru seld samkvæmt samningnum. Þar á meðal voru öll tæki og tól, samkvæmt lista á tilteknu fylgiskjali, birgðir á afhendingardegi sem skyldu að lágmarki vera 230 milljónir króna miðað við kostnaðarverð birgða og rafrænar upplýsingar og gögn seljanda sem geymdu upplýsingar um viðskiptamenn og aðrar upplýsingar sem væru nauðsynlegar fyrir daglega starfsemi Hringrásar, og vörumerkið Hringrás. Þá skyldi gera sérstakan leigusamning um leigu kaupanda til næstu sjö ára á lóð og mannvirkjum við Klettagarða 9 í Reykjavík. Kaupverðið var ákveðið að hámarki 1,4 milljarðar króna. Kaupandi skyldi samkvæmt grein 2.2 í kaupsamningnum greiða 1,1 milljarð króna í reiðufé við afhendingu, 100 milljónir króna í reiðufé 31. ágúst 2015, 50 milljónir króna í formi afhendingar á 10% hlutafjár í GMR endurvinnslunni ehf. og allt að 150 milljónir króna eftir afkomu tiltekinnar rekstrareiningar.

Hinn 30. júní 2015 gerðu aðilar með sér samkomulag um uppgjör og afhendingu hins selda. Samkvæmt grein 12.1 skyldi samkomulagið vera viðbót við kaupsamninginn sem héldi að fullu gildi sínu. Samkomulagið gengi þó framur kaupsamningnum ef ákvæði sköruðust. Í samkomulaginu var meðal annars kveðið á um að kaupverðið yrði allt að 1.476.391.050 krónur. Í grein 1.3.3 var tekið fram að birgðir væru metnar að kostnaðarverðmæti 233.899.828 krónur, án virðisaukaskatts. Varnaraðili skyldi greiða kaupverð birgðanna með fjórum jöfnum greiðslum, 1. október 2015, 1. nóvember 2015, 1. janúar 2016 og 1. mars 2016. Til tryggingar á greiðslum vegna birgðanna skyldi varnaraðili samkvæmt grein 1.3.4 afhenda sóknaraðila veð í birgðum varnaraðila sem næmi kaupverði eða eftirstöðvum þess hverju sinni og skyldi gengið frá veðskjöllum innan 10 daga frá undirritun þessa samnings.

Hinn 30. september 2015 gaf sóknaraðili út reikning til varnaraðila, á gjalddaga sama dag, að fjárhæð 193.598.170 krónur fyrir „birgðir skv sundurliðun“. Tekið er fram í reikningnum að hið selda sé eign seljanda þar til kaupverð hafi verið að fullu greitt. Þá segir: „Þar sem um er að ræða hrávöru, á seljandi ávallt tilkall á hverjum tíma í sömu verðmæti, sem eru á lager kaupanda, þar til kaupverðið hefur verið greitt.“

Aðilar málsins gerðu svo einnig með sér samning 3. febrúar 2016. Í 2. gr. samningsins er tekið fram að hann sé gerður „vegna vanefnda aðila“. Meðal annars er tekið fram í samningnum að sóknaraðili hefði ekki enn fengið greiddan lager að verðmæti 233.899.828 krónur vegna bágrar fjárhagsstöðu varnaraðila. Samkvæmt grein 2.1 skyldi sóknaraðili fá greiddar 45 milljónir króna gegn því að hann tæki á sig að ganga hratt í að afla þeirra leyfa sem hann væri skuldbundinn til. Í grein 2.2 var kveðið á um að krafa sóknaraðila vegna lagersins, að fjárhæð 233.899.828 krónur, lækkaði um 40 milljónir króna og yrði 193.899.828 krónur, án virðisaukaskatts. Varnaraðili skyldi greiða þá fjárhæð á fimm gjalddögum; 15. mars 2016 að fjárhæð 20 milljónir króna, 15. maí 2016 að fjárhæð 40 milljónir króna, 15. september 2016 að fjárhæð 40 milljónir króna, 15. október 2016 að fjárhæð 50 milljónir

króna og 15. desember 2016 að fjárhæð 43.899.828 krónur. Yrði ekki staðið við greiðslur á tilgreindum gjalddögum skyldu eftirstöðvar skulda taldar fallnar í gjalddaga og bera dráttarvexti frá þeim degi sem þær voru gjaldkræfar í samræmi við upphaflegan samning aðila, þó þannig að fyrsti gjalddagi teldist frá og með 1. nóvember 2015 í stað 1. október 2015. Tekið er fram í 3. gr. samningsins að samningar aðila séu að öðru leyti óbreyttir.

Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 31. janúar 2017 var bú GMR endurvinnslunnar ehf. tekið til gjaldþrotaskipta. Árið 2015 mun það félag hafa gefið út skuldabréf samkvæmt samkomulagi um fjármögnun við sjóði í rekstri hjá GAMMA Capital Management hf. og sett alla hluti sína í varnaraðila að veði til tryggingar greiðslu þeirrar skuldar. Hinn 24. janúar sl. munu sjóðir í rekstri hjá GAMMA Capital Management hf. hafa leyst til sín alla hluti í varnaraðila.

Með beiðni til sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu, sem móttekin var 8. febrúar sl., krafðist sóknaraðili kyrrsetningar á eignum gerðarþola til að tryggja fullnustu kröfu að höfuðstólsfjárhæð 193.899.828 krónur, að frádreginni innborgun 12. ágúst 2016 að fjárhæð 9.988.718 krónur og að viðbættum dráttarvöxtum að fjárhæð 35.803.843 krónur, eða samtals að fjárhæð fjárhæð 219.714.953 krónur.

Vísað er til þess í lögbannsbeiðninni að skilyrði 5. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl. væru fyrir hendi. Varnaraðili hefði nánast ekki greitt neitt af skuldbindingum sínum, auk þess sem forsvarsmenn hans hefðu vanefnt þá skuldbindingu að afhenda sóknaraðila veð í hinu selda, sbr. grein 1.3.4 í fyrrnefndu samkomulagi um uppgjör. Sóknaraðili teldi sig óbundinn af þeirri lækun sem samið hefði verið um með samningnum frá 3. febrúar 2016 en setti samt fram kröfu um kyrrsetningu í samræmi við þann samning. Fjárhagsstaða varnaraðila væri slæm og sóknaraðili hefði réttmæta ástæðu til að ætla að hann myndi ekki fá efndir krafna sinna. Við núverandi aðstæður væri sóknaraðila nauðsynlegt að tryggja hagsmuni sína með því að kyrrsetja þær eignir sem kunni að vera í eigu varnaraðila.

Í greinargerð varnaraðila til sýslumanns var þess krafist að sýslumaður myndi stöðva kyrrsetningargerðina, enda væri skilyrðum 5. gr. laga nr. 31/1990 ekki fullnægt. Krafa sóknaraðila væri ekki lögvarin, enda væri umdeilt hvort krafan væri til staðar og þá hver fjárhæð hennar væri. Einnig væri ágreiningur um gagnkröfu varnaraðila. Þá væri varnaraðili félag í fullum rekstri og fjárhagsstaða hans mun betri en sóknaraðili haldi fram, enda hefði efnahagsstaða varnaraðila batnað mjög á síðustu vikum og mánuðum. Allar óumdeildar kröfur sóknaraðila hefðu verið greiddar og skorti því ekki greiðsluvilja varnaraðila. Varnaraðili hefði einnig greitt að minnsta kosti 80% af kaupverði samkvæmt kaupsamningi aðila og ekkert bendi til þess að hann væri ekki borgunarmaður fyrir því sem sóknaraðili

teldi að vantaði upp á. Kyrrsetning myndi setja daglegan rekstur varnaraðila í uppnám og gera fullnustu krafna á hendur honum örðugri.

Með ákvörðun 3. mars 2017 í kyrrsetningarmáli nr. 3/2017 synjaði sýslumaðurinn á höfuðborgarsvæðinu um kyrrsetningu. Sýslumaður taldi að ekki hefði verið sýnt fram á að fjárhagsstaða varnaraðila færi versnandi eða væri að öðru leyti með þeim hætti að stefndi hagsmunum sóknaraðila í hættu og drægju úr líkum á því að fullnusta tækist síðar eða yrði verulega örðugri, sbr. einnig 1. mgr. 13. gr. laga nr. 31/1990. Sóknaraðili tilkynnti sýslumanni þá ákvörðun sína að bera synjun sýslumanns undir héraðsdóm, með bréfi, dags. 7. mars 2017. Með bréfi, sem mótttekið var í héraðsdómi 10. mars 2017, krafðist sóknaraðili úrlausnar héraðsdóms um synjun sýslumanns, sbr. 33. gr. laga nr. 31/1990.

Með stefnu, sem var þingfest 28. mars sl., höfðaði sóknaraðili mál fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur á hendur varnaraðila til greiðslu á kaupverði umrædds lagers. Varnaraðili hefur tekið til varna í málinu og í greinargerð hans er þess aðallega krafist að hann verði sýknaður af öllum kröfum sóknaraðila, en til vara sýknaður að svo stöddu en til þrautavara að dómkröfurnar verði lækkaðar verulega. Það mál er enn til meðferðar fyrir dómnum.

## II

### Málsástæður og lagarök sóknaraðila

Sóknaraðili kveður að samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 séu skilyrði kyrrsetningar þau í fyrsta lagi að lögvarin krafa um greiðslu peninga sé til staðar, í öðru lagi að henni verði ekki þegar fullnægt með aðför og loks að sennilegt megi telja að fari kyrrsetning ekki fram, muni mjög draga úr líkindum þess að fullnusta takist eða hún verði örðugri. Samkvæmt 2. mgr. skuli synja um kyrrsetningu ef ætla verði af fyrirbyggjandi gögnum að sóknaraðili eigi ekki þau réttindi, sem hann hyggist tryggja.

Sóknaraðili byggir á því að enginn vafi sé á því að hann eigi þá fjárkröfu sem um ræði. Í málinu liggja fyrir skýr samningar aðila, þar sem fram komi að á fjórum tilteknum gjalddögum á tímabilinu frá 15. mars til 15. desember á síðasta ári, hafi varnaraðili átt að greiða honum í fjórum greiðslum samtals 193.899.828 krónur. Ekki hafi verið staðið við þær greiðslur og engar efndir boðnar fram.

Ársreikningur varnaraðila vegna ársins 2015 sýni svart á hvítu að hann sé í verulegum og alvarlegum fjárhagsvandræðum og drög að ársreikningi vegna rekstrarársins 2016 bæti þar ekki að neinu leyti úr. Einu forsendur sýslumanns fyrir því að hafna kyrrsetningu séu að hann komist að rökstuddri niðurstöðu um að a.m.k. eitt af ofangreindum þremur skilyrðum sé ekki til staðar. Sýslumaður geti ekki búið til nýtt skilyrði um að fjárhagur „fari versnandi“. Fjárhagur varnaraðila sé slæmur og þó að hann hafi mögulega, sem sóknaraðili þó rengi, eitthvað batnað milli áronna 2015 og

2016 feli það ekki í sér að skilyrði kyrrsetningar séu ekki til staðar. Rekstur varnaraðila hafi gengið afleitlega á árinu 2015, eins og drög að ársreikningi félagsins vegna ársins 2016 sýni, en enginn ágreiningur sé um tölurnar í þessum drögum. EBITDA hagnaður (hagnaður fyrir skatta, afskriftir og fjármagnsliði) ársins 2015 hafi verið neikvæður um 163 milljónir króna.

Sóknaraðili kveðst gera alvarlegar athugasemdir við drög að ársreikningi varnaraðila vegna ársins 2016. Sé horft til lausafjárstöðu varnaraðila í árslok 2016 hafi veltufjármunir verið 376 milljónir króna, viðskiptaskuldir 560 milljónir, yfirdráttarskuld 146 milljónir og næsta árs afborgarnir lána 326 milljónir. Miðað við þessar fjárhæðir vanti inn fjármagn í reksturinn sem nemi 657 milljónum króna, en handbært fé í árslok 2016 hafi verið 292 þúsund og því augljóslega ekki miklir fjármunir til að greiða kröfu sóknaraðila.

Í drögum sé EBITDA hagnaður varnaraðila sagður í kringum 191 milljón króna. Meintur EBITDA hagnaður skýrist að mestu vegna þess að tekjufærsla vegna Efnarásar í gegnum rekstrarreikning sé að fjárhæð 134 milljónir króna, sem þýði að raunverulegur EBITDA hagnaður varnaraðila á sl. ári hafi verið tæpar 60 milljónir og skuldir tæpur 1,5 milljarður. Þessi tekjufærsla hafi ekkert með rekstur varnaraðila að gera, auk þess sem sóknaraðili rengr hana. Fyrir liggir að ágreiningur sé á milli sóknar- og varnaraðila um þessa kröfu. Forsvarsmenn varnaraðila hafi viðrað þá skoðun að þessi krafa geti aldrei verið hærrí en tæpar 16 milljónir króna. Engu máli skipti hvor aðilinn hafi þar rétt fyrir sér, heldur að slík lækkun verði ekki tekin í gegnum rekstrarreikning, þ.e. „aðrar tekjur“ og þannig látin auka sýndan EBITDA hagnað varnaraðila um 134.407.255 krónur. Fjárhæðin, hvort sem hún sé rétt eða röng, tengist á engan hátt rekstri félagsins árið 2016 og því ætti ekki að færa fjárhæðina undir aðrar tekjur í ársreikningi. Af drögum megi sjá að þótt afborgarnir lána til Landsbankans séu undanskildar vanti samt að lágmarki um 220 milljónir til þess að varnaraðili sé rekstrarhæfur. Hafi sóknaraðili rétt fyrir sér að skuld vegna kaupa á hlutum í Efnarás séu tæpar 130 milljónir, en ekki 15 milljónir, eins og varnaraðili haldi fram, vanti að lágmarki um 330 milljónir. Þá sé vafi á því hvort birgðir séu metnar með sambærilegum hætti og gert var í lok árs 2015 en líkur séu á því að það sé of hátt metið. Sé svo sé EBITDA hagnaður ofmetinn í ársreikningi, fyrrgreindu til viðbótar.

Þá sé einungis um að ræða drög ársreiknings vegna ársins 2016, en ekki endanlegar tölur, auk þess sem reikningurinn hafi ekki verið unninn af fyrrverandi framkvæmdastjóra og fjármálastjóra varnaraðila. Um sé að ræða óformlegt uppgjör, gert af KPMG hf. Sóknaraðili telji að reikningurinn sé svo fjarri raunveruleikanum að hann muni aldrei verða endanlegur ársreikningur varnaraðila. Að minnsta kosti standi ekki nokkrar líkur til þess að hann fái áritun endurskoðanda frá KPMG hf. eða að núverandi forsvarsmenn varnaraðila muni skrifa undir hann óbreyttan. Þessi drög gefi því ekki glögga mynd af rekstri og efnahag varnaraðila á árinu 2016.

Þá sé skuldsetning varnaraðila há á alla mælikvarða og næsta árs afborgarnir ófjármagnaðar. Varnaraðili sé því ógjaldfær. Bæði núverandi forsvarsmenn varnaraðila og starfsmenn Landsbankans hafi lýst því yfir að félagið þurfi á fjárhagslegri endurskipulagningu að halda, svo tryggja megi reksturinn til framtíðar. Varnaraðili hafi ekki getað sýnt fram á að hann sé í stakk búinn til að greiða kröfuna. Sennilegt sé að fari kyrrsetning ekki fram, muni mjög draga úr líkindum þess að fullnusta takist eða hún verði örðugri með tilheyrandi tjóni fyrir sóknaraðila.

Sóknaraðili mótmæli þeim málalítilbúnaði í greinargerð varnaraðila hjá sýslumanni að uppgjöri og bókhaldi milli sóknar- og varnaraðila í bókhaldi varnaraðila hafi verið ábótavant og óljóst hvort umrædd krafa hafi verið greidd að hluta. Engar af þeim greiðslum sem hafi farið á milli aðila hafi verið vegna þeirrar kröfu, sem krafist sé kyrrsetningar fyrir. Greiðslur varnaraðila til sóknaraðila að fjárhæð um 184 milljónir séu mestmegnis tilkomnar vegna endurgreidds útlagðs kostnaðar sóknaraðila fyrir varnaraðila og vegna greiðslu á leigu, en varnaraðili leigi fasteignir og lóðir að Klettagörðum 7-9 af sóknaraðila.

Meintar vanefndir sóknaraðila séu ekki til staðar, svo nokkru nemi. Þó að talið væri að sóknaraðili hefði ekki að öllu leyti efnt sínar skuldbindingar breyti það engu um greiðsluskyldu varnaraðila vegna þeirrar kröfu, sem sóknaraðili krefjist kyrrsetningar fyrir, enda hafi sérstaklega verið gert ráð fyrir því í samningi aðila frá 3. febrúar 2016 að hámarksgreiðslur vegna vanefnda gætu numið 40 milljónum króna. Öll tæki hafi verið afhent og hafi verið í fullri notkun af hálfu varnaraðila frá því afhending átti sér stað. Hins vegar hafi KPMG, sem ráðgjafi varnaraðila við kaupin, ekki staðið við sinn þátt í að færa eignarhald tækjanna til varnaraðila. Sóknaraðili hafi greitt gjöld og tryggingar af tækjum og endurrúkað varnaraðila. Sóknaraðili muni hins vegar ekki afsala sér þessum tækjum á meðan vanefndir varnaraðila séu til staðar.

Málskostnaðarkrafa styðst við 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

### III

#### Málsástæður og lagarök varnaraðila

Varnaraðili vísar til þess að kyrrsetning sé neyðarráðstöfun sem hafi þann megingiltgang að tryggja kröfueiganda fyrir yfirvofandi hættu á að skuldara takist að eyða, selja, veðsetja eða ráðstafa með öðrum hætti öllum eignum sínum á meðan dómsmál sé rekið um kröfu, þannig að engar eignir liggi fyrir til aðfarar að gengnum dómi. Með lögfestingu ákvæðis 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl. hafi löggjafinn þrengt skilyrði kyrrsetningar frá því sem áður gildi. Ætlunin hafi m.a. verið sú að bregðast við misbeitingu kyrrsetningarúrræðisins.

Gögn málsins beri með sér að engin yfirvofandi hættu sé á því að hann ráðstafi eignum sínum í andstöðu við hagsmuni kröfuhafa. Þá beri þau jafnframt með sér að kyrrsetning eigna varnaraðila sé

til þess fallin að setja rekstur hans í raunverulegt uppnám og skapa hættu á að hagsmunir allra kröfuhafa yrðu fyrir borð bornir. Undir þetta hafi Landsbankinn hf., langstærsti kröfuhafi varnaraðila, tekið.

Varnaraðili byggir á því krafa sóknaraðila uppfylli ekki skilyrði 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 um að teljast lögvarin krafa um greiðslu peninga í skilningi ákvæðisins Óumdeilt sé að varnaraðili hafi greitt 1.200.000.000 króna með reiðufé vegna kaupsamningsins, sbr. greinar 2.2.1 og 2.2.2 í kaupsamningnum og greinar 3.2.1 og 3.2.3 í samkomulagi um uppgjör. Þá hafi varnaraðili afhent hlutabréf, sbr. grein 2.2.3 í kaupsamningnum og grein 3.2.2 í samkomulaginu um uppgjör, sem í hinu síðara skjali hafi verið metin á 126.391.050 krónur. Samtals geri þetta 1.326.391.050 krónur af kaupverði sem að hámarki hafi getað numið 1.476.391.050 krónum samkvæmt uppgjörssamkomulaginu, eða rétt tæplega 90% þeirrar hámarksfjárhæðar.

Krafa sóknaraðila og málalíbúnaður um greiðslu í tengslum við afkomu rekstrareiningar um efnamóttöku og vinnslu Efnarásar ehf., sbr. grein 2.2.4 í kaupsamningnum og 3.2.4 í uppgjörssamkomulaginu, sé í senn órökstudd og óskýr. Sóknaraðili taki reyndar skýrt fram að kyrrsetningarbeiðni hans byggi ekki á þessari kröfu. Engu að síður haldi sóknaraðili því fram að hann eigi slíka kröfu að fjárhæð tæplega 130 milljónir króna. Það fái bersýnilega ekki staðist og gefi varnaraðila réttmætt tilefni til að draga réttmæti allra annarra krafna sóknaraðila í efa. Varnaraðili telji augljóst að krafa á grundvelli þessa ákvæðis kaupsamningsins geti í hæsta lagi numið á bilinu 15-20 milljónum króna, eða umsömdu margfeldi (3,5) af afkomu dótturfélagsins á árinu 2015. Samkvæmt ársreikningi Efnarásar ehf. fyrir 2015, sem hafi verið undirritaður athugasemdalaust af Rut Hreinsdóttur, þá framkvæmdastjóra Efnarásar ehf. og stjórnarmanni sóknaraðila, hafi hagnaður ársins numið tæpum 4,5 milljónum króna, en EBITDA hagnaður um 5,7 milljónum króna.

Þá hafi sóknaraðili stórlega vanefnt skyldur sínar samkvæmt kaupsamningnum. Þannig hafi hann til að mynda ekki afhent öll tæki og tól til daglegs reksturs, svo sem bifreiðar og vinnuvélar, ekki afhent öll viðskiptasambönd eða viðskiptavild, auk þess sem ekki hafi verið til staðar öll rekstrar- og starfsleyfi, líkt og áskilið hafi verið í kaupsamningi. Yfirteknar birgðir hafi enn fremur verið ofmetnar í samningum aðila um kaupin.

Sóknaraðili hafi ekki efnt kaupsamningsskyldu sína um afhendingu allra gagna um reksturinn eftir söluna og hindrað aðgang varnaraðila að rafrænum gögnum hjá hýsingaraðila eftir eigendaskiptin. Af þeim sökum sé erfitt fyrir varnaraðila að slá einhverju föstu um þá meintu lögvröðu kröfu sem sóknaraðili kveðist eiga, m.a. á grundvelli yfirtekinna birgða sem krafa hans virðist einkum byggð á. Sóknaraðili hafi ekki enn orðið við óskum varnaraðila um nánari skýringar á kröfum sínum. Geti varnaraðili á meðan svo sé ástatt ekki annað en mótmælt öllum kröfum sóknaraðila um greiðslu



eftirstöðva kaupsamnings, hvort heldur sem er vegna birgða eða annarra atriða. Af þessu leiði m.a. að skilyrði 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 geti ekki talist uppfyllt. Loks girði grein 13.1 í kaupsamningnum, um lausn ágreinings, fyrir að skilyrðum sé fullnægt til kyrrsetningar.

Varnaraðili byggir enn fremur á því að ekki sé fullnægt skilyrði 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 um að telja megi sennilegt, ef kyrrsetning fer ekki fram, að draga muni mjög úr líkindum til að fullnusta takist, eða að hún verði verulega örðugri. Eins og ráða megi af dómaframkvæmd og eðlilegri lögskýringu beri sóknaraðili sönnunarbyrðina fyrir því að skilyrði 1. mgr. 5. gr. sé fullnægt.

Varnaraðili vísar til þess að hann sé í fullum og góðum rekstri og sé fjárhagsstaða hans mun betri en sóknaraðili haldi fra n. Gögn málsins sýni viðsnúning í rekstri varnaraðila á árinu 2016 samanborið við árið áður, svo sem skýrsla KPMG, dags. 27. feb. 2017, og drög að ársreikningi 2016. Samkvæmt þessum gögnum hafi tekjur varnaraðila árið 2016 numið rúmum 1,2 milljarði króna og aukist um rúmar 800 milljónir króna milli ára. Sé litið fram hjá liðnum aðrar tekjur séu tekjur tæplega 1,1 milljarður króna og hafi aukist um 600 milljónir króna, en stærsti hluti tekna hafi verið vegna endursölu á málum erlendis. Framlegð sem hlutfall af tekjum hafi aukist úr 44% árið 2015 í 61,1% árið 2016 og afkoma stórbatnað. Fyrsti ársfjórðungur yfirstandandi rekstrarárs lofi góðu um framhaldið. Í kjölfar yfirtöku nýrra hluthafa, breytinga á stjórn og framkvæmdastjórn og aðgerða í rekstri hafi góður árangur náðst í byrjun árs.

Efnahagur varnaraðila hafi heldur ekki breyst þannig að tilefni sé til aðgerða eins og kyrrsetningar. Þvert á móti hafi skuldastaða varnaraðila þróast til betri vegar og hann hafi greitt myndarlega niður skammtímaskuldir á síðustu mánuðum. Á síðustu fjórum mánuðum hafi varnaraðili greitt um 56 milljónir króna til sóknaraðila, einkum vegna vangoldinnar húsaleigu. Stærstur hluti þess hafi verið greiddur áður en nýr hluthafi hafi leyst til sín hluti í varnaraðila, en að fyrirmælum núverandi stjórnar félagsins hafi jafnframt verið greidd vangoldin húsaleiga strax í kjölfar áskorunar sóknaraðila. Þessar greiðslur styðji ekki sjónarmið sóknaraðila um nauðsyn kyrrsetningar vegna meintrar yfirvofandi hættu á ráðstöfun varnaraðila í andstöðu við hagsmuni sóknaraðila.

Samkvæmt úttekt KPMG á fjárhag varnaraðila séu engin merki um undanskot fjármuna úr rekstri frá því nýir eigendur tóku við. Þá hafi varnaraðili ekki farið út í neinar fjárfestingar í eignum á síðustu misserum sem erfitt sé að koma í verð. Engar óvenjulegar eða mikils háttar ákvarðanir hafi heldur verið teknar á þessum tíma, svo sem um veðsetningu eða ráðstöfun eigna, sem kunni að skaða rekstrargrundvöll fyrirtækisins. Engin yfirvofandi hætta sé því til staðar sem réttlæti kyrrsetningu eigna. Staða varnaraðila gagnvart lánardrottnum sé ágæt, þar sem ekki sé uppi réttmætur ágreiningur um tilvist og efni krafna. Mestu skipti þó að varnaraðili eigi í uppbyggilegum viðræðum við Landsbankann hf. sem sé langstærsti kröfuhafi félagsins. Bankinn sé alfarið mótfallinn aðgerðum sóknaraðila.

Staðhæfingar sóknaraðila um drög að ársreikningi varnaraðila og rekstrarreikningi hans fyrir árið 2016 séu órökstuddar og byggji ekki á neinum gögnum um rekstur félagsins. KPMG, sem sé endurskoðandi varnaraðila og hafi unnið ársreikning varnaraðila fyrir árið 2015, sem sóknaraðili geri engar athugasemdir við, vinni nú að endurskoðun ársreiknings 2016. Sú vinna sé langt komin og ekkert bendi til þess í yfirferð hans eða samskiptum varnaraðila við hann að neinn fótur sé fyrir þessum staðhæfingum sóknaraðila. Með nýjum hluthafa sé varnaraðili með miklum mun traustari bakhjarl en áður var. Fyrrum móðurfélag varnaraðila, GMR Endurvinnslan ehf., hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði 31. janúar sl.

Ákvörðun sýslumannsins byggji á heildarmati. Við mat á því hvort skilyrðum 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 sé fullnægt sé honum bæði rétt og skylt að líta til þess hvort fjárhagur varnaraðila fari batnandi eða versnandi samkvæmt gögnum málsins. Í dómaframkvæmd megi finna mörg dæmi um þetta við beitingu ákvæðisins.

Ekkert sé komið fram í málinu sem bendi til þess að varnaraðili verði ekki borgunarmaður fyrir kröfum sóknaraðila, að því marki sem þær séu réttmætar og kunni að verða teknar til greina fyrir dómi, m.a. í því máli sem sóknaraðili hafi höfðað á hendur varnaraðila 28. mars sl. Sjónarmið sóknaraðila um að taka beri kröfu hans til greina af því að varnaraðili hafi ekki þegar í stað boðið fram fulla greiðslu krafna hans við framlagningu beiðni um kyrrsetningu séu haldlaus. Varnaraðili geri ágreining um tilvist og efni kröfunnar.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðila hafi ekki lánast að gera sennilegt að fari kyrrsetning ekki fram muni draga mjög úr líkindum á fullnustu meintra krafna hans eða að hún verði verulega örðugri. Varnaraðili telur að verði fallist á beiðni um kyrrsetningu yrði slíkt fremur til þess fallið að gera fullnustu ólíklegri eða örðugri en ella þar sem slíkt myndi setja daglegan rekstur félagsins í uppnám. Áframhaldandi, ótruflaður rekstur varnaraðila þjóni best hagsmunum kröfuhafa.

Tekjur varnaraðila stafi að miklu leyti af fáum, stórum viðskiptum með málma og önnur efni, sem varnaraðili taki á móti og flytji til erlendra viðskiptavina með skipum. Þau viðskiptatengsl sem byggð hafi verið upp, m.a. við erlenda aðila, séu mikilvæg og kyrrsetning gæti skaðað orðspor varnaraðila og leitt til missis einstakra viðskipta, sem hefði veruleg neikvæð áhrif á reksturinn og hagsmuni kröfuhafa á skömmum tíma. Jafnframt sé brýnt vegna annarra hagsmuna, svo sem nærumhverfis á starfssvæði varnaraðila við Sundahöfn, að ekki safnist upp málmar og spilliefni í kjölfar kyrrsetningar.

Við mat á því hversu raunhæft úrræði kyrrsetning sé fyrir sóknaraðila verði að líta til þess að allar helstu eigur varnaraðila hafi verið settar Landsbankanum hf. að allsherjarveði, samkvæmt tryggingarbréfi dags. 6. júlí 2015, þ.m.t. heildarvörubirgðir eins og þær séu á hverjum tíma, allar

almennar kröfur samkvæmt vörureikningum á hverjum tíma og sérgreint lausafé. Undir tryggingarbréfið hafi ritað m.a. fyrirvarsmenn sóknaraðila.

Um lagarök vísar varnaraðili aðallega til ákvæða laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl., þó einkum 5. gr. Til stuðnings kröfu um málskostnað vísar varnaraðili til XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 130. gr.

#### IV

##### Niðurstaða

Í máli þessu krefst sóknaraðili þess að felld verði úr gildi ákvörðun sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu frá 3. mars 2017 þar sem synjað var kröfu hans um kyrrsetningu á svo miklu af eignum varnaraðila að nægi til tryggingar fullnustu kröfu að fjárhæð 219.714.953 krónur, verði felld úr gildi og að héraðsdómari leggi fyrir sýslumanninn á höfuðborgarsvæðinu að kyrrsetja eignir varnaraðila í samræmi við kröfur sóknaraðila. Málið er réttilega borið undir dóminn á grundvelli V. kafla laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o.fl., innan þess frests og með þeim hætti sem mælt er fyrir um í 1. mgr. 33. gr. laganna.

Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 má kyrrsetja eignir skuldara til tryggingar fullnustu lögvarinnar kröfu um greiðslu peninga, verði henni ekki þegar fullnægt með aðför og sennilegt megi telja, fari kyrrsetning ekki fram, að draga muni mjög úr líkindum til að fullnusta hennar takist eða að fullnusta verði verulega örðugri. Tekið er fram í 2. mgr. sömu greinar að það sé ekki skilyrði kyrrsetningar að gerðarbeiðandi leiði sönnur að réttmæti kröfu sinnar, en synja skuli um kyrrsetningu ef ætla verður af fyrirliggjandi gögnum að hann eigi ekki þau réttindi sem hann hyggist tryggja.

Fyrsta skilyrði kyrrsetningar samkvæmt framansögðu er að krafa sé lögvarin. Kröfuhafi þarf þó ekki að sanna réttmæti kröfu sinnar og það er ekki skilyrði að krafa hans sé óumdeild, en dómsmál er nú rekið um kröfu sóknaraðila. Sóknaraðili þarf þó að leiða að því líkur að krafa hans sé til staðar. Krafa sóknaraðila byggir á kaupsamningi, dags. 21. febrúar 2015, samkomulagi um uppgjör og afhendingu hins selda, dags. 30. júní 2015, og samningi aðila, dags. 3. febrúar 2016. Eins og fyrr greinir er í grein 2.2 hins síðastnefnda samnings kveðið á um að varnaraðili greiði sóknaraðila samtals 193.899.828 krónur á tilteknum gjalddögum. Er það þessi krafa sem sóknaraðili kveður að ekki sé greidd. Varnaraðili kveðst hafa greitt um 90% af kaupverði hins selda, eða samtals 1.326.391.050 krónur af kaupverði sem hafi að hámarki getað numið 1.476.391.050 krónum, en kveður að það sé sér erfitt að slá einhverju föstu um þá ætluðu kröfu sem sóknaraðili byggir á. Samkvæmt þessu verður að fallast á það með sóknaraðila að hann hafi leitt nægilega líkur að þeirri kröfu sem hann krefst kyrrsetningar fyrir.

Kyrrsetning eigna til tryggingar á kröfu til greiðslu peninga er bráðabirgðagerð sem hefur það að markmiði að tryggja að eignir skuldara séu til staðar þegar endanleg fullnusta fer fram. Slík aðgerð er þvingjandi fyrir skuldara og ber sóknaraðili því sönnunarbyrði fyrir því að skilyrði kyrrsetningar séu uppfyllt. Í réttarframkvæmd hefur verið talið að gerðarbeiðandi verði að sýna fram á að áhættan á því að fullnusta kröfunnar takist ekki sé mjög mikil.

Aðila málsins greinir á um fjárhagsstöðu varnaraðila. Meðal gagna málsins eru drög að ársreikningi varnaraðila fyrir árið 2016. Þessi drög hafa hvorki verið undirrituð af stjórn né framkvæmdastjóra varnaraðila og eru ekki árituð af óháðum endurskoðanda. Sóknaraðili gerir margvíslegar athugasemdir við efni þessara draga og dregur í efa að drögin verði staðfest sem ársreikningur varnaraðila. Burtséð frá þessum athugasemdum sóknaraðila verður ekki séð að sérstakur ágreiningur sé um að eigið fé varnaraðila í árslok 2016 sé í ársreikningnum réttilega talið vera 219.598.040 krónur, sem er nokkur aukning frá lokum ársins 2015, þegar eigið fé var 162.779.588 krónur. Þá er ekki deilt um að tekjur varnaraðila árið 2016 voru til muna hærrí árið 2016 en árið 2015, eða samtals 1.219.464.051 króna á móti 417.053.572 krónum hið fyrra ár. Þá byggir sóknaraðili á því að EBITDA-hagnaður varnaraðila árið 2016 hafi verið um 60.000.000 króna, sem samræmist því að hagnaður ársins 2016 er í drögunum talinn vera 56.818.452 krónur, á móti tapi árið 2015 upp á 277.220.412 krónur. Þessi aukning á tekjum varnaraðila milli ára og hagnaður árið 2016 á móti tapi árið áður styður þá frásögn varnaraðila að rekstur hans fari nú batnandi. Einnig er lagður fram árschlutareikningur varnaraðila, dags. 31. mars 2017. Þar kemur fram að tekjur varnaraðila á tímabilinu 1. janúar 2017 til 31. mars 2017 nemi 341.765.036 krónum. Rekstrarhagnaður fyrir fjármunatekjur og fjármagnsgjöld á sama tímabili nemi 16.905.499 krónum og hagnaður tímabilsins er sagður vera 5.062.718 krónur.

Þegar litið er til þessara gagna um fjárhag varnaraðila verður ekki talið að sóknaraðili hafi gert það sennilegt, fari kyrrsetning ekki fram, að draga muni mjög úr líkindum til að fullnusta kröfu sóknaraðila takist eða að fullnusta verði verulega örðugri. Eru skilyrði 1. mgr. 5. gr. laga nr. 31/1990 því ekki uppfyllt fyrir því að kyrrsetning verði gerð í eignum varnaraðila. Þá tekur dómurinn fram að ekkert er við þá nálgun sýslumanns að athuga að kanna hvort fjárhagur fari versnandi við beitingu áðurnefnds ákvæðis enda í samræmi við efni þess og tilgang. Samkvæmt þessu verður kröfu sóknaraðila hafnað og staðfest ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík, 3. mars sl., um að synja beiðni sóknaraðila um kyrrsetningu í eignum varnaraðila.

Með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 1. mgr. 35. gr. laga nr. 31/1990 og 1. mgr. 91. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, verður sóknaraðili gert að greiða varnaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 650.000 krónur eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Af hálfu sóknaraðila flutti málið Einar Þór Sverrisson hrl. en af hálfu varnaraðila flutti málið  
Bírgir Tjörvi Pétursson hdl.

Hólmfríður Grímsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan. Dómarinn tók við meðferð  
málsins 15. maí sl.

#### **Ú R S K U R Ð A R O Ð:**

Ákvörðun sýslumannsins á höfuðborgarsvæðinu frá 3. mars 2017 í kyrrsetningarmáli nr.  
3/2017, þar sem synjað var kröfu sóknaraðila, Sindraportsins hf., um kyrrsetningu eigna varnaraðila,  
Hringrásar hf., er staðfest.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 650.000 krónur í málskostnað.