

## Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjaness, fimmtudaginn 4. desember 2014, í máli nr. Y-6/2014:

**Einar Þór Einarsson**

*(Páll Kristjánsson hdl.)*

**gegn**

**Arion banka hf.**

*(Ragnhildur Sophusdóttir hdl.)*

I.

Beiðni sóknaraðila um úrlausn dómsins barst Héraðsdómi Reykjaness 22. september 2014. Málið var tekið til úrskurðar að afloknum munnlegum málflutningi 19. nóvember 2014.

Sóknaraðili er Einar Þór Einarsson, kt. 000000-0000, Mýrarkoti 6, Álftanesi.

Varnaraðili er Arion banki hf., kt. 000000-0000, Borgartúni 19, Reykjavík.

Sóknaraðili krefst þess að fjárnámssgerð sýslumannsins í Hafnarfirði nr. 036-2014-01598, sem gerð var að kröfu varnaraðila hjá sóknaraðila 9. september 2014, verði ógilt.

Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað og að fjárnámssgerð sýslumannsins í Hafnarfirði nr. 036-2014-01598, sem gerð var hjá sóknaraðila 9. september 2014, verði staðfest.

Þá krefst varnaraðili málskostnaðar að skaðlausu úr hendi sóknaraðila að mati réttarins.

II.

Málsatvik eru þau að hinn 15. desember 2006 gaf sóknaraðili út skuldabréf nr. 6222 til Kaupþings banka hf., upprunalega að höfuðstól 147.000.000 króna. Í skuldabréfinu var kveðið á um að fjárhæð skuldar yrði bundin vísitölu neysluverðs með tiltekinni grunnvísitölu og að stefnandi skyldi greiða af skuldinni breytilega

kjörvexti með 0,75% álagi. Þá var kveðið á um að sóknaraðili skyldi greiða 130.000.000 króna 1. janúar 2008, auk vaxta og verðbóta, en eftirstöðvar með 48 afborgunum á eins mánaðar fresti eftir það. Sóknaraðili greiddi hraðar inn á skuldabréfið, alls 15 sinnum, eða samtals 105.853.094 krónur fram til 1. janúar 2008. Að sögn varnaraðila komu ofgreiðslur þessar af reikningum sóknaraðila eða aðila honum tengdum. Eftirstöðvar lánsins voru hinn 1. janúar 2008 að fjárhæð 52.805.018 krónur.

Hinn 29. janúar 2008 var skilmálum skuldabréfsins breytt að beiðni sóknaraðila, en skilmálabreytingin fól í sér myntbreytingu úr íslenskum krónum í erlendar myntir, þ.e. bandaríska dali 33%, svissneska franka 34% og japönsk jen 33%. Samkvæmt breytingunni urðu skilmálar bréfsins þannig að lánstíminn varð tólf mánuðir, vextir áttu að reiknast frá 30. janúar 2008 og gjalddagi höfuðstóls einn, hinn 10. febrúar 2009. Gjalddagar vaxta skyldu hins vegar vera tólf, í fyrsta sinn 10. febrúar 2008. Grunnvextir voru ákveðnir 4,35% en að viðbættu 1,1% vaxtaálagi. Við skilmálabreytinguna fékk skuldabréfið nýtt númer, þ.e. 7015.

Varnaraðili kveður að við skilmálabreytinguna hafi eftirstöðvar skuldabréfsins staðið í 53.869.038 krónum. Á bakhlið skjalsins segi svo: „Höfuðstóll lánsins á myntbreytingardegi, jafnvirði íslenskra króna“ og svo handskrifað „53.869.038“. Undir skjalið hafi sóknaraðili skrifað og staðfest með undirritun sinni eftirstöðvar hins umþrætta skuldabréfs. Sóknaraðili hafi jafnframt skrifað undir greiðsluáætlun skuldabréfsins og staðfest þar í annað sinn áðurgreindar eftirstöðvar hins umþrætta skuldabréfs, en þar sé andvirði skuldabréfsins sagt vera 53.788.234 kr., þ.e. áður nefndur höfuðstóll, 53.869.038 kr., að viðbættu lántökugjaldi, sem sé tilgreint á skjalinu sem 80.804 kr. Ekki sé að sjá annað en að sóknaraðili hafi undirritað öll framangreind gögn, og þar með staðfest höfuðstól skuldabréfs nr. 7015 eftir að hann fékk sendan greiðsluseðil á dskj. nr. 4.

Varnaraðili kveður höfuðstól skuldabréfs nr. 7015 samanstanda af eftirstöðvum höfuðstóls hins fyrra skuldabréfs, nr. 6222, að viðbættum dráttarvöxtum, innheimtuþóknun og tilkynningar- og greiðslugjaldi. Samtals geri þetta 53.869.038 krónur, sbr. tilgreiningu höfuðstól skuldabréfs nr. 7015 á beiðni um skilmálabreytingu og skilmálabreytingunni sjálfri, en sóknaraðili hafi undirritað bæði skjölin og staðfest þar með m.a. höfuðstól skuldabréfsins. Í samræmi við ofangreint og efni skuldabréfs nr. 6222, sem hafi eins og áður greini kveðið á um að fyrsta greiðsla þess að fjárhæð 130.000.000 króna skyldi greidd 1. janúar 2008, en eftirstöðvar þess með 48 afborgunum, hafi sóknaraðila verið sendur „greiðsluseðill“ vegna þeirrar greiðslu. Þar hafi eftirstöðvar skuldabréfsins verið tilgreindar 52.805.018 krónur. Bendir varnaraðili á að hefði sú fjárhæð verið innt af hendi hefðu eftirstöðvar skuldabréfsins að sönnu orðið 0 krónur, eins og fram komi á greiðsluseðlinum. Hér hafi þó einungis verið um greiðsluseðil að ræða, en ekki kvittun fyrir greiðslu. Á greiðsluseðlinum komi einnig fram að um 1 gjalddaga af 49 væri að ræða, sem sé í samræmi við efni skuldabréfsins.

Fjármálaeftirlitið neytti hinn 9. október 2008 heimildar samkvæmt 100. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálaþyrtingu, sbr. 5. gr. laga nr. 125/2008, til að taka yfir vald hluthafafundar í Kaupþingi banka hf., víkja stjórn hans frá og setja yfir hann skilanevnd. Hinn 21. október 2008 tók Fjármálaeftirlitið síðan ákvörðun um ráðstöfun tiltekinna eigna og skuldbindinga Kaupþings banka hf. til stefnda. Óumdeilt er að með þeirri ákvörðun eignaðist stefndi framangreint skuldabréf.

Hinn 31. mars 2009 undirritaði sóknaraðili aðra breytingu á greiðsluskilmálum skuldabréfsins, en í henni kemur fram að eftirstöðvar 12. janúar 2009 hafi verið að jafnvirði 105.700.979 krónur og að framreiknaðar eftirstöðvar væru að jafnvirði 94.265.063 krónur. Skilmálunum var breytt með þeim hætti að lánstíminn var ákveðinn fjórir mánuðir, að vextir skyldu reiknast frá 12. janúar 2009 og að gjalddagi höfuðstóls væri 10. maí 2009. Þá var mælt fyrir um að vextir yrðu óbreyttir og að gjalddagar vaxta yrðu þrír, sá fyrsti 10. febrúar 2009 og lokagjalddagi þann 10. maí 2009.

Hinn 4. júní 2009 undirritaði sóknaraðili á ný skilmálabreytingu á skuldabréfinu, en samkvæmt henni voru eftirstöðvar bréfsins 20. maí 2009 að jafnvirði 108.267.576 króna. Mælt var fyrir um að gjalddagi höfuðstóls skyldi vera 1. september 2009, að vextir skyldu verða óbreyttir og að gjalddagar þeirra skyldu verða fjórir, sá fyrsti hinn 1. maí 2009.

Hinn 1. ágúst 2009 hafi varnaraðili talið að eftirstöðvar skuldabréfsins væru 29.036.436 japönsk jen, 306.518,94 svissneskir frankar og 270.989,83 bandarískir dalir eða umreiknað í íslenskar krónur samtals 109.798.450 krónur. Sóknaraðili hafi þá átt fjármuni á eignastýringarsafni nr. 470500 sem hafi staðið í 98.359.00 krónum. Vegna aðgerða sóknaraðila hafi varnaraðili talið að þeir fjármunir sem voru í áðurnefndu eignastýringarsafni myndu ekki verða til staðar þegar skuldabréfið félli í gjalddaga. Varnaraðili hafi krafist kyrrsetningar á fjármunum í eignastýringarsafninu til tryggingar á greiðslu kröfu samkvæmt skuldabréfinu með beiðni til sýslumannsins í Hafnarfirði. Fallist hafi verið á beiðnina 18. ágúst 2009. Réttarstefna hafi síðan verið gefin út af Héraðsdómi Reykjaness í staðfestingarmáli vegna kyrrsetningarinnar 21. ágúst 2009. Eins og fram hafi komið hafi það verið ætlun aðila að krafa samkvæmt skuldabréfinu yrði í erlendum myntum eftir skilmálabreytinguna 29. janúar 2008. Dómur hafi gengið í héraði 14. júlí 2010, en með honum hafi kyrrsetningin verið staðfest að hluta. Sóknaraðili hafi áfrýjað málinu til Hæstaréttar og með dómi réttarins 17. nóvember 2011 í máli nr. 470/2010 hafi því verið vísað frá héraðsdómi þar sem ekki hafi verið talið heimilt að lögum að krefjast kyrrsetningar á ótilgreindri fjárhæð líkt og varnaraðili hafði gert fyrir Hæstarétti vegna óvissu um útreikning á gengistryggðum lánum.

Varnaraðili kveðst hafa viðurkennt að umþrætt skuldabréf hafi falið í sér gengistryggða skuldbindingu í íslenskum krónum. Í samræmi við það hafi varnaraðili endurreiknað kröfuna í samræmi við 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og dóma Hæstaréttar í máli nr. 600/2011 og máli nr. 464/2012. Í aðfararbeiðni varnaraðila, dags. 15. júlí 2014, sem send hafi verið sýslumanninum í Hafnarfirði hafi verið gerð ítarleg grein fyrir forsendum endurútreiknings. Þá hafi varnaraðili að auki sent með aðfararbeiðninni sundurliðaðan útreikning á fjárhæð kröfu sinnar. Niðurstaða þeirra útreikninga hafi sýnt að eftirstöðvar kröfunnar á gjalddaga hennar 1. september 2009 hafi verið að fjárhæð 54.259.968 krónur.

Varnaraðili kveður skuldabréfið hafa fallið í gjalddaga 1. september 2009 án þess að afborgun, sem greiða hafi átt þann dag, hafi verið greidd. Krafan beri dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá gjalddaga til greiðsludags, sbr. 4. tl. skuldabréfsins og 2. tl. skilmálabreytingarinnar frá 29. janúar 2008.

Varnaraðili kveðst hafa að nýju fengið gefna út réttarstefnu af Héraðsdómi Reykjaness 23. nóvember 2011 og krafist þess að sóknaraðila yrði gert að greiða honum 62.069.465 krónur ásamt dráttarvöxtum, ásamt því sem gerð hafi verið krafa um að kyrrsetningin frá 18. ágúst 2009 yrði staðfest. Sóknaraðili hafi höfðað gagnsök á hendur varnaraðila 10. janúar 2012 þar sem hann hafi krafist þess að varnaraðila yrði gert að greiða honum 52.967.388 krónur með dráttarvöxtum frá 10. nóvember 2008 til greiðsludags. Krafa sóknaraðila hafi samanstaðið af tveimur þáttum, annars vegar 49.179.500 krónum, sem staðið hefðu eftir í fyrrnefndu eignastýringarsafni, og hins vegar samtölu 11 greiðslna, sem borist höfðu inn á kröfu samkvæmt framangreindu skuldabréfi á tímabilinu 10. nóvember 2008 til 4. ágúst 2009. Í héraði hafi verið fallist á fjárkröfu sóknaraðila og kyrrsetningin staðfest, en varnaraðili hafi verið sýknaður af kröfu sóknaraðila. Í dómi Hæstaréttar frá 15. maí 2014 í máli nr. 672/2013 hafi hins vegar verið vísað til þess að ekki væri hægt að sjá af málatilbúnaði varnaraðila í héraðsdómsstefnu hvernig hann teldi að finna mætti fjárhæð skuldar sóknaraðila með tilliti til upphaflegs höfuðstóls hennar samkvæmt skuldabréfinu frá 15. desember 2006, verðbóta, vaxta og innborgana. Með vísan til þessa hafi rétturinn talið að vísa bæri kröfum varnaraðila frá héraðsdómi. Rétt sé að taka fram að þetta hafi orðið niðurstaða réttarins þrátt fyrir að sýnt hafi verið fram á fjárhæð skuldarinnar við meðferð málsins fyrir Hæstarétti. Í dómi réttarins hafi hins vegar verið fallist á að krafa samkvæmt skuldabréfinu hafi færst yfir í hendur varnaraðila með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins þann 21. október 2008 og hafi því kröfum vegna 11 greiðslna af skuldabréfinu verið hafnað.

Hinn 20. maí 2014 hafi varnaraðili lýst yfir skuldajöfnuði vegna umræddrar kröfu gegn kröfu sóknaraðila á hendur gerðarbeiðanda samkvæmt dómi Hæstaréttar nr. 672/2013. Starfsmaður á skrifstofu lögmanns sóknaraðila hafi hafnað þeim skuldajöfnuði, enda væru skilyrði hans ekki fyrir hendi. Síðar hafi varnaraðili afturkallað yfirlýsinguna eða 27. júní 2014. Yfirlýsingin hafi þ.a.l. engin áhrif á kröfu varnaraðila. Sama dag eða 27. júní 2014 hafi varnaraðili birt greiðsluáskorun vegna skuldabréfsins fyrir sóknaraðila. Jafnframt hafi varnaraðili greitt kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila 4. júlí sl. og 16. september sl.

Þar sem skuldabréfið sé aðfararhæft kveðst varnaraðili hafa sent aðfararbeiðni vegna þess til sýslumannsins í Hafnarfirði, dags. 15. júlí sl. Eins og áður hafi komið fram hafi beiðnin verið tekin fyrir 4. september sl., en gerðinni hafi þá verið frestað til 9. september sl. og lokið þann dag með árangurslausu fjárnámi. Sóknaraðili hafi ekki enn greitt skuld sína við varnaraðila þrátt fyrir að fimm ár séu frá gjalddaga lánsins. Dráttarvextir af kröfunni frá 1. september 2009 til 14. júlí 2014 séu samtals að fjárhæð 45.729.409 krónur, sbr. yfirlit yfir dráttarvaxtaútreikning kröfunnar sem finna megi á framlögðu skjali með aðfararbeiðni varnaraðila, dags. 15. júlí sl.

Sóknaraðili kveðst hafa mætt samkvæmt boðun við fyrirtöku áðurgreinds fjárnáms 2. og 4. september 2014, en sýslumaður hafi ákveðið að fresta gerðinni þar sem sóknaraðili hafi haft uppi andmæli. Sóknaraðili kveðst hafa farið utan þann dag í áður ákveðna þriggja vikna ferð og hafi hann talið að varnaraðila væri um það kunnugt.

Varnaraðili kveðst mótmæla lýsingu sóknaraðila á málsatvikum. Sérstaklega því að varnaraðila hafi verið kunnugt um ferðir sóknaraðila, að aðfararbeiðni varnaraðila byggist á skuldabréfi nr. 7015, að varnaraðili hafi haldið gögnum frá sóknaraðila og

neitað að upplýsa um lögskipti og þær ástæður sem sóknaraðili haldi fram að hafi verið ástæður þess að varnaraðili féll frá skuldajöfnuði 27. júní 2014. Þá kveðst varnaraðili jafnframt mótmæla fullyrðingum sóknaraðila um að skuldabréfið hafi verið greitt upp 1. febrúar 2008 og í greinargerð sinni skoraði varnaraðili á sóknaraðila að leggja fram fullnaðarkvittun um að hann hafi í raun greitt kröfu varnaraðila á gjalddaga skuldabréfsins 1. janúar 2008 að fjárhæð 52.805.018 krónur.

Sóknaraðili kveðst mótmæla kröfum varnaraðila, tilvist kröfunnar, fjárhæðum á grundvelli fyrirbyggjandi útreikninga og vaxtakröfum.

### III.

Sóknaraðili kveðst í fyrsta lagi byggja ógildingarkröfu sína á því að sýslumannsfulltrúi sá sem annast hafi fjárnámsgerðina hafi með aðkomu sinni að málum aðila á fyrri stigum gert sig vanhæfan. Kveðst sóknaraðili strax við upphaf fjárnáms hafa gert athugasemdir um hæfi sýslumannsfulltrúans. Á grundvelli skuldabréfsins hafi sýslumannsfulltrúinn kyrrsett rúmar 100.000.000 króna hjá sóknaraðila í ágúst mánuði 2009. Hæstiréttur hafi vísað öllum dómkröfum varnaraðila frá héraðsdómi með dómum sínum í málum nr. 470/2010 og 672/2013. Hafi Hæstiréttur gert alvarlegar athugasemdir við meðferð fulltrúans við framkvæmd kyrrsetningar, m.a. með því að sinna ekki leiðbeiningarskyldu og taka ekki undir sig hina kyrrsettu fjármuni heldur fela varnaraðila vörslu þeirra. Þá hafi sýslumannsfulltrúinn endurtekið gert aðför hjá sóknaraðila á grundvelli bréfsins gegn andmælum hans og horft fram hjá dómum Hæstaréttar, en þær aðgerðir hafi ýmist verið teknar upp aftur og felldar úr gildi eða ónýttar af dómstólum. Kveðst sóknaraðili hafa réttmæta ástæðu til þess að draga í efa óhlutdrægni sýslumannsfulltrúans. Með aðkomu sinni hafi fulltrúinn stuðlað að verulegu fjártjóni sóknaraðila.

Í öðru lagi kveðst sóknaraðili benda á að aðfararbeiðnin byggist á skuldabréfi nr. 327-35-7015, útgefnu 15. desember 2006 af sóknaraðila til Kaupþings banka hf. að fjárhæð 147.000.000 krónur. Ekkert skuldabréf hafi verið gefið út þann dag með þessu númeri í lögskiptum aðila. Sóknaraðili hafi hins vegar gefið út umræddan dag skuldabréf nr. 6222. Það skuldabréf hafi verið greitt upp 1. janúar 2008. Varnaraðili byggji kröfur sínar á skjali nefndu „skilmálabreyting“ og ætli að það hafi sama gildi og skuldabréf. Hæstiréttur hafi í dómi áréttað að einungis sé um eitt skuldabréf að ræða og það sé nr. 6222. Þá beri skuldabréfið engar áritanir um greiðslu.

Sóknaraðili kveðst hafa, líkt og áður greini, gefið út áðurlýst skuldabréf til Kaupþings banka hf. að fjárhæð 147.000.000 króna. Í málinu liggja fyrir greiðsluseðill til sóknaraðila frá Kaupþingi banka hf. vegna gjalddaga skuldabréfsins 1. janúar 2008, en þar sé vísað til númers skuldabréfsins frá 15. desember 2006. Samkvæmt greiðsluseðlinum hafi þetta verið fyrsti af 49 gjalddögum skuldabréfsins og skyldi afborgun af nafnverði nema 48.914.539 krónum og af verðbótum 2.885.976 krónum, en að viðbættum vöxtum að fjárhæð 1.003.993 krónur og 510 krónum vegna tilkynningar- og greiðslugjalds hafi samtals átt að greiða 52.805.018 krónur á þessum gjalddaga. Á seðlinum komi fram að „eftirstöðvar með verðb. eftir greiðslu“ yrðu engar. Fyrir fyrsta gjalddaga hafi

sóknaraðili hins vegar greitt rúmar 100.000.000 króna inn á höfuðstól kröfunnar. Varnaraðili hafi ekki gert grein fyrir þeim greiðslum og þá hafi varnaraðili ekki sýnt fram á hvernig efni greiðsluseðilsins fái samrýmst áðurgreindu efni skuldabréfsins.

Þá hafi varnaraðili með engu móti gert grein fyrir ofgreiðslum er sóknaraðili hafi greitt forvera varnaraðila og hafi ekki látið sóknaraðila njóta leiðréttinga við uppgjör. Varnaraðili hefur haldið gögnum frá sóknaraðila og neitað að upplýsa um lögskipti sóknaraðila og forvera varnaraðila. Samkvæmt almennum reglum um aðilaskipti að kröfuréttindum öðlist varnaraðili ekki rýmri rétt á hendur sóknaraðila en forveri hans hafi notið. Þannig geti sóknaraðili borið fyrir sig allar sömu mótbárur gegn kröfunni gagnvart varnaraðila og hann hefði getað gert gagnvart forvera hans, svo sem um tilurð kröfunnar, fjárhæð hennar og lögmæti.

Fyrir Hæstarétti í máli nr. 672/2013 hafi sóknaraðili lagt fram endurútreikninga KPMG sem staðreyni að útreikningar varnaraðila séu rangir. Þessi aðili sé óháður og sjálfstæður álitsgjafi. Hæstiréttur hafi tvívegis, annars vegar í máli nr. 470/2010 og hins vegar í máli nr. 672/2013, hafnað útreikningum varnaraðila. Í dómi Hæstaréttar í síðarnefnda málinu komi m.a. fram að ógerlegt væri að sjá af málalíbúnaði varnaraðila í héraðsdómsstefnu hvernig hann teldi að finna mætti fjárhæð skuldar sóknaraðila með tilliti til upphaflegs höfuðstóls hennar samkvæmt skuldabréfinu, verðbóta, vaxta og innborgana. Úr þessu hafi varnaraðili ekki bætt.

Með hliðsjón af fjölda misvísandi útreikninga varnaraðila á fyrri stigum hafi sýslumanni ekki verið stætt á því að reisa gerð á útreikningum varnaraðila. Þá sé höfuðstóll kröfunnar samkvæmt aðfararbeiðni annar en höfuðstóll kröfu fyrir Hæstarétti í máli nr. 672/2013. Þá sé í fyrirliggjandi útreikningum fyrirvarar um villur í forsendum eða niðurstöðum útreiknings. Það staðfesti eitt sér óáreiðanleika og fari í bága við ákvæði 10. gr. aðfararlaga. Af fyrirliggjandi dómum Hæstaréttar verði ekki dregin önnur ályktun en að varnaraðili eigi ekki aðfararhæfa kröfu.

Sóknaraðili kveðst hafa gert fjárnám hjá varnaraðila á grundvelli dóms Hrd. nr. 672/2013. Varnaraðili hafi lýst yfir skuldajöfnuði á grundvelli skuldabréfsins en fallið síðar frá því þegar ljóst hafi verið með vísan til fyrirliggjandi Hæstaréttardóma að hann ætti ekki aðfararhæfa kröfu.

Með skuldfærslu af reikningi 0300-26-001033 hinn 1. febrúar 2008 hafi bankinn greitt upp skuldabréf nr. 6222 með greiðslu að fjárhæð 53.869.038 krónur. Með þeim hætti hafi kröfur samkvæmt skuldabréfinu fallið niður og eigi varnaraðili því ekki aðfararhæfa kröfu á hendur sóknaraðila. Yfirlýsing þessarar skuldfærslu sé í samræmi við greiðsluseðil vegna gjalds 1. janúar 2008. Þessa uppgreiðslu útláns hafi varnaraðili lagt fram í héraðsdómi. Varnaraðili kunnir hins vegar að eiga almenna kröfu en slík krafa verði ekki byggð á reglum skuldabréfa og hvað þá á skuldabréfi nr. 7015. Eina skuldabréfið sem sóknaraðili hafi gefið út til varnaraðila hafi verið nr. 6222 og sé það uppgreitt. Varnaraðili geti ekki byggt rétt sinn á síðar tilkominni skilmálabreytingu eins og um skuldabréf væri að ræða.

Sóknaraðili kveðst mótmæla harðlega ákvörðun sýslumanns um að gera fjárnám fyrir vaxtakröfum varnaraðila. Kröfum um dráttarvexti sé sérstaklega mótmælt. Eindögun skuldabréfs sé ekki fyrir hendi. Þá sé gert fjárnám fyrir vöxtum sem séu fyrndir. Að endingu bendir sóknaraðili á að samkvæmt greiðsluáskorun, dags. 20 maí 2014, hafi varnaraðili talið skuldina vera að fjárhæð 4.772.130 krónur.

Sóknaraðili kveður kröfu sína byggjast fyrir það fyrsta á því að varnaraðili hafi ekki sýnt fram á réttmæti og fjárhæð kröfunnar. Í öðru lagi að varnaraðili eigi ekki aðfararhæfa kröfu enda sé krafan samkvæmt skuldabréfi nr. 6222 uppgreidd. Enn fremur sé byggt á því að sýslumannsfulltrúi hafi verið vanhæfur. Með vísan til þessa alls sé þess krafist að ákvörðun sýslumanns verði hnekkkt og varnaraðila synjað um fjárnám.

Sóknaraðili kveðst enn fremur krefjast málskostnaðar úr hendi varnaraðila sér að skaðlausu og að hann beri virðisaukaskatt. Þá krefjast sóknaraðili þess að við ákvörðun um málskostnað verði litið til ákvæða einkamálalaga um að málskostnaður sé ákveðinn með álagi vegna tilhæfulausra, endurtekinna málsýfinga.

Hvað varðar lagarök vísar sóknaraðili til aðfararlaga nr. 90/1989. Þá kveður hann kröfu um málskostnað reista á ákvæðum einkamálalaga nr. 91/1991 og kröfu um virðisaukaskatt á lögum um virðisaukaskatt nr. 50/1988.

#### IV.

Varnaraðili kveðst byggja á því að hann eigi lögmæta og aðfararhæfa kröfu á hendur sóknaraðila samkvæmt áðurgreindu skuldabréfi, útg. 15. desember 2006, sem fallið hafi í gjalddaga 1. september 2009, sbr. skilmálabreytingu skuldabréfsins. Skuldabréfið hafi upphaflega verið gefið út í íslenskum krónum en seinna hafi skilmálum þess verið breytt. Báðir aðilar hafi talið að með skilmálabreytingunni væru þeir að breyta skilmálum lánsins þannig að það yrði eftirleiðis í erlendum myntum. Óumdeilt sé nú að krafa skuldabréfsins hafi verið í íslenskum krónum tengd við gengi erlendra gjaldmiðla, sem brjóti gegn 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Því hafi varnaraðili endurreiknað kröfu samkvæmt skuldabréfinu í samræmi við 18. gr. laga nr. 38/2001, þ.e. með óverðtryggðum vöxtum Seðlabanka Íslands, sbr. 4. gr., sbr. 3. gr., laganna, frá stofndegi kröfunnar, en þó þannig að varnaraðili geti ekki krafist sóknaraðila um greiðslu vaxta umfram þá fjárhæð vaxta sem sóknaraðili hafi sannanlega greitt samkvæmt greiðslukvittunum vegna skuldabréfsins, enda teljist þeir vextir fullgreiddir, sbr. dóma Hæstaréttar í málum nr. 600/2011 og nr. 464/2012. Yfirlit yfir endurútreikning varnaraðila á kröfu samkvæmt skuldabréfinu megi finna á dskj. nr. 2. Krafa varnaraðila um greiðslu sé því skýr og nægjanlega lýst og með þeim hætti í samræmi við lög og dómaframkvæmd um þetta efni, s.s. dóm Hæstaréttar í máli nr. 50/2013. Óumdeilt sé í málinu að sóknaraðili hafi tekið umrætt lán og greitt af því, m.a. eftir að umrædd skilmálabreyting átti sér stað og bréfið hafi verið komið í eigu varnaraðila. Þá hafi sóknaraðili einnig óskað tvisvar eftir því við varnaraðila, þá eftir umrædda skilmálabreytingu, að skilmálum skuldabréfsins yrði breytt og hafi varnaraðili orðið við því. Krafist sé dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 1. september 2009 til greiðsludags.

Í málinu sé enginn ágreiningur um að sóknaraðili hafi stofnað til skuldar við varnaraðila þann 15. desember 2006 með útgáfu á umræddu skuldabréfi, enda viðurkenni sóknaraðili það í beiðni sinni. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að hafa greitt upp skuld samkvæmt skuldabréfinu með því að framvísa fullnaðarkvittun, en

sönnunarbyrði þess efnis hvíli á sóknaraðila. Staðreyndir málsins liggi fyrir og séu þær að sóknaraðili hafi ekki staðið skil á skuld sinni við varnaraðila og séu vanskil nú orðin veruleg. Sóknaraðili hafi ekki með nokkrum hætti sýnt fram á að hann muni eða geti staðið skil á skuldbindingum sínum. Varnaraðila sé heimilt samkvæmt skýrum ákvæðum skuldabréfsins að innheimta skuld sína gagnvart sóknaraðila líkt og gert hafi verið með því að senda aðfararbeiðni til sýslumannsins í Hafnarfirði 15. júlí 2014. Engin vafi sé því til staðar um að varnaraðili hafi rétt til þess að fullnusta kröfu sína og að sú árangurslausa fjárnámsgerð sem sýslumaðurinn í Hafnarfirði hafi framkvæmt 9. september 2014 skuli standa.

Varnaraðili kveðst byggja kröfu sína í málinu á því að öll skilyrði laga um aðför hafi verið uppfyllt, sbr. 7. tl. 1. mgr. 1. gr., 7. gr. og 10. gr. aðfararlaga.

Við fjárnámsgerð sýslumannsins í Hafnarfirði 9. september sl. hafi sóknaraðili mótmælt framgangi gerðarinnar en sýslumaður hafi eigi að síður ákveðið að láta gerðina fram ganga. Varnaraðili telji þá ákvörðun sýslumanns réttmæta, enda segi í 2. mgr. 27. gr. afl. að mótmæli gerðarþola skuli að jafnaði ekki stöðva gerð. Þá kveðst varnaraðili telja að þær undantekningar sem gerðar séu í ákvæðinu eigi ekki við, enda hafi öllum formskilyrðum verið fullnægt og enginn vafi á að krafa varnaraðila sé rétt, en hún byggist á fullgildu, aðfararhæfu skuldabréfi, sem hafi verið í vanskilum frá 1. september 2009. Varnaraðili hafi því fulla heimild til að fullnusta kröfu sína og hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á annað í máli þessu.

Varnaraðili kveðst hafa lagt fram ítarlega útreikninga til stuðnings fjárkröfu sinni og telji sig þannig hafa bætt úr þeim vanköntum sem hafi orðið til þess að Hæstiréttur hafi vísað áðurgreindu máli aðila frá dómi, sbr. dóm í máli nr. 672/2013. Krafa varnaraðila sé af þeim sökum skýr og aðfararhæf, enda hafi sýslumaður ákveðið að ljúka aðfarargerð á hendur sóknaraðila samkvæmt aðfararbeiðni varnaraðila dags. 14. júlí 2014.

Þá kveðst varnaraðili byggja á því að einu gildi hvernig krafa skuldabréfsins sé reiknuð út, þ.e. með samningsvöxtum, óverðtryggðum vöxtum Seðlabanka Íslands eða jafnvel engum vöxtum, þá eigi varnaraðili ávallt kröfu á hendur sóknaraðila samkvæmt skuldabréfinu. Það að krafa varnaraðila sé gengistryggð og hafi verið endurútreiknuð geri það ekki að verkum að hún sé sjálfkrafa óskýr. Af þeim sökum hafi sýslumaður ekki getað stöðvað framgang gerðarinnar að beiðni sóknaraðila, enda hafi öll skilyrði laga um aðför verið uppfyllt í málinu.

Hvað varði málsástæður sóknaraðila kveðst varnaraðili í fyrsta lagi mótmæla því að sýslumannsfulltrúi sá er farið hafi með gerðina hafi verið vanhæfur til þess, enda hafi ekkert annað komið fram í málinu en að fulltrúinn hafi gætt fyllstu óhlutdrægnis og rétttra vinnubragða í málinu í samræmi við lög og reglur. Ekki sé rétt að gerðar hafi verið athugasemdir af Hæstarétti við störf fulltrúa sýslumanns líkt og sóknaraðili nefni í beiðni sinni, en málinu hafi tvívegis verið vísað frá dómi af allt öðrum ástæðum. Atvik og aðstæður hafi því ekki verið með þeim hætti að tilefni sé til að draga óhlutdrægni fulltrúa sýslumanns í efa. Varnaraðili kveðst einnig telja ástæðu til að geta þess að það hafi verið viðtekin venja hjá sýslumannsembættum árum saman að taka ekki undir sig fjármuni við kyrrsetningar- eða aðfarargerðir heldur fela fjármálastofnunum geymslu þeirra líkt og gert hafi verið í kyrrsetningarmáli því sem farið hafi fyrir Hæstarétt, enda hafi Hæstiréttur engar athugasemdir gert við þá ráðstöfun.

Í öðru lagi kveðst varnaraðili mótmæla því að skuldabréf, útgefið 15. desember 2006, hafi verið uppgreitt, enda hafi sóknaraðili ekki lagt fram fullnaðarkvittun því til sönnunar eða sýnt fram á fullar efnidir af sinni hálfu með öðrum hætti. Varnaraðili kveðst benda á að sönnunarbyrði um að krafan sé uppgreidd hvíli á sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að eftirstöðvar lánsins hafi hinn 1. janúar 2008 verið 52.805.018 krónur, en sú fjárhæð komi jafnframt fram á greiðsluseðli, sem sóknaraðili vísi til. Að beiðni sóknaraðila hafi skilmálum skuldabréfsins verið breytt 29. janúar 2008 sem hafi falið í sér myntbreytingu. Við myntbreytingu hafi skuldabréfið fengið nýtt númer, nr. 7015. Við skilmálabreytinguna hafi eftirstöðvar skuldabréfsins staðið í 53.869.038 krónum. Sóknaraðili hafi undirritað skilmálabreytinguna og þar með staðfest höfuðstól skuldabréfsins eftir að hann fékk sendan áðurgreindan greiðsluseðil.

Varnaraðili bendir á að hefði sóknaraðili greitt greiðsluseðil vegna afborgunar 1. janúar 2008 þar sem eftirstöðvar skuldabréfsins hafi verið tilgreindar 52.805.018 krónur hefðu eftirstöðvar skuldabréfsins að sönnu engar orðið, eins og fram komi á greiðsluseðlinum. Hér hafi þó einungis verið um greiðsluseðil að ræða, en ekki kvittun fyrir greiðslu. Á greiðsluseðlinum komi einnig fram að um fyrsta gjalddaga af 49 sé að ræða, sem sé í samræmi við efni skuldabréfsins. Auk þess kveðst varnaraðili benda á að eftir að sóknaraðili fékk áðurgreindan greiðsluseðil hafi hann undirritað greiðsluáætlun vegna umrædds skuldabréfs og tvær skilmálabreytingar, sem og greitt 11 afborganir af skuldabréfinu.

Varðandi þá málsástæðu sóknaraðila að skuldabréfið sé ekki áritað um afborganir, sbr. tilskipun um áritun afborgana á skuldabréf frá 9. febrúar 1798, kveðst varnaraðili benda á að áratugir séu liðnir síðan fjármálaþyrirtæki hættu að árita skuldabréf í sinni eigu um greiddar afborganir. Þess í stað gefi fjármálaþyrirtækin út lausar kvittanir fyrir hverri afborgun og hafi þessi framkvæmd verið viðurkennd af Fjármálaeftirlitinu. Styðjist það við ákvæði 2. mgr. tilskipunar um áritun afborgana á skuldabréf nr. 9 frá 1798. Varnaraðili kveðst hafna framangreindri málsástæðu sóknaraðila, enda hafi hún ekki áhrif á gildi aðfarargerðarinnar.

Þá kveðst varnaraðili mótmæla gildi útreikninga KPMG á erlendum lánum sóknaraðila hjá varnaraðila, dags. 18. febrúar 2014. Bendir varnaraðili á að í útreikningum KPMG séu settar upp sjö sviðsmyndir, sem allar byggist á tiltekinni grunnsviðsmynd, þar sem gert sé ráð fyrir ofgreiðslu láns sem sóknaraðili hafi tekið hjá Kaupþingi banka 30. mars 2006 að höfuðstólsfjárhæð 60 milljónir króna, en lánið hafi verið greitt upp 14. desember 2006. Uppreiknuð ofgreiðsla nemi 2.293.468 krónum samkvæmt grunnsviðsmyndinni. Allar sviðsmyndirnar sem fylgi á eftir geri ráð fyrir þessari ofgreiðslu, þ.e. hún komi fram í útreikningum sem innborgun inn á þá kröfu sem reiknuð sé í sviðsmyndunum.

Ekki sé gerð grein fyrir því hvernig innborgunin komi til og af hverju hún eigi að lækka umþrætta kröfu, en auk þess liggja engin gögn fyrir í málinu um ofgreiðsluna. Þá liggja engin gögn fyrir í málinu um umrætt lán.

Þá hafi umrætt lán sem ofgreiðslan byggist á verið greitt upp fyrir tilkomu varnaraðila og beri því sóknaraðila af þeim sökum að beina öllum kröfum sínum

Þess efnis til slitastjórnar Kaupþings banka hf.

Auk framangreinds séu allar sviðsmyndirnar vanreifaðar, ýmis vegna þess að engin verðtrygging hafi verið reiknuð á lánið, kjörvextir hafi verið látnir haldast óbreyttir frá töku lánsins, vextir hafi ekki verið reiknaðir á lánið fyrir en frá og með 1. janúar 2008 eða útreikningur er óskiljanlegur. Í sviðsmynd 6 og 7 sé auk þess gert ráð fyrir innborgun 6. febrúar 2007 að fjárhæð 4.294.425 krónur, en hér sé um að ræða greiðslu vegna skuldar sóknaraðila við forvera varnaraðila vegna gjaldmiðlasamninga.

Þá kveðst varnaraðili benda sérstaklega á að engin þeirra sviðsmynda í útreikningi KPMG sé í samræmi við 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verð-tryggingu og dóma Hæstaréttar, þá sérstaklega dóma Hæstaréttar í máli nr. 471/2010 og málum nr. 600/2011 og nr. 464/2012. Varnaraðili telji því ljóst að útreikningar þessir hafi ekkert gildi í málinu.

Varnaraðili kveðst mótmæla málsástæðum sóknaraðila um að skuldabréfið hafi ekki verið fallið í gjalddaga og að vextir séu fyrndir. Bendir varnaraðili á að í lið 4 í texta skuldabréfsins komi fram að verði vanskil á greiðslu afborgana eða vaxta/vísitöluálags á skuldabréfinu sé heimilt að fella skuldina í gjalddaga fyrirvaralaust og án uppsagnar. Beri þá að greiða dráttarvexti (...) sem Seðlabanki Íslands ákveði, sbr. 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 af gjaldfallinni eða gjaldfelldri fjárhæð. Í skilmálabreytingu frá 29. janúar 2008, sem hafi verið myntbreyting, hafi eftirstöðvar skuldabréfsins staðið í 53.869.038 krónum. Í texta breytingarinnar hafi verið ákveðið að gjalddagi eftirstöðva bréfsins yrði 10. febrúar 2009, en vaxtagjalddagar yrðu 12, fyrst 10. febrúar 2008. Ákvæði 2. liðs bréfsins hafi verið nánast samhljóða 4. lið skuldabréfsins um heimild varnaraðila til gjaldfellingar og til innheimtu dráttarvaxta. Með skilmálabreytingu, dags. 31. mars 2009, hafi gjalddagi eftirstöðva bréfsins verið ákveðinn 10. maí 2009, fjöldi vaxtagjalddaga þrjú, fyrst 10. febrúar 2009. Með skilmálabreytingu, dags. 4. júní 2009, hafi gjalddagi eftirstöðva bréfsins verið ákveðinn 1. september 2009, vaxtagjalddagar fjórir, fyrst 1. maí 2009. Í texta skilmálabreytingar 31. mars 2009 og 4. júlí 2009 hafi komið fram að ákvæði skuldabréfsins skyldu haldast óbreytt. Gjaldagi skuldabréfsins hafi þannig verið ákveðinn 1. september 2009 og hafi bréfið verið í vanskilum frá þeim degi. Varnaraðili hafi því haft fullan rétt til að gjaldfella bréfið miðað við þann dag og krefjast dráttarvaxta frá þeim degi.

Varnaraðili kveðst mótmæla því að dráttarvaxtakrafa hans í málinu sé fyrnd, enda hafi fyrningu verið slitið, bæði með málsókn varnaraðila á hendur sóknaraðila, sbr. 15. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda, og með því að varnaraðili hafi sent aðfararbeiðni á hendur sóknaraðila til sýslumanns, sbr. 1. mgr. 17. gr. sömu laga. Kröfur um dráttarvexti fyrnist á 4 árum, sbr. 3. gr. áðurnefndra laga um fyrningu kröfuréttinda. Fyrningu krafna sé slitið m.a. með því að senda aðfararbeiðni til sýslumanns, nánar tiltekið þegar beiðni berst sýslumanni. Varnaraðili hafi sent aðfararbeiðni á hendur sóknaraðila, dags. 16. nóvember 2011, og hafi hún verið tekin fyrir 17. janúar 2012 og lokið með fjárnámi í eignum sóknaraðila. Með sendingu aðfararbeiðni þessarar hafi fyrningu dráttarvaxta verið slitið og nýr fjögurra ára fyrningarfrestur hafist. Verði talið að dráttarvaxtakrafa varnaraðila sé lægri þá valdi sá meinti annmarki ekki ógildi aðfarargerðar.

Varðandi lagarök kveðst varnaraðili vísa til meginreglna samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi loforða og skyldu til að efna samninga, en reglur þessar fái m.a. stoð í lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Einnig kveðst varnaraðili vísa til almennra reglna um viðskiptabréf. Þá vísar varnaraðili til laga nr. 90/1989 um aðför. Um endurútreikning kröfu sinnar kveðst varnaraðili vísa til laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, en þó einkum 4. gr., sbr. 3. gr., og 18. gr. laganna. Einnig sé vísað til dómaframkvæmdar Hæstaréttar um þetta atriði. Kröfur um dráttarvexti, þ.m.t. vaxtavexti, kveðst varnaraðili styðja við ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma um grunn dráttarvaxta og vanefndaálags, sbr. 1. mgr. 5. gr. og 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001.

Varðandi kröfu um málskostnað kveðst varnaraðili m.a. vísa til ákvæða laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, einkum 129.-131. gr. þeirra. Um kröfu sóknaraðila um virðisaukaskatt af máflutningsþóknun vísar varnaraðili til laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Varnaraðili kveðst ekki vera virðisaukaskattsskyldur og beri honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir skatti þessum úr hendi sóknaraðila.

V.

Ekkert er fram komið í málinu sem skýtur stoðum undir þá fullyrðingu sóknaraðila að nánar tilgreindur fulltrúi sýslumannsins í Hafnarfirði hafi vegna aðkomu sinnar að fyrri málum sóknaraðila hjá embættinu verið vanhæfur til að framkvæma fjárnámsgerð þá sem um er deilt í málinu. Er málsástæðum sóknaraðila sem að þessu lúta vísað á bug.

Óumdeilt er að sóknaraðili gaf út til forvera varnaraðila, Kaupþings banka hf., hinn 15. desember 2006, skuldabréf nr. 6222, upprunalega að höfuðstól 147.000.000 króna. Í skuldabréfinu var kveðið á um að fjárhæð skuldar yrði bundin vísitölu neysluverðs með tiltekinni grunnvísitölu og að stefnandi skyldi greiða af skuldinni breytilega kjörvexti með 0,75% álagi. Þá var kveðið á um að sóknaraðili skyldi greiða 130.000.000 króna 1. janúar 2008, auk vaxta og verðbóta, en eftirstöðvar með 48 afborgunum á eins mánaðar fresti eftir það.

Þá er óumdeilt að sóknaraðili greiddi alls 105.853.094 krónur inn á skuldabréfið áður en að fyrsta gjalddaga bréfsins kom hinn 1. janúar 2008. Samkvæmt gögnum málsins voru eftirstöðvar lánsins þann dag að fjárhæð 52.805.018 krónur að meðtöldum verðbótum, vöxtum og tilkynningargjaldi. Einnig liggur fyrir að á gjalddaga 1. janúar 2008 var sóknaraðila sendur greiðsluseðill vegna skuldabréfsins að fjárhæð 52.805.018 krónur þar sem fram kemur að um sé að ræða fyrsta gjalddaga af 49 og að eftir greiðslu þeirrar fjárhæðar yrðu eftirstöðvar skuldabréfsins engar. Við munnlegan máflutning kom fram af hálfu varnaraðila að vegna vankanta á greiðslukerfi Reiknistofu bankanna hafi greiðsluseðillinn orðið þessa efnis vegna fyrri innborgana sóknaraðila inn á skuldabréfið. Greiðsluseðillinn hafi hins vegar aldrei verið greiddur.

Hvað sem efni greiðsluseðilsins líður liggur fyrir í gögnum málsins að með beiðni, dagsettri 25. janúar 2008, óskaði sóknaraðili eftir því að skilmálum skuldabréfs nr. 0327-74-6222 yrði breytt með þeim hætti að eftirstöðvar skuldabréfsins miðuðust

framvegis við nánar tilgreinda erlenda gjaldmiðla. Áðurgreindri beiðni er skipt upp í þrjú liði og er fyrsti liður hennar, sjálf beiðnin um skuldbreytingu, dagsett 25. janúar 2008, en liðir tvö og þrjú eru dagsettir 29. sama mánaðar. Í öðrum lið er tiltekið að fjárhæð höfuðstóls sem til standi að myntbreyta sé 53.869.038 krónur, en einnig eru tilgreindir vextir af láninu. Þá kemur fram að gjalddagi lánsins sé einn eða hinn 10. febrúar 2009, en að vaxtagjalddagar séu 12. Í lið þrjú ritar sóknaraðili síðan undir beiðni um að framangreind skilmálabreyting verði afgreidd.

Í gögnum málsins er að finna sundurliðun á fjárhæð höfuðstólsins, sem skuldbreytt var, en hann samanstóð af áðurgreindum eftirstöðvum skuldabréfsins á gjalddaga 1. janúar 2008, auk dráttarvaxta frá þeim degi til 29. sama mánaðar að fjárhæð 1.063.425 krónur og 595 króna innheimtuþóknun, sem samtals gerir 53.869.038 krónur. Samkvæmt gögnum málsins ritaði sóknaraðili sama dag undir skjal um breytingu á skilmálum skuldabréfs nr. 0327-74-6222, sem er sama efnis og áður greinir, en á bakhlið skjalsins er ritað að höfuðstóll lánsins á myntbreytingardegi sé að jafnvirði 53.869.038 íslenskra króna. Í skilmálabreytingunni er einnig tekið fram að ákvæði skuldabréfsins skuli að öðru leyti haldast óbreytt. Loks ritaði sóknaraðili undir greiðsluáætlun vegna sama skuldabréfs þar sem eftirstöðvar lánsins eru tilgreindar þær sömu eða 53.869.038 krónur.

Á skjal skilmálabreytingarinnar er handritað númerið 7015, en ljóst þykir að við skilmálabreytinguna fékk skuldabréf nr. 6222, sem útgefið var 15. desember 2006, nýtt númer, þ.e. númerið 327-35-7015. Í lok skilmálabreytingarinnar kemur og fram að ákvæði skuldabréfs nr. 6222 skuli haldast óbreytt að öðru leyti.

Auk framangreinds liggur fyrir í gögnum málsins að eftir þetta ritaði sóknaraðili tvívegis undir breytingar á skilmálum skuldabréfs nr. 0327-35-7015, upphaflega að fjárhæð 147.000.000 króna og útgefið 15. desember 2006, þ.e. hinn 31. mars og 4. júní 2009. Samkvæmt þeim var gjalddagi bréfsins fyrst færður til 1. maí 2009 og síðan til 1. september sama ár. Þá hefur komið fram að á tímabilinu frá 5. mars 2008 til og með 4. ágúst 2009 greiddi sóknaraðili umsamda vexti af skuldabréfinu.

Með vísan til framangreinds þykir ósannað að sóknaraðili hafi greitt upp hið umþrætta skuldabréf á gjalddaga 1. janúar 2008. Þykir í fyrsta lagi ljóst að skuldabréfinu var skuldbreytt með þeim hætti m.a. að eftirstöðvarnar skyldu taka mið af gengi nánar tilgreindra erlendra mynta, í öðru lagi að skuldabréfið fékk nýtt númer þar sem það að sögn sóknaraðila færðist á milli kerfa innan bankans og í þriðja lagi að samið var svo um að þegar skilmálabreytingunni sleppti skyldu ákvæði skuldabréfsins haldast óbreytt.

Í 4. lið skuldabréfsins og 2. lið skilmálabreytingarinnar frá 29. janúar 2008 var nánast samhljóða ákvæði um að við vanskil á greiðslu afborgana og vaxta væri heimilt að fella skuldina í gjalddaga fyrirvaralaust og án uppsagnar. Þá var í 9. lið skuldabréfsins og 5. lið skilmálabreytingarinnar kveðið á um að þegar skuldin væri í gjalddaga fallin væri heimilt að gera aðför hjá skuldara til fullnustu skuldarinnar án undangengings dóms eða réttarsáttar samkvæmt 7. tl. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989. Fram er komið að vanskil urðu á afborgun skuldabréfsins 1. september 2009, sem var eini gjalddagi lánsins, sem og greiðslu vaxta frá 4. ágúst, og gjaldféll því allt lánið þann dag. Samkvæmt öllu framangreindu voru skilyrði til að gera aðför hjá sóknaraðila á grundvelli skuldabréfsins, sbr. 7. tl. 1. mgr. 1. gr. aðfararlaga.

Eins og fram hefur komið viðurkenndi varnaraðili að umþrætt skuldabréf hafi eftir skilmálabreytinguna 29. janúar 2008 falið í sér gengistryggt lán í íslenskum krónum í andstöðu við 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001. Liggur fyrir að varnaraðili endurreiknaði kröfuna í samræmi við 18. gr. sömu laga og með hliðsjón af dómum Hæstaréttar í málum nr. 600/2011 og 464/2012 um gildi fullnaðarkvittana. Við endurútreikninginn lækkaði skuldin úr 109.798.450 krónum miðað við 1. ágúst 2009 í 54.259.968 krónur við gjaldfellingu hinn 1. september 2009. Sú fjárhæð samanstendur af áðurgreindum eftirstöðvum skuldabréfsins, 53.869.038 krónum, sem að frádregnum 33.029 krónum, sem greiddar voru inn á höfuðstólinn í mars 2008 og júlí 2009, gera 53.836.009 krónur. Við þá fjárhæð leggjast ógreiddir vextir frá 4. ágúst til 1. september 2009 að fjárhæð 423.959 krónur, sem samtals gera 54.259.968 krónur. Framlagðir útreikningar KPMG á erlendum lánum sóknaraðila hjá varnaraðila, dags. 18. febrúar 2014, hagma ekki framangreindri sundurliðun á kröfu varnaraðila og þykja enga þýðingu hafa í málinu. Samkvæmt samhljóða ákvæðum skuldabréfsins og skilmálabreytingarinnar bar að reikna dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af gjaldfallinni fjárhæð.

Í greinargerð sinni mótmælir sóknaraðili ákvörðun sýslumanns um að gera fjárnám fyrir vaxtakröfum og þá sérstaklega dráttarvaxtakröfum varnaraðila. Telur sóknaraðili að vextir séu fyrndir án þess þó að færa fyrir því frekari rök. Verður greinargerð sóknaraðila ekki skilin með þeim hætti að ógildingarkrafa hans sé á því byggð að gert hafi verið fjárnám fyrir fyrndum vöxtum. Gæti slíkt enda ekki valdið ógildingu aðfarargerðar, sbr. 2. mgr. 27. gr. aðfararlaga og athugasemdir í greinargerð með ákvæðinu, þar sem fram koma þau viðhorf að sýslumaður verði að nálgast ákvörðun um mótmæli gerðarþola með því hugarfari, að með því að löggjöf kveði á um heimild til aðfarar fyrir kröfu af þeirri gerð sem gerðarbeiðandi krefjist fullnustu á, verði að fyrra bragði að telja kröfuna rétta. Gerðarþoli verði því ekki aðeins að geta dregið í efa að krafa gerðarbeiðanda sé rétt, heldur verði hann að færa rök fyrir því að líklegra sé að hún sé röng en ekki.

Með vísan til framangreinds og þess að varnaraðili átti samkvæmt því sem áður hefur verið rakið aðfararhæfa kröfu á hendur sóknaraðila ber að staðfesta fjárnámsgerð þá sem um er deilt í málinu, allt eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Með hliðsjón af málsúrslitum og með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 1. mgr. 84. gr. laga um aðför, er sóknaraðila gert að greiða varnaraðila málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 313.750 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti.

Ragnheiður Bragadóttir héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

## **ÚRSKURÐARORÐ:**

Staðfest er fjárnámsgerð sýslumannsins í Hafnarfirði nr. 036-2014-01598, sem gerð var að kröfu varnaraðila, Arion banka hf., hjá sóknaraðila, Einari Þór Einarssyni, 9. september 2014.

Sóknaraðili greiði varnaraðila 313.750 krónur í málskostnað.

Ragnheiður Bragadóttir

Rétt endurrit staðfestir,

í Héraðsdómi Reykjaness, 4. desember 2014.