

Ár 2012, föstudaginn 10. febrúar, var á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, í málinu nr. E- 1603/2011:

Íslandsbanki hf.

gegn

Birki Leóssyni og

Drómundi ehf.

kveðinn upp svohljóðandi

d ó m u r :

Mál þetta, sem dómtekið var hinn 30. nóvember sl., var endurupptekið og flutt að nýju 30. janúar sl. og dómtekið þann dag, var höfðað fyrir dómþinginu af Íslandsbanka hf., Kirkjusandi 2, Reykjavík, á hendur Birki Leóssyni, Fannafold 176, Reykjavík, og Drómundi ehf., Fannafold 176, Reykjavík, með stefnu áritaðri um birtingu hinn 5. apríl 2011.

Endanlegar dómkröfur stefnanda eru þær aðallega, að viðurkennt verði að vörslureikningur stefnda, Birkis Leóssonar, nr. 67634 hjá stefnanda, sé til tryggingar skuld samkvæmt skuldabréfi útgefnu af stefnda Birki til stefnanda hinn 8. ágúst 2007, upphaflega að fjárhæð 289.631 svissneskur franki og 28.636.884 japönsk jen (þá að jafnvirði 30.000.000 króna), en sem stefndi Dómundur (sem hét þá Hverafold ehf.) gerðist skuldari að fyrir skuldskeytingu hinn 15. október 2007, í samræmi við handveðsyfirlýsingu, sem stefndi Birkir samþykkti sem veðsali hinn 15. október 2007.

Til vara krefst stefnandi þess, að báðum stefndu verði gert að þola að ógild sé áritun um skuldaraskipti (skuldskeytingu), dagsett 15. október 2007, um yfirtöku stefnda Drómundar ehf. (þá Hverafoldar ehf.) á skuld stefnda Birkis samkvæmt skuldabréfi, dagsettu 8. ágúst 2007, upphaflega að fjárhæð 289.631 svissneskur franki og 28.636.884 japönsk jen (þá að jafnvirði 30.000.000 króna) og að því til samræmis verði viðurkennt að stefndi Birkir sé skuldari skuldabréfsins og enn fremur að handveðsyfirlýsing sú sem stefndi Birkir gaf út vegna þeirrar skuldar hinn 8. ágúst 2007 sé í gildi.

Stefnandi krefst og málskostnaðar úr hendi stefndu, að skaðlausu.

Dómkröfur stefndu eru þær, að stefndu verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða stefndu, hvorum um sig, málskostnað að mati réttarins.

II

Málavextir eru þeir, að hinn 8. ágúst 2007, gaf stefndi Birkir út skuldabréf til stefnanda í erlendum gjaldmiðlum, samtals að jafnvirði 30.000.000 króna. Annars vegar var skuldabréfið í 289.631 svissneskum frönkum og hins vegar í 28.638.884 japönskum jennum. Samhliða, hinn 8. ágúst 2007, skrifaði stefndi undir handveðsyfirlýsingu, um að vörslusafn nr. 67634 hjá stefnanda í eigu stefnda hafi verið veðsett til tryggingar áður nefndu skuldabréfi. Nánar tiltekið segir í handveðsyfirlýsingunni að vörslureikningurinn sé settur að handveði til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á „óútgef[nu] skuldabréf[i] í erlendum gjaldmiðlum“, og er síðan vísað til ofangreindra fjárhæða í umræddum myntum og að greiðandi lánsins verði stefndi Birkir. Þar sem skuldabréfið sé í tveimur erlendum myntum hafi hvor mynt fengið sérstakt lánsnúmer í tölvukerfi bankans, 526-261572 og 526-262574. Á vörslureikningi stefnda Birkis voru og eru skráð tiltekin rafræn verðbréf í eigu hans, sem Glitnir banki hf. hafði í sinni umsjá og eru nú í umsjón stefnanda, auk þess sem ýmsar fjármunafærslur eru þar skráðar, eins og t.d. greiddur arður af hlutabréfum og jöfnunarhlutir.

Stefnandi kveður, að í október 2007 hafi stefndi óskað eftir því við starfsmenn stefnanda að heimiluð yrði skuldskeyting á fyrrnefndu skuldabréfi þannig að greiðandi yrði stefndi Hverafold ehf., nú Drómundur ehf., sem sé eignarhaldsfélag í eigu stefnda. Í samtölum við starfsmann stefnanda hafi stefndi tekið skýrt fram að ekki yrði hreyft við veðinu sem væri til tryggingar skuldabréfinu. Þannig yrði verðbréfaeign á vörslureikningi nr. 67634 í persónulegri eigu stefnda en til tryggingar skuldabréfinu þrátt fyrir skuldskeytinguna. Þetta komi skýrt fram í tölvupósti sem stefndi Birkir hafi sent bankanum hinn 2. október 2007, en þar segi m.a. orðrétt: „Ég var að velta fyrir mér hvort ekki væri rétt að færa nýja lánið núna yfir á Hverafold ehf. eins og við vorum búin að tala um. Til að hafa þetta sem einfaldast mundum við ekkert hreyfa við veðinu þ.e. áfram nákvæmlega sama veð. Ætti þetta ekki að vera tiltölulega einfalt?“ Bankinn hafi samþykkt beiðni stefnda hinn 9. október 2007, enda yrði vörslusafn nr. 67634 áfram handveðsett bankanum til tryggingar skuldabréfinu.

Hinn 15. október 2007 voru árituð á skuldabréfið skuldaraskipti, undirrituð af stefnda bæði sem fyrri skuldara og fyrir hönd hins nýja skuldara, stefnda Drómundar ehf. Sama dag undirritaði stefndi Birkir handveðsyfirlýsingu þar sem vörslusafn nr. 67634 var handveðsett til tryggingar skuldinni, þ.e. skuld Drómundar ehf., samkvæmt skuldabréfinu. Í handveðsyfirlýsingunni er skuldin samkvæmt skuldabréfinu tilgreind sem „CU- lán nr. 0526-261572 og 0526-261574, útg. 08.08.2007“, sem hafi verið númerin sem lánin hafi fengið í tölvukerfi bankans. Stefndi Birkir ritaði undir handveðsyfirlýsinguna bæði fyrir hönd stefnda Hverafoldar ehf. og einnig persónulega sem veðsali.

Í kjölfar hafi skuldaraskiptin verið framkvæmd í tölvukerfi bankans. Framkvæmdin hafi verið með þeim hætti að skuldaraskiptin hafi verið keypt inn í kerfi bankans fyrir hverja mynt og á móti felld úr kerfinu á fyrri greiðanda. Á

öllum skjölum úr tölvukerfi stefnanda komi skýrt fram að um skuldaraskipti hafi verið að ræða og sérstaklega vísað til lánanúmeranna tveggja sem skuldabréfið hafði fengið í kerfi bankans. Engar fjárhæðir voru tilgreindar og engin ný skuldabréf voru gefin út. Í kjölfar skuldaraskiptanna hafi lánin fengið tímabundið önnur lánsnúmer í kerfi bankans, en eftir að breytingar hafi verið gerðar á tölvukerfinu hafi lánin fengið upprunaleg lánsnúmer, nánar tiltekið í desember 2008.

Hinn 23. október 2008 óskaði stefnandi eftir því í tölvupósti að stefndi Birkir undirritaði nýja handveðsyfirlýsingu fyrir hönd skuldara skuldabréfsins, Drómundar ehf., þar sem vörslusafn nr. 67634 yrði til tryggingar títtnefndu erlendu láni. Í tölvupósti stefnanda til stefnda kom fram að ástæða beiðinnar væri að við árlega yfirferð hjá bankanum á tryggingum hafi komið í ljós að skráðar handveðsyfirlýsingar hafi ekki verið fullnægjandi að mati bankans. Beiðninni var hafnað af hálfu stefnda. Stefndi hélt því m.a. fram að við skuldaraskiptin hefði upphaflega skuldabréfið verið greitt upp, og vísaði til útprentunar úr tölvukerfi bankans, dagsettu 31. október 2007, þrátt fyrir að á þeim útprentunum kæmi greinilega fram að um skuldaraskipti væri að ræða. Nokkrum vikum síðar, nánar tiltekið hinn 5. nóvember 2008, tilkynnti stefnandi stefnda að eftir að beiðnin um undirritun nýrra skjala hefði verið send, hefði handveðsyfirlýsingin frá 15. október 2007 komið í ljós, en hún hefði mislagst í skjalaveri bankans. Í tilkynningunni kom fram að stefnandi liti svo á að handveðsyfirlýsingin væri í fullu gildi sem trygging fyrir skuldinni samkvæmt skuldabréfinu. Þrátt fyrir ítrekaða fundi og bréfaskipti milli stefnanda og stefnda Birkis féllst stefndi ekki á að umrædd handveðsyfirlýsing frá 15. október 2007 stæði til tryggingar því láni sem stefndi hafði tekið persónulega hinn 8. ágúst 2007, en síðar hafi verið gerð skuldaraskipti á.

Stefndu kveða, að hinn 31. október 2007, hafi stefndi, Drómundur ehf., greitt þau lán sem síðari handveðsyfirlýsingin hafi átt að tryggja og samhliða stofnað til nýrrar skuldbindingar við bankann með andvirði tveggja nýrra lána Drómundar ehf., númer 06CU261722 og 06CU261723. Nýju lánin hafi hvorki haft lánanúmer né útgáfudag, sem fallið hafi að framangreindri hansveðsyfirlýsingu frá 15. október 2007, sem þar með hafi fallið úr gildi. Skömmu síðar, hinn 26. nóvember 2007, hafi stefndi, Drómundur ehf., gefið út handveðsyfirlýsingu til bankans þar sem öll verðbréf félagsins, sem voru í vörslum bankans, voru veðsett til tryggingar öllum skuldum félagsins við bankann, þ. á m. hinum nýju lánum, en ekki einungis í tilefni af sérstökum viðskiptum Drómundar ehf. og bankans á þeim tíma, eins og stefnandi haldi fram. Eignir stefnda Birkis hafi því ekki lengur staðið til tryggingar skuldbindingum Drómundar ehf. við bankann heldur einungis eignir félagsins sjálfs, sem á þeim tíma hafi verið taldar fyllilega nægjanlegar.

Stefndu halda því fram að svo virðist sem bankinn hafi í lok maí ógilt hjá sér handveðsyfirlýsinguna frá 26. nóvember 2007 og eftir það talið sig hafa misst tryggingar sínar. Deila aðila, sem mál þetta sé sprottið af hafi hafist eftir að stefndi Birkir hafi hafnað beiðni bankans um að undirrita nýja handveðsyfirlýsingu. Stefndu kveða, að allan október og fram í nóvember 2008 hafi Glitnir banki hf. og síðan stefnandi haldið því fram að handveðsyfirlýsingin, sem Birkir gaf út 8. ágúst 2007, væri ógild þrátt fyrir að hún hefði verið ógilt í október 2007. Glitnir banki hf. hafi, 7. október 2008, sent stefnda Birki í tölvupósti ljósrit af ljósriti af frumriti handveðsyfirlýsingarinnar frá 8. ágúst 2007, þar sem hún virtist vera gild. Einnig hafi bankinn sent svokallað „veðkall“ með hótun um gjaldfellinguna lána og að

gengið yrði að eignum. Þetta hafi bankinn gert án þess að nokkur þau ákvæði væru í skuldaskjölum og handveðsyfirlýsingum, sem bankinn hafi talið í gildi, sem heimilað hafi gjaldfellingu eða að gengið yrði að veðum meðan lánin væru í skilum. Á þessum tíma hafi einnig verið deilt um aðra handveðsyfirlýsingu, sem bankinn hafi einnig talið sig hafa til tryggingar skuldum stefnda Drómundar ehf., en úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi hafnað þeirri túlkun Íslandsbanka með úrskurði í máli nr. 55/2009.

Stefndi Birkir kveðst hafa haft undir höndum frumrit handveðsyfirlýsingarinnar frá 8. ágúst 2007, sem bankinn hafi stimplað sem ógilt og sent honum. Á fundi með fulltrúum stefnanda hinn 22. október 2008 hafi stefndi Birkir látið vita um þetta. Þrátt fyrir það hafi stefnanda ekki verið haggð, enda hafi það staðið í kerfum Glitnis banka hf., sem stefnandi hafði tekið yfir, að þessi handveðsyfirlýsing væri enn í fullu gildi. Stefndi Birkir kveður að það hafi loks verið hinn 5. nóvember 2008, að stefnandi hafi viðurkennt að handveðsyfirlýsingin frá 8. ágúst 2007 hefði verið ógilt. Þá hafi stefnandi hins vegar dregið fram aðra ógilda handveðsyfirlýsingu frá 15. október 2007, og haldið því fram að hún væri í gildi og hefði mislagst í upphafi með öðrum gögnum í skjálaveri bankans og bankinn því ekki vitað af tilvist hennar í rúmt ár.

Stefndu kveða að á fundi 4. desember 2008 hafi stefndi Birkir sýnt þáverandi lögmanni stefnanda kvittanir Glitnis banka hf., dagsettar 31. október 2007, fyrir uppgreiðslu lána þeirra sem handveðsyfirlýsingin frá 15. október 2007 hafi tryggt og kvittanir fyrir nýjum lánnum Drómundar ehf. þann sama dag. Með tölvupósti 22. desember 2008 hafi lögmaður stefnanda látið stefnda Birki vita að hann hefði farið yfir málið með starfsmönnum stefnanda og stefnandi hefði í ljósi þess ákveðið að breyta gögnum í bókum sínum í þeim tilgangi að endurvekja eldra lánanúmer gagngert í þeim tilgangi að láta líta út fyrir að lánin féllu undir handveðsyfirlýsinguna frá 15. október 2007, og að stefnandi ætti því hina tilgreindu veðtryggingu. Þetta virðist stefnandi hafa gert 19. desember 2008, undir þeim formerkjum að ekki hafi verið um greiðslu að ræða 31. október 2007 heldur hafi lánin þá einungis fengið um tíma ný lánanúmer og nýjan útgáfudag, vegna breytinga á tölvukerfi bankans, en hafi nú fengið í tölvukerfi stefnanda upphafleg lánanúmer og útgáfudag og handveðsetningin væri því í fullu gildi. Stefndi Birkir mótmælti þessu með tölvuskeyti 29. desember 2008.

Í kjölfar þess að skuldabréfið fékk aftur upprunalegt lánsnúmer í tölvukerfi bankans í desember 2008 neitaði stefndi f.h. Drómundar ehf. að veðið væri til tryggingar skuldinni, sbr. bréf, dagsett 12. maí 2009. Stefndu kveðast hafa neitað að greiða vaxtagjalddaga umræddra lána, þar sem stefnandi hefði einhliða breytt lánanúmerunum án samþykkist stefndu og einnig breytt útgáfudegi þeirra. Stefndu hafi því ekki vilja gefa stefnanda tilefni til þess að halda því fram að þeir hefðu samþykkt þetta með því að greiða af lánunum.

Í mars 2010 óskaði stefndi eftir því að öll erlend hlutabréfaeign og allir erlendir hlutabréfasjóðir á vörslureikningi nr. 67634 yrðu fluttir yfir á annan vörslureikning í eigu stefnda. Sendi hann kvörtun til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki um málið í apríl 2010, þar sem hann gerði kröfu um að eignir á umræddum vörslureikningi yrðu afhentar honum. Hinn 12. nóvember 2010 komst úrskurðarnefndin að þeirri niðurstöðu að umræddur vörslureikningur nr. 67634 stæði ekki til tryggingar skuld Drómundar ehf. samkvæmt þeim

lánanúmerum sem skuldabréfið fékk í kjölfar skuldskeytingarinnar hinn 15. október 2007. Bankinn ætti því að afhenda stefnda eignir á vörslureikningnum. Hinn 9. desember 2010 tilkynnti bankinn að hann sætti sig ekki við úrskurðinn og myndi bera málið undir dómstóla.

Hinn 21. janúar 2011 sendi stefnandi bréf til stefnda Birkis, sem fyrirsvarsmanns stefnda Drómundar ehf. Í bréfinu voru útlistuð sjónarmið bankans um að vörslureikningur nr. 67634 stæði sannarlega til tryggingar skuldabréfi því sem upphaflega var gefið út af stefnda persónulega. Í bréfinu var skorað á stefnda Drómund ehf. að standa skil á gjaldfallinni fjárhæð skuldabréfsins. Með bréfi stefnda f.h. Drómundar ehf. til bankans, dagsettu 27. janúar 2011 var kröfu bankans um greiðslu hafnað.

Í stefnu tekur stefnandi það sérstaklega fram, að hinn 26. nóvember 2007 hafi Drómundur ehf. sett vörslureikning nr. 70685 í eigu félagsins að handveði til tryggingar öllum skuldum og öðrum fjárskuldbindingum félagsins við stefnanda. Veðsetning þessi hafi tengst yfirdráttarláni Drómundar ehf. að fjárhæð 500.000 Bandaríkjadóllarar sem félagið hafi fengið hjá stefnanda í nóvember 2007 og hafi því ekkert haft með veðsetningu á vörslureikningi nr. 67634 að gera, eins og stefndi hafi byggt á í bréfaskiptum sínum. Handveðsyfirlýsingin frá 26. nóvember 2007 hafi verið felld úr gildi í maí 2008, í kjölfar þess að ákveðnar eignir á vörslureikningi stefnda Drómundar ehf. hafi verið færðar yfir á vörslureikning Fjár ehf., sem sé annað eignarhaldsfélag í eigu stefnda Birkis. Samhliða hafi verið gerð ný handveðsyfirlýsing um vörslureikning Fjár ehf. Útskýring þessi sé sett fram til að fyrirbyggja misskilning, sem m.a. hafi komið upp hjá úrskurðarnefndinni.

III

Stefnandi byggir kröfu sína á því, að handveðsyfirlýsing, dagsett 15. október 2007, sem gefin var út af stefnda Birki persónulega og f.h. stefnda, Drómundar ehf., sé í gildi.

Stefnandi byggir á því að hann hafi veitt stefnda Birki persónulega erlent lán sem tryggt hafi verið með veði í verðbréfum í hans eigu sem séu geymd á vörslureikningi nr. 67634 hjá stefnanda. Eftir lánveitinguna hafi stefnandi samþykkt, að beiðni stefnda, að félag í hans eigu tækist á hendur greiðsluskyldu á láninu. Skilyrði fyrir því hafi verið að engin breyting yrði gerð á veðsetningu verðbréfa stefnda. Skuldabréfið sé enn ógreitt og stefnandi hafi aldrei samþykkt að gefa eftir tryggingar sínar fyrir láninu.

Skuldskeyting á láninu hafi orðið 15. október 2007, samanber áritun á skuldabréfið. Samdægurs hafi stefndi Birkir undirritað handveðsyfirlýsingu í tengslum við skuldskeytinguna þar sem stefndi hafi samþykkt að vörslureikningurinn stæði enn til tryggingar láninu frá 8. ágúst 2007. Í handveðsyfirlýsingunni sé vísað til láns frá 8. ágúst 2007 með lánanúmerin 261572 og 261574, sem eins og að ofan greinir hafi verið þau tilvísunarnúmer sem lánið hafi fengið í tölvukerfi bankans, samkvæmt skuldabréfinu. Stefnandi telur augljóst

að með þessari tilgreiningu sé verið að vísa til lánsins samkvæmt skuldabréfinu útgefnu af stefnda Birki hinn 8. ágúst 2007, enda ekki um neitt annað skuldabréf að ræða útgefið af stefnda Birki til stefnanda þann dag.

Við skuldskeytinguna 15. október 2007 hafi ekki verið gefið út nýtt skuldabréf eða önnur skuldaskjöl heldur hafi upphaflega skuldabréfið verið áritað um skuldskeytingu. Stefnandi hafnar alfarið þeim málatilbúnaði stefndu að lánið hafi verið greitt upp hinn 31. október 2007. Skjöl sem stefndu vísa til hvað þetta varðar séu útprentanir úr tölvukerfi bankans, þar sem verið sé að framkvæma skuldskeytinguna í samræmi við áritunina á skuldabréfið hinn 15. október 2007. Það komi skýrt fram á öllum umræddum útprentunum að um skuldaraskipti hafi verið að ræða. Tilvísun stefnda til „greiðslukvittunar“ frá 31. október 2007, sem skilríkis fyrir greiðslu skuldabréfsins sé því sett fram gegn betri vitund, enda stefnda ljóst að þann dag hafi skuldin ekki verið greidd. Málatilbúnaður stefnda feli í sér tilraun til að snúa út úr orðalagi sem komi fram í umræddum útprentunum úr útlánakerfi stefnanda, þar sem talað sé um „greiðslu á láni“ og „uppgreiðslu“, en í því samhengi horfi stefndu alfarið framhjá því að í sömu útprentun komi fram að um „skuldaraskipti“ sé að ræða. Í samþykki stefnanda fyrir skuldskeytingunni hafi eingöngu falist að bankinn hafi gefið eftir kröfu sína á hendur stefnda persónulega á þeirri forsendu að sama trygging væri fyrir láninu áfram. Eins og fyrr segi hafi aldrei neitt nýtt skuldabréf verið gefið út, heldur eingöngu vísað til skuldabréfsins sem gefið hafi verið út af stefnda hinn 8. ágúst 2007. Í tilefni skuldskeytingarinnar hafi láninu hins vegar verið gefið nýtt tilvísunarnúmer í útlánakerfi bankans til aðgreiningar frá því tilvísunarnúmeri sem hafi verið notað þegar stefndi Birkir hafi verið persónulega tilgreindur sem skuldari lánsins. Þegar starfsmenn bankans hafi áttað sig á því að í handveðsyfirlýsingunni, dagsettri 15. október 2007, hafi verið vísað til eldri tilvísunarnúmera, hafi tilvísunarnúmerinu verið breytt aftur, enda ljóst af handveðsyfirlýsingunni að veðtryggingin hafi verið veitt til tryggingar skuldabréfinu, sem sé dagsett 8. ágúst 2007. Stefnandi Birkir hafi aldrei haft réttmæta ástæður til að ætla að bankinn hefði gefið eftir veðtrygginguna yfir vörslureikningi nr. 67634. Stefnandi byggir á því að stefndu geti ekki byggt sjálfstæðan rétt á tilvísunarnúmerum sem stefnandi hafi notað í útlánakerfi sínu í ljósi þeirrar staðreyndar að ekki hafi farið á milli mála fyrir hvaða láni veðtryggingin hafi verið veitt. Umrædd tilvísunarnúmer hafi því enga efnislega þýðingu fyrir stefndu. Stefnandi mótmælir því að óundirritaðar útprentanir úr útlánakerfi stefnanda hafi einhverja þýðingu í þessu sambandi, enda ekki um löggerning að ræða í skilningi samningaréttar. Fari svo ólíklega að dómur telji að umræddar útprentanir hafi einhverja þýðingu í þessu sambandi byggir stefnandi á því að það sé óheiðarlegt af hálfu stefnda í ljósi aðstæðna að ætla að byggja einhvern rétt á þeim, sbr. 33. gr. laga nr. 7/1936. Stefndu séu með málatilbúnaði sínum að reyna að misnota aðstæður sem komið hafi upp í tilvísunum í útlánakerfi stefnanda, en með því séu stefndu að vanefna trúnaðar- og tillitsskyldu sína. Af hálfu stefnanda sé einnig á því byggt í þessu sambandi að það væri verulega ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að leggja til grundvallar að veðtrygging stefnanda hafi fallið niður við umræddar breytingar á tilvísunarnúmerum, ekki síst í ljósi menntunar, þekkingar og reynslu stefnda Birkis. Vísar stefnandi í því sambandi til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Stefnandi kveður, að stefndu hafi í bréfaskiptum sínum við stefnanda, sem og í kvörtun til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, m.a. vísað til aðgæsluskyldu lánastofnana og mikilvægi þess að þær tryggi sér skýrar og

ótvíraðar sannanir fyrir tilvist veðréttinda sinna. Stefnu hafi haldið því fram að stefnandi hafi með aðgæsluleysi sínu vanrækt að tryggja að vörslureikningur nr. 67634 stæði til tryggingar skuldabréfinu eftir að skuldaraskiptin hafi átt sér stað. Þetta virðast stefnu byggja á því, að við skuldaraskiptin hafi upphaflegt skuldabréf verið greitt upp að fullu og ný lán stofnuð með Drómund ehf. sem skuldara. Þessu haldi stefnu fram þrátt fyrir að engin ný skuldabréf eða lánskjölin hafi verið gefin út. Stefnandi hafnar alfarið þessum málátilbúnaði stefnu. Stefnandi bendir á að skuldaraskiptin hafi verið heimiluð og gerð að beiðni stefnda Birkis, sérstaklega bundin því skilyrði að veð í umræddum vörslureikningi stæði áfram til tryggingar skuldinni. Þetta hafi stefnu verið fullljóst á sínum tíma og hafi alla tíð legið fyrir. Við blasi að bankinn hefði aldrei samþykkt skuldaraskiptin án þess að upphaflegt veð fylgdi með. Með því að samþykkja skuldaraskiptin án veðsins hefði stefnandi í raun verið að samþykkja lánveitingu án allra trygginga, sem stangist á við lánareglur bankans. Þá sé rétt að geta þess varðandi fyrri tilvísanir stefnu í aðgæsluskyldu lánastofnana að stefndi Birkir sé sjálfur löggiltur endurskoðandi og hafi starfað sem slíkur um árabil. Þá hafi hann haft á sínum snærum eignarhaldsfélög sem hafi þann tilgang að fjárfesta í verðbréfum og erlendum myntum.

Stefnandi telur ljóst af gögnum málsins að vörslusafn nr. 67634 hafi verið til tryggingar láninu í öndverðu og engin breyting hafi orðið þar á við skuldskeytingu lánsins 15. október 2007. Þetta hafi stefndi Birkir staðfest með undirritun sinni á skuldskeytinguna, sem veðsali, þar sem samþykkt hafi verið að vörslusafnið skyldi áfram standa til tryggingar skuldabréfinu. Telur stefnandi í ljósi þessa að enginn vafi sé um það til hvaða láns sé vísað í fyrrgreindu veðskjali. Í ljósi þessa byggir stefnandi á því að taka beri aðalkröfu hans til greina.

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnanda geri hann kröfu um að viðurkennt verði að skuldskeytingin sem hafi átt sér stað 15. október 2007 sé ógild á grundvelli reglna fjármunaréttar um brostnar forsendur.

Þegar stefndi Birkir hafi óskað eftir skuldaraskiptum að skuldabréfinu í október 2007 hafi honum verið ljóst að grundvallarforsenda fyrir því að skuldaraskiptin yrðu heimiluð af hálfu bankans væri sú að lánið yrði áfram tryggt með handveði í vörslusafni nr. 67634. Hafi það verið ástæða fyrir því að stefndi hafi undirritað nýja handveðsyfirlýsingu um vörslusafnið hinn 15. október 2007, bæði fyrir hönd hins nýja skuldara sem og sem veðsali.

Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnanda um að handveðsetningin frá 15. október 2007 sé gild trygging fyrir því láni sem upphaflega hafi verið tekið hinn 8. ágúst 2007, telur stefnandi ljóst að forsendur fyrir skuldaraskiptum á skuldabréfinu í október 2007 séu brostnar.

Ákvörðunarástæða bankans um að heimila skuldaraskiptin hafi verið sú að verðbréf á vörslureikningi nr. 67634 stæðu áfram til tryggingar skuldabréfinu. Handveðsetningin hafi því haft úrslitaáhrif um að stefnandi heimilaði skuldskeytinguna. Þá bendir stefnandi á að stefnda Birki hafi verið vel kunnugt um þá grundvallarforsendu fyrir skuldaraskiptunum sem hér um ræði. Þannig hafi skuldaraskiptin verið gerð að beiðni stefnda, sem tekið hafi skýrt fram í samskiptum sínum við starfsmenn bankans að ekki yrði gerð nein breyting á því veði sem tryggði skuldina, sbr. tölvupóst stefnda Birkis, dagsettan 2. október 2007.

Af málatilbúnaði stefnda verði ekki séð að hann hafi haldið því fram að veð í vörslureikningi nr. 67634 hafi ekki verið forsenda fyrir skuldaraskiptunum. Þvert á móti bendi stefndu á að það skipti ekki máli hver markmið með skuldskeytingunni hafi verið, heldur skipti máli hvað raunverulega hafi verið gert. Í því sambandi vísaði stefndi til fullyrðinga sinna um að lánið hafi raunverulega verið greitt upp hinn 31. október 2007 og þess ekki gætt við gerð handveðsetningarinnar hinn 15. október 2007 að tilgreina til hvaða skuldar hún tæki.

Stefndu hafi ítrekað látið í ljós þá afstöðu sína að vörslureikningur nr. 67634 standi ekki til tryggingar umræddu skuldabréfi stefnda Drómundar ehf. Verði ekki fallist á aðalkröfu stefnanda um að svo sé, sé ljóst að um brostnar forsendur fyrir skuldaraskiptunum sé að ræða. Af þeim sökum beri að taka varakröfu stefnanda um ógildingu skuldaraskipta til greina. Af því leiði svo að stefndi sé persónulega ábyrgur fyrir greiðslu skuldabréfsins og um leið ljóst að upphafleg handveðsetning í vörslusafni nr. 67634, dagsett 8. ágúst 2007, sé í fullu gildi. Um þessa málsástæðu vísar stefnandi jafnframt til 36. gr. laga nr. 7/1936, verði ekki fallist á að reglur um brostnar forsendur eigi við. Í því samhengi byggir stefnandi á því, að í ljósi þeirra aðstæðna sem lýst sé hér að framan, sé ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að leggja til grundvallar að skuldskeytingin haldi gildi sínu.

Um lagarök vísar stefnandi til almennra reglna veð-, samninga- og kröfuréttar og einnig til laga nr. 7/1936, um samninga, umboð og ógilda löggerninga.

Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á 1. mgr. 129. gr. og 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

IV

Stefndu byggja sýknukröfu sína á því, að stefnandi sé bundinn af niðurstöðu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Stefndi Birkir hafi leitað til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki hinn 23. apríl 2010 vegna þess ágreinings sem sé með honum og stefnanda. Með 13. gr. laga nr. 75/2010, sem tóku gildi 23. júní 2010, sem bætti við nýrri grein, 19. gr. a., við lög nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, hafi lagastoðum verið skotið undir tilvist nefndarinnar og sé öllum fjármálafyrirtækjum nú skylt að eiga aðild að nefndinni. Nefndin hafi kveðið upp úrskurð í málinu 12. nóvember 2010, eftir að hún hafi öðlast lagagildi, og komist að þeirri niðurstöðu að stefnanda væri skylt, að kröfu stefnda Birkis, að færa alla erlenda hlutabréfaeign og erlenda hlutabréfasjóði hans á vörslureikningi 67634 yfir á annan vörslureikning hans nr. 17310 hjá stefnanda. Með úrskurðinum hafi þannig verið viðurkennt að stefnandi ætti ekki veðréttindi í vörslureikningnum. Krafa stefnanda í máli þessu gangi því gegn niðurstöðu nefndarinnar og sé ætlað að hnekkja henni. Stefndu telja að stefnandi geti það ekki og verði því að vera bundinn af henni.

Samkvæmt 1. mgr. 12. gr. samþykktu fyrir nefndina, séu fjármálafyrirtæki skuldbundin til að fylgja ákvörðunum hennar en frá því séu þær undantekningar í 2.

mgr. að hafi úrskurðurinn veruleg útgjöld í för með sér fyrir viðkomandi fjármálafyrirtæki eða fordæmisgildi megi fjármálafyrirtæki tilkynna innan tímafrests að það sætti sig ekki við úrskurðinn og að það muni ekki „greiða bætur“ nema að undangengnum dómi. Stefnu byggja á því að úrskurður nefndarinnar hafi samningsígildi með málsaðilum og að skilyrði stefnanda til að leita eftir endurskoðun á úrlausn nefndarinnar með málshöfðun þessari séu ekki uppfyllt og því beri að sýkna stefnu af öllum kröfum stefnanda. Í fyrsta lagi sé byggt á því að með orðunum „greiða bætur“ sé girt fyrir að stefnandi geti leitað úrlausnar dómstóla um meint veðréttindi sín enda snúist málið ekki um að stefnanda hafi verið gert að greiða stefnu bætur.

Verði ekki fallist á það telja stefnu í öðru lagi að undantekningarskilyrðin í 2. mgr. séu ekki uppfyllt. Síðara skilyrðið um að málið hafi fordæmisgildi sé augljóslega ekki uppfyllt vegna þess að málið snerti tiltekna framkvæmd hjá Glitni banka hf. og hafi enga almenna skírskotun um starfsemi fjármálafyrirtækja. Á því sé byggt að stefnandi hafi sönnunarbyrði fyrir því að þetta skilyrði sé uppfyllt og að sönnun þess hafi ekki tekist.

Varðandi fyrra skilyrðið um að hafi úrskurður nefndarinnar veruleg útgjöld í för með sér fyrir viðkomandi fjármálafyrirtæki verði við mat á því hvað teljist verulegt að miða við fjárhagsstöðu stefnanda en ekki einhverra annarra. Tilvísun til verulegra útgjalda í 2. mgr. 12. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina hljóti í þessu tilviki að eiga við um raunverulegt tjón sem stefnandi geti orðið fyrir vegna þess að hann fái hugsanlega ekki kröfu sína á hendur Drómundi ehf. greidda. Þá sé um að ræða kaupverð stefnanda á kröfunni á Drómund ehf. af Glitni banka hf. í skjóli ákvörðunar fjármálaeftirlitsins frá 14. október 2008. Útgjöld stefnanda í málinu verði því að miða við kaupverð kröfunnar sem hljóti að hafa verið miklum mun lægra en fulluppreiknuð staða lánanna. Skorað sé á stefnanda að upplýsa um kaupverðið ella verði að líta svo á að ekki sé um veruleg útgjöld að tefla. Eins og sjá megi á ársreikningi stefnanda 2010 sé bankinn að tekjufæra hjá sér stóra fjárhæð þar sem stefnandi telji nú að kröfur þær sem hann hafi keypt af Glitni banka hf. séu meira virði en stefnandi hafi keypt þær á. Þetta geri stefnandi þrátt fyrir að hafa þurft að færa niður og afskrifa mikið af kröfum vegna dóma um ólöglega gengistryggingu, sparisjóðslán og fjölda gjaldþrota. Einnig þrátt fyrir að efnahagsástand hér á landi sé verra nú en gert hafi verið ráð fyrir af opinberum aðilum þegar umrædd viðskipti hafi átt sér stað. Þetta segi það eitt að kröfur sem stefnandi hafi keypt af Glitni banka hf. hafi verið verðlagðar með mikilli varkárni og varúð. Það hljóti einnig að hafa átt við um kröfu á hendur Drómundi ehf., enda legið fyrir þegar stefnandi hafi keypt hana að Drómundur ehf. væri tæknilega gjaldþrota og að krafan væri án löglegrar veðtryggingar. Verði ekki fallist á að meta hvað teljist vera veruleg útgjöld fyrir stefnanda á grundvelli kaupverðs kröfunnar á hendur Drómundi ehf. sé allt að einu á því byggt að krafan á hendur Drómundi ehf. geti ekki talist veruleg fyrir stefnanda í ljósi niðurstöðutalna ársreikninga fyrir árið 2010, en tekjur ársins 2010 hafi numið 56.761 milljón og hagnaður ársins 2010 hafi numið 29.369 milljónum eftir skatta. Heildareignir í árslok 2010 hafi numið 683.222 milljónum og eigið fé í árslok 2010 hafi numið 121.463 milljónum. Krafan nemi því, að því gefnu að ekki sé um ólöglegt gengislán að ræða, innan við 0,14% af tekjum, innan við 0,27% af hagnaði ársins og rúmlega 0,01% af eignum stefnanda.

Stefndu byggja einnig á því að stefnanda hafi borið að rökstyðja hvers vegna honum sé heimilt að fara með málið fyrir héraðsdóm á grundvelli 2. mgr. 12. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar og beri stefnandi hallann af að hafa ekki gert það. Þá sé ljóst að ekki séu efni til að hnekkja úrskurði úrskurðarnefndarinnar, sem við uppkvaðningu úrskurðarins hafi haft lagagildi sem stjórnarsýslunefnd, enda hafi stefnandi ekki sýnt fram á að úrskurðinum sé áfátt.

Stefndu byggja á því að stefnandi sé bundinn af tilvísun til lánanúmera í handveðsyfirlýsingu. Handveðsyfirlýsingin sé undirrituð af stefnda Birki f.h. Hverafoldar ehf., sem nú sé stefndi Drómundur ehf. og Birki persónulega sem veðsala. Samkvæmt yfirlýsingunni setji Hverafold ehf. vörslureikninginn að veði til tryggingar á greiðslu skuldar á grundvelli CU-lána nr. 0526-261572 og 526-261574, útgefnum 8. ágúst 2007 ásamt vöxtum, verðbótum, gengismun, dráttarvöxtum, innheimtukostnaði og öðrum kostnaði. Af umræddri handveðsyfirlýsingu verði ekki ráðið að henni hafi verið ætlað að taka til annarra skulda eða annarra fjárskuldbindinga félagsins. Standi hún því samkvæmt orðanna hljóðanna aðeins til tryggingar skuld á grundvelli CU-lána nr. 0526-261572 og 526-261574, útgefnum 8. ágúst 2007. Þegar af þessari ástæðu verði að hafna aðalkröfu stefnanda enda ljóst að vörslureikningur stefnda, Birkis, nr. 67634 standi ekki til tryggingar skuld stefnda, Drómundar ehf., samkvæmt framangreindum lánum. Skjöl Glitnis banka hf. tilgreini þannig uppgreiðslu lánanna og að til nýrra lána sé stofnað. Tilvísun stefnanda til þess að vísað sé til sama skuldaskjalsins hafi því enga þýðingu.

Engu breyti þó að stefnandi hafi rúmu ári eftir að Drómundur ehf. hafi yfirtekið skuld stefnda Birkis, samkvæmt skuldabréfi, sem útgefið var 8. ágúst 2007, breytt lánanúmerum aftur í lánanúmer þau sem hafi verið á upprunalegum lánum Birkis hjá bankanum. Varðandi uppgreiðslu lána liggi klárt fyrir að þau tvö lán sem tryggð hafi verið samkvæmt handveðsyfirlýsingu frá 15. október 2007, hafi verið að fullu greidd upp með tveimur nýjum lánum hinn 31. október 2007, eins og kvittanir bankans, „GREIÐSLA Á LÁNI“ og „LÁNVEITING“, sanni glögglega. Eftir þá greiðslu hafi Drómundur ehf. skuldað bankanum nýju lánin, en þau eldri lán, sem tryggð hafi verið með handveðsyfirlýsingu, dagsettri 15. október 2007, hafi verið uppgreidd og sú handveðsyfirlýsing því ógild. Hin nýju lán frá 31. október 2007 hafi síðan verið tryggð með nýrri handveðsyfirlýsingu, dagsettri 26. nóvember 2007. Byggt sé á því að allan vafa um inntak handveðsyfirlýsingarinnar beri að túlka stefna Birki í hag, samkvæmt 1. mgr. 36. gr. b. laga nr. 7/1936, sbr. 1. mgr. 36. gr. a, sbr. 2. gr. og 3. gr. laga nr. 14/1995.

Stefndu byggja og á því, að stefnandi hafi annast skjalagerð við skuldaraskiptin á lánunum og gefið þeim ný númer. Verði að telja að stefnandi verði sjálfur að bera ábyrgð á því að umrædd handveðsyfirlýsing, sem hann hafi útbúið, sé orðuð með þeim hætti að hún taki til lána með ákveðnum lánanúmerum, en vísi ekki til þess skuldabréfs sem legið hafi að baki lánunum og aðalkrafa stefnanda lúti að. Dómstólar hafi gert ríkar kröfur til þess, að lánastofnanir tryggi skýrar og ótvíræðar sannanir fyrir tilvist veðréttinda sinna, umfangi þeirra og heimildum að öðru leyti. Beri lánastofnanir að öðrum kosti halla af sönnunarskorti í þeim efnum. sbr. Hrd. 1990 bls. 1250, Hrd. 1993 bls. 1882, Hrd. 1995 bls. 1807 og Hrd. 1997 bls. 2805. Glitnir banki hf. virðist því ekki hafa sýnt fullnægjandi aðgæsluskyldu í tengslum við frágang veðskjala til tryggingar skuldum stefnda

Drómundar ehf. við bankann ef málavaxtalýsing stefnanda sé rétt og verði stefnandi að sæta því. Við blasi þannig að Glitnir banki hf. hafi, á eigin ábyrgð, vanrækt aðgæsluskyldu sína við uppgreiðslu lána, sem auðkennd eru sem CU-lán 0526-261572 og 0526-261574, gefin út 8. ágúst 2007, hinn 31. október 2007, sem ráðstafað hafi verið til uppgreiðslu á hinum eldri lánum, en síðar hafi þau verið tryggð með handveðsyfirlýsingu, útgefinni hinn 26. nóvember 2007, en bankinn hafi fellt þá handveðsyfirlýsingu úr gildi, og á eigin ábyrgð, í lok maí 2008.

Stefndu byggja einnig á því, að stefnanda hafi verið óheimilt að breyta lánanúmerum eftir á. Banki geti að lögum ekki girt fyrir aðgæsluleysi sitt, eða forvera síns, eins og í þessu tilviki, með því að stofna gegn vilja skuldara og veðsala ný lán, með nýjum lánanúmerum og dagsett langt aftur í tímann, í stað eldri lána í þeim tilgangi einum að þau falli undir eldri handveðsyfirlýsingu. Slík háttsemi sé andstæð lögum og almennum kröfum sem gerðar séu til fjármálafyrirtækja. Enn fremur sé ljóst að fullyrðingar um meint mistök í tölvukerfi bankans séu mjög ótrúverðugar. Þess utan hafi slík meint mannleg eða tæknileg mistök enga sérstaka þýðingu gagnvart stefndu. Stefndu mótmæla því að skuldaraskiptin 15. október 2007 hafi verið bundin því skilyrði að veð í vörslureikningi stefnda Birkis stæði áfram til tryggingar. Einnig mótmæla stefndu því, að það geti haft þýðingu við úrlausn málsins að stefndi Birkir sé löggiltur endurskoðandi, sbr. Hrd. 1997 bls. 2805. Það eina sem skipti máli sé hvað bankinn hafi í raun og veru gert. Handveð hans hafi fallið niður 31. október 2007, en í þess stað hafi bankinn fengið nýtt handveð 26. nóvember 2007 til tryggingar öllum skuldum Drómundar ehf. við bankann. Það handveð hafi á þeim tíma verið talið fyllilega nægjanlegt.

Fráleitt sé að stefnandi geti unnið rétt með því að breyta lánanúmerum og útgáfudegi í kerfum sínum. Í tölvupósti frá Glitni banka hf. frá 5. október 2008 komi fram að bankinn telji handveðsyfirlýsingar, sem skráðar séu hjá honum ekki fullnægjandi og hafi stefndi Birkir verið beðinn um að undirrita nýja handveðsyfirlýsingu, en samkvæmt henni hafi vörslureikningur hans nr. 67634 átt að vera til tryggingar öllum skuldum og fjárskuldbindingum Drómundar ehf. Þær skýringar stefnanda, að um hafi verið að ræða tímabundna yfirfærslu lána milli lánanúmera vegna tölvukerfa, séu ekki trúverðugar, enda hafi þá umrædd tímabundin yfirfærsla staðið rúmlega eitt ár og hafi lánanúmerum ekki verið breytt aftur fyrr en stefndi Birkir hafi neitað að undirrita nýja handveðsyfirlýsingu. Stefndu byggja á því að breyting lánanúmeranna hafi beinlínis verið ólögleg og að um brot gegn ákvæðum laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002 og lögum um bókhald nr. 145/1994 hafi verið að ræða. Mótsögn sé um þetta atriði í stefnu, en í lið 3.3. segi að lánin hafi fengið upprunaleg lánsnúmer í desember 2008 eftir að breytingar hafi verið gerðar í tölvukerfi bankans, en í lið 4.1.4. segi að þegar starfsmenn hafi áttað sig á því að handveðsyfirlýsingin vísaði til eldri lánanúmera hafi tilvísunarnúmerunum verið breytt aftur. Vísað sé til þess að samkvæmt 2. mgr. 6. gr. laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009, geti lánveitandi ekki einhliða breytt skilmálum ábyrgðarsamnings ábyrgðarmanni í óhag, en handveðssamningur um veð í vörslureikningi stefnda Birkis í þágu stefnda Drómundar ehf. lúti reglum laganna, sbr. 2. mgr. 2. gr., en lögin hafi tekið gildi 4. apríl 2009, og hafi stefnandi þá ekki kynnt stefndu breytinguna formlega.

Stefndu byggja einnig á því, að handveðsyfirlýsingin frá 15. október 2007 hafi haft tímabundið gildi.

Stefndu kveða, að ekki verði annað séð, en að stefnandi haldi því fram að hann hafi allan tímann vitað um tilvist handveðsyfirlýsingar, sem dagsett sé 15. október 2007, og verið að vinna eftir henni þrátt fyrir að hafa áður haldið því fram að hann hafi ekki vitað um þá handveðsyfirlýsingu, þar sem hún hafi í upphafi mislagst með öðrum gögnum og því aldrei verið skráð inn í veðkerfi bankans. Þar af leiðandi hafi Glitnir banki hf. ekki vitað af þeirri handveðsyfirlýsingu 31. október 2007, sem m.a. skýri það að bankinn hafi ekki óskað eftir nýrri handveðsyfirlýsingu á þeim tíma, enda hafi stefnandi talið að handveðsyfirlýsing frá 8. ágúst 2007 gilti áfram, eins og bankinn segi sjálfur að skráð hafi verið í kerfum hans. Samkvæmt handveðsyfirlýsingu 8. ágúst 2007 hafi lánanúmer ekki skipt máli varðandi tryggingu. Ef málið byggði á breytingum á tölvukerfinu, eins og stefnandi hafi haldið fram, hafi þessar meintu smávægilegu breytingar á tölvukerfinu verið ótrúlega tímafrekar því þær hafi þá tekið a.m.k. 14 mánuði. Fyrir utan þá einstöku tilviljun að þeim hafi lokið örskömmu eftir að stefnanda hafi orðið ljóst að hann hafi ekki getað, að óbreyttu, byggt á handveðsyfirlýsingu, dagsettri 15. október 2007. Jafnvel þó að sú skýring stefnanda væri rétt að tölvukerfið hefði ekki ráðið við þær breytingar, sem orðið hafi í lok október 2007, sem leitt hafði til þess að lán færu undan tryggingu á handveðsyfirlýsingu, sé málið svo einfalt, að bankinn hefði ekki átt að samþykkja og framkvæma þær breytingar, nema vera sáttur við veðstöðu sína, þ.e. fá nýja handveðsyfirlýsingu, hefði hann talið þess þörf. Bankinn hafi hvorki gert kröfu um slíkt né heldur látið í ljós neinar óskir um slíkt. Skömmu síðar hafi bankinn hins vegar útbúið og fengið undirritað, 26. nóvember 2007, nýja handveðsyfirlýsingu til tryggingar á öllum skuldum Drómundar ehf., þ.m.t. umræddum lánum. Áður hafi bankinn einungis fengið handveðsyfirlýsingar sem tryggt hafi ákveðnar skuldir félagsins við bankann, þ.e. bæði lánin frá 31. október 2007 og nýja yfirdráttarheimild. Ef nýju lánin hefðu hins vegar fallið undir hina eldri handveðsyfirlýsingu frá 15. október 2007, svo sem stefnandi kjósi nú að byggja á, hefði verið með öllu óþarft að láta hina nýju handveðsyfirlýsingu taka til allra skulda Drómundar ehf. Stefnanda hafi verið fullkunnugt um allar aðstæður og forsendur í málinu og hafi bankinn alfarið séð um málið í lok október og nóvember 2007 og útbúið alla pappíra og öll gögn málsins á fyrrgreindum tíma, sjálfur. Stefnandi geti ekki frekar en aðrir komið eftir á og sagt, að vegna breyttra forsendna hafi hann, eða öllu heldur forveri hans, Glitnir banki hf., ekki ætlað sér eitthvað eða ekki samþykkt eitthvað, sem bankinn hafi þó sannanlega gert.

Leggja verði því til grundvallar að handveðsyfirlýsingin frá 15. október 2007 hafi því einungis verið ætlað að gilda tímabundið vegna skuldaraskiptanna, þar til frá þeim yrði gengið í kerfum bankans og Drómundur ehf. gæti lagt eigin eignir að veði fyrir skuldbindingum sínum, eins og síðar hafi verið gengið frá. Mótmælt sé að tölvupóstur stefnda Birkis frá 2. október 2007 verði skilinn sem loforð hans um annað. Það sé hins vegar stefnda Birki óviðkomandi þó að síðar hafi þau veðréttindi í eignum Drómundar ehf. verið felld niður af hálfu Glitnis banka hf. Mótmæla stefndu því, að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi misskilið þetta atriði við úrlausn máls nr. 15/2010.

Stefndu mótmæla þeirri fullyrðingu stefnanda að stefndi Bikir hafi ekki haft réttmæta ástæðu til að ætla að Glitnir banki hf. væri búinn af gefa eftir veðtryggingu yfir vörslureikningi nr. 67634. Þvert á móti hafi, eftir undirritun handveðssamningsins 26. nóvember 2007, verið orðið fullt samræmi milli efni máls

og forms í samningum aðila. Jafnframt sé af sömu ástæðu mótmælt þeirri fullyrðingu í stefnu að það teljist vera óheiðarlegt, í skilningi 33. gr. samningalaga nr. 7/1936, af stefndu, í ljósi aðstæðna, að bera fyrir sig að umrædd handveðsyfirlýsing tryggji ekki skuldir Drómundar ehf.

Stefndu byggja á því, að handveðsyfirlýsingin frá 15. október 2007, veiti stefnanda engin réttindi að lögum. Samkvæmt efni sínu veiti yfirlýsingin Glitni banka hf. veðréttindi í öllum verðbréfum hverju nafni sem nefnast, sem séu í vörslum Glitnis banka hf. á hverjum tíma á vörslureikningi nr. 67634. Þá segi að rafræn verðbréf í safninu séu varðveitt á VS-reikningi í umsjón Glitnis banka hf., sem einn hafi aðgang að hinu veðsetta og einn hafi heimild til að ráðstafa bréfunum á meðan veðsetningin vari. Loks segi að skilmálar þessarar handveðsyfirlýsingar gildi jafnt um verðbréf sem nú séu á reikningnum og þau sem síðar verði afhent bankanum og varðveitt á reikningnum. Enga aðra tilgreiningu á hinu veðsetta sé að finna í skjalinu. Þannig sé ekki vísað til þess hvaða verðbréf það séu nákvæmlega sem veðsett séu. Skjalið uppfylli því ekki formkröfur laga nr. 75/1997, um samningsveð. Samkvæmt 43. gr. megi setja viðskiptabréf að handveði og um réttarvernd fari þá eftir ákvæðum 2.–4. mgr. 22. gr. Skilyrði stofnunar handveðs með samningi sé að hið veðsetta sé tekið úr vörslum veðsala og að það sé nægjanlega tilgreint. Vörslureikningur nr. 67634 geti ekki verið andlag veðs heldur einungis þau verðbréf sjálf sem þar séu skráð sem eign stefnda Birkis. Þá verði veðréttur heldur ekki stofnaður í þeim verðbréfum sem síðar kunni að verða skráð sem eign stefnda Birkis á reikninginn, samkvæmt meginreglu 1. mgr. 3. gr. laganna. Á reikninginn hafi verið og séu skráð tiltekin rafræn verðbréf í eigu Birkis, sem Glitni banki hf. hafi haft í sinni umsjá og séu nú í umsjón stefnanda, auk þess sem ýmsar fjármunafærslur séu þar skráðar eins og t.d. greiddur arður af hlutabréfum og jöfnunarhlutir. Nauðsynlegt hafi því verið fyrir stefnanda að skrá nákvæmlega þau verðbréf sem veð hans hafi átt að taka til í handveðsyfirlýsinguna hafi hún hafi átt að hafa eitthvert gildi. Á vörslureikningi nr. 67634 séu skráð innlend og erlend verðbréf, sem öll virðist vera rafræn. Samkvæmt 16. gr. laga um rafræna eignaskráningu verðbréfa nr. 131/1997 þurfi að tilkynna verðbréfamiðstöð um eignarrétt að rafréfum og hið sama gildi um önnur réttindi sem kunni að vera takmarkaðri eins og t.d. veðrétt. Stefndu geri ráð fyrir að sambærilegar reglur gildi um erlend rafréf. Ekkert liggi fyrir um að stefnandi hafi fengið réttindi sín til tiltekinna rafræna verðbréfa í eigu stefnda Birkis skráð með slíkum fullnægjandi hætti, en auk þess hafi stefndi Birkir ekki heimilað slíka skráningu í þeim verðbréfamiðstöðvum sem hafi eignir hans skráðar.

Stefndu byggja einnig á því, að stefnandi sé bundinn af tilkynningum sínum. Stefnandi hafi með ótvíræðum hætti lýst því yfir gagnvart stefndu, að hann teldi að handveðsyfirlýsingin frá 15. október 2007 væri ekki lengur í gildi, og hann hefði engar tryggingar fyrir kröfu sinni. Stefndu byggja á því að stefnandi sé bundinn af þessum yfirlýsingum sínum og geti af þeim sökum ekki endurvakið gildi handveðsyfirlýsingarinnar. Yfirlýsingar stefnanda sem stefndu telji hann bundinn af hafi ítrekað komið fram af hálfu Glitnis banka hf. og stefnanda. Vísa stefndu sérstaklega til tölvupósts bankans til stefnda Birkis hinn 5. október 2008, þar sem farið hafi verið fram á að hann undirritaði nýja handveðsyfirlýsingu, þar sem þær handveðsyfirlýsingar, sem skráðar hafi verið hjá bankanum hafi ekki verið fullnægjandi, að mati bankans, og innheimtubrúts bankans frá 30. júlí 2009, þar sem berlega sé tilgreint af hálfu stefnanda að krafan sé byggð á skuldabréfi í erlendum gjaldmiðlum „án tryggingar“. Þá liggi fyrir að stefnandi hafi ekki reynt

að nýta sér ákvæði í hinni umdeildu handveðsyfirlýsingu um að veðhafi hafi ótakmarkað umboð til að m.a. taka við arði sem veðið gefi af sér. Hinar meintu veðsettu eignir hafi gefið af sér arð í janúar 2009, júlí 2009, janúar 2010, júlí 2010 og janúar 2011. Stefnandi hafi tekið við arðinum og lagt hann síðan inn á óveðsettan bankareikning stefnda Birkis og hafi því ekki gert kröfu til arðsins þrátt fyrir að hafa gjaldfellt skuld þá sem hann telji nú meint handveð tryggja.

Stefndu byggja á því að meint handveð sé ógilt. Verði litið svo á, að handveðsyfirlýsingin frá 15. október 2007, nái til tryggingar skulda Drómundar ehf. í samræmi við kröfur stefnanda, byggja stefndu á því, að ógilda beri þau veðréttindi stefnanda, sjálfstætt á grundvelli ógildingarreglna 36. gr., 36. gr. a., 36. gr. b. og 36. gr. c. laga nr. 7/1936, um samningsveð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986 og 1. gr., 2. gr., 3. gr. og 4. gr. laga nr. 14/1995 og 1. gr. laga nr. 151/2001, og með vísan til ákvæðis til bráðabirgða með lögum nr. 32/2009, um ábyrgðarmenn. Lögin gildi um ábyrgð þá sem handveðsyfirlýsing stefnda Birkis frá 15. október 2007, feli í sér, samkvæmt 2. mgr. 2. gr. Ákvæði til bráðabirgða kveði á um að heimilt sé að víkja ábyrgð til hliðar í heild eða að hluta á grundvelli 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936, og að teknu tilliti til þeirra atvika er leitt hafi til setningar laga um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl. nr. 125/2008 (neyðarlögin). Með ákvæðinu sé dómstólum veitt sérstök heimild til að beita ógildingarreglu samningalaga og víkja ábyrgð til hliðar að fullu eða að hluta ef reyni á ábyrgð einstaklings beinlínis vegna þess að þær tryggingar, aðrar en ábyrgð hans, sem hefðu með réttu tryggt hagsmuni lánveitanda, hafi eftir hrunið eða sem afleiðing af því, ekki reynst fullnægjandi. Ljóst sé að eignir Drómundar ehf. hefðu reynst nægjanlegar til að greiða öll lán hjá Glitni banka hf. ef eignir hefðu ekki þurrkast út í hruninu. Skilyrði þess að dómstólar megi beita bráðabirgðaákvæðinu séu því uppfyllt. Þá sé sérstaklega vísað til þess að samkvæmt 2. mgr. 6. gr. laga um ábyrgðarmenn geti lánveitandi ekki einhliða breytt skilmálum ábyrgðarsamnings ábyrgðarmanni í óhag og enn fremur sé byggt á því að stefnandi hafi glatað meintum réttindum sínum fyrir tómlæti í samræmi við 2. mgr. 7. gr.

Stefndu krefjast einnig sýknu af varakröfu stefnanda og vísa til sömu málsástæðna og þeir byggja á kröfu sína um sýknu af aðalkröfu. Einnig byggja stefndu á því, að stefnandi sé ekki eigandi þeirrar ógildingarkröfu á hendur stefndu sem fram sé sett í varakröfu. Ekki verði annað séð en að hann hafi eignast skuldakröfu á hendur stefnda Drómundi ehf. með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 14. október 2008, en stefnandi hafi þá ekki jafnframt tekið yfir önnur meint réttindi Glitnis banka hf. á hendur stefndu vegna þeirra viðskipta sem áður höfðu farið fram með aðilum, fyrir og við stofnun hinnar eiginlegu skuldakröfu. Fráleitt sé því að fallast á að stefnandi geti fengið áritun um skuldaraskipti ógilda á grundvelli 36. gr. samningalaganna, sem fram hafi farið milli stefndu og allt annarrar lögpersónu en stefnandi sé, löngu fyrir stofnun stefnanda. Telji stefnandi sig hafa keypt gallaða kröfu af Glitni banka hf. með ákvörðuninni sé ljóst að hann verði að beina slíkum kröfum að Glitni banka hf. eða Fjármálaeftirlitinu.

Um lagarök vísa stefndu til laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002, laga um samningsveð nr. 75/1997, laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009 og laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

V

Ágreiningur máls þessa lýtur aðallega að því hvort í gildi sé handveðsyfirlýsing, sem stefndi Birkir samþykkti hinn 15. október 2007, en til vara að í gildi sé handveðsyfirlýsing undirrituð af stefnda Birki hinn 8. ágúst 2007, og að með því njóti stefnandi handveðs í vörslureikningi hans nr. 67634.

Þó svo að úrskurðað hafi verið um ágreining málsins fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, verður ekki litið svo á að með því hafi stefnandi afsalað sér rétti til þess að leita úrlausnar dómstóla um ágreininginn, eða að lög girði fyrir þann rétt hans.

Eins og rakið hefur verið hér að framan undirritaði stefndi Birkir sem veðsali handveðsyfirlýsingu til tryggingar greiðslu á lánum nr. 0526-261572 og 526-261574, útgefnunum 8. ágúst 2007, sem stefnandi hafði veitt honum. Einnig liggur fyrir að hinn 15. október 2007 urðu skuldaraskipti á lánum að ósk stefnda Birkis. Undirritaði stefndi Birkir fyrir hönd nýs skuldara, stefnda Drómundar ehf., áður Hverafoldar ehf., og ritaði jafnframt undir fyrir hönd veðsala. Var þar settur að veði vörslureikningur stefnda Birkis nr. 67634 til tryggingar áðurgreindum lánum, sem stefndi Drómundur ehf. var þá orðinn skuldari að.

Samkvæmt framlögðum ljósritum af gögnum stefnanda, virðist vera sem hinn 31. október 2007 hafi áðurgreind lán verið greidd upp með andvirði tveggja lána með númerin 06CU261722 og 06CU261723 til stefnda Drómundar ehf., áður Hverafoldar ehf., og jafnframt kemur þar fram að um skuldaraskipti hafi verið að ræða. Einnig kemur fram í gögnum málsins að hinn 26. nóvember 2007 hafi Drómundur ehf., áður Hverafold ehf., gefið út handveðsyfirlýsingu með veði í vörslureikningi stefnda Drómundar ehf., áður Hverafoldar ehf. til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum við stefnanda.

Samkvæmt framlögðum skjölum stefnanda liggur því fyrir að lán stefnda Birkis, sem stefndi Drómundur ehf., áður Hverafold ehf., gerðist síðan skuldari að með skuldskeytingu hafi verið greitt upp með öðrum lánum til stefnda, Drómundar ehf. Verður að telja að með því hafi fallið niður handveð í reikningi stefnda Birkis, sem sett hafði verið til tryggingar skuldinni samkvæmt tilgreindum lánum. Með því að svo var gat stefnandi ekki, rúmu ári síðar, breytt númerunum á lánum. Einnig liggur fyrir að frá 27. nóvember 2007 hafi stefnandi haft veði í vörslureikningi stefnda Drómundar ehf., áður Hverafoldar, til tryggingar skuldum félagsins við stefnda. Liggur ekkert annað fyrir í málinu, en að stefnandi hafi á þeim tíma talið það nægjanlega tryggingu fyrir lánveitingum sínum til stefnda. Verður stefnandi að bera hallann af því að tölvukerfi hans hafi ekki ráðið við það að framkvæma skuldskeytingu lánsins með öðrum hætti. Samkvæmt því sem að framan er rakið um atvik málsins, og það virt að stefnandi sá sjálfur um alla skjalagerð er ekki unnt að líta svo á að skilyrði séu til að beita ógildingarákvæðum

laga nr. 7/1936, um samninga, umboð og ógilda löggæringa.

Með vísan til alls framanritaðs verður því að sýkna stefndu af öllum kröfum stefnanda.

Eftir þessari niðurstöðu verður stefnandi dæmdur til þess að greiða stefndu málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 700.000 krónur, og hefur þá verið litið til virðisaukaskattsskyldu stefndu.

Hervör Þorvaldsdóttir héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð :

Stefndu, Birkir Leósson og Drómundur ehf. eru sýkn af kröfum stefnanda, Íslandsbanka hf.

Stefnandi greiði stefndu in solidum 700.000 krónur í málskostnað, þ.m.t. virðisaukaskattur.

Hervör Þorvaldsdóttir