

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 27. mars 2012 í máli nr. E-736/2012:

Tómas Jónasson

(Haukur Örn Birgisson hrl.)

gegn

Landsbankinn hf.

(Hrannar Jónsson hdl.)

Mál þetta, sem var dómtekið 27. febrúar sl., er höfðað 14. febrúar 2012 af Tómasi Jónassyni, Ljósakri 9 í Garðabæ, gegn Landsbankanum hf., Austurstræti 11 í Reykjavík.

Dómkröfur stefnanda eru þær aðallega að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 8.266.968 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 22. desember 2008 til greiðsludags. Til vara krefst stefnandi þess að stefndi verði dæmdur til að greiða sér 6.224.999 krónur með sömu dráttarvöxtum og í aðalkröfu. Þá krefst stefnandi málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnanda auk málskostnaðar.

Í upphaflegum stefnukröfum krafðist stefnandi að stefndi greiddi sér 6.224.999 krónur. Með framhaldsstefnu breytti hann kröfu sinni á þá leið að aðallega var krafist 8.776.398 króna auk dráttarvaxta, en til vara 6.294.101 krónu ásamt dráttarvöxtum. Hækkun kröfunnar var rökstudd annars vegar með því að útreikningur þeirrar ofgreiðslu sem málið snerist um hefði samkvæmt nýlegu fordæmi Hæstaréttar átt að taka mið af samningsvöxtum en ekki vöxtum samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001. Hins vegar var hún rökstudd með vísan til nýrra upplýsinga um yfirdráttarvexti stefnda. Stefndi krafðist frávísunar á framhaldsstefnu. Með úrskurði 19. nóvember 2012 var fallist á að skilyrði 29. gr. laga nr. 91/1991 væri fullnægt til að auka mætti við kröfu með framhaldsstefnu þannig hún tæki nú mið af samningsvöxtum en ekki vöxtum samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001. Hins vegar var vísað frá dómi hækkun á kröfum stefnanda vegna nýrra upplýsinga um hærri vaxtakjör yfirdráttarskulda hjá stefnda. Þá var varakröfu í framhaldsstefnu vísað frá dómi.

Málsatvik eru þau að stefnanda var úthlutað leigulóð í Garðabæ í febrúar 2007. Í samningi um úthlutun lóðarinnar kom fram að lágmarksgatnagerðargjald væri 16.761.120 krónur og væri gjalddagi þess 1. júlí 2007. Þá kom þar fram að úthlutunarréttur væri óframseljanlegur. Yrði lóðarleigusamningur gerður eigi síðar en við „fokheldisstig húsnæðis“.

Hinn 1. júní 2007 gerði stefnandi kaupsamning um lóðina við nafngreindan kaupanda. Þar skuldbatt stefnandi sig til að selja lóðina „á því byggingarstigi“ sem hún væri í þegar hann fengi afhentan lóðarleigusamning. Kaupverðið var ákveðið 10 milljónum króna „meira en það kaupverð sem seljandi greiddi fyrir lóðina hjá Garðabæ, að viðbættum öllum fjármagnskostnaði (gengishagnaði/gengistapi) og öðrum byggingarkostnaði“. Kveðið var á um að kaupandi hefði forráð á uppbyggingu þeirra lána sem seljandi tæki hjá lánastofnunum fyrir lóðinni og kostnaði „s.s. mynt lána“. Þá hefði kaupandi forræði á öllu tengdu byggingarframkvæmdunum.

Til að fjármagna greiðslur fyrir lóðina og upphaf byggingarframkvæmda leitaði stefnandi, ásamt kaupanda lóðarinnar, til forvera stefnanda, Landsbanka Íslands hf. Úr varð að stefnandi gaf út skuldabréf, dags. 11. júlí 2007, sem bar yfirskriftina „Skuldabréf í erlendri mynt“. Þar viðurkenndi stefnandi að skulda bankanum „kr. 28.000.000 ... eða jafnvirði þeirrar fjárhæðar í eftirtöldum myntum og hlutföllum: JPY 50% CHF 50%“ miðað við sölugengi þeirra hjá bankanum á gjalddaga. Fjárhæð hinna erlendu mynta voru ekki tilgreindar í skuldabréfinu. Lánstíminn var sjö mánuðir og skyldi endurgreiða lánið með einni afborgun 15. febrúar 2008. Lántaki lofaði enn fremur að greiða vexti, sem skyldu vera jafnháir LIBOR vöxtum, auk 2,5% vaxtaálags. Stefnandi fékk lánsféð greitt 17. júlí 2008 í íslenskum krónum. Í kaupnótu, sem bankinn sendi stefnanda, kemur fram að hann hafi á þeim degi selt 277.699,86 svissneska franka og 28.239.608 japönsk jen, sem var höfuðstóll lánsins í þeim gjaldmiðlum að frádregnu lántökugjaldi. Hann fékk síðan 27.720.000 krónur greiddar.

Áður en skuldabréfið var gefið út hafði stefnandi lagt tvær fasteignir að veði með tveimur tryggingarbréfum, dags. 25. júní og 5. júlí 2008. Í báðum tilvikum voru fasteignirnar veðsettar til tryggingar á greiðslu allra skulda stefnanda við Landsbanka Íslands hf., annars vegar allt að 12 milljónum króna og hins vegar allt að 18 milljónum króna.

Á gjalddaga skuldabréfsins hafði ekki verið gengið frá lóðarleigusamningi þar sem áskildu byggingarstigi hafði ekki verið náð. Daginn fyrir gjalddaga lagði stefnandi samtals 9 milljónir króna inn á tékkareikning sinn hjá Landsbanka Íslands hf. Bankinn samþykkti í kjölfarið tímabundna heimild stefnanda til að yfirdraga tékkareikninginn um allt að 35 milljónir króna. Á gjalddaga skuldabréfsins 15. febrúar 2008 var reikningurinn síðan yfirdreginn um 26.945.089 krónur með færslu að fjárhæð 35.946.699 krónur út af reikningnum. Samkvæmt kvittun bankans þann dag var þeirri fjárhæð ráðstafað til greiðslu á höfuðstól og vöxtum skuldabréfsins. Bréfið var áritað um niðurfellingu skuldbindingarinnar þennan sama dag. Næstu vikur voru tiltölulega lágar fjárhæðir greiddar út af reikningnum uns 3.735.100 krónur fóru af honum 12. mars 2008. Frá þeim tíma og til desember 2008 var hvorki lagt inn né tekið út af reikningnum, en vextir og bankakostnaður lögðust reglulega ofan á fjárhæð kröfunnar. Í desember 2008 lagði kaupandi samkvæmt

fyrirgreindum kaupsamningi samtals samtals 36.934.223 krónur inn á reikninginn í þremur greiðslum og var yfirdráttarskuldin þá greidd upp.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 9. og 19. október 2008 var helstu kröfuréttindum Landsbanka Íslands hf. ráðstafað til stefnda, þar á meðal kröfu samkvæmt yfirdráttarláni því sem að framan greinir.

Stefnandi ritaði stefnda bréf 15. nóvember 2010 og óskaði eftir því að honum yrðu endurgreiddir fjármunir sem hann taldi sig hafa ofgreitt af skuldabréfinu frá 11. júlí 2007. Nánar tiltekið var farið fram á að bankinn greiddi stefnanda 5.177.352 krónur sem svöruðu til hækkunar „vegna gengistryggingar á framangreindu láni kr. 7.231.696 að frádregnum vaxtamun samningsvaxta og framangreindra vaxta Seðlabanka Íslands kr. 2054.343“. Aðilar áttu í nokkrum samskiptum af þessu tilefni. Með tölvuskeyti starfsmanns stefnda 26. janúar 2011 var stefnanda tilkynnt að rétt væri að beina erindinu til skilanefndar Landsbanka Íslands hf. þar sem skuldabréfið hefði verið greitt upp 15. febrúar 2008. Lánið hefði því ekki verið tekið yfir af stefnda.

III.

1. Málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnandi kveðst byggja kröfu sína á hendur stefnda á því að ákvæði skuldabréfsins frá 11. júlí 2007 hafi geymt ákvæði um ólögmdæta gengisbindingu sem hafi verið óskuldbindandi fyrir stefnanda. Á því sé byggt að með skuldbreytingu lánsins í yfirdráttarlán, sem síðar hafi verið yfirtekið af stefnda, hafi stefndi tekið við öllum réttindum og skyldum samningssambands stefnanda við Landsbanka Íslands hf. vegna skuldabréfsins, þ.m.t. mótbárum stefnanda er varði óskuldbindandi ákvæði um gengisbindingu og endurgreiðslurétt stefnanda vegna þessa.

Stefnandi rökstyður staðhæfingu sína um að skuldabréfið hafi verið með ólögmdætri gengisbindingu þannig að fjárhæð skuldabréfsins hafi verið í íslenskum krónum sem hafi tekið mið af gengi erlendra gjaldmiðla, þ.e. japanskra jena og svissneskra franka. Þessi tenging hafi verið ólögmdæt samkvæmt ófrávíkjanlegum ákvæðum 13. og 14. gr., sbr. 2. gr., laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og því óskuldbindandi fyrir stefnanda. Lánssamningurinn hafi án nokkurs vafa verið í íslenskum krónum sem hefur verið verðtryggður miðað við framangreindar myntir, sbr. framangreinda tilvísun í skuldabréfið.

Stefnandi vísar nánar tiltekið til þess að í skuldabréfinu komi einungis fram höfuðstólsfjárhæð lánsins í íslenskum krónum. Þannig séu allar upphæðir sem samningurinn grundvallist á tilteknar í íslenskum krónum. Þar að auki vísi stefnandi til þess að lánsfjárhæðin hafi verið greidd honum í íslenskum krónum, en ekki erlendum gjaldmiðli, enda hafi það ekki staðið stefnanda til boða og ekki tíðkast í sambærilegum viðskiptum. Loks beri að nefna að innheimta hafi farið fram í íslenskum krónum.

Stefnandi tekur fram að engu breyti þó að í skuldabréfinu komi fram að lánið sé að „jafnvirði“ 28.000.000 íslenskra króna í þeim myntum sem að framan sé getið. Í því sambandi minnir stefnandi á áralanga dómaframkvæmd í fjármunarétti í þá veru að það sé raunverulegt inntak viðkomandi lánessamnings sem máli skipti, en ekki í hvaða búning samningurinn er klæddur. Aðalatriðið sé þó að stefnandi hafi fengið afhentar íslenskar krónur, hafi greitt lánið til baka í íslenskum krónum og engin erlend mynt hafi skipt um hendur.

Í stefnu færir stefnandi nánari lagarök fyrir þessari málsástæðu, sem ekki er ástæða til að rekja í þaula. Til stuðnings henni vísar hann til dóma Hæstaréttar Íslands í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010 og 155/2011 þar sem fjallað sé með ítarlegum og rökstuddum hætti um sams konar ágreiningsefni, þ.e.a.s. verðtryggingu sem miði skuldbindingar í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla. Í öllum þessum málum hafi Hæstiréttur komist að þeirri afdráttarlausu niðurstöðu að slík verðtrygging væri ólögmæt samkvæmt ófrávíkjanlegum reglum um verðtryggingu í 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Í öðru lagi byggir stefnandi á því að krafa hans um endurgreiðslu vegna skuldabréfalánsins uppfylli öll skilyrði bráðabirgðaákvæðis laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, nánar tiltekið bráðabirgðaákvæði X í lögum nr. 151/2010. Fyrir liggir að umrætt lán hafi verið tekið vegna lóðarkaupa og byggingar á íbúðarhúsnæði stefnanda til eigin nota. Þessu til stuðnings leggur stefnandi fram afrit skattframtals síns vegna ársins 2007, þar sem fram komi að stefnandi hafi tekið umrætt lán til að greiða fyrir lóð. Í stefnu kemur fram að staðið hafi til að stefnandi byggði hús á lóðinni og flytti þangað en það hafi ekki gengið eftir og því hafi lóðin verið seld í lok árs 2008. Engu skipti við mat á því hvort skilyrði bráðabirgðaákvæðis X í lögum nr. 38/2001 séu uppfyllt að lánið hafi ekki verið tryggt með veði í fasteigninni sjálfri. Ástæðu þess megi einfaldlega rekja til þess að eigandi lóðarinnar, Garðabær, hafi ekki heimilað veðsetningu á lóðinni fyrir en botnplata hússins hefði verið steipt.

Í þriðja lagi byggir stefnandi á því að hann eigi rétt á endurgreiðslu fjárens þar sem krafan, sem stefnandi hafi greitt stefnda, hafi verið ólögmæt frá upphafi, að þeim hluta sem nemi kröfu um endurgreiðsluna. Ólögmæt gengisbinding skuldabréfsins leiði til þess að yfirdrátturinn sem stofnað hafi verið til í því skyni að gera upp hið ólögmæta skuldabréf hafi numið hærri fjárhæð en þurfti til að greiða skuldabréfið upp eins og staða þess raunverulega hafi verið, að teknu tilliti til ákvæða 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001.

Þá vísar stefnandi jafnframt til þess að Landsbanki Íslands hf. hafi komið stefnanda til þess að stofna til yfirdráttarskuldar við sig með því að vekja, styrkja eða hagnýta sér rangar eða óljósar hugmyndir hans um skuld sína samkvæmt skuldabréfinu og þannig haft af honum fé, sbr. 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þessu fé haldi stefndi enn eftir þrátt fyrir ítrekaðar kröfur stefnanda um endurgreiðslu þess. Þá ítrekar stefnandi að stefndi hafi vitað eða mátt vera ljóst að krafan samkvæmt skuldabréfinu væri ólögmæt að hluta.

Stefnandi tekur fram að skuldabréfaláninu hafi verið breytt í yfirdráttarlán að frumkvæði Landsbanka Íslands hf. Starfsmenn bankans hafi reiknað út meinta

kröfu samkvæmt skuldabréfinu og dregið fjárhæðina af reikningi stefnanda. Stefnandi, sem neytandi, hafi treyst bankanum til að standa rétt að uppgjörinu sem bankinn hafi haft frumkvæði að og því hafi stefnandi verið í góðri trú þegar til yfirdráttarins hafi verið stofnað.

Með vísan til framangreinds hafi stofnast með ólögumætum hætti krafa stefnda á hendur stefnanda í formi yfirdráttar sem nemi stefnufjárhæð máls þessa. Þegar krafan hafi verið framseld af Landsbanka Íslands hf. til stefnda með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 9. október 2008, hafi stefndi tekið yfir öll réttindi og allar skyldur gagnvart stefnanda vegna kröfunnar. Við framsalið hafi þannig haldist réttur stefnanda til að halda uppi mótbárum vegna yfirdráttarlánsins og eftir atvikum skuldabréfsins. Af þeim sökum geti stefnandi haldið uppi sömu mótbárum er varði tilurð og efni yfirdráttarins og eftir atvikum skuldabréfsins gagnvart stefnda.

Þessu til viðbótar bendir stefnandi á að samkvæmt I. kafla laga nr. 121/1994 um neytendalán falli yfirdráttarlán undir gildissvið laganna. Í 1. mgr. 17. gr. sömu laga segi að ef lánveitandi framselur kröfurétt sinn samkvæmt láni, sem veitt hafi verið samkvæmt lögnum til þriðja aðila, geti neytandi haldið uppi sömu mótbárum við hann og upphaflegan eiganda kröfunnar. Þá vísar stefnandi enn fremur til meginreglna kröfuréttar um ofgreitt fé og skyldu stefnda til endurgreiðslu í því tilfalli sem hér sé til skoðunar.

Í fjórða lagi byggir stefnandi á því að 15. febrúar 2008 hafi skuldbreyting átt sér stað á kröfu Landsbanka Íslands hf. á hendur stefnanda með þeim afleiðingum að yfirdráttarskuldin hafi komið í stað hins ólögmeta gengisláns. Við skuldbreytinguna hafi þannig ekki stofnast nýtt kröfusamband enda hafi yfirdráttarlánið allt verið notað til að greiða upp skuldabréfið, sömu tryggingar hafi legið að baki báðum kröfum bankans og aðilar kröfusambandsins hafi verið þeir sömu. Þannig komi yfirdráttarlánið í stað skuldabréfsins án þess að kröfusambandið milli aðila hafi rofnað og nýtt myndast.

Stefnandi byggir á því að þar sem kröfusamband aðila hafi við skuldbreytinguna haldist óbreytt að því frátöldu að samið hafi verið um nýjan gjalddaga og vaxtakjör, hafi stefnandi ekki glatað neinum af þeim mótbárum sem hann hafi haft gagnvart bankanum vegna skuldabréfsins.

Í fimmta lagi byggir stefnandi á því að ef fallist yrði á málatilbúnað stefnda þá myndi slík niðurstaða leiða til óréttmætrar auðgunar stefnda á kostnað stefnanda. Fyrir liggi að yfirdráttarkrafan, sem framseld hafi verið frá Landsbanka Íslands hf. til stefnda, hafi verið hærri en lög geri ráð fyrir og þar af leiðandi ólögmet að hluta. Stefndi hafi gengið hart fram í innheimtu gagnvart stefnanda og að lokum fengið meinta kröfu sína greidda að fullu auk vanskilagjalda og áfallins kostnaðar sem bankinn hafi skuldfært á reikning stefnanda. Með háttsemi sinni blasi því við að stefndi hafi hagnast með óréttmætum hætti enda hafi aldrei verið tilefni til þess að krefjast þess af stefnanda að hann greiddi þá fjárhæð sem stefndi hafi krafðið hann ítrekað um í því skyni að gera upp yfirdráttinn.

Í sjötta og síðasta lagi byggir stefnandi kröfu sína á því að stefnda sé ekki stætt á því að halda ofgreiðslunni eftir með vísan til 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningagerð, umboð og ógilda löggerna. Stefnandi vísar til þess að stefndi hafi

ítrekað lýst því yfir, m.a. í fjölmiðlum, að skuldarar glati ekki betri rétti sínum með því að greiða niður skuldir sínar við bankann. Telur stefnandi það ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að stefndi standi nú í vegi fyrir því að stefnandi fái notið þess réttar sem hann hefði ella notið ef hann hefði ekki gert upp yfirdráttinn í desember 2008. Þannig hefði stefnandi t.d. getað skuldajafnað umræddri ofgreiðslu, þ.e.a.s. hinni ólögmetu gengisbreytingu á skuldabréfinu, á móti yfirdrættinum sjálfum sem hefði þar með lækkað hann um fjárhæðina sem nemi dómkröfu hans.

Stefnandi byggir á því að löggerningi hans við stefnda og forvera hans um yfirdráttarskuldirna verði vikið til hliðar að hluta, sem nemur dómkröfunni. Með vísan til framangreinds hafi stefndi vitað eða mátt vera það ljóst að fjárhæð yfirdráttarins væri of há þegar til hans var stofnað, hann framseldur til stefnda og þegar hann var gerður upp. Því séu skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 uppfyllt í málinu. Þá byggir stefnandi jafnframt á því að skilyrði 33. gr. sömu laga séu uppfyllt og leiði til þeirrar niðurstöðu að stefndi geti ekki borið fyrir sig yfirdráttinn nema að frádreginni dómkröfu stefnanda. Því beri að fallast á kröfu stefnanda um endurgreiðslu fjárhæðarinnar.

Að lokum vísar stefnandi til þess að staða hans væri betri, ef fallist væri á málatilbúnað stefnda, ef yfirdrátturinn hefði ekki verið framseldur til stefnda með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins þann 9. október 2008. Með vísan til niðurstöðu Hæstaréttar Íslands í málinu nr. 441/2011 sé ljóst að ofgreiðsla stefnanda hefði talist til sérgreindrar peningaeignar og/eða búskrófu skv. 1. mgr. 109. gr. og 3. tölul. 110. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991. Leiði það jafnframt til þeirrar niðurstöðu að víkja verði yfirdrættinum til hliðar að sömu fjárhæð og nemi ofgreiðslunni.

Stefnandi tekur fram að stefnda hafi verið í lófa lagið að gera fyrirvara, sem hann kunni að hafa gert, við uppgjör sitt við Landsbanka Íslands hf. vegna ólögmetrar gengistryggingar á lánum þess síðarnefnda og greiðslum þeim tengdum eða samið um almennan afslátt af yfirdráttarkröfum. Hafi slíkur fyrirvari verið gerður sé ljóst að stefndi hafi fengið afslátt af kaupverði kröfunnar vegna mögulegra ólögmetra gengisbreytinga en hafi engu að síður kafið stefnanda um fulla fjárhæð yfirdráttarins. Því kunni hann að hafa hagnast sérstaklega vegna þessa. Sama eigi við hafi stefndi keypt kröfuna með afslætti. Því sé skorað sérstaklega á stefnda, með vísan til 2. mgr. 67. gr. laga nr. 91/1991, að leggja fram gögn um uppgjör sitt við Landsbanka Íslands hf. Slík framlagning er sérstaklega mikilvæg svo dómurinn hafi fullnægjandi forsendur til að meta hvort skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um atvik sem síðar hafi komið til séu fyrir hendi eða hvort stefndi hafi með óréttmætum hætti auðgast á innheimtu kröfunnar gagnvart stefnanda. Verði stefndi ekki við áskoruninni, byggir stefnandi á því, sbr. 1. mgr. 68. gr. laga nr. 91/1991, að sérstakur fyrirvari hafi verið í uppgjörinu eða að stefndi hafi metið fjárhagslega áhættu þessu tengt og fengið lækkun eða afslátt á greiðslu sinni til Landsbanka Íslands hf. sem því hafi numið.

Við aðalmeðferð málsins sundurliðaði stefnandi aðalkröfu sína með eftirfarandi hætti:

Skuldfærsla af reikningi stefnanda þann 15.2.2008 kr. 35.946.699,-

Rétt staða skuldar þann 15.2.2008 m.v. samningsvexti kr. 28.727.104,-

Ofgreiðsla	kr.	7.219.595,-
Vextir v/yfirdráttar frá 15.2.2008 til 22.12.2008	kr.	1.047.373,-
Samtals	kr.	
8.266.968,-		

Varakrafan byggist á því að leggja beri vexti samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001 til grundvallar útreikningi á réttri stöðu skuldarinnar 15. febrúar 2008, eins og miðað hafi verið við í upphaflegri dómkröfu stefnanda. Varakrafan sundurliðast þannig:

Skuldfærsla af reikningi stefnanda þann 15.2.2008	kr.	35.946.699,-
<u>Rétt staða skuldar þann 15.2.2008 m.v. 4. gr. l. 38/2001</u>	<u>kr.</u>	<u>30.769.073,-</u>
Ofgreiðsla	kr.	5.177.626,-
Vextir v/yfirdráttar frá 15.2.2008 til 22.12.2008	kr.	1.047.373,-
Samtals	kr.	
6.224.999,-		

Stefnandi rökstyður aðalkröfu sína í framhaldsstefnu með því að vísa til þess að 14. febrúar 2012, eða sama dag og mál þetta var höfðað, hafi Hæstiréttur Íslands kveðið upp dóm í málinu nr. 600/2011. Þar hafi Hæstiréttur komist að þeirri niðurstöðu að við uppgjör ólögsmætra gengistryggðra lána ætti lánveitandi ekki að notast við vexti samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001 við endurútreikning, heldur þá samningsvexti sem lánið bæri með sér. Stefnandi hafi greitt samningsvextina á gjalddaga lánsins 15. febrúar 2008 til Landsbanka Íslands hf. í samræmi við kröfu bankans. Við móttöku greiðslunnar hafi bankinn ekki gert neina fyrirvara. Hafi stefnandi falið endurskoðunarstofunni Deloitte að reikna út þá fjárhæð sem stefnandi hefði átt að greiða Landsbanka Íslands hf. á gjalddaga lánsins að teknu tilliti til samningsvaxta. Sá útreikningur, sem lagður hafi verið fram í málinu, beri með sér að stefnandi hefði átt að greiða 28.727.104 krónur til bankans í stað þess að greiða 35.946.699 krónur líkt og bankinn hafi krafist hann um.

Í stefnu gerir stefnandi grein fyrir því að hann krefjist þess að fá endurgreidda þá vexti sem hann hafi greitt til stefnda vegna yfirdráttarskuldarinnar á tímabilinu frá 15. febrúar 2008 til 22. desember sama ár af fjárhæð ofgreiðslunnar.

Til stuðnings kröfum sínum vísar stefnandi til laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. einkum 2., 13., 14., 17. og 18. gr. laganna. Þá vísar stefnandi einnig til laga nr. 121/1994 um neytendalán, þó aðallega 17. gr. laganna, 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936 og 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, auk meginreglna kröfuréttarins um óréttmæta auðgun og endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Loks vísar stefnandi til 2. mgr. 67. gr. og 1. mgr. 68. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991 vegna áskorunar um framlagningu gagna. Kröfu um málskostnað styður stefnandi við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

2. Málsástæður og lagarök stefnda

Stefndi byggir sýknukröfu sína aðallega á aðildarskorti samkvæmt 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Stefnandi haldi því fram að með ákvörðun FME frá 9. október 2008 hafi stefndi yfirtekið réttindi og skyldur Landsbanka Íslands hf. samkvæmt yfirdráttarláninu og eftir atvikum skuldabréfi nr. 8648, sem um sé deilt í máli þessu. Stefnandi mótmælir þessum skilningi stefnanda á ákvörðun FME og telur að einungis krafa Landsbanka Íslands hf. vegna yfirdráttarskuldarinnar hafi flust til stefnda.

Samkvæmt 1. tölul. ákvörðunar FME, hafi kröfuréttindi Landsbanka Íslands hf. flust til stefnda og samkvæmt 2. tölul. hafi stefndi tekið við öllum tryggingarréttindum Landsbanka Íslands hf. sem tengist kröfum hans. Fram komi í 5. tölul. að stefndi taki frá og með 9. október 2008 kl. 9:00 við starfsemi sem Landsbanki Íslands hf. hafi haft með höndum og tengist hinum framseldu eignum. Stefnandi telur að túlka verði ákvörðun FME þröngt og að í henni felist ekki að afleiddar kröfur hafi flust frá Landsbanka Íslands hf. til stefnda. Bendir stefndi á niðurstöðu dómstóla þar sem afleiddar skaðabótakröfur hafi ekki verið taldar flytjast milli gömlu og nýju bankanna.

Stefndi tekur fram að þau kröfuréttindi, sem Landsbanki Íslands hf. hafi átt á hendur stefnanda 9. október 2008, hafi verið krafa samkvæmt yfirdráttarláninu og hafi sú krafa flust yfir til stefnda. Krafa Landsbanka Íslands hf. á hendur stefnanda samkvæmt skuldabréfi nr. 8648 hafi verið greidd upp af stefnanda 15. febrúar 2008. Landsbanki Íslands hf. hafi því ekki átt kröfu á hendur stefnanda samkvæmt skuldabréfinu og því hafi engin krafa verið til staðar sem hafi getað flust yfir til stefnda. Kröfu stefnanda, sem reist er á því að skuldabréfið innihaldi ólögsmæta gengistryggingu þannig að það beri að endurreikna það á grundvelli vaxtalaga nr. 38/2001, verði stefnandi að beina að Landsbanka Íslands hf. en ekki stefnda.

Stefndi heldur því fram að þegar stefnanda hafi orðið ljóst að hugsanlega innihéldi skuldabréfalánið ólögsmæta gengistryggingu þá hafi hann gert sér grein fyrir því að kröfulýsingarfrestur væri liðinn í bú Landsbanka Íslands hf. og því gæti hann ekki komið að kröfu sinni gagnvart bankanum um endurútreikning lánsins. Vísar stefndi til dómafordæma þessu til stuðnings. Því hafi stefnandi tekið þá ákvörðun að sækja málið gegn stefnda þrátt fyrir að vita að skuldabréfalánið hefði ekki flust yfir til stefnda og að hugsanleg ofgreiðsla hafi verið greidd Landsbanka Íslands hf. en ekki stefnda.

Stefndi tekur fram að stefnandi byggir á því að um skuldbreytingu hafi verið að ræða þegar stefnandi greiddi skuldabréfalánið upp með nýju láni sem hann hafi fengið hjá Landsbanka Íslands hf., í formi yfirdráttar á tékkareikningi sínum. Þessari fullyrðingu hafnar stefndi sem rangri. Ljóst sé að stefnandi hafi tekið nýtt lán í formi yfirdráttar til þess að gera upp skuldabréfalánið og hafi stefnandi greitt það upp og fengið fullnaðarkvittun fyrir því. Augljóst sé að ekki hafi verið um

skuldbreytingu á skuldabréfaláninu að ræða og vekur stefndi sérstaka athygli á því að í beiðni stefnanda um yfirdráttarlánið hafi verið óskað eftir nýju láni og að lánsfjárhæðin yrði hækkuð frá þeirri fyrirgreiðslu sem hann hafði áður fengið með skuldabréfaláninu. Einnig sé ljóst að ef um skuldbreytingu á skuldabréfaláninu hefði verið að ræða þá hefði Landsbanki Íslands hf. útbúið sérstakt skuldbreytingarskjal um þessa eðlisbreytingu skuldarinnar og hefði stefnandi þurft að undirrita það. Það hafi ekki verið gert þar sem skuldabréfalánið hafi verið greitt upp og stefnandi tekið nýtt lán hjá Landsbanka Íslands hf. í formi yfirdráttar til að greiða það upp.

Stefndi hafnar fullyrðingu stefnanda um að hann hafi ofgreitt stefnda þegar hann hafi greitt upp yfirdráttarlánið 22. desember 2008. Stefndi tekur fram að yfirdráttarlánið hafi flust yfir til stefnda 9. október 2008 og þá staðið í 35.004.928 krónum. Stefndi hafi óskað eftir því við stefnda 27. október 2008 að hann framlengi yfirdráttarlánið og hafi stefndi fallist á framlengingu þess til 20. janúar 2009. Stefndi hafi greitt upp lánið fyrir þann tíma án nokkurra athugasemda eða fyrirvara um að hann væri að ofgreiða stefnda. Stefndi hafi ekki ofgreitt yfirdráttarlánið enda hafi það verið greitt í samræmi við skilmála þess.

Stefndi heldur því fram að krafan, sem hann hafi greitt stefnda, hafi verið ólögmaet frá upphafi að þeim hluta sem nemi kröfunni um endurgreiðsluna. Þessu hafnar stefndi og bendir á að það lán sem stefndi telji að hluta ólögmaett, hafi hann ekki greitt stefnda heldur Landsbanka Íslands hf. Stefndi hafi tekið nýtt lán í formi yfirdráttar og það lán hafi flust yfir til stefnda. Stefndi hafi greitt það lán upp og óumdeilt sé í málinu að yfirdráttarlánið sé fullkomlega löglegt. Mögulega hafi stefndi greitt Landsbanka Íslands hf. of háa fjárhæð þegar hann hafi greitt skuldabréfalánið upp 15. febrúar 2008. Sú hugsanlega ofgreiðsla hafi verið við annan lögaðila en stefnda og hugsanleg endurkrafa hafi ekki flust frá Landsbanka Íslands hf. til stefnda. Því geti stefndi ekki haldið uppi sömu mótbárum við stefnda er varða tilurð og efni skuldabréfalánsins eins og hann geti varðandi yfirdráttarlánið.

Stefndi hafnar staðhæfingum stefnanda um að Landsbanki Íslands hf. hafi komið honum til að stofna til yfirdráttarskuldarinnar með því að vekja, styrkja eða hagnýta sér rangar eða óljósar hugmyndir hans um skuld sína samkvæmt skuldabréfinu og þannig haft af honum fé. Stefndi bendir á í þessu sambandi að stefndi hafi ekki lagt fram nein gögn í málinu til stuðnings þessum staðhæfingum. Öll þau lán og lánsform sem viðskiptabankarnir og önnur fjármálafyrirtæki hafi notað í viðskiptum sínum hafi verið skoðuð af FME og Seðlabanka Íslands og hafi þessir eftirlitsaðilar ekki gert neinar athugasemdir við þau.

Stefndi mótmælir þeim rökum stefnanda að stefndi hafi vitað eða mátt vera það ljóst að fjárhæð yfirdráttarins væri of há þegar til hans hafi verið stofnað, þegar hann hafi verið framseldur til stefnda eða þegar hann hafi verið gerður upp. Í fyrsta lagi hafi yfirdráttarlánið flust yfir til stefnda en ekki skuldabréfalánið. Stefndi hafi fengið lánaskjölin á bak við yfirdráttarlánið en engin gögn um skuldabréfalánið, enda hafi það verið greitt upp átta mánuðum áður en stefndi hafi verið stofnaður. Í öðru lagi þá hafi yfirdráttarlánið verið fullkomlega löglegt og hafi stefndi innheimt þá kröfu sem hafi flust yfir til hans. Hafi stefndi greitt þá fjárhæð án nokkurra athugasemda eða fyrirvara og ekki gert tilraun til þess að tengja uppgreiðslu

yfirdráttarlánsins við skuldabréfalánið.

Stefndi tekur fram að stefnandi vísi til 1. mgr. 17. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán máli sínu til stuðnings. Þar segi að ef lánveitandi framselur kröfurétt sinn samkvæmt láni sem veitt sé samkvæmt lögnum til þriðja aðila geti neytandi haldið uppi sömu mótbárum við hann og upphaflegan eiganda kröfunnar. Stefndi mótmælir því að ákvörðun FME frá 9. október 2008 hafi falið í sér framsal kröfuréttinda. Hvergi í ákvörðuninni sé talað um framsal kröfuréttinda heldur segi að á grundvelli heimildar í 100. gr. a í lögum nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, sbr. 5. gr. laga nr. 125/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl., taki FME ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda Landsbanka Íslands hf. Stefndi mótmælir því einnig að ákvæði neytendalaga eigi við í málinu. Samkvæmt b-lið 2. gr. laganna séu lánasamningar sem gildi í skemmri tíma en þrjá mánuði undanþegnir lögnum. Yfirdráttarlánið, sem Landsbanki Íslands hf. hafi veitt stefnanda og hafi flust til stefnda, hafi upphaflega verið til eins mánaðar og hafi síðan verið framlengt í nokkur skipti. Jafnvel þó að talið yrði að ákvæði laganna ættu við þá telur stefndi að ákvæðið nái aðeins til yfirdráttarlánsins enda hafi það flust yfir til stefnda en ekki skuldabréfalánið sem stefnandi hafði greitt upp.

Stefndi mótmælir því að meginreglur kröfuréttar um ofgreitt fé og skyldu til endurgreiðslu eigi við í þessu máli enda ljóst að hugsanleg ofgreiðsla stefnanda hafi verið við Landsbanka Íslands hf. með uppgreiðslu skuldabréfalánsins. Stefndi hafi ekki ofgreitt stefnda þegar hann hafi greitt upp yfirdráttarlánið og því eigi þessar reglur ekki við í lögskiptum stefnanda og stefnda.

Stefndi mótmælir því að ef fallist yrði á málatilbúnað hans myndi slík niðurstaða leiða til óréttmætrar auðgunar stefnda á kostnað stefnanda. Stefndi hafi ekki auðgast á ólögsmætan hátt á kostnað stefnanda. Stefndi hafi fengið kröfu sína greidda samkvæmt yfirdráttarláninu sem flust hafi yfir til hans frá Landsbanka Íslands hf. Stefndi hafi ekki komið að veitingu yfirdráttarlánsins og enginn ágreiningur sé í málinu um lögmæti þess láns. Ofgreiðslan sem stefnandi telur sig hafa greitt hafi orðið er hann hafi greitt upp skuldabréfakröfuna til Landsbanka Íslands hf. Því geti stefnandi aðeins borið fyrir sig ólögsmæta auðgun gagnvart Landsbanka Íslands hf.

Stefndi hafnar því að fallast eigi á dómkröfur stefnanda með vísan til 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ólögsmæta löggæringa. Af framansögðu sé ljóst að yfirdráttarlánið hafi flust til stefnda með ákvörðun FME þann 9. október 2008 en ekki skuldabréfalánið, sem stefnandi hafði greitt upp þann 15. febrúar 2008. Stefndi hafi því engin gögn fengið um skuldabréfalánið við yfirfærsluna og hafi því ekki vitað né mátt vita að yfirdráttarlánið væri of hátt þegar til þess var stofnað, það var flutt yfir til stefnda eða þegar það var greitt upp. Yfirdráttarlánið hafi ekki verið of hátt því það hafi numið þeirri fjárhæð sem stefnandi hafi óskað eftir að fá lánað hjá Landsbanka Íslands hf. Bankinn hafi ekki þvingað stefnanda til að taka lánið heldur hafi hann tekið þá ákvörðun af fúsum og frjálsum vilja. Hugsanlega hafi hann ofgreitt Landsbanka Íslands hf. en það hafi engin áhrif á lögmæti yfirdráttarlánsins. Því sé ekki óheiðarlegt, ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju fyrir stefnda að innheimta yfirdráttarskuldina sem hafi verið fullkomlega lögleg krafa. Til staðfestingar á því bendir stefndi á að stefnandi hafi greitt yfirdráttarlánið upp án nokkurra athugasemda eða fyrirvara.

Hafi stefnandi haft einhverjar efasemdir um lögmæti yfirdráttarlánsins hafi hann orðið að gera fyrirvara þegar hann hafi greitt lánið upp en það hafi stefnandi ekki gert. Því hafi stefndi mátt treysta því að um endanlegt uppgjör væri að ræða. Að mati stefnda hafi stefnandi ekki sýnt fram á það með málalíbúnaði sínum að framangreind ákvæði laga nr. 7/1936 eigi við í málinu.

Varðandi yfirlýsingar stefnda um að skuldarar glati ekki betri rétti með því að greiða niður skuldir sínar við bankann tekur stefndi fram að sú yfirlýsing hafi eingöngu tekið til niðurgreiðslna á lánum stefnda þar sem deilt sé um hvort þau innihaldi ákvæði um ólögmæta gengistryggingu. Með því sé bankinn að lýsa því yfir að þrátt fyrir uppgreiðslu muni hann endurútreikna lánið á grundvelli laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001. Í þessu máli hafi stefndi átt kröfu vegna yfirdráttarlánsins á hendur stefnanda og það sé ekki lán sem deila megi um að innihaldi ólögmæta gengistryggingu. Því eigi yfirlýsingar stefnda um betri rétt ekki við um það lánsform sem um ræði í máli þessu. Stefndi tekur einnig fram að þessar yfirlýsingar hafi fyrst verið gefnar út síðla árs 2010 eða tæpum tveimur árum eftir að stefnandi greiddi upp yfirdráttarskuldina. Yfirlýsingarnar hafi því ekki haft nein áhrif á stefnanda þegar hann hafi tekið þá ákvörðun að greiða upp yfirdráttarskuld sína.

Einnig vill stefndi árétta að stefnandi hafi af fúsum og frjálsum vilja og án nokkurra athugasemda eða fyrirvara greitt upp yfirdráttarlánið og þannig komið sjálfur í veg fyrir að hann gæti notfært sér hugsanlegan skuldafafnaðarrétt sinn samkvæmt 9. tölul. ákvörðunar FME frá 19. október 2008.

Stefndi hafnar því að niðurstaða í máli Hæstaréttar í málinu nr. 441/2011 eigi við í málinu eins og stefnandi haldi fram. Stefndi hafi greitt upp skuldabréfakröfuna á gjaldaga hennar 15. febrúar 2008 og því geti sú ofgreiðsla sem þá hafi átt sér stað að mati stefnanda aldrei talist til sérgreindrar peningaeignar eða búskrófu skv. 1. mgr. 109. gr. og 3. tölul. 110. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991. Ofgreiðslan hafi ekki átt sér stað með uppgreiðslu yfirdráttarins og því skipti engu máli gagnvart réttarstöðu stefnanda hvort yfirdráttarskuldin hafi færst yfir til stefnda eða ekki.

Vegna áskorunar stefnanda til stefnda, um að leggja fram gögn um uppgjör sitt við Landsbanka Íslands hf., upplýsir stefndi að hann hafi ekki gert fyrirvara við uppgjórið við Landsbanka Íslands hf. vegna ólögmætrar gengistryggingar á lánum þess síðarnefnda sem hafi flust yfir til stefnda og greiðslum þeim tengdum. Varðandi uppgjör á yfirdráttarlánum hafi verið samið um varúðarframlag. Ástæðan fyrir því sé sú að almennt séu yfirdráttarlán ekki tryggð með veðum eða ábyrgðum þriðja aðila og einnig vegna þess að mat beggja aðila hafi verið að ekki gætu allir skuldarar greitt yfirdráttarkröfur sínar. Varúðarframlagið sé því byggt á mati stefnda og Landsbanka Íslands hf. að skuldarar myndu eiga í erfiðleikum með að greiða lánin en ekki vegna mögulegra ólögmætra gengisbreytinga eins og stefnandi haldi fram enda yfirdráttur á tékkareikningum alltaf í íslenskum krónum. Varúðarfærslan hafi engin áhrif á skyldu stefnanda að greiða að fullu yfirdráttarskuld sína við stefnda.

Stefndi heldur því einnig fram að stefnandi hafi glatað rétti sínum til að krefjast endurgreiðslu vegna hugsanlegrar ofgreiðslu vegna tómlætis. Stefndi hafi greitt upp skuldabréfakröfuna 15. febrúar 2008 til Landsbanka Íslands hf. og það hafi

fyrst verið með bréfi, dags. 15. nóvember 2010, sem stefnandi hafi upplýst stefnda um að stefnandi teldi að hann hefði ofgreitt skuldabréfalánið og gerði kröfu um endurgreiðslu. Krafan hafi komið fram tveimur árum og níu mánuðum eftir að greiðslan hafi átt sér stað og telur stefndi að það sé of langur tími til að krefjast endurgreiðslunnar.

Stefndi mótmælir endurútreikningi stefnanda í málinu á stöðu skuldabréfalánsins þann 15. febrúar 2008 er krafan var greidd upp. Í greinargerð stefnda í framhaldssök er á því byggt að dómur Hæstaréttar í máli nr. 600/2011 hafi ekkert fordæmisgildi í máli þessu og á því byggt að hið umþrætta lán eigi að bera vexti samkvæmt 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu allt frá lántökudegi. Af hálfu stefnda er þannig byggt á þeirri skýru meginreglu kröfuréttar um að kröfuhafi, sem fengið hafi minna greitt en hann hafi átt rétt til í lögskiptum við skuldara, eigi tilkall til viðbótargreiðslu. Atvik séu ekki með þeim hætti að víkja beri frá meginreglu þessari. Í því sambandi beri að líta til þess að í máli því, sem hér sé til skoðunar, hafi lánið verið kúlulán til mjög skamms tíma eða 7 mánaða, en ekki 30 ára fasteignalán eins og í tilvitnuðum dómi.

Stefndi bendir á að ákvæði laga nr. 38/2001 kveði skýrt á um það hvernig eigi að endurreikna lán sem innihaldi ólögmeta gengistryggingu. Það komi fram í 3. mgr. 18. gr. að nota skuli vexti Seðlabanka Íslands samkvæmt 4. gr., sbr. 3. gr. laganna. Þessi aðferð við endurreikning hafi verið staðfest með dómi Hæstaréttar í máli nr. 471/2010 frá 16. september 2010, en þar hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að óhjákvæmilegt væri að ógildi ákvæðis um gengistryggingu leiddi til þess að líta yrði með öllu fram hjá ákvæðum samningsins um vaxtahæð. Niðurstaða réttarins hafi orðið sú að samið hafi verið um að greiða vexti af peningakröfu án þess að tiltaka hverjir þeir skyldu vera. Þegar svo stæði á skyldu vextirnir vera jafnháir vöxtum sem Seðlabanki Íslands ákvæði með hliðsjón af lægstu vöxtum á nýjum almennum óverðtryggðum útlánnum hjá lánastofnunum og birti samkvæmt 10. gr. laganna, eins og mælt sé fyrir um í 4. gr., sbr. 3. gr. laganna.

Stefndi bendir á að stefnandi hafi tekið lán hjá Landsbanka Íslands hf. í júní 2007 og greitt það upp með nýju yfirdráttarláni hjá sama banka í febrúar 2008. Krafa stefnanda sé vegna greiðslu sem hafi átt sér stað fyrir gildistöku laga nr. 151/2010, sem hafi breytt ákvæðum vaxtalaga nr. 38/2001, eins og ákvæðið hafi hljóðað áður en því hafi verið breytt með 1. gr. laga nr. 151/2010. Þar hafi verið kveðið á um þá reglu að kröfuhafa beri að endurgreiða skuldara þá fjárhæð sem hann hafi ranglega af honum haft. Við ákvörðun um endurgreiðslu skyldi miða við vexti samkvæmt 4. gr. laganna eftir því sem við gæti átt.

Af hálfu stefnda er á því byggt að þegar lánessamningur sé talinn fela í sér ólögmeta gengistryggingu hafi forsenda fyrir vaxtastigi lánsins brostið. Telur stefndi að það yrði ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að leggja upphaflega samningsvexti til grundvallar endurútreikningi lánsins, sbr. 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936. Byggir stefndi á því að vaxtaákvæði lánessamningsins sé ógilt og því verði við endurútreikninginn að miða við vexti samkvæmt 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001.

Komist dómurinn að þeirri niðurstöðu að um ólögmett gengistryggt lán sé að ræða sem hafi flust frá Landsbanka Íslands hf. til stefnda með ákvörðun FME 9. október 2008 er til vara krafist lækkunar á dómkröfum stefnanda. Af hálfu stefnda

er á því byggt að forsendur útreikninga stefnanda séu rangar og ekki í samræmi við þá dóma Hæstaréttar sem fjalli um útreikninga í sambærilegum málum.

Um lagarök fyrir sýknukröfu sinni vísar stefndi aðallega til aðildarskorts samkvæmt 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um einkamál. Einnig byggir stefndi á ákvörðunum Fjármálaeftirlitsins frá 9. og 19. október 2008. Þá byggir stefndi sýknukröfu sína á ákvæðum neytendalaga nr. 121/1994 einkum 2. og 17. gr., sem og 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ólögmæta löggæringa. Þá vísar stefndi til ákvæða laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, auk meginreglna kröfuréttarins um óréttmæta auðgun og endurgreiðslu ofgreidds fjár. Kröfu um málskostnað byggir stefndi á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og krafa um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Stefndi sé ekki virðisaukaskattskyldur og því beri honum nauðsyn til þess að fá dóm fyrir þessum skatti úr hendi stefnanda.

IV.

Eins og fram hefur komið gaf stefnandi út skuldabréf árið 2007 þar sem hann viðurkendi að skulda forvera stefnanda, Landsbanka Íslands hf., 28 milljónir króna eða jafnvirði þeirrar fjárhæðar í nánar tilgreindum erlendum myntum miðað við sölugengi þeirra á gjalddaga sem ákveðinn var 15. febrúar 2008. Líta verður svo á að skuldabréfið hafi verið gert upp á gjalddaga með því að stefnandi lagði 9 milljónir króna inn á tékkareikning sinn samtímis því að hann var yfirdreginn um 26.945.089 krónur. Öllum lögskiptum milli stefnanda og forvera stefnda á grundvelli skuldabréfsins var þá lokið og bréfið áritað um niðurfellingu skuldbindingarinnar. Fær dómurinn því ekki séð að um „skuldbreytingu“ á skuldabréfaláninu hafi verið að ræða, eins og stefnandi heldur fram, er leitt hafi til þess að stefndi hafi tekið við öllum réttindum og skyldum samkvæmt skuldabréfinu við ákvörðun Fjármálaeftirlitsins í október 2008. Stefnandi var þó áfram í skuld við bankann að því marki sem tékkareikningur hans var yfirdreginn, en krafa sem reist var á þeim yfirdrætti færðist með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins til stefnda.

Stefnandi reisir kröfur sínar á því að hann hafi ofgreitt skuldabréfið, þar sem höfuðstóll þess í íslenskum krónum hafi tekið breytingum miðað með gengi erlendra gjaldmiðla, en slík gengistrygging lána sé ólögmæt. Stefndi hefur ekki mótmælt því að skuldabréfið hafi að þessu leyti farið í bága við 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001. Við munnlegan málflutning taldi stefndi sig þó ekki geta tekið af skarið um það, heldur þyrfti Landsbanki Íslands hf., sem nú er í slitameðferð, að fjalla um hvort lánið hafi verið með ólögmætri gengistryggingu. Hvað sem því líður hefur stefndi kosið að taka ekki til varna á þeim grundvelli, heldur byggir hann fyrst og fremst á því að ekki sé unnt að beina kröfu að honum um að endurgreiða þá fjármuni sem ofgreiddir voru. Við úrlausn málsins verður því að ganga út frá því að skuldbinding samkvæmt umræddu skuldabréfi hafi verið í íslenskum krónum, en bundið við gengi erlendra mynta þannig að í bága hafi farið við 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001. Samrýmist það raunar efni skuldabréfsins, en fjárhæð skuldbindingarinnar kemur þar einungis fram í íslenskum krónum, sem og því að skuldabréfalánið var greitt út í íslenskum krónum en ekki í erlendum myntum. Þegar skuldabréfið var gert upp á gjalddaga 15. febrúar 2008 var því óheimilt að miða höfuðstól lánsins við stöðu viðkomandi gjaldmiðla á þeim degi. Við uppgjör

skuldabréfsins var því ofgreidd fjárhæð sem svaraði til gengisfalls íslensku krónunnar gagnvart þeim gjaldmiðlum sem um ræðir.

Fyrrgreind ákvæði laga nr. 38/2001, eins og þau verða skilin í ljósi athugasemda við frumvarp til laganna og annarra lögskýringargagna, eru nokkuð ótvíræð um að lán í íslenskum krónum megi ekki verðtryggja með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla. Í því ljósi verður að líta svo á að stefnandi hafi öðlast endurkröfu vegna ofgreiðslu skuldabréfsins, enda nærtækara að fjármálastofnun, sem veitir ólögmeitt skuldabréfalán, axli áhættuna sem af því hlýst, fremur en viðskiptamenn hennar. Sú krafa stofnaðist 15. febrúar 2008 og beindist gegn Landsbanka Íslands hf., en stefnda hafði þá ekki verið komið á fót.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 9. október 2008 var þar til greindum eignum og skuldum Landsbanka Íslands hf. ráðstafað til stefnda, Nýja Landsbanka Íslands hf., sem síðar fékk heitið Landsbankinn hf. Öllum eignum var með ákvörðuninni ráðstafað til stefnda, nema að þær væru taldar upp í sérstökum viðauka við ákvörðunina, sem og tryggingaréttindi sem tengdust kröfum bankans, sbr. 1. tölul. ákvörðunarinnar. Þá var kveðið á um að stefndi tæki frá og með 9. október 2008 við starfsemi Landsbanka Íslands hf. er tengdust hinum framseldu eignum. Í ákvörðuninni segir síðan að tilgreindar skuldir Landsbanka Íslands hf. skuli yfirteknar af stefnda, sbr. 7. til 9. tölul. ákvörðunarinnar. Í ákvörðun þessari er ekki unnt að finna því stoð að endurkröfur á hendur Landsbanka Íslands hf. vegna ofgreiðslu lána eigi að flytjast til stefnda. Því verður heldur ekki fundin stoð í breytingu sem gerð var á fyrrgreindri ákvörðun 19. október 2008. Ekkert liggur fyrir um framsal slíkra krafna til stefnda. Endurkrafa vegna ofgreiðslu skuldabréfalánsins getur því ekki beinst gegn stefnda.

Stefnandi reisir kröfu sína einnig á því að yfirdráttarskuld sú sem stofnað var til í því skyni að gera upp hið ólögmeita skuldabréf hafi, af þeim ástæðum sem að framan greinir, orðið hærri en þurfti til að efna skuldabréfið með réttum hætti. Með vísan til þessarar tilurðar yfirdráttarskuldarinnar virðist hann byggja á því að hún sé einnig ólögmeit eða ógild að því marki sem hún var of há. Þá byggir stefnandi á því að þrátt fyrir framsal yfirdráttarskuldarinnar til stefnda geti hann haft allar mótbárur er lúta að stofnun hennar uppi gagnvart stefnda, sbr. meðal annars 1. mgr. 17. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán. Málalíbúnað stefnanda verður einnig að skilja á þann veg að með greiðslu of hárrar yfirdráttarskuldar í desember 2008 hafi stefnandi öðlast endurkröfu á hendur stefnda sem nemur ofgreiðslunni.

Stofnað var til yfirdráttarskuldarinnar til að efna skuldbindingu samkvæmt skuldabréfi því sem að framan greinir. Með því var skuldbindingin efnd með réttum hætti samkvæmt efni skuldabréfsins sem reyndist hafa að geyma ólögmeita gengistryggingu. Það haggar almennt ekki gildi lánessamnings þó að hann sé gerður til að afla fjármuna í því skyni að efna kröfu sem er að hluta andstæð lögum. Meira þarf til að koma svo að slík lánveiting verði talin ólögmeit eða ógild. Verður í því sambandi einkum að líta til þess sem ætla má um vitneskju samningsaðila um atvik, stöðu þeirra við samningsgerðina og efni samnings.

Eins og rakið hefur verið eru ákvæði laga nr. 38/2001 um bann við gengistryggingu lána í íslenskum krónum nokkuð ótvíræð. Starfsmenn Landsbanka Íslands hf. áttu því að geta gert sér grein fyrir því að gengistrygging skuldabréfaláns stefnanda hjá bankanum var ólögmeit. Mátti þeim því einnig vera

kunnugt um að yfirdráttarlán stefnanda var of hátt sem nam gengisfalli íslensku krónunnar gagnvart hinum erlendu gjaldmiðlum, sem skuldabréfið miðaði við, frá útgáfu bréfsins til gjalddaga þess. Stefnandi var einstaklingur sem leitaði til lánveitanda síns um endurfjármögnun á láni sem hafði hækkað um tæpar 8 milljónir króna á rúmum sjö mánuðum vegna ólögmætrar gengistryggingar. Í ljósi þess sem hér hefur verið rakið verður að telja ósanngjarnt að bera yfirdráttarlánið fyrir sig að því marki sem það var of hátt vegna hinnar ólögmætu gengistryggingu. Að því leyti verður samkomulagi um yfirdráttarlánið vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Yfirdráttarheimildin var samþykkt 15. febrúar 2008 og átti fyrst að vera til eins mánaðar. Heimildin var síðan framlengd reglulega, síðast 27. október 2008, þegar ákveðið var að framlengja hana til 20. janúar 2009. Kröfu vegna yfirdráttarins var ráðstafað til stefnda með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 9. október 2008. Eins og rakið hefur verið var yfirdráttarlánið greitt upp þegar lagt var inn á umræddan tékkareikning stefnanda hjá stefnda í desember 2008.

Stefnandi var neytandi í skilningi a-liðar 4. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán. Samkvæmt 1. gr. laganna taka þau til lánsamninga sem lánveitandi gerir í atvinnuskyni við neytendur. Samkvæmt a-lið 2. gr. laganna eru lánsamningar sem gilda í skemmri tíma en þrjá mánuði þó undanþegnir lögnum. Í ljósi ítrekaðra framlenginga á yfirdráttarláni stefnanda verður ekki fallist á að þessi undanþága eigi við um það. Framselji lánveitandi kröfurétt sinn samkvæmt láni, sem veitt hefur verið samkvæmt lögnum, til þriðja aðila getur neytandi haldið uppi sömu mótbárum við hann og upphaflegan eiganda, sbr. 1. mgr. 17. gr. laganna. Í ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 9. október 2008 er ekki talað um framsal eigna gamla bankans til stefnda, enda fór ráðstöfun eignanna ekki fram með samkomulagi heldur stjórnvaldsákvörðun. Dómurinn telur þó engin rök til þess að láta aðra reglu en þá sem fram kemur í 17. gr. laga nr. 121/1994 gilda um áhrif tilfærslu kröfuréttinda til stefnda. Því getur stefnandi borið ógildi yfirdráttarlánsins fyrir sig gagnvart stefnda.

Þar sem yfirdráttarlánið var ógilt að því marki sem það var of hátt vegna hinnar ólögmætu gengistryggingar öðlaðist stefnandi, í samræmi við meginreglu kröfuréttar, endurkröfu að sama marki þegar það var gert upp í desember 2008. Ekki er fallist á með stefnda að stefnandi hafi sýnt tómlæti við að halda fram rétti sínum þannig að endurkrafan sé fallin niður. Ber því að fallast á málatilbúnað stefnanda að þessu leyti. Stefnandi bar því fyrst við í aðalmeðferð málsins að stefnandi geti ekki átt aðild að málinu sóknarmegin í ljósi þess að kaupandi fasteignarinnar, en ekki stefnandi, greiddi inn á tékkareikning hans í desember 2008. Þeirri málsástæðu var mótmælt af stefnanda sem of seint fram kominni. Í því ljósi og með vísan til 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 kemur þessi málsástæða ekki til álita við úrlausn málsins.

Mál þetta lýtur að því hvort lántaki eigi endurkröfu á hendur lánveitanda vegna ofgreiðslu á yfirdráttarláni sem tekið var í því skyni að gera upp skuldabréfalán með ólögmætri gengistryggingu. Ágreiningsefnið er ólíkt því sem var til umfjöllunar í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 600/2011, þar sem deilt var um hvort lánveitandi gæti átt frekari kröfu á hendur lántaka um vexti fyrir liðna tíð þrátt fyrir að lántaki hefði fullnaðarkvittun fyrir greiðslu í samræmi við efni lánsamnings. Í því máli þóttu atvik vera með þeim hætti að í ljósi fyrirvaralausrar móttöku

lánveitanda á greiðslum í samræmi við tilkynningar hans stæði það honum nær en lántaka að bera þann vaxtamun sem hlaut af hinni ólögmetu gengistryggingu. Var þá meðal annars litið til þess að fjárhæð viðbótarkröfu lánveitanda var umtalsverð þegar litið væri til upphaflegrar lánsfjárhæðar.

Í ljósi þess sem að framan greinir verður ekki fallist á að leggja beri fyrrgreindan hæstaréttardóm til grundvallar sem fordæmi í því máli sem hér er til úrlausnar eins og stefnandi byggir á í framhaldsstefnu sinni. Er þá rétt að líta til eldri úrlausna Hæstaréttar, s.s. dóm réttarins í máli nr. 471/2010 sem og í máli nr. 604/2010, sbr. einnig 18. gr. laga nr. 38/2001. Í þessum dómum var talið að umsamin vaxtakjör af gengisbundnum lánum hefðu ekki getað komið til álita nema í tengslum við gengistryggingu þeirra sem hefði verið óheimil. Í ljósi þessara tengsla milli samningsvaxta og gengistryggingar þótti óhjákvæmilegt að ógildi ákvæðis um gengistryggingu leiddi til þess að líta yrði með öllu fram hjá ákvæðum samninganna um vaxtahæð. Í þeim væri hins vegar ákveðið að skuldin bæri vexti. Því var komist að þeirri niðurstöðu að um þá skyldi fara eftir 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001.

Aðalkrafa stefnanda tekur mið af því að staða skuldabréfalánsins á gjalddaga 15. febrúar 2008 hafi átt að vera 28.727.104 krónur og eru þá samningsvextir lagðir til grundvallar útreikningnum. Með vísan til fyrrgreindrar umfjöllunar um dóma Hæstaréttar verður að líta með öllu framhjá ákvæðum skuldabréfsins um samningsvexti þar sem þeir geta ekki komið til álita nema í tengslum við gengistryggingu lánsins. Á hinn bóginn er ljóst að skuldin átti að bera vexti. Verður að miða við að um þá skuli fara eftir 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001. Varakrafa stefnanda tekur réttilega mið af þeirri forsendu, en þar er staða skuldar samkvæmt skuldabréfinu talin hafa átt að nema 30.769.073 krónum 15. febrúar 2008.

Ekki hafa komið fram rökstudd mótmæli við endurútreikning stefnanda á skuldabréfaláninu 15. febrúar 2008 samkvæmt varakröfu. Stefndi er lánastofnun og verður ekki séð að útilokað hafi verið fyrir hann að sannreyna útreikninginn á láninu sem og þeim vöxtum sem lögðust á yfirdráttarskuldina og stefnandi endurkrefur stefnda um. Þá er ekki ágreiningur um kröfu stefnanda um dráttarvexti. Að þessu gættu og með skírskotun til alls þess sem að framan greinir verður fallist á varakröfu stefnanda eins og hún er fram sett.

Miðað við þessa niðurstöðu og með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 verður stefnda gert að greiða stefnanda málskostnað. Í ljósi eðlis málsins og reksturs þess fyrir dómi þykir hann hæfilega ákveðinn 1.500.000 krónur.

Ásmundur Helgason héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð :

Stefndi, Landsbankinn hf., greiði stefnanda, Tómasi Jónassyni, 6.224.999 krónur með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 22. desember 2008 til greiðsludags.

Stefndi greiði stefnanda 1.500.000 krónur í málskostnað.

Ásmundur Helgason (sign.)