

## D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 29. apríl 2015 í máli nr. E-1960/2013:

**Guðmunda Jónsdóttir**

*(Magnús Hrafn Magnússon hdl.)*

**gegn**

**Landsbankanum hf.**

*(Hrannar Jónsson hdl.)*

Mál þetta, sem dómtekið var 17. mars 2015, var höfðað með stefnu, sem þingfest var 14. maí 2013 í Héraðsdómi Reykjavíkur, af Guðmundu Jónsdóttur, Stórateigi 28, 270 Mosfellsbæ, á hendur Landsbankanum hf., Austurstræti 11, 101 Reykjavík.

I.

Stefnandi krefst þess að felld verði úr gildi með dómi veðsetning sú, sem stefnandi veitti í fasteign sinni að Stórateigi 28 í Mosfellsbæ, fasteignanr. 208-4388, með undirritun á skuldabréf nr. 0137-74-371008, útgefnu af Bjarka Heiðari Harðarsyni, til Landsbankans hf., dagsettu 30. júní 2005.

Þá krefst stefnandi málskostnaðar að skaðlausu að mati réttarins eða samkvæmt málskostnaðarreikningi lögmanns auk álags er nemi virðisaukaskatti af honum úr hendi stefnda.

Það athugast að augljóst er af atvikulýsingu í stefnu og gögnum málsins að framangreint skuldabréf í dómkröfu stefnanda var gefið út til Landsbanka Íslands hf., forvera stefnda, og verður gengið út frá því stefnandi hafi átt við Landsbanka Íslands hf. þrátt fyrir þessi mistök.

Stefndi krefst aðallega sýknu af öllum kröfum stefnanda. Til vara krefst stefndi þess að samþykki stefnanda við veðsetningu fasteignarinnar að Stórateigi 28, Mosfellsbæ, fasteignanúmer: 208-4388, verði einungis ógilt að því marki sem fjárhæðin er umfram 13.440.372 kr., og að sú fjárhæð beri vexti og verðtryggingu í

samræmi við ákvæði skuldabréfs nr. 0137-74-371008, frá þingfestingardegi.

Þá er þess krafist að stefnandi verði dæmdur til að greiða stefnda málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins. Krafist er virðisaukaskatts af dæmdri málflutningsþóknun stefnda.

## II.

### Málsatvik

Upphaf máls þessa var að hinn 30. júní 2005 sótti Bjarki Heiðar Harðarson, þáverandi sambýlismaður stefnanda, um lán að fjárhæð 13.000.000 kr. til 40 ára hjá Landsbanka Íslands hf. Til tryggingar framangreindu láni bauð Bjarki fram fasteignaveð í Stórateigi 28 í Mosfellsbæ. Fram kom að Bjarki Heiðar væri ekki eigandi fasteignarinnar heldur maki hans, stefnandi í máli þessu. Samkvæmt umsókninni var áætlað söluverð eignarinnar 32.300.000 kr. Þá kom fram í umsókninni að umsækjandi óskaði eftir því að Landsbanki Íslands hf. annaðist greiðslu lána hjá Frjálsa fjárfestingarbankanum, Lífeyrissjóði verslunarmanna, heimild í KB banka og heimild á 0137-26-102634. Í sama dálki stóð neðst: „Helmsk.Gull“.

Með umsókninni lagði Bjarki Heiðar fram verðmat á fasteigninni að Stórateigi 28 í Mosfellsbæ, undirritað af Einari Páli Kjærnested, löggiltum fasteignasala, 7. júní 2005. Landsbanki Íslands hf. samþykkti að veita Bjarka lánið með framboðinni tryggingu og hlaut lánið nr. 0137-74-371008 í bókum hans. Um var að ræða veðskuldabréf tryggt með 5. veðrétti í eign stefnanda að Stórateigi 28 í Mosfellsbæ. Veðskuldabréfið var undirritað 30. júní 2005 af Bjarka sem útgefanda og stefnanda sem veðsala. Neðst á veðskuldabréfið ritaði stefnandi einnig undir eftirfarandi yfirlýsingu: „Veðsali staðfestir hér með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings Landsbanka Íslands hf. um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.“

Landsbanki Íslands hf. framkvæmdi greiðslumat á Bjarka en um var að ræða fasteignalánamat, þar sem fasteign var sett sem veð fyrir láninu. Greiðslumatið er dags. 30. júní 2005. Niðurstaða þess var sú að Bjarki stóðst greiðslumatið og áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda var jákvæð um 5.335 krónur á mánuði, en eignastaða neikvæð um 16.620.942 krónur. Á skjalinu „Forsendur greiðslumats“ kom fram að heimilisfang Bjarka væri að Stórateigi 28 í Mosfellsbæ, og var fjöldi barna 0. Samkvæmt skjalinu voru mánaðarlegar ráðstöfunartekjur Bjarka 170.000 krónur og framfærslukostnaður áætlaður 44.520 krónur á mánuði. Rekstrarkostnaður bifreiða var áætlaður 0 kr. á mánuði. Hið sama átti við um rekstrarkostnað fasteigna. Undir skjölin: „Niðurstöður greiðslumats“ og „Forsendur greiðslumats“ ritaði Bjarki hinn 30. júní 2005. Skjölin eru ekki undirrituð af stefnanda. Stefnandi ritaði undir skuldabréfið 30. júní 2005. Stefnandi ritaði jafnfram undir yfirlýsingu neðst á veðskuldabréfinu um að staðfesta með undirritun sinn að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings Landsbanka Íslands hf. um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Hinn 11. júlí 2005 var andvirði lánsins ráðstafað inn á reikning Bjarka hjá Landsbanka Íslands hf. Hinn 12. júlí s.m. var hluti af andvirði ofangreinds láns notaður til að greiða upp lán, sem Bjarki og stefnandi voru skuldarar að sameiginlega (in solidum) hjá Frjálsa fjárfestingarbankanum hf. Uppgreiðsluverðmæti lánsins var 6.495.259 kr. Hinn 13. júlí 2005 var hluta af andvirði ofangreinds láns, 2.509.795 kr., jafnframt varið til uppgreiðslu á yfirdráttarláni Bjarka hjá KB banka hf. Yfirdráttarlánið var tryggt með tryggingarbréfi áhvílandi á Stórateigi 28, eign stefnanda, upphaflega að fjárhæð 1.800.000 kr., útgefið 6. maí 2002. Í samræmi við loforð KB banka, var tryggingarbréfinu aflýst af eigninni 15. júlí 2005. Hinn 14. júlí 2005 var hluta af andvirði ofangreinds láns varið til uppgreiðslu á láni hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna. Uppgreiðsluverðmæti lánsins var 968.312 kr. Andvirði lánsins var loks varið til uppgreiðslu á yfirdráttarláni hjá Landsbanka Íslands hf. að fjárhæð 2.272.236 kr.

Stefndi yfirtók réttindi lánveitanda haustið 2008 skv. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins.

Í júní 2009 óskaði Bjarki eftir því að skuldbreyting yrði gerð á láninu og var það samþykkt. Hinn 12. júní 2009 undirrituðu Bjarki og stefnandi, sem veðsali, í þessu skyni undir breytingu á greiðsluskilmálum veðskuldabréfsins.

Lögmaður stefnanda fór þess á leit við stefnda með bréfi, dags. 19. nóvember 2012, að ábyrgð hennar yrði felld úr gili og veði á eign hennar aflétt þar sem undirritun hennar á veðskuldabréfið væri í ósamræmi við samkomulag fjármálastofnana um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 7. nóvember 2001. Stefndi hafnaði þessu erindi þar sem stefnandi hefði haft hag af lánveitingunni og þekkt fjárhagsstöðu Bjarka Harðarsonar vel.

### III.

#### Málsástæður og lagarök stefnanda

Stefnandi byggir málatilbúnað sinn á því að víkja beri til hliðar veðsetningu fasteignar hennar að Stórateigi 28, sem er til tryggingar á skuldum Bjarka Harðarsonar skv. skuldabréfi nr. 0137-74-371008, þar sem veðsetningin sé ógild með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa með áorðnum breytingum. Þá sé bersýnilega ósanngjarn af stefnda að bera hann fyrir sig þar sem forveri stefnda hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags 1. nóvember 2001. Stefndi vísar til þess að hvergi verði ráðið af veðskuldabréfinu að stefnanda hafi verið kunnugt um að greiðslumat hafi verið framkvæmt á lántaka eða stefnanda kynnt innihald slíks greiðslumats. Þannig hafi lánveitandi á engan hátt fullnægt skyldum sínum í tengslum við samþykki stefnanda á veðsetningu fasteignar sinnar samkvæmt 1. mgr. 2. gr., sbr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. framangreinds samkomulags. Þá hafi stefnandi ekki kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir eða sá bæklingur ekki verið kynntur henni.

Stefnandi byggir á því að auknar skyldur hafi hvílt á forvera stefnda þar sem nota hefði átt stóran hluta lánsfjárhæðarinnar til að greiða yfirdráttarskuld Bjarka hjá bankanum auk skulda hans hjá öðru fjármálafyrirtæki. Samkvæmt forsendum greiðslumats komi fram að af 13.000.000 króna láni sem Bjarki hefði fengið hefðu 10.949.357 krónur farið í að greiða upp eldri skuldir Bjarka hjá fjármálastofnunum, annars vegar skuld hjá Frjálsa fjárfestingabankanum og hins vegar yfirdráttarskuld Bjarka. Í 4. gr. áðurnefnds samkomulags sé undir slíkum kringumstæðum lögð sérstök skylda á fjármálafyrirtæki til að fá skriflega staðfestingu ábyrgðarmanns um að honum hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Slík skrifleg staðfesting liggja ekki fyrir í þessu máli enda hafi stefnanda ekki verið gerð nein sérstök grein fyrir þeim ráðagerðum. Forveri stefnda hafi því brotið gegn samkomulaginu með þessu.

Stefnandi tekur fram að lánið hafi farið í að greiða niður lán hjá Frjálsa fjárfestingabankanum, en það lán hafi einnig verið tekið til að fjármagna eldri skuldbindingar Bjarka. Þá mótmælir stefnandi því sérstaklega að lánið hafi að þessu leyti gagnast sér. Ranglega sé tilgreint á dskj. nr. 5 að brot af lánsfjárhæðinni, samtals 959.198 kr., hafi verið varið í að greiða upp lán stefnanda hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna. Það sé rangt. Ekkert af lánsfjárhæðinni hafi farið í að greiða skuldir stefnanda sjálfrar. Stefnandi kveðst hafa tekið lán hjá forvera stefnda þann 15. júlí 2005 að fjárhæð 12.000.000 kr., nr. þess skuldabréfs sé 0101-360015822 og framlagt í málinu sem dskj. nr. 13. Hluti lánsins hafi farið í að greiða upp lán hennar hjá Lífeyrissjóði verslunarmanna og það síðan verið greitt upp.

Stefnandi byggir á því að fyrrnefnt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga taki ótvírætt til þess þegar einstaklingur gefur leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Af 1. gr. samkomulagsins megi ráða að markmið þess hafi verið að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga, en einnig hafi verið stefnt að því að lánveitingar yrðu miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eign tryggingar hans í stað þess að reiða sig á greiðslugetu annarra einstaklinga og verðmæti eigna þeirra. Markmið samkomulagsins verði að hafa í huga við túlkun ákvæða þess.

Þá vísar stefnandi til þess að stefndi sé fjármálafyrirtæki, sem starfi á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu, sbr. 3. gr. laga nr. 161/2002. Stefnandi sé flugfreyja og hafi hvorki sérmenntun né reynslu af viðskiptum með fjármálagerninga. Þess vegna verði að gera enn ríkari kröfur en ella til lánveitanda um að starfa í samræmi við góða og eðlilega viðskiptahætti í viðskiptum sínum við stefnanda, sbr. t.d. 19. gr. laga nr. 161/2002, og sjá til þess að öllum reglum og skyldum sem settar séu til hagsbóta og verndar almenningi sé fylgt í þaula. Gera verði strangar kröfur til stefnda um sönnun fyrir því að öllum reglum og skyldum hafi verið fullnægt í tengslum við umrædda lánveitingu. Stefnandi hafi ritað undir veðskuldabréfið þann 30. júní 2005 til staðfestingar á því að hún væri samþykkt veðsetningunni sem þinglýstur eigandi, en hafi hins vegar ekki ritað undir niðurstöðu greiðslumatsins, ekki komið með nokkrum hætti nálægt framkvæmd þess og ekki verið meðvituð um niðurstöðu þess. Forveri stefnda hafi því brotið gegn 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Þá hafi stefndi sönnunarbyrði fyrir því að stefnanda hafi á einhvern hátt verið gerð grein fyrir niðurstöðu greiðslumatsins eða að það hafi legið frammi þegar lánveitingin var afgreidd og að stefnanda hafi verið gefið færi á að kynna sér niðurstöður þess.

Þá byggir stefnandi á því, að þótt jafnvel yrði litið svo á að sannað væri að stefnandi hefði kynnt sér greiðslumatið sem hún mótmæli, hafi það ekkert aukið skuldbindingargildi í för með fyrir stefnanda þar sem forsendur greiðslumatsins hafi verið rangar og þær gefið villandi mynd af greiðslugetu lántakanda. Í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins sé skýrlega kveðið á um það til hvaða atriða skuli horfa við framkvæmd matsins. Taka skuli tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út. Við áætlun á útgjöldum til neyslu skuli að lágmarki nota viðmið Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða viðmið Íbúðalánasjóðs.

Í niðurstöðum greiðslumatsins komi fram að greiðslugeta lántakans hafi verið jákvæð um 5.335 kr. á mánuði og því fulljóst að lítið mætti út af bregða til þess að slíkt mat teljist í raun neikvætt. Matið þurfi að vera nákvæmt og byggt á réttum forsendum. Svo hafi ekki verið í tilviki Bjarka. Við matið hafi einungis verið gert ráð fyrir afborgunum af lánum og framfærslukostnaði að fjárhæð 44.520 kr. á mánuði. Ekki hafi verið gert ráð fyrir öðrum liðum eins og húsnæðiskostnaði, rekstri bifreiðar eða öðrum eðlilegum framfærslukostnaði einstaklings. Þá hefði ekki verið getið um að Bjarki ætti tvö börn á þessum tíma og raunar tekið fram í forsendum að hann ætti ekkert barn. Með öðru barna sinna sé hann meðlagsskyldur og þýði það að minnsta kosti 18.000 kr. meðlag á mánuði.

Stefnandi telur röksemdir stefnda í fyrrnefndu synjunarbréfi þversagnarkenndar þar sem þar komi fram að gögn stefnda beri með sér að stefnandi og Bjarki hafi verið í sambúð um árabil og því sé ljóst að hún hafi þekkt fjárhagsstöðu hans vel. Í forsendum greiðslumats sé hins vegar gengið út frá því að Bjarki sé einhleypur og barnlaus, en þurfi þó ekkert að greiða fyrir húsnæði. Stefnandi mótmælir því að hún hafi haft nokkra hugmynd um eða yfirsýn yfir fjármál Bjarka. Hann hafi aðeins deilt með sér takmörkuðum og yfirleitt röngum upplýsingum. Þá hafi bankinn ekki gert kröfu um að stefnandi ritaði undir lánsúmsóknina sem maki, en gert sé ráð fyrir slíkri undirskrift á eyðublaðinu.

Stefnandi byggir á því sérstaklega að stefndi geti ekki skýlt sér á bak við það að bankinn geti treyst upplýsingum lántaka í blindni, sérstaklega þegar þær upplýsingar stangist á við skjöl sem bankinn hafi sjálfur búið yfir, sbr. fyrrnefnt synjunarbréf, og upplýsingar sem auðvelt sé að nálgast, eins og upplýsingar um fjölda barna. Í þessu sambandi verði að hafa í huga stöðu bankans sem sérfræðings við lánveitingar og þá staðreynd að hann stóð frammi fyrir því að lána einstaklingi, sem samkvæmt mati bankans var einstæðingur, hátt á annan tug milljóna króna, fyrst og fremst til að greiða niður eldri skuldir í vanskilum eða skuldir sem fjármagnaðar höfðu verið með skamtímalánum eins og yfirdrætti. Bankanum hafi borið að gjalda sérstakan varhug við því þar sem ljóst var að Bjarki var í umtalsverðum vandræðum með fjármál sín. Forvera stefnda hafi því að minnsta kosti verið ótækt að láta skeika að sköpuðu í trausti þess að stefnandi myndi tryggja honum endurgreiðslu fjárins ef á ný sigi á ógæfuhliðina í fjármálum Bjarka.

Stefnandi byggir á því að framfærslukostnaður Bjarka hafi verið vanáætlaður, hann hafi ekki verið metinn í samræmi við 3. mgr. 3. gr. fyrrnefnds samkomulags og matið í raun verið neikvætt. Stefnandi hefði ekki skrifað undir veðskuldabréfið hefði henni verið ljós raunveruleg greiðslugeta Bjarka. Stefndi beri því hallann af því að lánið var veitt án þess að viðhöfð hefðu verið vönduð vinnubrögð eins og

fyrirnefnt samkomulag gerði ráð fyrir. Ef bankinn hefði til dæmis aflað upplýsinga um fjölda barna Bjarka hefði niðurstaða matsins orðið neikvæð. Þá hafi verið fjarri lagi að áætla framfærslu Bjarka 44.520 kr. á mánuði þar sem í viðmiðum Ráðgjafarstofu sé gert ráð fyrir að hjón eða sambúðaraðilar með tvö börn beri framfærslukostnað að lágmarki 104.200 kr. og 23.000 kr. til viðbótar vegna rekstrarkostnaðar bifreiðar. Niðurstaða greiðslumatsins hafi því verið röng og villandi. Stefnandi hefði ekki skrifað undir veðskuldabréfið hefði henni verið gerð grein fyrir raunverulegri greiðslustöðu Bjarka, sem hefði verið í miklu ósamræmi við þá stöðu sem hann hafi talið stefnanda trú um að væri raunveruleikinn.

Stefnandi telur samkvæmt þessu að fyrir hendi séu forsendur til að vika til hliðar því veði sem stefnandi veitti í fasteign sinni fyrir umræddri lánveitingu á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Það sé bersýnilega ósamngjarnt í skilningi greinarinnar að stefnandi sé bundinn af veðleyfinu, en þær varúðarreglur sem fyrrgreint samkomulag gerði ráð fyrir, hefðu átt að koma í veg fyrir að stefnandi tæki á sig þessar skyldur. Þá sé aðstöðumunur aðila slíkur að einnig verði byggt á ákvæðum 36. gr. a til d, en þessi ákvæði hafi verið sett til að vernda stöðu neytenda gagnvart fagaðilum. Forveri stefnda hafi verið fjármálafyrirtæki, sem hafi starfað á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu, sbr. 3. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Því verði að gera kröfur um vönduð og öguð vinnubrögð. Þá vísar stefnandi til 19. gr. laga nr. 161/2002 og stöðu stefnanda, sem ekki hafi búið yfir sérstakri menntun eða þekkingu á því sviði, sem hér um ræðir. Staða hennar hafi því verið talsvert lakari.

Stefnandi byggir á því að það sé andstætt góðri viðskiptavenju og ósamngjarnt að stefndi haldi veðrétti sínum þar sem hann hafi brugðist skyldum sínum hvað greiðslumat skuldara snertir, sbr. 36. gr. c laga nr. 7/1936. Slík niðurstaða myndi leiða til þess að stefnandi væri rúin öllu fé og stæði uppi snauð og húsnæðislaus eftir umrædda veðheimild. Í ljósi alls þessa telur stefnandi ótvírætt að fyrir hendi séu forsendur til að dæma veð það sem stefnandi veitti í fasteign sinni ógilt á grundvelli 36. gr. og 36. gr. a- til c-liða laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Krafa stefndanda byggir á 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa og samkomulag um notkun ábyrgða á skuldir einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001. Þá byggir krafa stefnanda einnig á 1., 3., og 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Kröfu um málskostnað byggir stefnandi á XXI. kafla laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Þar sem stefnandi er ekki virðisaukaskattskyldur krefst hann álags á málskostnað sem nemur virðisaukaskatti skv. lögum nr. 50/1988.

## **Málsástæður og lagarök stefnda**

Stefndi mótmælir öllum dómkröfum, málsástæðum og lagarökum stefnanda og telur að engin þeirra eigi að leiða til þess að dómkröfur hans verði teknar til greina. Eftirfarandi rökstuðningur stefnda fyrir sýknu taki til aðal- og varakröfu eftir því sem við á.

Stefndi byggir kröfu sína um sýknu á þeim grundvelli að skuldbinding stefnanda samkvæmt veðskuldabréfi nr. 0137-74-371008 sé bindandi fyrir stefnanda og að ekki séu fyrir hendi skilyrði til að ógilda hana á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936, um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, eða af öðrum ástæðum. Þá telur stefndi að ekki séu fyrir hendi skilyrði til að beita ákvæðum 36. gr. a-d laga nr. 7/1936 í máli þessu. Stefndi telur að Landsbanki Íslands hf. hafi í öllum atriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Öll sönnunarbyrði fyrir því að um ógilda veðsetningu sé að ræða hvíli á stefnanda og hún hafi ekki sýnt fram á að skilyrði til ógildingar samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þá hafi stefnandi ekki sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til beitingar ákvæða 36. gr. a-d laga nr. 7/1936.

Að mati stefnda feli skuldbinding stefnanda í sér bindandi loforð og samning um að eign stefnanda að Stórateigi 28, Mosfellsbæ, standi til tryggingar skuld Bjarka Heiðars Harðarsonar komi til greiðslufalls á láni samkvæmt skuldabréfi nr. 0137-74-371008. Stefndi telur að samkomulagið sé samantekt verklagsreglna, sem settar hefðu verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri skuldbindingu ábyrgðarmanns þó að ákvæðum þess hafi ekki verið fylgt til hlítar. Nauðsynlegt sé að meta allar aðstæður við lánveitinguna, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri skuldbindingu stefnanda og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936. Grunnskilyrðin, sem stefnandi þurfi að sýna fram á að séu uppfyllt, séu að það sé ósanngjarnt eða stríði gegn góðri viðskiptavenju gagnvart stefnda að bera umdeilda skuldbindingu stefnanda fyrir sig.

Stefndi telur að í samræmi við dómafordæmi Hæstaréttar þurfi heildarmat á aðstæðum aðila að fara fram, sjá t.a.m. dóm Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli nr. 116/2010. Þar komi m.a. fram að „þótt fyrir liggi að sérstakt mat á greiðslugetu skuldara lánsins hafi ekki farið fram, eins og reglur samkomulagsins [kveði] á um, [hafi] það ekki í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar áfrýjanda, enda [megi] ráða af orðalagi hennar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat“.

Stefndi telur að farið hafi verið eftir 3. gr. samkomulagsins, enda liggi fyrir að gert hafi verið greiðslumat vegna lántökunnar. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu lántaka. Greiðslumatið hafi verið undirritað og staðfest af lántaka. Þá hafi forsendur greiðslumatsins jafnframt verið staðfestar af lántaka. Þrátt fyrir að greiðslumatið, sem fyrir liggi í málinu, geri ráð fyrir undirritun ábyrgðarmanns hafi Landsbanki Íslands hf. ekki óskað eftir undirritun stefnanda á greiðslumatið, enda hafi slíkt ekki verið formskilyrði samkvæmt samkomulaginu. Í samkomulaginu hefðu verið settar viðmiðunarreglur sem leiða áttu til vandaðri vinnubragða af hálfu fjármálastofnana og til að tryggja að fjármálafyrirtæki mætu greiðslugetu lántakenda þegar einstaklingar settu eignir sínar að veði til tryggingar skuldum annarra einstaklinga. Í þessu máli sé óumdeilt að Landsbanki Íslands hf. hafi framkvæmt mat á greiðslugetu Bjarka og að hann hafi staðist greiðslumatið.

Stefndi mótmælir þeirri fullyrðingu stefnanda að hvergi verði ráðið af veðskuldabréfinu að stefnanda hafi verið kunnugt um að greiðslumat hafi verið framkvæmt á lántaka, hvað þá að stefnanda hafi verið kynnt innihald slíks greiðslumats. Stefnandi hafi undirritað veðskuldabréfið á tveimur stöðum. Annars vegar ritaði stefnandi undir veðskuldabréfið sem samþykkjandi ofangreindrar veðsetningar. Hins vegar ritaði stefnandi undir yfirlýsingu þess efnis að hún staðfesti „með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni upplýsingabækling Landsbanka Íslands hf. um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila“. Í upplýsingabæklingnum sé að finna upplýsingar til ábyrgðarmanna og þeirra sem leggi til veðtryggingar. Þar segir m.a. að ábyrgðarmenn skuli kynna sér vandlega fjárhagslega stöðu skuldara áður en ábyrgð er undirrituð. Þá sé ítarlega gerð grein fyrir ákvæðum samkomulagsins og m.a. tekið fram að fái lántaki lánsveð hjá öðrum einstaklingi til tryggingar láni sínu skuli greiðslumeta lántakann. Samkvæmt þessu vissi stefndi eða mátti vita að greiðslumat hefði verið gert.

Í 4. gr. samkomulagsins sé fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til veðsetningar er stofnað. Þar komi fram að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent séu ábyrgðarmönnum til undirritunar. Af framansögðu sé ljóst að stefnandi staðfesti að hún hefði kynnt sér efni upplýsingabækling Landsbanka Íslands hf. Hefði stefnandi neitað að rita undir framangreinda yfirlýsingu neðst á veðskuldabréfið þess efnis að hún hefði kynnt sér upplýsingabæklinginn, eða eftir atvikum gert fyrirvara við undirritun sína þar sem hún hefði ekki séð greiðslumatið, hefði Landsbanki Íslands hf. aldrei keypt skuldabréfið. Bankinn hefði kallað stefnanda á sinn fund, afhent henni upplýsingabæklinginn og farið ítarlega yfir greiðslumatið. Hafi niðurstaða greiðslumatsins verið ákvörðunarástæða stefnanda fyrir því að lána Bjarka veð í fasteign sinni hefði hún aldrei átt að skrifa undir veðskuldabréfið. Það hafi stefnandi hins vegar gert og beri hún ein ábyrgð á því athafnaleysi sínu að kynna sér ekki nægjanlega getu Bjarka til þess að greiða af láninu sem hún samþykkti af fúsum og frjálsum vilja að mætti hvíla á fasteign hennar.

Í 4. gr. samkomulagsins komi einnig fram að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Landsbanki Íslands hf. afhenti Bjarka veðskuldabréfið ásamt greiðslumatinu, niðurstöðu þess, forsendum og upplýsingabæklingi bankans. Öll þessi skjöl hafi verið undirrituð sama dag og stefnandi undirritaði veðskuldabréfið. Landsbanki Íslands hf. hafi því gert allt sem bankinn gat til þess að tryggja að stefnandi hefði aðgang að greiðslumatinu og gæti kynnt sér efni þess. Matið hefði verið kynnt stefnanda með þessum hætti og það því verið undir henni sjálfri komið hvort hún óskaði eftir því að sjá það áður en hún veitti samþykki við veðsetningu fasteignar sinnar, en telja verður ótrúverðugt að stefnandi hafi ekki kynnt sér efni greiðslumatsins áður en hún skrifaði undir veðskuldabréfið.

Stefndi vísar til þess að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð, þ.e. Bjarki hafi haft greiðslugetu til að borga af láninu. Stefnandi haldi því fram að hún hafi ekki séð greiðslumatið. Hafi það verið tilfellið sé ljóst að hefði stefnandi séð greiðslumatið hefði það engu breytt í málinu. Stefnandi hefði allt að einu undirritað veðskuldabréfið og þannig fallist á að lána veð í eign sinni. Hefði greiðslumatið

verið neikvætt, en stefnandi allt að einu viljað leggja fasteign sína fram sem tryggingu fyrir láninu, hefði hún þurft samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins að staðfesta það skriflega. Ákvæði 3. mgr. 4. gr. sé eina ákvæði samkomulagsins sem kveði á um það að ábyrgðarmaður verði að staðfesta með undirritun sinni að hann hafi kynnt sér niðurstöðu greiðslumats. Í öðrum tilvikum skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins og það hafi bankinn gert í málinu.

Stefndi mótmælir þeim fullyrðingum stefnanda að forsendur greiðslumatsins hafi verið rangar og gefið villandi mynd af greiðslugetu lántaka. Við gerð greiðslumatsins hafi Landsbanki Íslands hf. verið upplýstur um að lántaki væri að selja bifreið sína, en hann hefði afnot af bifreið frá fyrirtækinu, sem hann ynni hjá. Fyrirtækið hafi greitt allt í tengslum við þá bifreið. Þá hefði bankinn verið upplýstur um að Bjarki væri í sambúð og því væri framfærslukostnaður hans lægri en venjulegt væri með einstaklinga. Sambýliskona hans hafi greitt allt sem tengdist húsnæðinu, en það væri í hennar eigu. Þá væru þau með algjörlega aðskilinn fjárhag og því kæmu hennar tekjur ekki inn í greiðslumatið. Bjarki hefði því verið metinn sem einstaklingur, enda hafi bankinn ekki verið upplýstur um að hann ætti börn. Við matið hefði verið gert ráð fyrir framfærslukostnaði upp á 44.520 kr. á mánuði, en neysluviðmið Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna fyrir einstaklinga hefði á þessum tíma verið 37.900 kr. Þá mótmælir stefndi því sérstaklega að bankanum hafi verið kunnugt um að Bjarki ætti börn þegar greiðslumatið var framkvæmt. Þrátt fyrir að stefndi hafi í synjunarbréfi til stefnanda tekið fram að stefnandi og Bjarki hafi verið í sambúð um árabil og greinilega átt börn saman, sé það ekki sönnun þess að bankanum hafi verið kunnugt um að Bjarki hafi átt börn á þeim tíma sem greiðslumat var framkvæmt. Í því sambandi verði að hafa í huga að greiðslumatið fór fram rúmum sex árum áður en umrætt synjunarbréf var ritað. Þá mótmælir stefndi þeim fullyrðingum stefnanda að slíkar upplýsingar sé auðveldlega hægt að nálgast opinberlega. Jafnframt mótmælir stefndi þeim fullyrðingum stefnanda að ljóst hafi verið að Bjarki hafi verið í umtalsverðum vandræðum með fjármál sín á ofangreindum tíma og að lánveitanda hafi því borið að gjalda sérstakan varhug við umrædda lánveitingu. Stefnandi hafi enda ekki á nokkurn hátt sýnt fram á réttmæti framangreindrar fullyrðingar, hvorki með gögnum né öðru.

Stefndi byggir á því að stefnandi hafi kynnt sér upplýsingabækling bankans þar sem fram komi ábending til ábyrgðarmanna um að kynna sér fjárhagsstöðu skuldara, sem og upplýsingar um að ábyrgðarmenn og veðsalar hafi rétt til að kynna sér greiðslumat og forsendur greiðslumatsins. Hafi stefnandi ekki kynnt sér greiðslumatið verði stefnda ekki kennt um það. Stefnandi vekur sérstaka athygli á því að greiðslumatið hafi kveðið á um að áætlaður framfærslukostnaður skuldara væri 44.520 kr. Eins og stefnandi bendi réttilega á, hafi í greiðslumatinu verið tiltekið að fjöldi barna væri 0 og áætlaður rekstrarkostnaður bifreiða og fasteigna væri 0. Stefnandi hefði því mátt gera sér grein fyrir að ekki hafi verið gert ráð fyrir að Bjarki ætti börn, en bankinn hafi ekki verið upplýstur um það. Þrátt fyrir þá staðreynd hafi stefnandi undirritað veðskuldabréfið.

Stefndi telur, auk framangreinds, rétt að áréttu að bankanum beri ekki að rannsaka lántakendur. Bankinn verði þannig að vissu leyti að byggja á upplýsingum frá lántakendum líkt og fram komi í greiðslumatinu sjálfu, en þar segi m.a.: „Framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda eru að hluta til frá honum sjálfum komnar.“ Þetta hafi stefnanda verið kunnugt um eða mátt vera

kunnugt um, hefði hún kynnt sér greiðslumatið. Í þessu sambandi verði jafnframt að hafa í huga að greiðslumat sé ekki eingöngu framkvæmt með tilliti til hagsmuna ábyrgðarmanna heldur sé eitt af höfuðmarkmiðum þess jafnframt að aðstoða væntanlega lántakendur við að gera sér grein fyrir því hvort þeir geti staðið við væntanlegar lántökur. Fjármálafyrirtæki treysti því, að upplýsingar sem þeim eru veittar, séu réttar. Bankinn geti staðreynt réttmæti ákveðinna upplýsinga sem honum eru veittar, svo sem um skuldastöðu, með svokölluðu FE-yfirliti. Hins vegar eigi bankinn erfiðara með að staðreyna upplýsingar um fjölskylduhagi viðkomandi viðskiptavina.

Stefnandi byggir sérstaklega á því að auknar skyldur hafi hvílt á bankanum þar sem nota hafi átt stóran hluta lánsfjárhæðarinnar til að greiða yfirdráttarskuld Bjarka hjá bankanum auk skulda hans hjá öðru fjármálafyrirtæki. Þannig hafi honum borið að afla undirritunar stefnanda fyrir því að honum hafi verið kynntar slíkar ráðagerðir. Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins sé kveðið á um að ef ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara „hjá fjármálafyrirtæki“, skuli ábyrgðarmaður staðfesta skriflega að honum hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Stefnandi telur að túlka beri umrætt ákvæði á þann hátt að eingöngu hvíli skylda á fjármálafyrirtæki til að fá skriflega staðfestingu ábyrgðarmanns fyrir slíkum ráðagerðum þegar til standi að verja meira en helmingi lánsfjárhæðarinnar til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá því fjármálafyrirtæki. Hins vegar hvíli ekki sama skylda á fjármálafyrirtæki þegar til stendur að verja meira en helmingi lánsfjár til að greiða niður önnur lán skuldara hjá öðrum fjármálafyrirtækjum. Hafi ætlunin verið að skylda fjármálafyrirtæki til öflunar skriflegrar staðfestingar ábyrgðarmanns í þeim tilvikum þegar greiða á niður önnur lán skuldara hjá öðrum fjármálafyrirtækjum hefði þurft að kveða skýrar á um það í framangreindu ákvæði. Í tilviki Bjarka hafi staðið til að verja meira en helmingi lánsfjárhæðinnar til að endurgreiða önnur lán hans hjá öðrum fjármálafyrirtækjum og því hafi framangreint ákvæði 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins ekki átt við.

Stefnandi byggir á því að líta verði til þess að skuldir þær, sem greiddar voru upp, virðast tengjast stefnanda málsins, a.m.k. að miklu leyti. Þannig liggi fyrir að andvirði lánsins hafi m.a. verið notað til að greiða upp veðskuldabréf útgefið af stefnanda og Bjarka til Frjálsa fjárfestingarbankans hf. og yfirdráttarlán Bjarka hjá KB banka hf., sem tryggt hafi verið með tryggingarbréfi nr. 0303-63-1313, áhvílandi á Stórateigi 28, eign stefnanda. Eins og sjá megi á dskj. nr. 19 hafi uppgreiðsluverðmætið á láninu hjá Frjálsa fjárfestingarbankanum numið 6.691.509 krónum. Þá hafi uppgreiðsluverðmæti yfirdráttarláns Bjarka verið 2.509.695 krónur. Heildarfjárhæð þeirra skulda sem greiddar voru upp hafi verið 12.441.752 kr. Af þeirri fjárhæð hafi stefnandi sannanlega verið í ábyrgð fyrir 2.509.695 krónum í formi lánsveðs og skuldari að 6.691.509 krónum. Framangreindar fjárhæðir séu tæp 74% af þeirri fjárhæð sem ráðstafa skyldi til greiðslu skulda. Samkvæmt þessu hafi stefnandi vitað eða mátt vita að verið var að ráðstafa meira en helmingi lánsfjárhæðarinnar til greiðslu eldri skulda, þ.m.t. skuld sem þegar var áhvílandi á eign hennar og skuld sem hún var sjálf skuldari að og hvíldi á eign hennar. Eftir lánveitinguna hafi greiðslubyrði lántakanda verið áætluð 120.145 kr. á mánuði, en ætla megi að fyrir lántökuna hafi greiðslubyrði lántakanda verið langt yfir annað hundrað þúsund krónur. Stefnandi hafi því mátt vera fullkomlega ljóst að lánið var tekið í því skyni að greiða upp eldri skuldir og lækka greiðslubyrði aðalskuldara. Hún geti þegar af þeirri ástæðu ekki borið fyrir sig ákvæði umrædds samkomulags. Í annan stað sé ljóst að ákvæðið eigi ekki við þegar verið sé að

greiða upp skuldir sem veðsali sé þegar í ábyrgð fyrir í formi lánsveðs, hvað þá þegar verið sé að greiða upp skuldir sem veðsali sé aðalskuldari að. Í slíkum tilvikum sé í raun verið að umbreyta ábyrgð en ekki greiða upp eldri skuld aðalskuldara í skilningi samkomulagsins. Því hafi ekki verið þörf á því að Landsbanki Íslands hf. aflaði skriflegrar staðfestingar stefnanda á framangreindum ráðahag.

Stefndi telur að stefnandi hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að stefnandi sé bundinn við samþykki sitt fyrir veðsetningunni. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og stefnandi vitað og/eða mátt vita af því að það hefði verið framkvæmt. Þá hafi hann haft aðgang að því og því getað kynnt sér efni þess. Stefndi telur því að stefnandi hafi ekki sýnt fram á það að skilyrði 36. gr. eða 36. gr. a-d laga nr. 7/1936 séu uppfyllt til að unnt sé að fallast á kröfu hennar.

Stefndi telur að krafa stefnanda um ógildingu veðsetningarinnar sé fallin niður vegna tómlætis af hennar hálfu. Stefndi hafi undirritað veðskuldabréfið 30. júní 2005 og fyrst hafi verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina með tölvubréfi lögmanns stefnanda, dags. 19. nóvember 2012, eða rúmum sjö árum eftir að hún samþykkti veðsetninguna. Þá hafi stefnandi samþykkt breytingu á greiðsluskilmálum á áður nefndu veðskuldabréfi 12. júní 2009 án þess að gera athugasemdir við ábyrgð sína. Enn fremur hafi stefnandi mótttekið bréf frá bankanum með yfirlit yfir ábyrgðir sínar á skuldum annarra þar sem framangreind ábyrgð hafi verið tiltekin og síðan greiðsluáskoranir þegar lánið fór í vanskil. Engar athugasemdir hafi verið gerðar af hálfu sóknaraðila í kjölfarið.

Stefndi fullyrðir að Landsbanki Íslands hf. hafi í einu og öllu í máli þessu farið eftir ákvæðum laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, og þannig unnið í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti. Bankinn hafi einnig farið eftir ákvæðum samkomulagsins.

Varðandi varakröfu þá vísi stefndi til þess, eins og rakið hafi verið varðandi aðalkröfu, að stefnandi reisi ógildingarkröfu sína á samkomulaginu og 36. gr. laga nr. 7/1936. Sanngirnismat samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 ráðist af heildarmati á þeim fjórum þáttum sem tilgreindir séu í 2. mgr. greinarinnar. Við matið verði hér að taka tillit til þess að hluti lánsins sem um ræðir hafi farið til greiðslu eldri veðskulda að fjárhæð samtals 9.201.204 kr., sem hafi hvílt fyrir á fasteign stefnanda. Annars vegar hafi verið um að ræða veðskuldabréf útgefið af stefnanda og Bjarka til Frjálsa fjárfestingarbankans hf., upphaflega að fjárhæð 6.000.000 kr., með breytilegum vöxtum og verðtryggt miðað við grunnvísitöluna 227,9. Hins vegar hafi verið um að ræða yfirdráttarlán Bjarka hjá KB banka hf. að fjárhæð 2.509.695 kr., tryggt með tryggingarbréfi nr. 0303-63-1313, áhvílandi á Stórateigi 28, eign stefnanda, upphaflega að fjárhæð 1.800.000 kr., verðtryggt miðað við grunnvísitöluna 221,9. Staðan á láninu hjá Frjálsa fjárfestingarbankanum hafi verið 6.691.509 kr. þegar það var greitt upp 12. júlí 2005.

Þegar litið sé til dómaframkvæmdar Hæstaréttar Íslands telur stefndi hvorki ósanngjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju af sinni hálfu að bera fyrir sig veðsetninguna að því marki sem nemur framangreindum fjárhæðum þegar tekið hefur verið tillit til vaxta- og verðtryggingarákvæða bréfanna. Stefndi hafi í því skyni uppreiknað tryggingarbréf nr. 0303-63-1313 fram til þingfestingardags, 14.

maí 2013, miðað við grunnvísitöluna 221,9 og fengið út fjárhæðina 3.331.501 kr. Þá hafi stefndi uppreiknað veðskuldabréfið hjá Frjálsa fjárfestingarbankanum hf. til þingfestingardags miðað við grunnvísitöluna 227,9 og 9,41% vexti og fengið út 10.108.871 kr. Þar sem um breytilega vexti hafi verið að ræða hafi verið fundið út vegið meðaltal miðað við vaxtaviðmiðunina sem hafi verið hjá Frjálsa fjárfestingarbankanum hf. á framangreindum tíma. Við útreikningana hafi verið tekið mið af því að greitt hefði verið af bréfinu skilvíslega á hverjum gjalddaga til þingfestingardags. Samanlagt nemi fjárhæðin 13.440.372 krónum.

Hvað varðar uppgreiðslu á láni samkvæmt veðskuldabréfi útgefnu af stefnanda og Bjarka til Frjálsa fjárfestingarbankans hf., telur stefndi stefnanda ekki geta borið fyrir sig að ógilda eigi eða víkja til hliðar veðsetningu fasteignar hennar að því marki sem nemur 10.108.871 kr. með vísan til samkomulagsins. Með þessari ráðstöfun á andvirði bréfsins hafi verið lokið greiðslu á veðskuldabréfinu svo langt sem entist. Af þessu sé ljóst að ekki hafi verið stofnað til skuldar stefnanda við Landsbanka Íslands hf. þegar hún áritaði veðskuldabréf nr. 0137-74-371008. Aðeins hafi verið um breytingu á formi skuldbindingar hennar að ræða en við slíkar aðstæður eigi samkomulagið ekki við.

Samkvæmt því sem að framan sé rakið geti stefnandi að mati stefnda ekki borið fyrir sig að ógilda eigi eða víkja til hliðar ábyrgð hennar á skuldabréfinu þar sem fyrir liggir að stefnandi vissi og/eða mátti vita að verið var að ráðstafa meirihluta af andvirði lánsins til þess að greiða upp eldri veðskuldir sem fyrir hvíldu á fasteign stefnanda. Í því sambandi verði jafnframt að horfa til þess að stefnandi hafi verið skuldari að öðru láninu. Ef fallist yrði á kröfu stefnanda sé ljóst að staða hennar yrði sú að láni að fjárhæð tæplega fimmtán milljónir króna hafi verið létt af fasteign hennar með hinni nýju veðsetningu án þess að gengið hafi verið að eign hennar eða ábyrgð. Í kröfu stefnanda felist því ólögmat auðgun að þessu leyti, þar sem lán sem hún var ýmist skuldari að eða í ábyrgð fyrir, hefðu sannanlega verið greidd upp og ábyrgð hennar á þeim fallið þar með niður. Þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að stefnandi hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar veðsetningu fasteignar stefnanda að Stórateigi 28, Mosfellsbæ, að því leyti sem hún er umfram 13.440.372 kr., á grundvelli 36. gr. eða 36. gr. a-d laga nr. 7/1936.

Um lagarök vísar stefndi til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, einkum 1.-4. gr., 36. gr. og 36. gr. a-d laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Einnig vísar stefndi til laga nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, einkum 19. gr. laganna. Þá vísar stefndi einnig til þeirrar meginreglu samningaréttar að samninga skuli halda.

Krafa stefnda um málskostnað byggir á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991. Krafa stefnda um virðisaukaskatt af dæmdri málflutningsþóknun er reist á lögum nr. 50/1988, um virðisaukaskatt. Stefndi er ekki virðisaukaskattskyldur og ber honum því nauðsyn til að fá dóm fyrir þessum skatti úr hendi stefnanda.

IV.

Niðurstaða

Stefnandi krefst þess að felld verði úr gildi veðsetning sú sem stefnandi samþykkti 30. júní 2005 í fasteign sinni að Stórateigi 28 í Mosfellsbæ, til tryggingar skuld Bjarka Heiðars Harðarsonar við Landsbanka Íslands hf. samkvæmt skuldabréfi nr. 0137-74-371008, að höfuðstól 13.000.000 kr., útgefnu sama dag. Stefnandi leiðir rétt sinn frá Landsbanka Íslands hf. Krafa stefnanda er einkum reist á 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þá telur stefnandi að forveri stefnda hafi ekki sinn þeim skyldum sem reglur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga lögðu honum á herðar varðandi upplýsingagjöf til stefnanda áður en hún gekkst undir þá skuldbindingu sem hér um ræðir. Þá hafi forveri stefnda ekki sinnt þeim almennu skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt 1. mgr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Ágreiningslaust er með aðilum að samkomulagið eigi við í málinu. Í 3. gr. samkomulagsins er mælt fyrir um að fram fari mat á greiðslugetu og segir að þegar veð sé sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu beri fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda. Taka skuli tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga er reiknað út.

Stefnandi gaf skýrslu við aðalmeðferð og kvað sér ekki hafa verið kunnugt um að greiðslumat hefði verið framkvæmt á lántaka og hún ekki séð það fyrr en á fundi með lögmanni sínum vegna máls þessa. Stefnandi bar að hún hefði ekki skrifað undir veðsetninguna hefði hún vitað að greiðslumatið hefði verið neittkvætt og heldur ekki miðað við það að Bjarki Heiðar var sagður barnlaus. Á þessum tíma hafi hann greitt meðlag með einu barni. Stefnandi kvaðst á þessum tíma hafa verið að reyna að losa sig við Bjarka út af heimilinu.

Stefnandi ritaði hins vegar undir veðskuldabréfið sem samþykkjandi veðsetningarinnar og jafnfram yfirlýsingu á því þess efnis að hún staðfesti „með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklinga Landsbanka Íslands hf. um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila“. Í upplýsingabæklingnum kemur fram að ábyrgðarmenn skuli kynna sér vandlega fjárhagsstöðu lántaka áður en ábyrgð sé undirrituð og að þegar um lánsveð hjá öðrum einstaklingi sé að ræða skuli meta greiðslugetu lántakans. Þar með mátti stefnanda að vera kunnugt um að greiðslumat hefði farið fram. Verður stefnandi því sjálfur talinn bera ábyrgð á því að hafa ekki kynnt sér bæklinginn og þar með að óska eftir því að fá að kynna sér greiðslumat lántaka áður en hann samþykkti veðsetninguna. Stefnandi mátti þó vera ljóst að Bjarki Heiðar hafði ríka hagsmuni af því að veðheimild yrði veitt og ekki víst að hann sinnti til hlítar þeim skyldum sem á bankanum hvíldu í þessu sambandi. Þetta eitt og sér leiðir þó ekki til þess að felld verði úr gildi framangreind veðsetning. Stefnandi ritaði 12. júní 2009 samþykki sitt vegna breytinga á greiðsluskilmálum veðskuldabréfsins ásamt Bjarka.

Stefnandi kvaðst hafa verið meðvirk og Bjarki hefði talið sér trú um að með umræddri lántöku gæti hann greitt upp allar skuldir sínar, en hún hafi aldrei vitað um hvaða skuldir hafi verið að ræða eða hvernig andvirði lánsins yrði varið. Þá hafi Bjarki haft í hótunum við sig um að láta veðskuldir falla á hana ef hún mótmælti honum. Það hafi ekki verið fyrr en upp fór að koma umræða í þjóðfélaginu, nokkru áður en hún leitaði til lögmanns með vandamál sín, að hún hafi heyrt af því að þeir sem veitt hefðu lánsveð í eignum sínum gætu leitað réttar síns vegna þess að þeim

hefði ekki verið kynnt greiðslumat lántaka.

Bjarki Heiðar Harðarson, lántaki framangreinds veðskuldabréfs, gaf vitnaskýrslu fyrir dómi. Hann kvað stefnanda hafa ritað undir veðskuldabréfið á heimili sínu og að engir vottar hefðu verið viðstaddir undirritunina. Þá viti hann ekki nein deili á þeim sem ritað hafi undir veðskuldabréfið sem vitundarvottar. Bjarki Heiðar kvaðst ekki hafa fengið í hendur eða hafa kynnt sér upplýsingabækling Landsbanka Íslands hf. um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila og því ekki hafa afhent stefnanda bæklinginn til kynningar. Þá kvaðst hann ekki hafa kynnt stefnanda niðurstöður greiðslumats, sem gert hafi verið vegna lántökunnar. Hann kvaðst ekki vita hvaðan bankinn hafi fengið þær upplýsingar sem á var byggt við matið. Hann kvaðst eiga tvö börn, á þessum tíma hefði hann greitt meðlag með einu barni og því ekki kunna skýringu á því af hverju hann væri sagður barnlaus í greiðslumatinu. Þá kvað hann þau stefnanda hafa verið með aðskilinn fjárhag þann tíma sem þau bjuggu saman.

Fjármálafyrirtæki reisa eðlilega mat sitt á upplýsingum og gögnum frá lántaka, en hafa eigi að síður sjálfstæðar skyldur gagnvart þeim sem gengst í ábyrgð eða veitir veð til tryggingar láni, til þess að tilgreina réttar upplýsingar í greiðslumati sé þess kostur. Varðandi forsendur greiðslumats, þá kemur fram í matinu að upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu séu að hluta til frá lántaka sjálfum komnar, en að öðru leyti séu forsendur mats á greiðslugetu hans dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þessi fyrirvari leysir ekki stefnda undan ábyrgð í þessu efni.

Greiðslumat það sem framkvæmt var vegna lántöku þeirra er hér um ræðir var haldið ýmsum annmörkun. Í fyrsta lagi er gengið út frá því í greiðslumati að lántaki hafi verið einhleypur og barnlaus og þyrfti ekki að greiða húsnæðiskostnað eða rekstur bifreiðar. Byggt er á því í matinu að heildartekjur til ráðstöfunar á mánuði væru 170.000 kr. og heildarframfærslukostnaður á mánuði, þar með talin greiðslubyrði eftir lántöku, 164.665 kr. Þar af er framfærslukostnaður 44.520 kr. á mánuði. Samkvæmt greiðslumatinu var greiðslugeta lántaka jákvæð um 5.335 kr. á mánuði. Ljóst er að lítið má út af bregða til þess að slíkt mat verði neikvætt. Lántaki átti tvö börn og greiddi meðlag með einu barni á þessum tíma. Meðlagsgreiðsla með einu barni var um 18.000 kr. á mánuði og því ljóst að það eitt að lántaki var sagður barnlaus leiddi til þess að greiðslumat var í raun neikvætt. Þá verður að telja vafasamt að byggja á því að einstæður aðili þyrfti ekki til frambúðar að greiða fyrir húsnæði. Auðvelt hefði verið fyrir Landsbanka Íslands hf. að afla upplýsinga um þessi atriði. Þá liggja ekki fyrir í málinu upplýsingar um það á hvaða gögnum var byggt við greiðslumatið annað en það sem áður er rakið varðandi upplýsingar frá lántaka. Samkvæmt fortakslausri reglu í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins frá 1. nóvember 2001 bar Landsbanka Íslands hf. að meta greiðslugetu skuldara áður en stefnandi setti fasteign sína að veði þar sem fyrir lá þess utan neikvæð eignastaða lántaka. Stefndi ber því hallann af því að forveri stefnda hafi ekki viðhaft þau vönduðu vinnubrögð sem samkomulagið gerði ráð fyrir. Ríkar kröfur í þessu efni leiði bæði af samkomulaginu og skráðum og óskráðum reglum 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Telja verður því að stefndi beri hallann af þeirri óvissu hvort lántaki hefði staðist greiðslumat ef réttar upplýsingar hefðu verið til staðar og af því hvort stefnandi hefði veitt veðheimildina ef réttilega hefði verið staðið að gerð greiðslumatsins.

Þá verður ekki fallist á það með stefnda að stefnandi hafi sýnt af sér tómlæti við gæslu réttar síns þannig að réttarspjöllum varði, en það var ekki fyrr en á árinu 2012 sem henni varð ljóst eftir umræðu í þjóðfélaginu að ekki hefði verið staðið rétt að málum af hálfu Landsbanka Íslands hf. þegar hún veitti umrædda veðheimild í fasteign sinni. Þá hafi hún fyrst séð greiðslumatið er hún leitaði til lögmanns vegna máls þessa.

Stefnandi reisir ógildingarkröfu sína einkum á 36. gr. laga nr. 7/1936, en samkvæmt greininni má víkja samningi til hliðar í heild eða að hluta eða breyta ef það yrði talið ósanngjart eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Samkvæmt 2. mgr. greinarinnar segir að við sanngirnismatið skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar koma til. Sanngirnismat samkvæmt greininni ræðst þannig af heildarmati á þeim fjórum þáttum sem tilgreindir eru í 2. mgr. greinarinnar. Við matið hér verður að líta til þess að hluti þess láns sem stefnandi veitti veðheimild fyrir fôr til greiðslu eldri veðskulda, samtals að fjárhæð 9.201.204 kr., sem fyrir hvíldu á fasteign stefnanda. Annars vegar var um að ræða veðskuldabréf útgefið af stefnanda og Bjarka Heiðari til Frjálsa fjárfestingabankans hf., upphaflega að fjárhæð 6.000.000 kr., með breytilegum vöxtum og verðtryggð miðað við grunnvísitölu 227,9 og nam greiðslan 6.691.509 kr. Hins vegar var um að ræða tryggingarbréf nr. 0303-63-1313, upphaflega að fjárhæð 1.800.000 kr., verðtryggt miðað við grunnvísitölu 221,9, áhvílandi á Stórateigi 28, fasteign stefnanda, vegna yfirdráttarláns Bjarka hjá KB hanka hf. og nam greiðslan 2.509.695 kr.

Stefndi hefur lagt fram uppreikning á þessum bréfum miðað við þingfestingardag að teknu tilliti til vaxta og verðtryggingarákvæða bréfanna. Tryggingarbréf nr. 0303-63-131, framreiknað miðað við grunnvísitölu 221,9, var að fjárhæð 3.331.501 kr. og veðskuldabréfið, sem var hjá Frjálsa fjárfestingabankanum hf., til sama tíma miðað við grunnvísitölu 227,9 og 9,41% vexti, að fjárhæð 10.108.871 kr. Stefndi reiknar með vegnu meðaltali miðað við vaxtaviðmiðun hjá Frjálsa fjárfestingabankanum hf. á framangreindum tíma og miðar við við útreikninga að greitt hefði verið af veðskuldabréfinu skilvíslega á hverjum gjalddaga til þingfestingardags. Af hálfu stefnanda var við aðalmeðferð mótmælt framangreindum uppreikningi á veðskuldabréfi Frjálsa fjárfestingabankans hf. þar sem engar staðfestar upplýsingar lögju fyrir í málinu um vegið meðaltal vaxtaviðmiðunar hjá Frjálsa fjárfestingabankanum hf. á þeim tíma sem hér um ræðir. Með uppgreiðslu þeirra lána sem hvíldu á fasteign stefnanda var létt af stefnanda þeirri skyldu að greiða af þeim eða bera áhættu af greiðslu afborgana, vaxta og verðbóta.

Fyrir liggja í málinu upplýsingar um að 5. janúar 2013 hafi staða ábyrgðarfjárhæðar skv. veðskuldabréfi númer 0137-74-371008, dags. 30. júní 2005, numið 33.266.092 kr., þar af væru vanskil 5.639.395 kr.

Samkvæmt því sem fram kemur á ljósriti af umræddu veðskuldabréfi Frjálsa fjárfestingabankans hf. voru vextir breytilegir og þegar bréfið var gefið út, 17. október 2003, samtals 8,5% á ári, sem er umtalsvert hærra en almennir vextir verðtryggðra útlána skv. 4. gr. laga nr. 38/2001.

Með hliðsjón af atvikum eins og þeim er háttað í þessu máli er talið að ósanngjarnt sé af hálfu stefnda að bera fyrir sig þann samning sem fólst í samþykki stefnanda við því að veita veð í fasteign sinni umfram greiðslu eldri veðskulda samtals að fjárhæð 9.201.204 kr. Miðað við vaxta- og verðtryggingarákvæði skuldabréfsins og verðtryggingarákvæði tryggingarbréfsins má ætla að hækkun skuldanna hafi numið samtals nálægt 3.800.000 kr. Að teknu tilliti til þessa, sbr. og dóm Hæstaréttar Íslands 1. nóvember 2012 í máli nr. 169/2012, verður samþykki um veðsetningu vikið til hliðar að því marki sem veðsetningin er umfram 13.000.000 kr. Í ljósi þessa er ekki unnt að fallast á kröfu stefnanda um aflýsingu skuldabréfsins.

Með hliðsjón af framangreindri niðurstöðu og með vísan til 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt að stefndi greiði stefnanda málskostnað eins og kveðið er á um í dómsorði.

Uppkvaðning dóms hefur dregist umfram frest samkvæmt 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og eru aðilar og dómari sammála um að ekki sé þörf á endurflutningi.

Þórður Clausen Þórðarson héraðsdómari kveður upp dóminn.

#### **Dómsorð:**

Samþykki stefnanda, Guðmundu Jónsdóttur, dags. 30. júní 2005, við því að veita veð í fasteign sinni að Stórateigi 28, Mosfellsbæ, fyrir láni Landsbanka Íslands hf. til Bjarka Heiðars Harðarsonar, samkvæmt skuldabréfi nr. 0137-74-371008, útgefnu 30. júní 2005, er ógilt að því leyti sem samþykki er umfram 13.000.000 króna.

Stefndi, Landsbankinn hf., greiði stefnanda 700.000 krónur í málskostnað.

Þórður Clausen Þórðarson