

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Kalkofnsvegi 1, 101 Reykjavík urskfjarm@sedlabanki.is

2020

Í þessu skjali er að finna samantekt úrskurða 2020. Allir úrskurðir eru í einu skjali, til að auðvelda leit í þeim að einstaka efnisorðum en hægt er að fá þá staka senda í tölvupósti. Vinsamlegast hafið samband við urskfjarm@sedlabanki.is

Samið var í málum 1, 12, 13 og 21 áður en til úrskurðar kom.

Síðast uppfært 9.7 2021

Athugið - nefndin er flutt og nýtt tölvupóstfang er fjarmal@nefndir.is

Ár 2020, 4. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Magnús Fannar Sigurhansson og Þorvaldur E. Jóhannesson.

Fyrir er tekið **mál nr. 2/2020**:

**M1 og M2 gegn
Fjármálafyrirtæki F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M1 og M2 hér eftir nefndir sóknaraðilar, annars vegar og F hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 31. mars 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. 27. mars 2020. Með tölvupósti nefndarinnar 3. apríl 2019, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 18. maí 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti sama dag. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 9. júní 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 28. ágúst og 4. september 2020.

II.

Málsatvik

Hinn 8. nóvember 2004 gaf sóknaraðili M2 út veðskuldabréf nr. x að fjárhæð kr. 40.000.000 til FF sem sameinaðist F, vegna kaupa sinna á fasteign Garðabæ sem var jafnframt sett að veði með fyrsta veðrétti til tryggingar greiðslu skuldarinnar. Samkvæmt skilmálum veðskuldabréfsins var fjárhæðin bundin vísitölu neysluverðs til verðtryggingar með breytilegum vöxtum, eins og þeir væru ákveðnir af FF á hverjum tíma. Þá skyldi sóknaraðili M2 endurgreiða lánið með 480 mánaðarlegum afborgunum. Samhliða undirritun veðskuldabréfsins undirritaði sóknaraðili M2 skjal þar sem hann staðfesti að tilteknir skilmálar væru hluti skuldabréfsins. Skjalið innihélt meðal annars nánari upplýsingar um aukagreiðslur sem sóknaraðili M2 skyldi greiða, svo sem vegna verðtryggingar, vaxta, innheimtukostnaðar og vanskila. Þá voru tilgreindar upplýsingar um heildarfjárhæð lánsins, árlega hlutfallstölu kostnaðar og heildarlántökukostnað.

Hinn 3. febrúar 2006 keypti A ehf. fasteignina af sóknaraðila M2. Kaupverðið var kr. 60.000.000 og var samið um að félagið tæki yfir fyrrgreint veðskuldabréf, sem áfram hvíldi á fyrsta veðrétti. Eftir kaupin var sent bréf til FF og óskað eftir yfirtökuheimild á láninu, en því bréfi var aldrei svarað.

Hinn 17. maí 2006 greiddi sóknaraðili M1 upp vanskil sem höfðu stafað frá 5. júní 2005 að fjárhæð kr. 6.573.743. Eftirstöðvar veðskuldabréfsins voru þá kr. 42.826.257. Í kjölfarið var veðskuldabréfið í reglulegum vanskilum sem leiddi til þess að meginþorri innborgananna fór í vexti og áfallinn kostnað.

Svo fór að nauðungarsala á fasteigninni var fyrirhuguð 10. febrúar 2010 að beiðni FF í kjölfar vanskila. Hinn 8. febrúar 2010 gerðu FF og sóknaraðili M1 með sér samkomulag. Í því fólst að sóknaraðili M1 skyldi greiða inn á lánið kr. 15.000.000 hinn 9. febrúar 2010 gegn afturköllun nauðungarsölubeiðninnar og aðra greiðslu eigi síðar en 1. apríl 2010 að fjárhæð kr. 10.000.000. FF skyldi lækka lánið úr kr. 73.300.000 niður í kr. 67.000.000 og breyta skilmálum lánsins annars vegar þannig að sóknaraðili M1 yrði greiðandi af láninu og hins vegar þannig að lánið skyldi bera 5,5% verðtryggða ársvexti, sem skyldu vera breytilegir en þó þannig að vextir skyldu vera fastir næstu þrjú árin. Sóknaraðili M1 innti af hendi kr. 15.000.000 hinn 9. febrúar 2010 og nauðungarsölubeiðnin því afturkölluð en samkomulagið var að öðru leyti ekki efnt.

Með beiðni 11. september 2012 óskaði FF eftir því að fasteignin yrði seld nauðungarsölu á grundvelli veðskuldabréfsins. A ehf. lagði fram mótmæli við byrjun uppboðs hinn 5. nóvember 2013 og var málinu frestað til 12. sama mánaðar. Þann dag tók sýslumaðurinn í Hafnarfirði ákvörðun, um að stöðva nauðungarsölubeiðnina. Rökstuðningur sýslumanns var sá að fyrir hafi legið að greiðsluáskorun og nauðungarsölubeiðni málsins voru undirritaðar í nafni löginheimtu FFF af starfsmanni FFF sem uppfyllti ekki skilyrði laga nr. 95/2008 til þess að mega stunda innheimtu fyrir aðra. Ákvörðun sýslumanns, um að stöðva nauðungarsölubeiðnina, var síðar staðfest af héraðsdómi Reykjaness hinn 19. febrúar 2014 í máli nr. Z-10/2013.

Hinn 31. október 2013 var bú sóknaraðila M2 tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur.

Hinn 31. desember 2013 var veðskuldabréfið framselt til varnaraðila og úr varð að varnaraðili var hæstbjóðandi á nauðungarsölu fasteignarinnar, sem fór fram hinn 12. október 2015, og var afsal gefið út til hans hinn 29. desember 2016.

Hinn 24. júní 2019 upplýsti Neytendastofa að stofnunin hefði komist að þeirri niðurstöðu að varnaraðili hefði með skilmálum veðskuldabréfsins og ákvörðunum um vaxtabreytingar á því brotið gegn lögum um neytendalán nr. 121/1994 með tvennum hætti. Annars vegar hefðu skilmálar veðskuldabréfsins brotið gegn 2. mgr. 6. gr. og 9. gr. laga um neytendalán nr. 121/1994. Hins vegar hefðu vaxtahækkunar frá gildistöku breytingarlaga nr. 63/2008, sem breyttu lögum um neytendalán nr. 121/1994, hinn 11. júní 2008 brotið gegn 3. mgr. 6. gr. laga um neytendalán nr. 121/1994. Tekið var fram að eftirliti Neytendastofu með ákvæðum laganna væri allsherjarréttarlegs eðlis og leysti stofnunin ekki úr einkaréttarlegum ágreiningi milli aðila.

Með bréfi dagsettu 14. ágúst 2019 óskaði sóknaraðili M1 eftir fundi með fulltrúum varnaraðila. Fundur var haldinn með sóknaraðila M1 og lögmanni hans 4. september 2019, en á fundinum kom fram beiðni sóknaraðila um að kaupa til baka af varnaraðila fasteignina. Með tölvupósti 25. september 2019 upplýsti fulltrúi varnaraðila að varnaraðili hefði selt eignina með kaupsamningi dagsettum 12. mars 2019 og væri því ómögulegt að verða við beiðninni. Með tölvupósti 9. október 2019 óskaði lögmaður sóknaraðila M1 eftir fundi með varnaraðila til að semja um greiðslu bóta vegna vaxtaútreikninga og niðurfærslu, sem varnaraðili hafnaði með tölvupósti 25. október 2019.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðilar krefjast þess að varnaraðili endurgreiði sér allar umframgreiðslur inn á veðskuldabréf nr. x frá tímabilinu 17. maí 2006 til og með 10. febrúar 2010 að fjárhæð kr. 30.978.752 auk verðbóta, innlánsvaxta Seðlabanka Íslands frá 10. febrúar 2010 til 5. nóvember 2019 og dráttarvaxta Seðlabanka Íslands frá þeim degi til

greiðsludags. Einnig krefjast sóknaraðilar þess að varnaraðili endurgreiði sér eignarhlutfall fasteigninni að fjárhæð kr. 17.914.000 auk verðbóta, innlánsvaxta Seðlabanka Íslands frá 10. febrúar 2010 til 5. nóvember 2019 og dráttarvaxta Seðlabanka Íslands frá þeim degi til greiðsludags.

Sóknaraðilar byggja kröfur sínar annars vegar á því að þeir telji FF hafa hækkað vexti veðskuldabréfsins með ólögumætum hætti úr 5,95% í 10,25% án þess að gera sér viðvart. Hins vegar byggja þeir á því að FF hafi ráðstafað innborgunum sóknaraðila með ólögumætum hætti í innheimtu og lögfræðikostnað, dráttarvexti og hækkaða vexti án nokkurra útskýringa. Þessu tvennu til stuðnings vísa sóknaraðilar til fyrrnefndrar niðurstöðu Neytendastofu dagsettri 24. júní 2019 og til þess að þar sem FF sé ekki starfandi í dag og varnaraðili nýr kröfueigandi, sé varnaraðili ábyrgur fyrir kröfum sínum.

Þá spyrja sóknaraðilar fimm spurninga. Í fyrsta lagi um hvaða vanskil hafi verið að ræða. Í öðru lagi hver sé grundvöllur fyrir dráttarvöxtum, innheimtukostnaði og hækkun vaxta. Í þriðja lagi hvort fjármálafyrirtækjum beri ekki að fara eftir lögum og reglum í viðskiptum við viðskiptamenn. Í fjórða lagi ef það hafi ekki verið gert, hvort fjármálafyrirtækjum beri ekki að leiðrétta mistök sín. Í fimmta og síðasta lagi hvort heiður og sómi, réttindi og skyldur eigi ekki að vera í fyrirrúmi fjármálafyrirtækja, en ekki barátta þeirra með her lögmanna við viðskiptamenn sína, sem eru að reyna að ná fram réttlæti og fá leiðréttingu á augljósum mistökum fjármálafyrirtækja.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila mótmæla þeir þeim ummælum varnaraðila að lánið hafi fallið í vanskil 5. júní 2008 sem ósannindum. Hið rétta sé að lánið hafi verið í vanskilum frá fyrsta gjalddaga veðskuldabréfs nr. x, sem gert var 8. nóvember 2004, til kaupa A ehf. á fasteigninni hinn 3. febrúar 2006.

Þá halda sóknaraðilar því fram að um leið og A ehf. undirritaði kaupsamninginn 3. febrúar 2006 hafi stöðugar og ólögumætari vaxtahækkanir af hálfu FF hafist og vextir færðir einhliða og án viðvörunar úr 5,95% upp í 10,25%, þrátt fyrir mótmæli.

Þá þegar hafi verið búið að greiða FF kr. 31.000.000 inn á veðskuldabréfið, sem hafi verið bókfært á kr. 42.086.000 við kaupsamning 3. febrúar 2006 þegar sóknaraðili M2 seldi fasteignina til A ehf. og hafi skuldabréfið verið til 40 ára. Auk þess hafi kaupandi greitt seljanda kr. 13.000.000 og hafi því samtals verið greiddar 44.000.000 af kaupverði fasteignarinnar fyrir 9. febrúar 2010.

Sóknaraðilar vísa til þess að sóknaraðili hafi sagt að veðskuldabréfið hafi verið framselt til varnaraðila hinn 31. desember 2013. Að mati sóknaraðila hafi varnaraðili þá bæði tekið við réttindum og skyldum veðskuldabréfsins. Sóknaraðilar vísa þá til þess að varla hafi varnaraðili fengið veðskuldabréfið að gjöf og spyrja hvað varnaraðili hafi greitt fyrir veðskuldabréfið.

Það komi fram í bréfi varnaraðila að hinn 24. júní 2018 hafi Neytendastofa upplýst aðila máls að stofnunin hafi komist að þeirri niðurstöðu að skilmálar veðskuldabréfsins hafi brotið gegn 2. mgr. 6. gr. og 9. gr. laga um neytendalán nr. 121/1994.

Orðrätt hafi Neytendastofa komist að þeirri niðurstöðu að stofnunin teldi ákvæði 4.-7. tölul. 1. mgr. 6. gr., 2. mgr. 6. gr., 9. gr. og 12. gr. þágildandi laga um neytendalán nr. 121/1994, auk 20. gr. þágildandi samkeppnislaga nr. 8/1993 eiga við erindið.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila þá ekki hafa svarað þeim fimm spurningum sem lagðar voru fram í upphaflegri kvörtun og svara þeim því sjálfir. Í fyrsta lagi um hvaða vanskil hafi verið að ræða. Í öðru lagi hver sé grundvöllur fyrir dráttarvöxtum, innheimtukostnaði og hækkun vaxta. Fyrsti tveimur spurningunum svöruðu sóknaraðilar eins, þ.e. að um engin vanskil hafi verið að ræða og að grundvöllur fyrir

dráttarvöxtum, innheimtukostnaði og hækkun vaxta hafi verið enginn. Í þriðja lagi hvort fjármálafyrirtækjum beri ekki að fara eftir lögum og reglum í viðskiptum við viðskiptamenn. Í fjórða lagi ef það hafi ekki verið gert, hvort fjármálafyrirtækjum beri ekki að leiðrétta mistök sín. Í fimmta og síðasta lagi hvort heiður og sómi, réttindi og skyldur eigi ekki að vera í fyrirrúmi fjármálafyrirtækja, en ekki barátta þeirra með her lögmanna við viðskiptamenn sína, sem eru að reyna að ná fram réttlæti og fá leiðréttingu á augljósum mistökum fjármálafyrirtækja. Síðustu þremur spurningum svara sóknaraðilar jákvætt.

Þá vísa sóknaraðilar til dóms Hæstaréttar 16. júní 2010 í máli nr. 153/2010. Af honum sé ljóst að rétt eins og hin ólöglegu myntkörfulán bankanna hafi verið gerð af ásetningi en ekki af gáleysi hafi innheimta FF á vaxtahækkunum vegna innheimtu einnig verið gerðar af ásetningi en ekki gáleysi.

Sóknaraðilar halda því fram að varnaraðila hljóti að vera ljóst að það sé verið að leggja fram nýjar og greinargóðar upplýsingar, og því skuli ekki vísa málinu frá á grundvelli e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefndina. Í bréfi frá 27. mars 2020 komi fram að sóknaraðili M1 hafi haft fullt umboð til að sjá um allar greiðslur inn á veðskuldabréfið fyrir hönd A ehf. Sóknaraðili M2 taki fram og staðfesti með undirritun þessa bréfs, að hann hafi aldrei haft nein afskipti af veðskuldabréfinu frá útgáfudegi þess 8. nóvember 2004. Sóknaraðili M1 hafi séð um allar greiðslur inn á veðskuldabréfið. Greiðslur sóknaraðila M1 inn á veðskuldabréfið frá útgáfudegi þess hafi verið að fjárhæð kr. 31.000.000. Sóknaraðili M1 hafi haft fullt og ótakmarkað umboð frá A ehf. til að sjá um öll mál sem sneru að fasteigninni og greiddi sóknaraðili M1 upp öll vanskil veðskuldabréfsins 17. maí 2006. Sóknaraðila M2 sé það óskiljanlegt hvers vegna framkvæmdastjóri eða yfirlögfræðingur FF hafi ekki gert nafnabreytingu á veðskuldabréfinu.

A ehf. hafi sent bréf til FF þar sem óskað hafi verið eftir því sérstaklega að heimilt yrði að lánið yrði fært yfir á A ehf. eftir kaupin. FF. hafi samþykkt það en aldrei framkvæmt.

Þá taka sóknaraðilar fram að það varnaraðili sé óviss hverjum eigi að endurgreiða bótakröfurnar. Um það segja þeir að sóknaraðili M1 hafi séð um allar greiðslur til lækkunar á veðskuldabréfinu. Sóknaraðili M2 hafi ekki greitt eina einustu afborgun af veðskuldabréfinu frá útgáfu þess 8. nóvember 2004 og hafi lýst því yfir að endurgreiðsla varnaraðila eigi að renna til sóknaraðila M1, sem hafi verið raunverulegur greiðandi lánsins fyrir hönd A ehf. Sóknaraðilar hafi átt fjölmarga fundi með fulltrúa FF til að mótmæla allri málsmeðferðinni.

Sóknaraðilar spyrja þá hvort einhver vafi sé á því, með tilliti til fyrirliggjandi gagna, að sérfræðingar FF hafi brotið með freklegum hætti af sér með innheimtu veðskuldabréfsins.

Um þá athugasemd varnaraðila að um aðildarskort sé að ræða spyrja sóknaraðilar 13 spurninga. Í fyrsta lagi hvort það sé aðildarskortur að sóknaraðili M1 hafi séð um allar greiðslur inn á veðskuldabréfið fyrir hönd A ehf. frá 3. febrúar 2006. Í öðru lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafi átt að minnsta kosti tíu fundi með sóknaraðila M2 og framkvæmdastjóra eða lögmanni FF um mál sem varði veðskuldabréfið. Í þriðja lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafi greitt útborgun til sóknaraðila M2 að fjárhæð kr. 13.000.000. Í fjórða lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafi greitt til FF kr. 31.000.000 inn á veðskuldabréfið á þremur árum og níu mánuðum. Í fimmta lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafi átt marga fundi með lögmönnum varnaraðila vegna fasteignarinnar og um mál sem varða meðal annars veðskuldabréfið.

Í sjötta lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafi greitt varnaraðila kr. 550.000 í leigu á mánuði vegna fasteignarinnar. Í sjöunda lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafi ritað lögmönnum varnaraðila nokkur bréf vegna fasteignarinnar og um mál sem meðal annars varða veðskuldabréfið. Í áttunda lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafi búið í fasteigninni og átt þar lögheimili í tólf ár. Í níunda lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafi í öll þessi ár framkvæmt og endurbætt fasteignina fyrir kr. 18.000.000 innan- og utanhúss og greitt úr eigin vasa. Í tíunda lagi hvort það sé aðildarskortur hjá sóknaraðila M1 að hann hafði prókúru á reikning A ehf. og hafi séð um öll mál sem sneru að fasteigninni alla tíð og sé einn eigandi A ehf. frá 2018. Í ellefta lagi hvort það sé aðildarskortur að 8. febrúar 2010 hafi FF gert tilboð til handa sóknaraðila M1 um að hann verði greiddandi að veðskuldabréfinu og verðtryggðir vextir yrðu lækkaðir í 5,5% frá og með 8. febrúar 2010. Frá og með 3. febrúar 2006 hafi hins vegar verið reiknaðir ólöglegir vextir til 8. febrúar 2010. Í tólfta lagi hvort það sé aðildarskortur að 30. maí 2009 hafi sóknaraðilar skrifað bréf til FF og bent á ólögsmætar vaxtahækkunarir á veðskuldabréfinu. Í þrettánda og síðasta lagi hvort það sé aðildarskortur að sóknaraðila M1 hafi átt aðild að bréfi sem sóknaraðili M2 sendi til FFF og benti á ólögsmætar vaxtahækkunarir á veðskuldabréfinu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá nefndinni en til vara að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings frávísunarkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að kröfur sóknaraðila séu svo óskýrar að þær séu ekki tækar til úrskurðar og að málið í heild sinni sé óljóst og illa upplýst, sbr. e-lið 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefndina. Að mati varnaraðila verði ekki ráðið hvaða kröfur séu gerðar. Umfjöllunin sé öll ómarkviss og óljós þannig að ómögulegt sé að átta sig á hvaða kröfum sóknaraðili tefli raunverulega fram. Málið í heild sinni sé þannig uppbyggt að ómögulegt sé fyrir varnaraðila að koma að vörnum í málinu. Að sama skapi sé ómögulegt fyrir nefndina að kveða upp úrskurð í málinu. Auk þess sé aðild sóknaraðila M1 að málinu vanreifuð.

Til stuðnings varakröfu varnaraðila mótmælir hann öllum röksemdum og málsástæðum sóknaraðila. Vísar varnaraðili til þess að hann eigi mjög erfitt með að koma að vörnum í málinu enda sé málatalbúnaður sóknaraðila allur á reiki. Eftir því sem næst verði komist telur varnaraðili að sóknaraðili fari fram á að bankinn endurgreiði honum umframgreiðslur inn á skuldabréfið, sem eiga að hafa verið gerðar á tímabilinu 17. maí 2006 til og með 10. febrúar 2010, og eignarhlutfall sóknaraðila í fasteigninni. Afstaða varnaraðila er sú að skilyrði fyrir endurgreiðslukröfu séu ekki uppfyllt. Þess beri að geta að ekki sé rökstutt með fullnægjandi hætti á hvaða reglu byggt sé né með hvaða hætti skilyrði hennar séu uppfyllt.

Þá vísar varnaraðili til þess að hvað sem því líði sé í öllu falli ljóst að endurgreiðslukröfur séu fyrndar. Því til stuðnings vísar varnaraðili til þess að kröfur um endurgreiðslu fyrnist á fjórum árum, sbr. 3. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007. Umframgreiðslur, sem krafist er endurgreiðslu á, fóru fram á tímabilinu 17. maí 2006 til 10. febrúar 2010. Fresturinn reiknist frá þeim tíma þegar greiðslurnar fóru fram, sbr. 1. mgr. 2. gr. laganna. Kröfur um endurgreiðslu hafi því fyrnst að mati varnaraðila í síðasta lagi 10. febrúar 2014.

Varnaraðili telur enn fremur að hafna beri kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu eignarhlutfalls í fasteigninni vegna aðildarskorts. Endurkrafan virðist reist á útborgun kaupanda samkvæmt kaupsamningi 3. febrúar 2006, þ.e. kaupverð að frádregnum áhvílandi kröfum á þeim tíma. Greiðandi þeirrar útborgunar, samkvæmt efni kaupsamningsins, sé A ehf., en ekki sóknaraðilar. Ekkert liggir fyrir um að eignarhlutfall að fjárhæð kr. 17.914.000 tilheyri sóknaraðilum og beri því að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu eignarhlutfalls vegna aðildarskorts. Auk þess hafi kröfur um endurgreiðslu eignarhlutfalls fyrnst í síðasta lagi 3. febrúar 2010, sbr. 3. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007.

Allar kröfur sóknaraðila um endurgreiðslu teljist því fyrndar og telji varnaraðili því óþarfi að rekja nánar skilyrði endurgreiðslukröfu og á hvaða grundvelli varnaraðila telji skilyrðin ekki uppfyllt. Af öllum framangreindum sökum beri að hafna kröfum sóknaraðila.

Auk framangreinds verði að hafna öllum kröfum sóknaraðila M1 vegna aðildarskorts. Fyrir liggir að sóknaraðili M1 hafi aldrei verið eigandi fasteignarinnar og hann hafi aldrei verið skuldari veðskuldabréfsins. Hann hafi ekki fest kaup á fasteigninni, heldur einkahlutafélagið A ehf. Þá hafi aldrei verið gerður viðauki við veðskuldabréfið þar sem sóknaraðili M1 varð nýr skuldari lánsins. Ekkert liggir fyrir um að umframgreiðslur hafi verið inntar af hendi sóknaraðila M1 eða að eignarhlutfall tilheyri honum með nokkrum hætti. Af þeim sökum, auk þeirra sem áður hafi verið raktar, ætti að hafna öllum kröfum sóknaraðila M1.

Sóknaraðilar setji jafnframt fram sex spurningar í kvörtun sinni, sem ýmist snúi að úrskurðarnefndinni sjálfri eða varnaraðila. Spurningarnar séu ótengdar erindi sóknaraðila M1 til varnaraðila, sem var synjað hinn 25. október 2019, um greiðslu skaðabóta eða annarra greiðslna. Í spurningunum felist ekki heldur krafa gagnvart varnaraðila og varnaraðili muni ekki svara þeim spurningum á þessum vettvangi.

V.

Niðurstaða

Fyrri ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort varnaraðila beri að endurgreiða sóknaraðila allar innborganir inn á veðskuldabréf nr. 3x frá tímabilinu 17. maí 2006 til og með 10. febrúar 2010 að fjárhæð kr. 30.978.752 auk verðbóta, innlánsvaxta Seðlabanka Íslands frá 10. febrúar 2010 til 5. nóvember 2019 og dráttarvaxta Seðlabanka Íslands frá þeim degi til greiðsludags. Síðari ágreiningur þeirra lýtur að því hvort varnaraðili beri skyldu til að endurgreiða sóknaraðila eignarhlutfall sóknaraðila í fasteigninni að fjárhæð kr. 17.914.000 auk verðbóta, innlánsvaxta Seðlabanka Íslands frá 10. febrúar 2010 til 5. nóvember 2019 og dráttarvaxta Seðlabanka Íslands frá þeim degi til greiðsludags.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá þar sem kröfur sóknaraðila séu svo óskýrar að þær séu ekki tækar til úrskurðar og að málið í heild sinni sé óljóst og illa upplýst, sbr. e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina.

Málatilbúnaður sóknaraðila er ekki að öllu leyti svo glöggur sem æskilegt væri. Þrátt fyrir þetta þykir málið nægilega skýrt til að taka meg það til úrskurðar og fjalla um kröfur sóknaraðila. Af því leiðir að ekki er fallist á með varnaraðila að vísa málinu frá.

Verður því tekið efnislega á atriðum málsins.

Samkvæmt gögnum málsins er sóknaraðili M2 skuldari veðskuldabréfsins, sem sóknaraðili M1 byggir kröfur sínar á. Kröfuframsál hefur ekki farið fram og hefur sóknaraðili M1 því ekkert forræði fyrir meintum kröfum sóknaraðila M2, á grundvelli

framangreinds veðskuldabréfs og ætlaðrar ólögmætrar ráðstöfunar innborgana. Verður því kröfum sóknaraðila M1 þegar af þessari ástæðu hafnað vegna aðildarskorts.

Eftir stendur sóknaraðili M2. Hann byggir kröfu sína um endurgreiðslu á innborgunum inn á veðskuldabréfið ásamt vöxtum á því að vextir veðskuldabréfsins hafi verið hækkaðir með ólögmætum hætti án þess að gera sér viðvart og á því að innborgunum sóknaraðila hafi verið ráðstafað með ólögmætum hætti í innheimtu- og lögfræðikostnað, dráttarvexti og hækkaða vexti án nokkurra útskýringa.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila sé hafnað á þeim grundvelli að skilyrði fyrir endurgreiðslukröfu séu ekki uppfyllt. Þar að auki séu þær fyrndar.

Í 28. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007 segir að lögin öðlist gildi 1. janúar 2008 og gildi einvörðungu um þær kröfur sem stofnast eftir gildistöku laganna. Um þær ætluðu endurgreiðslukröfur sóknaraðila, sem stofnuðust á tímabilinu 17. maí 2006 til og með 31. desember 2007, gilda því lög um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda nr. 14/1905 en um þær ætluðu endurgreiðslukröfur, sem stofnuðust á tímabilinu 1. janúar 2008 til 10. febrúar 2010, gilda lög um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007.

Í 5. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 segir að kröfur vegna endurgreiðslu ofgreidds fjár fyrnist á fjórum árum og byrjar fyrningarfresturinn að líða þegar ofgreiðslan átti sér stað, sbr. 1. mgr. 5. gr. laganna. Af gögnum málsins fæst ekki séð að fyrning hafi verið rofin með nokkrum hætti. Þær endurgreiðslukröfur, sem stofnuðust á tímabilinu 17. maí 2006 til og með 31. desember 2007, fyrndust því í síðasta lagi 31. desember 2011.

Í 3. gr. laga nr. 150/2007 segir að almennur fyrningarfrestur kröfuréttinda sé fjögur ár. Þá byrjar fyrningarfresturinn að líða þegar kröfuhafi gat fyrst átt rétt til efnda, sbr. 2. gr. laganna. Í athugasemdum með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 150/2007 segir um 2. gr. frumvarpsins, sem er samhljóða 2. gr. laganna, að ef kröfuhafi hafi öðlast rétt til efnda byrji fyrningarfrestur að líða og breyti þá engu hvort hann hafði á því tímamarki tök á að framfylgja kröfu sinni eða vissi um tilvist kröfunnar eða önnur atvik. Þekkingarskortur og aðrar hindranir geti hins vegar leitt til þess að regla 10. gr. frumvarpsins um viðbótarfresti eigi við. Að framansögðu verður talið að ætlaðar endurgreiðslukröfur sóknaraðila, sem stofnuðust á tímabilinu 1. janúar 2008 til 10. febrúar 2010, hafi fyrnst í síðasta lagi 10. febrúar 2014. Fyrri kröfu sóknaraðila er því hafnað.

Síðari krafa sóknaraðila, um endurgreiðslu eignarhlutfalls í fasteigninni, virðist byggð á útborgun kaupanda samkvæmt kaupsamningi 3. febrúar 2006. Kaupandi þeirrar útborgunar samkvæmt kaupsamningi er A ehf. Af gögnum málsins er ekki hægt að slá því föstu að eignarhlutfall að fjárhæð kr. 17.914.000 tilheyri sóknaraðilum. Jafnvel þó svo væri má að auki benda á það að ætluð krafa hafi fyrnst í síðasta lagi 3. febrúar 2010, sbr. fyrri umfjöllun og 5. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 svo og 1. mgr. 5. gr. laganna. Þá fæst ekki séð að fyrning hafi verið rofin með nokkrum hætti. Síðari kröfu sóknaraðila er því einnig hafnað.

Að öllu framangreindu virtu er kröfum sóknaraðila M1 hafnað og kröfum sóknaraðila M2 hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Öllum kröfum sóknaraðila M1, gagnvart varnaraðila, F, er hafnað.

Öllum kröfum sóknaraðila M2 gagnvart varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 4. september 2020.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Magnús Fannar Sigurhansson
Þorvaldur E. Jóhannesson

Ár 2020, 4. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Erla Arnardóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Þorvaldur E. Jóhannesson.

Fyrir er tekið **mál nr. 3/2020**:

M
gegn
lífeyrissjóði L

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og L, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 21. apríl 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. 19. apríl 2020. Með tölvupósti nefndarinnar 21. apríl 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 19. maí 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 22. maí 2020. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 4. júní 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 28. ágúst og 4. september 2020.

II.

Málsatvik

Sóknaraðili gaf út þrjú veðskuldabréf til varnaraðila. Hið fyrsta nr. x þann 22. desember 2003 að fjárhæð kr. 9.100.000, annað nr. y þann 14. september 2005 að fjárhæð kr. 11.750.000 og þriðja nr. z þann 14. september 2005 að fjárhæð kr. 11.750.000. Skuldabréfin voru öll tryggð með nánar tilgreindum veðrétti í búð A í Reykjavík, 1.-3. veðrétti í atvinnuhúsnæðinu C og 4., 6. og 7. veðrétti í íbúð C. Sóknaraðili undirritaði öll veðskuldabréfin sem lántakandi og samþykkur sem þinglýstur eigandi f.h. A ehf.

Sóknaraðili lagði fram til varnaraðila verðmat löggilts fasteignasala dags. 10. nóvember 2003, í tengslum við fyrsta veðskuldabréfið. Í verðmatinu segir að þrátt fyrir að fasteignin A sé skráð í tveimur hlutum sé hún notuð sem ein eign og að um íbúðarhús sé að ræða. Verðmatið var kr. 34.600.000. Þá segir einnig að verðmatið hafi miðast við húsið í heild, líkt og það hafi verið notað þá.

Í tengslum við hin tvö veðskuldabréfin lagði sóknaraðili fram til varnaraðila verðmat lögmanns og löggilts fasteigna- og skipasala dags. 18. ágúst 2005. Í verðmatinu segir einnig að eignarhlutirnir tveir hafi verið nýttir saman sem eitt íbúðarhúsnæði og eignin því metin sem ein heild. Verðmatið var kr. 51.700.000.

Hinn 16. desember 2014 sendi lögmaður sóknaraðila fyrirspurn til varnaraðila þess efnis hvort veðsetning varnaraðila á eigninni sem er atvinnuhúsnæði, standist lánareglur varnaraðila og ef ekki var krafist að varnaraðili skyldi aflýsa veðsetningum

sínum á umþrættu atvinnuhúsnæði. Svar varnaraðila barst 24. febrúar 2015 þar hann hafnar því að lánareglur hans hafi verið brotnar þar sem fyrir hafi legið við hverja lánveitingu verðmat þess efnis að eignin hafi verið nýtt sem ein heild sem íbúðarhúsnæði, meðal annars að atvinnuhúsnæðið hafi verið notað sem stofa og eldhús. Ekki hafi því verið unnt að verða við kröfum sóknaraðila um afléttingu veðsetninganna.

Þá liggur fyrir úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 8. mars 2019 í máli nr. T-3/2018. Kröfu sóknaraðila um að felldar yrðu úr gildi veðsetningar varnaraðila á umþrættu atvinnuhúsnæði var vísað frá á þeim grundvelli að ekki yrði leyst úr um gildi veðsetningar á fasteign á grundvelli málskotsheimildar í 7. mgr. 12. gr. laga nr. 50/2009. Tekið var þó fram að kröfu um ógildingu veðsetningar mætti eftir atvikum setja fram í almennum einkamáli.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess í fyrsta lagi að veðsetning varnaraðila á fasteign með B verði ógild með aflýsingu. Í öðru lagi krefst hann þess aðallega að eftirstöðvar lána varnaraðila á fasteign með fastanúmer D verði ekki hærri en leyfilegt hámark þegar lán var tekið eða 65% af fasteignamati íbúðar og til vara að miðað verði við 75%, sem sé leyfilegt hámarksveðsetningarhlutfall samkvæmt nógildandi lögum.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi brotið eigin reglur um útlán til sjóðfélaga vegna veðsetningar íbúðaláns í atvinnuhúsnæði, vegna veðsetningarhlutfallsins og á því að ekki hafi verið farið að reglum um umboð veðleyfishafa.

Þá sé einnig byggt á því að varnaraðili hafi, að mati sóknaraðila, brotið gegn lögum um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997, bæði hvað varðar veðsetningu íbúðaláns í atvinnuhúsnæði sem og veðsetningarhlutfall íbúðar.

Sóknaraðili segir fjölskylduhagi hafa breyst sumarið 2003 og að upp hafi komið hugmyndir um að sameina íbúð og atvinnuhúsnæðið að B. Í framhaldi af fjárhagsráðgjöf hafi verið ákveðið að endurfjármagna öll lán og hafi verið tekin ný lán hjá varnaraðila. Öll lánin sem sóknaraðili hafi tekið hjá varnaraðila hafi verið verðtryggð fasteignalán og tekin með krossveðsetningu íbúðar og atvinnuhúsnæðisins en því til grundvallar hafi legið hugmyndir um sameiningu eignanna sem fram koma í fylgigögnum lánsúmsókna, meðal annars í verðmati. Í kjölfar hrunsins hafi verið hætt við allar hugmyndir um sameiningu fasteigna. Íbúðin og atvinnuhúsnæðið séu aðskildir matshlutar með aðskilda eigendur og með aðskildum inngangi.

Vegna of mikillar hækkunar verðtryggðu lánanna í kjölfar hrunsins hafi sóknaraðili ítrekað reynt að slíta krossveðsetningu, bæði með samningaumleitunum við varnaraðila árið 2010, með kauptilboðum í atvinnuhúsnæðið árið 2015, með bréfi til varnaraðila 2015 og með ósk um afmáningu veðréttinda árið 2018. Varnaraðili hafi hafnað öllum umleitunum og sé atvinnuhúsnæðið í gíslingu varnaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að í 5. gr. reglna varnaraðila um útlán til sjóðfélaga, dags. 8. júlí 2002, segi um verðtryggingu að lán sé veitt í íbúðarhúsnæði og að nýja lánið, ásamt lánnum sem framur standa í veðröð, megi að hámarki vera 65% af fasteignamati eignarinnar. Sóknaraðili vísar til þinglýsingarvottorðs dags. 11. júlí 2005 þar sem fram komi að fyrsta lán varnaraðila sé á fjórða veðrétti í íbúð en á fyrsta veðrétti í atvinnuhúsnæðinu. Einnig komi fram að þinglýstur eigandi atvinnuhúsnæðisins sé A ehf.

Í verðmati dags. 10. nóvember 2003 komi fram að fasteignamat íbúðarinnar sé kr. 14.600.000. Þau lán sem framur standi séu þrjú lán Íbúðalánasjóðs að samanlagðri

fjárhæð kr. 9.000.000. Samanlagt sé lán varnaraðila og þrjú lán Íbúðalánasjóðs, sem framfar standa í veðröð á íbúðinni, því 18.100.000 krónur, sem sé helmingi hærra en það 65% veðhlutfall sem reglur og lög heimiluðu.

Skilyrði um eigendaveðleyfi komi fram í 5. mgr. 5. gr. reglna varnaraðila. Þar segi að sé lántaki ekki eigandi að þeirri fasteign sem fram sé boðin til tryggingar, þurfi að skila þar til gerðu eyðublaði, undirrituðu af veðleyfisgjafa, þar sem hann staðfesti að hafa kynnt sér efni þess. Einnig nægi að veðleyfisgjafi útbúi sérstaka yfirlýsingu um að honum sé ljós sú ábyrgð, sem á hann geti fallið vegna veðheimildarinnar. Hvorki hafi verið skrifað undir eyðublað né yfirlýsingu af hálfu veðleyfisgjafa.

Í 3. tölulið 1. mgr. 36. gr. þágildandi laga um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997 segi að í skuldabréfum tryggðum með veði í fasteign að megi veðsetningarhlutfall vera að hámarki 65% af metnu markaðsvirði nema þegar um sé að ræða sérhæft atvinnuhúsnæði þá skuli hámark þetta vera 35%.

Sóknaraðili fullyrði því að bæði séu brotin lög um starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997 og reglur varnaraðila um útlán hvað varðar tegund veðsetninga, sem skuli vera íbúðarhúsnæði. Veðsetningarhlutfall í reglum og lögum skuli að hámarki vera 65% en samanlögð lán varnaraðila og Íbúðalánasjóðs, miðað við fasteignamat árið 2003, hafi fært veðhlutfallið í 124%. Þá skorti veðleyfi eða yfirlýsingu veðgjafa, sem sé skilyrt samkvæmt reglum varnaraðila.

Hið sama eigi við um lánin árið 2005. Umræddar reglur og lög hafi verið óbreytt. Samanlögð veðsetning á íbúð eftir lántöku árið 2005 sé kr. 9.100.000 lán frá varnaraðila og til viðbótar kr. 23.500.000 vegna lánanna árið 2005 eða samtals kr. 32.600.000. Samkvæmt Fasteignamati Ríkisins 12. ágúst 2005 sé fasteignamat íbúðar kr. 18.643.000. Áhvílandi veðlán séu því um 175% af fasteignamati íbúðar. Að auki hafi ekki verið útbúið eigendaveðleyfi vegna lánanna árið 2005. Því sé ljóst að sömu reglur og sömu lög eru brotin við lántöku árin 2003 og 2005.

Ekki liggi fyrir hver heimilaði lán varnaraðila árið 2003 en í bókun lánanefndar 7. september 2005 segi að síðari tvö lánin hafi verið samþykkt á grundvelli fyrirbyggjandi gagna um að atvinnuhúsnæðið yrði nýtt sem órjúfanlegur hluti íbúðarinnar, þ.e. sem stofa og eldhús. Ljóst sé að lánveitingin byggir á þáverandi hugmyndum eigenda um nýtingu eigna en lánveitingin byggir hvorki á skráningu eignanna né reglum varnaraðila eða lögum. Engin krafa komi fram frá varnaraðila um breytingar á eignarhaldi á atvinnuhúsnæðinu en eftir standi sú staðreynd að veðsett var í atvinnuhúsnæði vegna íbúðaláns.

Á grundvelli 1. mgr. 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936 og í ljósi brota á fyrrgreindum lögum og útlánareglum, sem hér hafi verið tíunduð, sé þess krafist að ólöglegri veðsetningu varnaraðila á atvinnuhúsnæði sé vikið til hliðar og henni aflýst. Að auki sé þess krafist að fasteignalánnum sé breytt þannig að veðsetningarhlutfall íbúðar sé ekki hærra en kr. 33.605.000 eða 65% af fasteignamati íbúðar, sem sé í apríl 2020 samkvæmt fasteignaskrá kr. 51.700.000. Miðað sé við 65% sem hafi verið hið löglega veðsetningarhlutfall samkvæmt fyrrgreindum lögum og útlánareglum þegar lánin voru veitt árin 2003 og 2005.

Eins og fram komi í bókun þá rökstuddi lánanefnd varnaraðila íbúðalán með veðsetningu í atvinnuhúsnæði á grundvelli nýtingar fasteigna en ekki eignarhalds eins og fyrrgreind lög og útlánareglur kveða á um. Því verði ekki neitað að sérstakt ástand hafi verið í þjóðfélaginu árin fyrir hrun, þegar fasteignalán Íbúðalánasjóðs fóru 2004 upp í 90% af verði hóflegar íbúðar, en það réttlæti ekki hækkun veðsetningarhlutfalls hjá varnaraðila, enda hvorki heimilt samkvæmt fyrrgreindum lögum né útlánareglum.

Að lokum til að setja lán varnaraðila í samhengi þá hafi upphafleg heildarlánsfjárhæð verið kr. 32.600.000 en 17. apríl 2020 hafi verið greiddar kr. 26.600.000 í afborganir og eftirstöðvar séu kr. 64.000.000. Að því gefnu að kröfur verði samþykktar og að veðsetningu á atvinnuhúsnæðinu sé aflýst og lán á íbúð sem eftir stæði ekki hærra en kr. 33.600.000 eða 65% af fasteignamati, eða til vara 75% fasteignamats, þá sé komin niðurstaða sem ætti að vera ásættanleg fyrir alla aðila.

Eins og segi í kafla um mat á ósanngirni í athugasemdum við 6. gr. með frumvarpi til laga um sanningsgerð nr. 493, 260. mál, að sanningsákvæði, sem sé í dag sannað, geti verið talið ósannað eftir 20 ár og öfugt. Kallað sé eftir því að við úrlausn þessa máls sé horft til ógildingarreglu og hliðrunarreglu, einnig sé vísað til sanngirnismats. Þótt samningur hafi á sínum tíma verið gerður með samþykki sóknaraðila þá frí þáð ekki eina stærstu fjármálastofnun landsins að fara að þeim lögum sem heimili varnaraðila að stunda lánastarfsemi og þeim reglum sem varnaraðili setur sér og sínu starfsfólki. Í ljós hafi komið alvarlegir meinbugir og á þeim þurfi að taka í máli þessu og leiðrétta það sem ranglega hafi verið gert.

Þá bendir sóknaraðili á lög sem vísað sé til. Hvað varði lögmæti veðsetninga varðandi tegund húsnæðis og veðsetningarhlutfalls sé vísað til 3. töluliðar 1. mgr. 36. gr. þágildandi laga um skyldutryggingu lífeyrissjóða og starfsemi lífeyrissjóða nr. 129/1997. Hvað varði ógildingu sannings sé vísað til 36. gr. laga um sanningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936. Rétt þygi að benda á nýleg lög um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 hvað varðar skilgreiningar og hugmyndafræði.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila segir að rétt sé að bregðast við nokkrum þeim fullyrðingum sem varnaraðili setur fram í svarbréfi sínu, sem séu bæði misvísandi og að hluta beinlínis rangar.

Í fyrsta lagi varðandi það að lög og reglur víki vegna nýtingar fasteignar og forsendna krossveðsetninga.

Minnst sé á í svarbréfi varnaraðila á verðmat dags. 30. október 2003 og fasteignasala dags. 18. ágúst 2005, sem hafi legið til grundvallar umþættra lána varnaraðila. Því sé mótmælt sem haldið sé fram í svarbréfi að lánareglur varnaraðila og lög um starfsemi lífeyrissjóða víki vegna lýsingu fasteignasala á samnýtingu eigna sem fram komi í verðmati.

Í lánsúmsókn 2003 komi fram á veðbandayfirliti 12. nóvember 2003 að veðskuldir séu þrjú lán Búnaðarbanka Íslands að samtals kr. 9.000.000. Þetta hafi verið fyrirtækjalán sem A ehf. hafi tekið á byggingartíma atvinnuhúsnæðisins. Á veðbandayfirliti vegna íbúðar hafi hins vegar verið þrjú lán frá Íbúðalánasjóði að fjárhæð kr. 9.000.000.

Um tveimur árum síðar sjáist á þinglýsingarvottorðum 11. ágúst 2005 að öll lán Búnaðarbanka Íslands hafi verið uppgreidd. Þannig hafi íbúðalán varnaraðila í desember 2003 verið notað til að greiða óhagstæð fyrirtækjalán sem hafi verið með veði í atvinnuhúsnæðinu. Eftir uppgreiðslu, sem hafi farið beint frá varnaraðila til fyrirtækjasviðs Búnaðarbanka Íslands, sé lán varnaraðila skráð á 1. veðrétt í atvinnuhúsnæðinu en á 4. veðrétti í íbúð. Þessa veð- og lánafléttu hafi varnaraðili hannað og útfært með krossveðsetningu til að unnt væri að veðsetja atvinnuhúsnæði sem tryggingu fyrir íbúðaláni.

Lán varnaraðila hafi verið notuð til endurfjármögnunar íbúðar. Miklar sviptingar hafi verið á fjármálamarkaði og óhagstæð lán Íbúðalánasjóðs og áhættusamt gjaldeyrslán Landsbanka hafi verið greidd upp. Þessi nýju lán varnaraðila hafi einnig verið krossveðsett frá íbúð yfir í atvinnuhúsnæðið, þótt lánin sem fyrir voru frá Íbúðalánasjóði og Landsbanka hafi eingöngu verið með veðsetningu í íbúð. Aftur sé

það krafa varnaraðila að öll lán séu með krossveðsetningu íbúðar og atvinnuhúsnæðisins. Í minnisblaði sóknaraðila sent til varnaraðila í ágúst 2005 segi að veð varnaraðila sé krossveð á báðum eignum, best væri að hafa veðin eignatengd. Að kröfu varnaraðila hafi lánin vegna íbúðar verið krossveðsett og af grandvaraleysi hafi þau verið samþykkt.

Í öðru lagi varðandi efasemdir varnaraðila um lögmæti eigin fasteignalána, þ.e. þá athugasemd varnaraðila að ef fasteignin reynist ekki vera íbúðarhúsnæði og veðsetningarhlutfall fasteignar við lánveitingu reynist reiknað umfram veðmörk eigi slíkt hvorki að leiða til ógildingar á veðsetningu fasteignarinnar né til þess að lán eigi að færa niður til samræmis við veðmörk samkvæmt lögum.

Fyrst beri að nefna að í umsókn vegna láns 12. nóvember 2003 sé hakað já við lið þess efnis að lánið sé til húsnæðiskaupa og í öðru lagi séu lánareglur varnaraðila skýrar hvað tegund húsnæðis varðar. Lánað sé vegna íbúðarhúsnæðis og umboð skuli vera til staðar hvað lánsveð varðar. Þeirri hugmynd að víkja sér undan eigin lánareglum og lögum með því að endurskilgreina verðtryggð íbúðalán sem óverðtryggð skuldabréf sé mótmælt sem lögleysu. Fasteignalán varnaraðila árin 2003 og 2005 falli bæði undir ákvæði þágildandi laga um neytendalán nr. 121/1994 og tilskipun Evrópuráðsins frá 5. apríl 1993 um óréttmæta skilmála í neytendasamningum 93/13/EBE.

Því sé haldið fram í svarbréfi varnaraðila að eigendaveðleyfi á sérstöku eyðublaði eða yfirlýsingu, sem skilyrt sé í reglum varnaraðila, sé óþarft, þar sem lantaki hafi notið fjárhagslegs ávinnings af lánunum. Strax eftir hrun hafi allur eignarhluti eigenda verið þeim horfinn og eignarhlutir gengnir til varnaraðila. Í bréfi lögmans varnaraðila eftir hrun 23. september 2010 segi að eignin sé yfirveðsett í dag. Eini fjárhagslegi ávinningur þessara lána hafi verið veruleg höfuðstólshækkun varnaraðila vegna stökkbreyttra verðtryggðra veðlána. Ávinningur lantaka sé hins vegar neikvæður í dag.

Mikið framboð hafi verið á húsnæðislánum fyrir hrun og bankar boðið 90% láns hlutfall og jafnvel hærra. Mætti halda því fram að þessi krossveðsetningaflétta hafi verið svar varnaraðila til að hækka láns hlutfall á íbúð með því að veðsetja atvinnuhúsnæði þótt það bryti gegn lánareglum og lögum.

Ítrekað hafi sóknaraðili gert athugasemdir við krossveðsetningu án þess að tillit til þess hafi verið tekið, fyrst í minnisblaði til varnaraðila í ágúst 2005, síðan í samskiptum við lögmann varnaraðila eftir hrun 23. september 2010 og enn aftur með bréfi í árslok 2014. Í svarbréfi varnaraðila 24. febrúar 2015 segi varnaraðili að því sé hafnað að lánareglur hafi verið brotnar.

Eina lausnin á þessu máli sé með því að annars vegar ógilda veðsetningar lána varnaraðila á atvinnuhúsnæðinu og hins vegar að um lán íbúðar fari eins og varnaraðili orðaði það í svarbréfi að færa niður til samræmis við veðmörk samkvæmt lögum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir kröfu sína á því að sóknaraðili hafi í öllum veðskuldabréfunum undirritað sem lantakandi og samþykkur sem þinglýstur eigandi f.h. A ehf. Í verðmati dags. 10. nóvember 2003, sem sóknaraðili lagði fram við lantöku fyrsta lánsins, kveði á um að fasteignin hafi verið metin í heild sinni á kr. 34.600.000. Í verðmatinu sé sérstaklega tiltekið að þrátt fyrir að fasteignin B sé skráð í tveimur hlutum hafi hún verið notuð sem ein eign og að um íbúðarhúsnæði hafi verið að ræða. Þannig komi fram í verðmatinu að húsið sé steinsteypt frá árinu 2001 og það sé skráð

sem tveir matshlutar. Annar þeirra sé skráður sem atvinnuhúsnæði en hinn sé skráður sem íbúð. Þinglýstur eigandi atvinnuhúsnæðisins sé A ehf., kt. Þótt húsið sé skráð í tveim hlutum hafi það verið notað sem ein eign en ekki tvær, þ.e. sem íbúðarhús. Á öðrum stað í verðmatinu komi einnig fram að þar sem eignin hafi verið nýtt sem ein eining miðist verðmatið við húsið í heild eins og það hafi verið notað þá.

Við útreikning á veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar við lánveitingu hafi framangreint verðmat, sem var lagt fram af sóknaraðila, lagt til grundvallar. Andvirði lánsins hafi verið nýtt til að greiða upp áhvílandi lán.

Í tengslum við hin tvö lánin hafi sóknaraðili lagt fram annað verðmat sem segi það sama, þ.e. að eignarhlutarnir tveir séu nýttir saman sem íbúðarhúsnæði. Þannig komi fram í verðmatinu að um sé að ræða 110,1 fm atvinnuhúsnæði og 134,9 fm raðhúsi, samtals 245 fm. Eignarhlutarnir tveir séu nýttir saman sem íbúðarhúsnæði og sé eignin því metin sem ein heild. Í verðmatinu komi fram að atvinnuhúsnæðið sé notuð sem stofa og eldhús.

Við útreikning á veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar við lánveitingu hafi framangreint verðmat verið lagt fram til grundvallar. Andvirði lánanna hafi meðal annars verið nýtt til að greiða upp áhvílandi lán og skuldir að baki tryggingarbréfi sem hvíldu á fasteigninni.

Í fundargerð lánanefndar varnaraðila frá 7. september 2005 hafi verið bókað að lánanefnd hafi samþykkt umsóknina á grundvelli fyrirbyggjandi gagna um að atvinnuhúsnæðið sé nýtt sem órjúfanlegur hluti íbúðarinnar, þ.e. sem stofa og eldhús.

Kröfu sóknaraðila þess efnis að veðsetning framangreindra lána af atvinnuhúsnæðinu verði ógild með aflýsingu sé hafnað. Varnaraðili vísi því á bug að lánareglur eða lög hafi verið brotin þegar lánin voru veitt. Í hverju verðmati fyrir sig hafi sérstaklega verið tekið fram að eignarhlutarnir tveir hafi verið nýttir sem ein eign og að eignin hafi verið nýtt sem íbúðarhúsnæði. Lánin hafi verið veitt á grundvelli verðmats sem sóknaraðili hafi lagt fram þegar hann sótti um lánin og þeirra upplýsingar sem þar komu fram. Sóknaraðili hafi notið fjárhagslegs ávinnings af lánunum. Ekkert í lánareglum hafi staðið því í vegi að sjóðfélagalán mætti veita með veði í heildareign, sem hafi verið nýtt sem íbúðarhúsnæði, þó að annar eignarhlutinn hafi verið skráður sem atvinnuhúsnæði.

Samkvæmt 3. tölul. 36. gr. laga nr. 129/1997 eins og þau hljóðuðu á þeim tíma sem lánin voru veitt var varnaraðila heimilt að fjárfesta í skuldabréfum tryggðum með veði í fasteign að hámarki 65% af metnu markaðsvirði. Þegar um var að ræða sérhæft atvinnuhúsnæði hafi framangreint hámark verið 35%. Það sé vandséð samkvæmt fyrirbyggjandi gögnum, sem lántaki lagði fram, að umrætt atvinnuhúsnæði sem hafi verið nýtt sem íbúðarhúsnæði, m.a. sem stofa og eldhús, hefði átt að teljast sérhæft atvinnuhúsnæði í skilningi laganna.

Kröfum sóknaraðila þess efnis að eftirstöðvar lána varnaraðila sem hvíla á hinum eignarhluta fasteignarinnar verði ekki hærrí en leyfilegt hámark þegar lán var tekið eða 65% af fasteignamati íbúðar og til vara að miðað verði við 75% veðsetningarhlutfall er jafnframt hafnað. Lánin voru veitt á grundvelli metins markaðsverðmætis beggja eignarhluta fasteignarinnar samkvæmt framlögðum gögnum eins og að framan greini og var lánveitingin í samræmi við lög og reglur.

Rétt sé einnig að geta þess að reynist fasteign sem veðsett sé vegna sjóðfélagaláns ekki vera íbúðarhúsnæði eða reynist veðsetningarhlutfall fasteignar við lánveitingu vera reiknað umfram veðmörk á slíkt hvorki að leiða til ógildingar á veðsetningu fasteignarinnar né til þess að lán eigi að færa niður til samræmis við veðmörk samkvæmt lögum nr. 129/1997. Lífeyrissjóðum sé t.a.m. heimilt að eiga

Óveðtryggð skuldabréf í samræmi við framangreind lög. Óveðtryggð skuldabréf og aðrir fjármálagerningar sem séu með veðsetningarhlutföll umfram tilgreind veðmörk við lánveitingu samkvæmt lögum nr. 129/1997, falla þannig í annan flokk samkvæmt framangreindum lögum, sbr. nú 2. mgr. 36. gr. a. 6. tl. b), áður 8. tl. 36. gr. framangreindra laga, en séu ekki fjármálagerningar sem lífeyrissjóðum sé óheimilt að fjárfesta í.

Staðhæfingu sóknaraðila þess efnis að veðleyfi hafi vantað þar sem lántaki sé ekki eigandi að þeirri fasteign sem boði hafi verið fram til tryggingar sé vísað á bug. Eignarhlutur atvinnuhúsnaðisins að B sé og hafi verið í eigu A ehf, sem sé einkahlutafélag í eigu sóknaraðila. Sóknaraðili samþykkti því sjálfur veðsetningu atvinnuhúsnaðisins fyrir hönd einkahlutafélags síns. Einnig naut sóknaraðili fjárhagslegs ávinnings af lánunum. Hafi hér því ekki verið um að ræða veðsetningu þar sem einstaklingur veðsetur eign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings án þess að njóta fjárhagslegs ávinnings af lántöku. Veðsetningin og framkvæmd hennar hafi því verið í fullu samræmi við lánareglur lífeyrissjóðsins.

Því sé jafnframt hafnað að 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 geti á einhvern hátt átt við um mál þetta með tilvísun til framangreindra raka.

Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt framangreindu hafi umræddar lánveitingar verið í samræmi við gildandi lánareglur varnaraðila og þau lög sem um sjóðinn gilda, sbr. lög nr. 129/1997.

V.

Niðurstaða

Fyrri ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort veðsetning á 1.-3. veðrétti í fasteigninni B, skráðri sem atvinnuhúsnaði skuli aflýst. Síðari ágreiningur þeirra lýtur að því hvort lækka eigi eftirstöðvar allra lána þannig að samtala eftirstöðvanna fari niður í 65% af fasteignamati íbúðar eða eftir atvikum 75% af fasteignamatinu.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar í fyrsta lagi á því að varnaraðili hafi brotið eigin lánareglur með því að veita lán til einstaklings sem var tryggt með veðsetningu í atvinnuhúsnaði. Af málgögnum má ráða að sóknaraðili hafi sjálfur lagt fram verðmat sem varnaraðili lagði til grundvallar við lánveitingu. Fyrra verðmatið sem lagt var fram í tengslum við útgáfu veðskuldabréfs nr. x, var dags. 10. nóvember 2003 og hljóðaði upp á kr. 34.600.000, en hið síðara, sem lagt var fram í tengslum við útgáfu veðskuldabréfa nr. y og z var dags. 18. ágúst 2005 og hljóðaði upp á kr. 51.700.000. .

Í hvoru verðmati fyrir sig kemur fram að báðir eignarhlutirnir, þ.e. atvinnuhúsnaðið og íbúðarhúsnaðið, væru nýttir saman sem eitt íbúðarhúsnaði og að eignin væri því í báðum tilvikum metin sem ein heild. Í dómi Hæstaréttar þann 5. október 2006 í máli nr. 85/2006 var því slegið föstu að raunveruleg notkun fasteignar ráði flokkun hennar, þ.e. þar sem talið var sannað að tiltekið atvinnuhúsnaði hefði verið nýtt sem íbúðarhúsnaði var raunveruleg flokkun húsnaðisins íbúðarhúsnaði en ekki atvinnuhúsnaði. Af því leiðir að þrátt fyrir að húsnaðið sem hér um ræðir sé eða hafi verið við lántöku *skráð* sem atvinnuhúsnaði er ljóst að *notkun* þess við lántöku var sem íbúðarhúsnaði. Varnaraðila var því heimilt að flokka fasteignina að B, skráðu sem atvinnuhúsnaði sem íbúðarhúsnaði og meta eignina sem eina heild við lánveitingu. Málsástæður sóknaraðila, sem byggja á því að tilteknar reglur hafi verið brotnar við veitingu láns til einstaklings með veðsetningu í atvinnuhúsnaði, koma því ekki til greina.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar í öðru lagi á því að sóknaraðili hafi ekki haft umboð til þess að samþykkja veðsetningu fasteignarinnar sem þinglýstur eigandi fyrir hönd A ehf. en sóknaraðili er 100% eigandi félagsins og eini stjórnarmaður þess. Fyrir liggur undirskrift sóknaraðila fyrir hönd félagsins um að félagið sé samþykkt veðsetningunni sem þinglýstur eigandi á veðskuldabréfunum þremur. Málsástæður sóknaraðila, sem byggja á því að veðleyfi hafi ekki farið rétt fram, koma því ekki til greina.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar í þriðja lagi á því að með lánveitingunum hafi lánsfjárhæðin farið yfir 65% eða eftir atvikum 75% af fasteignamati hluta fasteignarinnar, vegna þess að ekki hafi verið heimilt að meta fasteignirnar sem eina heild á þeim grundvelli að fasteignin að hluta hafi verið atvinnuhúsnæði. Líkt og að framan greinir var varnaraðila heimilt að flokka fasteignina sem íbúðarhúsnæði og að meta fasteignirnar sem eina heild við lánveitinguna. Þá var varnaraðila einnig heimilt að miða við metið markaðsvirði í stað fasteignamats, sbr. 3. tölul. 1. mgr. 36. gr. þágildandi laga um skyldutryggingu lífeyrisréttinda og starfsemi lífeyrissjóða nr. 12/1997. Málsástæður sóknaraðila, sem byggja á því að upphafleg lánsfjárhæð hafi farið yfir tiltekið hlutfall af fasteignamati húsnæðisins, koma því ekki til greina.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar í fjórða lagi á því að skilyrði séu fyrir hendi til þess að verða við kröfum sóknaraðila á grundvelli 1. mgr. 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936. Þannig vísar sóknaraðili til þess að varnaraðila hafi ekki verið heimilt að hækka veðsetningarhlutfall íbúðarinnar á grundvelli verðbólgu. Í dómi Hæstaréttar 13. maí 2015 í máli nr. 160/2015 var deilt um það hvort að fjárhæð láns mætti vera háð verðtryggingu að hluta eða öllu leyti. Í því máli taldi Hæstiréttur engin efni til að líta svo á að skilmálar um verðtryggingu hefðu strítt gegn góðum viðskiptaháttum og raskað til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna stefnanda í óhag, þannig að þeir yrðu taldir ósanngjarnir í skilningi 36. gr. laga um samningsverð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936. Málsástæður sóknaraðila, sem byggja á 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936, koma því ekki til greina.

Að öllu framangreindu virtu er öllum kröfum sóknaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Öllum kröfum sóknaraðila gagnvart varnaraðila, L, er hafnað.

Reykjavík, 4. september 2020.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Erla Arnardóttir
Þorvaldur E. Jóhannesson

Ár 2020, föstudaginn 30. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Erla Arnardóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 4/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefnd sóknaraðili, annars vegar og F hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 18. maí 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. 13. maí 2020. Með tölvupósti nefndarinnar 18. maí 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 29. júní 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 6. júlí 2020. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 28. júlí 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 18. september og 1., 9., 16. og 30. október 2020.

II.

Málsatvik

A, átti í viðskiptum við forvera varnaraðila vegna reksturs endurskoðunarskrifstofu sinnar og hafði vegna þeirra gefið út tryggingarbréf x til varnaraðila með veði í fasteigninni B fyrir yfirdrætti og öðrum skuldum allt að 10.000.000 kr. sem tók svo breytingum samkvæmt vísitölu.

Hinn 9. mars 2007 tók A erlent fjölmyntalán hjá varnaraðila samkvæmt lánsamningi nr. y upphaflega að jafnvirði 32.000.000 kr. til 18 mánaða með gjalddaga 9. september 2008 og setti varnaraðila að handveði til tryggingar endurgreiðslu þess hlutabréf sem hann keypti fyrir andvirðið, auk viðbótartryggingar í fasteigninni að B með útgáfu nýs tryggingarbréfs nr. z fyrir skuldum að fjárhæð 20.000.000 kr. er tók svo breytingum samkvæmt vísitölu.

Samkvæmt dómi Landsréttar 24. janúar 2020 í máli nr. 185/2019 stendur tryggingarbréf nr. x einnig til tryggingar framangreindu fjölmyntaláni að höfuðstólsfjárhæð 50.035.984 kr. til viðbótar við yfirdráttarskuld.

Með afsali, dags. 17. apríl 2009, seldi A fasteignina til sóknaraðila og tók hún yfir áhvílandi lán fasteignarinnar, þ.m.t. bæði tryggingarbréfin.

Með dómi héraðsdóms Reykjavíkur 12. febrúar 2019 í máli nr. E-170/2017, sem var staðfestur með dómi Landsréttar 24. janúar 2020 í máli með skírskotun til forsendna hans, var því slegið föstu að varnaraðila væri óheimilt að gera fjárnám á grundvelli tryggingarbréfs nr. z. Með tölvupósti lögmanns sóknaraðila til lögmanns varnaraðila

hinn 2. mars 2020 óskaði sóknaraðili eftir því að varnaraðili myndi aflýsa tryggingarbréfi nr. z. Lögmaður sóknaraðila ítrekaði erindið með tölvupósti til lögmans varnaraðila hinn 17. apríl 2020. Ekki bárust nein svör frá varnaraðila.

Í athugasemdum sínum hefur varnaraðili vísað til þess að ekki sé deila milli aðila um að varnaraðila beri að aflétta umræddu tryggingarbréfi nr. z og kemur ágreiningur aðila vegna tryggingarbréfs nr. z því ekki til skoðunar hjá nefndinni að því undanskildu að í úrskurðarorðum verði fallist á kröfu um aflýsingu tryggingarbréfs nr. z.

Í sama dómi var því slegið föstu að varnaraðila væri heimilað að gera fjárnám inn í veðrétt sinn á grundvelli tryggingarbréfs nr. x. Með tölvupósti lögmans sóknaraðila til lögmans varnaraðila hinn 2. mars 2020 var þess farið á leit fyrir hönd sóknaraðila að mega greiða upp áhvílandi tryggingarbréf nr. x og óskað eftir að staða tryggingarinnar yrði reiknuð út og greiðslureikningur tilgreindur. Með tölvupósti lögmans varnaraðila 4. mars 2020 var gerð krafa um greiðslu á 29.938.442 kr. gegn aflýsingu bréfsins. Sóknaraðili taldi útreikning varnaraðila ekki vera réttan og gerði kröfu um að bréfinu yrði aflétt gegn greiðslu á 18.710.714 kr. með tölvupósti lögmans sóknaraðila hinn 17. apríl 2020. Varnaraðili hafnaði því með tölvupósti lögmans varnaraðila hinn 21. apríl 2020.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess aðallega að viðurkennt verði að gegn greiðslu sóknaraðila að fjárhæð 18.710.714 kr. sé varnaraðila skylt að aflýsa af fasteigninni B, tryggingarbréfi nr. x, útgefnu 16. febrúar 2006 af A til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 10.000.000 kr., bundið vísitölu neysliverðs til verðtryggingar með grunnvísitölu 249,5, nú áhvílandi á 3. veðrétti fasteignarinnar.

Til vara krefst sóknaraðili þess að kveðið verði á um að varnaraðila sé skylt að aflýsa framangreindu tryggingarbréfi af eigninni gegn greiðslu sóknaraðila á annarri en hærri fjárhæð sem nánar verði ákvörðuð í úrlausn nefndarinnar.

Sóknaraðili telur að varnaraðila beri aðeins 18.710.714 kr. (16.821.643 + 1.889.071), þ.e. höfuðstól fjárhæðar sem tryggingarbréfið tryggði við gjaldfellingu kröfunnar 22. maí 2014 16.821.643 kr. (10.000.000 x 419,7 / 249,5), ásamt dráttarvöxtum í eitt ár að fjárhæð 1.889.071 kr.

Þessu til stuðnings vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar 23. janúar 2019 í máli nr. 21/2018 en þar hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að fjármálafyrirtæki nyti veðréttinda vegna sambærilegs tryggingarbréfs gagnvart síðari veðhöfum þannig að verðtrygging næði til gjaldfellingardags þeirrar skuldar sem því var ætlað að tryggja og síðan dráttarvaxta af þeirri fjárhæð í eitt ár aftur í tímann frá því uppboðs var krafist á veðinu. Sóknaraðili sé ekki skuldari þeirrar kröfu sem varnaraðili sé að innheimta og eigi því regla 5. gr. laga um samningsveð nr. 75/1997 við gagnvart henni með sambærilegum hætti og hún átti við gagnvart síðari veðhöfum í tilvitnuðum dómi Hæstaréttar. Regla 5. gr. laga um samningsveð nr. 75/1997 hljóti einnig að gilda gagnvart henni sem síðari eiganda fasteignarinnar eins og reglan gildi gagnvart síðari veðhöfum enda hljóti full eignarréttindi að njóta sömu verndar og óbein eignarréttindi með veðréttindum. Ótækt sé að varnaraðili geti hindrað sóknaraðila frá því að greiða upp veðið og að það verði aðeins gert við nauðungarsölumæðferð en sóknaraðili telur bersýnilegt að ef til nauðungarsölu kæmi myndi varnaraðili aðeins fá úthlutað fjárhæð sem taki mið af kröfu sóknaraðila, hvort sem það væri á grundvelli þess að sóknaraðili sé eigandi eignarinnar eða á grundvelli réttinda síðari veðhafa. Sóknaraðili telur úrskurð

Landsréttar 3. október 2018 í máli nr. 505/2018 ekki geta haft fordæmisgildi enda hafi þar háttað svo til að skuldarar skuldabréfsins hafi jafnframt verið eigendur fasteignarinnar.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila segir meðal annars að ekki verði annað ráðið af málalíbúnaði varnaraðila en að hann viðurkenni að ef kröfu hans á hendur A verði fullnustað fyrir nauðungarsölu á fasteign sóknaraðila á grundvelli þeirra veðréttinda sem varnaraðili á samkvæmt tryggingarbréfinu, þá muni sýslumaður úthluta honum af væntu uppboðsandvirði, til viðbótar uppreiknuðum höfuðstól, fjárhæð sem svari til áfallinna vaxta í eitt ár frá því að uppboðsbeiðni sé móttækin, vegna ákvæðis 5. gr. b-liðar laga um sammingsveð nr. 75/1997, sem fjalli um forgangsrétt veðhafa fyrir vöxtum. Varnaraðili vilji hins vegar ekki heimila sóknaraðila að fá tryggingarbréfinu aflýst gegn greiðslu sömu fjárhæðar og varnaraðili myndi fá útlagða sér við nauðungarsölu. Sóknaraðila sé af hálfu varnaraðila gert að sæta þeim afarkostum að þurfa að greiða varnaraðila háa fjárhæð vegna skulda þriðja manns sem henni séu óviðkomandi eða sæta því ella að fasteign hennar verði seld nauðungarsölu. Þessi framgangna varnaraðila sé í fullkominni andstöðu við góða viðskiptahætti, viðteknar venjur og lagaskyldur varnaraðila sem fjármálastofnunar samkvæmt 1. mgr. 19. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002.

Varnaraðili vísi til úrskurðar Landsréttar 3. október 2018 í máli nr. 505/2018 og dóms héraðsdóms Reykjavíkur 11. nóvember 2019 í máli nr. E-1271/2019 máli sínu til stuðnings. Sakarefni þeirra mála séu í grundvallaratriðum frábrugðin sakarefni því sem hér sé til umfjöllunar vegna þess að í hvorugu þeirra tilvika hafi verið til að dreifa síðari veðhafa og í báðum tilvikum hafi veðþolarnir jafnframt verið skuldarar þeirra krafna sem tryggingarbréfin tryggðu. Sé reyndar vandséð hvers vegna varnaraðili tefli þessum dómum fram þegar virt er að hann viðurkenni hvaða fjárhæð honum bæri ef til nauðungarsölu kæmi, sbr. umfjöllun frá fyrri málsgrein. Sóknaraðili vísar til þess að leggja verði til grundvallar málsúrslitum fordæmi dóms Hæstaréttar 23. janúar 2019 í máli nr. 21/2018 en þar hafi síðari veðhöfum verið til að dreifa og jafnframt að sóknaraðili, sem afsalshafi og þinglesinn eigandi, sem ekki hafi undirgengist að greiða þá skuld A, sem tryggingarbréfið tryggi, geti ekki átt lakari rétt en síðari veðhafar. Veðréttur sé óbeinn eignarréttur að fasteign og réttindi sem veðhöfum séu tryggð hljóti einnig að ná til þeirra sem eigi beinan eignarrétt að fasteign á grundvelli viðskipta við útgefanda enda eigi þeir eins og síðari veðhafar að geta treyst því að fjárhagsleg réttindi fyrri veðhafa séu í samræmi við þinglýstar heimildir.

Dómar sem varnaraðili vísi til í síðustu málsgrein hafi enga þýðingu við úrlausn málsins enda sé um allt annað sakarefni að tefla og þeir fjalli um viðbótarkröfur sem heimilt sé að hafa uppi samkvæmt veðsamningum en ekki sé umdeilt að slíkar kröfur megi koma til viðbótar tilgreindum höfuðstól sé þess getið með fullnægjandi hætti í veðgjörningi.

Sóknaraðili byggir fullum fetum á því að gjaldfelling varnaraðila á undirliggjandi lánskuld A hinn 22. maí 2014 eigi að hafa þýðingu varðandi útreikning á fjárhæð þeirra veðréttinda sem varnaraðili njóti í eign sóknaraðila. Þegar varnaraðili gjaldfelli skuldina hafi hún hætt að bera vísitöluhækkun og sammingsvexti en tekið að bera dráttarvexti eins og dómsorð héraðsdóms, sem Landsréttur staðfesti, kvað á um. Hið sama gildi einnig um greiðslu kröfunnar á grundvelli tryggingarbréfsins enda hafi dómsorðið kveðið á um rétt til að gera fjárnám inn í veðréttinn samkvæmt kröfunni. Varnaraðili geti ekki hvort tveggja í senn notið verðtryggingar og dráttarvaxta fyrir kröfu sinni fyrir sama tímabilið. Þess vegna verði að leggja til grundvallar málsúrslitum útreikning sóknaraðila um þá fjárhæð sem henni beri með réttu að greiða varnaraðila til

Þess að varnaraðila verði skylt að aflýsa tryggingarbréfinu af eigninni. Mótmælt sé sérstökum útreikningi varnaraðila á dráttarvöxtum. Nákvæmlega réttir reiknaðir dráttarvextir séu að fjárhæð 1.885.893 kr., sbr. pro forma útreikning úr viðurkenndu innheimtugerfi CreditInfo.

Sóknaraðili vilji koma á framfæri nokkrum athugasemdum um málavexti sem varnaraðili greini ranglega frá. Í fyrsta lagi sé því ranglega lýst hvert hafi verið tilefni útgáfu A á því tryggingarbréfi sem málið varði en það hafi upphaflega verið gefið út af honum vegna yfirdráttar skrifstofu hans á bankareikningi. Í öðru lagi sé það ekki rétt að sóknaraðili hafi tafið framgang innheimtu kröfunnar á hendur A með áfrýjun máls til Landsréttar en það hafi verið varnaraðili sjálfur sem hafi áfrýjað héraðsdómnum og sóknaraðili hafi gagnáfrýjað. Það sé í þriðja lagi rangt að sóknaraðili og A séu hjón. Þau séu heldur ekki sambúðarfólk, hafi aldrei átt sameiginlegt lögheimili og hafi algerlega aðskilinn fjárhag. Sóknaraðili hafi innt fulla greiðslu af hendi til A við kaup á fasteigninni. A hafi lofað henni að aflétta tryggingarbréfum varnaraðila. Það hafi hann hins vegar ekki gert og bíði það mál uppgjörs þeirra í millum og sé úrlausn þessa máls óviðkomandi að öðru leyti en því að sóknaraðili frábíðji sér málflutning varnaraðila um að hún hafi undirgengist að greiða skuldir A, sem kunni að hafa búið að baki tryggingarbréfunum, eða að þýðingu geti haft um málsúrslit að hún hafi ekki gert reka að því með formlegum hætti að krefja hann um efndir þess loforðs að aflétta tryggingarbréfinu af eigninni.

Loks sé athygli vakin á að varnaraðili hafi fallist á síðari kröfu sóknaraðila og lýst því yfir að þar greint tryggingarbréfi hafi verið fært til aflýsingar. Málskotsgjald beri því þegar að endurgreiða sóknaraðila. Að öðru leyti ítreki sóknaraðili málsástæður sem byggt sé á í kvörtun til nefndarinnar dags. 13. maí 2020.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila vegna tryggingarbréfs nr. x verði hafnað og að viðurkennt verði að reiknaðferð varnaraðila á uppreiknaðri fjárhæð tryggingarbréfsins sé í samræmi við lög og dómafordæmi. Til einföldunar taki rökstuðningur varnaraðila til útreiknings á stöðu tryggingarbréfsins miðað við 14. mars 2020, en þær tölur komi fram í kvörtun sóknaraðila.

Þá vísar varnaraðili til þess að ekki sé deila milli aðila um að varnaraðila beri að aflétta tryggingarbréfi nr. z af fasteigninni og fullyrðir að 24. júní 2020 hafi tryggingarbréfið verið sent í aflýsingu.

Varnaraðili vísar til þess að eins og fram komi á tryggingarbréfinu sé um að ræða allsherjarveð með veði í fasteign sóknaraðila. Fjárhæð tryggingarbréfsins sé 10.000.000 kr. en fram komi að sú fjárhæð sé bundin vísitölu neysluverðs miðað við grunnvísitöluna 249,5 sem taki breytingum í samræmi við breytingar á vísitölu neysluverðs miðað við þá grunnvísitölu en þó aldrei miðað við lægri vísitölu en grunnvísitölu bréfsins. Í samræmi við ákvæði tryggingarbréfsins geti varnaraðili hækkað grunnfjárhæð bréfsins miðað við vísitölu þess mánaðar þegar bréfið sé greitt upp. Í þessu máli hafi útreikningur á fjárhæð tryggingarbréfsins fram í mars sl. og því hafi verið miðað við vísitölu þess mánaðar, 469,8, og nam vísitöluhækkunin 8.829.659 kr.

Varnaraðili bendir á að útreikningur á fjárhæð tryggingarbréfsins segi aðeins til um það hve hár veðréttur varnaraðila er af verðmæti fasteignarinnar. Útreikningur á tryggingarbréfinu hafi engin áhrif á útreikning á undirliggjandi láni sem falli undir tryggingarbréfið. Á sama hátt hafi gjaldfelling á undirliggjandi kröfu engin áhrif á

heimild varnaraðila til þess að uppreikna tryggingarbréfið með vísitölu þess mánaðar þegar krafan er greidd. Gjaldfelling á undirliggjandi kröfu hafi aðeins þau áhrif að varnaraðili geti frá þeim degi reiknað dráttarvexti af gjaldföllnum höfuðstól en ekki af ógreiddum gjaldföllnum afborgunum. Gjaldfelling á undirliggjandi lánum á bak við tryggingarbréfið hafi því engin áhrif á uppreikning á stöðu tryggingarbréfsins en í útreikningi sóknaraðila sé byggt á því að við gjaldfellingu undirliggjandi lána sé ekki lengur hægt að vísitölureikna grunnfjárhæð bréfsins. Varnaraðili hafnar þessari reikniaðferð og ítrekar að hún sé í andstöðu við skýr ákvæði tryggingarbréfsins og færi sóknaraðili engin lagarök fyrir reikniaðferð sinni né vísi til dóma henni til stuðnings.

Fram komi í tryggingarbréfinu að auk uppreiknings á grunnfjárhæð þess með vísitölu greiðslumánaðar geti varnaraðili bætt við fjárhæð bréfsins dráttarvöxtum, verðbótum, vaxtaálagi, kostnaði við kröfugerð, innheimtu- og málskostnaði, kostnaði af fjárnámsgerð og frekari fullnustugerðum, öðrum kostnaði sem af vanskilum kunni að leiða, og aukagreiðslum svo sem útlagðra tryggingariðgjalda vegna hins veðsetta.

Vísar varnaraðili til þess að í íslenskum rétti hafi lengi tíðkast og talist heimilt að semja á þann veg í tryggingarbréfum sem greina hámarksfjárhæð að veð standi að auki til fullnustu vöxtum og kostnaði við innheimtu kröfu. Hafi ekki verið amast við þessu í réttarframkvæmdinni enda hafi slíkum bréfum verið þinglýst athugasemdalaust auk þess sem farið hafi verið eftir þessum áskilnaði við úthlutun uppboðsandvirðis. Hafi Hæstiréttur auk þess staðfest með dómum sínum að hafi um aukagreiðslu verið samið í veðsamningi aðila, standi hin veðsetta eign til fullnustu þeirra greiðslna til viðbótar tilgreindri hámarksfjárhæð í tryggingarbréfi, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar 16. september 1993 í máli nr. 301/1993, dóm Hæstaréttar 23. október 1997 í máli nr. 2/1997 og dóm Hæstaréttar 21. september 1995 í máli nr. 166/1993. Varnaraðili bendir einnig á að í greinargerð með frumvarpi til laga um samningsveð nr. 75/1997 komi fram að í frumvarpinu sé við það miðað að áskilnað 1. mgr. 4. gr. frumvarpsins um tilgreiningu hámarksfjárhæðar beri að skilja á þann veg að heimilt sé að semja svo, að til viðbótar tilgreindri hámarksfjárhæð í tryggingarbréfum standi veðsett eign einnig til fullnustu vöxtum og kostnaði, sbr. a- og b-liði 5. gr. laga um samningsveð nr. 75/1997. Þá feli 23. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 ekki heldur í sér ákvæði sem skilja megi sem takmörkun á samningsfrelsi að þessu leyti.

Byggir varnaraðili á því að honum hafi verið heimilt að krefja sóknaraðila um dráttarvexti af uppreiknuðum höfuðstól tryggingarbréfsins allt að fjögur ár aftur í tímann með vísan til þess að fyrningarfrestur vaxta sé fjögur ár, sbr. 3. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007, sbr. og 2. mgr. 5. gr. laganna svo og 2. tölul. 3. gr. laga um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda nr. 14/1905.

Um uppreikning á fjárhæð tryggingarbréfs vísar varnaraðili til framangreindra dóma og til dóm Hæstaréttar 23. janúar 2019 í máli nr. 21/2018. Ljóst sé að ekki séu reiknaðir dráttarvextir af fjárhæð tryggingarbréfsins þar sem það hafi ekki verið skuldaviðurkenning heldur bréf sem tryggi varnaraðila ákveðna veðstöðu í fasteign sóknaraðila. Því séu dráttarvextir reiknaðir af fjárhæð undirliggjandi lána og þeim bætt við fjárhæð tryggingarbréfsins og skipti ekki máli hvort tekið sé fram í tryggingarbréfi að það taki einnig til vaxtanna. Þar sem fjárhæð undirliggjandi skuldar sé hærri en uppreiknuð fjárhæð tryggingarbréfsins voru dráttarvextir reiknaðir af uppreiknaðri fjárhæð tryggingarbréfsins, 18.829.659 kr.. Dráttarvextir fyrnist á fjórum árum og því reiknaði varnaraðili dráttarvexti frá 2. mars 2016 til 2. mars 2020, þegar greiðsla var boðin, samtals að fjárhæð 11.088.384 kr.. Að auki hafi verið bætt við fjárhæð bréfsins útlögðum kostnaði. Samtals nemi uppreikningur tryggingarbréfsins því 29.938.442 kr..

Sóknaraðili telji að varnaraðili geti ekki bætt við uppreikning tryggingarbréfsins dráttarvöxtum nema í eitt ár og vísar því til stuðnings til dóms Hæstaréttar 23. janúar 2019 í máli nr. 21/2018. Að mati varnaraðili sé dómurinn ekki fordæmi að þessu leyti þar sem viðkomandi eign hafi verið seld á nauðungaruppboði og þá eigi við sérákvæði 5. gr. b-liðar laga um samningsveð nr. 75/1997. Þar komi fram að þegar eign sé seld á nauðungarsölu sé aðeins hægt að reikna dráttarvexti í eitt ár frá því að beiðni um nauðungarsölu veðsettrar eignar var sett fram. Um sé að ræða sérákvæði við sölu eignar á nauðungaruppboði en ekki sé verið að selja eign sóknaraðila heldur óskaði hún eftir því að greiða upp tryggingarbréfið og fá því aflétt af eigninni. Í málinu sé ekki uppi sú staða að varnaraðili hafi veitt skuldara lánsins óhóflegan gjaldfrest á kostnað annarra kröfuhafa. Varnaraðili höfðaði dómsmál vegna þessa tryggingarbréfs og undirliggjandi skuldar með birtingu stefnu hinn 13. janúar 2017, en varnaraðili geri kröfu um dráttarvexti frá 2. mars 2016. Sóknaraðili hafi tekið til varna í málinu en fallist hafi verið á dómkröfu varnaraðila hvað varðar fjárhæð undirliggjandi krafna og heimild til að gera fjárnám fyrir þeirri fjárhæð í tryggingarbréfi nr. x. Sé því ljóst að varnaraðili hefur ekki veitt óhóflegan greiðslufrest á kostnað annarra kröfuhafa og ljóst sé að ekki sé verið að ganga á veðrétt annarra kröfuhafa þar sem ekki sé verið að selja fasteignina, hvorki á nauðungaruppboði né á almennum markaði. Það að dráttarvextir séu reiknaðir í fjögur ár sé til komið vegna þess að sóknaraðili hélt uppi vörnum í dómsmálinu og hafi ákveðið að áfrýja niðurstöðu héraðsdóms til Landsréttar.

Að mati varnaraðila skipti engu máli varðandi uppreikning á fjárhæð tryggingarbréfsins að sóknaraðili sé ekki skuldari að undirliggjandi lánnum eða í persónulegri ábyrgð fyrir greiðslu þeirra. Hún hafi fengið eigninni afsalað til sín frá A hinn 17. apríl 2009 og þá hafi hún tekið yfir tryggingarbréf varnaraðila með þeim réttindum og skyldum sem bréfin bera með sér og var henni ljóst hvaða undirliggjandi skuldir voru tryggðar með bréfunum og hver fjárhæð þeirra væri. Varnaraðili mótmælir þeim rökum sóknaraðila að þar sem hún sé ekki eigandi eignarinnar verði að horfa til 5. gr. b-liðar laga um samningsveð nr. 75/1997 við útreikning á uppfærðri fjárhæð tryggingarbréfsins. Að mati varnaraðila eigi umrætt ákvæði ekki við enda sé um að ræða umsemjanlegt ákvæði sem eigi eingöngu við þegar fasteign sé seld á nauðungaruppboði. Sóknaraðili hafi verið eða hafi mátt vera ljóst þegar hún hafi yfirtekið áhvílandi lán á fasteigninni að samkvæmt efni tryggingarbréfsins hafi það verið verðtryggt og að bæta mætti við dráttarvöxtum og kostnaði við fjárhæð þess.

Sóknaraðili hafi eignast umrædda fasteign með afsali dags. 17. apríl 2009. Hún hafi enga athugasemd gert við efni tryggingarbréfanna þegar hún hafi samþykkt að taka þau yfir og að þau myndu hvíla áfram á fasteigninni. Það hafi ekki verið fyrr en með tölvupósti lögmanns hennar, dags. 17. apríl 2020, að hún hafi gert athugasemd við efni þeirra. Að mati varnaraðila verði að gera þá kröfu til sóknaraðila að hún hafi upp athugasemd við efni tryggingarbréfanna eins fljótt og hægt sé en hún hafi gert það 11 árum eftir að hún hafi samþykkt að bréfin fengju að hvíla áfram á fasteigninni. Telji varnaraðili að mótmæli og athugasemdir sóknaraðila séu fallnar niður vegna tómlætis.

Varnaraðili bendi á að útreikningur sóknaraðila á dráttarvöxtum sem fram koma í kvörtun hennar sé rangur. Sóknaraðili hafi reiknað dráttarvexti í 12 mánuði, frá 22. maí 2013 til 22. maí 2014 af 16.821.643 kr. og hafi því fengið út fjárhæðina 1.889.071 kr. Samkvæmt varnaraðila sé rétt fjárhæð 2.186.814 kr.

Varnaraðili vísar til úrskurðar Landsréttar 3. október 2018 í máli nr. 505/2018 en þar hafi verið deilt um úthlutun uppboðsandvirðis fasteignar sem seld hafi verið á nauðungaruppboði. Þar hafi því 5. gr. b-liðar laga um samningsveð nr. 75/1997 átt við. Einu skuldir á fasteigninni hafi verið frá öðrum banka ff og því hafi vextir umfram eina

árið verið færðir aftar í veðröð sem eftirstæðir vextir. Í forsendum dómsins segi að þar sem ráða megi af ákvæðum veðskuldabréfa ff að heildareignin hafi staðið til tryggingar heildarkröfu bankans og þar sem krafan hafi verið hærri en söluverðið hafi verið rétt að ráðstafa því öllu upp í kröfu bankans að frádregnum sölulaunum í ríkissjóð. Af þessum dómi megi draga þá ályktun að ófyrndir vextir fái greiddir af söluverði fasteignar við sölu á nauðungaruppboði þegar ekki sé verið að ganga á veðrétt annarra veðhafa. Í þessu máli sé ljóst að ekki sé verið að ganga á rétt annarra veðhafa og sé ekki verið að selja eignina og því ljóst að varnaraðili geti bætt ófyrndum dráttarvöxtum við fjárhæð tryggingarbréfsins. Skipti engu máli að mati varnaraðila þótt sóknaraðili sé ekki skuldari að undirliggjandi láni.

Þegar dómur hafi gengið í máli aðila í Landsrétti dómi 24. janúar 2020 í máli nr. 185/2019 hafi engin veðbönd verið áhvílandi á fasteign sóknaraðila á eftir tryggingarbréfum varnaraðila. Hinn 7. apríl hafi A gefið út tryggingarbréf til D ehf. með 5. veðrétti í eigninni að fjárhæð 110.000.000 kr. til tryggingar á skuldum A. Sóknaraðili samþykkti að veita veð í fasteign sinni samkvæmt tryggingarbréfinu. Varnaraðili bendir á það að í tryggingarbréfinu séu sambærileg ákvæði og í tryggingarbréfum varnaraðila um að bæta megi dráttarvöxtum við grunnfjárhæð bréfsins. Eigandi félagsins, veðhafi, sé sóknaraðili. Sóknaraðili hafi því tryggt að sé eignin seld á nauðungaruppboði komi eftirstæðir vextir varnaraðila á eftir því tryggingarbréfi.

Varnaraðili vísar einnig til dóms héraðsdóms Reykjavíkur 11. nóvember 2019 í máli nr. E-1271/2019. Í málinu hafi meðal annars verið tekist á um uppreikning á tryggingarbréfi fjármálafyrirtækis og hafi reynt þar á sömu atriði og um er deilt í þessu máli. Fallist hafi verið á málatilbúnað fjármálafyrirtækisins í málinu.

Eins og fram hafi komið miðar útreikningur varnaraðila við 14. mars 2020 en þá hafi varnaraðili svarað sóknaraðila um fjárhæð tryggingarbréfsins og til einföldunar sé miðað við þá dagsetningu í svari varnaraðila. Varnaraðili áréttar að hann muni uppfæra útreikninginn miðað við þann dag þegar sóknaraðili greiðir upp tryggingarbréfið.

Með vísan til alls framangreinds krefjist varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða

Varnaraðili hefur, í athugasemdum sínum, vísað til þess að ekki sé deila milli aðila um að varnaraðila beri að aflétta umræddu tryggingarbréfi nr. z útgefnu 9. mars 2007 af B, til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 20.000.000 kr., bundið vísitölu neysluverðs til verðtryggingar með grunnvísitölu 249,5, með allsherjarveði, nú áhvílandi á 4. veðrétti fasteignarinnar B, af fyrrgreindri fasteign og fullyrt að 24. júní 2020 hafi tryggingarbréfið verið sent í aflýsingu. Ágreiningur aðila vegna tryggingarbréfs nr. z kemur því ekki til skoðunar hjá nefndinni.

Eftir stendur því aðeins ágreiningur málsaðila um umfang veðréttinda varnaraðila á grundvelli tryggingarbréfs nr. x, útgefnu 16. febrúar 2006 af A, til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 10.000.000 kr., bundið vísitölu neysluverðs til verðtryggingar með grunnvísitölu 249,5, með allsherjarveði, nú áhvílandi á 3. veðrétti fasteignarinnar B. Ágreiningurinn er tvískiptur, annars vegar deila aðilar um hvort reikna skuli dráttarvexti af aðalveðkröfunum, að því marki sem höfuðstóll þeirra rúmast innan hámarksfjárhæðar tryggingarbréfsins, í eitt ár eða fjögur. Hins vegar deila aðilar um hvort vísitöluálag tryggingarbréfsins sé takmarkað við vísitölu 22. maí 2014, sem er sá dagur sem ein veðkrafa tryggingarbréfsins, þ.e. ein af veðkröfum tryggingarbréfsins var

gjaldfelld, eða við þann dag sem fullnægjandi greiðsla berst til varnaraðila svo hann aflýsi tryggingarbréfinu af fasteigninni.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að varnaraðila verði gert skylt að aflýsa tryggingarbréfi nr. x, gegn greiðslu að fjárhæð 18.710.714 kr.. Fjárhæðina fær sóknaraðili með því að uppreikna fjárhæð tryggingarbréfsins til 22. maí 2014, þ.e. þess dags sem ein veðkrafa tryggingarbréfsins var gjaldfelld. Þannig fari upprunaleg fjárhæð tryggingarbréfsins úr 10.000.000 kr. í 16.821.643 kr. ($10.000.000 / 249,5 \times 419,7$) með vísitöluálagi og reiknar síðan dráttarvexti af þeirri fjárhæð í eitt ár, sem eru samkvæmt sóknaraðila 1.889.071 kr. Séu þessar tvær fjárhæðir, 16.821.643 kr. og 1.889.071 kr., lagðar saman fæst út 18.710.714 kr..

Þær athugasemdir sóknaraðila um ætlaða rangfærslu varnaraðila hafa engin áhrif á niðurstöðu þessa máls.

Málatilbúnaður sóknaraðila, um dráttarvaxtakröfu sína, virðist einkum byggður á því að af reglu 5. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997 leiði að varnaraðili geti aðeins notið veðréttinda miðað við stöðu tilgreindrar hámarksfjárhæðar tryggingarbréfsins á þeim degi, sem ein veðkrafa var gjaldfelld, og dráttarvöxtum af þeirri fjárhæð í eitt ár aftur í tímann, enda sé sóknaraðili ekki skuldari veðkrafa tryggingarbréfsins. Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili einkum til dóms Hæstaréttar 23. janúar 2019 í máli nr. 21/2018.

Nefndin telur að í málinu hafi Hæstiréttur byggt niðurstöðu sína, um að veðréttur tiltekinna tryggingarbréfa næði aðeins til höfuðstóls og þeirra dráttarvaxta, sem hefðu fallið til á eins árs tímabili fram að degi framhalds uppboðs, á því að veðhafi hefði aðeins krafist dráttarvaxta vegna þess tímabils í kröfulýsingu þeirri, sem hann lagði fram við framhalds uppboð. Með öðrum orðum hefur því ekki verið slegið föstu að orðalag sambærilegt því, sem tryggingarbréf nr. x ber með sér, geri það að verkum að veðréttur tryggingarbréfsins nái aðeins til dráttarvaxta í eitt ár. Því til viðbótar má hafa í huga að í forsendum dóms Hæstaréttar í málinu var ítrekað vísað til þess að túlka bæri hin umþrættu tryggingarbréf með vísan til aðstæðna eins og þær lágu fyrir í því máli sérstaklega. Þannig var í forsendum dómsins sérstök skírskotun til þess að um 36 tryggingarbréf var að ræða sem yrði að túlka til samræmis við ákvæði annarra samninga sem lágu til grundvallar viðkomandi viðskiptum. Er því varhugavert að mati nefndarinnar að líta svo á að dómurinn hafi víðtækt fordæmisgildi þegar aðstæður eru aðrar. Af þeim sökum telur nefndin ekki unnt að líta til fyrrgreinds dóms Hæstaréttar sem fordæmis um það, að varnaraðili eigi aðeins rétt til dráttarvaxta í eitt ár. Aftur á móti er unnt að líta til útskýringa dómsins á 4. og 5. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997.

Óumdeilt er á milli aðila að tryggingarbréf nr. x tekur til dráttarvaxta og að veðkröfur að baki tryggingarbréfinu eru umtalsvert hærri en tilgreind hámarksfjárhæð tryggingarbréfsins. Af 4. og 5. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997, lögskýringargögnum með þeim lögum og dómi Hæstaréttar 23. janúar 2019 í máli nr. 21/2018 leiðir að gera verður greinarmun á tryggingarbréfinu annars vegar og veðkröfum tryggingarbréfsins hins vegar. Tryggingarbréfið sjálft veitir aðeins veðrétt og ber ekki dráttarvexti. Á hinn bóginn bera veðkröfurnar dráttarvexti. Ennfremur leiðir af 4. og 5. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997 að veðréttur tryggingarbréfsins nær til ófyrndra dráttarvaxta af höfuðstól undirliggjandi veðkrafa, að því marki sem tilgreind hámarksfjárhæð tryggingarbréfs nær til höfuðstóls þeirra veðkrafa. Má þessu til stuðnings vísa meðal annars til úrskurðar Landsréttar 3. október 2018 í máli nr. 505/2018. Hafa má í huga að með ákvörðun 13. nóvember 2018 nr. 2018-200 hafnaði Hæstiréttur málskotsbeiðni þess máls, sem styrkir fordæmisgildi úrskurðarins.

Sóknaraðili hefur byggt á því að þessi úrskurður Landsréttar hafi ekki fordæmisgildi, þar sem skuldarar veðskuldabréfsins hafi jafnframt verið eigendur fasteignarinnar, en nefndin fær ekki séð að það hafi nokkur áhrif í þessu samhengi enda hefur sóknaraðili ekki rökstutt þessa málsástæðu með öðrum hætti og er því ekki byggt á því við úrlausn máls þessa. Með vísan til þess er ekki unnt að fallast á kröfu sóknaraðila um aflýsingu á tryggingarbréfi miðað við greiðslu dráttavaxta til eins árs þar sem tryggingarbréfið stendur jafnframt til tryggingar dráttarvöxtum til fjögurra ára, sbr. 3. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/200) þó svo að dráttavextir umfram eitt ár geti staðið aftar í veðröð.

Á fasteign sóknaraðila er aðeins einn annar veðhafi fyrir utan varnaraðila, þ.e. D ehf., sem er í 100% eigu sóknaraðila og sérstaklega merkt hjá embætti ríkisskattstjóra að póstsendingar berist til A, sem er jafnframt útgefandi tryggingarbréfsins. Nefndin telur nauðsynleg málsgögn skorta svo unnt sé að leggja mat á það hvort b-liður 5. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997 gæti átt við, þ.e. að forgangsréttur varnaraðila sé takmarkaður að einhverju leyti. Til að mynda hefur sóknaraðili ekki sýnt fram á neinar þær kröfur sem tryggingarbréfinu er ætlað að tryggja né lagt fram verðmat fasteignarinnar til að áætla hvort varnaraðili fái úthlutað fjárhæð sem nemur fullum veðrétti hans ef fallist væri á að b-liður 5. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997 ætti við í þessu máli. Þannig hefur sóknaraðili ekki rökstutt að hvaða leyti varnaraðila verði ekki úthlutað greiðslum umfram aðalveðkröfuna og aukaveðkröfurnar, sbr. fyrri umfjöllun. Þar af leiðandi koma sjónarmið um forgangsrétt veðhafa fyrir vöxtum gagnvart síðari veðhöfum ekki til nánari skoðunar.

Eftir stendur ágreiningur aðila um vísitöluálag. Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að ekki sé unnt að uppreikna tilgreinda hámarksfjárhæð tryggingarbréfs á sama tíma og krafist er dráttarvaxta af einni af þeim skuldum sem tryggingarbréfinu er ætlað að tryggja. Að mati sóknaraðila hafi tilgreind hámarksfjárhæð tryggingarbréfsins hætt að bera vísitöluhækkunar þegar ein veðkröfna tryggingarbréfsins var gjaldfelld og vísar því til stuðnings til fyrrgreinds dóms Hæstaréttar 23. janúar 2019 í máli nr. 21/2018.

Með dómnum sló Hæstiréttur því ekki föstu að ekki væri unnt að krefjast vísitöluálags til greiðsludags heldur þvert á móti má af dómnum draga þá ályktun að unnt sé að krefjast vísitöluálags á tilgreinda hámarksfjárhæð tryggingarbréfs til greiðsludags, eins og nú verður nánar gerð grein fyrir. Í málinu var höfuðstóll veðkröfunnar, þ.e. þeirrar kröfu sem 36 tryggingarbréfum, öllum að hámarksfjárhæð 20.000.000 kr. með ákvæði um vísitöluálag, 600.000.000 kr. og umkrafðir sammingsvextir, sem voru reiknaðir til gjaldfellingardags, 328.055.319 kr. eða samanlagt 928.055.319 kr. (600.000.000 + 328.055.319). Sú fjárhæð rúmaðist bersýnilega ekki innan samanlagðra tilgreindra hámarksfjárhæða í tryggingarbréfunum 36, þ.e. 720.000.000 kr. (20.000.000 * 36), en rúmaðist innan samanlagðra tilgreindra hámarksfjárhæða tryggingarbréfanna með vísitöluhækkunum, þ.e. 1.093.333.278 kr. Hæstiréttur taldi að þar sem aðeins hafi verið vísað til vísitöluálags, dráttarvaxta og kostnaðar í tryggingarbréfinu en ekki sammingsvaxta hafi ekki verið unnt að fá aðra sammingsvexti en þá sem höfðu fallið til á eins árs tímabil fram að degi framhalds uppboðs 1. febrúar 2016, sbr. b-lið 1. mgr. 5. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997. Með öðrum orðum var aðeins unnt að krefjast þeirra sammingsvaxta sem fallið höfðu á tímabilinu 1. febrúar 2015 til 1. febrúar 2016 en krafan bar enga sammingsvexti á því tímabili, enda gjaldfelld 5. janúar 2012. Að teknu tilliti til þessa sagði í málinu að krafa veðhafa um vexti að fjárhæð 328.055.319 kr., sem féll í gjalddaga 5. janúar 2012, gæti ekki talist vera hluti af aðalveðkröfu hans samhliða höfuðstól skuldar útgefanda

tryggingarbréfsins, þó svo að samanlögð fjárhæð tryggingarbréfanna gæti út af fyrir sig náð þá yfir báða þessa þætti vegna ákvæða bréfanna um vísitöluálag.

Sóknaraðili hefur ekki vísað í nein lög til stuðnings þessa hluta kröfu sinnar að undanskildum lögum um samningsveð nr. 75/1997. Í 3. mgr. 4. gr. laganna kemur skýrt fram að heimilt sé að binda hámarksfjárhæð tryggingarbréfs við vísitölu, enda sé það tilgreint í bréfinu sjálfu með grunnvísitölu. Af gögnum málsins má ráða að þetta sé raunin í tryggingarbréfi nr. x. Í lögnum er ekki að finna ákvæði sem takmarkar vísitöluálag tilgreindrar hámarksfjárhæðar við gjaldfellingardag tiltekinnar veðkröfu tryggingarbréfsins. Þar að auki er um að ræða allsherjarveð og því vandséð hvernig gjaldfelling á einni af mögulega mörgum veðkröfum geti haft slík réttaráhrif. Af framangreindu leiðir að varnaraðila er heimilt að krefjast vísitöluálags á tilgreinda hámarksfjárhæð tryggingarbréfsins til greiðsludags.

Að öllu framangreindu virtu er hafnað aðalkröfu sóknaraðila, um að varnaraðila verði gert skylt að aflýsa tryggingarbréfi nr. x, gegn greiðslu að fjárhæð 18.710.714 kr.

Sóknaraðili krefst þess til vara að varnaraðila verði gert að aflýsa tryggingarbréfi nr. x gegn greiðslu sóknaraðila á fjárhæð ákveðinni af nefndinni. Í 1. og 2. mgr. 39. gr. þinglýsingalaga nr. 39/1978 segir að tryggingarbréfi verði ekki aflýst, nema kvittun eða samþykki til aflýsingar sé ritað á bréfið sjálft. Varnaraðila verður því aðeins gert að aflýsa tryggingarbréfinu gegn greiðslu sem nemur tilgreindri hámarksfjárhæð tryggingarbréfsins, 10.000.000 kr., að viðbættu vísitöluálagi til greiðsludags, sbr. fyrri umfjöllun. Við þessa fjárhæð bætast síðan við þær aukakröfur sem eru til staðar á þeim tíma sem uppgreiðsla fer fram, þ.e. innheimtukostnaður og ófyrndir dráttarvextir af veðkröfum tryggingarbréfsins að því marki sem tilgreind hámarksfjárhæð tryggingarbréfs að viðbættu vísitöluálagi ná til höfuðstóls þeirra krafna. Þetta er í fullu samræmi við það sem sóknaraðila var boðið í tölvupósti lögmanns sóknaraðila 4. mars 2020 og er varakröfu sóknaraðila því einnig hafnað.

Aftur á móti er fallist á þá kröfu sóknaraðila að honum verði endurgreitt málskotsgjald þessa máls enda féllst varnaraðili á kröfu sóknaraðila um aflýsingu tryggingarbréfs nr. z.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Hafnað er fyrri kröfu sóknaraðila, aðallega að viðurkennt verði að gegn greiðslu sóknaraðila að fjárhæð 18.710.714 kr. sé varnaraðila skylt að aflýsa af fasteigninni B, tryggingarbréfi nr. x, útgefnu 16. febrúar 2006 af A til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 10.000.000 kr., bundið vísitölu neysluverðs til verðtryggingar með grunnvísitölu 249,5, nú áhvílandi á 3. veðrétti fasteignarinnar.

Hafnað er fyrri kröfu sóknaraðila, til vara að kveðið verði á um að varnaraðila sé skylt að aflýsa framangreindu tryggingarbréfi af eigninni gegn greiðslu sóknaraðila á annarri en hærri fjárhæð sem nánar verði ákvörðuð í úrlausn nefndarinnar.

Fallist er á síðari kröfu sóknaraðila að viðurkennt verði að varnaraðila sé skylt að aflýsa af fasteigninni B, tryggingarbréfi nr. x, útgefnu 9. mars 2007 af A, til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 20.000.000 kr., bundið vísitölu neysluverðs til verðtryggingar með grunnvísitölu 249,5, nú áhvílandi á 4. veðrétti fasteignarinnar.

Reykjavík, 30. október 2020

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Erla Arnardóttir
Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, föstudaginn 22. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Magnús Fannar Sigurhansson og Þorvaldur E. Jóhannesson.

Fyrir er tekið **mál nr. 5/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 26. ágúst 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 31. ágúst 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 12. október 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti sama dag. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 12. nóvember 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 15. og 22. janúar 2021.

II.

Málsatvik

Hinn 14. janúar 2007 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldabréfi nr. x, útgefnu af A ehf., að fjárhæð 3.250.000 kr. til sparisjóðs. Hinn 22. júlí 2007 var láninu skuldskeytt og tók annað félag með nafninu A ehf., við skuldbindingum samkvæmt bréfinu.

Hinn 11. júlí 2012 gaf sóknaraðili út veðskuldabréf nr. y, að fjárhæð 18.899.442 kr., til sparisjóðs. Veðskuldabréfið var tryggt með 6. veðrétti og uppfærslurétti í fasteigninni B, sem var í eigu sóknaraðila og D. Að beiðni sóknaraðila var hinn 15. febrúar 2013 gerður viðauki við veðskuldabréfið þar sem gjaldföllnum afborgunum var bætt við höfuðstól lánsins.

Á framangreindri fasteign voru fyrir áhvílandi tryggingarbréf nr. z, útgefið af sóknaraðila hinn 10. október 2011, til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum hans við sparisjóðinn, að hámarksfjárhæð 20.000.000 kr., og nr. þ, útgefið af sóknaraðila hinn 15. nóvember 2011, til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum hans við sparisjóðinn, að hámarksfjárhæð 7.000.000 kr.

Samkvæmt óundirritaðri kaupnótu veðskuldabréfs nr. y, dags. 19. júlí 2012, var andvirði lánsins að fjárhæð 18.796.483 kr. og því ráðstafað með eftirfarandi hætti: 2.075.474 kr. inn á reikning nr. R í eigu sóknaraðila, 5.287.058 kr. inn á reikning nr. RR í eigu sóknaraðila, 5.016.613 kr. inn á reikning nr. RRR í eigu sóknaraðila, 25.824 kr. inn á yfirdráttarheimild á reikningi nr. RRRR í eigu AB, 1.062.448 inn á

yfirdráttarheimild á reikningi nr. RRRRR í eigu A, 88.366 kr. til sparisjóðsins fyrir kostnaði en því sem eftir stóð var ráðstafað inn á gjaldfallnar afborganir og til uppgreiðslu á láni A, nr. x, sem sóknaraðili var í sjálfskuldarábyrgð fyrir.

Bú sóknaraðila var tekið til gjaldþrotaskipta með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur 17. október 2013. Þegar varnaraðili tók við réttindum og skyldum sparisjóðsins hinn 15. október 2015 var bú hans ennþá í skiptum.

Í árslok 2016 var framangreind fasteign seld með samþykki bankans sem veðhafa og var kaupverðið 63.000.000 kr. Uppgjör var klárað hinn 12. júní 2017 með útgáfu afsals til kaupanda. Kaupverð var greitt inn á vörslureikning skiptastjóra þrotabús sóknaraðila. Það sem eftir stóð af söluandvirði, þ.e. eftir greiðslu sölulauna, lögveða og uppgreiðslu láns frá Íbúðalánasjóði voru samtals 26.882.274 kr. og féll helmingur þeirrar fjárhæðar í hlut hvors eiganda, þ.e. þrotabús sóknaraðila og D eða 13.441.137 kr. í hlut hvors um sig. Um nákvæm afdrif þessa tveggja greiðslna ríkir þó óvissa og eru engin málsgögn þar um fyrir utan millifærslukvittun að fjárhæð 12.330.146 kr. inn á reikning í eigu varnaraðila. Sóknaraðili heldur því fram að D hafi aðeins fengið 6.047.480 kr. og varnaraðili 13.441.137 kr.

Á sama tíma lá fyrir erindi um afmáningu tryggingarbréfa nr. z og þ og veðskuldabréfs nr. y á eignarhluta D. Í athugasemdum varnaraðila kemur fram að með erindinu um afmáningu hafi fylgt yfirlýsing sóknaraðila þar sem hann á að hafa staðfest að hafa falsað nafn hennar á skjölin, svo sem hann hefur gert í kvörtun sinni til nefndarinnar, og hafi því verið lögð fram kæra á hendur sóknaraðila hjá lögreglu. Í ljósi játningar sóknaraðila hafi niðurstaðan verið sú að söluandvirði það sem kom í hlut D yrði ekki ráðstafað til greiðslu á þeim skuldbindingum sem stóðu að baki framangreindum tryggingarbréfum eða veðskuldabréfinu.

Önnur atvik eða fullyrðingar málsaðila um málsatvik eru ekki studd með neinum gögnum.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili greiði 13.441.137 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 25. janúar 2017 til greiðsludags. Að auki krefst sóknaraðili þess að varnaraðili greiði lögfræðikostnað sinn að fjárhæð 500.000 kr. auk 24% virðisaukaskatts.

Kröfu sinni til stuðning vísar sóknaraðili til þess að veðskuldabréfið hafi verið að fullu uppgreitt þegar E, hafi keypt öll tæki og vélar verktakafyrirtækis í hans eigu, sem ekki er nafngreint. Sóknaraðili vísar þá til þess að hann hafi gefið út skuldabréf vegna kaupanna sem sparisjóðurinn hafi keypt og hafi þar með allar skuldir hans við sparisjóðinn verið greiddar upp. Engu að síður hafi varnaraðili látið sóknaraðila greiða að nýju meinta skuld sem þegar hafi verið uppgreidd með andvirði sölu fasteignar að B, samanber kaupsamning 25. janúar 2017. Það sé grundvöllur endurgreiðslukröfu sóknaraðila um 13.441.137 kr.

Í kvörtun sóknaraðila koma síðan fram lýsingar E annars vegar og frásögn sóknaraðila hins vegar á atvikum málsins. Í lýsingu E segir að hann hafi átt að vera skuldari á framangreindu skuldabréfi og sóknaraðili ábyrgðarmaður að hluta. Þannig myndu viðskiptin leiða til þess að E fengi öll tæki og vélar ónafngreinda verktakafyrirtækisins, sparisjóðurinn skuldabréfin og sóknaraðili myndi losna við skuldarnar. Skuldir E hafi endað í miklum vanskilum, flest þau tæki, sem sparisjóðurinn hafði tekið veð í væru seld eða ónýt auk þess sem fyrri sparisjóðsstjóri hafi aflétt veðunum af tækjunum og E fengið að selja hluta þeirra án samþykkis sóknaraðila. Eftir

að nýr sparisjóðsstjóri hafi tekið við hafi fundist pappírar í skúffu í borði sparisjóðsstjóra, um sem sóknaraðila bæri að greiða. Sóknaraðili kveðst hafa, vegna skulda E samþykkt að gefa út skuldabréf að fjárhæð 18.899.442 kr. hjá sparisjóðnum og óskað eftir því að yfirdrættirnir yrðu skoðaðir, þar sem sóknaraðili hafi talið að yfirdrættirnir væru greiddir upp með láni sparisjóðsins til E.

Sóknaraðili vísar þá til þess að hafa verið þvingaður til þess að undirrita tryggingarbréf nr. z að hámarksfjárhæð 20.000.000 kr. og hafi hann falsað undirskrift D á það.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að fyrir liggi staðfestingar sparisjóðsins á uppgreiðslu tveggja skuldabréfa sem E hafi gefið út og sóknaraðili og D voru ábyrgðarmenn fyrir, að ekki hafi verið haft samband við sóknaraðila eða D vegna uppgjörsmála og þau hvorki látin vita né leitað eftir samþykki þeirra fyrir veðbandslausnum á tækjum og vélum félagsins, að sóknaraðili hafi verið þvingaður til að gefa út veðskuldabréfið að fjárhæð 18.899.442 kr. og að engar aðrar skuldir hafi verið til staðar.

Í viðbótarathugasemdum sínum samþykkir sóknaraðili eftirfarandi ráðstafanir samtals að fjárhæð 6.375.330 kr.: 5.287.058 kr. inn á reikning, 25.824 kr. inn á yfirdrattarheimild á reikningi í eigu AB. og 1.062.448 kr. inn á yfirdrattarheimild á reikningi nr. RRRR

Á hinn bóginn fellst hann ekki á að skulda eða bera ábyrgð á eftirfarandi ráðstöfunum samtals að fjárhæð 7.092.087 kr.: 2.075.474 kr. inn á reikning nr. RR og 5.016.613 inn á reikning nr. RRR.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili sanni hvernig skuldir hafi komið upp á nefndum reikningum, hvaðan þær stafi og uppruna þeirra og að þær hafi verið samþykktar af sóknaraðila en annars beri varnaraðili óvíræða ábyrgð á þeim að mati sóknaraðila.

Um frávisunarkröfu varnaraðila vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki haft hagsmuni sína í huga í viðskiptum sínum og að varnaraðili beri ábyrgð á óskýrleika málalíbúnaðar sóknaraðila þar sem varnaraðili hafi ekki uppfyllt upplýsingaskyldu sína. Beri varnaraðili fyrir sig að hann eigi ekki eða geti ekki upplýst um lykilatriði telji sóknaraðili að varnaraðili verði að bera ábyrgð á þeim upplýsingaskorti og endurgreiða beri sóknaraðila sem því nemur.

Að lokum vanti skýringu varnaraðila á ráðstöfun 12.330.146 kr. af andvirði sölunnar á B inn á skuld vegna veltureiknings, sem sé sami reikningur og áður hafi verið merktur RR, en þessi reikningur hafi verið gerður upp með láninu að fjárhæð 5.287.058 kr. samkvæmt kaupnótu hinn 19. júlí 2012. Ekki geti varnaraðili um fjárhæðina sem hér um ræði.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Kröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að kröfur sóknaraðila séu svo óskýrar að þær séu ekki tækar til úrskurðar og að málið í heild sinni sé óljóst og illa upplýst, sbr. e. lið 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefndina. Af kvörtun sóknaraðila verði ekki ráðið á hverju kröfur sóknaraðila eru byggðar vegna skorts á gögnum. Umfjöllunin sé öll ómarkviss og óljós þannig að ómögulegt sé að átta sig á hvaða kröfum og málsástæðum sóknaraðili tefli raunverulega fram. Málið í heild sinni sé þannig uppbyggt að ómögulegt sé fyrir varnaraðila að koma að vörnum í málinu. Að sama skapi sé að mati varnaraðila ómögulegt fyrir nefndina að kveða upp úrskurð í málinu.

Með vísan til alls þessa telji varnaraðili óhjákvæmilegt að málinu verði vísað frá nefndinni.

Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili mótmælir öllum röksemdum og málsástæðum sóknaraðila.

Sem fyrr segi eigi varnaraðili erfitt um vik að koma að vörnum í málinu enda sé málatilbúnaður sóknaraðila allur á reiki og fullyrðingar í málsatvikalýsingu virðist ekki eiga sér stoð í málsgögnum.

Varnaraðili byggir kröfu sína um höfnun í fyrsta lagi á því að um aðildarskort sé að ræða sem leiði til höfnunar á kröfu sóknaraðila. Því til stuðnings vísar varnaraðili til þess að bú sóknaraðila hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta hinn 17. október 2013. Þar sem kröfur varnaraðila hafi verið samþykktar af skiptastjóra við gjaldþrotaskiptin hafi verið tekin endanleg afstaða til réttmætis þeirra krafna sem lýst hafi verið í þrotabú sóknaraðila og uppgjör hafi farið fram sem verði ekki hnekkt nema að frumkvæði skiptastjóra. Í öðru lagi byggir varnaraðili á því að skilyrði fyrir endurgreiðslu séu ekki til staðar. Þess ber að geta að sóknaraðili rökstyðji ekki með neinum hætti á hvaða lagagrundvelli sé byggt né með hvaða hætti skilyrði endurgreiðslu séu til staðar.

Verði hins vegar litið svo á að skilyrði endurgreiðslu og lögmæti þeirra skuldbindinga, sem voru greiddar með söluandvirði fasteignarinnar B, komi til skoðunar byggi varnaraðili á eftirfarandi röksemdum.

Í fyrsta lagi að sóknaraðili hafi ekki mótmælt gildi veðskuldabréfsins, sem söluandvirði framangreindrar fasteignar hafi verið ráðstafað til, og komist málatilbúnaður sóknaraðila, um fyrri skuldbindingar sínar eða þriðja aðila hjá forvera varnaraðila, ekki að í málinu á grundvelli ólögfesta viðskiptabréfareglna kröfuréttar. Sóknaraðili geti einungis komið að vörnum sem snúi að efnisatriði viðskiptabréfsins í máli þessu þar sem ekki sé byggt á ógildingarreglum samningaréttar. Í öðru lagi að fullyrðingum sóknaraðila um þvinganir til að undirrita veðskuldabréfið sé mótmælt sem ósönnuðum. Í þriðja lagi á því að samninga beri að halda, sem sé grundvallarregla í íslenskum rétti. Loks að sóknaraðili hafi fengið reglulegar tilkynningar um yfirdrætti á framangreindum veltureikningum.

V.

Niðurstaða

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá þar sem kröfur sóknaraðila séu svo óskýrar að þær séu ekki tækar til úrskurðar og að málið í heild sinni sé óljóst og illa upplýst, sbr. e. lið 6. gr. samþykta fyrir úrskurðarnefndina.

Ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort varnaraðila beri að greiða 13.441.137 kr. auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 25. janúar 2017 til greiðsludags og lögfræðikostnað sóknaraðila 500.000 kr. auk 24% virðisaukaskatts. Í e. lið 6. gr. samþykta fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin fjalli ekki um mál, sem séu það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar. Af málatilbúnaði sóknaraðila verður ekki ráðið á hvaða lagaákvæðum eða málsástæðum hann byggir fjárkröfu sína á og kröfugerð í heild er óljós og vanreifuð.

Með vísan til framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki með vísan til ákvæða e. liðar 6. gr. samþykta nefndarinnar.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er vísað frá.

Reykjavík, 22. janúar 2021

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Magnús Fannar Sigurhansson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir
Þorvaldur E. Jóhannesson

Ár 2020, 17. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Magnús Fannar Sigurhansson og Þorvaldur E. Jóhannesson.

Fyrir er tekið **mál nr. 6/2020**:

M
gegn
lífeyrissjóðnum L

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og L, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 28. ágúst 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 31. ágúst 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi 28. september 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti sama dag. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 19. október 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. og 27. nóvember og 17. desember 2020.

II.

Málsatvik

Hinn 12. júní 2018 gaf sóknaraðili út veðskuldabréf nr. x til varnaraðila að fjárhæð 50.000.000 kr., tryggt með veði í fasteign. Skuldabréfið var til 40 ára, verðtryggt, með breytilegum vöxtum og með jöfnum greiðslum afborgana og vaxta (annuitet). Í 3. tölulið skuldabréfsins er svohljóðandi vaxtaákvæði: „Af láni þessu greiðast nú 2,57% ársvextir, sem greiðast eftirá, á sama tíma og afborganir. Fyrsta vaxtatímabil láns þessa getur verið lengra eða skemmra en að ofan greinir. Vextir lána með breytilegum vöxtum breytast fjórum sinnum á ári, þann 1. janúar, 1. apríl, 1. júlí og 1. október ár hvert. Vextirnir eru reiknaðir einum mánuði fyrir gildistöku nýrra vaxta (1. desember, 1. mars, 1. júní og 1. september ár hvert) og eru meðaltal ávöxtunarkröfu skuldabréfaflokks Íbúðalánasjóðs HFF150644 í viðskiptakerfi Kauphallar Íslands síðustu þrjú mánuðina á undan að viðbættu 0,60% álagi. Stjórn [varnaraðila] er þó ávallt heimilt að taka ákvörðun um að vextir lána með breytilegum vöxtum taki breytingum miðað við annað viðmið en að framan greinir eða að þeir breytist samkvæmt ákvörðun stjórnar hverju sinni og taka þá mið af þróun verðtryggðra vaxta á markaði. Verði breyting á útlánsvöxtum er nægilegt að veita lántaka upplýsingar vegna breytinga á útlánsvöxtum með 12 mánaða millibili, á pappír eða öðrum varanlegum miðli, t.d. í netbanka eða sjóðfélagavef.“

Um er að ræða vaxtaákvæði sem er í veðskuldabréfum varnaraðila vegna verðtryggðra lána með breytilegum vöxtum og sem gefin voru út á tímabilinu frá 1.

mars 2015 til 15. janúar 2019. Í samræmi við vaxtaákvæðið tóku vextir slíkra skuldabréfa, þ. á m. skuldabréfs sóknaraðila, fram til 1. júlí 2019 því breytingum á þriggja mánaða fresti miðað við meðaltal ávöxtunarkröfu skuldabréfaflokks Íbúðalánasjóðs HFF150644 í viðskiptakerfi Kauphallar Íslands.

Hinn 31. maí 2019 ákvað varnaraðili að neyta heimildar 3. töluliðar veðskuldabréfsins til að taka ákvörðun um að vextir lána með breytilegum vöxtum taki breytingum miðað við þróun verðtryggðra vaxta á markaði samkvæmt ákvörðun stjórnar. Í bókun stjórnar varnaraðila sama dag var eftirfarandi tekið fram í þessu sambandi: „Undanfarin ár hafa breytilegir vextir eldri sjóðsfélagalána tekið sjálfkrafa mið af ávöxtunarkröfu skuldabréfaflokks HFF150644 auk 0,6% álags. Þar sem aðeins einn aðili sinnir nú viðskiptavakt með skuldabréfaflokkinn og viðskipti með þennan skuldabréfaflokk hafa farið minnkandi undanfarið er hann ekki lengur nægjanlega virkt vaxtaviðmið einn og sér til að endurspegla þróun verðtryggðra vaxta á markaði fyrir fasteignalán. Lagt er til að vextir verði framvegis ákvarðaðir af stjórn og taki mið af þróun verðtryggðra vaxta á markaði. Við vaxtaákvörðun verði almennt litið til fleiri þátta en eins skuldabréfaflokks og þá við vaxtaákvörðun m.a. litið til samanburðarhæfra skuldabréfa á markaði og vaxtakjara á markaði fyrir sambærileg lán. Vextir skulu eftir sem áður endurskoðast fjórum sinnum á ári, þann 1. janúar, 1. apríl, 1. júlí og 1. október ár hvert og vaxtabreytingar verða áfram reiknaðar einum mánuði fyrir gildistöku nýrra vaxta. Lagt er til að vaxtanefnd leggi tillögu fyrir stjórn ásamt rökstuðningi fyrir vaxtabreytingum hverju sinni.“

Fyrsta vaxtaákvörðun eftir framangreinda breytingu tók gildi 1. júlí 2019. Samkvæmt fundargerðum vaxtanefndar varnaraðila var við þá ákvörðun miðað við þróun vaxta af verðtryggðum lánnum á markaði. Var í því sambandi meðal annars litið til samanburðarhæfra skuldabréfa á markaði og vaxtakjara á markaði fyrir sambærileg lán. Var með tilliti til þessa ákveðið að tillögu vaxtanefndar varnaraðila að vextir myndu lækka um 0,07% og verða 2,2% frá og með 1. júlí 2019. Á sama grundvelli var ákveðið að vextir myndu lækka um 0,2% frá og með 1. október 2019, þeir yrðu óbreyttir 1. janúar 2020 og 1. apríl 2020, myndu lækka um 0,1% 1. júlí 2020 og um 0,2% 1. október 2020.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess *aðallega* að breytilegir vextir í lánssamningi aðila skuli taka breytingum í samræmi við framkvæmdina fyrir ákvörðun stjórnar varnaraðila hinn 31. maí 2019, þ.e. að vextir séu reiknaðir einum mánuði fyrir gildistöku nýrra vaxta, 1. desember, 1. mars, 1. júní og 1. september ár hvert, og séu meðaltal ávöxtunarkröfu skuldabréfaflokks Íbúðalánasjóðs HFF150644 í viðskiptakerfi Kauphallar Íslands síðustu þrjá mánuði á undan að viðbættu 0,60% álagi frá 1. júlí 2019. Til *vara* krefst sóknaraðili þess að heimild stjórnar varnaraðila til að ákveða vexti, á grundvelli ótilgreinds vaxtaviðmiðs eða á grundvelli „þróun[ar] verðtryggðra vaxta á markaði“, q takmarkist við þróun vaxta af sambærilegum lánnum/skuldabréfum og standa að baki skuldabréfaflokki Íbúðalánasjóðs HFF150644 að viðbættu 0,6% vaxtaálagi enda leiði slíkt ekki til lakari vaxtakjara en vextir ákvarðaðir á grundvelli „þróunar verðtryggðra vaxta á markaði“.

Aðalkrafa sóknaraðila

Sóknaraðili byggir aðalkröfu sína í fyrsta lagi á því að heimild varnaraðila til að breyta vaxtaviðmiði veðskuldabréfsins sé ófullnægjandi, sbr. 34. gr. laga um

fasteignalán til neytenda nr. 118/2016, sbr. og til hliðsjónar ákvæði laga nr. 121/1994 og 33/2013, um neytendalán. Forsenda slíkrar heimildar sé að veðskuldabréf tiltaki hvaða tilefni geti leitt til þess að stjórn ákveði að beita öðru vaxtaviðmiði í stað þess upphaflega. Þar sem það hafi ekki verið gert hafi varnaraðila verið óheimilt að víkja til hliðar þeirri vaxtategund sem lagt hafi verið upp með í upphafi. Í þessu samhengi telur sóknaraðili dóm Hæstaréttar í máli nr. 623/2016 hafa fordæmisgildi. Í þeim dómi hafi samningur ekki staðist ákvæði 2. mgr. 6. gr. og 9. gr. þágildandi laga um neytendalán nr. 121/1994, þar sem ekki hafi verið tilgreint við hvaða aðstæður megi breyta vöxtum. Sóknaraðili telur einnig að umþrættur 3. töluliður veðskuldabréfsins veiti varnaraðila ótakmarkað ákvörðunarvald á útreikningi vaxtastigs og skorti þannig alla afmörkum, svo sem við tegund vaxtaberandi lána.

Í öðru lagi byggir sóknaraðili aðalkröfu sína á því að varnaraðili hafi vanefnt upplýsingaskyldu sína í aðdraganda eða við framkvæmd lánsins, sem var grundvöllur fyrir útgáfu veðskuldabréfsins, í bága við 13.–16. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016. Annmarkinn á upplýsingagjöfnum hafi stafað annars vegar af því að varnaraðili hafi ekki upplýst sóknaraðila um heimildarákvæði stjórnar eða við hvaða aðstæður stjórn varnaraðila gæti beitt heimild veðskuldabréfsins til að breyta vaxtaviðmiðinu. Hins vegar að í aðdraganda lántökunnar hafi ekki verið upplýst um vaxtafót hins breytta vaxtaviðmiðs né hver hann hefði verið í fortíðinni eða hvaða áhrif breytingin geti haft á greiðslubyrði.

Í þriðja lagi byggir sóknaraðili aðalkröfu sína á því að upphaflegt vaxtaviðmið hafi verið meginregla og því eigi að túlka undantekningar frá því þröngt.

Í fjórða lagi byggir sóknaraðili aðalkröfu sína á því að þau vaxtakjör sem voru í upphafi hafi verið ákvörðunarástæða fyrir lántökunni, enda hafi sóknaraðili gert samanburð á vaxtakjörum.

Í fimmta lagi byggir sóknaraðili aðalkröfu sína á því að greiðslubyrði hans hefði verið lægri ef varnaraðili hefði haldið sig við upphaflegt vaxtaviðmið.

Í sjötta lagi byggir sóknaraðili aðalkröfu sína á því að óháð gildi breytta vaxtaviðmiðsins leiði það af 33. og 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936 að varnaraðili geti ekki beitt breytta vaxtaviðmiðinu í samningssambandi málsaðila.

Varakrafa sóknaraðila

Verði varnaraðila talið heimilt að nota hið breytta vaxtaviðmið sem grundvöllur fyrir vaxtabreytingum krefst sóknaraðili þess til vara að sú heimild skuli takmarkast við þróun verðtryggðra vaxta af skuldabréfum með ríkisábyrgð, þ.e. lánum/skuldabréfum sem séu sambærileg upphaflegu vaxtaviðmiði.

Sóknaraðili byggir varakröfu sína í fyrsta lagi á því að rýmri túlkun standist ekki ótilgreind ákvæði laga enda sé ljóst að slíkt væri mjög íþyngjandi fyrir sóknaraðila þar sem lán/skuldabréf með ríkisábyrgð beri lægri vexti en aðrir lámsgæringar sem ekki hafi slíka ábyrgð. Það leiði af almennum lögskýringarreglum í neytenda- og samningarétti að hin óljósa og rúma heimild stjórnar varnaraðila til að breyta vaxtaviðmiði eigi að sæta þröngri túlkun, enda hafi varnaraðila verið í lófa lagið að kveða á um slíkar heimildir með skýrari hætti.

Í öðru lagi byggir sóknaraðili varakröfu sína á því að varnaraðili hafi ekki uppfyllt upplýsingaskyldu sína eftir útgáfu veðskuldabréfsins, þar sem varnaraðili hafi ekki svarað fyrirspurnum sóknaraðila um upplýsingar varðandi útreikninga varnaraðila samkvæmt hinu breytta vaxtaviðmiði. Sóknaraðili telur sig eiga skýlausan rétt til að fá

upplýsingar um slíkt enda eigi vaxtaviðmiðið að vera skýrt, aðgengilegt, hlutlægt og unnt að sannreyna.

Í þriðja lagi byggir sóknaraðili varakröfu sína á því að gera verði greinarmun á heimild til að beita öðru vaxtaviðmiði annars vegar og einstökum vaxtaákvörðunum hins vegar. Af því leiði að jafnvel þótt varnaraðila sé heimilt að beita öðru vaxtaviðmiði þurfa einstakar vaxtaákvæðanir að vera meðal annars hlutlægar og auðvelt að sannreyna þær. Sóknaraðili telur ákvæðanir varnaraðila byggja á ólíkum forsendum eða aðferðum hverju sinni og að ekkert samræmi sé í þeim, sem brjóti í bága við 34. gr. laga um fasteignalán nr. 118/2016. Þessu til stuðnings vísar sóknaraðili til ákvörðunar Neytendastofu í máli nr. 58/2019. Þá telur sóknaraðili vaxtaákvæðanir varnaraðila samkvæmt hinu breytta vaxtaviðmiði ógagnsæjar, sbr. úrskurður áfrýjunarnefndar í neytendamálum nr. 9/2009. Þá kveðst sóknaraðili varnaraðila ekki hafa gert grein fyrir hinu breytta vaxtaviðmiði og að sóknaraðili sé engu nær um hvaða skilyrði og forsendur stjórnin vaxtabreytingunum eða hvert vægi ólíkra þátta sé í ákvörðunartöku sjóðsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað þar sem vaxtaákvæðanirnar séu heimilar á grundvelli 3. töluliðs veðskuldabréfsins.

Varnaraðili telur lög um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 eiga við um veðskuldabréfið þar sem það hafi verið gefið út 12. júní 2018 og að lög um neytendalán nr. 33/2013 ekki eiga við í málinu, sbr. k. lið 1. mgr. 3. gr. laga nr. 33/2013, né heldur lög um neytendalán nr. 121/1994, sem hafi verið fallin úr gildi við útgáfu veðskuldabréfsins.

Vaxtaákvæðið, síðari vaxtaákvæðanir og forsendur þeirra séu lögmætar og fullnægjandi í skilningi laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 og því hafi verið heimilt að víkja frá upphaflegu vaxtaviðmiði.

Varnaraðili telur vaxtaákvæðið ekki fara í bága við 34. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 þar sem viðmiðunarvextirnir sem nú sé stuðst við séu skýrir, aðgengilegir, hlutlægir og þá unnt að sannreyna í skilningi ákvæðisins, enda sé miðað við þróun vaxta á verðtryggðum lánum á markaði, sem endurspeglir markaðsvexti sambærilegra lána með marktækum hætti. Í því samhengi vísar varnaraðili til að bæði lífeyrissjóðir og bankar birti vexti sína opinberlega, auk þess sem Húsnæðis- og mannvirkjastofnun birti sérstaklega á vefsíðu sinni samanburð á vöxtum húsnæðislána. Einnig séu til staðar sérstakar vefsíður sem birti vaxtakjör á húsnæðislánum, birtar séu upplýsingar um sértryggð skuldabréf bankanna og þróun ávöxtunarkröfu þeirra á sérstökum vefsíðum, svo sem keldan.is, auk þess sem upplýsingar séu birtar á nasdaqomxnordic.com. Lántakar og aðrir geti því sannreynt þá vexti sem miðað er við og þróun þeirra. Vaxtaákvæðanir varnaraðila byggist því á „viðmiðunarvöxtum“ í skilningi 1. málslíðar 1. mgr. 34. gr. laga um fasteignalán nr. 118/2016. Ekki sé um að ræða að ákvörðun um breytingu á vöxtum byggist „ekki á viðmiðunargengi, vísitölum eða viðmiðunarvöxtum“ samkvæmt 2. málslíð 2. mgr. 34. gr. Eigi því ekki sérstaklega við hér að í samningi um fasteignalán skuli „greint frá skilyrðum og málsmeðferð við breytingu á vöxtum“, sbr. 2. málslíð 2. mgr. 34. gr. laganna. Hvað sem því hins vegar líði sé þó að finna fullnægjandi upplýsingar um „skilyrði og málsmeðferð“ í umræddu vaxtaákvæði. Geti því engu skipt þótt lítið sé svo á að viðmiðið „þróun verðtryggðra vaxta á markaði“ teljist ekki viðmiðunarvextir í skilningi 1. málslíðar 1. mgr. 34. gr. laganna, sbr. og ákvörðun Neytendastofu í máli nr. 58/2019. Í vaxtaákvæðinu komi þannig fram, sem fyrr segi, hvenær vextirnir breytast, þ.e. fjórum sinnum á ári, hvenær

þeir séu reiknaðir, þ.e. einum mánuði fyrr, út frá hvaða forsendum, þ.e. þróun vaxta, og hvernig málsmeðferðin sé í því sambandi, þ.e. ákvörðun stjórnar. Engin breyting hafi orðið á þessu þrátt fyrir að vikið hafi verið frá upphaflegu vaxtaviðmiði. Eftir sem áður sé ljóst að vextir breytast með reglubundnu millibili miðað við breytingar, þ.e. þróun, á fyrirfram ákveðnum áhrifaþáttum sem eru kunnir.

Varnaraðili hafnar því að dómur Hæstaréttar í máli nr. 623/2016 hafi fordæmisgildi í þessu máli, enda hafi í því máli verið deilt um vaxtaákvæði þar sem einungis hafi komið fram að lánveitanda yrði „heimilt“ að breyta ofanskráðum vöxtum á vaxtagjalddögum“, sem er ljóslega ósambærilegt því vaxtaákvæði sem hér um ræði. Hafi Hæstiréttur talið að vaxtaákvæðið sem um hafi verið deilt hafi ekki uppfyllt það skilyrði 2. mgr. 6. gr. og 9. gr. laga nr. 121/1994 að þar yrði „að tilgreina við hvaða aðstæður breyta mætti vöxtum“, en lög nr. 121/1994 eru fallin úr gildi sem fyrr segi og sambærilegt skilyrði sé ekki að finna í lögum nr. 118/2016 sem hér eigi við.

Varnaraðili vísar sérstaklega til ákvörðunar Neytendastofu nr. 58/2019, þar sem ekki hafi verið talin ástæða til að gera athugasemd við umþrætt vaxtaákvæði, að öðru leyti en því að ekki væri fallist á að þróun vaxta á markaði væru viðmiðunarvextir í skilningi 1. málsliðar 1. mgr. 34. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016. Neytendastofa hafi talið vaxtaákvæðið hafa veitt „nægar upplýsingar um málsmeðferð við breytingu á vöxtum“.

Varnaraðili telur sóknaraðila hafa fengið allar þær upplýsingar sem honum hafi borið samkvæmt lögum og töldust nauðsynlegar til að hann tæki upplýsta ákvörðun um lántökuna og skilmála hennar. Þessar upplýsingar hafi sóknaraðili fengið í aðdraganda lántökunnar auk þess sem þær hafi verið aðgengilegar honum sem öðrum á vefsíðu varnaraðila. Þar komi til dæmis fram í skjalinu „Vaxtasaga og greiðslubyrði lána með breytilegum vöxtum“ að vaxtaþröskulur fasteignalána yrði endurskoðuð fjórum sinnum á ári og taki mið af markaðsvöxtum, auk þess sem heimild stjórnar til að víkja frá upphaflegu vaxtaviðmiði sé sérstaklega áréttuð. Þá komi fram í 16. tölulíð veðskuldabréfsins að sóknaraðili staðfesti að honum hafi verið kynntar nauðsynlegar upplýsingar í samræmi við 13. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016. Sóknaraðili hafi einnig staðfest að honum hafi verið kynntar upplýsingar um sögulega þróun verðlags og vaxta og áhrif þeirra þátta á breytingar á höfuðstól og greiðslubyrði, í samræmi við 1. mgr. 14. gr. sömu laga. Einnig hafi sóknaraðili staðfest að hafa fengið fullnægjandi útskýringar til að geta tekið afstöðu til þess hvort lánið hafi verið sniðið að þörfum og fjárhagsstöðu hans.

Sóknaraðila hafi því verið fyllilega ljóst um umrætt vaxtaákvæði og þýðingu þess, þ. á m. að stjórn varnaraðila gæti ávallt ákveðið að víkja frá upphaflegu vaxtaviðmiði og að vextir myndu breytast miðað við þróun vaxta af verðtryggðum lánnum á markaði samkvæmt ákvörðun stjórnar hverju sinni.

Varnaraðili vísar til þess að vextir sóknaraðila hafi lækkað eftir að breytt var um vaxtaviðmið.

Að endingu þyki rétt að vekja athygli á því að sóknaraðili sé menntaður lögfræðingur og hafi starfað sem slíkur um árabil, auk þess sem hann hafi starfað sem framkvæmdastjóri og stjórnarformaður stærri fyrirtækja á íslenskan mælikvarða. Hafi þessi atriði, þ.e. menntun og starfsreynsla sóknaraðila, þýðingu við mat á kröfum og málatalibúnaði sóknaraðila fyrir úrskurðarnefndinni, að telja verði.

Með vísan til alls framangreinds sé þess krafist af hálfu varnaraðila að kröfum sóknaraðila fyrir úrskurðarnefndinni verði hafnað. Ekki sé unnt að fallast á þær röksemdir og þau sjónarmið sem fram koma í kvörtuninni.

Engin rök standi til þess að fallast á aðalkröfu sóknaraðila, um að vextir skuldabréfs sóknaraðila taki áfram breytingum miðað við upphaflegt vaxtaviðmið, enda hafi verið vikið frá því vaxtaviðmiði á grundvelli sérstakrar heimildar þar að lútandi í skuldabréfinu sjálfu.

Því síður standi rök til þess að fallast á varakröfu sóknaraðila, sem sé óljós og óskýr meðal annars um hvaða lán eða skuldabréf teljist að mati sóknaraðila sambærileg þeim sem „standa að baki“ skuldabréfaflokki Íbúðalánasjóðs HFF150644. Þess utan þá sé í umræddu vaxtaákvæði, skuldabréfi eða öðru enginn vísir að þeim rétti sem sóknaraðili telji sig eiga samkvæmt varakröfunni.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort stjórn varnaraðila hafi verið heimilt að neyta heimildar 3. töluliðar veðskuldabréfs nr. x hinn 31. maí 2019 til að taka ákvörðun um að vextir lána með breytilegum vöxtum taki breytingum miðað við þróun verðtryggðra vaxta á markaði samkvæmt ákvörðun stjórnar.

Við úrlausn á því hvort ákvörðun varnaraðila hafi verið heimil þarf í fyrsta lagi að líta til þess hvort 3. töluliður veðskuldabréfs fullnægi skilyrðum 34. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 og ef svo er hvort ákvörðun um hið breytta vaxtaviðmið eigi sér stoð í 3. tölulið veðskuldabréfsins. Svo sem nánar er rakið í ákvörðun Neytendastofunnar nr. 58/2019 frá 19. desember 2019, þar sem tekist er á um þetta, segir að þrátt fyrir að Neytendastofa telji slíkt viðmið ekki geta talist viðmiðunarvexti í skilningi 1. málslíðar 1. mgr. 34. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 telji stofnunin skilmálann veita nægar upplýsingar um skilyrði við breytingu á vöxtum, með tilliti til vaxtabreytinga sem tilkynnt var um þann 31. maí 2019, auk þess sem í skilmálanum séu veittar upplýsingar um málsmeðferð við breytingu á vöxtum og skylda sé í 16. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 til að útskýra meðal annars helstu einkenni samningsins fyrir neytanda. Með hliðsjón af vaxtabreytingu sem tilkynnt var um þann 31. maí 2019 og með tilliti til 34. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 telji Neytendastofa ekki tilefni til frekari athugasemda af hálfu stofnunarinnar við skilmálann. Samkvæmt þessu er ljóst að 3. töluliður veðskuldabréfsins fullnægir skilyrðum 34. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016 og ákvörðun um hið breytta vaxtaviðmið á sér stoð í 3. tölulið veðskuldabréfsins. Nefndin sér ekki ástæðu til að vefengja þessa afstöðu Neytendastofu. Að sama skapi eiga málsástæður sóknaraðila byggðar á túlkunarreglum ekki við.

Í öðru lagi þarf að líta til þess hvort varnaraðili hafi fullnægt upplýsingaskyldu sinni samkvæmt 14. og 16. gr. laga um fasteignalán til neytenda nr. 118/2016. Að mati nefndarinnar hefur upplýsingagjöf varnaraðila ekki verið í fullkomnu samræmi við framangreind ákvæði, t.a.m. 2. tölulið 1. mgr. 14. gr., sem kveður á um að lánveitandi skuli veita neytanda upplýsingar um sögulega þróun breytilegra vaxta á fasteignalánum og áhrif breytinga á vöxtum á greiðslubyrði sé lán með breytilegum vöxtum, en fyrir liggur að varnaraðili veitti sóknaraðila engar upplýsingar um hið breytta vaxtaviðmið. Engu að síður er hvergi tiltekið í lögnum að brot gegn þessum ákvæðum leiði sjálfkrafa til ógildingar eða breytinga á ákvæðum lánsamnings.

Af framangreindu leiðir að til þess að ákvæði veðskuldabréfsins um breytingu á vaxtaviðmiði verði breytt eða það ógilt þarf að finna slíkri breytingu eða ógildingu lagastoð. Af málalíbúnaði sóknaraðila að ráða virðist hann einkum styðja kröfu sína

við 33. og 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 annars vegar og ólögfestu ógildingarregluna um brostnar forsendur hins vegar.

Fyrst verður metið hvort skilyrði ógildingarreglunnar um brostnar forsendur séu uppfyllt. Almenna reglan er sú að aðilar eigi sjálfir að bera áhættu af því að forsendur bresta. Það er því aðeins unnt að ógilda löggerning á grundvelli brostinna forsendna í undantekningartilvikum og að uppfylltum þremur ströngum skilyrðum reglunnar. Í fyrsta lagi þarf forsendan að hafa verið svo veruleg að hún hafi verið ákvörðunarástæða eða haft úrslitaáhrif fyrir gerð samningsins. Í öðru lagi þarf gagnaðili að hafa vitað eða mátt vita um forsenduna og að hún hafi verið veruleg. Loks í þriðja lagi þarf að teljast sanngjarnt og eðlilegt að færa áhættuna yfir til gagnaðila. Sóknaraðili ber sönnunarbyrði fyrir því að sá áskilnaður, sem hann heldur fram að sé veruleg forsenda, hafi verið settur fram við samningsgerðina. Af gögnum málsins er ekki að sjá að slíkur áskilnaður hafi verið settur fram við samningsgerðina og getur nefndin því ekki fallist á ógildingu á grundvelli brostinna forsendna.

Kemur þá til skoðunar hvort skilyrði 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936. Í því samhengi þarf að meta hvort það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera loforðið fyrir sig hið breytta vaxtaviðmið og skal við mat á því líta heildstætt til efnis samnings, atvika við samningsgerð, stöðu aðila við hana og atvika sem síðar komu til, sbr. 2. mgr. 36. gr. laganna.

Efni samningsins er samkvæmt framangreindu lögmætt og kemur því ekki til skoðunar í þessu samhengi. Um atvik við samningsgerðina má vísa til þess að varnaraðili veitti sóknaraðila aðeins upplýsingar í tengslum við upphaflegt vaxtaviðmið við samningsgerð og var honum því ekki veittar neinar upplýsingar um hið breytta vaxtaviðmið. Engu að síður er ekki að sjá að frekari upplýsingagjöf hefði haft þau áhrif að sóknaraðili hefði tekið ákvörðun um að taka lán hjá öðrum lánveitanda. Bersýnilega er aðstöðumunur milli aðila og er ekki að sjá að lögfræðimenntun eða viðskiptareynsla sóknaraðila hafi nokkur áhrif þar um. Það eitt að aðstöðumunur sé til staðar nægir þó ekki til þess að ógilda eða breyta samning heldur þarf að sýna fram á að varnaraðili hafi nýtt sér yfirburðarstöðuna til að koma á skilmálum sem neytandi hefði annars ekki gengist undir. Þá verður að líta til þess að ekkert uppgreiðslugjald er á láninu og hefði sóknaraðili því hvenær sem er getað tekið lán hjá öðrum lánveitanda. Loks verður að hafa í huga að þrátt fyrir að greiðslubyrði sóknaraðila hefði verið lægri ef varnaraðili hefði haldið sig við upphaflegt vaxtaviðmið er óhjákvæmilegt að líta til þess að vextir á láni sóknaraðila hjá varnaraðila lækkuðu frá lánökunni, þótt þeir hefðu lækkað meira samkvæmt upphaflegu vaxtaviðmiði. Það er því mat nefndarinnar að það sé ekki ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera fyrir sig hið breytta vaxtaviðmið og er því ekki unnt að fallast á þá kröfu sóknaraðila að breyta eða ógilda ákvæði veðskuldabréfsins um heimild til að beita breyttu vaxtaviðmiði. Að sama skapi getur 33. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 ekki haft þau áhrif.

Að teknu tilliti til alls framangreinds er hafnað aðal- og varakröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Aðal- og varakröfu sóknaraðila gagnvart varnaraðila er hafnað.

Reykjavík, 17. desember 2020.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Magnús Fannar Sigurhansson
Þorvaldur E. Jóhannesson

Ár 2020, 11. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 7/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M hér eftir nefnd sóknaraðili, annars vegar og F hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 26. ágúst 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. 7. ágúst 2020. Með tölvupósti nefndarinnar 4. nóvember 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 12. október og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti sama dag. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 9. nóvember 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 27. nóvember og 11. desember 2020.

II.

Málsatvik

Málsaðilar eru ekki sammála um málsatvik að öllu leyti. Af gögnum málsins má þó ráða að hinn 9. maí 2005 hafi sóknaraðili lagt inn umsókn til varnaraðila um tékkareikning. Sama dag virðist, samkvæmt tölvupósti sem sóknaraðili lagði fram, reikningurinn hafa verið stofnaður með númerið x hjá forvera varnaraðila. Þá virðist sem yfirdráttarheimild sóknaraðila á tékkareikningnum hafi verið 100.000 kr. frá 28. október 2005 til 28. október 2006, 1.000.000 kr. frá 13. mars 2006 til 9. júní 2007 og 3.000.000 kr. frá 19. maí 2007 til 24. júní 2010. Heimildin var að fullu nýtt a.m.k. frá 5. maí 2010 en virðist hafa fallið niður 24. júní 2010 eða ekki framlengd aftur eins og hafði verið gert áður.

Fyrir þann tíma, hinn 18. febrúar 2010, barst greiðsla frá Lánasjóði íslenskra námsmanna eða LÍN að fjárhæð 4.615.743 kr. og tók sóknaraðili 4.600.000 kr. út af tékkareikningnum sama dag.

Hinn 8. júlí 2010, eftir að heimildin var felld niður eða ekki framlengd barst önnur greiðsla frá LÍN að fjárhæð 2.359.706 kr. Staða skulda sóknaraðila vegna reikningsins fyrir innborgunina var 3.025.481 kr. og áleit varnaraðili að um væri að ræða innborgun og ráðstafaði því allri greiðslunni á skuldina svo eftirstöðvar voru 665.775 kr. (3.025.481 – 2.359.706).

Hinn 5. ágúst 2010 barst tölvupóstur frá framkvæmdastjóra LÍN þar sem hún tjáði sóknaraðila að eins og áður hafi komið fram finnist engin gögn frá 10. júní um

tilkynningu um breytingu á þeim bankareikningi sem LÍN skyldi leggja námslán sóknaraðila inn á. Hins vegar finnst staðfesting á námsárangri frá háskóla sem hafi verið móttokin sama dag. Hún viti ekki hvort umslagið hafi verið afhent á sama tíma en staðfestingin á námsárangri sé undirrituð af starfsmanni. Þá vísar framkvæmdastjórinn til fyrirvara þess efnis að jafnvel þó tilkynningin um breyttan reikning hefði verið afhent yrði vandinn sá að greiðslan hafi verið innt af hendi inn á rangan reikning og ekki sé hægt að leiðrétta það nema með samþykki varnaraðila. Loks vísar framkvæmdastjórinn til þess að varnaraðili sé að skoða málið og að hún muni láta sóknaraðila vita um leið og svör berist. Framkvæmdastjórinn sendi sóknaraðila tölvupóst hinn 10. ágúst 2010 þar sem hún kvað svar hafa borist frá varnaraðila daginn áður og hafni hann beiðni LÍN um að bakfæra greiðsluna þar sem henni hafi þegar verið ráðstafað. Þá sagðist hún ekki getað aðhafst frekar í málinu og benti sóknaraðila að lokum á að búið væri að ganga frá skráningunni á nýjum bankareikningi svo framtíðargreiðslur muni berast inn á hinn breytta reikning.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu námslána með dráttarvöxtum. LÍN hafi lagt inn á rangan reikning hjá varnaraðila en varnaraðili neiti að endurgreiða.

Málatilbúnað sinn byggir sóknaraðili í fyrsta lagi á að hún hafi gert lögbundinn lánessamning við LÍN og sé samningurinn milli hennar og LÍN en ekki þríhliða, milli hennar, LÍN og varnaraðila. Varnaraðili hafi því engan lagalegan rétt til að skipta sér með nokkrum hætti af þessum lánessamningi, sem reyndar sé framfærslulánessamningur og rétt eins og með aðrar framfærslugreiðslur sé óheimilt að taka þær upp í skuldir samkvæmt íslenskum lögum. Sóknaraðili telur varnaraðila því hafa verið óheimilt að hafna tvisvar kröfu sinni um að skipta um reikning.

Í öðru lagi á því að greitt hafi verið inn á rangan reikning vegna mistaka starfsmanna LÍN en því til stuðnings vísar sóknaraðili einkum til tölvupósts frá framkvæmdastjóra LÍN 5. ágúst 2010, þar sem framkvæmdastjórinn óski eftir bakfærslu til LÍN á umkrafinni fjárhæð vegna þess að færslan hafi, að mati sóknaraðila, verið framkvæmd fyrir mistök starfsmanna LÍN.

Í þriðja lagi á því að varnaraðili hafi horft framhjá þeirri staðreynd að umkrafin fjárhæð sé framfærsluþeningur, sem óheimilt sé að halda eftir í nokkurri mynd til greiðslu skuldar, hvorki að hluta til né að öllu leyti, samkvæmt landslögum sem umboðsmaður Alþingis hafi staðfest. Varnaraðili hafi eingöngu rétt til afskipta af breytingum á bankareikningi viðskiptamanna ef varnaraðili hafi fyrirfram lánað viðkomandi vegna LÍN lánessamninga en svo sé ekki í tilviki sóknaraðila þar sem engin fyrirgreiðsla vegna LÍN hafi átt sér stað.

Þá gerir sóknaraðili athugasemdir við vinnubrögð varnaraðila og einstakra starfsmanna hans sem og svör varnaraðila fyrir nefndinni sem varði m.a. annan ágreining en þann sem sé til meðferðar fyrir nefndinni.

Hins vegar sé aðeins eitt mál til umfjöllunar hjá nefndinni og það snúi að neitun varnaraðila um bakfærslu greiðslu á framfærsluláni frá LÍN. Framkvæmdastjóri LÍN hafi óskað formlega eftir endurgreiðslu frá varnaraðila á þessari millifærslu vegna mistaka sjóðsins en varnaraðili hafi neitað LÍN um endurgreiðsluna. Ástæðan, að sögn varnaraðila, hafi verið sú að búið væri að ráðstafa upphæðinni annað.

Þá vísar sóknaraðili til tiltekinna fullyrðinga eða útskýringa varnaraðila sem hún telji ósannar eða rangar. Meðal þeirra sé að reikningurinn sem um ræði hafi ekki verið LÍN reikningur og að hann hafi ekki verið notaður í nám á árinu 2009 enda hafi

hann verið stofnaður árið 2005 eins og réttilega komi fram í svarbréfi varnaraðila. Einnig hafi vinnureglur LÍN verið þannig að námsmaður óski sjálfur eftir breytingu á bankareikningi en ekki LÍN. Þá telur sóknaraðili að það komi þessu máli ekki við hvort hún eigi kröfu á hendur LÍN. Til þess að varnaraðili væri skilgreindur sem aðili að sambandi hennar og LÍN þyrfti hann að vera á lánsamningi hennar við LÍN og jafnframt geta sýnt fram á fyrirframgreiðslu til hennar vegna þess samnings og enn fremur sýna fram á sérstakan LÍN reikning tengdum þeim samningi. Ekkert af þessu eigi við í hennar máli.

Sóknaraðili vísar einnig til þess að málið sé ekki fyrnt að hennar mati. Þegar varnaraðili hafi neitað framkvæmdastjóra LÍN um endurgreiðsluna hafi fyrning byrjað að telja. Hins vegar falli fyrningartímatatningin niður samkvæmt lögum þegar hún hafi leitað til varnaraðila og óskað eftir því að umboðsmaður viðskiptavina hjá varnaraðila fari yfir málið. Í heildina hafi hún farið að meðaltali einu sinni á ári til varnaraðila til að óska eftir að málið yrði endurskoðað.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili til þess sóknaraðili hafi farið fram á að yfirdráttarheimildin yrði framlengd hinn 12. júlí 2010, sem varnaraðili hafi svarað hinn 14. júlí 2010 á þann veg að ekki yrði hægt að verða við því þar sem sóknaraðili hafi verið með útistandandi skuld vegna kreditkorts í lögfræðiiinnheimtu hjá varnaraðila. Samkvæmt útlánareglum varnaraðila hafi hún ekki mátt vera í vanskilum með aðrar skuldbindingar sínar við varnaraðila svo heimilt væri að framlengja yfirdráttarheimildinni. Hinn 16. júlí 2010 hafi starfsmaður bankans haft samband við sóknaraðila og tjáð henni að hægt yrði að framlengja yfirdráttarheimildinni gegn því að hún greiddi upp kreditkortaskuldina. Hinn 19. júlí 2010 hafi sóknaraðili hafnað því boði. Varnaraðili hafni því að hann hafi synjað sóknaraðila um að skipta um ráðstöfunarreikning hennar hjá LÍN og bendir á að sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn um það efni.

Þá vísar varnaraðili til þess að fyrstu viðbrögð sóknaraðila við innborgun LÍN á námslánu á reikning sóknaraðila hjá varnaraðila hafi virst vera þau að snúa sér til LÍN með þeim rökum að LÍN hafi lagt námslánið inn á rangan reikning og það hafi þurft að lagfæra. Í svari framkvæmdastjóra LÍN komi fram að engin gögn séu til um það hjá LÍN að sóknaraðili hafi óskað eftir því að fjárhæð námslánsins yrði lögð inn á annan reikning en umþrættan tékkareikning hjá varnaraðila. Þar sem LÍN hafi uppfyllt samningsskyldur sínar við sóknaraðila myndi LÍN ekki greiða henni andvirði námslánsins en LÍN hafi getað kannað hvort varnaraðili væri tilbúinn að endurgreiða fjárhæðina til LÍN. Niðurstaðan hafi verið sú að varnaraðili væri ekki tilbúinn til þess og því hafi LÍN ekki getað gert neitt í málinu. Í framhaldinu hafi LÍN óskað eftir því við varnaraðila að ráðstöfunarreikningnum yrði breytt og hafi það verið samþykkt.

Það sé ekki rétt að LÍN hafi lagt námslánið inn á rangan reikning. Fram komi í tölvupósti framkvæmdastjóra LÍN til sóknaraðila að LÍN hafi ekki móttekið neina beiðni frá henni um að breyta þeim reikningi sem leggja skyldi fjárhæð námslánsins inn á og sé því ekki fallist á að LÍN hafi gert mistök við útgreiðslu lánsins. Í tölvupóstinum segi síðan að ef byggt væri á því að sóknaraðili hefði beiðið LÍN um að leggja inn á annan reikning, og LÍN því lagt inn á rangan reikning, sé ekki hægt að bakfæra greiðsluna nema með samþykki varnaraðila. LÍN hafi farið fram á það við varnaraðila að greiðslan yrði bakfærð en beiðnin hafi ekki verið lögð fram vegna þess að LÍN hafi

greitt inn á rangan reikning eins og fram komi í kvörtun sóknaraðila. Varnaraðili hafi hafnað beiðni LÍN þar sem sóknaraðili hefði greitt fjárhæðina inn á skuld samkvæmt yfirdrætti á tékkareikningi hennar og væri henni það fjálst. Varnaraðili neiti þeirri fullyrðingu sóknaraðila að hafa á einhvern hátt skipt sér af samningi hennar við LÍN um námslán. Sóknaraðili hafi gefið LÍN upp reikningsnúmer til að leggja fjárhæð námslánsins inn á og það hafi LÍN gert og þar sem reikningurinn hafi verið með óheimiludum yfirdrætti væri sóknaraðili að greiða inn á skuld sína við varnaraðila, sem hafi enga athugasemd gert við það. Leiða megi að því líkur að sóknaraðili hafi notað yfirdráttinn til að framfleyta sér meðan hún hafi verið í námi.

Varnaraðili bendi á að ef LÍN hefði staðfest við sóknaraðila að LÍN hefði lagt fjárhæðina inn á rangan reikning myndi sóknaraðili eiga skaðabótakröfur á hendur LÍN og hafi sóknaraðili virst hafa verið á þeirri skoðun.

Vilji svo ólíklega til að fallist verði á kröfu sóknaraðila, að hún eigi rétt á endurgreiðslu á þeirri fjárhæð sem LÍN hafi lagt inn á tékkareikning hennar hjá varnaraðila 28. júlí 2010, sé byggt á því að endurgreiðslukrafa hennar sé fallin niður fyrir fyrningu. Um fyrningu kröfunnar gildi lög um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007, sbr. 28. gr. laganna. Krafa sóknaraðila sé krafa um endurgreiðslu ofgreidds fjár og samkvæmt 3. gr. laganna fyrnist krafa hennar á fjórum árum og reiknist fyrningarfresturinn frá þeim degi sem kröfuhafi hafi fyrst átt rétt til efnda, sbr. 1. mgr. 2. gr. laganna. Fyrningarfresturinn reiknist því frá 28. júlí 2010 þegar LÍN hafi lagt 2.359.706 kr. inn á reikning sóknaraðila hjá varnaraðila. Að mati varnaraðila eigi 10. gr. laganna ekki við í málinu þar sem sóknaraðili hefði haft vitneskju um fjárhæð kröfunnar væri og hver skuldarinn væri.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila snýr að því hvort sóknaraðili eigi rétt til endurgreiðslu á millifærslu hinn 8. júlí 2010 að fjárhæð 2.359.706 kr. úr hendi varnaraðila.

Í 3. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007 segir að almennur fyrningarfrestur kröfuréttinda sé fjögur ár og byrjar fyrningarfresturinn að líða þegar kröfuhafi gat fyrst átt rétt til efnda, sbr. 2. gr. laganna. Í athugasemdum með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 150/2007 segir um 2. gr. að hafi kröfuhafi öðlast rétt til efnda byrji fyrningarfrestur að líða og breyti þá engu hvort hann hefði á því tímamarki tók á að framfylgja kröfu sinni eða hafi vitað um tilvist kröfunnar eða önnur atvik. Af málsgögnum að ráða er ekki að sjá að sóknaraðili hafi nokkurn tímann rofið fyrningu í samræmi við IV. kafla laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007, enda rýfur það ekki fyrningu að leggja fram beiðni til sóknaraðila um endurskoðun.

Að framansögðu verður talið að ætluð endurgreiðslukrafa sóknaraðila, sem stofnaðist 8. júlí 2010 ef hún væri metin réttmæt, fyrndist í síðasta lagi 8. júlí 2014. Kröfu sóknaraðila er því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila er hafnað.

Reykjavík, 11. desember 2020.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2020, 17. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 8/2020**:

M1, M2, M3, M4 og M5
gegn
fjármálafyrirtækið F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M (5), hér eftir nefnd sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 2. september 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. 1. september 2019. Með tölvupósti nefndarinnar 4. september 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi 2. október 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 6. október 2020. Með tölvupósti 4. nóvember var tilkynnt að ekki væru frekari athugasemdir.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 11. og 17. desember 2020.

II.

Málsatvik

Hinn 4. apríl 2008 gaf A út skuldabréf nr. x, upphaflega að fjárhæð 2.000.000 kr., þar sem hann viðurkenndi að skulda forvera varnaraðila þá fjárhæð með nánar tilgreindum skilmálum. Sama dag tókust sóknaraðilar á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á skuldabréfinu. Sóknaraðilar undirrituðu einnig ódagsetta niðurstöðu greiðslumats, þar sem þau lýsa því yfir með undirritun sinni að þau hafi fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Þá kemur fram að greiðslumatið byggir á gögnum sem lánveitandinn hafi aflað sér eða lánveitandi látið honum í té, að lánveitandinn beri ekki ábyrgð á greiðslumatinu hafi lánveitandi veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn og að jákvæð niðurstaða greiðslumats feli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efni skyldur sínar. Einnig kemur fram að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að lánveitandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Enn fremur segir í greiðslumatinu að meira en helmingi lánsfjárhæðarinnar verði varið til greiðslu á skuldum lánveitanda hjá lánveitanda. Eftir yfirtöku varnaraðila á forvera sínum hinn 5. mars 2011 fékk skuldabréfið númerið y. Skuldabréfið er í skilum og eru um tvö og hálf ár eftir af lánstímanum.

Lögmaður sóknaraðila beindi fyrirspurn til varnaraðila hinn 9. apríl 2019 þar sem hann óskaði eftir tilteknum upplýsingum og fékk svar sama dag. Degi síðar óskaði hann eftir frekari upplýsingum um greiðslumatið sjálft, þ.e.a.s. niðurstöðu greiðslumatsins. Vísaði lögmaðurinn til þess að það skjal sem segi að niðurstaða

greiðslumatsins sé jákvæð, segi honum ekkert. Byggt sé á því að greiðslumatið sem hafi verið gert sé það bersýnilega rangt að það varði ógildingu í þessu máli. Lögmaðurinn bendi á að sönnunarbyrði liggja á varnaraðila að geta sýnt fram á að slíkt mat hafi farið fram og á hvaða gögnum greiðslumatsins hafi verið byggt. Lögmaðurinn telji það skína í gegn að greiðslumatið væri byggt á sandi og það sé ástæða þess að krafa væri sett um ekki einn eða tvo ábyrgðarmenn, heldur fimm. Í lok tölvupóstsins var óskað eftir niðurstöðum greiðslumatsins.

Svör varnaraðila bárust 15. apríl þar sem fram kom að engin frekari gögn myndu vegna greiðslumatsins önnur en niðurstaðan sem þegar hafi verið sent afrit af en sóknaraðilar eða lögmaður þeirra virðast ekki hafa aðhafst meira í málinu fyrr en með kvörtun þessari.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðilar krefjast þess að ábyrgðaryfirlýsing þeirra frá 4. apríl 2008, um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfs nr. x, að fjárhæð 2.000.000 kr., útgefnu af A, til forvera varnaraðila, verði felld úr gildi.

Kröfu sína byggja sóknaraðilar á að formlegt greiðslumat hafi ekki farið fram, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgðar á skuldum einstaklinga. Þar segi að sé skuldarábyrgð sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu beri fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo sé ekki gert. Þrátt fyrir þetta ákvæði samkomulagsins sé fortakslaus skylda lögð á fjármálafyrirtæki samkvæmt samkomulaginu að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð manns á skuldum nemi hærri fjárhæð en 1.000.000 kr., sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Þá komi það fram í 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins að við greiðslumat skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út.

Þá skuli það vera tryggt samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist undir ábyrgðina, enda liggja það fyrir að greiðandi hafi samþykkt það.

Að framangreindu virtu beri viðkomandi fjármálafyrirtæki sönnunarbyrði fyrir því að sóknaraðilar hafi verið upplýst með fullnægjandi hætti um fjárhagsstöðu aðalskuldara. Sóknaraðilar fullyrði að þau hefðu ekki gengið í ábyrgð ef það hefði verið ljóst hver raunveruleg fjárhagsstaða aðalskuldara var. Viðkomandi fjármálafyrirtæki hafi mátt vera ljós sú nauðsyn að ábyrgðarmanni sé gert kleift að kynna sér niðurstöðu greiðslumats lántakanda áður en til ábyrgðar sé stofnað, enda sé hann á vissan hátt með sjálfskuldarábyrgð að ábyrgjast efndir kröfu á hliðstæðan hátt og ef hann væri sjálfur lántakandi. Sóknaraðilar telji það liggja nú ljóst fyrir að formlegt greiðslumat hafi ekki verið gert sem og að það væri óheiðarlegt af lánveitanda að bera fyrir sig sjálfskuldarábyrgðina eftir að hafa krafist fimm ábyrgðarmanna, sem bendi til verulegrar óvissu um fjárhag aðalskuldara. Beri því að víkja sjálfskuldarábyrgðinni til hliðar á grundvelli 33. og 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936.

Enn fremur telji sóknaraðilar það ljóst að viðkomandi fjármálafyrirtæki hafi brotið gegn 3. og 4. gr. samkomulagsins, sem sóknaraðilar telji að varði ógildingu ábyrgðarinnar.

Sóknaraðilar vísi einnig til þess að fyrrgreint samkomulag staðfesti að til staðar sé sú viðskiptavenja hjá bönkum og sparisjóðum að greiðslumeta alla þá aðalskuldara sem hafi ábyrgðarmenn á láni að fjárhæð hærri en 1.000.000 kr. Viðkomandi

fjármálafyrirtæki hafi því einnig brotið gegn viðskiptavenju. Með vísan til 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 beri því að ógilda ábyrgðina.

Viðkomandi fjármálafyrirtæki hafi mátt vera það ljóst að verulegar líkur hafi verið á því að aðalskuldari stæðist ekki skuldbindingar sínar samkvæmt skuldabréfinu, sem og vitað um slæma fjárhagsstöðu aðalskuldara. Með því að hafa ekki upplýst sóknaraðila með fullnægjandi hætti hafi viðkomandi fjármálafyrirtæki brotið gegn ákvæði 1. gr. samkomulagsins um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem segi að markmið samkomulagsins sé meðal annars að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingu hans. Viðkomandi fjármálafyrirtæki hafi því borið að gæta meiri varúðar gagnvart sóknaraðila og ganga úr skugga að þeim hafi í raun og veru verið ljós hver fjárhagsstaða aðalskuldara væri. Væri því staða aðila verulega ójöfn og hallað verulega á sóknaraðila hvað varði upplýsingar til að taka upplýsta ákvörðun. Ábyrgðarskuldbindingin sé því ógildanleg og beri að víkja henni til hliðar með vísan til III. kafla laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936.

Sóknaraðilar telji að hvert og eitt fyrrgreindra atriða og þau öll saman geri það að verkum að ógilda eigi sjálfskuldarábyrgðina sem þau undirgengust og víkja eigi henni til hliðar. Sóknaraðilar telji framgöngu varnaraðila ámælisverða og alls ekki í samræmi við vinnubrögð sem góð og gegn fjármálastofnun eigi að hafa frammi.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá en til vara að henni verði hafnað.

Aðalkröfu sinni, um frávísun kröfu sóknaraðila, til stuðnings vísar varnaraðili til 5. gr. samþykktta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000. Þar komi fram að skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar sé að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða að ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður hafi lagt málið fyrir fjármálafyrirtæki. Varnaraðili byggir á því að ekki sé hægt að túlka tölvupóst lögmanns sóknaraðila frá 10. apríl 2019 til Þjónustvers varnaraðila sem kröfu sóknaraðila enda engar kröfur gerðar af hálfu sóknaraðila á hendur varnaraðila í þeim tölvupósti. Geti því ekki verið um að ræða neina höfnun varnaraðila á kröfu og beri því að vísa málinu frá nefndinni.

Um varakröfu sína, um höfnun kröfu sóknaraðila, vísar varnaraðili til þess að hann mótmæli öllum málsástæðum og lagarökum sóknaraðila og telji að engin þeirra eigi að leiða til þess að kröfu þeirra verði tekin til greina.

Varnaraðili leggja áherslu á að sóknaraðilar hafi undirgengist bindandi loforð og samning um sjálfskuldarábyrgðir með undirritunum sínum á umrætt lánaskjal. Sóknaraðilar beri sönnunarbyrði fyrir því að um ógildar skuldbindingar sé að ræða en varnaraðili byggir á því að skilyrði til ógildingar sé ekki til staðar. Grundvallarregla samningaréttar sé að menn verði að standa við samninga sína og gerða löggerninga skuli halda. Í ljósi þeirrar meginreglu beri að skýra allar undantekningar frá henni þröngt.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga séu samanteknar verklagsreglur sem settar væru til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga. Reglurnar hafi þannig hvorki lagagildi né feli þær í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa leiði til þess að ógilda beri ábyrgðarskuldbindingar sé þeim ekki fylgt til hlítar. Þannig

beri að horfa til aðstæðna hverju sinni og þeirra upplýsinga sem hafi legið fyrir, þ.m.t. hvað sá sem krefjist ógildingar vissi eða hafi mátt vita.

Varnaraðili mótmæli því að formlegt greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt. Ljóst sé af gögnum málsins að greiðslumat hafi verið framkvæmt en í málinu sé skjal um niðurstöðu greiðslumats sem sóknaraðilar hafi undirritað. Komi fram í skjalinu að niðurstaða greiðslumatsins bendi til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu og að meira en helmingi lánsfjárhæðar yrði varið til greiðslu á skuldbindingum lántakanda hjá forvera varnaraðila.

Sóknaraðilar hafi staðfest með undirritunum sínum á skuldabréfið að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og gert sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fölgín og að þau telji hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt að þau hafi kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðilar hafi einnig staðfest að hafa fengið og kynnt sér upplýsingabæklinginn á niðurstöðublaði greiðslumatsins. Þá hafi sóknaraðilar aldrei brugðist við árlegum yfirlitum yfir ábyrgðir sínar með því að gera athugasemdir.

Varnaraðili telur að af fordæmum dóma Hæstaréttar 14. apríl 2016 í máli nr. 575/2012 og 2. febrúar 2017 í máli nr. 378/2016, sé ljóst að það hafi verið undir sóknaraðilum komið að óska eftir því að fá að kynna sér forsendur greiðslumatsins áður en þau tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Undirgögn greiðslumatsins hafi ekki varðveist en sóknaraðilar hafi fyrst gert athugasemdir við það rúmum 11 árum eftir að það var unnið. Á þessum tíma hafi engin ákvæði um geymsluskyldu greiðslumatsgagna verið, hvorki í samkomulaginu né í settum lögum. Til samanburðar hafi almenn geymsluskylda bókhaldsgagna verið sjö ár og í reglugerð um láns hæfis- og greiðslumat nr. 920/2013 sé aðeins skylt að varðveita gögn tengd greiðslumati í fimm ár, sbr. dóm Hæstaréttar 17. apríl 2012 í máli nr. 141/2012 og 26. maí 2016 í máli nr. 648/2015.

Varnaraðili telji einnig að forvera sínum hafi hvorki mátt vera ljóst að verulegar líkur væru á því að aðalskuldari stæði ekki við skuldbindingar sínar samkvæmt skuldabréfinu, né að fjárhagsstaða aðalskuldara væri slæm. Sóknaraðilar beri alfarið sönnunarbyrði fyrir þessari staðhæfingu og hafi engin gögn verið lögð fram henni til stuðnings. Það styðji ekki við þessa staðhæfingu sóknaraðila að lánið sé í skilum um 12 og hálfu ári frá útgáfu skuldabréfsins og um 2 og hálfu ári fyrir lokagjalddaga þess.

Með vísan til framangreinds mótmæli varnaraðili því að vinnubrögð varnaraðila hafi farið í bága við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 eða að ósanngjarn eða óheiðarlegt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig samþykki sóknaraðila með vísan til 33. og 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936. Jafnframt mótmæli varnaraðili því að hann hafi brotið gegn viðskiptavenju.

Varnaraðili byggir einnig á því að sóknaraðilar hafi fyrirgert rétti sínum til að hafa uppi framangreindar kröfur vegna tómlætis og athafnaleysis í rúmlega 12 ár. Byggi varnaraðili á því að það eitt og sér eigi að leiða til þess að kröfum þeirra verði hafnað. Um 11 ár hafi liðið frá því að þau hafi sett sig í samband við varnaraðila og óskað eftir gögnum. Til viðbótar við það hafi þau látið tæpa 17 mánuði til viðbótar líða áður en þau hafi gert kröfu á hendur varnaraðila. Um tómlæti megi vísa til dóma Hæstaréttar 29. september 2016 í máli nr. 471/2016 og 17. desember 2015 í máli nr. 346/2015.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort fella beri úr gildi yfirlýsingu sóknaraðila frá 4. apríl 2008 um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfs nr. x.

Upphaflega krafðist varnaraðili þess aðallega að kröfu sóknaraðila yrði vísað frá með vísan til 5. gr. samþykktar nefndarinnar. Með tölvupósti varnaraðila, hinn 16. desember 2020, féll varnaraðili frá kröfu sinni um frávísun. Verður því tekið efnislega á atriðum málsins.

Sóknaraðili telur að víkja beri sjálfskuldarábyrgðinni til hliðar á grundvelli 33. og 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa nr. 7/1936. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Sóknaraðilar vísa til þess að varnaraðila hafi mátt vera ljóst að verulegar líkur hafi verið á því að aðalskuldari stæðist ekki skuldbindingar sínar samkvæmt láninu og að hann hafi haft slæma fjárhagsstöðu. Af gögnum málsins er ekki að sjá að sóknaraðilar hafi lagt fram nein gögn sem sýni fram á að fjárhagsstaða aðalskuldara hafi verið slæm. Þvert á móti hefur varnaraðili lagt fram gögn sem styðja það að aðalskuldari sé ennþá í skilum með lánið sem sóknaraðilar hafa ábyrgst. Kemur þessi málsástæða því ekki til frekari athugunar.

Sóknaraðilar byggja kröfu sína einnig á því að ekki hafi farið fram greiðslumat og að varnaraðilar beri sönnunarbyrði fyrir því sem og að sóknaraðilar hafi verið kynntir fyrir niðurstöðu greiðslumatsins, sbr. 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgðar á skuldum einstaklinga.

Í þessu samhengi telur nefndin óhjákvæmilegt að líta til dóma Hæstaréttar 26. maí 2016 í máli nr. 648/2015 og 17. apríl 2012 í máli nr. 141/2012 sem fordæma. Í báðum málunum lágu fyrir niðurstöður greiðslumats sem voru að öllu leyti samhljóma niðurstöðu greiðslumats þessa máls. Í fyrrnefnda málinu taldi Hæstiréttur ekki hvíla skylda á fjármálafyrirtækjum að geyma undirgögn til stuðnings greiðslumatinu svo þau mættu vera aðgengileg ábyrgðaraðila rúmum sjö árum síðar og í hinu síðarnefnda fimm árum síðar. Taldi Hæstiréttur fjármálafyrirtæki hvors máls fyrir sig hafa fullnægt skyldum sínum með skjali um niðurstöðu greiðslumats og var því hafnað kröfu hvors ábyrgðarmanns fyrir sig um ógildingu á ábyrgð sinni, enda hefðu þeir ekki sýnt fram á hið gagnstæða. Með öðrum orðum er niðurstaða greiðslumats þess sem liggur fyrir í gögnum málsins fullnægjandi sönnun fyrir því að forveri varnaraðila hafi fullnægt skyldum sínum. Bera sóknaraðilar því sönnunarbyrði fyrir því að varnaraðili hafi ekki fullnægt skyldum sínum. Samkvæmt því er ekki hægt að fallast á með sóknaraðilum að varnaraðila beri að sýna fram á undirgögn til stuðnings greiðslumatsins rúmum tólf árum eftir að sóknaraðilar gengust undir ábyrgðina.

Að öllu framangreindu virtu er kröfu sóknaraðila, um að ábyrgðaryfirlýsing þeirra frá 4. apríl 2008, um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfs nr. x, að fjárhæð 2.000.000 kr., útgefnu af A, til forvera varnaraðila, verði felld úr gildi, hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila, M (5) á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 17. desember 2020.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, 22. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 9/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 3. september 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 10. september 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 22. október 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 23. október 2020. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 4. nóvember 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 12. og 17. desember 2020 og 15. og 22. janúar 2021

II.

Málsatvik

Á tímabilinu 31. janúar til 17. júlí 2018 framkvæmdi sóknaraðili færslur í tengslum við fjárfestingar á kreditkorti sínu að samtals fjárhæð 208.000 USD til „broker fyrirtækisins A“, hér eftir nefnt A. Í tölvupósti, dagsettum 2. febrúar 2018, lofaði A sóknaraðila í það minnsta 20% gróða en að sóknaraðili gæti gert ráð fyrir 31-56% gróða. Sóknaraðili fékk endurgreidda 5.000 USD í apríl 2018, 15.000 USD í desember 2018 og 9.000 USD í janúar 2019. Hinn 4. mars 2019 barst tilkynning frá vefsíðunni um að starfsemi hafi verið hætt vegna rannsóknar fjármálayfirvalda og rofnuðu þar með allar samskiptaleiðir sóknaraðila við A.

Í kvörtun, dagsettri 17. maí 2019, til X gerði sóknaraðili athugasemdir við framangreindar færslur. Í kvörtuninni hakaði sóknaraðili við valmöguleikann að vara hafi verið pöntuð, en ekki móttekin. Með tölvupósti, hinn 14. júní 2019, hafnaði X því að aðstoða sóknaraðila við að endurheimta framangreindar færslur.

Sóknaraðili beindi kvörtun á hendur X til úrskurðarnefndarinnar hinn 22. ágúst 2019. Krafðist hann þess að X aðstoðaði sig við að endurheimta framangreindar færslur en samtals að fjárhæð 179.000 USD. Með úrskurði nefndarinnar 8. maí 2020 í máli nr. 14/2019 féllst úrskurðarnefndin á kröfu sóknaraðila, þ.e. að X skyldi aðstoða sóknaraðila að því leyti sem því væri kleift að endurheimta færslur í tengslum við

fjárfestingar á kreditkortu sóknaraðila að samtals 179.000 USD til A á tímabilinu 31. janúar 2018 til 17. júlí 2018.

X ákvað að una ekki úrskurðinum með vísan til forsendna, á grundvelli 2. mgr. 12. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000, og var sú tilkynning send innan fjögurra vikna frests frá undirritun úrskurðarins.

Í kjölfar úrskurðarins setti sóknaraðili sig í samband við varnaraðila. Með tölvupósti, hinn 8. júlí 2020, tilkynnti varnaraðili sóknaraðila að hann teldi ljóst að fullreynt hefði verið að ná fram endurkröfu hjá Y vegna framangreindra færslna. Sóknaraðili svaraði og gerði tillögur að hugsanlegum sáttum 9. júlí, 6. ágúst og 13. ágúst 2020 en engin svör bárust frá varnaraðila.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði sér 179.000 USD, vegna færslna á kreditkortu sínu í tengslum við fjárfestingar að samtals fjárhæð 179.000 USD til A á tímabilinu 31. janúar til 17. júlí 2018.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á ákvæðum 13.1 og 13.5 í skilmálum Y. Sóknaraðili kvartar yfir þeirri túlkun varnaraðila að fjárfestingarþjónusta teljist veitt um leið og fjármunir eru lagðir inn á fjárfestingarreikning. Í fyrsta lagi telur sóknaraðili að slík þjónusta sé viðvarandi og í öðru lagi skorti A tilskilin leyfi til að stofna slíkan fjárfestingarreikning. Telur sóknaraðili það því ekki eiga við að fjárfestingarþjónusta teljist vera veitt um leið og fjármunir eru lagðir inn á fjárfestingarreikninginn. Því til stuðnings vísar sóknaraðili til tveggja skjáskota þar sem fjallað er um að A hafi ekki haft leyfi til að stunda slík viðskipti.

Sóknaraðili telur að í úrskurði nefndarinnar 8. maí 2020 í máli nr. 14/2019 hafi verið staðfest að í ákvæði 13.5 í skilmálum Y hafi hann 540 daga endurkröfurétt frá dagsetningu kortafærslunnar en ekki 120 daga. Þá vísar sóknaraðili til þess að samningaviðræður hafi verið á milli hans og A. Nánar tiltekið hafi sóknaraðili ítrekað reynt að krefjast endurgreiðslu frá A og eigi því aukinn frestur um 60 daga við samkvæmt skilmálum Y.

Sóknaraðili vísar ennfremur til þess að þar sem fordæmi sé stór þáttur í vestrænu réttarkerfi, vilji korthafi minna á sambærilegt mál sem rekið var á hans vegum gagnvart Z í Luxembourg á sama tíma og úrskurður nefndarinnar 8. maí 2020 í máli nr. 14/2019 gagnvart Y. Málavextir hafi verið þeir sömu og kvartað hafi verið yfir við Banque Internationale á Luxembourg í ágústmánuði 2019 í gegnum Six Payment Services, sem sjá um kortamál bankans, svipað og X fyrir varnaraðila. Rannsókn og vinnsla málsins hafi tekið þrjú mánuði og hafi yfirfærslan til A verið endurgreidd til korthafa af Banque Internationale í nóvemberlok. Vandséð sé hvernig varnaraðili og X hafi endalaust tekist að leggja stein í götu viðskiptamanna með einhvers konar rýmkandi lögskýringu sem fáist ekki staðist.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila kemur fram að hann telji varnaraðila beita þrengjandi lögskýringu með því að miða endurkröfurétt eingöngu við innborgun á fjárfestingarreikning. Sóknaraðili túlki skilmála Y hins vegar samkvæmt orðanna hljóðan. Með vísan til úrskurðar nefndarinnar 8. maí 2018 í máli nr. 14/2019 sé auðsætt að nefndin túlki skilmála Y sóknaraðila í vil. Þessu vilji varnaraðili ekki una, en segist samt líta á mál þetta sem framhald af úrskurði nefndarinnar 8. maí 2020 í máli nr. 14/2019 og að ákvæði 13.5 í skilmálum Y eigi ekki við um málið. Í sambandi við síðarnefnda atriðið vísar sóknaraðili til fylgiskjals þar sem bandarískur fjármálasérfræðingur, Aaron R. Sigal, CFA, FRM, lýsi því yfir að A hafi alls ekki og

engan veginn getað opnað tilskilinn eða löglegan fjárfestingarreikning og hafi því aðeins verið um sýndarviðskipti að ræða. Samkvæmt því hafi engin umsamin þjónusta getað átt sér stað, þ.e.a.s. greiðsla á hagnaði fjárfestinga í afleiðum á bandarískum hlutabréfamarkaði. Hafi útborganir, sem áttu sér stað á umræddu tímabili, raunverulega verið endurgreiðsla á litlum hluta af því fé, sem sóknaraðili hafi greitt inn á svikinn sýndarreikning hjá A. Þar af leiðandi standist ekki sú fullyrðing varnaraðila, að umsamin þjónusta hafi verið veitt með innborgun á fjárfestingarreikning. Af því leiði að korthafi eigi rétt á endurgreiðslu þess fjár, sem svikið hafi verið út á fölskum forsendum, en hann hafi greitt í góðri trú, enda hafi öll önnur tímamörk verið virt samkvæmt skilmálum Y.

Varnaraðili segi upplýsingar ófullnægjandi um viðskiptasamband sóknaraðila við A. Bendi sóknaraðili því á nýtt fylgiskjal þar sem A geri ráð fyrir að sóknaraðili leggi fram 150.000 EUR, sem framlag fyrir síðastnefndan fjárfestingarreikning. Séu slíkir reikningar algengir meðal evrópskra banka, með lágmarksinnstæðu 500.000 EUR, til dæmis hjá F í Luxembourg á árum áður. Samkvæmt skjalinu lofi A strax í marsmánuði 2018 stórrí útborgun á hagnaði af svonefndum ársfjórðungshagnaði, þ.e. hagnaði af fjárfestingum í afleiðum í amerískum hlutafélögum á fyrsta ársfjórðungi. Þar sem lítið hafi verið um efndir á slíkri þjónustu, þ.e. útborgun hagnaðar, sem sóknaraðili hafi gert kröfu til, samtals útborgun til ársloka hafi aðeins verið 20.000 USD, hafi sóknaraðili því farið fram á útborgun í tvennu lagi, þ.e. 75.000 USD tvisvar í desembermánuði, en því hafi verið hafnað af sjóðsstjóra. Loks hafi verið greiddir 9.000 USD í janúar 2019 eða samtals 29.000 USD, enda hafi sóknaraðili dregið þetta frá þeirri fjárhæð, sem öll hafi verið greidd með Y kreditkorti F.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili mótmælir öllum málsástæðum og lagarökum sóknaraðila og telur að engin þeirra eigi að leiða til þess að krafa hans verði tekin til greina.

Óumdeilt sé í málinu að sóknaraðili hafi framkvæmt umræddar kortafærslur. Með fyrstu notkun kreditkortsins hafi sóknaraðili samþykkt að fylgja í hvívetna viðskiptaskilmálum varnaraðila fyrir Y kreditkort frá febrúar 2016, sbr. 4. gr. skilmálanna.

Y kreditkort séu gefin út undir merkjum Y Europe og gildi um þau alþjóðlegar reglur kortasamsteypunnar. Um endurkröfurétt gildi því alþjóðlegir skilmálar Y. Af úrskurði nefndarinnar 8. maí 2020 í máli nr. 14/2019 megi ráða að sóknaraðili hafi fallist á að ákvæði 13.5 í skilmálum Y gildi um þær færslur sem um ræði. Sé því óumdeilt að hin undirliggjandi viðskipti teljist vera vegna fjárfestinga. Y telji fjárfestingarþjónustu veitta um leið og fjármunir séu lagðir inn á fjárfestingarreikning. Hafi framkvæmd kortafærslu og afhending þjónustu því fram samtímis samkvæmt skilmálum Y.

Í ákvæðinu komi fram að korthafi eigi endurkröfurétt í allt að 120 daga frá framkvæmd kortafærslu eða frá móttöku vöru eða þjónustu. Ekki fáist séð af gögnum málsins að samningaviðræður milli sóknaraðila og A hafi hafist innan 120 daga frá því að síðasta kortafærsla var framkvæmd. Telji varnaraðili því ljóst að aukinn 60 daga frestur til endurkröfu frá móttöku athugasemdar korthafa eigi ekki við. Þar sem sóknaraðili hafi ekki gert athugasemd við færslurnar fyrr en 301 degi eftir að síðasta kortafærsla hafi verið gerð telji varnaraðili ljóst að tilkynning sóknaraðila hafi ekki

verið send innan 120 daga frestsins. Í skilmálum Y segi að korthafi geti átt framlengdan 540 daga frest í þeim tilvikum sem vara eða þjónusta væri ekki afhent. Það eigi ekki við í þessu tilviki þar sem varan eða þjónustan væri veitt samkvæmt skilmálum Y þegar kortafærslurnar séu framkvæmdar.

Sóknaraðili hafi ekki með fullnægjandi hætti upplýst um viðskiptasamband sitt við A, til dæmis með því að leggja fram undirritaðan samning við A. Sé því ekki hægt að líta til neins annars tímamarks en þess þegar kortafærslurnar voru framkvæmdar. Geti varnaraðili ekki fallist á úrskurð nefndarinnar 8. maí 2020 í máli nr. 14/2019 um að tímafrestur ákvæðis skilmála Y byrji ekki að líða fyrir en á síðasta starfsdegi A. Jafnvel þótt ekki yrði litið til framkvæmdar kortafærslunnar sé ljóst af gögnum málsins, sbr. til dæmis tölvupósti starfsmanns A til sóknaraðila frá 2. febrúar 2018, að sóknaraðili hafi vitað í mars/apríl 2018 að hann myndi ekki fá þá þjónustu frá A, sem hann hafi talið sig hafa keypt. Fáí það stoð í viðbótarathugasemdum sóknaraðila í máli nefndarinnar 8. maí 2020 í máli nr. 14/2019 þar sem hann staðhæfi að hann hafi átt að fá þjónustuna á næstu vikum frá febrúar 2018 að telja. Þá megi einnig vera ljóst af gögnum málsins að sóknaraðili hafi litið á greiðsluna að fjárhæð 5.000 USD í apríl 2018 sem endurgreiðslu. Sá sem hafi krafist endurgreiðslu sé ekki samtímis að vonast eftir að fá þjónustu frá mótaðila. Verði því ekki betur séð en að rúmt ár hafi liðið frá því að sóknaraðili hafi talið ljóst að hann fengi ekki þá þjónustu sem hann hafi talið sig hafa keypt af A þangað til hann hafi gert athugasemd við kortafærslurnar hjá X, sem hafi hafnað því að aðstoða sóknaraðila við að endurheimta færslurnar, enda hefði félagið fullkannað möguleika til endurkröfu færslunnar. Verði sóknaraðili að bera hallann af því að hafa ekki gert athugasemd fyrr.

Um þetta atriði vísi varnaraðili einnig til greinar 8.4. í þágildandi viðskiptaskilmálum sínum fyrir Y kreditkort. Komi þar fram að sé söluaðili ófús eða ófær um að inna af hendi þá þjónustu sem korthafi hafi greitt fyrir, atburði sé aflýst eða söluaðili hætti rekstri, geti korthafi sent skriflega kvörtun til útgefanda allt að 90 dögum eftir að afhending vöru eða þjónustu hafi átt að eiga sér stað. Með vísan til framangreinds sé ljóst að tímafrestur ákvæðis þessa hafi verið löngu liðinn þegar varnaraðili hafi skilað athugasemdum til X. Sé því ljóst, hvernig sem á málið sé litið, að hafna beri kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila.

Þá megi einnig benda á að Fjármálaeftirlitið hafi varað almenning sérstaklega við viðskiptum með sýndarfé hinn 31. janúar 2018 og að breska FCA hafi varað við viðskiptum við A hinn 14. maí 2018. Hafi sóknaraðili því átt að sýna meiri aðgát og skila athugasemdum til X mun fyrr en hann gerði.

Varnaraðili mótmælir því að samskipti sóknaraðila við Banque Internationale hafi einhverja þýðingu fyrir úrlausn þessa máls.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort varnaraðila beri að endurgreiða sóknaraðila 179.000 USD vegna færslna sinna í tengslum við fjárfestingar á kreditkorti sínu að samtals fjárhæð 179.000 USD til A á tímabilinu 31. janúar til 17. júlí 2018.

Í máli nefndarinnar nr. 14/2019 krafðist sóknaraðili þess að X hf. myndi aðstoða sig við að endurheimta tiltekna færslur í tengslum við fjárfestingar en gerði ekki beina fjárkröfu á hendur X hf. Niðurstaða nefndarinnar var að á grundvelli ákvæðis 13.5 í skilmálum Y bæri X að aðstoða sóknaraðila, að því leyti sem því væri það kleift, við að endurheimta framangreindar færslur í tengslum við fjárfestingar á kreditkorti sóknaraðila. Af gögnum málsins má ráða að X hf. hafi nú þegar reynt til hins ýtrasta að

endurheimta fyrrnefndar færslur. Mál þetta er því annars eðlis en fyrrgreint mál nr. 14/2019 því nú er um að ræða fjárkröfu sóknaraðila en ekki aðeins kröfu um aðstoð.

Í grein 8.4. í þágildandi viðskiptaskilmálum varnaraðila, sem gilda um viðskiptasamband aðila, er kveðið á um að sóknaraðili geti átt rétt á endurgreiðslu hafi hann sent skriflega kvörtun til varnaraðila innan 90 daga eftir að afhending þjónustu átti að eiga sér stað, að því gefnu að A sé ófúst eða ófært um að inna af hendi þá fjárfestingarþjónustu sem sóknaraðili hefur þegar greitt fyrir. Fyrir liggur að A er ófært um að inna af hendi þá fjárfestingarþjónustu sem sóknaraðili hefur þegar greitt fyrir. Á hinn bóginn verður að líta til þess að í fyrrnefndri grein 8.4. er kveðið á um að 90 daga fresturinn byrji að telja eftir að afhending átti að eiga sér stað. Vegna eðlis fjárfestingarþjónustu er ljóst að slík þjónusta er viðvarandi. Af því leiðir að fjárfestingarþjónusta sú, sem sóknaraðili hefur þegar greitt fyrir, átti að eiga sér stað frá og með þeim dögum sem sóknaraðili framkvæmdi millifærslurnar. Færslurnar voru framkvæmdar á tímabilinu 31. janúar til 17. júlí 2018. Í ljósi skýrs orðalags framangreinds ákvæðis greinar 8.4. byrjaði tímafresturinn að mati nefndarinnar að líða í síðasta lagi 17. júlí 2018. Kvörtun sóknaraðila barst síðan hinn 17. maí 2019 en þá voru liðnir 304 dagar frá 17. júlí 2018.

Þegar af þeirri ástæðu er ekki unnt að fallast á kröfur sóknaraðila, sbr. grein 8.4. í þágildandi viðskiptaskilmálum varnaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila er hafnað.

Reykjavík, 22. janúar 2021.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marellsson
Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2020, föstudaginn 13. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Magnús Fannar Sigurhansson og Þorvaldur Emil Jóhannesson.

Fyrir er tekið **mál nr. 10/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefnt varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 6. september 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. 3. september 2020. Með tölvupósti nefndarinnar 10. september 2020 var kvörtunin send varnaraðila og því gefið kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 2. október 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 6. október 2020. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 14. október 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 30. október og 13. nóvember 2020.

II.

Málsatvik

Þann 19. september 2017 gerði A Ltd. samning við varnaraðila um færsluhirðingu. Samningssambandi varnaraðila og A Ltd. lauk þann 24. október 2018 með uppsögn þess fyrrnefnda. A Ltd. bauð upp á tiltekna þjónustu sem gerði aðilum kleift að eiga viðskipti með gjaldeyri og fleira, og voru viðskiptin með þeim hætti að aðilar gátu notað greiðslukort til að kaupa inneign á viðskiptamannareikningi hjá A Ltd., sem var síðan hægt að nota til að eiga viðskipti með gjaldeyri og fleiri viðskipti. Sóknaraðili telur B Ltd. hafa hýst vefsíðuna en varnaraðili telur það vera A Ltd.

Af málgögnum að ráða virðist sóknaraðili hafa keypt inneign á vefsíðunni www.trades.com að samtals \$33.000 á tímabilinu 9. ágúst 2018 til 26. september 2018. Greiðslurnar sundurliðast svo að þann 9. ágúst 2018 greiddi sóknaraðili \$1.000, \$4.000 þann 31. ágúst 2018, þrjár \$5.000 færslur þann 13. september 2018, \$5.000 þann 14. september 2018, \$5.000 þann 26. september 2018 og \$3.000 sama dag. Að sögn sóknaraðila beitti A Ltd. hann blekkingum en hann kveðst ekki hafa fengið þá fjárfestingaþjónustu sem A Ltd. hefði lofað.

Þann 28. apríl 2020, í bréfi sendu með tölvupósti, krafðist lögmaður fyrir hönd sóknaraðila greiðslu úr hendi varnaraðila að fjárhæð \$33.000 og afhendingu á nánar tilgreindum gögnum. Að sögn sóknaraðila svaraði varnaraðili þessu bréfi ekki en í málgögnum liggur fyrir bréf dagsett 7. maí 2020 sent með tölvupósti til lögmanns sóknaraðila, þar sem kröfunum var hafnað. Í svarbréfi varnaraðila var sóknaraðila

jafnframt bent á að kröfu hans væri, að mati varnaraðila, ranglega beint að varnaraðila og að sóknaraðili gæti stofnað endurkröfumál hjá sínum útgáfubanka.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili annað hvort endurheimti þá fjármuni sem hann lét af hendi að fjárhæð \$33.000 til þess aðila sem hýsir vefsíðuna www.trades.com eða greiði honum \$33.000 í skaðabætur.

Þessu til stuðnings vísar sóknaraðili til þess að aðilinn sem hýsir vefsíðuna www.trades.com hafi blekkt sig til að láta af hendi samtals \$33.000 á tímabilinu 9. ágúst 2018 til 26. september 2018. Varnaraðili beri ábyrgð á því þar sem það hafi aldrei átt að hafa viðskipti við þann aðila sem hýsti vefsíðuna. Varnaraðili hefði, að mati varnaraðila, átt að framkvæma áreiðanleikakönnun á þeim aðila sem hýsti vefsíðuna, fá KYC skjöl og fylgja lögum um peningaþvætti. Að mati sóknaraðila hefði varnaraðili með þessu getað gert sér grein fyrir því að félagið sem hýsti vefsíðuna væri að beita blekkingum.

Í viðbótarathugasemdum sínum lýsir sóknaraðili yfir vonbrigðum sínum yfir athugasemdum varnaraðila. Hann hafi verið fórnarlamb og blekktur af hýsingaraðila vefsíðunnar www.trades.com. Hýsingaraðilinn hafi í fyrsta lagi ekki lagt fram sannanir að hafa fjármagnað reikninginn sinn, enda skorti hann öll leyfi til þess. Í öðru lagi auglýst á eftirlitsskyldum fjármálamörkuðum með ýmsa fjármálagerninga þrátt fyrir að skorta öll leyfi til þess að veita slík verðbréfavíðskipti. Í þriðja lagi fengið sig til að trúá því að hann væri að fjárfesta, hann hafi séð alla venjulega hluti sem ætla má frá fjárfestingarreikningi, svo sem grænu og rauðu, línurit, töflur og merkimiða, hann hafi einnig fengið sérstakan verðbréfamiðlara, sem sóknaraðili telji einnig að skorti öll leyfi. Í fjórða lagi sannfært sig um að leggja meira og meira inn þar til hann tapaði \$33.000. Á eins og hálfmánaðar tímabili hafi einhver ókunnugur sannfært sig um að hann væri sannarlega að fjárfesta og græða en það eina sem hafi skilað sér væri blekking. Því til stuðnings hvornig hann viti að reikningurinn hans hafi ekki verið fjármagnaður vísar sóknaraðili til þess að hann hafi ekki fengið neina sönnun þess efnis. Slíka sönnun mætti leggja fram með reikningsyfirliti, sem sýni viðskipti sóknaraðila, magn, hagnað og tap, en síðast en ekki síst, reikningsnúmer. Reikningsnúmer væri einfalt að sannreyna með eftirlitsaðila. Sóknaraðili nefnir að til dæmis sé slíkt reikningsnúmer á reikningsyfirliti frá viðskiptabanka hans. Aftur á móti hafi hann aldrei fengið slíkt reikningsnúmer eða aðra staðfestingu að reikningur hans hafi verið fjármagnaður. Hann hafi því verið blekktur. Gífurlegt álag vegna þessa hafi haft mikil neikvæð áhrif á sóknaraðila. Fyrir utan augljós fjárhagsvandræði hafi þetta ollið honum kvíða, stressi, þunglyndi og svefnlausum nóttum. Því til viðbótar hafi þetta haft áhrif á sambönd hans og að lokum skilið hann eftir niðurbrotinn og lítinn í sér auk tilfinninga um missi. Einhver verði að taka ábyrgð. Varnaraðili, sem eftirlitsskyldur aðili, geti einfaldlega ekki leyft slíkar blekkingar viðgangast. Að lokum leggur sóknaraðili fram tvær spurningar. Annars vegar spyr hann hvar sé áreiðanleikakönnun bankans og hins vegar hvar réttlætið sé.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess aðallega að máli sóknaraðila verði vísað frá. Til vara krefst hann þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Aðalkröfu sinni, um frávísun máls sóknaraðila, til stuðnings vísar varnaraðili í fyrsta lagi til þess að það telji kvörtun sóknaraðila fyrir nefndinni ekki getað verið beint

að sér enda sé það frumforsenda þess að nefndin taki til meðferðar mál, að fyrir hendi sé réttarágreiningur milli fjármálafyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila, sbr. a-lið 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili mótmæli því að það hafi verið kröfuhafi sóknaraðila vegna þeirra kortafærslna, sem kvörtun þessa máls lúti að, og sóknaraðili hafi þar af leiðandi ekki verið skuldari gagnvart varnaraðila. Fyrir liggir að ekkert samningssamband sé eða hafi verið á milli varnaraðila og sóknaraðila og byggir frávisunarkrafa varnaraðila því á aðildarskorti í skilningi réttarfars, sem leiði til sýknu sbr. 2. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Lögsaga nefndarinnar nái ekki yfir þann raunverulega réttarágreining sem fyrir hendi sé í máli þessu, milli sóknaraðila og A Ltd., og standi varnaraðili utan hans.

Í kvörtun sé sjálfstæð lýsing málavaxta afar takmörkuð og fjalli aðeins um viðskiptasamband sóknaraðila við A Ltd., enda sé ekkert samningssamband fyrir hendi milli sóknaraðila og varnaraðila. A Ltd. sé sá aðili sem geti beint kröfu að varnaraðila sem notandi greiðsluþjónustu varnaraðila í skilningi laga um greiðsluþjónustu. Sóknaraðili verði að beina kröfum sínum gagnvart A Ltd. eða útgáfubanka sínum, enda geti varnaraðili ekki ábyrgst að þriðji maður standi við skuldbindingar sínar samkvæmt samningi sínum við sóknaraðila.

Ekkert í gögnum málsins sýni fram á að samningssamband hafi myndast milli sóknaraðila og varnaraðila og verði af þeim sökum að vísa málinu frá þegar af þeirri ástæðu, sbr. mál nefndarinnar nr. 20/2019.

Í öðru lagi telji varnaraðili að málið eigi ekki undir úrskurðarnefndina á grundvelli 76. gr. laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011. Telji varnaraðili að sóknaraðili geti ekki byggt á heimild 2. mgr. 76. gr. laga nr. 120/2011 þar sem hann teljist ekki notandi greiðsluþjónustu í skilningi laganna og falli því utan hennar. Þessu til stuðnings vísar varnaraðili til athugasemda að baki ákvæðinu í greinargerð þeirri er hafi orðið að lögum þar sem segi að Fjármálaeftirlitið eða aðrir opinberir eftirlitsaðilar, skeri ekki úr um einkaréttarleg álitafni eða kröfur um skaðabætur.

Í þriðja lagi byggir varnaraðili frávisunarkröfu sína á því að málartilbúnaður og kröfugerð sóknaraðila sé það óljós að kvörtunin sé ekki tæk til úrskurðar í skilningi e-liðar 1. mgr. 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og því einsýnt að vísa beri málinu frá. Því til stuðnings vísar varnaraðili til þess að samkvæmt kröfum úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki skuli kvörtunaraðili greina skýrlega hvers er krafist, svo sem fjárhæð kröfu, vexti, kostnaðar, viðurkenningu á réttindum, lausn undan skyldu eða annars sem gæti átt við. Í máli þessu fari sóknaraðili fram á að varnaraðili endurheimti fjármuni sína vegna viðskipta sinna við þriðja mann eða endurgreiði þá fjárhæð sem samsvari þeim viðskiptum án þess að gerð sé nokkur grein fyrir á hvaða grundvelli krafa hans sé byggð. Lýsing málavaxta sé af skornum skammti, gagnaframlagning sé verulega ábótavant og rökstuðningur ófullnægjandi enda sé þar enga tilvísun að finna til lagaákvæða eða réttarreglna sem hann byggir á. Af þeim sökum telur varnaraðili ekki hjá því komist að kröfu sóknaraðila verði vísað frá úrskurðarnefndinni, sbr. meðal annars þrjú mál nefndarinnar nr. 10/2015, 9/2018 og 22/2016.

Varnaraðili starfi samkvæmt lögum um greiðsluþjónustu nr. 120/2011 en sóknaraðili hafi ekki bent á nokkur ákvæði í lögnum eða gefið í skyn að varnaraðili hafi gerst brotlegt gegn þeim. Greiðsluþjónusta varnaraðila hafi verið takmörkuð við að flytja tiltekið fjármagn frá útgáfubanka sóknaraðila til A Ltd. Umþrætt viðskipti sem hafi átt sér stað milli A Ltd. og sóknaraðila að því loknu hafi verið varnaraðila óviðkomandi. Það sé vandkvæðum bundið fyrir varnaraðila að verjast jafn óljósum

kröfum og settar séu fram í kvörtun sóknaraðila án neinna lagatílvísana eða málsástæðna. Sóknaraðili vísi til þess að varnaraðili hafi meðal annars ekki framkvæmt áreiðanleikakönnun (e. due diligence) á A Ltd. og ekki starfað í samræmi við „peningaþvættislög“ (e. anti-money laundering laws). Með vísan til framangreinds hafnar varnaraðili þessum ásökunum alfarið. Vísanir sóknaraðila séu til laga og reglna í heild sinni og eru þær svo vanreifaðar að þær séu ómarktækar með öllu.

Jafnframt bendir varnaraðili á að kröfugerð sóknaraðila um greiðslu samtals \$33.000 sé óskýr og ekki studd skýrum gögnum. Ekki sé heldur vísað til á hvaða lagagrundvelli krafan sé byggð. Þar að auki sé ekki að sjá að kröfurnar séu þess eðlis að þær falli undir lögsögu nefndarinnar. Mál sóknaraðila sé því almennt svo vanreifað að það eigi ekki undir úrskurðarvald nefndarinnar í skilningi framangreinds ákvæðis. Frávísunarkröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til hliðsjónar í meginreglu einkamálaréttarfars um skýra kröfugerð, sem eigi sér meðal annars stoð í 80. gr. laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála.

Með vísan til framangreinds þá krefst varnaraðili þess að málinu verði vísað frá í heild sinni á grundvelli 7. gr. samþykkta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Varakröfu sinni, um höfnun allra krafna sóknaraðila, til stuðnings vísar varnaraðili til þess að það mótmæli öllum málsástæðum sóknaraðila, jafnvel þó ekki sé fjallað sérstaklega um þær í athugasemdum sínum. Varnaraðili fer fram á að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili mótmælir kröfu sóknaraðila um greiðslu á samtals \$33.000, enda sé krafan með öllu órökstudd og vanreifuð, og vandséð að krafan eigi sér stoð í lögum um greiðsluþjónustu eða geti byggt á öðrum lagagrundvelli. Varnaraðili vísar einnig til þess að skilyrði almennu sakarreglunnar séu ekki uppfyllt þar sem ekki hafi verið sýnt fram á að varnaraðili hafi með saknæmum og ólögmetum hætti valdið sóknaraðila tjóni. Varnaraðili telur þannig að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á hann hafi orðið fyrir tjóni, enda hafi engin gögn verið færð fram þar að lútandi. Þá hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að slíkt tjón megi rekja til háttsemi varnaraðila eða að nokkur háttsemi sem varnaraðili viðhafði sé saknæm eða ólögmet.

Í fyrsta lagi byggir varnaraðili kröfu sína á því að ekkert samnings samband hafi verið fyrir hendi milli sín og sóknaraðila. Þar af leiðandi hafi aldrei verið til staðar kröfuréttarlegt samband í skilningi samninga- og kröfuréttar. Kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu á kortafærslum til A Ltd., að samtals fjárhæð \$33.000, geti því ekki verið beint að varnaraðila í skilningi kröfuréttar. Varnaraðili vísar til þess að það hafi ekki verið kröfuhafi sóknaraðila vegna þeirra millifærslna, sem mál þetta lúti að, og til þess að sóknaraðili hafi þar af leiðandi ekki verið skuldari gagnvart varnaraðila. Það liggja í hlutarins eðli, að greiðsluþjónustuveitandi verði ekki krafinn um endurgreiðslu vegna meintra samningsbrota eða sviksamlegra færslna söluaðila, þ.e. þriðja manns. Slík krafa verði aðeins fengin með tilstilli dómstóla og úrræða í kjölfar hugsanlegs dóms um að samningsaðili sóknaraðila hafi gerst brotlegur við lög.

Í öðru lagi vísar varnaraðili til þess að þær greiðslur sem sóknaraðili framkvæmdi til A Ltd. teljist ekki gallaðar í skilningi laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011 og beri varnaraðili ekki ábyrgð á þeim í skilningi laganna. Varnaraðili hafi hvorki viðhaft ólögmett né saknæmt framferði sem greiðsluþjónustuveitandi í skilningi laga nr. 120/2011 heldur þvert á móti hafi varnaraðili starfað í samræmi við allar þær skyldur sem löggin leggja á herðar þess. Sú greiðsluþjónusta sem varnaraðili framkvæmdi teljist hvorki gölluð né hafa ekki átt sér stað í skilningi 69. gr. laga nr.

120/2011. Telur varnaraðili sig því ekki bera ábyrgð á greiðslum sóknaraðila á grundvelli þessa ákvæðis.

V.

Niðurstaða

Nefndin telur að ágreiningur um viðskipti við varnaraðila heyri almennt undir lögsögu nefndarinnar á grundvelli 76. gr. laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011, sbr. 19. gr. a í lögum nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki.

Varnaraðili hefur andmælt því að samningssamband sé milli sóknaraðila og varnaraðila og málinu sé beint að röngum aðila. Á hinn bóginn hefur varnaraðili ekki andmælt því að umþrættar færslur að fjárhæð \$33.000 á tímabilinu 9. ágúst til 26. september 2018 hafi verið framkvæmdar. Sóknaraðili nýtti sér þjónustu varnaraðila sem greiðsluþjónustuveitanda. Greiðsluþjónusta varnaraðila fólst í að flytja tiltekið fjármagn samkvæmt greiðslufyrirmælum sóknaraðila, frá útgáfubanka sóknaraðila til A Ltd. Varnaraðili var ekki beinn aðili að viðskiptum sóknaraðila en var þjónustuveitandi í tengslum við umrædd viðskipti og verður því talið að samningssamband sé á milli málsaðila.

Á varnaraðila hvíla tilteknar skyldur sem og ábyrgð sem greiðsluþjónustuveitanda samkvæmt lögum um greiðsluþjónustu nr. 120/2011. Samkvæmt 69. gr. laga nr. 120/2011 ber varnaraðili meðal annars ábyrgð á að greiðsla eigi sér stað, hún sé réttilega framkvæmd og sé ekki haldin annmarka eða galla. Í slíkum tilvikum getur varnaraðili orðið ábyrgur gagnvart þeim sem gefur greiðslufyrirmæli eða viðtakanda. Að sama skapi getur varnaraðili orðið ábyrgur ef viðtakandi greiðslu gefur fyrirmæli um framkvæmd greiðslu, án þess að samþykki greiðanda liggja fyrir.

Nefndin telur að ekkert í gögnum málsins sýni fram á að varnaraðili hafi gerst brotlegur samkvæmt lögum um greiðsluþjónustu nr. 120/2011. Nefndin telur jafnframt að þær greiðslur sem framkvæmdar voru teljist hvorki gallaðar eða haldnar öðrum annmörkum sbr. 69. gr. sömu laga. Að sama skapi hefur sóknaraðili ekki getað sýnt fram á að varnaraðili hafi viðhaft ólöglegt eða saknæmt framferði sem greiðsluþjónustuveitandi

Með vísan til þess sem að framan er rakið ber að hafna kröfu sóknaraðila.

Úrskurðarorð:

Máli sóknaraðila, M, gegn varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 13. nóvember 2020

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Magnús Fannar Sigurhansson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir
Þorvaldur Emil Jóhannesson

Ár 2021, fimmtudaginn 25. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Þorvaldur E. Jóhannesson.

Fyrir er tekið **mál nr. 11/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefnd sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 14. september 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 17. september 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 19. nóvember 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti samdægurs. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 23. nóvember 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 29. janúar og 12., 19. og 25. febrúar 2021.

II.

Málsatvik

Hinn 24. júlí 2000 gaf dóttir sóknaraðila, N, út skuldabréf til FFF (fyrsti lánveitandi), upphaflega að fjárhæð 1.108.855 kr. með verðtryggingu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð ásamt bróður sínum, A, en einnig var veittur 1. veðréttur í bifreiðinni B, til tryggingar skuldinni..

Lánið fór síðar í vanskil og var sóknaraðila sent innheimtubréf 19. júní 2002 og framangreind bifreið síðar seld á nauðungaruppboði í október 2002. Aðfarargerð í fasteign sóknaraðila fór fram 17. janúar 2003.

Hinn 12. júní 2003 gaf sóknaraðili út veðskuldabréf að fjárhæð 1.062.715 kr. með veði í fasteign sinni á 4. veðrétti til tryggingar. Fjárhæðinni, að frádregnum kostnaði, var ráðstafað til FF. Árið 2010 keypti varnaraðili lánið.

Sóknaraðili lagði fram kröfu um niðurfellingu og endurgreiðslu hinn 27. júlí 2018 með tölvupósti til varnaraðila. Varnaraðili hafnaði kröfunni með tölvupósti 31. ágúst 2018. Sambærileg krafa barst með tölvupósti hinn 3. júlí 2020 og var svarað með tölvupósti 6. júlí 2020 þar sem vísað var til fyrra svars í málinu og kröfunum hafnað.

III. Umkvörtunarefni

Sóknaraðili óskar eftir því aðallega að felld verði úr gildi veðsetning á láni nr. X hjá varnaraðila og að skuldbindingar hennar vegna þessa láns verði felldar niður og lánið fellt niður.

Í kjölfarið óskar sóknaraðili eftir endurgreiðslu á þeim greiðslum sem hún hefur innt af hendi til varnaraðila eftir að lánið fór til þeirra ásamt vöxtum og að greiðslan verði vaxtareiknuð.

Kröfum sínum til stuðnings vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á dóttur sinni, sbr. 2. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 27. janúar 1998 og hafi henni og bróður hennar þar af leiðandi ekki verið kynnt greiðslumatið né afhentur upplýsingabæklingur, sbr. 4. gr. sama samkomulags. FF hafi verið aðili að samkomulaginu og teljist því brotlegur. Lánið sé því ógilt og hefði ekki átt að vera veitt upphaflega og hafi því ekki rétt til að færa lánið yfir á nafn sóknaraðila árið 2003 þar sem lánið hafi verið ógilt.

Sóknaraðili krefst ógildingar á láninu, veðsetningunni og skuldaraskiptunum með vísan til 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936 þar sem skyldum lánveitanda hafi ekki verið sinnt.

Sóknaraðili byggir enn fremur á því að hún hafi undirritað skuldaraskiptin á þeirri röngu og brostnu forsendu að gild ábyrgð hafi hvílt á henni vegna lánsins og að öðrum kosti hefði hún aldrei skrifað undir. Hún telji því skuldaraskiptin ógild, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936.

Töluverður aðstöðumunur sé á milli sóknaraðila FF, enda hafi hún ekki sérstaka menntun eða þekkingu á fjármálageiranum en að á FF hafi hvílt lögbundnar skyldur um vönduð vinnubrögð og góða viðskiptahætti. FF hafi verið öflugt fjármálafyrirtæki sem starfaði á grundvelli opinbers leyfis og því mætti gera ríkar kröfur til hans um sérfræðipekkingu og vönduð vinnubrögð. Þessar kröfur leiði bæði af óskráðum reglum og 1. mgr. 8. gr. laga um opinbert eftirlit með fjármálastarfsemi nr. 87/1998, sbr. nú meginregluna í 1. mgr. 19. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002.

Í 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 komi fram að samningi megi víkja til hliðar í heild eða að hluta ef talið er ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Í 2. mgr. segi að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Lánið hafi farið yfir til varnaraðila árið 2010 og hafi þá þegar verið komið yfir á hennar nafn og því hafi varnaraðili öðlast kröfu á hendur henni sem hann annars hefði ekki fengið og hafi ekki átt lögvarinn rétt á, sbr. dóm Hæstaréttar nr. 312/2017, úrskurð Landsréttar nr. 313/2018 og dóm Héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-172/2015.

Einnig vísi hún til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011 og 14/2017 en þar komi einnig fram að samkvæmt 2. mgr. 3. gr. fyrrgreinds samkomulags sé fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara ef upphæðin er yfir 1.000.000 kr., sem hafi verið í tilfelli dóttur hennar.

Þá byggir sóknaraðili á því að hún hafi ekki glatað rétti til að hafa uppi þær mótbáurur varðandi lánið sem hún hefði getað haft uppi við FF. Við yfirfærslu/kaup varnaraðila á skuldabréfinu/láninu hafi sjóðurinn tekið við öllum réttindum og skyldum fyrri kröfuhafa.

Til vara krefst sóknaraðili niðurfellingar og endurgreiðslu eins og greint er frá í aðalkröfu með tilliti til þess að FF hafi ekki farið eftir og fylgt sínum eigin lánareglum við veitingu lánsins.

Í lánareglum FF frá árinu 1999 komi fram í reglu nr. 2 að ákvarðanir um lánveitingar skuli byggjast á fullnægjandi upplýsingum um fjárhag, rekstur og umhverfi viðkomandi viðskiptamanns og í reglu nr. 3 komi fram að lánveitingar skuli miðast við að lántakandi standi undir skuldbindingum.

Sóknaraðili byggir á því að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat og að ekki hafi verið veitt fullnægjandi trygging, sbr. regla nr. 6, og því eigi að ógilda lánið, enda sé það ólöglega veitt.

Í viðbótarathugasemdum sínum vísar varnaraðili til þess að á þeim tíma sem fjárnámið hafi farið fram hefði hún ekki haft næga þekkingu til að átta sig á að ábyrgð hennar hafi ekki verið í gildi. Þá fylgja með gögn sem sýna, að hennar mati, fram á að FF hafi verið aðili að samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 27. janúar 1998 og vísar einnig til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011, 180/2012, 191/2012, 15/2013, 36/2013, 30/2015 og 14/2017 svo og dóms Hæstaréttar nr. 169/2012.

Þá hafnar sóknaraðili því að dómur Hæstaréttar nr. 60/2007 og 170/2017 eigi við þar sem þeir hafi snúist um fasteignakaup og því að lög um fyrningarfrest nr. 150/2007 verði höfð til hliðsjónar hvað tómlæti varðar þar sem hugtakið tómlæti sé ekki lögfest, enda komi það hvergi fram í lögum um fyrningarfrest nr. 150/2007.

Sóknaraðili telur fjögurra ára fyrningarfrest ekki eiga við þar sem ábyrgð á láninu hafi verið ógild frá upphafi, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá vísar hún til 5. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007, en þar komi fram að kröfur samkvæmt skuldabréfi fyrnist á tíu árum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í fyrsta lagi bendir varnaraðili á að lán það sem sé í eigu hans í dag sé gefið út hinn 13. júní 2003 og þá hafi verið í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Samkvæmt gildissviði samkomulagsins hafi það ekki tekið til þess þegar lántaki og veðsali eru sami aðilinn. Því verði ekki séð að FF hafi borið skylda til að framkvæma greiðslumat eða kynna það fyrir sóknaraðila þegar lánið var veitt. Þegar af þeim sökum geti 36. gr. laga nr. 7/1936 ekki átt við.

Í öðru lagi vísar varnaraðili til þess að FFF hafi ekki verið aðili að samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 27. janúar 1998 og því hafi honum ekki borið skylda til að framkvæma greiðslumat líkt og sóknaraðili haldi fram. Fram komi í lögfræðialiti því sem varnaraðili aflaði á sínum tíma að FFF hefði á þessum tíma starfsleyfi sem fjárfestingarbanki og tilheyrði Sambandi lánastofnana, þvert á það sem sóknaraðili haldi fram. Svo sem sjáist á samkomulaginu sjálfu væru aðilar að því Samband íslenskra viðskiptabanka, f.h. viðskiptabanka, Samband íslenskra sparisjóða, f.h. sparisjóða, Kreditkort hf., Greiðslumiðlun hf., Neytendasamtökin og stjórnvöld. Geti samkomulag þetta því ekki bundin FFF enda ætti hann ekki aðild að samkomulaginu og hafi því ekki tekist á hendur þær skyldur sem sóknaraðili telji að brotið hafi verið á.

Í þriðja lagi vísar varnaraðili til þess að dómur og úrskurðir sem sóknaraðili vísar til geti ekki átt við í máli þessu. Líta beri til þess að í þeim málum væri um að ræða lán sem væru frá upphafi með ábyrgð þriðja aðila. Í máli því sem hér um ræði sé sú staða uppi að lánið sem varnaraðili hafi keypt væri með veði í eign skuldara sjálfs. Fyrrgreindur dómur Hæstaréttar og úrskurður Landsréttar byggji á þeirri grundvallarforsendu að varnaraðili hafi borið ábyrgð á að kanna að ekki hafi verið brotið gegn reglum um upplýsingagiöf til veðsala við kaup skuldabréfanna. Varnaraðili

telji að ekki hafi verið nokkurt tilefni til slíkrar könnunar við kaup á skuldabréfi því sem hér sé deilt um. Eins og málum sé hér háttað hljóti sóknaraðili að hafa glatað mótbárum sínum gagnvart grandlausum framsalshafa, í samræmi við viðskiptabréfareglur.

Í fjórða lagi vísar varnaraðili til þess að kröfur sóknaraðila hljóti að vera fallnar niður sökum tómlætis. Í fyrsta lagi séu rúmlega 17 ár liðin frá veitingu láns, sem var upphaflega til tíu ára. Krafan komi þannig fyrst fram árið 2018 gagnvart framsalshafa, átta árum eftir að framsal átti sér stað en eftir að hafa fengið svar árið 2018 um afstöðu varnaraðila hafi sóknaraðili látið undir höfuð leggjast að fylgja kröfum sínum eftir. Hvergi sé að finna í íslenskum rétti almenna lögfesta reglu um tómlæti en til samanburðar megi hafa hliðsjón af fyrningarfresti skaðabótakrafna sem sé fjögur ár frá þeim degi sem hægt væri að hafa uppi kröfu. Eins séu nokkur lagaákvæði sem byggja á grundvallarsjónarmiðum um tómlæti, eins og t.d. 32. gr. lausafjárkaupalaga nr. 50/2000 og 48. gr. fasteignakaupalaga nr. 40/2002. Bæði ákvæðin geri ráð fyrir að aðilar geti glatað rétti mun fyrr en sem nemur þeim tíma sem liðið hafi frá því að varnaraðili hafi svarað kröfum sóknaraðila árið 2018, sbr. t.d. dóma Hæstaréttar í málum nr. 60/2007 og 170/2017.

Í fimmta lagi hafnar varnaraðili því að lánareglur FFF hafi verið brotnar með kaupum á skuldabréfi því sem dóttir sóknaraðila hafi gefið út 24. júlí 2000. Ekkert bendi til þess í framlögðum gögnum málsins. Sérstaklega skuli á það bent að telja málflutning sóknaraðila þess efnis að bifreið sú sem væri til tryggingar lánsins hefði átt að vera fullnægjandi trygging. Ljóst sé að FFF taldi svo ekki vera og óskaði eftir frekari tryggingum í formi sjálfskuldarábyrgða. Hér væri því þvert á móti krafist fullnægjandi trygginga og lánareglum fylgt.

Í ljósi alls framangreinds telji varnaraðili að hafna beri kröfu sóknaraðila um ógildingu veðs og niðurfellingu láns sóknaraðila.

Ljóst sé að ef fallist verði á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu veðs og skuldar á grundvelli hins umdeilda skuldabréfs verði að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu. Fari hins vegar svo að fallist verði á kröfu um niðurfellingu skuldar og veðs sé rétt að taka fram að varnaraðili telji ljóst að kröfu um endurgreiðslu á þeim greiðslum sem inntar hafi verið af hendi til varnaraðila standist ekki skoðun. Slík krafa sé fyrnd, a.m.k. að hluta, í samræmi við almennan fjögurra ára fyrningarfreft kröfuréttinda samkvæmt 3. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007. Því sé ekki hægt að fallast á kröfu sóknaraðila eins og hún sé sett fram.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort veðsetning á láni nr. x hjá varnaraðila frá 12. júní 2003 og lánið sjálft skuli felld úr gildi. Einnig er deilt um hvort sóknaraðili eigi rétt á endurgreiðslu vegna þeirra greiðslna sem þegar hafa verið greiddar ásamt vöxtum.

Krafa sóknaraðila er byggð á því að upphaflega lánið, sem sóknaraðili var í sjálfskuldarábyrgð fyrir og greiddi upp með eigin láni hinn 12. júní 2003 hafi verið ógilt þar sem ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat við veitingu upphaflega lánsins til dóttur sóknaraðila 24. júlí 2000, sem leiddi til þess að síðara lánið, sem sóknaraðili tók til þess að greiða fjárnámskröfu sem byggði á hinu ógilda láni, hafi verið tekið á röngum og brostnum forsendum um að sjálfskuldarábyrgð hvíldi á sóknaraðila. Þá hafi upphaflegur lánveitandi ekki farið eftir eigin lánareglum við afgreiðslu upphaflega lánsins. Allt framangreint leiði til þess að beita megi 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 til þess að ógilda veðskuldabréfið og fella niður veðsetningu í eign sóknaraðila.

Óumdeilt er að við veitingu upphaflega lánsins hinn 24. júlí 2000 var ekki framkvæmt greiðslumat á lántaka, dóttur sóknaraðila, en deilt er um hvort upphaflegum lánveitanda hafi borið skylda til þess að greiðslumeta lántaka, sbr. 2. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 27. janúar 1998. Þá getur lánveitandi ekki lagfært annmarka við gerð eldri lánsamninga með því að knýja fram efnidir með nýjum lögmaetum samningi, sbr. m.a. til hliðsjónar Hrd. 14. maí 2014 í máli nr. 218/2014. Það er hins vegar ekki ljóst af gögnum málsins hvort FFF (síðar FF) hafi raunverulega verið aðili að samkomulaginu og hefur hvorugur aðili lagt fram gögn sem sýna með óyggjandi hætti hvort upphaflegur lánveitandi hafi verið aðili að samkomulaginu eður ei. En jafnvel þótt upphaflegur lánveitandi hefði verið aðili að samkomulaginu hefur það ekki þýðingu fyrir niðurstöðu málsins eins og nánar verður rakið hér á eftir.

Ekki verður heldur fallist á það með varnaraðila að sóknaraðili hafi glatað rétti sínum til að halda uppi mótbárum í samræmi við viðskiptabréfareglur, enda hafi varnaraðili verið grandlaus framsalshafi. Krafa samkvæmt skuldabréfinu, sem lántaki gaf út til FFF, sem síðar varð að FF, færðist til varnaraðila árið 2010 þegar varnaraðili festi kaup á framangreindu veðskuldabréfi. Í samræmi við almennar reglur um aðilaskipti, sem hér eiga við, glataði sóknaraðili ekki rétti til að hafa uppi við síðari kröfuhafa þær mótbáru sem hún hefði getað beint að þeim fyrri. Þannig verður samkvæmt almennum reglum um aðilaskipti að kröfuréttindum talið að varnaraðili hafi ekki öðlast rýmri rétt á hendur sóknaraðila en fyrri kröfuhafi hafði. Með vísan til þess sem að framan er rakið verður ekki fallist á að viðskiptabréfareglur gildi um framsal bréfsins eins og byggt er á að hálfu varnaraðila.

Varnaraðili byggir einnig á því að kröfur sóknaraðila séu niður fallnar á grundvelli tómlætis. Við mat á því hvenær krafa getur verið talin fallin niður sökum tómlætis verður að líta til þess hvenær sóknaraðili mátti fyrst hafa tilefni til að gera athugasemdir við gildi hins upphaflega samnings. Verður að líta til þess að upphaflega lánið, sem sóknaraðili var ábyrgðarmaður fyrir, var tekið hinn 24. júlí 2000. Svo sem fram kemur í málatilbúnaði sóknaraðila hófust innheimtuaðgerðir gagnvart henni árið 2002 en þá var fullt tilefni fyrir sóknaraðila að gera athugasemdir við upphaflegt lán. Af gögnum málsins verður ekki séð að sóknaraðili hafi nokkru sinni gert athugasemdir að því er varðaði framkvæmd greiðslumats fyrr en hinn 27. júlí 2018, um 16 árum eftir að innheimtuaðgerðir hófust gagnvart henni. Að þessu virtu er óhjákvæmilegt að telja sóknaraðila hafa glatað hér fyrir tómlæti sérhverjum rétti sem hún gæti hafa átt á hendur varnaraðila af þessu tilefni.

Með vísan til þess, sem að framan er rakið, er kröfum sóknaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Öllum kröfum sóknaraðila, M, gagnvart varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 25. febrúar 2021.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Þorvaldur E. Jóhannesson

Ár 2021, fimmtudaginn, 18. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 14/2020**:

M
gegn
fyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefnt sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefnt varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 14. október 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 16. október 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 13. nóvember 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 16. nóvember 2020. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 15. janúar 2021.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 11. og 18. mars 2021.

II.

Málsatvik

Þann 17. mars 2015 undirritaði sóknaraðili rammasamning um greiðsluþjónustu við varnaraðila.

Þann 26. mars 2020 óskaði varnaraðili eftir upplýsingum frá sóknaraðila um fyrirframsölu hans til að geta lagt mat á endurkröfuáhættu. Með tölvupósti dags. 3. apríl 2020, veitti sóknaraðili upplýsingar úr bókunarkerfi um fyrirframgreiddar bókanir fyrirtækisins. Í tölvupóstinum óskaði sóknaraðili jafnframt eftir því að fá kortafærslur útgreiddar að fullu. Varnaraðili tilkynnti sóknaraðila um niðurstöðu nýs áhættumats með tölvupósti, dags. 6. apríl 2020. Í tilkynningunni kom fram að ákvörðun hafi verið tekin um að greiða sóknaraðila hið mánaðarlega uppgjör að undanskildum EUR 53.700 sem yrði haldið eftir tímabundið til að bregðast við endurkröfuáhættu. Sóknaraðili óskaði eftir því daginn eftir að sú fjárhæð sem haldið væri eftir yrði greidd út, og taldi engar haldbærar ástæður að baki aðgerðum varnaraðila. Þann 8. apríl sendi varnaraðili tölvupóst þar sem kom fram nánari útskýring á því hvers vegna fjárhæðinni hafi verið haldið eftir á grundvelli endurkröfuáhættu. Vísað var til þess að reglur greiðslukortafyrirtækja veittu korthöfum í ákveðnum tilvikum rétt á að endurheimta fé vegna þjónustu sem greitt hafi verið fyrir. Bent var á þann möguleika sem félögum stæði til boða að veita bankaábyrgð fyrir fjárhæð sem samsvari fyrirframsölu, gegn útgreiðslu fjár sem haldið væri eftir á vörslureikningi. Þá vísaði varnaraðili til þess að álit hafi verið fengið frá A dags. 8. apríl 2020, sem staðfesti að honum væri heimilt að halda eftir þessum fjárhæðum. Varnaraðili vakti athygli á því að fjármunirnir væru

tryggilega varðveittir á sérstökum vörslureikningum sem væru aðgreindir frá fjármunum félagsins og annarra söluaðila, í samræmi við lög um greiðsluþjónustu og reglur um tryggilega varðveislu fjármuna sem greiðslustofnun móttækur. Frekari tölvupóstsamskipti fóru fram á milli aðila frá 8. apríl til 9. október 2020.

Sóknaraðili sendi formlega kvörtun þann 8. maí 2020 og krafðist greiðslu að fjárhæð 53.700 EUR. Í kjölfarið fundaði varnaraðili með fyrirsvarsmönnum sóknaraðila þann 11. júní. Á fundinum var komist að samkomulagi þar sem varnaraðili samþykkti að greiða út hluta af inneign sóknaraðila um mánaðamótin júlí/ágúst. Þá yrði síðari helmingur greiddur út um mánaðamótin ágúst/september og ný uppgjör yrðu greidd úr að fullu í samræmi við gildandi uppgjörsfyrirkomulag. Þá samþykkti sóknaraðili að veita uppfærðar upplýsingar um fyrirframsölu sína, sem bárust varnaraðila 12. júní. Þann 26. júní 2020 tilkynnti varnaraðili sóknaraðila um áhættumatsgreiningu á grundvelli uppfærðra gagna. Vísað var til þess að heildarfjárhæð fyrirframsölu sóknaraðila á þeim tímapunkti hafi verið EUR 77.000 en inneign á vörslureikningi sóknaraðila væri EUR 32.393. Varnaraðili lagði til fyrirkomulag um greiðslu inneignar í þremur áföngum gegn 10% tryggingu í framtíðarfærslum sóknaraðila til sex mánaða.

Þann 1. september óskaði varnaraðili eftir uppfærðum upplýsingum um fyrirframsölu sóknaraðila til að leggja mat á endurkröfurétt korthafa. Þann 9. september krafðist sóknaraðili greiðslu á útstandandi vörslufé frá mars 2020 og vísaði til þess að greiðsla hefði átt að fara fram um mánaðamótin ágúst/september samkvæmt samkomulagi aðila. Þá sagði sóknaraðili upp samningi sínum við varnaraðila þann 13. september 2020. Varnaraðili tilkynnti sóknaraðila með tölvupósti 7. október 2020 að haldið væri eftir uppgjörum tímabundið þar sem uppfærðar upplýsingar hefðu ekki verið veittar um fyrirframsölu til að framkvæma nýtt áhættumat. Þann 9. október tilkynnti sóknaraðili að hann hygðist leggja málið fyrir úrskurðarnefndina.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að fá útgreidda fjármuni af vörslureikningi sínum hjá varnaraðila samtals að fjárhæð 67.384 kr. og EUR 15.529 ásamt mánaðarlegum dráttarvöxtum 8,75% frá 1. apríl 2020.

Kvörtun sóknaraðila byggir á því að varnaraðili hafi ekki gefið skýringar á eftirtöldum atriðum í tengslum við áhættumat á fyrirframsölu sóknaraðila. Í fyrsta lagi vildi sóknaraðili vita hvernig endurkröfuáhættan hefði verið metin gagnvart félaginu. Í öðru lagi hvernig upphæðin sem haldið er eftir var ákveðin. Í þriðja lagi hvenær og á hvaða forsendum sú upphæð yrði greidd út. Í fjórða lagi hvort sömu hlutföllum væri beitt jafnt á öll félög í svipaðri stöðu. Loks hvort endurkröfuáhættan myndi haldast sú sama þótt að endurkröfur færu sóknaraðila í vil. Sóknaraðili vísar til þess að hafa veitt varnaraðila upplýsingar um fyrirframgreiddar bókanir félagsins fyrir tímabilið 15. júní 2020 til 31. desember 2021. Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila kemur fram að engar fyrirfram greiddar bókanir hafi bæst við síðan þessi listi var sendur þann 12. júní 2020.

Í viðbótarathugasemdum byggir sóknaraðili á því að ekki hafi verið viðhafðir eðlilegir og heilbrigðir viðskiptahættir af hálfu varnaraðila við áhættumat á fyrirframsölu sóknaraðila. Sóknaraðili telur áhættumat varnaraðila byggjast á því að sóknaraðili geti ekki veitt þjónustu til korthafa eða að rekstrarhæfi félagsins væri háð mikilli óvissu. Sóknaraðili telur forsendur áhættumatsins ekki trúverðugar þar sem sóknaraðili sé í heilbrigðum rekstri. Sóknaraðili bendir á að félagið væri á lista Creditinfo yfir framúrskarandi fyrirtæki og sé fjárhagslega sterkt með 49%

eiginfjárhlutfall. Félagið hafi því staðið vel þegar afleiðinga heimsfaraldursins fór að gæta vorið 2020, eins og ársreikningur 2019 staðfesti. Sóknaraðili hafi vissulega orðið fyrir tímabundnu tekjufalli eins og önnur fyrirtæki í ferðaþjónustu, en rekstur sóknaraðila hafi verið endurskipulagður í kjölfar heimsfaraldursins og dregið hafi verið tímabundið úr umfangi rekstursins.

Sóknaraðili byggir á því að ekki hafi verið staðið við samkomulag aðila, dags. 11. júní 2020 um greiðslu seinni helmings uppgjors sem átti að fara fram um mánaðamótin ágúst/september, þá hafi ný uppgjör heldur ekki verið greidd út að fullu.

Þá byggir sóknaraðili á því að félagið hafi staðið skil á öllum sínum skuldbindingum, þar með talið endurkröfum frá viðskiptavinum sem uppfylla skilyrði um rétt til endurgreiðslu. Þær bókanir sem varnaraðili hefur endurgreitt, að fjárhæð 1,7 milljón kr., nemi aðeins 3% af heildargreiðslum til sóknaraðila vegna sölu vorið 2020 sem fóru fram gegnum varnaraðila. Sóknaraðili telur endurgreiðsluáhættu varnaraðila ekki raunverulega. Aðeins muni reyna á ábyrgð varnaraðila ef fyrirtæki lokar starfsstöð sinni og geti ekki veitt umrædda þjónustu eða sé úrskurðað gjaldþrota.

Sóknaraðili vísar til þess að aðgerðir varnaraðila hafi verið íþyngjandi fyrir sóknaraðila. Óskar sóknaraðili eftir því að reglur vegna áhættumats greiðsluþjónustufyrirtækja verði gerðar skýrari og grundvöllur mats á áhættu verði sýnilegt þeim sem hlut eiga að máli.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá en til vara að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir frávisunarkröfu sína á því að kröfugerð sóknaraðila sé vanreifud og ekki tæk til úrskurðar. Kröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til e-liðar 1. mgr. 6. gr. og 7. gr. samþykktar nefndarinnar ásamt meginreglu einkamálaréttarfars um skýra kröfugerð, sbr. 80. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi ekki gert grein fyrir því á hvaða lagagrundvelli krafa hans byggir. Þá sé málavaxtalýsing af skornum skammti, gagnaframlagning verulega ábótavant og rökstuðningur ófullnægjandi.

Varnaraðili byggir varakröfu sína um höfnun í fyrsta lagi á því að þær aðgerðir sem beindust að sóknaraðila og fólust í því að fresta tímabundið hluta uppgjors til sóknaraðila þar til endurkröfuáhætta vegna fyrirframgreiddra bókana hans hafi fallið niður, hafi verið lögmætar og í fullu samræmi við skilmála varnaraðila ásamt lögum um greiðsluþjónustu nr. 120/2011 (hér eftir lög um greiðsluþjónustu eða gþl.). Varnaraðili telur hið raunverulega ágreiningsefni snúast um það hvort heimildir varnaraðila til að kalla eftir upplýsingum frá sóknaraðila, og heimildir til að halda eftir uppgjöri eða hluta uppgjors, séu í samræmi við lög um greiðsluþjónustu. Í því sambandi bendir varnaraðili á að samkvæmt skilmálum varnaraðila sé áskilinn réttur til að kalla eftir upplýsingum frá söluaðilum og framkvæma áhættumat, á hverjum tíma á meðan á samningssambandinu stendur, til að meta endurkröfuáhættu, sbr. ákvæði 2.2, 4.2, 6 og 9 í skilmálum varnaraðila. Á grundvelli skilmálanna hefur varnaraðili einnig áskilið sér rétt til að halda tímabundið eftir hluta af uppgjöri eða breyta gildandi uppgjörstíðni sé þess talin þörf. Samningsskilmálar varnaraðila eru að hans mati í fullu samræmi við gþl. og jafnframt órofinn hluti af samningssambandi við sóknaraðila. Sóknaraðili hafi með undirritun sinni staðfest skilning sinn og samþykkt þá sem hluta rammasamnings hans við varnaraðila um greiðsluþjónustu. Varnaraðili vísar til þess að skilmálarnir geri félaginu kleift að hafa skýra yfirsýn yfir endurkröfuáhættu gagnvart viðskiptavinum og

takmarka þá áhættu. Varnaraðili sé færsluhirðir sem stundi greiðslumiðlun á milli seljanda og kaupanda þjónustu og starfar ekki sem lánafyrirtæki eða banki. Varnaraðili hafi hvorki viðhaft ólögmætt né saknæmt framferði sem greiðsluþjónustuveitandi í skilningi gþl. heldur þvert á móti starfað í samræmi við allar þær skyldur sem lögin leggja á herðar félagsins.

Varnaraðili vísar til þess að tafir á uppgjörum til sóknaraðila hafi byggst á vel ígrunduðu og málefnalegu áhættumati. Fjárhæðin sem haldið var eftir hverju sinni hafi ávallt takmarkast við fyrirliggjandi endurkröfuáhættu varnaraðila vegna fyrirframgreiddrar þjónustu sóknaraðila og hafi aðgerðir varnaraðila ekki gengið lengra en þörf krafði hverju sinni. Varnaraðili bendir á að endurkröfuáhættan haldist jafnvel þó sóknaraðili hafi fært einstaka bókanir korthafa fram í tíma eða gefið út inneign/gjafabréf, enda hafi korthafar ekki fyrirgert eða afsalað sér rétti sínum til endurgreiðslu fyrir þær sakir. Þær endurkröfur sem þegar hafi borist frá korthöfum á hendur sóknaraðila síðan 26. mars 2020, samtals 49, sýni að áhættan sé raunveruleg. Þá vísar varnaraðili til þess að útgreiðsla inneignar söluaðila í tilvikum þar sem fyrirframsala er til staðar, jafngildi í raun lánsfjármögnun án neinna trygginga og væri sem slík óásættanleg áhættutaka fyrir varnaraðila. Varnaraðili bendir á að samkvæmt reglum greiðslukortafyrirtækja getur varnaraðili borið beina fjárhagslega ábyrgð á þjónustu sem greitt hefur verið fyrir en ekki verið veitt. Því myndu allar endurkröfur, þegar til komnar og þær sem kunna að vera lagðar fram síðar, lenda á varnaraðila ef hann yrði við kröfu sóknaraðila um útgreiðslu tilgreindra fjárhæða á vörslureikningi hans, enda væri þá ekki inneign til staðar á vörslureikningi sóknaraðila til að standa skil á frekari endurgreiðslum. Þá vísar varnaraðili til þess að án uppfærðra upplýsinga um fyrirframsölu sóknaraðila sé ómögulegt fyrir varnaraðila að endurmeta endurkröfuáhættuna.

Varnaraðili byggir í öðru lagi á meginreglu fjármunaréttar sem gildi í viðskiptum. Samkvæmt henni eigi neytandi rétt til endurgreiðslu, eftir atvikum og að uppfylltum skilyrðum hverju sinni, hafi hann greitt fyrir vöru eða þjónustu sem hann fær ekki notið eða afhent. Sú regla sé áréttuð í skilmálum alþjóðlegra greiðslukortafyrirtækja sem varnaraðili er bundin við, og er grundvöllur þess trausts sem notkun greiðslukorta byggir á. Varnaraðili beri ábyrgð á mögulegum endurgreiðslum gagnvart viðskiptavinum söluaðila, burtséð frá því hvort bókanir séu með afbókunarrétti eða ekki.

Þá byggir varnaraðili á því að hafna beri kröfu sóknaraðila um dráttarvexti enda sé heimild til að krefjast dráttarvaxta hvorki fyrir hendi í rammamningi um greiðsluþjónustu milli aðila, eða öðrum órofa hlutum hans, né samkvæmt lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

VI.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort varnaraðila beri að greiða sóknaraðila hluta af uppgjöri sem varnaraðili hélt eftir á sérstökum vörslureikningi á grundvelli endurkröfuáhættu sóknaraðila.

Endurkröfuáhætta varnaraðila byggist á því að óvissa sé um hvort fyrirframseld þjónusta sóknaraðila verði veitt eða ekki vegna COVID-19. Til þess að meta endurkröfuáhættu sína kallaði varnaraðili eftir upplýsingum frá sóknaraðila um fyrirframsölu hans. Í ákvæði 4.2. í skilmálum varnaraðila kemur fram að félagið áskildi sér rétt til þess að framkvæma áhættumat á söluaðila, á hverjum tíma og án fyrirvara, þar með talið að afla skulda- og láns hæfisupplýsinga, fara fram á að fá afhenta

ársreikninga og allar þær upplýsingar sem varnaraðili telur nauðsynlegar til að meta lánshæfi söluaðila og áhættu. Samkvæmt ákvæðinu er varnaraðila jafnframt m.a. heimilt að krefjast bankatryggingar eða halda eftir allri eða hluta af veltu söluaðila. Þá kemur fram að varnaraðila sé heimilt að halda eftir uppgjöri ef velta söluaðila stöðvast og/eða veruleg frávik verða á samningi söluaðila við varnaraðila. Af framangreindu leiðir að varnaraðili hefur áskilið sér rétt í skilmálum til að halda eftir hluta af uppgjöri sem nemur endurkröfuáhættu sóknaraðila. Sóknaraðili hefur ekki veitt varnaraðila uppfærðar upplýsingar um fyrirframsölu sína til að varnaraðili geti endurmetið áhættumat sitt. Sóknaraðili hefur þannig ekki sýnt fram á að hann eigi tilkall til þeirra fjármuna sem hann krefur varnaraðila um.

Samkvæmt 18. gr. laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011 ber greiðslustofnun að varðveita með tryggum hætti fjármuni sem móttæknir hafa verið frá notendum greiðsluþjónustu. Sá hluti uppgjors sem varnaraðili hefur haldið eftir gagnvart sóknaraðila er haldið á sérgreindum vörslureikningi, sem er aðgreindur frá fjármunum varnaraðila og annarra söluaðila og er því varsla hans í samræmi við lög um greiðsluþjónustu.

Með vísan til alls framangreinds er kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila um að fá útgreidda fjármuni af vörslureikningi sínum hjá varnaraðila samtals að fjárhæð 67.384 kr. og EUR 15.529 ásamt mánaðarlegum dráttarvöxtum 8,75% frá 1. apríl 2020 hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila M, gagnvart varnaraðila F, er hafnað.

Reykjavík, 18. mars 2021.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, fimmtudaginn 4. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Þorvaldur E. Jóhannesson.

Fyrir er tekið **mál nr. 15/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 16. október 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 19. október 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 13. nóvember 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 16. nóvember 2020. Ekki voru frekari athugasemdir frá sóknaraðila. Kallað var eftir frekari gögnum 19. febrúar 2021 frá báðum aðilum og bárust gögn frá varnaraðila 23. febrúar 2021 og frá sóknaraðila hinn 24. febrúar 2021

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 12., 19. og 25. febrúar og 4. mars 2021.

II.

Málsatvik

Vegna vanskila og fjárhagserfiðleika sóknaraðila gerðu aðilar með sér samkomulag hinn 24. apríl 2020. Í samkomulaginu fólst m.a. að sóknaraðili afsalaði sér fasteign til varnaraðila, sem sóknaraðili leigir nú undir starfsemi sína, og endurskipulagning á skuldbindingum sóknaraðila gagnvart varnaraðila, þannig að þeim var skipt í tvö lán, þ.e. svokölluð A og B lán. B lánið, sem var allt að fjárhæð 70.000.000 kr., féll í gjalddaga hinn 15. september 2020 og tókst sóknaraðila ekki að standa í skilum með gjaldfallnar eftirstöðvar lánsins.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðili lagði fram umsókn hjá varnaraðila um svokallað stuðningslán að fjárhæð 40.000.000 kr. á grundvelli III. kafla laga um fjárstuðning til minni rekstraraðila vegna heimsfaraldurs kórónuveiru nr. 38/2020, hér eftir stl., en varnaraðili hafnaði henni 15. október sl. með tölvupósti. Höfnunin var byggð á því að sóknaraðili uppfyllti ekki, að mati varnaraðila, skilyrði 1. og 5. töluliða 1. mgr. 10. gr. stl. Nánar tiltekið sagði í höfnuninni að varnaraðili teldi að sóknaraðili væri í vanskilum sem hafi staðið lengur en 90 daga. Nánar var svo útskýrt að hinn 24. apríl 2020 hafi aðilar gert með sér samkomulag vegna fjárhagserfiðleika sóknaraðila og skuldbindinga sem væru í umtalsverðum vanskilum við gerð samkomulagsins og væri löginheimta hafin. Í samkomulaginu fælist meðal annars að sóknaraðili afsalaði fasteign til varnaraðila, sem sóknaraðili leigi nú af varnaraðila undir starfsemi sína. Í

samkomulaginu fælist jafnframt að varnaraðili samþykkti að grípa ekki til innheimtuaðgerða á hendur sóknaraðila á meðan á samkomulaginu stæði. Enn fremur sagði í höfnuninni að, að mati varnaraðila væri ekki unnt að líta svo á að í samkomulaginu fælist að sóknaraðili sé í fullum skilum við varnaraðila, enda stæðu enn yfir sértækar aðgerðir samkvæmt samkomulaginu vegna skuldavanda sóknaraðila. Teldi varnaraðili umrætt skilyrði 5. töluliðar 1. mgr. 10. gr. stl. því ekki uppfyllt. Þá telji varnaraðili jafnframt að útreiknað tekjufall sóknaraðila við mat á skilyrði samkvæmt 1. tölulið 1. mgr. 10. gr. stl., væri ekki að fullu komið til vegna heimsfaraldurs kórónuveiru. Telji varnaraðili að tilvitnað tekjufall sé einna helst að rekja til þeirra fjárhagsörðugleika sóknaraðila sem væru komnir áður en áhrifa kórónuveiru hafi farið að gæta og hefðu leitt til vanskila á skuldbindingum sóknaraðila fyrir lok febrúar sl. Í því samhengi telji varnaraðili að líta verði til þess að samkvæmt 2. gr. stl. væri markmið þeirra að styðja við minni rekstraraðila sem hafi orðið fyrir tímabundnu tekjufalli vegna heimsfaraldurs kórónuveiru. Af öllu framangreindu leiði að varnaraðili telji sig ekki færan um að samþykkja umsókn sóknaraðila um stuðningslán.

Daginn eftir, 16. október 2020, barst málið úrskurðarnefndinni.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess aðallega að felld verði úr gildi ákvörðun varnaraðila hinn 15. október 2020 um að hafna umsókn sóknaraðila um stuðningslán á grundvelli III. kafla stl. og að lagt verði fyrir varnaraðila að taka nýja ákvörðun um að veita sóknaraðila stuðningslán á grundvelli III. kafla stl. Til vara krefst sóknaraðili þess að nefndin láti uppi álit á því hvort sóknaraðili uppfylli skilyrði 1. og 5. töluliðar 1. mgr. 10. gr. stl. til að hljóta stuðningslán hjá varnaraðila á grundvelli stl.

Með vísan til höfnunar varnaraðila líti sóknaraðili svo á að óumdeilt sé milli aðila að öll önnur skilyrði fyrir veitingu stuðningslánsins séu uppfyllt. Sé því að mati sóknaraðila einungis þörf á því að nefndin taki til skoðunar hvort að ofangreind tvö ákvæði teljist uppfyllt í málinu, þ.e.a.s. 1. og 5. töluliði 1. mgr. 10. gr. stl.

Sóknaraðili byggir á því að skilyrði 5. töluliðar 1. mgr. 10. gr. stl. sé uppfyllt í tilviki sóknaraðila. Því til stuðnings vísar hann til þess að sóknaraðili sé í skilum við varnaraðila, enda hafi hann gert fyrrgreint samkomulag. Eins og fram komi í samkomulaginu séu kröfur varnaraðila á hendur sóknaraðila tvískiptar eftir undirritun samkomulagsins. Í fyrsta lagi sé þar um að ræða svokallað A-lán, allt að 188.000.000 kr. og hins vegar svokallað B-lán, ekki hærra en 70.000.000 kr., sbr. 4. gr. samkomulagsins. Aðrar kröfur á hendur sóknaraðila séu ekki til staðar hjá varnaraðila samkvæmt umræddu samkomulagi. Þá liggja fyrir samkvæmt 3. mgr. 4. gr. og 5. gr. samkomulagsins að lán sóknaraðila hjá varnaraðila hafi ekki fallið í gjalddaga fyrr en hinn 15. september 2020 og sé því ljóst að síðan séu ekki liðnir 90 dagar, sbr. 5. tölulið 1. mgr. 10. gr. stl. Fyrir liggja einnig að sóknaraðili hafi staðið við samkomulagið að öðru leyti en að greiða lánið á umræddum gjalddaga og að varnaraðili hafi ekki á samningstímanum beitt vanefndarákvæði 7. gr. samkomulagsins. Sé því ljóst að sóknaraðili uppfylli skilyrði 5. tölulið 1. mgr. 10. gr. stl.

Þá vísar sóknaraðili til þess að, að hans mati, höfnun varnaraðila hafi ekki verið byggð á því að tekjufall sóknaraðila hafi ekki verið nægilegt í skilningi 1. töluliðar 1. mgr. 10. gr. stl., heldur hafi hún verið byggð á því að ekki hafi verið sýnt fram á að tekjufallið hafi að öllu eða mestu leyti verið vegna heimsfaraldurs kórónuveiru og aðgerða stjórnvalda til að verjast útbreiðslu hennar, sbr. 2. gr. stl. Í því samhengi sé

varhugavert að skýra ákvæði laganna þannig að sannanlegt tekjutap sé ekki nægjanlegt, þ.e. að sóknaraðili verði að sanna að tekjufallið sé bein afleiðing af kórónuveirunni og aðgerðum stjórnvalda. Sóknaraðili vísar þá til þess að varnaraðili hafi óhóflegar sönnunarkröfur sem gangi gegn tilgangi laganna, enda sé í raun ekki hægt að sanna með óyggjandi hætti að tekjufall hefði ekki orðið án kórónuveirunnar.

Engu að síður sé ýmislegt í málinu sem veiti sterkar vísbendingar um að orsakatengsl séu til staðar. Í marsmánuði hafi sóknaraðili neyðst til að grípa til þeirra ráðstafana að skipta sínum mannafla upp í tvo aðskilda hópa, sem mættu hvor um sig til vinnu aðra hvora vika. Þá væri einnig samgangur milli deilda takmarkaður og opnunartími hreinlætistækjadeildar og lagnadeildar verslunarinnar stytur. Þá væri sjálfsafgreiðsla viðskiptavina takmörkuð, það sé að starfsmenn félagsins týndu til þær vörur sem viðkomandi væri að panta í stað þess að viðskiptavinur raðaði sjálfur í sína körfu. Það eitt og sér hafi gert allar afgreiðslur hægari. Þá sé ljóst að með einungis hálfum mannafla megi leiða af því líkur að velta sóknaraðila hafi liðið umtalsvert högg. Það liggi í eðli reksturs sóknaraðila að fækki starfsmönnum í vinnu, þá minnki afköstin og heildarfjöldi afgreiðsla yfir daginn fækki. Ljóst sé að sóknaraðili reki verslun og að staðan á Íslandi á tíma kórónuveirunnar hafi verið með þeim hætti að stór hluti landsmanna hafi veigrað sér við því að sækja verslanir yfir höfuð vegna smithættu.

Við þetta sé svo að bæta að faraldurinn hefði einnig áhrif á vöruflæði til sóknaraðila. Um tíma væri það svo að landamæri innan Evrópu væru víða lokuð og sóknaraðili lenti ítrekað í því að sendingar töfðust m.a. vegna vöntunar á íhlutum og/eða að sendingar bærust ekki í tíma fyrir skipasendingar. Þessu til viðbótar hafi hægst umtalsvert á sendingum á öllum aðföngum sem alla jafna bærust til landsins með flugi.

Þegar tilslakanir sóttvarnaraðgerða gengu í gildi í lok júní megi greina vissan rekstrarbata en þó sé rétt að taka fram að þá hafi sumarleyfi starfsmanna sóknaraðila tekið við. Megi því segja að septembermánuður 2020 sé fyrsti fullmannaði rekstrarmánuður sóknaraðila á þessum tíma kórónuveirunnar.

Til viðbótar því sem fram er komið sé rétt að benda á að allnokkur verkefni sem félagið hafi átt von á að myndu ná fram að ganga hafi verið sett í bið einungis af völdum kórónuveirunnar og að óvíst sé með framhald þeirra.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Kröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að skilyrði 1. og 5. töluliðir 1. mgr. 10. gr. stl. séu ekki uppfyllt. Hvað varði 5. tölulið, sem kveður á um að sóknaraðili megi ekki vera í vanskilum við varnaraðila sem hafa staðið lengur en 90 daga, telji varnaraðili að líta verði til þess að tilefni samkomulagsins væri alvarleg vanskil af hálfu sóknaraðila að ræða og líta beri á samkomulagið sem viðleitni beggja mál aðila til að finna sóknaraðila möguleika á að ráða bóta á því ástandi. Varnaraðili bendi jafnframt á að sérstaklega hafi verið tekið fram í 6. gr. samkomulagsins að varnaraðili samþykkti að grípa ekki til innheimtu aðgerða gagnvart sóknaraðila, sem styðji þá túlkun varnaraðila að ekki væri litið svo á að þeim vanskilum sem væru til staðar fyrir gerð samkomulagsins hafi verið komið í full skil með gerð samkomulagsins. Þá telji varnaraðili enn fremur að líta verði til þess að með samkomulaginu hafi varnaraðili samþykkt að endurfjármagna vanskil sóknaraðila með hinum svokölluðu A og B lánnum. Ekki hafi verið gert ráð fyrir reglulegum greiðslum af B láninu heldur skyldi það endurgreiðast með einni greiðslu á lokagjaldsdaga þess hinn 15. september 2020. Telji

varnaraðili m.a. að af þeim orsökum sé ekki unnt að líta svo á að vanskilin hafi verið greidd upp með B láninu, heldur hafi falist í því að varnaraðili samþykkti að veita sóknaraðila umliðan þeirra skulda sem væru í vanskilum.

Þá telji sóknaraðili nauðsynlegt að líta til þess sem fram komi í lögskýringargögnum með frumvarpi því sem varð að stl. Í athugasemdum með fyrrnefndum 5. tölulið komi fram að frumvarpinu sé ætlað að gagnast rekstraraðilum sem eigi í vandkvæðum vegna áhrifa heimsfaraldurs kórónuveiru en ekki þeim sem ættu fyrir í vandræðum með að standa í skilum. Hætt sé einnig við því að þeir sem hafi lengi verið í vanskilum með greiðslur af lánum áður en áhrifa faraldursins tæki að gæta hér á landi stæðu ekki í skilum með stuðningslán. Því sé lagt til að aðili sem hafi verið í vanskilum við lánastofnun lengur en 90 daga geti ekki fengið stuðningslán samkvæmt frumvarpinu. Töluliðurinn eigi við um vanskil gagnvart öllum lánastofnunum en ekki aðeins þeirri lánastofnun sem hafi umsókn til meðferðar. Óumdeilt sé að sóknaraðili væri í umtalsverðum vanskilum með skuldbindingar sínar gagnvart varnaraðila áður en áhrif kórónuveirunnar hafi farið að gæta hér á landi. Af þeim sökum hafi það verið mat varnaraðila að synja umsókn sóknaraðila um stuðningslán, þá einnig með vísan til þess að sóknaraðila hafi ekki tekist að standa í skilum á gjalddaga B lánsins hinn 15. september sl. samkvæmt ákvæðum samkomulags við varnaraðila frá 24. apríl 2020.

Hvað varði 1. tölulið, sem áskilji tiltekið tekjutap á 60 daga samfelldu tímabili frá 1. mars til 30. september 2020, verði að skýra ákvæðið í samræmi við markmiðsákvæði 2. gr. laganna, þar sem segi að markmið laganna sé að viðhalda atvinnustigi og efnahagssumsvifum með því að styðja við minni rekstraraðila sem hafi orðið fyrir tímabundnu tekjufalli vegna heimsfaraldurs kórónuveiru og aðgerða stjórnvalda til að verjast útbreiðslu hennar. Varnaraðili telji að ekki sé um tímabundið tekjufall að ræða, enda megi lesa af gögnum málsins, að sóknaraðili hafi átt í rekstrarörðugleikum þó nokkru áður en áhrifa heimsfaraldurs kórónuveiru naut við og séu vanskil sóknaraðila því orðin nokkuð viðvarandi að mati varnaraðila. Þá telji varnaraðili að ekki sé unnt að líta svo á að sóknaraðili uppfylli skilyrði 1. töluliðar 1. mgr. 10. gr. stl., enda sé ekki um þær aðstæður að ræða hjá sóknaraðila sem 2. gr. stl. kveði á um.

Loks vísar varnaraðili til þess að umsókn byggji á ófullnægjandi upplýsingum. Sóknaraðili hafi farið í gegnum umsóknarferli stuðningslána á vefsíðunni www.island.is og hafi borist varnaraðila umsóknin með þeim skilaboðum að umsóknin gæfi til kynna að skilyrði fyrir veitingu stuðningslána séu uppfyllt.

Að mati varnaraðila verði að líta til þess að samkvæmt 5. gr. reglugerðar um stuðningslán nr. 534/2020 skuli slík lán allt að fjárhæð 10.000.000 kr., sem ríkissjóðir ábyrgist að fullu, veitt á grundvelli umsóknar og upplýsinga sem með henni bærast í gegnum miðlæga þjónustugátt á www.island.is, samkvæmt 2. mgr. 4. gr. reglugerðarinnar, nema bersýnilega megi ætla að umsóknin byggist á ófullnægjandi upplýsingum.

Svo sem fram hafi komið byggji synjun varnaraðila á umsókn sóknaraðila á því að varnaraðili telji fyrrgreind skilyrði ekki uppfyllt þrátt fyrir þá niðurstöðu sem hafi borist frá island.is um umsóknina. Sé það lyklatríði í mati varnaraðila að umsókn sóknaraðila hafi ekki byggt á fullnægjandi upplýsingum þar sem ekki væri tekið tillit til fyrrnefnds samkomulags á milli aðilanna frá 24. apríl 2020 í umsóknarferlinu.

Í því samhengi telji varnaraðili nauðsynlegt að líta til þess að samkvæmt 3. mgr. 12. gr. stl. sé ábyrgð ríkissjóða á stuðningslánum allt að fjárhæð 10.000.000 kr. rík og skuli halda gildi sínu þó síðar komi í ljós að lán hafi verið veitt án þess að öll skilyrði ríkisábyrgðar hafi verið uppfyllt. Samkvæmt ákvæðinu falli ábyrgð ríkissjóðs hins

vegar niður verði sýnt fram á að lánveitandi hafi bersýnilega mátt ætla að umsókn byggðist á ófullnægjandi upplýsingum.

Fjárhagsvandræði sóknaraðila og vanskil hafi verið til staðar áður en áhrifa heimsfaraldurs kórónuveiru hafi farið að gæta hér á landi. Þá séu vanskil sóknaraðila ekki að fullu sýnileg fyrst og fremst vegna samkomulags aðilanna um kyrrstöðu eins og rakið sé hér að framan. Með vísan til þess og þeirra ákvæða stl. og reglugerðar um stuðningslán, telji varnaraðili því einsýnt að ekki væri um gilda ríkisábyrgð að ræða á stuðningsláni til sóknaraðila hefði umsóknin verið samþykkt.

Að öllu framangreindu leiði að varnaraðili telji að hafna beri bæði aðal- og varakröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila lýtur einkum að því hvort skilyrði 1. og 5. tölul. 1. mgr. 10. gr. stl. séu uppfyllt í tilviki sóknaraðila.

Af gögnum sem málsaðilar hafa lagt fram varðandi mat á því hvort skilyrði 1. tölul. 1. mgr. 10. gr. stl. sé uppfyllt má ráða að tekjur sóknaraðila voru 164.345.273 kr. á tímabilinu 1. mars 2019 til og með 30. apríl 2019 en 85.033.301 kr. á sama tímabili árið 2020. Þegar borin eru saman fyrrgreind tímabil má sjá að tekjufall sóknaraðila var hærra en sem nemur 40 prósentum á tímabilinu.

Nefndin telur að við úrlausn á því hvort starfsemi lögaðila hafi verið raskað vegna aðstæðna sem rekja megi til heimsfaraldurs kórónuveiru beri fyrst og fremst að líta til tekjusamdráttar milli tilgreindra tímamarka sem lögin kveða á um óháð fjárhagsstöðu áður en áhrifa hefði farið að gæta af heimsfaraldrinum hér á landi. Varðandi mat á því hvort sóknaraðili hefði hvort eð er glímt við rekstrarvanda áður en til heimsfaraldurs kom þá liggur ekkert fyrir um að aðstæður hafi verið þannig að skylt hefði verið að gefa bú sóknaraðila upp til gjaldþrotaskipta. Þvert á móti liggur fyrir að varnaraðili gerði samkomulag við sóknaraðila um endurskipulagningu skuldbindinga hans. Hefur nefndin til hliðsjónar úrskurð Landsréttar í máli nr. 665/2020.

Að mati nefndarinnar uppfyllti sóknaraðili því skilyrði 1. tölul. 1. mgr. 10. gr. stl. þegar varnaraðili hafnaði umsókn sóknaraðila.

Hvað varðar 5. tölul. 1. mgr. 10. gr. stl. má sóknaraðili ekki hafa verið í vanskilum við lánastofnun sem hafi staðið lengur en 90 daga. Í samkomulagi aðila hinn 24. apríl 2020 sömdu aðilar um vanskil sóknaraðila með þeim hætti að sóknaraðili afsalaði sér fasteign til varnaraðila og skuldbindingar sóknaraðila gagnvart varnaraðila voru endurskipulagðar, þannig að þeim var skipt í svokölluð A og B lán.

Svo sem fyrr greinir féll B lánið í gjalddaga hinn 15. september 2020 og liggur fyrir að sóknaraðila tókst ekki að standa í skilum þá. Af gögnum málsins verður ekki séð að varnaraðili hafi nokkru sinni beitt vanefndarákvæðum fyrnefnds samkomulags aðila. Að þessu virtu er óhjákvæmilegt að telja sóknaraðila hafa verið í skilum frá 24. apríl 2020 allt til 15. september s.á. Þegar varnaraðili hafnaði umsókn sóknaraðila 15. október sl., þ.e. mánuði síðar, höfðu vanskil sóknaraðila ekki staðið lengur en 90 daga.

Að mati nefndarinnar uppfyllti sóknaraðili því skilyrði 5. tölul. 1. mgr. 10. gr. stl. þegar varnaraðili hafnaði umsókn sóknaraðila.

Af 13. gr. stl. má ráða að varnaraðila er heimilt en ekki skylt að veita sóknaraðila lán hærra en 10.000.000 kr. en samkvæmt umsókn sóknaraðila var sótt um 40.000.000 kr. lán. Meginreglan um samningsfrelsi er grundvallarregla í samningarétti og felur í sér að samningsaðili ráði þrennu, þ.e. hvort hann gangist undir samning, hverjir

skilmálar samningsins eru og við hvern er samið. Úrskurðarnefndin hefur ekki heimildir til að úrskurða fjármálafyrirtæki til viðskipta og verður því ekki fallist á aðalkröfu sóknaraðila.

Með vísan til framangreinds er kröfu sóknaraðila um að felld verði úr gildi ákvörðun varnaraðila hinn 15. október 2020 um að hafna umsókn sóknaraðila um stuðningslán á grundvelli III. kafla stl. og að lagt verði fyrir varnaraðila að taka nýja ákvörðun um að veita sóknaraðila stuðningslán á grundvelli III. kafla stl. hafnað.

Varðandi varakröfu sóknaraðila þess efnis að nefndin láti uppi álit á því hvort sóknaraðili uppfylli skilyrði 1. og 5. töluliðar 1. mgr. 10. gr. stl. til að hljóta stuðningslán hjá varnaraðila á grundvelli stl. þá telur nefndin, með vísan sem að framan er rakið, að sóknaraðili uppfylli skilyrði 1. og 5. tölul. 1. mgr. 10. gr. stl.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Aðalkröfu sóknaraðila, M, gagnvart varnaraðila, F, er hafnað.

Það er álit nefndarinnar að sóknaraðili, M, uppfylli skilyrði 1. og 5. töluliðar 1. mgr. 10. gr. laga um fjárstuðning til minni rekstraraðila vegna heimsfaraldurs kórónuveiru nr. nr. 38/2020.

Reykjavík, 4. mars 2021.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Þorvaldur E. Jóhannesson

Ár 2021, fimmtudaginn 18. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 16/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækjunum F1 og F2

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefnt sóknaraðili, annars vegar og F1 og F2, hér eftir nefnd varnaraðilar, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 23. október 2020, með kvörtun sóknaraðila, dagsett sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 26. október 2020, var kvörtunin send varnaraðilum og þeim gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfum dags. 23. nóvember 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 24. nóvember 2020. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 17. desember 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 12. febrúar, 4., 11. og 18. mars 2021.

II.

Málsatvik

Hinn 16. september 2020 fékk sóknaraðili skilaboð frá erlendum aðila, sem sóknaraðili taldi vera í nafni Póstsins, þar sem hún beið eftir því að greiða fjárhæð 1.149 kr. vegna aðflutningsgjalda á sendingu. Skilaboðunum fylgdi hlekkur, sem sóknaraðili ýtti á, sem flutti það yfir á greiðslusíðu og þar gaf sóknaraðili upp allar greiðslukortaupplýsingar sínar, þ.e. kortanúmer, gildistíma og cvv númer. Því næst fékk sóknaraðili tvisvar senda svokallaða 3-D Secure öryggiskóða, í farsíma sinn, þar sem óskað var eftir staðfestingu á greiðslu 1.099 evra í hvort skiptið fyrir sig. Sóknaraðili samþykkti í báðum tilvikum en þar sem færslurnar fóru í bið var aðeins önnur þeirra gjaldfærð af greiðslukorti sóknaraðila. Að sögn varnaraðila F1 varð starfsmaður varnaraðila F2 var við grunsamlegar færslur á greiðslukorti sóknaraðila, í gegnum eftirlitskerfi varnaraðila F2, og lokaði fyrir alla erlenda notkun á umræddu greiðslukorti. Það hafi verið gert í þeim tilgangi að koma í veg fyrir frekara tjón, ef um svikafærslur væri að ræða. Í kjölfarið hafi starfsmaður varnaraðila F2 haft samband við sóknaraðila sem ekki kannaðist við umræddar færslur og hafi greiðslukortinu því verið lokað samstundis.

Daginn eftir kom sóknaraðili á framfæri við varnaraðila F1 formlegri athugasemd við framangreindar færslur á þeim forsendum að um sviksamlegar færslur væri að ræða. Varnaraðila F2 barst umrædd athugasemd frá varnaraðila F1 hinn 18. september 2020.

Hinn 21. september hafnaði varnaraðili F2 því að umræddar færslur nytu endurkröfuréttar á þeim grundvelli að kortafærslurnar væru staðfestar með svokölluðum 3-D Secure öryggiskóða sem hafi verið sendur í farsíma sóknaraðila, en ekki sé til staðar endurkröfuréttur í slíkum tilvikum samkvæmt reglum alþjóðlegu kortasamtakanna. Slíkar færslur, sem staðfestar væru með svokölluðum 3-D Secure öryggiskóða, séu á ábyrgð korthafa, bæði samkvæmt reglum kortasamtakanna og skilmálum útgáfubankanna, í þessu tilviki varnaraðila F1.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að krafa um greiðslu fjárhæðar að upphæð 181.259 kr. verði felld niður. Úttektin sé á kreditkorti sóknaraðila ásamt nokkrum öðrum færslum. Heildarúttekt á kortinu sé 213.129 kr., sem sé innheimtukrafan. Aðrar úttektir en 181.259 kr. verði eða hafi verið greiddar.

Kröfu sinni til stuðnings vísar sóknaraðili til þess að varnaraðilar séu að krefja sig um greiðslu fjárhæðar sem hafi verið svikin út. Erlendir aðilar hafi villt á sér heimildir sem Pósturinn og hafi óskað eftir greiðslu að fjárhæð 1.149 kr. vegna aðflutningsgjalda á sendingu. Staðfestingu hafi verið tvisvar sinnum óskað í smáskilaboðum fyrir svipaðri fjárhæð en nú í evrum. Færslan hafi verið samþykkt í ógáti, enda sé upphæðin svipuð að sjá. Greiðslurnar hvor um sig væru upp á 181.259 kr., báðar hafi farið í gegn en aðeins önnur þeirra var síðar gjaldfærð.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili F2 hafi hringt fljótlega eftir að færslum hafi verið lokið og tilkynnt að um svikafærslur væri að ræða. Korti sóknaraðila hafi verið lokað en varnaraðili F2 sagðist ekki hafa geta stöðvað greiðslurnar. Sóknaraðili vísar til þess að hafa mótmælt færslunum, bæði munnlega þann 16. september, og skriflega þann 17. september.

Að mati sóknaraðila sé það á ábyrgð varnaraðila eða kreditkortafyrirtækisins að gera svikahröppum kleift að taka á móti kreditkortagreiðslum og breyti staðfesting á öryggiskóða þar engu um. Munnleg og skrifleg mótmæli samdægurs úr sama símanúmeri eigi að veða meira en innstimplun á öryggiskóða.

Sóknaraðili heldur því fram að annar varnaraðila verið grandsamur um svikastarfsemi í nafni FreeMobile. Að mati sóknaraðila hefði verið eðlilegt að varnaraðili stöðvaði allar greiðslur til þessa aðila.

Sóknaraðili telur það ekki samræmast eðlilegum viðskiptaháttum að krefja sig um greiðslu að fjárhæð 181.259 kr. þar sem varnaraðili F2 hafi vitað af svikurunum og hafi haft burði til að loka á færslurnar eða mótmæla þeim.

IV.

Athugasemdir varnaraðila F1

Varnaraðili F1 krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili F1 mótmælir öllum málsástæðum og lagarökum sóknaraðila og telur að engin þeirra eigi að leiða til þess að krafa þess verði tekin til greina. Um notkun kortsins gildi almennir viðskiptaskilmálar varnaraðila F1. Um endurkröfurétt gildi skilmálar kreditkorts dags. 18. apríl 2020. Um samningssamband milli varnaraðila gildi samningur þeirra auk almennra viðskiptaskilmála varnaraðila F2. Á grundvelli þess samningssambands komi varnaraðili F1 fram fyrir hönd viðskiptavina sinna gagnvart varnaraðila F2 og kreditkorti.

Varðandi endurkröfurétt sé vísað til greinar 11.7.5. í skilmálum kreditkortsins, sem fjalli um endurkröfurétt. Óumdeilt sé í málinu að sóknaraðili hafi framkvæmt og

staðfest umþrættar kortafærslur með 3-D Secure öryggiskóða sem sóknaraðili hafi fengið sendan í smáskilaboðum í farsíma sínn. 3-D Secure öryggiskóði sé lykilorð sem korthafi fái sent í smáskilaboðum þegar korthafi noti kreditkort sitt í viðskiptum á netinu hjá söluaðila sem krefjist þess að kort sé vottað í þeim tilgangi að staðfesta að um réttan korthafa sé að ræða. Til þess að hægt sé að nota kreditkort Secure þurfi kortafærsla að uppfylla ákveðin skilyrði varðandi m.a. flutning og varðveislu Cardholder Authentication Verificationo Value (CAVV) með kreditkorta Secure færslum. Eitt þeirra skilyrði sé að CAVV fylgi heimildafærslunni. Þar sem kreditkorta Secure hafi verið notað og færsluheimildin hafi verið gjaldfærð fylgdi CAVV heimildafærslunni.

Þá vísar varnaraðili F1 til kafla 5.3. í almennum viðskiptaskilmálum sínum, sem fjalli um ábyrgð og varðveislu greiðslukorta. Samkvæmt því sé það á ábyrgð sóknaraðila að gæta þess að miðla ekki upplýsingum um greiðslukort, s.s. kortanúmeri eða persónubundnum öryggisþáttum greiðslukortsins, til óviðkomandi þriðju aðila. Þá beri sóknaraðili ábyrgð á öllum færslum sem sóknaraðili framkvæmi með því að skrá inn kortanúmer og persónubundna öryggisþætti, svo sem 3-D Secure öryggiskóða, við staðfestingu greiðslufyrirmæla. Sóknaraðila bæri að kanna hvort upplýsingar um viðtakanda greiðslu og fjárhæð greiðslu væru réttar áður en sóknaraðili slægi inn leyninúmerið til að staðfesta færslurnar þar sem fram hafi komið að fjárhæð greiðslu væri 1.099 evrur en ekki 1.149 kr. og að viðtakandi greiðslu væri FreeMobile en ekki Pósturinn. Sóknaraðili sé því ábyrgur fyrir öllum greiðslum eða eftir atvikum úttektum sem framkvæmdar eru með kortinu á grundvelli almennra skilmála varnaraðila F1. Þar sem færslurnar hafi verið staðfestar með 3-D Secure öryggiskóða kreditkorts Secure sé ekki unnt að fara fram á endurkröfu samkvæmt skilmálum kreditkortsins. Sé því ljóst að hafna beri kröfu sóknaraðila.

V.

Athugasemdir varnaraðila F2

Varnaraðili F2 krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Að mati varnaraðila F2 gat sóknaraðila ekki dulist að umræddar færslur ættu ekki uppruna sinn að rekja til Póstsins, enda hafi komið fram í báðum umræddum smáskilaboðum bæði nafn söluaðila og fjárhæð kortafærslu.

Sú krafa sé gerð til korthafa að sýna varkárni í viðskiptum sínum á netinu og deila ekki kortaupplýsingum né öðrum öryggisupplýsingum með öðrum, nema ljóst sé að umrædd greiðsla sé réttmæt. Þannig sé ljóst að sóknaraðili hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi við meðferð kortaupplýsinga, fyrst með því að ýta á umræddan hlekk, þar sem vel hafi mátt greina af lestri skilaboðanna sem því barst að um vefveiðar (e. phishing) væri að ræða, og síðan með því að gefa upp greiðslukortaupplýsingar og öryggiskóða á umræddri vefsíðu.

Varnaraðili F2 segir sóknaraðila tiltaka í athugasemdum sínum við kortafærslurnar að það hafi hvorki átt hlutdeild að né samþykkt notkun á greiðslukorti sínu fyrir umræddum úttektum en ljóst sé að með staðfestingu öryggiskóðans hafi sóknaraðili almennt samþykkt umræddar færslur og þar með átt beina aðild að því að framkvæma þær.

Líkt og að framan greini sé varnaraðili F2 bundinn af skilmálum kreditkortsins við úrlausn endurkröfumála en í þeim sé kveðið á um að í þeim tilfellum sem færsla sé staðfest með öryggiskóða sé ekki unnt að krefjast endurkröfu (e. invalid dispute), sbr. kafla 11.7.5.3. í viðkomandi kreditkorta skilmálum. Af skilmálunum sé ljóst að ekki sé endurkröfuréttur til staðar þegar færsla er framkvæmd með staðfestingu öryggiskóða.

Endurkröfu sóknaraðila hafi einnig verið hafnað af kreditkortafyrirtækinu. Þá sé einnig kveðið á um ábyrgð korthafa og varúðarskyldu hans í grein 5.3 í almennum viðskiptaskilmálum varnaraðila F1.

Þá mótmælir varnaraðili F2 því sem röngu, að það hafi verið meðvitað um að viðkomandi söluaðili væri sviksamlegur, enda hafi umræddur söluaðili ekki verið aðili að þeim svikum sem hér um ræði, heldur væru hinir óprúttu aðilar að notfæra sér upplýsingar, uppgefnar af sóknaraðila, til þess að eiga viðskipti á heimasíðu söluaðilans. Þannig væri umræddur söluaðili í raun einnig að lenda í sömu svikum og sóknaraðili, þ.e. að söluaðilinn hafi með engu móti mátt vita að ekki hafi verið um fullkomlega eðlileg viðskipti að ræða.

Þegar varnaraðili F2 hafi orðinn grandsamur um svikin hafi strax verið gripið til allra mögulegra ráðstafana til þess að koma í veg fyrir frekara tjón. Umræddar færslur sóknaraðila væru allra fyrstu færslurnar vegna svikanna og hafði varnaraðili F2 á þeim tíma ekki þá vitneskju sem til þurfti til þess að koma í veg fyrir tjón sóknaraðila.

Ólíkt því sem sóknaraðili haldi fram var víða í fjölmiðlum varað við svikapóstum í nafni Póstsins hinn 17. september 2020. Hins vegar hafi ekki verið varað við viðskiptum við umræddan söluaðila, enda ekki ástæða til, þar sem hann hafi enga aðild átt að umræddum svikum.

Af öllu framangreindu sé ljóst að sóknaraðili beri eitt ábyrgð á umræddri færslu og hafi ítrekað sýnt af sér stórfellt gáleysi við meðferð kortaupplýsinga og staðfestingu öryggiskóðans sem því hafi borist með smáskilaboðum, þrátt fyrir að kannast hvorki við nafn söluaðila né fjárhæð færslu samkvæmt skilaboðunum, allt með þeim afleiðingum að sviksamleg kortafærsla var skuldfærð á kort þess. Af þessum sökum sé ljóst að hafna beri kröfu sóknaraðila.

VI.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort að varnaraðilar skuli endurgreiða sóknaraðila erlenda svikafærslu sem framkvæmd var á greiðslukorti sóknaraðila þann 16. september 2020.

Lög um greiðsluþjónustu nr. 120/2011 gilda um greiðsluþjónustu sem veitt er hér á landi, sbr. 1. gr. laganna. Um samningssamband aðila gilda almennir viðskiptaskilmálar varnaraðila, sbr. 1. mgr. 51. gr. laganna. Samkvæmt framangreindu ákvæði skal notandi greiðsluþjónustu nota greiðslumiðilinn í samræmi við skilmála um útgáfu og notkun hans. Við viðtöku greiðslumiðils ber notandanum að gera nauðsynlegar varúðarráðstafanir til að tryggja persónubundna öryggisþætti greiðslumiðilsins, sbr. 2. mgr. 51. gr. laganna. Varnaraðili F1 hefur gefið út almenna viðskiptaskilmála sem gilda milli F1 og viðskiptavinar, sbr. ákvæði 1.1. skilmálanna. Í 5.3. kafla almennra viðskiptaskilmála varnaraðila F1 er kveðið á um ábyrgð korthafa og varúðarskyldu hans. Þar segir m.a. að korthafi sé ábyrgur fyrir greiðslu/úttekt hafi hann staðfest framkvæmd hennar með nánar tilgreindum hætti. Þá segir jafnframt að þegar korthafi kemur fram fyrir hönd lögaðila eða einstaklings í atvinnurekstri ber reikningseigandi allt tjón sem hlýst af óheimilaðri greiðslu, enda hafi korthafi eða eftir atvikum reikningseigandi vanrækt skyldur sínar samkvæmt skilmálum þessum. Ákvæði 56. gr. laganna um ábyrgð greiðanda þegar um ræðir óheimila greiðslu er frávikjanlegt þegar notandi greiðsluþjónustu er ekki neytandi. Með framangreindu ákvæði í skilmálum Varnaraðila F1 hefur verið samið um að tjón sem af óheimilaðri greiðslu hlýst vegna vanrækslu korthafa á skyldum, sé á ábyrgð þess sem fram kemur fyrir hönd lögaðilans, sbr. ákvæði 5.3. skilmálanna. Vernd 56. gr. laga um greiðsluþjónustu á því

ekki við um sóknaraðila enda ekki um neytanda að ræða. Varðandi vanrækslu á skyldu sóknaraðila verður að líta til þess að, þótt fallast megi á að um svikafærslur hafi verið að ræða, þá staðfesti sóknaraðili færslur í tvígang með 3-D Secure öryggiskóða þar sem kom fram nafn erlends söluaðila og fjárhæð kortafærslu í erlendum gjaldmiðli. Í því ljósi verður ekki annað ráðið en að sóknaraðili hafi ekki tryggt með nægjanlegum hætti persónubundna öryggisþætti á korti sínu.

Að öllu framangreindu virtu verður ekki fallist á kröfur sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila M, gagnvart varnaraðila F1, og varnaraðila, F2, er hafnað.

Reykjavík, 18. mars 2021.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, fimmtudaginn, 15. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 17/2020:**

**M
og
L
gegn
fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, og L, hér eftir nefnd sóknaraðilar, annars vegar og F hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 29. október 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. 26. október 2020. Með tölvupósti nefndarinnar 2. nóvember 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 16. desember 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 17. desember 2020. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 15. janúar 2021.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 8. og 15. apríl 2021

II.

Málsatvik

Með veðskuldabréfi x, dags. 6. mars 2008, útgefnu af hálfu sóknaraðila, viðurkenndu sóknaraðilar að skulda varnaraðila 23.000.000 kr. Fyrsti gjalddagi lánsins var 15. mars 2008. Til tryggingar greiðslu var fasteignin P, sett að veði. Þann 28. janúar 2010 gáfu sóknaraðilar út verðtryggt tryggingarbréf að fjárhæð 3.000.000 kr. með veði í P, til tryggingar skuldum sínum við varnaraðila.

Sóknaraðilar lögðu fram umsókn til Umboðsmanns skuldara vegna greiðsluörðugleika þann 8. nóvember 2011 á grundvelli laga nr. 101/2010 um greiðsluáðlögun einstaklinga. Umsókn sóknaraðila var samþykkt þann 28. nóvember 2011. Við það fóru sóknaraðilar í greiðsluskjól til 26. mars 2015 þar sem ekki náðust samningar með aðilum á greiðsluskjólstímanum um greiðslu skuldarinnar. Við lok greiðsluskjólsins hóf varnaraðili innheimtuaðgerðir á hendur sóknaraðilum.

Þann 14. apríl 2015 var greiðsluáskorun send sóknaraðilum af hálfu Lögheimtunnar, þar sem skorað var á sóknaraðila að greiða framangreinda kröfu, að fjárhæð 59.014.870 kr. auk áfallandi dráttarvaxta og annars áfallandi kostnaðar. Í greiðsluáskoruninni kemur fram að krafan hafi verið í vanskilum frá 15. júlí 2009. Þá

væri heimilt að krefjast nauðungarsölu á veðinu án undangengins dóms, sáttar eða fjárnáms. Í greiðsluáskoruninni var jafnframt tilgreint að innheimtubréf hafi verið sent sóknaraðilum þann 3. maí 2010, með áskilnaði um gjaldfellingu skuldarinnar, en því hafi ekki verið sinnt. Eftir birtingu greiðsluáskorunarinnar sendi Lögheimtan nauðungarsölubeiðni, dags. 5. júní 2015, vegna P.

Sóknaraðilar seldu hina veðsettu eign með kaupsamningi, dags. 26. júní 2015. Umsamið kaupverð, 36.900.000 kr., var greitt með peningum 7.500.000 kr. við undirritun kaupsamnings, með andvirði nýs veðláns, gegn skilyrtu veðleyfi við afhendingu eignar 26.400.000 kr. og með peningum 1.000.000 kr. við afsal eignarinnar. Í framangreindum kaupsamningi voru tilgreindar áhvílandi veðskuldir, þ.á.m. skuld samkvæmt veðskuldabréfi, dags. 6. mars 2008, á 1. veðrétti fasteignarinnar, og tryggingarbréf að fjárhæð 3.000.000 kr. á 3. veðrétti. Var kaupverði, að því marki sem það hrökk til, ráðstafað til greiðslu veðlána, og greiddust 32.232.522 kr. inn á lánið í september 2015. Sóknaraðilar undirrituðu skilyrt veðleyfi þann 24. ágúst 2015, við sölu á fasteigninni P.

Þann 22. maí 2020 sendu sóknaraðilar bréf til varnaraðila og kröfðust þess, með vísan til laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda, að krafa varnaraðila yrði felld niður vegna fyrningar. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila um niðurfellingu þann 4. júní 2020 með vísan til 14. gr. laga nr. 150/2007. Sóknaraðilar ítrekuðu kröfu sína með bréfi, dags. 17. ágúst 2020. Kröfunni var hafnað með bréfi varnaraðila, dags. 24. ágúst 2020.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðilar krefjast þess að viðurkennt verði með úrskurði að kröfur samkvæmt veðskuldabréfi nr. x útgefnu af sóknaraðilum, þann 6. mars 2008, til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 23.000.000 kr., séu fallnar niður sökum fyrningar.

Sóknaraðilar telja það liggja ljóst fyrir með vísan til útgáfudags veðskuldabréfsins að krafan sé fyrnd. Enn fremur þar sem bréfið hafi verið í vanskilum frá 15. júlí 2009, sbr. og gjaldfellingu þess. Framangreindu til stuðnings vísa sóknaraðilar til 5. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda. Samkvæmt ákvæðinu fynast kröfur samkvæmt skuldabréfi og kröfur sem skráðar hafa verið rafrænni skráningu í verðbréfamiðstöð á tíu árum. Þá vísa sóknaraðilar til þess að fyrningu hafi ekki verið slitið í samræmi við úrræði samkvæmt IV. kafla laganna.

Sóknaraðilar vísa til þess að varnaraðili byggi á því að fyrningu hafi verið slitið á grundvelli 14. gr. laga nr. 150/2007 með vísan til kaupsamnings um fasteignina, dags. 26. júní 2015 þar sem sóknaraðilar voru seljendur. Við söluna hafi 32.232.522 kr. verið greiddar inn á lánið sem feli í sér viðurkenningu á skuldinni. Þessu mótmæla sóknaraðilar sem röngu. Vísa sóknaraðilar til þess að skuldari þurfi með jákvæðum og beinum hætti að viðurkenna kröfuna, hvort sem er í orðum eða aðgerðum, til þess að viðurkenningin hafi þau réttaráhrif að slíta fyrningu. Mjög strangar kröfur hafi verið gerðar til skýrleika viðurkenningar skuldara, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 470/1999. Með vísan til framangreinds telja sóknaraðilar ótækt að líta svo á, að milliliðalaus ráðstöfun varnaraðila og fasteignasöluunnar sem hafði milligöngu um söluna á nýju láni kaupenda og kaupsamningsgreiðslu, dags. 24. ágúst 2015, feli í sér viðurkenningu af hálfu sóknaraðila í skilningi 14. gr. laga nr. 150/2007.

Verði komist að þeirri niðurstöðu að fyrningu hafi verið slitið, byggja sóknaraðilar á því að viðurkenning af þeirra hálfu geti ekki náð lengra en sem nemur téðri greiðslu. Þannig sé ekki hægt að skilja allar aðgerðir skuldara, sem fela í sér

viðurkenningu, sem loforð um greiðslu allrar skuldarinnar. Sóknaraðilar vísa til þess að þau hafi eingöngu verið að efna skyldu gagnvart kaupendum að aflétta áhvílandi veðskuldum, svo sem tíðkast í fasteignakaupaviðskiptum. Viðurkenning þeirra takmarkist því við umrædda innborgun kaupenda gegn afléttingu. Loforðið sé í besta falli einungis viðurkenning á hluta kröfunnar og afgangur hennar sé fyrndur.

Í viðbótarathugasemdom vísa sóknaraðilar til þess að fullyrðing varnaraðila um að lánið hafi fyrst verið gjaldfellt þegar Lögheimtan sendi greiðsluáskorun til sóknaraðila þann 14. apríl 2015 sé röng. Vísa sóknaraðilar til þess að samkvæmt ákvæði 10. gr. skuldabréfsins sé skuldin öll í gjalddaga fallin án sérstakrar uppsagnar ef dráttur verður á greiðslu afborgana og/eða vaxta. Í greiðsluáskorun varnaraðila sé þessu þannig lýst og vanskiladagur tilgreindur 15. júlí 2009. Samkvæmt ákvæðum bréfsins hljóti lánið að hafa verið gjaldfellt á sama tíma.

Sóknaraðilar mótmæla jafnframt staðhæfingum varnaraðila um að þau hafi viðurkennt greiðsluskyldu sína við bankann með því að undirrita yfirlýsingu um afléttingu veðs og skilyrta veðleyfið. Af ákvæði 14. gr. laga nr. 150/2007 leiði að það sé aðeins viðurkenning skuldara sjálfs gagnvart kröfuhafa sem geti slitið fyrningu. Vísa sóknaraðilar til þess að umrædd aflétting yrði ekki túlkuð sem viðurkenning sóknaraðila á kröfu varnaraðila enda væri um samningsskyldu að ræða gagnvart kaupanda fasteignarinnar. Seljanda fasteignar, sem hefur verið seld, beri að aflétta veðskuldum sem á fasteigninni hvíla. Geri seljandi það ekki, er um vanefnd af hans hálfu að ræða, sem oftast myndi teljast vanheimild að hluta, sbr. 46. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup.

Að mati sóknaraðila er jafnframt ótækt að líta svo á að milliliðalaus ráðstöfun varnaraðila og fasteignasölnunnar á nýju láni kaupanda, feli í sér viðurkenningu af hálfu sóknaraðila í skilningi 14. gr. laga nr. 150/2007. Veðleyfið hafi verið háð því skilyrði að bankinn myndi sjálfur ábyrgjast að verja lánsandvirðinu til sín, svo sem gert var.

Þá áréttu sóknaraðilar að viðurkenning sóknaraðila, hafi fyrningu verið slitið, geti ekki náð lengra en ráðstöfun bankans inn á veðkröfu hans. Með skilyrta veðleyfinu hafi verið greitt inn á veðkröfuna með nýju láni, svo langt sem andvirði þess hafi hrokkið til. Greiðsla sóknaraðila hafi þannig verið takmörkuð við lánsfjárhæðina sem slíka. Umrædd greiðsla sé í besta falli viðurkenning á hluta kröfunnar og afgangur hennar sé fyrndur. Þá vísa sóknaraðilar til þess að varnaraðili hafi ekki getað gert ráð fyrir því að sóknaraðilar myndu greiða afganginn, einkum í ljósi athafnaleysis sóknaraðila og lengd vanskila frá 2009. Sóknaraðilar taka fram að nafnritun skuldara á skuldbreytingarskjöl geti falið í sér viðurkenningu á skuld, en það sama gildi ekki þegar aðilar undirrita skilyrt veðleyfi vegna fasteignakaupa.

Loks mótmæla sóknaraðilar vaxta- og dráttarvaxtakröfu varnaraðila. Fyrningarfrestur vaxta af peningalánnum, þ.m.t. dráttarvaxta, sé fjögur ár en ekki tíu, sbr. 3. gr. og 2. mgr. 5. gr. laga nr. 150/2007.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili mótmælir því að eftirstöðvar kröfu hans vegna láns nr. X séu fallnar niður vegna fyrningar. Byggir varnaraðili á því að krafa samkvæmt skuldabréfi fyrnist á tíu árum, sbr. 5. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda. Varnaraðili visar til þess að greiðsluáskorun hafi verið send sóknaraðilum þann 14. apríl 2015. Þá fyrst hafi lánið verið gjaldfellt, en ekki 15. júlí 2009 eins og sóknaraðilar hafi haldið fram.

Upphafsdagur tíu ára fyrningarfrestsins sé þann 14. apríl 2015 er lánið var gjaldfellt en þá hafi greiðsluáskorun verið send sóknaraðilum.

Varnaraðili byggir jafnframt á því að fyrningu lánsins hafi verið slitið á grundvelli 14. gr. laga nr. 150/2007. Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðilar hafi viðurkennt greiðsluskyldu sína gagnvart varnaraðila með undirritun skilyrts veðleyfis þann 24. ágúst 2015, við sölu veðsins, p. Með skilyrta veðleyfinu hafi þau lofað að ráðstafa söluverði eignarinnar, sem tilheyri þeim sem eigendum eignarinnar, inn á tilgreindan reikning í eigu varnaraðila. Með þessari athöfn hafi sóknaraðilar viðurkennt greiðsluskyldu sína við varnaraðila sem veðhafa. Jafnframt hafi sóknaraðilar viðurkennt greiðsluskuldbindingu sína með því að greiða inn á hinn tiltekna reikning í eigu varnaraðila, án fyrirvara um fyrningu. Enn fremur hafi sóknaraðilar viðurkennt skuldina með því að undirrita yfirlýsingu vegna afléttingar veðs, þar sem engin athugasemd var gerð varðandi fyrningu kröfunnar.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðilar hafi ekki gert athugasemdir við kröfu bankans samkvæmt skuldabréfi nr. X áður þau undirrituðu skilyrta veðleyfið og greiddu inn á lánið og engar athugasemdir hafi komið fram við greiðslu kröfunnar. Vísar varnaraðili í því sambandi til dóma Hæstaréttar í málum nr. 626/2014 og 400/2001. Að mati varnaraðila felur viðurkenning sóknaraðila, með undirritun skilyrta veðleyfisins og greiðslu til bankans í samræmi við efni þess, í sér að fyrningu hafi verið slitið á allri kröfunni en ekki eingöngu þeim hluta sem var greiddur. Varnaraðili mótmælir því að um milliliðalausá ráðstöfun fjárens hafi verið að ræða af hálfu varnaraðila og fasteignasöluunnar, þar sem sóknaraðilar hafi með undirritun undir skilyrta veðleyfið verið að ráðstafa peningum sem þau áttu til greiðslu á skuldabréfinu. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðilar hefðu þurft að gera fyrirvara við greiðslu sína teldu þau að hún hefði eingöngu rofið fyrningu á þeim hluta kröfu varnaraðila sem var greiddur til bankans.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort að krafa varnaraðila á hendur sóknaraðilum á grundvelli veðskuldabréfs nr. X sé fallinn niður sökum fyrningar. Málsaðila greinir einkum á um hvort fyrningu hafi verið slitið í samræmi við lög um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 150/2007 fynast kröfur samkvæmt skuldabréfi á tíu árum. Samkvæmt 14. gr. laganna er fyrningu slitið þegar skuldari hefur gagnvart kröfuhafa beinlínis eða með atferli sínu viðurkennt skylduna, svo sem með loforði um greiðslu eða með því að greiða afborgun höfuðstóls, verðbætur eða vexti.

Veðskuldabréfið sem ágreiningur lýtur að nr. X var gefið út þann 6. mars 2008. Til tryggingar greiðslu veðskuldabréfsins var fasteignin p, sett að veði. Þann 26. júní 2015 var gerður kaupsamningur um hina veðsettu fasteign, þar sem sóknaraðilar voru seljendur. Í kaupsamningnum voru tilgreindar áhvílandi veðskuldir, þ.á.m. skuld samkvæmt framangreindu veðskuldabréfi á 1. veðrétti fasteignarinnar. Við sölu á fasteigninni, þann 24. ágúst 2015, undirrituðu sóknaraðilar skilyrt veðleyfi. Veðleyfið var háð því ófrávíkjanlega skilyrði a) að lánveitandi kaupenda myndi ráðstafa andvirði hinna nýju lána inn á lán nr X, með því að leggja lánsfjárhæðina inn á tilgreindan reikning í eigu varnaraðila, og b) að fasteignasalan myndi ráðstafa kaupsamningsgreiðslunni til uppgreiðslu á láni nr. X með því að greiða fjárhæðina inn á framangreindan reikning varnaraðila. Með undirritun á skilyrta veðleyfið lofuðu

sóknaraðilar að ráðstafa söluverði eignarinnar til varnaraðila. Við sölu fasteignarinnar greiddust samtals 32.232.522 kr. inn á lán varnaraðila í september 2015. Með því að ráðstafa athugasemdalaust söluandvirði fasteignarinnar að mestu leyti inn á áhvílandi lán varnaraðila teljast sóknaraðilar hafa viðurkennt skuld sína gagnvart varnaraðila í skilningi 14. gr. laga nr. 150/2007. Ekki verður litið svo á að um milliliðalaus ráðstöfun hafi verið að ræða þar sem sóknaraðilar undirrita skilyrta veðleyfið athugasemdalaust og viðurkenndu þar með að söluandvirði eignarinnar yrði ráðstafað inn á skuld þeirra gagnvart varnaraðila. Af framangreindu leiðir jafnframt að fyrning telst hafa verið rofin árið 2015, sem er innan tíu ára fyrningarfrests óháð því hvort að hann hafi byrjað að líða 15. júlí 2009 eða 14. apríl 2015.

Varakrafa sóknaraðila byggir á því að viðurkenning þeirra takmarkist við umrædda innborgun og að afgangur kröfunnar sé fyrndur. Eins og ráða má af 14. gr. laga nr. 150/2007 getur skuldari annaðhvort beinlínis eða með atferli sínu viðurkennt skuld sína gagnvart kröfuhafa. Sérstaklega er nefnt í dæmaskyni að skuldari geti viðurkennt skyldu sína með því að greiða afborgun höfuðstóls, verðbætur eða vexti. Með undirritun á skilyrt veðleyfi við sölu á fasteigninni samþykktu sóknaraðilar að söluandvirði eignarinnar yrði ráðstafað inn á áhvílandi lán varnaraðila. Líta verður svo á að undirritun sóknaraðila á skilyrta veðleyfið feli í sér að sóknaraðilar hafi viðurkennt skuldina með greiðslu hennar, þar sem þeir samþykktu að greiðslan færi fram. Að mati nefndarinnar viðurkenndu sóknaraðilar þannig tilvist kröfu varnaraðila á hendur sér í heild sinni, en ekki aðeins þeim hluta sem greiddur var.

Að öllu framangreindu virtu verður ekki fallist á kröfur sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila M, og L, á hendur varnaraðila F er hafnað.

Reykjavík, 15. apríl 2021

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Fura Sóley Hjálmarsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, fimmtudaginn 11. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 18/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og M, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 5. nóvember 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 6. nóvember 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 10. desember 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 11. desember 2020. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust samdægurs

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 4. og 11. mars 2021.

II.

Málsatvik

Samkvæmt gögnum málsins eru helstu málavextir þeir að samkvæmt sjálfskuldarábyrgð nr. x, útg. 9. janúar 2013, gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð á yfirdrætti A ehf., á reikningi nr. y fyrir allt að fjárhæð 3.180.000 kr., auk vaxta og kostnaðar.

Þann 30. apríl 2020 nam skuld samkvæmt yfirdrætti á reikningnum 4.304.480 kr. Sóknaraðili greiddi samtals 636.035 kr. í þrennu lagi dagana 28. og 29. maí og 22. júní sl., en þar af fóru 200.312 kr. í innheimtukostnað. Í nóvember 2020 nam framangreind sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila 2.744.277 kr. (3.180.000 – 636.035 + 200.312).

Eftir að kvörtun sóknaraðila barst nefndinni náðu aðilar samkomulagi um að gegn greiðslu að fjárhæð 2.744.277 kr. myndi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila falla niður, sbr. fyrirliggjandi yfirlýsing varnaraðila þess efnis. Hinn 19. nóvember sl. greiddi sóknaraðili umkrafða fjárhæð með fyrirvara um niðurstöðu úrskurðarnefndar í þessu máli.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að honum verði kleift að greiða lægri fjárhæð en ábyrgðarskuldbinding hans nemur.

Kröfu sinni til stuðnings vísar sóknaraðili til þess að hann hafi sent erindi á bæði varnaraðila og fjármálafyrirtækið F2 og samið við þann síðarnefnda á stuttum tíma. Það sé ekki sanngjarnt að kröfuhafi fái að fullu greitt vegna þess að annar kröfuhafi samdi um niðurfellingu á hlutfallslega hærri afskriftum. Varnaraðili eigi að minnsta kosti að miða við samningsstöðuna sem sóknaraðili hafi verið í þegar hann óskaði eftir uppgjöri við varnaraðila og F2

Sóknaraðili leggur fram þá tillögu að hvor kröfuhafi fyrir sig, varnaraðili og F2, þiggi greiðslu að fjárhæð 2.250.000 kr. og felli í kjölfar þeirrar greiðslu niður persónulega ábyrgð og afturkalli árangurslaust fjárnám hjá sér.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi aðeins greitt F2 2.250.000 kr. en varnaraðila 2.000.000 kr. síðan 2014 og 1.200.000 kr. með séreignarsparnaði til þess að taka kröfu úr löginnheimtu í vor.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá úrskurðarnefndinni, sbr. 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000. Til vara krefst hann þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Frávísunarkröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að í áður nefndri 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd sé kveðið á um hvaða mál nefndin fjalli ekki um. Samkvæmt e-lið greinarinnar fjalli nefndin ekki um mál sem séu það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar. Að mati varnaraðila sé kröfugerð sóknaraðila svo óskýr að hún sé ekki tæk til úrskurðar og málsatvik illa upplýst en undir liðnum kröfur segi eingöngu að óskað sé eftir samningi um lausn undan skyldu gegn lægri greiðslu en upphaflega ábyrgðarkrafa næmi. Engar lagatílvísanir eða málsástæður séu til stuðnings kröfu sóknaraðila og engin gögn með kvörtun hans sem styðji fullyrðingar hans. Því sé ómögulegt fyrir varnaraðila að taka til varna í málinu. Einnig sé kröfugerðin það óskýr að úrskurðarnefndin geti ekki orðað niðurstöðu sína í samræmi við hana. Að mati varnaraðila séu því skilyrði ákvæðis e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina uppfyllt í málinu.

Kröfu sinni um að hafna kröfum sóknaraðila vísar varnaraðili til þess að enginn ágreiningur sé á milli aðila um greiðsluskyldu sóknaraðila og fjárhæð ábyrgðarskuldbindingar hans, sbr. fyrirliggjandi yfirlýsing varnaraðila og greiðsla sóknaraðila 19. nóvember sl. Telji varnaraðili sóknaraðila ekki hafa teflt fram neinum gögnum eða málsástæðum til stuðnings því að krafa varnaraðila sé í raun lægri eða að sóknaraðili eigi betri rétt.

Þá byggir varnaraðili á því að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi engar heimildir til þess að þvinga fjármálafyrirtæki til samningsgerðar við viðskiptavin líkt og sóknaraðili virðist gera kröfu um, enda stríði það gegn meginreglu samningaréttar um samningsfrelsi. Hafi nefndin þannig hvorki heimild til þess að þvinga varnaraðila til þess að taka tilteknu boði viðskiptavinar um uppgjör skulda eða veita tiltekna lánaþingreiðslu með tilteknum hætti, þvert á innri reglur bankans og lög og reglur sem varði heilbrigða viðskiptahætti og áhættustýringu fjármálafyrirtækja. Geti nefndin eingöngu úrskurðað um að varnaraðila beri að efna gerða samninga. Framangreindu til stuðnings vísi varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 68/2013, 11/2014, 37/2014, 58/2014, 27/2016 og 5/2019.

Með vísan til alls framangreinds krefjist varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort að varnaraðili eigi að falla frá kröfu sinni á hendur sóknaraðila vegna sjálfskuldarábyrgðar á yfirdrætti sem sóknaraðili gekkst í þann 9. janúar 2013.

Varnaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá á grundvelli e-liðar 6. gr. samþykktu útskurðarnefndarinnar, þ.e. að málið sé það óljóst, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar. Að mati nefndarinnar hefur varnaraðili varpað ljósi á málsatvik og þ.a.l. sé nefndinni kleift að taka afstöðu til kröfu sóknaraðila. Kröfu varnaraðila um frávísun er því hafnað.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að semja um uppgjör á ábyrgðarskuld sóknaraðila gegn greiðslu á lægri fjárhæð en ábyrgðarskuldbinding hans nemur. Í máli þessu liggur hins vegar fyrir að óumdeilt er að greiðsluskylda sóknaraðila er hærri en sú fjárhæð sem sóknaraðili býður til uppgjörs á ábyrgðarskuldbindingu. Eins og mál þetta liggur fyrir og með hliðstjón af meginreglu samningaréttar um samningsfrelsi telur úrskurðarnefndin ekki heimilt að úrskurða varnaraðila til samningsgerðar við sóknaraðila um lausn undan óumdeildri greiðsluskyldu. Telur nefndin því óhjákvæmilegt að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila M, gagnvart varnaraðila F, er hafnað.

Reykjavík, 11. mars 2021.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, fimmtudaginn, 25. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 19/2020**:

M
gegn
fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 12. nóvember 2020, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 13. nóvember 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 11. desember 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti sama dag. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 16. desember 2020.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 11., 18. og 25. mars 2021

II.

Málsatvik

Sóknaraðili sótti um lán hjá varnaraðila þann 9. desember 2014. Samfara lántökunni gaf sóknaraðili út verðtryggt veðskuldabréf nr. x að fjárhæð 7.500.000 kr. þann 14. desember 2014. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu setti sóknaraðili fasteign, að veði með fyrsta veðrétti. Lánið skyldi endurgreiða á 40 árum með jöfnum greiðslum og föstum 4% ársvöxtum með endurskoðunarheimild á vöxtum á fimm ára fresti frá fyrsta gjalddaga. Lánið var innfært til þinglýsingar 12. janúar 2015.

Í 4. lið í skilmálum veðskuldabréfsins segir að varnaraðila sé heimilt að breyta vöxtum til hækkunar og lækkunar, í fyrsta sinn á fyrsta gjalddaga fimm árum frá útgáfudegi veðskuldabréfsins og síðan á fimm ára fresti út lánstímann, að undangenginni tilkynningu varnaraðila til sóknaraðila. Tilkynning um breytingu á vöxtum skuli ávallt send skuldara með 30 daga fyrirvara. Skyldi sóknaraðili ekki sætta sig við breytingu á vöxtum sé honum heimilt að greiða skuldina upp að fullu innan 30 daga frá dagsetningu tilkynningarinnar með þeim vöxtum sem í gildi voru fram að breytingunni. Ekki skuli greiða sérstaka þóknun vegna uppgreiðslu samkvæmt ákvæðinu.

Þann 16. mars 2015 sótti sóknaraðili um tvö önnur lán hjá varnaraðila. Sama dag og samfara lántökunni gaf sóknaraðili út tvö verðtryggð veðskuldabréf, annað þeirra nr. y að fjárhæð 12.000.000 kr., tryggt með öðrum veðrétti í fyrrnefndri fasteign, og hitt nr. z að fjárhæð 1.750.000 kr., tryggt með þriðja veðrétti í sömu fasteign. Skilmálar veðskuldabréfanna eru í meginatriðum þeir sömu að því undanskildu að

síðastnefnda lánið er til 25 ára og ber 4,75% vexti. Á hvora lánsúmsókn fyrir sig er handskrifað að endurskoðun vaxta skuli fyrst fara fram 19. desember 2019 og síðan á fimm ára fresti. Lánin voru bæði innfærð til þinglýsingar 24. júní 2015.

Þann 19. desember 2019 sendi sóknaraðili fyrirspurn til varnaraðila um stöðuuppfærslu og uppgreiðsluverðmæti framangreindra þriggja veðskuldabréfa. Daginn eftir upplýsti varnaraðili sóknaraðila að uppgreiðslugjald væri á veðskuldabréfi nr. x þar sem lánið væri með fasta vexti.

Þá liggur fyrir tölvupóstur dags. 28. ágúst 2020 þar sem varnaraðili vísar til þess að þrátt fyrir að sér sé ekki skylt að framkvæma greiðslumat vegna nýrra lána sé honum það heimilt.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili greiði sér samtals 699.732 kr. Fjárhæðin sé annars vegar mismunur á vaxtakostnaði fyrsta láns og lánavilyrðis frá fjármalafyrirtækinu F2, dags. 19. desember 2019, að fjárhæð 219.732 kr. og hins vegar endurgreiðsla á uppgreiðslugjaldi, 230.000 kr., og miski fyrir óeðlilega höfnun á kröfum, 250.000 kr.

Kröfur sóknaraðila eru í þremur liðum. Í fyrsta lagi krefst sóknaraðili þess að hann greiði ekki uppgreiðslugjald. Í öðru lagi að vextir lánsins verði lækkaðir til samræmis við þau lán sem nú eru í boði hjá varnaraðila þar sem varnaraðili hafi ekki nýtt sér heimild sína til að breyta vöxtunum og sé lánið hans því með 4,0% vexti til ársins 2025. Í þriðja lagi að varnaraðili veiti sér lán án þess að framkvæmt sé greiðslumat þar sem hann sé að lækka greiðslubyrði sína.

Fyrstu kröfu sinni til stuðnings vísar sóknaraðili til þess að upplýsingar varnaraðila hafi verið mjög villandi, bæði í símtölum og í tölvupóstum. Hann hafi því verið í góðri trú þegar hann hélt að kaupdagar lánanna, sem hann segir að séu annars vegar 15. janúar 2015 og hins vegar 1. júlí 2015, hafi verið það sem gildi þegar 5 ár voru talin samkvæmt 4. lið í skilmálum veðskuldabréfsins en ekki útgáfudagur.

Sóknaraðili vísar einnig til þess að hann hafi fengið of seint svör frá varnaraðila um að lánin hafi „opnast“ annars vegar 14. desember og hins vegar 23. mars, þau hafi verið „opin“ í 30 daga og „lokast“ eftir það. Nú væri hins vegar nýtt fimm ára tímabil hafið með uppgreiðslugjaldi og óbreyttri vaxtaþróun þar sem hann hafði ekki samband á framangreindu tímabili.

Annari kröfu sinni til stuðnings vísar sóknaraðili til þess að það sé ósanngjarnt að hann njóti ekki góðs af almennt lægra vaxtastigi, enda séu þau viðskiptakjör, sem hans veðskuldabréf hafi, ekki valkostur fyrir nýja lántakendur.

Þriðju kröfu sinni til stuðnings vísar sóknaraðili til fréttar ruv.is þar sem segir að ekki þurfi greiðslumat til að lækka afborganir.

Í viðbótarathugasemdum sínum ítrekar sóknaraðili athugasemdir sínar en bætir við að varnaraðili hafi gefið sér rangar upplýsingar. Þá segir sóknaraðili það ekki vera deilt um hverjir lánskilmálar væru, heldur byggji hann fyrst og síðast á annmörkum á upplýsingagjöf varnaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings kröfu sinni um að hafna fyrstu kröfu sóknaraðila vísar varnaraðili til þess að ekki sé rétt að uppgreiðslugjald falli niður og lánakjör og form séu

endurskoðuð á fimm ára fresti. Þá vísar varnaraðili til 4. liðar í skilmálum veðskuldabréfanna sem eru allir samhljóða. Varnaraðili bendir á að ákvæðið sé heimildarákvæði fyrir varnaraðila til að breyta vöxtum og taki mið af lánstíma. Ákvæðið sé ekki gagnkvæm heimild og veiti sóknaraðila ekki rétt til að krefjast vaxtabreytinga eða uppgreiðslu. Varnaraðili hafi ekki breytt vöxtum skuldabréfa sem báru fasta vexti með endurskoðunarheimild á því tímabili sem um ræði og hafi því ekki verið send tilkynning um breytingu á vöxtum. Af því leiði að uppgreiðsluheimild sóknaraðila samkvæmt ákvæðinu hafi ekki virkjast.

Í þeim tilvikum þar sem varnaraðili nýti sér ekki heimild sína til að breyta vöxtum gefi varnaraðili gjarnan, án þess að vera til þess skyldur, viðskiptavinum sínum kost á að greiða lánið upp án uppgreiðslugjalds, sé uppgreiðslan gerð innan 30 daga frá heimild sparisjóðsins til að breyta vöxtum. Slíkur afsláttur sé hins vegar ekki almenn regla, ekki hluti af lánaskilmálum og sé frávik frá ákvæðum veðskuldabréfsins, sem krefjist samþykkis sparisjóðsstjóra. Þjónustufulltrúi varnaraðila hafi boðið slíkan afslátt í þessu tilfalli, eftir samþykki sparisjóðsstjóra, sem sóknaraðili virðist ekki hafa náð að nýta sér.

Til stuðnings kröfu sinni um að hafna annarri kröfu sóknaraðila vísar varnaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki breytt vöxtum skuldabréfa, sem beri fasta vexti, með endurskoðunarheimild á því tímabili sem um ræði og að varnaraðili hafi ekki boðið ný lán með föstum vöxtum í nokkur ár, ekki heldur í nóvember 2020.

Til stuðnings kröfu sinni um að hafna þriðju kröfu sóknaraðila vísar varnaraðili til þess að varnaraðili hafi gjarnan farið fram á að viðskiptavinir sem óski eftir endurfjármögnun lána fari í greiðslumat til þess að varnaraðili og viðkomandi viðskiptavinur sjái hvernig mál standa við gerð nýs samnings. Þetta eigi sérstaklega við ef ástæða sé til að ætla að fjárhagsstaða viðkomandi hafi breyst frá því að greiðslumat fór síðast fram. Í þessu tilviki hafi samskipti bent til þess að sóknaraðili væri ekki lengur með laun í íslenskum krónum, og treysti varnaraðili sér ekki til þess að veita nýtt lán í íslenskum krónum ef það væri staðan.

V.

Niðurstaða

Í málinu gerir sóknaraðili kröfu um greiðslu 699.732 kr. Um er að ræða mismun vaxtakostnaðar á tilteknu tímabili, endurgreiðslu á uppgreiðslugjaldi og miski fyrir óeðlilega höfnun á kröfum.

Ágreining máls þessa má rekja til tveggja veðskuldabréfa sem tryggð eru með veði í fasteign sóknaraðila, annars vegar dags. 14. desember 2014 og hins vegar 16. mars 2015. Á veðskuldabréfunum kemur fram að um sé að ræða jafngreiðslulán sem beri fasta vexti með endurskoðunarheimild á vöxtum á 5 ára fresti. Samkvæmt skilmálum bréfanna hefur skuldari heimild til að greiða upp skuldabréfin á hverjum tíma gegn greiðslu uppgreiðslugjalds, í samræmi við ákvæði skuldabréfsins. Varnaraðili vísar til þess að „hafi skuldarar haft samband og óskað eftir að greiða lánin upp þá hefur sparisjóðurinn gjarnan, umfram skyldu, boðið viðskiptavinum að greiða lánið upp án uppgreiðslugjalds ef uppgreiðslan er gerð innan 30 daga frá heimild sparisjóðsins til að breyta vöxtum.“ Slíkt væri hins vegar ekki almenn regla og frávik frá ákvæðum skuldabréfsins. Af málsgögnum verður ráðið að sóknaraðili hafi í desember 2019 ítrekað leitast við að fá upplýsingar af hálfu varnaraðila um það hvenær lánin myndu opnast, þannig að hægt væri að greiða þau upp án uppgreiðslugjalds. Varnaraðili hafi hins vegar ekki gefið sóknaraðila kost á að greiða lánin upp án uppgreiðslugjalds. Upplýsingagjöf af hálfu varnaraðila var verulega ábótavant og

sóknaraðili fékk ýmist takmörkuð svör eða rangar upplýsingar. Varnaraðili byggir á því að þjónustufulltrúi sparisjóðsins hafi boðið sóknaraðila umræddan afslátt, en sóknaraðili hafi ekki náð að nýta sér hann. Varnaraðili hefur hins vegar ekki lagt fram nein gögn því til stuðnings, um að sóknaraðila hafi verið gefin sá kostur. Þvert á móti þykir ljóst að sóknaraðili hafi verið í góðri trú um það að opnunartími lánanna væri ekki fyrir en í febrúar og júlí 2020. Þegar sóknaraðili hafði svo samband við varnaraðila í júní 2020 fékk hann þau svör að lánin hefðu opnast, annars vegar 14. desember og hins vegar 23. mars. Þau hefðu verið opin í 30 daga og lokast svo aftur. Nú væri runnið upp nýtt 5 ára tímabil með uppgreiðslugjaldi og óbreyttri vaxtaþrósentu þar sem sóknaraðili hafi ekki haft samband á opnunartíma lánanna eða hróflað við þeim á nokkurn hátt.

Með hliðsjón af ofangreindu kemur til skoðunar að beita 36. gr. laga nr. 7/1936 þar sem atvik máls þykja ósanngjörn og það yrði andstætt góðri viðskiptavenju að láta viðskiptavin fjármálafyrirtækis bera hallann af ófullnægjandi upplýsingagiöf þess. Við beitingu 36. gr. laga nr. 7/1936 þarf að fullnægja þeim skilyrðum að ósanngjarnt sé eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera loforðið fyrir sig og skal við mat á því líta til efni sammings, atvika við sammingsgerð, stöðu aðila við hana og atvika sem síðar komu til. Af gögnum málsins þykir ljóst að sóknaraðili hafi sannanlega reynt að fá upplýsingar um opnunartíma lánanna til þess að greiða þau upp án uppgreiðslugjalds. Leiðbeiningarskyldu varnaraðila hafi hins vegar ekki verið sinnt með fullnægjandi hætti sem leiddi til þess að sóknaraðili missti af 30 daga glugga sem hann hefði geta nýtt sér ef hann hefði fengið fullnægjandi upplýsingar. Verður sóknaraðili ekki látinn bera hallann af því. Sóknaraðili hefur ekki stutt kröfu sína um miskabætur með gögnum eða rökum og er henni því vísað frá. Þar sem sóknaraðila var hvenær sem er frjálst gegn greiðslu uppgreiðslugjalds að greiða upp lánið og endurfjármagna á hagstæðari kjörum verður ekki fallist á kröfu hans um greiðslu á mismun vaxtakostnaðar.

Þegar allt framangreint er virt heildstætt telur nefndin að fallast beri á kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu á uppgreiðslugjalds, en kröfu um miskabætur er vísað frá og kröfu um greiðslu mismunar vaxtakostnaðar er hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila M, á hendur varnaraðila, F, um greiðslu mismunar vaxtakostnaðar að fjárhæð 699.732 er hafnað og kröfu sóknaraðila um miskabætur er vísað frá.

Varnaraðili F, skal endurgreiða uppgreiðslugjald til sóknaraðila M að fjárhæð 230.000 kr.

Reykjavík, 25. mars 2021

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Fura Sóley Hjálmarsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, fimmtudaginn, 29. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 20/2020**:

M
gegn
Fjármálafyrirtæki f

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefnt sóknaraðili, annars vegar og f, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 1. desember 2020, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 3. desember 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 29. desember 2020 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 5. janúar 2021. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 4. febrúar 2021.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 15., 21. og 29. apríl 2021

II.

Málsatvik

Sóknaraðili er félag staðsett í Tékklandi. Varnaraðili er greiðsluþjónustuveitandi félagsins á grundvelli samnings sem aðilar gerðu, dags. 9. október 2017. Starfsemi sóknaraðila felst í því að halda utanum „The Czech Hospital Placements Program“, sem snýst um að veita læknanemum tækifæri á að afla sér starfsreynslu á spítölum. Læknanemar sem sækja um starfsnám hjá sóknaraðila þurfa að samþykka samningsskilmála í gegnum heimasíðu sóknaraðila. Í IV. kafla samningsskilmálanna er kveðið á um aðstæður þar sem sóknaraðila ber ekki skylda til endurgreiðslu vegna uppsagnar á samningi. Samkvæmt ákvæði 8. í kafla IV. er sóknaraðila ekki skylt að endurgreiða vegna uppsagnar á samningi sem á rætur að rekja til óviðráðanlegra aðstæðna. Vegna Covid-19 þurfti sóknaraðili að fresta öllu starfsnámi læknanema til ársins 2021. Þrír læknanemar frá Bandaríkjunum kröfðust endurgreiðslu í stað þess að fresta starfsnámi sínu til ársins 2021. Sóknaraðili hafnaði öllum endurgreiðslukröfum vegna þessa.

Í kjölfarið sendi sóknaraðili gögn til varnaraðila í tengslum málsmeðferð endurgreiðslukrafanna fyrir gerðardómi A og B. Meðal málgagna var skjal, dags. 23. júlí 2020 með útskýringum á því hvernig samningsgerð færi fram í gegnum heimasíðu sóknaraðila, einkum hvernig skilmálar samningsins væru samþykktir á heimasíðunni. Þjónustufulltrúi varnaraðila tilkynnti sóknaraðila þann 14. júlí 2020 að

samningsskilmálar á heimasíðu hans, í tengslum við uppsögn á samningi, væru ekki birtir viðskiptavinum í samræmi við reglur A. Þjónustufulltrúi varnaraðila vísaði til þess að viðskiptavinur yrði samkvæmt reglum A að samþykkja samningsskilmálanna sérstaklega í tengslum við uppsögn á samningi með því að ýta á sérstakan „click to accept“ takka. Varnaraðili ítrekaði við sóknaraðila þann 22. júlí 2020 að samningsskilmálar hans væru ekki birtir í samræmi við reglur A. Tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli aðila frá 28. júlí til 5. ágúst 2020.

Þann 10. september 2020 sendi sóknaraðili fyrirspurn til varnaraðila um hver staðan væri á endurgreiðslukröfum gagnvart sóknaraðila hjá varnaraðila. Jafnframt tilkynnti sóknaraðili að hann teldi viðskiptahætti varnaraðila vera óréttmæta. Þá spurði sóknaraðili hvar framangreinda reglu væri að finna í reglum A. Varnaraðili svaraði þann 19. október 2020 og veitti sóknaraðila yfirlit yfir allar endurgreiðslukröfur á hendur sóknaraðila og lyktum þeirra fyrir gerðardómi A. Samkvæmt yfirlitinu væri átta málum lokið og bæri sóknaraðili ábyrgð í sex tilvikum og korthafi í einu. Í einu tilviki hafi varnaraðili ákveðið að bera ábyrgð á kostnaðinum vegna tækniörðugleika sem hefðu komið upp við málsmeðferð. Varnaraðili tók þá fram að það væri ólíklegt að A myndi komast að niðurstöðu í málunum sóknaraðila í hag þar sem aðferð hans væri ekki í samræmi við reglur A um birtingu og samþykkt samningsskilmála í tengslum við uppsagnir á samningi. Þá vísaði varnaraðili til þess að samkvæmt ákvæði 14.2 í skilmálum varnaraðila bæri söluaðili ábyrgð á öllum endurgreiðslum, og yrði að borga varnaraðila í samræmi við fjárhæð hverrar endurgreiðslukröfu. Sóknaraðili svaraði með bréfi, dags. 5. nóvember 2020 þar sem hann bað varnaraðila um að senda sér úrlausnir gerðardómanna. Sóknaraðili vildi jafnframt fá að vita hvar umrædda reglu væri að finna sem varnaraðili vísaði ítrekað í um birtingu samningsskilmála í tengslum við uppsögn á samningi. Þá vakti sóknaraðili athygli á því að málgögn vantaði í málunum fyrir gerðardómi. Sóknaraðili tilkynnti varnaraðila að hann hygðist leggja fram kvörtun fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki í samræmi við heimild skilmála samkvæmt samningi aðila, dags. 9. október 2017.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili gerist ábyrgur fyrir úrlausnum gerðardóms í tengslum við endurgreiðslukröfur vegna frestunar starfsnáms læknanemanna.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi viðhaft óréttmæta viðskiptahætti gagnvart sér í tengslum við málsmeðferð endurgreiðslukrafna fyrir gerðardómi. Vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi veitt ófullnægjandi og örökstuddar upplýsingar til sóknaraðila, ásamt því að hafa ekki lagt fram öll nauðsynleg gögn í gerðardómsmálunum.

Sóknaraðili byggir á því að honum sé ekki skylt að endurgreiða fjárhæðir til nemenda sem kröfðust endurgreiðslu í stað þess að fresta starfsnámi sínu. Samkvæmt samningsskilmálum sóknaraðila sé sérstaklega tekið fram að honum beri ekki skylda að endurgreiða við uppsagnir á samningum sem rekja má til óviðráðanlegra aðstæðna.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi veitt örökstuddar upplýsingar, um að samningsskilmálar sóknaraðila hafi ekki verið samþykktir af viðskiptavinum hans í samræmi við reglur A. Á grundvelli þeirra upplýsinga hafi varnaraðili ráðlagt sóknaraðila að halda ekki með málin áfram fyrir gerðardómstólum A. Þessar upplýsingar gætu jafnframt orðið til þess að sóknaraðili kæmi til með að endurgreiða kröfurnar í stað þess að láta reyna á málin fyrir gerðardómi.

Sóknaraðili byggir á því að samkvæmt „Visa International Operating Regulations“ og „Dispute Management Guidelines for Visa Merchants“ sé ekki kveðið á um að samningsskilmála um uppsögn á samningi þurfi að samþykkja sérstaklega. Þá vísar sóknaraðili til þess að hafa ítrekað spurt varnaraðila hvar umrædda reglu sé að finna í lögum/reglugerðum, en honum hafi aldrei borist svör.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi ekki lagt fram öll gögn sem sóknaraðili lét honum í té vegna málsmeðferðar endurgreiðslukrafnanna fyrir gerðardómi, eins og honum bar að gera. Vísar sóknaraðili til þess að skjalið, dags. 23. júlí 2020 hafi ekki verið lagt fram, en það innihélt útskýringar á því hvernig samningsskilmálarnir væru samþykktir af viðskiptavinum sóknaraðila í gegnum heimasíðu hans.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi ekki tilkynnt sér um tiltekna endurgreiðslukröfu og ekki krafist álits sóknaraðila í tengslum við kröfuna. Þá hafi varnaraðili fallið frá málsmeðferð í öðru tilviki án þess að gefa sóknaraðila færi á að grípa inn í. Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi afgang mál í tengslum við endurgreiðslukröfur á hendur sér fyrir gerðardómi með óréttmætum hætti.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila er vísað til þess að þótt varnaraðili ráði ekki niðurstöðu mála fyrir gerðardómi þá byggji útkoma þeirra á framlögðum gögnum af hálfu varnaraðila sem sóknaraðili hafi látið honum í té. Varnaraðili hafi brugðist sóknaraðila með því að leggja ekki fram öll gögn sem sóknaraðili lét hann fá. Í athugasemdum varnaraðila komi fram að á heimasíðu hans sé að finna sérstakar leiðbeiningar fyrir söluaðila í tengslum við það hvernig skilmálar varðandi uppsagnarrétt skuli birtast viðskiptavinum á netinu á meðan á greiðsluferlinu stendur. Sóknaraðili hafnar því að þær leiðbeiningar hafi verið til staðar á heimasíðu varnaraðila fyrir þann tíma er sóknaraðili lagði fram þessa kvörtun. Þá hafi sóknaraðili spurt varnaraðila a.m.k. fimm sinnum hvar títtnefnda reglu væri að finna, en honum hafi aldrei borist svör. Sóknaraðili byggir á því að þessar leiðbeiningar hafi verið búnar til sérstaklega í þeim tilgangi að bregðast við kvörtun sóknaraðila í máli þessu.

Að mati sóknaraðila hefur varnaraðili lagt huglægt mat á túlkun A reglnanna, sem eigi sér ekki stoð í reglunum sjálfum. Vísar sóknaraðili til þess að það sé jafnframt álit sérfræðings í áhættustýringu að reglan eigi sér ekki stoð í reglum A og að læknanemarnir hafi fyllilega samþykkt skilmála sóknaraðila, sbr. tölvupóst dags. 29. júlí 2020

Sóknaraðili byggir á því að skilmálar varðandi uppsagnarrétt hafi verið fyllilega skýrir í ákvæðum samningsskilmálanna gagnvart korthöfum. Þá hafnar sóknaraðili því að úrlausnir gerðardóms kortakerfanna og reglur þeirra séu trúnaðargögn sem varnaraðila sé óheimilt að birta. Sóknaraðili hafi haft samband við A, en honum verið tilkynnt að þar sem samningurinn væri á milli sóknaraðila og varnaraðila væri það á ábyrgð varnaraðila að veita upplýsingarnar. Að mati sóknaraðila eigi hann rétt á að fá úrlausnir gerðardómsmálana til þess að koma í veg fyrir frekari mistök í framtíðinni, enda sé sóknaraðili ekki meðvitaður um villur sínar.

Þá vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi aldrei tilkynnt um að myndbandsupptökur væru ótækar sem sönnunargögn í málsmeðferð gerðardóms. Þá hafi varnaraðili heldur ekki lagt fram sönnunargagn sem sóknaraðili lét honum í té, sem innihélt útskýringar í myndrænu formi um það hvernig samningi væri komið á milli sóknaraðila og læknanema í gegnum heimasíðu sóknaraðila.

Í viðbótarathugasemdum er þess krafist að varnaraðila sé skylt að bera ábyrgð á fjárhagslegu tjóni vegna endurgreiðslukrafna sem sóknaraðili þurfi annars að bera ábyrgð á.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili hafnar fullyrðingum sóknaraðila, um að varnaraðili hafi afgreitt mál í tengslum við endurgreiðslukröfur á hendur sóknaraðila með óréttmætum hætti. Vísar varnaraðili til þess að misskilnings gæti af hálfu sóknaraðila í tengslum við ferli endurgreiðslukrafna hjá sóknaraðila. Varnaraðili sé aðeins milligönguaðili og geti sem slíkur aldrei átt frumkvæði að því að hefja mál fyrir gerðardómi í tengslum við endurgreiðslukröfur. Varnaraðili annist aðeins milligöngu um greiðslur korthafa til söluaðila. Varnaraðili vísar til þess að korthafi þurfi í upphafi að leggja fram kvörtun hjá sínum viðskiptabanka, sem sér um að hefja endurgreiðsluferli í gegnum viðeigandi kortakerfi. Fjárhæð endurgreiðslukröfunnar væri afgreidd hjá viðkomandi milligönguaðila, í þessu tilviki varnaraðila. Samkvæmt skilmálum varnaraðila segi í ákvæði 14.1 að endurgreiðslukröfur séu afgreiddar í samræmi við staðla viðkomandi kortakerfis hverju sinni. Hafi varnaraðili þannig engin áhrif á niðurstöðu eða túlkun ákvarðanatöku í ferlinu. Þá vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili beri ábyrgð á endurgreiðslukröfum samkvæmt ákvæði 14.2 í skilmálum varnaraðila. Sóknaraðila beri samkvæmt því að greiða varnaraðila fjárhæð allra endurgreiðslukrafna sé þess krafist.

Varnaraðili vísar til þess að á heimasíðu varnaraðila sé að finna sérstakar leiðbeiningar fyrir söluaðila í tengslum við það hvernig skilmálar varðandi uppsagnarrétt skuli birtast viðskiptavinum á netinu á meðan á greiðsluferlinu stendur, í samræmi við reglur B, A og C. Skilmálar í tengslum við uppsagnarrétt sem birtast með því að flett sé niður lista teljast ófullnægjandi. Varnaraðili vísar til þess að skilmálum sóknaraðila um uppsagnarrétt hafi verið komið fyrir í almennum ákvæðum samningsskilmálanna. Væri það ófullnægjandi samkvæmt stöðlum alþjóðlegra kortakerfanna. Að mati varnaraðila eru þessar reglur í samræmi við sjónarmið um neytendavernd, þar sem korthafi er einstaklingur sem kaupir þjónustu af lögaðila. Þá bendir varnaraðili á að úrlausnir gerðardóms og reglur alþjóðlegra greiðslukortakerfa séu bundnar trúnaði og því sé varnaraðila óheimilt að birta slíkar upplýsingar.

Varnaraðili byggir á því að hafa ítrekað útskýrt fyrir sóknaraðila hvernig endurgreiðsluferlið virki og að varnaraðili ráði engu um niðurstöður í málunum. Þá hafi varnaraðili margsinnis bent sóknaraðila á að birting skilmála sóknaraðila, um uppsagnarrétt, væri ófullnægjandi samkvæmt reglum A.

Varnaraðili bendir á að þau málgögn sem sóknaraðili vísar til að hafi skort við málsmeðferð gerðardóms hafi verið ótæk sönnunargögn í málunum. Um hafi verið að ræða myndbandsupptöku með útskýringum á því hvernig skilmálar sóknaraðila væru samþykktir á heimasíðu hans. Vísar varnaraðili til þess að myndbandið hefði hvort sem er ekki skipt neinu varðandi úrlausn málsins þar sem birting skilmálanna væri ekki í samræmi við reglur greiðslukortakerfanna.

Þá hafnar varnaraðili því að hann ætti að gerast ábyrgur fyrir útkomu gerðardómsmálanna. Framkvæmd varnaraðila í tengslum við endurgreiðslukröfunnar hafi verið réttmætar gagnvart söluaðila og í samræmi við viðeigandi endurgreiðslureglur. Varnaraðili hafi þannig ákveðið að ábyrgjast greiðslu í einu máli þar sem tækniörðugleikar hafi komið í veg fyrir rétta málsmeðferð á sönnunargögnum.

Að lokum krefst varnaraðili frávísunar á grundvelli 6. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar þar sem sóknaraðili hafi ekki uppi kröfu sem metin verði til fjár. Sóknaraðili hafi aðeins haft uppi athugasemdir í tengslum við framkvæmd verkferla hjá varnaraðila og krafist útskýringa og gagna.

**V.
Niðurstaða**

Ágreiningur málsaðila lýtur að endurkröfum á hendur sóknaraðila á grundvelli þjónustu sem ekki var veitt vegna Covid-19. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að greiða sér fjárhæð sem nemur fjárhæð endurkrafna sem sóknaraðili hefur þurft eða kemur til með að endurgreiða í samræmi við úrlausnir gerðardóms um endurkröfurnar. Sóknaraðili býður upp á þjónustu gagnvart einstaklingum sem stunda læknanám og vilja afla sér starfsreynslu á spítala í Tékklandi. Vegna Covid-19 þurfti sóknaraðili að fresta öllu starfsnámi til ársins 2021, en nokkrir viðskiptavinir kröfðust endurgreiðslu í staðinn.

Í ákvæði 14.1 í skilmálum varnaraðila er vísað til þess að skilmálar hvers kreditortafyrirtækis gildi um endurkröfurétt hverju sinni. Endurkröfureglur viðkomandi kreditortafyrirtækis gilda um allan ágreining söluaðila í tengslum við endurkröfur viðskiptavina. Samkvæmt ákvæði 14.2 í skilmálum varnaraðila ber söluaðili endanlega ábyrgð á öllum endurkröfum viðskiptavina sinna. Sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á hvers vegna líta ætti framhjá framangreindu ákvæði í skilmálum varnaraðila. Með hliðsjón af því verður ekki fallist á þau sjónarmið sóknaraðila að varnaraðili eigi að bera ábyrgð á endurkröfum viðskiptavina sóknaraðila. Af málgögnum verður ráðið að gerðardómur A hafi komist að niðurstöðu um ábyrgð sóknaraðila í tengslum við endurkröfurétt viðskiptavina hans. Af gögnum málsins telur nefndin ljóst að sóknaraðili er ábyrgur fyrir endurkröfum viðskiptavina sinna samkvæmt niðurstöðum gerðardóms þar sem varnaraðili hefur undanskilið sig ábyrgð á þeim í framangreindum skilmálum. Af þeim sökum verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila í málinu.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, f, er hafnað.

Reykjavík, 29. apríl 2021

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Fura Sóley Hjálmarsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, fimmtudaginn 20. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Einar Bjarni Einarsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Magnús Fannar Sigurhansson.

Fyrir er tekið **mál nr. 22/2020**:

M
gegn
Lífeyrissjóður L

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og L, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 4. desember 2020, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 8. desember 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 11. janúar 2021 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 12. janúar 2021. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 2. febrúar 2021.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 6. og 20. maí 2021

II.

Málsatvik

Þann 7. maí 2002 gaf sóknaraðili út veðskuldabréf nr. X til varnaraðila upphaflega að fjárhæð 2.000.000 kr., tryggt með veði í fasteigninni G. Breyting var gerð á greiðsluskilmálum veðskuldabréfsins þann 8. apríl 2005 þannig að afborganir yrðu 444 í stað 240 eins og upphaflega hafði verið samið um.

Þann 12. ágúst 2008 gaf sóknaraðili út veðskuldabréf nr. Y til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð 17.500.000 kr., tryggt með veði í fasteigninni H. Breyting var gerð á greiðsluskilmálum veðskuldabréfsins þann 1. október 2008 þannig að afborgunum af höfuðstól var frestað í eitt ár frá 12. nóvember 2008 til 12. nóvember 2009, en greiða átti vexti með verðbótum á tímabilinu. Þann 21. apríl 2009 var aftur gerð breyting á greiðsluskilmálum veðskuldabréfs nr. Y þannig að vanskilum var bætt við höfuðstól og næsti gjalddagi ákveðinn 12. maí 2010, en við það fékk veðskuldabréfið númerið Z í kerfum varnaraðila.

Þann 8. febrúar 2010 var nauðasamningur sóknaraðila til greiðsluaðlögunar samþykktur, en undir hann féll krafa varnaraðila samkvæmt veðskuldabréfi nr. X. Samkvæmt nauðasamningnum átti greiðsluaðlögun að gilda í 5 ár.

Þann 26. febrúar 2010 komst á tímabundin greiðsluaðlögun fasteignaveðkrafna á íbúðarhúsnæðinu H. Greiðsluaðlögunin átti að gilda til 60 mánaða og féll krafa varnaraðila samkvæmt veðskuldabréfi nr. Z þar undir.

Þann 28. mars 2012 fékk sóknaraðili samþykktu greiðsluaðlögun á ný hjá umboðsmanni skuldara. Þann 23. nóvember 2016 var greiðsluaðlögunarumleita sóknaraðila felld niður.

Í desember 2016 fékk sóknaraðili stöðu lána sinna uppreiknaða og átta greiðslur að hefjast á ný á janúar gjalddögum þeirra árið 2017. Þann 5. janúar 2018 óskaði sóknaraðili eftir skilyrtu veðleyfi vegna yfirvofandi nauðungarsölu á eigninni H, sem varnaraðili samþykkti þann 9. apríl 2018.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess aðallega að varnaraðila verði gert að leiðrétta lán sóknaraðila nr. X og Z með endurútreikningi samkvæmt þeim forsendum að eftirstöðvar hins fyrrnefnda láns hafi þann 7. desember 2016 numið 2.054.135 kr. og eftirstöðvar hins síðarnefnda hafi þann 12. desember 2016 numið 21.626.008 kr., að teknu tilliti til afborgana sem greiddar hafa verið af lánunum síðan þá samkvæmt greiðslutilkynningum varnaraðila.

Til vara krefst sóknaraðili að varnaraðila verði gert að greiða sér 5.401.486 kr. með dráttarvöxtum frá 3. desember 2020 til greiðsludags.

Aðalkrafa sóknaraðila byggir á því að vextir af lánunum hafi verið að hluta til fyrndir og eftir atvikum verðbætur. Fyrri lán sóknaraðila nr. X var tekið í gildistíð eldri laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. þeirra laga fynast kröfur um gjaldkræfa vexti á 4 árum. Um síðara lán sóknaraðila nr. Z (áður Y) gilda lög nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda. Samkvæmt 3. gr., sbr. 2. másl. 1. mgr. 5. gr. þeirra laga gildir almennur fjögurra ára fyrningarfrestur um vexti og verðbætur af kröfum samkvæmt skuldabréfum. Sóknaraðili vísar til þess að meira en 4 ár hafi liðið frá því að greiðslur af lánunum féllu niður, þar til þær hófust að nýju í janúar 2017. Vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki tekið tillit til framangreindra fyrningarreglna við uppreikning lánanna í janúar 2017. Varnaraðili hafi því krafist sóknaraðila um afborganir af hærri fjárhæð en lögvarin skuld nemur. Þá hafi varnaraðili ekki leiðrétt mismuninn þegar sóknaraðili óskaði eftir því. Sóknaraðili byggir jafnframt á því að greiðsluaðlögunarumleitarnir hafi ekki áhrif á fyrningartíma, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 736/2014. Af dóminum leiði að miða ætti upphafstíma útreiknings vaxta og verðbóta við dagsetningu fyrsta nýja gjalddaga sóknaraðila frá því í janúar 2017, en ekki óslitið frá síðustu greiðslum eins og varnaraðili hafi gert.

Sóknaraðili hefur fengið óháðan aðila til þess að reikna út stöðu lánanna í janúar 2017 að teknu tilliti til fyrningar og borið það saman við útreikning varnaraðila á lánunum. Samkvæmt þeim útreikningum er samtals 5.401.486 kr. mismunur sem er kröfufjárhæð sóknaraðila í þessu máli.

Aðalkrafa sóknaraðila um að eftirstöðvar lánanna verði endurreiknaðar og leiðréttar, styðst m.a. við 16. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán, fyrningarlög og almennar reglur kröfuréttar. Varakröfu um endurgreiðslu á mismun eftirstöðva styðst við 27. gr. laga um neytendalán og almennar reglur kröfuréttar um endurheimt oftekens fjár. Krafa um dráttarvexti af varakröfu styðst við 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Í viðbótarathugasemdum hafnar sóknaraðili því að hafa byrjað að greiða af lánunum sínum á ný fyrirvaralaust í janúar 2017. Vísar sóknaraðili til þess að hafa gert athugasemdir með tölvupósti til varnaraðila í tengslum við útreikninga á lánunum þann 8. janúar 2017 áður en greiðslur af lánunum hófust á ný. Þá hafi sóknaraðila verið ófært

að gera efnislegar athugasemdir við útreikninga varnaraðila fyrr en eftir að sundurliðun þeirra fékkst afhent þann 13. janúar 2017. Sóknaraðili vildi ekki að lánin myndu lenda í vanskilum og hóf því að greiða af þeim eftir að hafa gert fyrrnefndar athugasemdir. Þá hafi sóknaraðili margítrekað athugasemdir sínar eftir að hafa fengið mat óháðra aðila á stöðu lánanna.

Sóknaraðili tekur fram að fyrri nauðasamningur hans, sem samþykktur var 8. febrúar 2010 og tímabundin greiðsluaðlögun faseignaveðkrafna í tengslum við það þann 26. febrúar 2010, hafi fallið úr gildi við samþykki umboðsmanns skuldara á umsókn sóknaraðila þann 28. febrúar 2012. Við það hafi greiðsluskjól hafist. Með úrskurðinum hafi ákvörðun umboðsmanns skuldara um að fella niður umleitanir kvartanda um greiðsluaðlögun verið staðfest og þar með hafi greiðsluskjólinu jafnframt lokið. Sóknaraðili lítur svo á að þegar nauðasamningurinn féll úr gildi vegna umsóknar um greiðsluaðlögun hafi það sama átt við um tímabundna greiðsluaðlögun fasteignaveðkrafna, enda sé beint samhengi á milli þeirra umleಿತana og forsendur tímabundnu greiðsluaðlögunarinnar því brostnar. Þá hafi ákvörðun um tímabundna greiðsluaðlögun fasteignaveðkrafna átt að standa í fimm ár og afborganir af láni nr. Y átt að frestast á meðan eða þar til í seinasta lagi apríl 2015. Vísar sóknaraðili til þess að hafi varnaraðili litið svo á að sú ákvörðun væri enn í gildi á þeim tíma þrátt fyrir umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun, hefði mátt búast við að varnaraðili myndi krefjast endurgreiðslu lánsins í heild eða afborgana af því. Sama megi segja um lok greiðsluskjóls 23. nóvember 2016.

Þá vísar sóknaraðili til þess að kröfur sem falla undir nauðasamninga eða tímabundna greiðsluaðlögun vegna fasteignaveðlana, falli ekki undir neinar af þeim undanþágum frá greiðsluaðlögun einstaklinga sem séu tæmandi taldar í 1. mgr. 3. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga. Samkvæmt gagnályktun hljóti því lánin að hafa fallið undir þá greiðsluaðlögun einstaklinga sem umboðsmaður skuldara samþykkti 28. mars 2012.

Sóknaraðili mótmælir afstöðu varnaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 736/2014. Sóknaraðili telur ljóst að þar sem kröfur varnaraðila á hendur sér vegna lánanna njóta ekki lögveðsréttar, framlengdi umsókn um greiðsluaðlögun ekki fyrningu þeirra. Sóknaraðili mótmælir jafnframt ákvæðum fyrningarlaga sem varnaraðili vísar til og bendir á að ástæðan fyrir umsókn sinni um greiðsluaðlögun einstaklinga hafi verið sú að hann gat ekki efnt fyrri nauðasamninga.

Þá telur sóknaraðili óumdeilt að hann hafi verið í greiðsluskjóli lengur en 4 ár og því sé ljóst að innan þess tíma hafi sá fyrningartími sem gildir um vexti og verðbætur liði. Þess vegna yrði að miða það tímamark við desember 2012.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili hafnar því að dómur Hæstaréttar í máli nr. 736/2014 eigi við í þessu máli enda sé ekki um slít fyrningar að ræða eins og var uppi í framangreindum dómi. Þegar greiðsluaðlögunarræði sóknaraðila komust á hafi engar greiðslur verið fallnar í gjalddaga og ógreiddar. Það sama eigi við á því tímabili er sóknaraðili naut tímabundinnar frestunar greiðslna, en á því tímabili hafi varnaraðili verið óheimilt að krefja sóknaraðila um greiðslur eða fella þær í gjalddaga, sbr. a. og b. liður 1. mgr. 11. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga. Vísar varnaraðili til þess að hann

hafi fyrst geta krafð sóknaraðila efnda er tímabundinni frestun greiðslna lauk þann 23. nóvember 2016.

Varnaraðili byggir á því að upphaf fyrningarfrests vegna greiðslna af framangreindum veðskuldabréfum hefði í fyrsta lagi verið hægt að miða við þann dag er tímabundinni frestun greiðslna sóknaraðila lauk, sbr. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 150/2007 og 1. mgr. 5. gr. eldri laga nr. 14/1905.

Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi ekki greitt meira af lánum sínum en honum bar enda hafi vextir og verðbætur ekki verið fyrnd. Af þeirri ástæðu hafnar varnaraðili sjónarmiðum sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár eða skaðabætur á grundvelli 27. gr. laga um neytendalán.

Þá byggir varnaraðili á því að sóknaraðili hafi greitt mánaðarlega af lánum sínum fyrirvaralaust frá og með gjalddögum þeirra í janúar 2017. Þannig hafi nýr fyrningarfrestur byrjað að líða við hverja greiðslu, sbr. 14. og 20. gr. laga nr. 150/2007 og 6. gr. laga nr. 14/1905. Af framangreindu leiði að kröfur varnaraðila hafi verið ófyrndar er tímabundinni frestun greiðslna sóknaraðila lauk.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila lýtur að því hvort sóknaraðili eigi rétt á endurútreikningi á lánum nr. X, dags. 7. maí 2002 og nr. Z (áður Y), dags. 21. apríl 2008 hjá varnaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að vextir af lánum hafi verið að hluta til fyrndir og eftir atvikum verðbætur. Varnaraðili hafi ekki tekið tillit til þess við útreikning á stöðu lána sóknaraðila eftir að tímabundinni frestun greiðslna lauk þann 23. nóvember 2016.

Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda fyrnast kröfur um gjaldkræfa vexti á fjórum árum. Framangreint ákvæði gildir um fyrra lán sóknaraðila nr. 41742 sem tekið var í gildistíð eldri fyrningarlaga. Um síðara lán sóknaraðila nr. Z (áður Y) gilda lög nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda. Samkvæmt 3. gr., sbr. 2. málsl. 1. mgr. 5. gr. þeirra laga gildir almennur fjögurra ára fyrningarfrestur um vexti og verðbætur af kröfum samkvæmt skuldabréfum.

Af gögnum málsins er ljóst að sóknaraðili innir lokagreiðslu árið 2010 áður en hann fer í greiðsluskjól til 23. nóvember 2016. Fyrstu gjalddagar lánanna eftir greiðsluskjól voru 7. og 12. janúar 2017. Í útreikningum varnaraðila voru vextir reiknaðir frá árinu 2009 af fyrra láni sóknaraðila og árinu 2013 af seinna láni hans. Þegar sóknaraðili sótti um greiðsluaðlögun á grundvelli laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga hófst tímabundin frestun greiðslna, sbr. 11. gr. laganna. Á meðan á frestun greiðslna stendur er lánardrottnum óheimilt að krefjast eða taka við greiðslu á kröfum sínum, sbr. a-liður 1. mgr. 11. gr. laganna. Vextir falla á skuldir meðan á frestun greiðslna stendur en þeir eru ekki gjaldkræfir, sbr. 2. mgr. 11. gr. laganna. Málshöfðun gegn skuldara er liður í löginneimtu kröfunnar, sbr. 2. mgr. 1. gr. innheimtulaga nr. 95/2008 og 24. gr. a. laga um lögmenn nr. 77/1997. Af dómi Hæstaréttar í máli nr. 736/2014 leiðir að slíta verður fyrningu kröfu með málshöfðun á hendur þeim sem æskir greiðsluaðlögunar, enda sé ekki mælt fyrir um aðra aðferð í lögum nr. 101/2010. Ljóst er að það sé því á ábyrgð varnaraðila að rjúfa fyrningu krafna áður en fjögurra ára fyrningarfresti lýkur. Þegar að sóknaraðili greiðir fyrstu greiðslu eftir að tímabundinni frestun greiðslna lauk voru vextir að hluta til fyrndir. Vextir af lánum sóknaraðila sem voru eldri en fjögurra ára þegar hann greiðir af kröfunum í janúar 2017 voru fyrndir. Varnaraðila var í lófa lagið að rjúfa fyrningu með málshöfðun

á hendur sóknaraðila og verður varnaraðili að bera ábyrgð á því að hafa ekki gert það áður en fjögurra ára fyrningartímabili lauk. Fellst nefndin því á með sóknaraðila að varnaraðila sé skylt að endurreikna lán sóknaraðila með hliðsjón af því að vextir sem eru eldri en fjögurra ára eru fyrndir.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Fallist er á kröfu sóknaraðila M, á hendur varnaraðila L.

Reykjavík, 20. maí 2021

Auður Inga Ingvarsdóttir

Einar Bjarni Einarsson
Hjálmarsdóttir

Fura

Sóley

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Magnús Fannar Sigurhansson

Ár 2021, fimmtudaginn 10. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Fura Sóley Hjálmarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, og Hrannar Jónsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 23/2020**:

R
gegn
Fjármálafyrirtæki f

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru R, hér eftir nefnt sóknaraðili, annars vegar og f, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 15. desember 2020, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar 18. desember 2020, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir varnaraðila bárust með bréfi dags. 22. janúar 2021 og voru þær sendar sóknaraðila í tölvupósti 29. janúar 2021. Athugasemdir sóknaraðila við þeim bárust 9. mars 2021.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. maí og 10. júní 2021.

II.

Málsatvik

Sóknaraðili sendi tölvupóst til varnaraðila hinn 29. apríl 2020 með beiðni um símgreiðslu. Með tölvupóstinum fylgdu tvö viðhengi, reikningur (e. Proforma Invoice) frá G og undirrituð gjaldeyrisumsókn. Varnaraðili afgreiddi beiðnina samdægurs en síðar um kvöldið kl. 22:34 sendi sóknaraðili varnaraðila tölvupóst þar sem tilkynnt var að gerð hafi verið athugasemd við símgreiðsluna og hvatti hann varnaraðila til að skoða málið nánar og draga greiðsluna til baka teldi varnaraðili að eitthvað væri að.

Samkvæmt skjáskoti frá tölvupósthólfri varnaraðila svaraði varnaraðili tölvupóstinum hinn 30. apríl 2020 kl. 07:38 þar sem varnaraðili sagði að sóknaraðili yrði að athuga hjá G hvort greiðsluupplýsingarnar sem hann hefði, væru réttar, en ef ekki þyrfti að reyna að afturkalla greiðsluna. Sóknaraðili segist ekki hafa fengið þennan póst. Samkvæmt skjáskoti úr tölvupósti sóknaraðila hafði þeim sama tölvupósti verið breytt, þ. á m. letri þess að hluta og tímasetningu, en tímasetningunni var breytt í 10:17 og skilaboðunum á þann veg að sóknaraðili var spurður hvort taka ætti peningana út og senda í upprunalega bankaáskrift í Bandaríkjunum þar sem mistök hafi verið gerð við ritun nafns reikningseiganda og þess lands sem reikningurinn tilheyrði. Síðarnefndu skilaboðunum, þ.e. breyttu skilaboðunum, svaraði sóknaraðili 30. apríl 2020 kl. 10:35 og sagðist ekki hafa sent á þennan aðila áður, að honum þætti þetta skuggalegt og að

réttast væri að afturkalla símgreiðsluna. Þennan póst segir varnaraðili ekki hafa borist til sín.

Sama dag kl. 07:44 svaraði varnaraðili að nýju tölvupósti sóknaraðila frá því kl. 22:34 um kvöldið áður, og sagðist ætla að óska eftir afturköllun, enda litist varnaraðila ekki vel á málið. Þetta svar barst sóknaraðila hins vegar ekki fyrr rúmum tveimur klukkustundum síðar kl. 10:05. Sóknaraðili svaraði tölvupóstinum kl. 10:38, þar sem hann sagðist sammála því að þetta liti ekki vel út og tók undir afturköllunina. Þennan póst segir varnaraðili ekki hafa borist til sín.

Um klukkutíma síðar, kl. 11:36, barst annar tölvupóstur frá netfangi sóknaraðila, þar sem fram kom að hann hefði fengið staðfest bankaupplýsingarnar við G, að hann hefði ekki sent þeim áður og síðan óskað eftir því að símareikningur varnaraðila yrði afturkallaður og færður á nánar tilgreindan reikning þeirra. Þennan tölvupóst segist sóknaraðili ekki hafa sent. Varnaraðili svaraði tölvupóstinum nokkrum mínútum síðar kl. 11:39 og spurði hvort sóknaraðili væri að óska eftir því að greiðslunni yrði breytt og síðan spurt hvort heimilisfangið væri hjá bankanum eða fyrirtækinu sjálfu. Kl. 11:50 barst svar frá netfangi sóknaraðila, þar sem óskað var eftir því að greitt yrði inn á sama nánar tilgreinda reikning og að heimilisfangið væri heimilisfang bankans. Þennan tölvupóst segist sóknaraðili ekki hafa sent. Síðar sama dag kl. 15:39 staðfesti varnaraðili breytingarnar á greiðslufyrirmælunum og framkvæmdi greiðsluna.

Daginn eftir, 1. maí 2020 kl. 08:59, barst tölvupóstur frá netfangi sóknaraðila til varnaraðila, þar sem spurt var hvort varnaraðili hefði verið fær um að flytja fjármagnið í gær. Þennan tölvupóst segist sóknaraðili ekki hafa sent.

Sóknaraðili reyndi ítrekað frá þessum tíma að hafa samband við varnaraðila, bæði símleiðis og með tölvupóstum, til þess að ganga úr skugga um að símgreiðslan hefði verið afturkölluð en þess má geta að 1. maí 2020 var frídagur og 2. og 3. maí var helgi, sem var utan hefðbundins opnunartíma varnaraðila. Þann 4. maí 2020 sendi varnaraðili inn beiðni um afturköllun greiðslunnar.

Sóknaraðili sendi bréf til varnaraðila 12. maí 2020 þar sem krafist var afrita af og upplýsinga um verklagsreglur o.fl. auk endurgreiðslu á fyrrnefndri símgreiðslu ásamt dráttarvöxtum. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila með tölvupósti 19. maí 2020. Þá sendi sóknaraðili sambærilega kröfu til umboðsmanns viðskiptavina með bréfum dags. 2. júní 2020, 8. september s.á. og 8. október s.á. Þeim kröfum var hafnað með bréfum dags. 9. júlí 2020 og 29. október s.á. svo og með tölvupósti 25. september 2020.

III.

Umkvörtunarefni

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði sér erlenda símgreiðslu dags. 29. apríl 2020 að fjárhæð 1.686.897 kr. auk vaxta og dráttarvaxta samkvæmt lögum um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, ásamt lögfræðikostnaði sem fallið hefur til vegna málsins að fjárhæð 179.230 kr.

Kröfu sinni til stuðnings vísar sóknaraðili til þess að greiðslan hafi ekki verið heimiluð þar sem samþykki hafi ekki verið fyrir hendi, sbr. 49. gr. laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011. Þannig hafi varnaraðili einhliða og án samþykkis eða staðfestingar frá sóknaraðila gert breytingar á greiðslufyrirmælum símgreiðslunnar. Þá sé það ekki rétt, sem varnaraðili segi í höfnunarbréfum sínum, að sóknaraðili hafi samþykkt greiðslurnar í símtali 30. apríl 2020 kl. 09:03, enda sé símtalið ekki til á upptöku. Þessu til viðbótar hafi varnaraðili þann sama morgun kl. 10:05 sent tölvupóst

Þar sem hann segist ætla að óska eftir afturköllun, sem sé staðfest af sóknaraðila með tölvupóstum kl. 10:35 og 10:38, þar sem fram komi afdráttarlaus vilji félagsins að afturkalla greiðsluna. Loks bendir sóknaraðili á að varnaraðili hefði átt að hringja í sig til að staðfesta breytinguna á greiðslufyrirmælunum áður en greiðslan var framkvæmd auk þess sem varnaraðili hafi ekki svarað ítrekuðum tilraunum sóknaraðila til að hafa samband í gegnum síma, bæði í gegnum landlínu og farsíma.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila vísar félagið til þess að tæpar átta klukkustundir hafi liðið frá því að starfsmaður varnaraðila hafi sagst ætla að óska eftir afturköllun og þegar breytingin á greiðslufyrirmælunum var framkvæmd hinn 30. apríl 2020. Nægur tími hafi verið til að afturkalla greiðsluna á þeim tímapunkti sem starfsmaðurinn hafi sagst ætla að óska eftir afturköllun, enda var greiðslan á biðreikningi á þessum tíma þar sem reikningsnúmer og nafn á reikningseiganda hafi ekki stemmt og greiðslan því stöðvuð af erlenda viðskiptabankanum.

Ósamræmi sé í framsetningu varnaraðila á tímasetningu tölvupóstsins í málavaxtalýsingu í samanburði við málgögn. Varnaraðili hafi ekki sýnt fram á með óyggjandi hætti hvenær tölvupósturinn hafi verið sendur af starfsmanni hans þar sem varnaraðili hafi ekki lagt fram frumrit tölvupósta sem send væru úr hans pósthólfi.

Samkvæmt hljóðrituðu símtali frá 4. maí 2020 játi starfsmaður varnaraðila að hafa fengið fleiri en eitt skeyti um afturköllun, þótt fram komi að eftir afturköllunina hafi varnaraðila borist tölvupóstur þar sem óskað var eftir breytingu á nafni á fyrirtækinu og að ekki skyldi afturkalla. Þá bendir sóknaraðili á að samkvæmt eigin lýsingu varnaraðila hafi varnaraðili haft vitneskju um ósk sóknaraðila um afturköllun og ekki komi fram neins konar fyrirvari um að óvíst sé hvort afturköllun beri árangur. Þar af leiðandi sé ekki hægt að ætla annað en að starfsmaðurinn hafi ekki talið neitt því til fyrirstöðu að afturkalla greiðsluna.

Sóknaraðili byggir á því að upplýsingar á heimasíðu varnaraðila um netöryggi og erlendar greiðslur eigi aðeins við um erlendar greiðslur sem eru framkvæmdar af viðskiptamönnum sjálfum í heimabanka en ekki af starfsmönnum varnaraðila. Leiðbeiningarnar eigi því ekki við í þessu máli.

Þá fari varnaraðili með rangt mál þegar hann segi að bankaupplýsingar hafi verið þær sömu og fram komu á gjaldeyrisumsókninni. Heimilisfangið hafi verið það sama en landið annað.

Einnig sé rétt að benda á að einhliða ákvörðun starfsmanns varnaraðila um að afturkalla símgreiðslu án þess að fá staðfestingu símleiðis valdi aldrei sambærilegu tjóni og einhliða ákvörðun starfsmanns um að afgreiða breytingarfyrirmæli þegar grunur um sviksemi liggi fyrir. Það að líkja þessu tvennu saman, líkt og varnaraðili geri, sé í besta falli einfaldni. Eins skuli bent á að sóknaraðili reyndi ítrekað að ná í starfsmann varnaraðila til að staðfesta afturköllun en ekki náðist í starfsmanninn.

Í fyrri afgreiðslum á símgreiðslum hafi aldrei komið upp tilvik þar sem óskað sé eftir breytingu af hálfu sóknaraðila á greiðslufyrirmælum. Það, að varnaraðili hefði óskað eftir breytingum á greiðslufyrirmælum í tölvupósti í fyrsta sinn, hefði því enn frekar átt að vekja upp grunsemdir varnaraðila að ekki væri allt með felldu.

Sóknaraðili hafi verið í sambandi við G en ekki K og því sé ekki óeðlilegt að setja rétt nafn á fyrirtækinu í gjaldeyrisumsóknina. Einnig sé venja að nota upplýsingar sem komi fram í haus á reikningi í gjaldeyrisumsókn og hafi það ekki valdið tjóni hingað til.

Í ljósi þess að umræddur starfsmaður varnaraðila hafi verið að sinna viðskiptum fyrir sóknaraðila þennan umrædd dag, sé ekki óeðlilegt að starfsmaðurinn svari símtölum sem berast frá sóknaraðila og einkum vegna þess að fyrir lágu grunsemdir um

sviksemi en þær upplýsingar hafi borist til starfsmanns varnaraðila í tölvupósti að kvöldi 29. apríl og hafi starfsmaðurinn tekið undir grunsemdirnar að morgni daginn eftir. Í svarbréfi varnaraðila sé látið að því liggja að sóknaraðili hafi í tíma og ótíma reynt að hafa samband við starfsmanninn, hvort sem væri á frídegi, um helgi eða utan venjulegs opnunartíma. Hér skuli varnaraðila bent á að sóknaraðili reyndi að hafa samband við varnaraðila í síma fimmtudaginn 30. apríl, sem væri hvorki frídagur né um helgi og á bilinu kl. 14:49 og 16:24 en þó svo að útibú varnaraðila loki kl. 16:00, sé almennur dagvinnutími samkvæmt nágildandi kjarasamningi frá kl. 09:00 til kl. 17:00 og í tilviki sem þessu sé ekkert óeðlilegt að sóknaraðili hafi reynt að ná í starfsmanninn eftir kl. 16:00 til að fá staðfestingu á afturköllun símgreiðslunnar.

Þá vísi sóknaraðili til almennra skilmála varnaraðila, en í 18. kafla hans, undir ábyrgð á tjóni, segi að varnaraðili beri ábyrgð á tjóni sem viðskiptavinir hans verða sannanlega fyrir vegna mistaka eða vanrækslu starfsmanna varnaraðila við framkvæmd samningsskyldna. Telja verði að þetta ákvæði gildi í þessu máli þar sem sóknaraðili hafi sannanlega orðið fyrir tjóni þegar varnaraðili, þrátt fyrir vitneskju og staðfestingu á grunsemdum um sviksemi, framkvæmdi greiðslubreytingar án þess að skoða málið, líklega vegna undirmönnunar og annríkis svo sem varnaraðili bendi á að hafi verið til staðar á umræddum degi, og án þess að leita sannanlegrar staðfestingar frá sóknaraðila, sem ítrekað hafi reynt að hafa samband við varnaraðila símleiðis þennan dag. Breytingarnar sem gerðar væru á greiðslufyrirmælum séu því á ábyrgð varnaraðila. Þá hafi sóknaraðili lagt fram gögn sem staðfesti að félagið hafi orðið fyrir tjóni.

Sóknaraðili telji rétt að benda á að yfirlögfræðingur sóknaraðila hafi sett sig í samband við lögmann sóknaraðila hinn 10. nóvember sl. og lagði fram munnlegt tilboð f.h. varnaraðila, sem fól í sér að varnaraðili myndi bera helming af fjárhagslegu tjóni varnaraðila. Varnaraðili hafi ekki haft beint samband við fyrirsvarsmenn sóknaraðila eða umboðsmann vegna þessa munnlega tilboðs. Tilboðinu hafi verið hafnað af hálfu sóknaraðila. Af þessu munnlega tilboði sé ekki unnt að draga aðra ályktun en þá að varnaraðili telji sig vera ábyrgan fyrir fjárhagslegu tjóni vegna vanrækslu starfsmanns varnaraðila.

Í bréfi frá varnaraðila dagsettu 9. júlí 2020 vegna málsins segi að þessi greiðslufyrirmæli kæmu frá netfangi sóknaraðila og væru staðfest í síma af fyrirsvarsmanni félagsins. Fyrirsvarsmaður sóknaraðila óski eftir að varnaraðili færi sönnur á að greiðslufyrirmæli hafi verið staðfest í síma en ekkert í gögnum varnaraðila sýni fram á það og því óvarlegt af varnaraðila að halda slíkum fullyrðingum fram.

Ljóst sé að til þessa fjárhagslega tjóns hefði ekki komið ef starfsmaður varnaraðila hefði afturkallað símgreiðsluna eins og hann hafi sagst ætla að gera að morgni 30. apríl, ef starfsmaðurinn hefði ekki breytt upplýsingum um nafn reikningseiganda á símgreiðslunni án sannanlegrar staðfestingar frá fyrirsvarsmanni sóknaraðila, enda lágu fyrir grunsemdir um sviksemi, ef starfsmaðurinn hefði svarað símtölum hinn 30. apríl, enda hafði breyting á símgreiðslunni ekki verið framkvæmd þegar fyrri tilraun til að ná í starfsmanninn var gerð.

Loks fylgdi viðbótarathugasemdunum staðfestingar þess efnis að sóknaraðili hafi ekki fengið afhendar þær vörur sem honum var ætlað né að G hafi fengið greiðslu fyrir vörunum, sem upprunalegu símgreiðslunni var ætlað að greiða.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað þar sem varnaraðili geti ekki borið ábyrgð á ófullnægjandi tölvuvörnum sóknaraðila.

Í fyrsta lagi séu skilyrði fyrir skaðabótaábyrgð varnaraðila séu ekki uppfyllt, enda hafi varnaraðili ekki sýnt af sér saknæma háttsemi, heldur þvert á móti hafi sóknaraðili sýnt af sér saknæma háttsemi með óviðunandi netvörnum. Varnaraðila bærust þannig ekki umræddar beiðnir um afturkallanir kl. 10:35 og 10:38 og hafi því ekki haft vitneskju um vilja sóknaraðila til að afturkalla greiðsluna, auk þess sem varnaraðili hafi aldrei ábyrgst að afturköllun myndi takast þótt beiðni yrði send þar um.

Í öðru lagi sé því hafnað að varnaraðili hafi, einhliða og án samþykkis eða staðfestingar sóknaraðila, gert breytingar á símgreiðslunni þrátt fyrir fyrirmæli sóknaraðila um afturköllun og grunsemdir um misferli af hálfu greiðsluviðtakanda. Varnaraðili hafi hins vegar enga vitneskju haft um misferlið á þeim tíma sem greiðslufyrirmælunum var breytt, sbr. að umræddir tveir tölvupóstar með beiðni um afturköllun sóknaraðila hafi ekki borist varnaraðila, auk þess sem varnaraðili hafi fengið þau viðbrögð við tveimur tölvupóstum sínum að sóknaraðili hafi staðfest upplýsingar við G og hafi jafnframt sent bankaupplýsingar sem væru til samræmis við upphaflegu gjaldeyrisumsóknina fyrir utan breytingar á nafni og heimilisfangi. Það sé því ekki rétt að halda því fram að varnaraðili hafi framkvæmt breytinguna einhliða og án samþykkis eða staðfestingar frá sóknaraðila þar sem varnaraðili fékk tölvupóst með beiðni um breytinguna frá netfangi sóknaraðila þó líklegt sé eftir á að hyggja að pósturinn hafi stafað frá tölvuþrjótum. Ljóst sé að ófullnægjandi tölvuvörnum sóknaraðila sé um að kenna, en ekki starfsmanni varnaraðila. Þá standist það ekki skoðun að varnaraðili hefði átt að óska eftir afturkölluninni án símtals en virða síðan breytingarfyrirmælin að vettugi.

Í þriðja lagi að þetta hafi ekki verið í fyrsta sinn sem sóknaraðili hafi óskað eftir símgreiðslu með tölvupósti og greiðsla framkvæmd án frekari samskipta. Þessi háttur hafi lengi verið á milli aðila og gengið hnökralaust fyrir sig. Sóknaraðili hafi ekki gert athugasemdir við þessa framkvæmd heldur óskað eftir að hafa hana með þessum hætti.

Í fjórða lagi vilji varnaraðili benda á að í umsókn um gjaldeyrisviðskipti vísi sóknaraðili í reikning (e. Proforma invoice) þar sem komi fram reikningsupplýsingar með K sem nafn reikningseiganda. Sóknaraðili riti hins vegar nafn G í umsóknina sjálfa og hafi því verið fullviss um að eitthvað væri bogið við þetta, sem og hann viðurkenni í símtali 7. maí 2020.

Í fimmta lagi mótmæli varnaraðili því að ákvæði 49. gr. laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011 eigi við, því ákvæðið eigi ekki við um erlendar símgreiðslur til ríkja utan EES, enda taki annað fjármálafyrirtæki í því ríki við greiðslunni, sbr. 2. mgr. 1. gr. laganna.

Í sjötta lagi hafnar varnaraðili því að hann hafi sýnt af sér tómlæti og bendir á að hvergi sé athafnaskylda sem hvíli á starfsmönnum varnaraðila að svara einum viðskiptavini frekar en öðrum og þaðan af síður á frídögum, um helgar og fyrir utan opnunartíma varnaraðila. Fyrir liggir að mikið annríki hafi verið hjá starfsmanni varnaraðila á þeim tíma sem umrædd viðskipti áttu sér stað vegna aðstæðna sem ríktu í þjóðfélaginu á þeim tíma. Sóknaraðila hafi verið í lófa lagið að hringja í þjónustuver varnaraðila til að kanna stöðu mála, líkt og viðskiptavinir geri almennt og sóknaraðili gerði þegar hann hafi sjálfur verið að kanna hvort kvörtun hans til umboðsmanns viðskiptavina hafi skilað sér. Í stað þess að fara að leiðbeiningum varnaraðila um netöryggi sem komi fram á heimasíðu hans og hringja í almennt símanúmer hans og senda ábendingu til lögreglunnar hafi sóknaraðili eingöngu hringt í beint símanúmer starfsmanns varnaraðila. Það megi því frekar færa rök að því að um tómlæti eða stórfellt gáleysi hafi verið að ræða hjá sóknaraðila að hafa ekki farið eftir þeim leiðbeiningum sem komi fram á heimasíðu varnaraðila.

Í sjöunda lagi mótmæli varnaraðila þeirri framsetningu sóknaraðila að hann hafi ekki orðið við ítrekuðum beiðnum að fá gögn vegna málsins afhent, enda sé varnaraðili búinn að afhenda sóknaraðila þau gögn sem hann á rétt til. Auk þess sem sóknaraðili hafi komið ásamt umboðsmanni sínum og hlustað á þau símtöl, sem hafi farið fram á milli hans og starfsmanns varnaraðila í borðsíma starfsmannsins og varðað þetta mál. Varnaraðili sé auk þess búinn að upplýsa sóknaraðila um að varnaraðili afhendi ekki innri verklagsreglur til viðskiptavina. Það sé því ekki rétt að sóknaraðili sé ekki búinn að fá skuldfærslufirlit vegna breytinga á greiðslunni því hann hafi fengið skuldfærslufirlit þegar upphaflega greiðslan hafi verið framkvæmd ásamt því að hann fengi afrit af breytingabeiðni þegar hún væri send til samræmis við tölvupóst. Í þessum skjölum komi fram sama reikningsnúmer og í upphaflegri beiðni sóknaraðila um símgreiðslu, sem sóknaraðili hafi síðar staðfest að hafa sent í símtali. Það sé rangt að halda því fram að um nýja skuldfærslu hafi verið að ræða þar sem um sömu beiðni hafi verið að ræða því reikningsnúmerið hafi verið það sama og í upphaflegu umsókninni og reikningur sóknaraðila ekki skuldfærður aftur. Varnaraðili sé því búinn að afhenda sóknaraðila gögn um móttakanda greiðslunnar. Auk þess sé rétt að taka það fram að breytingin sem um ræddi, þ.e. á nafni og heimilisfangi, skipti engu máli í því samhengi hvort að greiðslan myndi skila sér eða ekki. Það sem skipti máli þegar símgreiðsla er send er að reikningsnúmerið sé rétt. Greiðsla með réttu reikningsnúmeri en nafni og heimilisfangi sem sé ekki til myndi skila sér. Sóknaraðili hafi hins vegar ekki lagt fram öll gögn því hann hafi ekki lagt fram frumrit tölvupósta sem hafi borist í hans pósthólf. Að sögn varnaraðila hefði komið fram nákvæmlega hvaðan póstarnir komu ef hann hefði gert það og þá hefði verið auðvelt að sjá að póstarnir komu ekki allir frá varnaraðila heldur einnig frá tölvuþrjótunum.

Í áttunda lagi komi fram í 5. gr. almennra skilmála varnaraðila, sem fjalli um færslur og yfirlit, að viðskiptavinir beri sjálfir ábyrgð á mistökum sínum við millifærslur og innborganir á reikning þriðja aðila sem leiða til þess að greitt sé inn á rangan reikning. Í því tilviki sem um ræði sé það fyrirsvarsmáður sóknaraðila sem sendi varnaraðila reikningsupplýsingar sem virðast hafa verið rangar. Það sé ekki starfsmáður varnaraðila sem geri mistök við innslátt á reikningsnúmeri heldur stafi mistökin frá sóknaraðila og séu því á hans ábyrgð. Þá undanþiggi varnaraðili sig ábyrgð á mögulegum mistökum eða vanrækslu sem kunni að leiða af vali viðskiptavina á erlendum viðskiptaaðilum og áreiðanleika þeirra eins og fjallað sé um í 12. gr. almennu skilmálanna, sem fjalli um erlend viðskipti. Þar sé viðskiptavinunum jafnframt bent á að kynna sér skilmála viðkomandi erlendra fjármálafyrirtækja, gildandi löggjöf þess ríkis og framkvæmd viðskipta í landinu. Í 18. gr. skilmálanna komi svo skýrt fram að varnaraðili beri ekki ábyrgð á tjóni sem rakið verði til ásetnings, vanrækslu eða stórfellds gáleysis af hálfu viðskiptavina. Rétt sé að taka fram að öryggisferlar varnaraðila voru virkjaðir eftir að grunur um sviksamlega háttsemi vaknaði. Ekki liggi hins vegar fyrir um að fyrirsvarsmenn sóknaraðila hafi brugðist við með þeim hætti sem mælt sé fyrir um í leiðbeiningum á heimasíðu varnaraðila þegar þeir hafi orðið varir við að ekki væri allt með felldu heldur sé það öryggisstjóri varnaraðila sem átti sig á því hvað virðist hafa átt sér stað eftir tilkynningu frá starfsmanni varnaraðila.

Með vísan til ofangreinds og tilvísana í almenna skilmála varnaraðila og leiðbeininga um netöryggi og vörn gegn netsvikum sé ljóst að varnaraðili beri ekki skaðabótaábyrgð á meintu tjóni sóknaraðila sem stafi af rangri upplýsingagjöf frá sóknaraðila. Hvernig tölvuvörnum var háttað hjá sóknaraðila og að fyrirsvarsmáður sóknaraðila hafi ekki hringt í erlenda fyrirtækið til að staðreyna reikningsupplýsingarnar, sérstaklega í því ljósi að sóknaraðili væri að eiga viðskipti við

erlenda fyrirtækið í fyrsta sinn, mætti eitt og sér a.m.k. flokka undir vanrækslu, jafnvel stórfellt gáleysi. Það væri langt seilst að telja saknæmisskilyrði uppfyllt vegna athafnaleysis starfsmanns varnaraðila þegar fyrirmælum var fylgt, enda hvíli engin frumkvæðisskylda á starfsmönnum varnaraðila að ganga úr skugga um að upplýsingar sem viðskiptavinir láta varnaraðila í té séu réttar. Slíkt sé alfarið á ábyrgð viðskiptavina, sbr. 5. gr. almennu viðskiptaskilmálanna.

Þá sé rétt að benda á að varnaraðili hafi ekki fengið neina staðfestingu á því að sóknaraðili hafi í reynd orðið fyrir tjóni og þá hversu miklu. Sóknaraðili hafi hvorki sýnt fram á að fjármunirnir sem voru millifærðir með símgreiðslu hinn 29. apríl 2020 hafi ekki skilað sér á réttan stað né að sóknaraðili hafi ekki fengið vörurnar sem greitt var fyrir. Þá liggi ekki fyrir hvort erlenda fyrirtækið hafi eitthvað komið til móts við sóknaraðila, hafi greiðslan í reynd ekki skilað sér. Jafnvel þó svo sóknaraðili hafi orðið fyrir tjóni þá telji varnaraðili afar langsótt að það sé sök varnaraðila í skilningi skaðabótareglna að tölvuvarnir sóknaraðila séu ekki í lagi. Hvað þá að kröfur um orsakasamband og sennilega afleiðingu séu fyrir hendi. Kröfu sóknaraðila sé því hafnað.

V.

Niðurstaða

Ágreiningur málsaðila lýtur að því hvor þeirra beri ábyrgð á símgreiðslu sem var framkvæmd 29. apríl 2020 að fjárhæð 1.686.897 kr.

Sóknaraðili virðist byggja bótagrundvöll fyrir skaðabótakröfu sína á ólögfestu sakarreglunni. Skilyrði sakarreglunnar, sem þurfa öll að vera uppfyllt svo að bótaábyrgð varnaraðila virkist, eru að hægt sé að rekja tjón sóknaraðila til saknæmrar, það er af ásetningi eða gáleysi, og ólögmætrar háttsemi varnaraðila og að tjónið sé sennileg afleiðing af háttsemi varnaraðila.

Varnaraðili heldur því fram að sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn sem staðfesta að hann hafi sannanlega orðið fyrir tjóni og þá hversu miklu, hvað þá að önnur skilyrði sakarreglunnar séu uppfyllt.

Við sakarmatið ber að líta til þess að varnaraðili er að selja sérfræðiþjónustu á þessu sviði og ber því sérfræðiábyrgð í skilningi skaðabótaréttar, sem leiðir til þess að ströngu sakarmati er beitt gagnvart varnaraðila. Í því felst í fyrsta lagi að ríkari kröfur eru gerðar til varnaraðila um hlutlæga þætti sakarreglunnar, svo sem um aðgæslu og vandvirkni í vinnubrögðum. Í annan stað að ríkari kröfur eru gerðar til varnaraðila um huglæga þætti sakarreglunnar, svo sem hvort varnaraðili vissi eða mátti vita um þær afleiðingar sem gæti leitt af athöfnum þeirra. Loks í þriðja lagi að sönnunarreglur geta sætt afbrigðilegri beitingu, sóknaraðila í hag, það er með frávikum frá sönnun um atvik að tjóni, frávikum frá sönnun um tjón og frávikum frá sönnun um orsakatengsl.

Fyrsta skilyrði sakarreglunnar er að sóknaraðili hafi orðið fyrir tjóni. Sóknaraðili hefur í viðbótarathugasemdum sínum við athugasemdir varnaraðila sent staðfestingar frá annars vegar Skattinum og hins vegar G þess efnis að sóknaraðili hafi hvorki fengið afhendar þær vörur sem honum var ætlað að fá né heldur hafi G fengið greidda þá greiðslu sem upphaflegu símgreiðslunni var ætlað að greiða til. Að framangreindu virtu, þ. á m. hinu stranga sakarmati, telur nefndin að sóknaraðili hafi leitt að því nægar líkur að hann hafi orðið fyrir því tjóni sem hann heldur fram. Fyrsta skilyrðið telst því uppfyllt.

Annað skilyrðið er að háttsemi varnaraðila sé ólögmæt og saknæm, það er af ásetningi eða gáleysi. Óumdeilt er að báðir aðilar höfðu efasemdir um réttmæti

símgreiðslunnar áður en greiðslufyrirmælum hennar var breytt og hún framkvæmd af varnaraðila. Af málgögnum og málsatvikalýsingum aðila má leiða að því líkur að tölvuþrjótur hafi komist í tölvupóst sóknaraðila með þeim afleiðingum að upphaflegum greiðslufyrirmælum var breytt án vitneskju sóknaraðila en þó þannig að fyrirmælin bárust frá netfangi sóknaraðila.

Þau samskipti sem óumdeilt er að hafi borist þeirra á milli eru meðal annars þau að 29. apríl 2020 kl. 22:34 upplýsti sóknaraðili varnaraðila, áður en greiðslufyrirmælunum var breytt og þau framkvæmd, um grun á mögulegu misferli af hálfu greiðsluviðtakanda og gaf þau skýru fyrirmæli að varnaraðili skyldi afturkalla greiðsluna ef varnaraðili teldi eitthvað vera að. Þessum tölvupósti svaraði varnaraðili kl. 07:44 daginn eftir þar sem fram kom að varnaraðili skyldi óska eftir afturköllun, enda litist varnaraðila ekki á málið. Þrátt fyrir þennan grun, sem varnaraðili hefur viðurkennt að var til staðar, og afdráttarlaus fyrirmæli sóknaraðila um afturköllun greiðslunnar við slíkar aðstæður, þá sýndi varnaraðili ekki þá aðgæslu og vandvirkni sem gera mátti kröfu um, t.d. með því að staðfesta breytinguna símleiddis. Á heimasíðu varnaraðila er fjallað um fyrirmælasvik en þar gefur varnaraðili þær leiðbeiningar til viðskiptavina sinna að t.d. vegna greiðslufyrirmæla eigi alltaf að hringja í símanúmer þess sem samskipti eru við til að staðfesta að tölvupósturinn sé raunverulega frá þeim og að þetta eigi einnig við þegar tölvupósturinn kemur frá réttu netfangi. Varnaraðili fylgdi ekki eigin fyrirmælum heldur þvert á móti tók varnaraðili við breyttum greiðslufyrirmælum og framkvæmdi greiðsluna síðar sama dag þrátt fyrir grun um misferli. Varnaraðili sýndi þar af leiðandi af sér saknæma og ólögmæta háttsemi. Annað skilyrðið er því einnig uppfyllt.

Þriðja og fjórða skilyrðið er að orsakatengsl séu milli tjóns sóknaraðila og háttsemi varnaraðila auk þess sem tjónið þarf að vera sennileg afleiðing af háttseminni. Að framangreindu virtu er bersýnilegt að sú háttsemi varnaraðila, að staðfesta breytt greiðslufyrirmæli og framkvæma greiðsluna án viðunandi aðgæslu og í samræmi við eigin reglur, olli því tjóni sem sóknaraðili hefur orðið fyrir og er það jafnframt sennileg afleiðing slíkrar háttsemi.

Að öllu framangreindu virtu má rekja tjón sóknaraðila að fjárhæð 1.686.897 kr. til saknæmrar og ólögmætrar háttsemi varnaraðila og að tjónið sé sennileg afleiðing af háttsemi varnaraðila. Samkvæmt því eru öll fjögur skilyrði sakarreglunnar uppfyllt og ber varnaraðili því skaðabótaábyrgð á tjóni sóknaraðila.

Samkvæmt 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 skulu kröfur um skaðabætur bera vexti skv. 1. másl. 4. gr. frá og með þeim degi er hið bótaskylda atvik átti sér stað, þ.e. þegar varnaraðili staðfesti hin breyttu greiðslufyrirmæli og framkvæmdi símgreiðsluna hinn 30. apríl 2020. Krafan ber dráttarvexti skv. 1. mgr. 6. gr. frá 2. júlí 2020, þ.e. einum mánuði frá þeim degi sem sóknaraðili fyrst krafðist endurgreiðslu eða sannanlega lagði fram þær upplýsingar sem þörf var á til að meta tjónsatvik og fjárhæð bóta, sbr. 9. gr. laganna.

Til viðbótar framangreindri skaðabótakröfu gerir sóknaraðili kröfu um greiðslu 179.230 kr. í málskostnað. Samkvæmt samþykktum úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki hefur nefndin enga heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað í málinu og verður kröfu hans þar að lútandi vísað frá, sbr. t.d. úrskurði nefndarinnar í málum nr. 105/2013, 44/2016, 17/2018 og 17/2019.

Ú r s k u r ð a r o r ð :

Varnaraðili, F , greiði sóknaraðila, R , 1.686.897 kr. með vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 30. apríl 2020

til 2. júlí 2020 en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Kröfu sóknaraðila um greiðslu 179.230 kr. í málskostnað úr hendi varnaraðila er vísað frá nefndinni.

Reykjavík, 10. júní 2021.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Fura Sóley Hjálmarsdóttir
Hrannar Jónsson