

Ár 2016, föstudaginn 6. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Unnur Erla Jónsdóttir og Elisabet Júlíusdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 16/2016:**

M
gegn
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 28. febrúar 2016, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 1. mars 2016, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi/tölvupósti dags. 15. apríl 2016. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 20. apríl 2016, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 28. apríl 2016.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 6. maí 2016.

II.

Málsatvik.

Forsaga málsins er sú að sóknaraðili var annar eigenda A ehf., sem stóð að byggingu parhúsa í Reykjanesbæ að Furudal 10 og 12. Til að fjármagna byggingu fasteignanna tók félagið lán hjá FÍ að verðmæti 12.812.886 kr., þann 31. júlí 2008. FÍ krafðist þess að fá bæði veðtryggingu í fasteignunum sjálfum og bankaábyrgð. Sóknaraðili og A ehf. leituðu í kjölfarið til forvera varnaraðila, FF, til að útvega bankaábyrgðina.

Sóknaraðili undirritaði tvær ábyrgðausmsóknir hjá bankanum, aðra í apríl 2008 og hina í júlí sama ár. Fjárhæð ábyrgðanna nam kr. 6.202.895 og 12.812.886. Í framhaldi af því gaf FF út bankaábyrgðir til FÍ að sömu fjárhæð auk vaxta og kostnaðar. Var bankinn þannig í ábyrgð gagnvart FÍ fyrir láni sjóðsins til A ehf., en A ehf. sjálfir og sóknaraðili í ábyrgð gagnvart bankanum á fullum efndum ábyrgðartaka.

Bú A ehf. var tekið til gjaldþrotaskipta í febrúar 2015.

Þann 25. apríl 2015 barst varnaraðila krafa frá FÍ um greiðslu skv. ábyrgðaryfirlýsingu bankans sem gefin var út skv. framangreindri beiðni sóknaraðila. Í kröfubréfi FÍ kom fram að þær eignir sem einnig stóðu til tryggingar láninu hefðu verið seldar á nauðungarsölu og andvirði þeirra ráðstafað til lækkunar á kröfum FÍ.

Eftirstöðvarnar sem varnaraðili var krafinn um vegna bankaábyrgðanna voru 7.816.403 kr. Samkvæmt skilmálum þeirra var FÍ heimilt að krefja um greiðslu að einhverju eða öllu leyti, einhliða og án undangengins dóms. Greiddi varnaraðili kröfu sjóðsins og leysti þannig til sín skuldabréfið sem sóknaraðili var í ábyrgð fyrir. Óumdeilt virðist að sóknaraðila var ekki tilkynnt um þetta uppgjör fyrirfram.

Varnaraðili sendi sóknaraðila tilkynningu þann 8. júní 2015. Þar kemur fram að varnaraðili hafi keypt skuldabréf, upphaflega að fjárhæð kr. 7.816.403 þar sem sóknaraðili hafi samþykkt sjálfskuldarábyrgð. Kemur þar einnig fram að greiðandi bréfsins sé A ehf. og að greiðsluskylda falli á ábyrgðarmann ef til vanskila komi.

Í kjölfarið beindi varnaraðili kröfu að sóknaraðila um greiðslu ábyrgðarfjárhæðarinnar. Eftir stutt samskipti við varnaraðila vegna málsins ákvað sóknaraðili að bera málið undir úrskurðarnefndina.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst staðfestingar þess að honum beri ekki að greiða kröfu varnaraðila, sbr. m.a. bréf bankans frá 8. júní 2015 og að hann beri ekki sjálfskuldarábyrgð vegna framangreindra ábyrgða.

Sóknaraðili telur að umrædd ábyrgðaryfirlýsing hafi verið ólögsmæt og vísar til þess að árið 2006 hafi verið hætt að gera það að skilyrði lánveitingar til byggingaraðila að lögð yrði fram þess konar ábyrgðaryfirlýsing frá viðurkenndri fjármálastofnun. Ástæða þess hafi var sú að FÍ hafi verið að sækja fram á lánamarkaðinn í ljósi aukinnar samkeppni við banka landsins. Heimild til þess að krefjast slíkrar ábyrgðaryfirlýsingar hafi síðan ekki verið veitt að nýju fyrr en með reglugerð nr. 402/2009 sem hafi tekið gildi 22. apríl 2009. Því hafi FÍ á þeim tíma sem sem sóknaraðili undirritaði skjölin ekki haft heimild til að krefjast slíkrar ábyrgðaryfirlýsingar.

Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili til niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 539/2011 sem fjallar um bankaábyrgð til tryggingar á greiðslu lána sem N ehf. hafði sótt um hjá FÍ. Í forsendum héraðsdóms, sem Hæstiréttur hafi staðfest, hafi komið fram að það skilyrði að byggingaraðili legði fram ábyrgðaryfirlýsingu fjármálastofnunar hefði verið felld brott með reglugerð nr. 300/2006 og því hefði ekki verið í gildi neitt ákvæði sem heimilaði slíkt. Í dóminum hafi einnig komið fram að „*með því að skilyrði stefnda (FÍ) um bankaábyrgð hafi verið ólögsmætt hafi hann þurft að bera skaðabótaábyrgð á því fjártjóni stefnanda sem af því leiddi*“.

Sóknaraðili telur ljóst er að ekki hafi verið um að ræða mistök er heimildin hafi verið felld úr gildi heldur hafi verið um að ræða viðskiptaákvörðun FÍ. Því hafi FÍ ekki verið heimilt að krefjast ábyrgðaryfirlýsingar sem þessarar og því ætti hún ekki að vera talin gild. Ætti allur vafi vegna þess að vera talinn sóknaraðila í hag.

Sóknaraðili bendir á að FÍ sé stjórnvald og lúti því almennum reglum stjórnsýsluréttar, þar á meðal lögsmætisreglunni. Þannig sé sjóðnum skylt að reisa ákvarðanir sýnar og athafnir á lögum og sé jafnframt óheimilt að aðhafast nokkuð sem sé andstætt lögum. Sóknaraðili telur að krafa FÍ um ábyrgðaryfirlýsingu hafi verið andstæð lögum og brot á lögsmætisreglu stjórnsýsluréttar og geti því ekki verið grundvöllur greiðsluskyldu.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili sé viðurkennd fjármálastofnun sem hafi með höndum mörg þúsund mál á ári hverju. Fyrirnefndur dómur Hæstaréttar um gildi ábyrgðaryfirlýsinga hafi fallið í maí 2012, eða um 3 árum áður en varnaraðili hafi greitt umrædda ábyrgðaryfirlýsingu. Telur sóknaraðili að hann hefði mátt mega bera það traust til bankans að hann myndi ekki greiða svo umdeilda kröfu að honum forspurðum.

Af framangreindu telur sóknaraðili ljóst að FÍ hafi verið óheimilt að krefjast ábyrgðaryfirlýsingarinnar. Varnaraðili verði svo að bera ábyrgð á því að hafa greitt kröfu sem ekki hafi verið lagaheimild fyrir.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að varnaraðili sé aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem sé fyrirrennari laga um ábyrgðarmenn sem hafi tekið gildi árið 2009. Samkomulagið hafi tekið gildi árið 2001 og gildi því um undirritun sóknaraðila sem meints sjálfskuldarábyrgðaraðila til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu varnaraðila sbr. 2. mgr. 2. gr. samkomulagsins. Í 1. mgr. 4. gr. samkomulagsins segir auk þess: „*Fjármálafyrirtækjum ber að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar. Í bæklingnum komi m.a. fram hvaða skyldur felast í ábyrgðinni, heimild ábyrgðarmanns til þess að segja ábyrgðinni upp, heimild hans til þess að óska eftir að greiðslumat verði ekki framkvæmt og heimild hans til að bera ágreiningsmál vegna ábyrgðarinnar undir Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki náist ekki sátt milli hans og fjármálafyrirtækisins.*“

Þar sem sóknaraðila hafi á engan hátt verið ljóst að hann væri að skrifa undir sem sjálfskuldarábyrgðarmaður telur hann ljóst að honum hafi á engum tímapunkti verið afhendur slíkur upplýsingabæklingur. Sóknaraðila kveður sér hafa verið mikið í mun að vera ekki í neinum persónulegum ábyrgðum fyrir A ehf. og hafi hann greint starfsmönnum FF ítrekað frá því.

Sóknaraðili telur að víkja eigi til hliðar sjálfskuldarábyrgð hans á grundvelli 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggjerna nr. 7/1936. Í fyrsta lagi vegna þess að FÍ hafi verið óheimilt að óska eftir henni skv. lögum. Í annan stað vegna þess að eyðublað varnaraðila sé óskýrt og engar leiðbeiningar hafi fylgt með um hvað fælist í undirskriftinni sem hafi valdið því að undirritaður hafi staðið fastur í þeirri trú að hann væri einungis að skrifa undir fyrir hönd A ehf.

Þegar þessi atriði og tilgangur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga séu metin heildstætt verði að telja að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Í 1. mgr. 36. gr. segi m.a. að samningi megi víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Telur sóknaraðili að það, að krefjast greiðslu vegna ábyrgðaryfirlýsingar sem ekki hafi verið lagaheimild til þess að krefjast sem og það að sóknaraðili hafi ávallt staðið í þeirri meiningu að hann yrði ekki undir nokkrum kringumstæðum persónulega ábyrgur, verði að teljast andstætt góðri viðskiptavenju og ósanngjarnt að halda upp á hann ábyrgðinni.

Sóknaraðili bendir á að talsverður aðstöðumunur hafi verið á sóknaraðila annarsvegar og varnaraðila og FÍ hinsvegar og að öll skjalavinnsla hafi verið útbúin af öðrum en sóknaraðila. Telur sóknaraðili því að allan vafa um skjölin verði að túlka honum í hag.

Að lokum vísar sóknaraðila til bréfs FÍ til varnaraðila um umrædda ábyrgðaryfirlýsingu, dags. 28. apríl 2015. Í bréfinu komi fram að það sé skoðun FÍ að fyrrnefndur dómur Hæstaréttar raski ekki gildi sjálfrar ábyrgðarinnar, heldur sé sjóðurinn eingöngu ábyrgur gagnvart skuldara á þeim kostnaði sem öflun ábyrgðar hafi haft í för með sér. Sóknaraðili telur þessa túlkun ekki rétta. Annarsvegar vegna þess að í máli því sem um ræði hafi þess eingöngu verið krafist að viðurkennt yrði með dómi að ákvörðun stjórnar FÍ um að skilyrða lánveitingu til byggingaraðila með framlagningu ábyrgða frá viðurkenndri fjármálastofnun væri ógild og að FÍ yrði dæmdur til greiðslu á kostnaði þeim er hafi orðið til vegna öflunar umræddrar bankaábyrgðar. Þess hafi ekki

verið krafist að ábyrgðaryfirlýsingin sem slík og öll sú greiðsla sem henni hafi fylgt væri ógild.

Hinsvegar sé sá munur á því máli og máli sóknaraðila að í umræddu Hæstaréttarmáli hafi einstaklingurinn þegar greitt skuld sína. Því til stuðnings vísar sóknaraðili til álits nefndarinnar nr. 17/2006. Í því máli hafi sóknaraðili ekki greitt varnaraðila og krefjist því ekki endurgreiðslu heldur lausnar undan greiðsluskyldu. Telur sóknaraðili því að fordæmisgildi dómsins sé töluvert víðtækara en túlkun FÍ beri með sér.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir á því að hafna beri öllum kröfum sóknaraðila þar sem þær bankaábyrgðir sem forveri varnaraðila hafi gefið út til tryggingar tilteknum skuldbindingum A ehf. gagnvart FÍ hafi verið að fullu gildar þrátt fyrir vafa um heimild FÍ til þess að gera framlagningu þeirra að skilyrði fyrir lánveitingu. Að auki beri að hafna kröfu sóknaraðila þar sem um gildar sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila sé að ræða vegna hinna umþrættu bankaábyrgða.

Gildi ábyrgðaryfirlýsinga varnaraðila

Varnaraðili bendir á að bankaábyrgðir teljast til svokallaðra þriðjamanns-loforða og fari þannig fram að samningssamband sé milli umsækjenda og útgefanda ábyrgðar um að gefa út ábyrgð til hagsbóta fyrir þriðja aðila þar sem ábyrgðarhafi sé í hlutverki þriðja manns. Bankaábyrgðir séu sjálfstæðar og ekki beinn hlut af því samningssambandi sem sé á milli ábyrgðarhafa og ábyrgðarbeiðanda. Skilyrði fyrir því að slíkt loforð stofnist sé samningur milli ábyrgðarbeiðenda og ábyrgðaraðila. Í framangreindum umsóknum hafi falist slíkur samningur milli forvera varnaraðila annars vegar og A ehf. og sóknaraðila hins vegar, sem hafi falist í því að A og sóknaraðili hafi tekist á hendur skuldbindingu gagnvart forvera varnaraðila.

Samkvæmt skilmálum bankaábyrgðanna og ábyrgðarhafa sé heimilt að krefja varnaraðila um greiðslu ábyrgðarfjárhæðar „*að einhverju eða öllu leyti, einhliða og án undangengins dóms*“, sbr. afrit af útgefinni ábyrgðaryfirlýsingu, sem hafi verið sú ábyrgðaryfirlýsing sem greiðsla varnaraðila hafi byggt á og sóknaraðili hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir. Af efni yfirlýsingarinnar sé jafnframt ljóst að um óafturkallanlega skuldbindingu varnaraðila hafi verið að ræða.

Varnaraðili mótmælir því að niðurstaða Hæstaréttardóms nr. 539/2011 hafi áhrif á gildi þeirra lánsskuldbindinga sóknaraðila sem slíkum bankaábyrgðum hafi verið ætlað að tryggja. Á grundvelli umsókna A ehf., hafi verið gefnar út einhliða óafturkallanlegar ábyrgðir á lánum A ehf., hjá FÍ og hafi framangreind niðurstaða ekki áhrif á gildi slíkra ábyrgða, enda óumdeilt að ábyrgðirnar hafi staðið til tryggingar gildum skuldbindingum A við FÍ.

Varnaraðili telur einnig ljóst að samkvæmt niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 539/2011 hafi því verið slegið föstu að annmarki á heimild FÍ til þess að krefjast bankaábyrgða raski ekki gildi þeirra ábyrgða sem gefnar hafi verið út vegna skilyrðanna. Í forsendum héraðsdóms, sem Hæstiréttur staðfesti hafi því verið skýrlega slegið föstu, sbr. eftirfarandi forsendur dómsins. „*Úrlausn um lögmæti kröfu stefnda um bankaábyrgð raskar ekki gildi umræddra ábyrgðaryfirlýsinga og verður ekki séð það hafi áhrif á skaðabótaskyldu stefnda í málinu.*“

Af framangreindu og með vísan til framangreindrar niðurstöðu dóms Hæstaréttar í máli 539/2011 telur varnaraðili ljóst að varnaraðili hafi verið skuldbundinn gagnvart FÍ samkvæmt hinum umþrættu bankaábyrgðum þrátt fyrir að FÍ hafi gagnvart SK Verktökum ehf. ekki verið heimilt að setja sem skilyrði fyrir lánveitingu að ábyrgðir yrði lagðar fram.

Sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila

Varnaraðili byggir á því að ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 hafi ekki gilt um sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila vegna hinna umþrættu bankaábyrgða þar sem um hafi verið að ræða ábyrgð á skuldbindingu lögaðila, þ.e. A ehf., en ekki einstaklings.

Varnaraðili bendir á að gildissvið samkomulagsins sé skýrlega takmarkað sbr. 2. mgr. 2. gr. samkomulagsins þar sem komi fram sú takmörkun að samkomulagið taki til sjálfskuldarábyrgða þar sem „*einstaklingur, ábyrgðarmaður, gangist í ábyrgð fyrir annan einstakling*“. Felist það einnig í heiti samkomulagsins, sem sé „*Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga*“.

Varnaraðili hafnar jafnframt fullyrðingu sóknaraðila þess efnist að honum hafi ekki verið ljóst að hann hafi með undirritunum sínum verið að gangast í sjálfskuldarábyrgð. Efni fyrrnefndra umsókna, sem sóknaraðili hafi undirritað, séu fyllilega skýr að því leyti að sá sem undirriti í viðeigandi reiti sé að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldbindingum sem af skjalinu leiði.

Af skýru efni umsóknanna og þeim greinarmun sem gerður sé fyrir ofan undirritanir sóknaraðila telur varnaraðili að sóknaraðila hafi verið ljóst, eða í það minnsta mátt vera ljóst, að með undirritun sinni í viðeigandi reiti umsóknarinnar hafi hann verið að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á efndum umsækjanda og greiðslu ábyrgðarfjárhæðarinnar. Telur varnaraðili að einnig verði í þessu samhengi að líta til þess að sóknaraðili hafi sjálfur gert greinarmun á undirritunum sínum á umsóknunum. Í öðru tilvikinu hafi sóknaraðili ritað undir fyrir umsækjanda samkvæmt prókúruumboði og ritaði stafina pr. pr. við undirritun sína því til samræmis. Hinsvegar ritaði sóknaraðili einn og eingöngu í eigin nafni á báðar umsóknirnar þar sem hann hafi sjálfur tekist á hendur sjálfskuldarábyrgðirnar auk þess sem sóknaraðili hafi tilgreint þar sérstaklega sína eigin kennitölu.

Varnaraðili mótmælir því loks alfarið að sóknaraðili hafi ekki verið meðvitaður um að hann gæti orðið persónulega ábyrgur og að sóknaraðili hafi eingöngu talið sig vera að undirrita fyrir hönd A ehf. Þá fyrirfinnist engin gögn um að sóknaraðila hafi þá eða á næstu árum gert athugasemd við ábyrgð sína eða að hann hafi tjáð varnaraðila að honum hafi verið umhugað um að vera ekki í ábyrgð. Telur varnaraðili allt að einu að telja verði að með því hafi sóknaraðili sýnt af sér tómlæti svo honum sé ekki unnt að byggja á slíkum sjónarmiðum nú þegar rúm 7 ár eru liðin frá því sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgðirnar.

Af framansögðu telur varnaraðili að um gildar sjálfskuldarábyrgðir hafi verið að ræða og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

Skadabótaskylda FÍ

Að lokum tekur varnaraðili fram að þó svo að því hafi verið slegið föstu með dómi Hæstaréttar í máli nr. 539/2011 að skortur á lagaheimild fyrir skilyrðum um framlagningu ábyrgða raski ekki gildi ábyrgða sem hafi verið gefnar út vegna skilyrðisins verði hinsvegar ráðið að ef tjón hafi hlotist af ákvörðun FÍ um að setja slík skilyrði, þá beri FÍ ábyrgð á slíku tjóni. Telji sóknaraðili sig hafa orðið fyrir tjóni vegna ákvörðunar FÍ um að gera útgáfu ábyrgðar að skilyrði fyrir lánveitingum til A ehf., og

skilyrðið hafi orðið þess valdandi að sóknaraðili þurfti að gangast í sjálfskuldarábyrgð sem annars hefði ekki komið til, þá verði sóknaraðili að beina slíkri kröfu gegn FÍ en ekki varnaraðila.

Varnaraðili telur þannig að samanlögðu, að krafa sóknaraðila byggist á almennum skaðabótareglum og fjárhæð hennar sé jöfn endurkröfu bankans á hendur sóknaraðila. Henni verði hinsvegar ekki beint að bankanum af tvennum orsökum, þ.e. Skaðabótakröfur hafi ekki flust yfir til varnaraðila með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar í máli nr. 546/2013. Kröfunni hafi ekki verið beint að réttum aðila en ekkert orsakasamband sé milli athæfis varnaraðila og tjóns sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að skyldu sóknaraðila til að greiða umrædda kröfu F og gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila.

Rétt þykir að fjallað sé fyrst um þær málástæður sóknaraðila sem lúta að framkvæmd forvera varnaraðila við að afla ábyrgðar sóknaraðila. Þar sem ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 náðu ekki til ábyrgða sem veittar voru í þágu atvinnurekstrar skipta þau ekki máli fyrir úrlausn málsins. Ekki hefur verið sýnt fram á að forveri varnaraðila hafi að öðru leyti komið fram með þeim hætti við veitingu ábyrgðar sóknaraðila að hún sé ógild. Yfirlýsing sóknaraðila til lánveitandans um eigin sjálfskuldarábyrgð er alveg skýr og getur hann ekki byggt á því að hún hafi verið annars efnis en hann ætlaði sér.

FÍ er stjórnvald sem lýtur almennum reglum stjórnsýsluréttar, þar á meðal lögmatísreglu stjórnsýsluréttar. Sjóðnum ber þannig að haga starfsemi sinni í samræmi við fyrirmæli laga og stjórnvaldsfyrirmæli ráðherra, sem sett hafa verið með heimild í lögum, og má ekki íþyngja lánþegum án þess að hafa til þess viðhlítandi lagaheimild.

Heimild sjóðsins til að krefja byggingaraðila um greiðsluábyrgð frá viðurkenndri fjármálastofnun er að finna í 18. gr. laga nr. 44/1998. Í júlí 2004 tók gildi reglugerð nr. 522/2004 ÍLS-verðbréf og íbúðabréf. Samkvæmt 11. gr. hennar var lánveiting til byggingaraðila háð því skilyrði að hann legði fram ábyrgð frá viðurkenndri fjármálastofnun. Varð ábyrgð þessi að gilda þar til væntanlegur íbúðarkaupandi, sem FÍ samþykkti, yfirtæki ÍLS-veðbréfið. Mælt var fyrir um að ef ábyrgðin félli niður væri heimilt að gjaldfella lánið. Með reglugerð nr. 300/2006, sem tók gildi 18. apríl 2006 var fyrrgreind 11. gr. reglugerðar nr. 522/2004 felld brott. Var þá hætt að gera það að skilyrði lánveitingar til byggingaraðila að hann legði fram ábyrgðaryfirlýsingu, þ.e. bankaábyrgð. Samkvæmt þessu var lánveiting til byggingaraðila ekki háð því skilyrði að lögð væri fram slík ábyrgð á þeim tíma sem umþrætt ábyrgðaryfirlýsing var veitt var. Af þessum sökum og af forsendum dóms Hæstaréttar í máli nr. 539/2011 virðist mega ráða að FÍ hafi verið óheimilt að krefjast umræddrar bankaábyrgðar og að sjóðurinn kunni að bera skaðabótaábyrgð á því tjóni sem hann hafi valdið með því að krefjast hennar ranglega.

Málstaður sóknaraðila hvílir að þessu leyti á þeirri forsendu að varnaraðila hafi borið að neita FÍ um innlausn bankaábyrgðarinnar og bera þá fyrir sig fyrrgreindan dóm Hæstaréttar og heimildarleysi sjóðsins til að krefjast bankaábyrgðar við útgáfu hennar. Verði varnaraðili að bera ábyrgð á að hafa greitt út bankaábyrgðina án samráðs við sóknaraðila. Á þetta er ekki unnt að fallast. Bankaábyrgðin fól í sér fyrirvaralaus greiðsluskyldu varnaraðila að uppfylltum þeim skilyrðum sem í henni greinir. Nær skylda varnaraðila gagnvart sóknaraðila ekki til þess að reka ágreiningsmál um þau

vafamál sem kunna að vakna og varða framgöngu rétthafa ábyrgðarinnar. Þessi skilyrðislaus bankábyrgð var gefin út í krafti þess trausts sem ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila gagnvart varnaraðila vakti. Felur þessi niðurstaða í sér að sóknaraðili verður að sækja á FÍ vegna þess tjóns sem hann telur sjóðinn hafa valdið sér, en getur ekki byggt á þessum málsástæðum sýknukröfu gagnvart endurgreiðslukröfu varnaraðila. Er af þessari ástæðu óhjákvæmilegt að hafna kröfum sóknaraðila og koma þá ekki til skoðunar aðrar málsástæður varnaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um að hann beri ekki ábyrgð á kröfum sem stafa af sjálfskuldarábyrgð hans á bankábyrgð varnaraðila gagnvart FÍ, er hafnað.

Reykjavík, 6. maí 2016.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir
Elísabet Júlíusdóttir