

2011

Í þessu skjali er að finna samantekt úrskurða 2011. 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.

Mál nr. 5, 8, 13, 25, 26 og 42 hafa verið dregin til baka.

Ár 2011, föstudaginn 18. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 1/2011**:

M
gegn
Fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M hér eftir nefndir sóknaraðilar, annars vegar og fjármálafyrirtækið F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 20. janúar 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 21. janúar 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. janúar 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 17. febrúar 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. febrúar 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Bárust athugasemdir frá sóknaraðila þann 28. febrúar 2011. Óskað var eftir frekari gögnum frá varnaraðila þann 11. mars 2011 og bárust þau þann 17. mars 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 11. og 18. mars 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 9. mars 2007 gaf sóknaraðili út tryggingabréf þar sem hann veðsetti F fasteignina A, á 5. veðrétti, til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum sínum við bankann, allt að 20.000.000 kr. Sama dag gerði sóknaraðili lánsamning við F um fjölmyntalán til 18 mánaða að jafnvirði 32.000.000 kr. Kveður sóknaraðili að til tryggingar þeim viðskiptum hafi verið sett að handveði þau hlutabréf sem keypt voru fyrir lánsféð, en auk þess hafi F fengið tryggingabréf fyrir allt að 20.000.000 kr. með 5. veðrétti í fasteigninni að A. Kveðst sóknaraðili hafa selt hlutabréfin í maí 2007 og þá hafi hann gert lánsamninginn upp að fullu. Eftir uppgjörið hafi hann ekki skuldað F neitt og ekki verið í öðrum viðskiptum við bankann eða átt hjá honum innlán. Kveður hann að við frágang viðskiptanna hafi honum verið lofað að tryggingabréfinu yrði aflétt við uppgreiðslu lánasamningsins og því til staðfestingar hefur hann lagt fram yfirlýsingu, dags. 22. janúar 2010, frá D fyrrverandi útibússtjóra og E fyrrverandi starfsmanni F, en þeir sáu um viðskiptin fyrir hönd bankans. Kemur fram í yfirlýsingunni að þegar umrædd lán

hafi verið uppgerð hafi bankinn aflýst handveði í hlutabréfum sem keypt voru fyrir andvirði lánsins og hafi bankanum einnig borið að aflýsa tryggingabréfinu eins og um hafi verið samið og lofað við undirritun lánsammans.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá X var öllum eignum gamla F ráðstafað til Nýja F. Í 2. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að Nýi F taki einnig við öllum tryggingaréttindum gamla F, þar með talið veðréttindum. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinu umdeilda tryggingabréfi af gamla F.

Þann 1. febrúar 2010 óskaði sóknaraðili eftir því við varnaraðila að umræddu tryggingabréfi yrði aflétt. Með bréfi, dags. 18. febrúar 2010, undirrituðu af G, útibússtjóra og H, fyrrverandi útibússtjóra útibúsins, var kröfu sóknaraðila hafnað þar sem tryggingabréfið sé allsherjarveð sem tryggi allar skuldir og skuldbindingar sóknaraðila við bankann. Þá segir einnig í bréfinu að ný lántaka hafi átt sér stað eftir að meintur samningur sóknaraðila við D, fyrrverandi útibússtjóra hafi verið gerður, þar sem að sóknaraðili hafi tekið erlent lán hjá F í október 2007 til að gera upp gjalddaga í framvirkum hlutabréfasamningi á hlutabréf í Straumi. Hafi bankinn samþykkt að veita sóknaraðila lán á sömu forsendum og fyrra lánið, þ.e. gegn fasteignaveði því sem bankinn hafði í fasteigninni A auk handveðs í keyptum hlutabréfum í Straumi. Hafi sóknaraðili dregið á umræddan lánsamning í janúar 2008.

Þann 3. mars 2010 ritaði sóknaraðili bréf til umboðsmanns viðskiptavina hjá varnaraðila og krafðist afléttingar umrædds tryggingabréfs.

Þann 20. ágúst 2010 sendi sóknaraðili embætti umboðsmanns skuldara erindi þar sem óskað var eftir því að stofnunin veitti atbeina sinn að því að bankinn aflétti tryggingabréfinu. Kom umboðsmaður skuldara erindinu á framfæri við varnaraðila með bréfi, dags. 17. nóvember 2010. Í svari varnaraðila, dags. 8. desember 2010, kemur fram að umrætt tryggingabréf sé allsherjarveð og því sé það ekki með beinum hætti bundið lánsamningi frá 9. mars 2007. Þá bendir bankinn á að í 9. gr. lánsammans sem undirritaður var þann 17. október 2007 komi fram að til tryggingar á lánum þeim sem veitt kynnu að verða samkvæmt ákvæðum sammansins yrðu „núverandi allsherjarveð tryggð með veði í ýmsum eignum lántaka“. Hafnaði því varnaraðili erindinu.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 21. janúar 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili gerir kröfu um að tryggingabréfi með 5. veðrétti í A, verði tafarlaust aflétt.

Kröfu sína rökstyður sóknaraðili með því að umrætt tryggingabréf hafi aðeins átt að standa til tryggingar lánsamningi sem hann gerði við F þann 9. mars 2007 en lánfénu hafi verið varið til kaupa á hlutabréfum. Hafi hlutabréfin verið seld í maí 2007 og þá hafi hann gert lánsamninginn upp að fullu. Eftir uppgjörið hafi hann ekki skuldað F neitt og ekki verið í öðrum viðskiptum við bankann eða átt hjá honum innlán. Kveður hann að við frágang viðskiptanna hafi honum verið lofað að tryggingabréfinu yrði aflétt við uppgreiðslu lánasammansins, en varnaraðili hafi neitað að gera það og því leiti hann til nefndarinnar.

Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili í yfirlýsingu, dags. 22. janúar 2010, frá D fyrrverandi útibússtjóra og E fyrrverandi starfsmanni F, en þeir sáu um umrædd viðskipti við sóknaraðila fyrir hönd bankans. Kemur fram í yfirlýsingunni að þegar

umrædd lán hafi verið uppgerð hafi bankinn aflýst handveði í hlutabréfum sem keypt voru fyrir andvirði lánsins og hafi bankanum einnig borið að aflýsa tryggingabréfinu eins og um hafi verið samið og lofað við undirritun lánessamnings.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Byggir varnaraðili kröfu sína á því að umrætt tryggingabréf sé allsherjarveð sem hafi ekki verið bundið eingöngu við lánessamning sem undirritaður var þann 9. mars 2007. Tryggingabréfið tryggi allar skuldir sóknaraðila við bankann. Þá vísar varnaraðili til texta lánessamnings sem gerður var milli sóknaraðila og F þann 17. október 2007 þar sem fram kemur að allsherjarveð tryggð með veði í ýmsum eignum lántaka séu til tryggingar umræddum lánessamningi.

VI.

Niðurstaða.

Í málinu krefst sóknaraðili þess að tryggingabréfi með 5. veðrétti í A verði aflétt þar sem að lán það sem trygging var veitt fyrir greiðslu á hafi verið að fullu greitt upp.

Þegar hið umdeilda tryggingabréf er skoðað verður ekki séð að það sé á neinn hátt tengt umræddum viðskiptum. Í texta tryggingabréfsins segir að það sé gefið út: „...til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á **öllum skuldum og fjárskuldbindingum mínum/okkar** við F nú eða síðar, hvort sem þær eru samkvæmt víxlum, lánessamningum, skuldabréfum, yfirdrætti á tékkareikningi, hvers konar ábyrgðum og ábyrgðarskuldbindingum (þar með töldum ábyrgðum, er bankinn hefir tekist eða kann að takast á hendur mín/okkar vegna) eða í hvaða öðru formi sem er, á hvaða tíma sem er og í hvaða gjaldmiðli sem er“. Það er því ljóst að samkvæmt orðanna hljóðan stendur tryggingabréfið til tryggingar fyrir allar skuldir sóknaraðila við varnaraðila. Í málinu liggja einnig fyrir gögn um að sóknaraðili hafi gefið út annað tryggingabréf til F sem einnig feli í sér allsherjarveð þar sem bankanum er veðsett, á 4. veðrétti sama fasteign. Þá liggur fyrir lánessamningur sóknaraðila við varnaraðila frá 17. október 2007 þar sem segir í 9. gr. að til tryggingar á lánum þeim sem veitt kunna að vera á grundvelli samningsins séu núverandi allsherjarveð tryggð með veði í ýmsum eignum lántaka og er þar væntanlega m.a. verið að vísa til tryggingabréfs frá 9. mars 2007. Þá liggja fyrir upplýsingar um að sóknaraðili sé enn í viðskiptum við varnaraðila og standi í nokkurri skuld við bankann.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki fallist á kröfur sóknaraðila um að tryggingabréfi sem útgefið var þann 9. mars 2007 verði aflétt.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur F er hafnað.

Reykjavík, 18. mars 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 13. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 2/2011**:

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 1. febrúar 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. febrúar 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 17. mars 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. mars 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Ekki bárust athugasemdir frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 13. maí 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 15. ágúst 2006 tók sóknaraðili íbúðalán hjá gamla F að fjárhæð 10.600.000 kr. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu skuldabréfsins veitti sóknaraðili gamla F veð í fasteign sinni að A á 4. veðrétti. Kemur fram á skuldabréfinu númerið Y.

Nafn gamla F breyttist síðar í F. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá X var nánar tilgreindum eignum og skuldum gamla F ráðstafað til F. Samkvæmt 1. tölul. ákvörðunar FME tók F við öllum eignum gamla F, m.a. kröfuréttindum og fluttist umrætt námslokalán því yfir til varnaraðila.

Í september 2010 var lánið flutt á milli lánakerfa hjá bankanum og fékk það þá nýtt númer í tölvukerfum bankans, númerið Z

Þann 27. október 2010 sendi sóknaraðili varnaraðila tölvupóst þar sem hann spurði m.a. hvort að bankanum væri heimilt að breyta númerum á lánum. Þann 31. desember fékk hann svör frá varnaraðila þar sem fram kom að bankinn teldi sér þetta heimilt og að breytingar á númerum hafi engin áhrif á veðsetningar eða stöðu skuldabréfsins.

Málinu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun móttækinni 1. febrúar 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að „bankinn sýni fram á það skriflega að meðferð hans á íbúðarláni [sóknaraðila] hafi verið lögum samkvæmt“.

Kröfum sínum til stuðnings segir sóknaraðili að hann hafi síðustu mánuði beðið varnaraðila að afhenda sér einhver gögn sem sýni fram á að meðferð bankans á íbúðarláni hans sé lögleg. Það hafi bankinn ekki gert, en segi að þetta hafi verið heimilt.

Kveður sóknaraðili að á skattframtali hans hafi verið forskráðar þær upplýsingar að lán nr. Y væri uppgreitt en hann hafi þurft að handfæra nýtt lán nr. Z á skattframtalið.

Telur sóknaraðili að þetta megi ekki gera og vill að varnaraðili sýni fram á, með vísan í lög og reglur, að honum sé heimilt að gera þetta.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni um frávísun bendir sóknaraðila á að úrskurðarnefndin fjalli um réttarágreining milli fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns þess, sbr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um fjármálafyrirtæki. Í máli þessu sé ekki uppi réttarágreiningur þar sem réttur varnaraðila til greiðslu lánsins í málinu sé óumdeildur, enda snúi krafa sóknaraðila einungis að kerfislegri skráningu lánsins og tilfærslu þess í tölvukerfum.

Einnig bendir varnaraðili á að krafa sóknaraðila verði ekki metin til fjár, en í b-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segi að nefndin fjalli aðeins um kröfu viðskiptamanns sem metin verður til fjár. Telur varnaraðili ljóst að krafa sóknaraðila verði ekki metin til fjár, enda hafi hún engin áhrif á skyldu hans til að greiða af íbúðarláni sínu hjá bankanum.

Þá bendir varnaraðili á að samkvæmt samþykktum fyrir úrskurðarnefndina fjalli hún ekki um mál sem eru óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þær séu ekki tækar til úrskurðar. Telur varnaraðili kröfu sóknaraðila svo óljósa og óskýra að hún sé ekki tæk til úrskurðar, enda sé ómögulegt fyrir varnaraðila að átta sig á því hver grundvöllurinn sé fyrir kröfunni eða hvert umkvörtunarefnið sé í raun. Þá komi ekki fram í kvörtuninni hvaða lög sóknaraðili telji varnaraðila hafa brotið og sé bankanum ómögulegt að skilja hvað sóknaraðili sé í raun að fara þegar hann óskar eftir því að bankinn sýni fram á að honum hafi verið heimilt að færa útreikning lánsins milli tölvukerfa. Ekki hvíli lagaleg skylda á varnaraðila til að halda utan um lán sín í tölvukerfi og því feli kerfisbreyting hjá bankanum ekki í sér að honum beri að vísa í lög eða reglur til að réttlæta þá breytingu.

Til vara krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Byggir varnaraðili kröfu sína á því að sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein efnisleg rök fyrir því af hverju varnaraðili ætti að sýna fram á það skriflega að meðferð hans á íbúðarláni sóknaraðila hafi verið lögum samkvæmt. Ekki hafi verið gefið út nýtt skuldabréf, heldur sé um að ræða sama skuldabréf og sama lán, en það hafi aðeins verið flutt milli kerfa í bankanum. Af óviðráðanlegum orsökum sé ekki hægt að stofna sömu lán undir sömu númerum í nýju kerfunum og því hafi lánið fengið nýtt númer. Skuld sóknaraðila hafi að öllu leyti verið rétt útreiknuð í kerfunum og því hafi

breytingin ekki haft í för með sér neinar afleiðingar fyrir sóknaraðila. Þá bendir varnaraðili á að umrætt lán sé eign bankans og sé bankanum því frjálst að ráðstafa því eins og öðrum eignum sínum. Feli það m.a. í sér að bankanum sé heimilt að færa lánin á milli kerfa þó að númerin breytist við það.

VI.

Niðurstaða.

Í málinu gerir sóknaraðili kröfu um að varnaraðili „sýni fram á það skriflega að meðferð hans á íbúðarláni [sóknaraðila] hafi verið lögum samkvæmt“.

Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um það hvaða mál heyra ekki undir nefndina. Í b-lið greinarinnar segir að nefndin fjalli ekki um kröfu viðskiptamanns sem ekki verður metin til fjár. Kröfur sóknaraðila lúta ekki að fjárhæð eða endurgreiðslu umrædds íbúðarláns sem hann tók hjá varnaraðila í ágúst 2006, heldur eingöngu að því hvort að varnaraðila hafi verið heimilt að flytja lánið á milli kerfa. Niðurstaða þess máls mun ekki hafa áhrif á lánið sjálft né endurgreiðsluskyldu af því. Því verður ekki séð að sóknaraðili hafi fjárhagslega hagsmuni af því að fá úr kröfu sinni skorið. Þegar af þeirri ástæðu verður að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu M er vísað frá úrskurðarnefndinni.

Reykjavík, 13. maí 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 15. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 3/2011**:

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 8. febrúar 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 28. janúar 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. febrúar 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 18. mars 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. mars 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir lögmanns sóknaraðila bárust þann 4. apríl 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. apríl 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 22. maí 2007 gaf A út veðskuldabréf nr. X til gamla F. Var um að ræða námslokalán að fjárhæð 3.000.000 kr. Skrifaði sóknaraðili undir skuldabréfið fyrir A samkvæmt umboði frá honum auk þess sem hún samþykkti veðsetningu á B á 3. veðrétti, sem þinglýstur eigandi. Í skuldabréfinu er ekki vikið að mati á greiðslugetu skuldara.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá Y var nánar tilgreindum eignum og skuldum gamla F ráðstafað til F Samkvæmt 1. tölul. ákvörðunar FME tók F við öllum eignum gamla F, m.a. kröfuréttindum og fluttist umrætt námslokalán því yfir til varnaraðila.

Með bréfi, dags. 8. október 2010, skoraði lögmaður sóknaraðila á varnaraðila að leggja fram gögn sem sýndu fram á að bankinn hefði staðið við skuldbindingar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001 eða afmá veð það er hvíllir á fasteign sóknaraðila.

Í bréfi varnaraðila, dags. 27. desember 2010, var kröfum sóknaraðila um að veð í umræddri fasteign yrði fellt niður hafnað.

Málinu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun móttækinni 8. febrúar 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðleyfi sem hún veitti með 3. veðrétti í fasteign sinni að B, sbr. veðskuldabréf nr. X til tryggingar námslokaláni útgefnu hjá gamla F þann 22. maí 2007 af A, upphaflega að fjárhæð 3.000.000 kr. verði afmáð af fasteigninni.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á því að varnaraðili hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001 þar sem að ábyrgðarmanni hafi ekki sannanlega verið kynnt greiðslumat áður en hann tekst ábyrgðina á hendur. Þá hafi bankinn heldur ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins.

Bendir sóknaraðili á að ekki verði séð af veðskuldabréfinu og þeim texta sem þar kemur fram að veðleyfisgjafa hafi verið kunnugt um greiðslumat það sem bankinn segist hafa framkvæmt þann 18. maí 2007 hjá skuldara. Þá komi hvergi fram á veðskuldabréfinu sjálfu né annars staðar að veðleyfisgjafa hafi verið gefið færi á því að kynna sér greiðslumat skuldara. Þannig sé ljóst að undirritun veðleyfisgjafa fullnægi á engan hátt þeim kröfum sem gerðar séu til samþykkis á veðsetningum samkvæmt 1. mgr. 2. gr., sbr. 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Verði að gera þær kröfur til fjármálafyrirtækja að þær sýni vönduð og öguð vinnubrögð og haldi utan um mikilvæg gögn í tengslum við lánveitingar sínar, s.s. undirritað greiðslumat eins og í þessu tilfelli. Verði varnaraðili að bera hallann af sönnunarskorti ef gögn finnast ekki.

Til stuðnings kröfum sínum vísar sóknaraðili einnig til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Bendir varnaraðili á að mat á greiðslugetu A hafi verið framkvæmt 18. maí 2007 og með því hafi varnaraðili uppfyllt skyldu sína samkvæmt umræddu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. gr.

Varnaraðili bendir á að greiðslumatið hafi verið framkvæmt 4 dögum áður en lánið var undirritað af sóknaraðila og því hafi sóknaraðili getað kynnt sér niðurstöður greiðslumatsins áður en hún gekkst í ábyrgðina, en með því hafi bankinn uppfyllt skilyrði þau sem fram komi í 4. gr. samkomulagsins, enda hafi niðurstaða greiðslumatsins ekki bent til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Þá hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að upplýsingar þær sem koma fram í greiðslumatinu hafi verið rangar né hvers vegna undirritun á mati á greiðslugetu lántaka ættu að hafa breytt vilja til ábyrgðar á láninu, enda hafi niðurstaða greiðslumatsins bent til að lántaki gæti efnt skuldbindingu sína.

Segir varnaraðili að starfsmönnum bankans hafi orðið ljóst skömmu eftir undirritun lánsins að láðst hefði að undirrita greiðslumatið og hafi strax verið haft samband við sóknaraðila og lántaka og þess óskað að þau kæmu til að undirrita greiðslumatið. Því liggi gögn fyrir um greiðslumatið, en þau séu ekki undirrituð af sóknaraðila. Það að undirritun liggi ekki fyrir leiði þó ekki til þess að bankanum beri að afmá af fasteigninni veðleyfi sem sóknaraðili veitti.

Varnaraðili mótmælir því að lög nr. 32/2009 hafi gildi í málinu þar sem þau hafi ekki tekið gildi þegar umrætt lán var veitt og séu þau ekki afturvirk.

Þá bendir varnaraðili á að samkvæmt dómi Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 sé mat á greiðslugetu ekki fortakslaust skilyrði fyrir gildi sjálfskuldarábyrgðar.

VI. Niðurstaða.

Í málinu er deilt um gildi veðleyfis sem sóknaraðili veitti með 3. veðrétti í fasteign sinni að B, sbr. veðskuldabréf nr. X til tryggingar námslokaláni útgefnu hjá gamla F þann 22. maí 2007 af A, upphaflega að fjárhæð 3.000.000 kr.

Óumdeilt er að sóknaraðili ritaði nafn sitt á skuldabréfið til staðfestingar því að hún væri samþykkt veðsetningunni sem þinglýstur eigandi fasteignarinnar. Hins vegar er deilt um það hvort að farið hafi verið eftir ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001 við afgreiðslu málsins.

Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar er einstaklingur gefur út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema sá sem veitir veðið óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nema meira en 1.000.000 kr.

Í 4. gr. er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar og með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna skal ábyrgðarmaður staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir að sóknaraðili ritaði á skuldabréfið þann 22. maí 2007 til staðfestingar því að hún væri samþykkt veðsetningunni sem þinglýstur eigandi fasteignarinnar. Jafnframt ritaði hún undir skuldabréfið fyrir hönd A samkvæmt umboði. Varnaraðili heldur því fram að þegar ritað var undir skuldabréfið hafi verið búið að framkvæma greiðslumat og liggur fyrir skjal dagsett 18. maí 2007 sem ber heitið niðurstöður greiðslumats. Skjalið er hins vegar ekki undirritað, hvorki af greiðanda, eiganda veðs eða starfsmann bankans. Einnig hefur varnaraðili lagt fram tölvupóstsamskipti milli starfsmanna gamla F og A. Þar kemur m.a. fram í tölvupósti frá starfsmanni gamla F frá 16. maí 2007 að greiðslumeta þurfi A og maka hans og því er hann spurður hvort að hann sé með einhver lán í öðrum bönkum og hver greiðslubyrði þeirra, vaxtakjör og eftirstöðvar séu og hvað margir gjalddagar séu eftir. Í tölvupósti sama dag svarar A því að þau séu ekki með nein önnur lán annars staðar, en hann muni þurfa að hefja greiðslur af námslánnum eftir tvö ár.

Af framangreindu má ráða að mat á greiðslugetu A hafi verið framkvæmt af bankanum. Hins vegar liggur ekki fyrir að uppfyllt séu skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins um að greiðandi hafi samþykkt greiðslumatið eða að tryggt hafi verið að sóknaraðili gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins áður en hún veitti veðleyfið. Þá liggja ekki fyrir gögn um að bankinn hafi gætt að ákvæðum 4. gr. samkomulagsins þar sem kveðið er á um að dreifa skuli upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til

undirritunar og með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna, enda liggur ekki fyrir staðfesting sóknaraðila á því að hún hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Verður varnaraðili að bera allan halla af því að hvorki liggi fyrir sannanir á því að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir né að skuldari hafi samþykkt greiðslumatið og að ekki hafi verið sýnt fram á að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að kynna sér matið áður en hún veitti veðleyfið. Það að varnaraðili haldi því fram að mat á greiðslugetu A hafi verið lagt fyrir A og sóknaraðila skömmu eftir undirritun lánsins, breytir því ekki að framkvæmd varnaraðila var ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða. Þá liggja ekki fyrir gögn sem staðfesta að skuldari og sóknaraðili hafi nokkurn tímann undirritað umrætt greiðslumat. Varnaraðili verður einnig að bera hallan af því að ekki liggi fyrir hvort að sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Því verður að telja að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar veði því sem sóknaraðila veitti í fasteign sinni á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veði því sem M veitti í fasteign sinni á B á 3. veðrétti með undirritun á skuldabréf nr. X útgefnu af A til gamla F hf. skal aflétt.

Reykjavík, 15. apríl 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2011, 27. maí er fundur haldinn í Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 4/2011**:

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.

Málið barst úrskurðarnefnd þann 8. febrúar 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 28. janúar 2011. Kvörtunin var send varnaraðila í bréfi dags. sama dag og kvörtun barst og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 2. mars 2011. Svör varnaraðila voru send sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum og bárust þær með bréfi dags. 17. mars 2011. Formaður nefndarinnar vék sæti vegna vanhæfis og tók varaformaður við málinu.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 8. og 15. apríl, 20. og 27. maí 2011

II.

Málsatvik.

Þ. 20. ágúst 2003 skrifaði sóknaraðili undir sjálfskuldarábyrgð vegna skuldabréfs kr. 1.730.000 þar sem skuldari var systir sóknaraðila. Þ. 25. ágúst 2003 ritaði sóknaraðili undir yfirlýsingu þar sem hann óskar eftir því að greiðslumat á skuldara fari ekki fram. Auk þess staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Skuldabréfinu var skuldbreytt sex sinnum og skrifaði sóknaraðili athugasemdalaust undir skilmálabreytingarnar.

Með bréfi dags. 14. 1. 2011 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila og í framhaldi af því beindi sóknaraðili kvörtun til úrskurðarnefndar um fjármálafyrirtæki.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila frá 20. ágúst 2003 um sjálfskuldaábyrgð til tryggingar skuldabréfi nr. X að upphæð kr. 1.730.000,- útgefnu af A til B, verði felld úr gildi.

Sóknaraðili kveðst telja að hann sé óbundinn af ábyrgðarskuldbindingu sinni þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu skuldara, en slíkt hafi verið skylt þar sem fjárhæð ábyrgðarinnar var yfir kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. samkomulags sem samtök banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra gerðu árið 2001 um notkun

ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá heldur sóknaraðili því fram að honum hafi ekki verið kynnt fjárhagsstaða lántakanda. Af þessum sökum telur sóknaraðili að fella eigi ábyrgðarskuldbindingu hans niður.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Byggir varnaraðili andmæli sín fyrst og fremst á því að þann 25. ágúst 2003 hafi sóknaraðili, ásamt öðrum ábyrgðarmanni óskað sérstaklega eftir því að greiðslumat skuldara færi ekki fram. Við sama tækifæri hafi sóknaraðili staðfest að hún hefði fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir.

Auk þess byggir varnaraðili á því að skuldabréfinu hafi verið skuldbreytt sex sinnum frá 20. ágúst 2003 og að í öll þessi skipti hafi sóknaraðili skrifað undir skilmálabreytingarnar án þess að gera athugasemdir við ábyrgð sína, meintan skort á greiðslumati eða öðru sem hann teldi að leitt gæti til þess að ábyrgð hennar félli niður. Þá bendir varnaraðili auk þess á að sóknaraðili sé systir aðalskuldara og þekki því til fjárhags hans, auk þess sem hún sé háskólamenntuð.

Varnaraðili vísar auk þess máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli 116/2010, þar sem hafnað var þeirri málsástæðu áfrýjanda fyrir Hæstarétti, að ábyrgðaryfirlýsing væri ekki skuldbindandi vegna þess að ekki hefði verið sinnt skyldu 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, frá 1. nóvember 2001, um að fram færi mat á greiðslugetu skuldara.

VI.

Niðurstaða.

Aðila greinir á um gildi ábyrgðaryfirlýsingar, dags. 20. ágúst 2003, um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfi að upphæð kr. 1.730.000 útgefnu af systur sóknaraðila. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsingin verði felld úr gildi. Byggir sóknaraðili kröfu sína á því að ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina. Sóknaraðili byggir ennfremur á því að varnaraðili hafi ekki staðið við upplýsingaskyldu sína, þar sem reitir varðandi niðurstöðu greiðslumats séu auðir og óútfylltir.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu skuldara nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó alltaf skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nema meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Auk þess er tekið fram í 1. gr. samkomulagsins að markmið þess sé að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans. Þá er tekið fram að með samkomulaginu séu settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum sem skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklinga eru sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu.

Í málinu liggur fyrir varnaraðili mat ekki greiðslugetu skuldara skuldabréfsins og kynnti varnaraðila svo sem skylt er skv. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, fari ábyrgð ábyrgðarmanns yfir kr. 1.000.000.

Ekki verður fallist á þá málsástæðu varnaraðila að sóknaraðili hafi óskað sérstaklega eftir því að greiðslumat færi ekki fram, en eins og fram kemur í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000.

Varðandi þá málsástæðu varnaraðila að láninu hafi verið skuldbreytt sex sinnum frá 20. ágúst 2003, og að í öll þessi skipti hafi sóknaraðili skrifað undir skilmálabreytingarnar, án þess að gera athugasemdir við ábyrgð sína, meintan skort á greiðslumati eða öðru sem hann teldi að leitt gæti til þess að ábyrgð hans félli niður, ber að hafna henni. Eins og að framan er rakið var varnaraðila skylt frá upphafi að framkvæma greiðslumat sem ekki var gert. Þyki skuldbreyting lána ekki geta breytt þeirri niðurstöðu.

Varnaraðili bendir auk þess á að sóknaraðili sé systir aðalskuldara og þekki því til fjárhags hennar. Í 3. mgr. 3. gr. kemur fram, eins og áður er rakið að fjármálafyrirtæki er skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Miðað við túlkun samkvæmt orðanna hljóðan og þess markmiðs samkomulagsins sem fram kemur í 1. gr. þess, það er að það sé sett til verndar ábyrgðarmönnum, geta systkini skuldara ekki fallið undir undanþáguákvæði 2. tl. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001.

Varnaraðili vísar auk þess máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli 116/2010, þar sem hafnað var þeirri málsástæðu áfrýjanda fyrir Hæstarétti, að ábyrgðaryfirlýsing væri ekki skuldbindandi vegna þess að ekki hefði verið sinnt skyldu 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, frá 1. nóvember 2001, um að fram færi mat á greiðslugetu skuldara. Hæstiréttur tók fram að þótt fyrir lægi að sérstakt mat á greiðslugetu skuldara hefði ekki farið fram, eins og reglur samkomulagsins, kveði á um, hefði það ekki í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar áfrýjanda. Þá bætir Hæstiréttur við að enda megi ráða af orðalagi hennar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Þessari málsástæðu var hafnað á þessum grunni.

Í því máli sem fyrir liggur fyrir úrskurðarnefndinni, kemur ekkert fram um að sóknaraðili hefði undirgengist ábyrgðina, þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat og ber varnaraðili halla af því. Vegna þessa ber að hafna því að dómur Hæstaréttar frá 21. október 2010, í máli 116/2010, hafi fordæmisgildi vegna þessa þáttar við úrlausn þess máls sem fyrir úrskurðarnefndinni liggur.

Með vísan til alls framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á láni samkvæmt skuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 1.730.000, gefnu út af A til B þ. 20. ágúst 2003, er ógild.

Reykjavík, 13. maí 2011.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason
Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, 27. maí er fundur haldinn í Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason

Fyrir er tekið **mál nr. 6/2011**:

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.

Málið barst úrskurðarnefnd þann 8. febrúar 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 28. janúar 2011. Kvörtunin var send varnaraðila í bréfi dags. sama dag og kvörtun barst og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 2. mars 2011. Svör varnaraðila voru send sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum og bárust þær með bréfi dags. 17. mars 2011. Formaður nefndarinnar vék sæti vegna vanhæfis og tók varaformaður við málinu.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 8. og 15. apríl, 20. og 27. maí 2011

II.

Málsatvik.

Þ. 20. ágúst 2003 skrifaði sóknaraðili undir sjálfskuldarábyrgð vegna skuldabréfs kr. 1.730.000. Þ. 25. ágúst 2003 ritaði sóknaraðili undir yfirlýsingu þar sem hann óskar eftir því að greiðslumat á skuldara fari ekki fram. Auk þess staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Skuldabréfinu var skuldbreytt sex sinnum og skrifaði sóknaraðili athugasemdalaust undir skilmálabreytingarnar.

Með bréfi dags. 14. 1. 2011 hafnaði varnaraðili kröfu um að sjálfskuldarábyrgð ábyrgðaraðila á skuldabréfinu yrði felld úr gildi og í framhaldi af því beindi sóknaraðili kvörtun til úrskurðarnefndar um fjármálafyrirtæki.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila frá 20. ágúst 2003 um sjálfskuldaábyrgð til tryggingar skuldabréfi nr. X að upphæð kr. 1.730.000,- útgefnu af A til B, verði felld úr gildi.

Sóknaraðili kveðst telja að hann sé óbundinn af ábyrgðarskuldbindingu sinni þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu skuldara, en slíkt hafi verið skylt þar sem fjárhæð ábyrgðarinnar var yfir kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. samkomulags sem samtök

banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra gerðu árið 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá heldur sóknaraðili því fram að honum hafi ekki verið kynnt fjárhagsstaða lántakanda. Af þessum sökum telur sóknaraðili að fella eigi ábyrgðarskuldbindingu hans niður.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Byggir varnaraðili andmæli sín fyrst og fremst á því að þann 25. ágúst 2003 hafi sóknaraðili, ásamt öðrum ábyrgðarmanni óskað sérstaklega eftir því að greiðslumat skuldara færi ekki fram. Við sama tækifæri hafi sóknaraðili staðfest að hann hefði fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir.

Auk þess byggir varnaraðili á því að skuldabréfinu hafi verið skuldbreytt sex sinnum frá 20. ágúst 2003 og að í öll þessi skipti hafi sóknaraðili skrifað undir skilmálabreytingarnar án þess að gera athugasemdir við ábyrgð sína, meintan skort á greiðslumati eða öðru sem hann teldi að leitt gæti til þess að ábyrgð hans félli niður. Varnaraðili vísar auk þess máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli 116/2010, þar sem hafnað var þeirri málsástæðu áfrýjanda fyrir Hæstarétti, að ábyrgðaryfirlýsing væri ekki skuldbindandi vegna þess að ekki hefði verið sinnt skyldu 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, frá 1. nóvember 2001, um að fram færi mat á greiðslugetu skuldara.

VI.

Niðurstaða.

Aðila greinir á um gildi ábyrgðaryfirlýsingar, dags. 20. ágúst 2003, um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfi að upphæð kr. 1.730.000 útgefnu af systur sóknaraðila. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsingin verði felld úr gildi. Byggir sóknaraðili kröfu sína á því að ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina. Sóknaraðili byggir enn fremur á því að varnaraðili hafi ekki staðið við upplýsingaskyldu sína, þar sem reitir varðandi niðurstöðu greiðslumats séu auðir og óútfylltir.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó alltaf skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nema meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Auk þess er tekið fram í 1. gr. samkomulagsins að markmið þess sé að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans. Þá er tekið fram að með samkomulaginu séu settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum sem skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings eru sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu.

Í málinu liggur fyrir varnaraðili mat ekki greiðslugetu skuldara skuldabréfsins og kynnti varnaraðila svo sem skylt er skv. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, fari ábyrgð ábyrgðarmanns yfir kr. 1.000.000.

Ekki verður fallist á þá málsástæðu varnaraðila að sóknaraðili hafi óskað sérstaklega eftir því að greiðslumat færi ekki fram, en eins og fram kemur í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000.

Varðandi þá málsástæðu varnaraðila að láninu hafi verið skuldbreytt sex sinnum frá 20. ágúst 2003, og að í öll þessi skipti hafi sóknaraðili skrifað undir skilmálabreytingarnar, án þess að gera athugasemdir við ábyrgð sína, meintan skort á greiðslumati eða öðru sem hann teldi að leitt gæti til þess að ábyrgð hans félli niður, ber að hafna henni. Eins og að framan er rakið var varnaraðila skylt frá upphafi að framkvæma greiðslumat sem ekki var gert. Þyki skuldbreyting lána ekki geta breytt þeirri niðurstöðu.

Varnaraðili bendir auk þess á að sóknaraðili hafi tengsl við aðalskuldara og þekki því til fjárhags hennar. Í 3. mgr. 3. gr. kemur fram, eins og áður er rakið að fjármálafyrirtæki er skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Miðað við túlkun samkvæmt orðanna hljóðan og þess markmiðs samkomulagsins sem fram kemur í 1. gr. þess, það er að það sé sett til verndar ábyrgðarmönnum, getur sóknaraðili ekki fallið undir undanþáguákvæði 2. tl. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001.

Varnaraðili vísar auk þess máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli 116/2010, þar sem hafnað var þeirri málsástæðu áfrýjanda fyrir Hæstarétti, að ábyrgðaryfirlýsing væri ekki skuldbindandi vegna þess að ekki hefði verið sinnt skyldu 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, frá 1. nóvember 2001, um að fram færi mat á greiðslugetu skuldara. Hæstiréttur tók fram að þótt fyrir lægi að sérstakt mat á greiðslugetu skuldara hefði ekki farið fram, eins og reglur samkomulagsins, kveði á um, hefði það ekki í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar áfrýjanda. Þá bætir Hæstiréttur við að enda megi ráða af orðalagi hennar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Þessari málsástæðu var hafnað á þessum grunni.

Í því máli sem fyrir liggur fyrir úrskurðarnefndinni, kemur ekkert fram um að sóknaraðili hefði undirgengist ábyrgðina, þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat og ber varnaraðili halla af því.

Með vísan til alls framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á láni samkvæmt skuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 1.730.000, gefnu út af A til B þ. 20. ágúst 2003, er ógild.

Reykjavík, 27. maí 2011.
Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason
Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, 24. júní er fundur haldinn í Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson

Fyrir er tekið **mál nr. 7/2011**:

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.

Málið barst úrskurðarnefnd þann 18. febrúar 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 16. febrúar 2011. Kvörtunin var send varnaraðila í bréfi dags. sama dag og kvörtun barst og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 15. mars 2011. Svör varnaraðila voru send sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. mars 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum og bárust þær með tölvubréfi dags. 22. mars 2011. Formaður nefndarinnar vék sæti vegna vanhæfis og tók varaformaður við málinu.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 15. apríl, 20. og 27. maí, 10. og 24. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Þ. 24. júlí 2009 skrifaði sóknaraðili undir yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttarláns á tékkareikningi þar sem skuldari var dóttir sóknaraðila. Þann 24. janúar 2011 krafði sóknaraðili varnaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðarinnar. Þeirri kröfu hafnaði varnaraðili með bréfi dags. 1. febrúar 2011. Í framhaldi af því beindi sóknaraðili kvörtun til úrskurðarnefndar um fjármálafyrirtæki.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila frá 24. júlí 2009 um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslum á yfirdráttarláni skuldara að upphæð kr. 3.000.000,- til F verði felld úr gildi.

Sóknaraðili byggir á því að fulltrúar varnaraðila hafi í samskiptum við hann látið undir höfuð leggjast að gera honum nokkra þá grein fyrir fjárhagsstöðu skuldara sem máli hefðu skipt þar sem ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt á lántaka. Jafnframt vísar sóknaraðili til þess að aðkoma hans að málinu hafi fyrst og fremst snúið að innri formsatriðum hjá bankanum. Sóknaraðili hafi verið fenginn til að skrifa undir ábyrgðaryfirlýsinguna með stuttum fyrirvara og hafi haft nánast enga

vitneskju um málavöxtu. Þá hafi sóknaraðili á áratugalöngum ferli sínum sem viðskiptavinur sóknaraðila aldrei gengist í ábyrgð fyrir annan mann. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa brotið gegn ákvæðum 4. og 5. gr. laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009 með því að greiðslumeta ekki skuldara og sinna ekki upplýsingaskyldu sinni gagnvart sóknaraðila. Sóknaraðili telur að með því að varnaraðili hafi þannig svipt sóknaraðila þeim rétti sem honum eru tryggð sem ábyrgðarmanni með lögum nr. 32/2009 hafi bankinn fyrirgert öllum réttindum sínum sem hann ella hefði getað byggt á gagnvart sóknaraðila sem ábyrgðarmanni. Beri því að ógilda ábyrgðaryfirlýsinguna.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Byggir varnaraðili andmæli sín fyrst og fremst á því að sóknaraðila hafi verið fullkunnugt um erfiða fjárhagsstöðu dóttur sinnar, en yfirdráttarlánið hafi verið tekið til að koma í veg fyrir fjárnám á eign hennar. Kveður varnaraðili að greiðslumat á lántaka hafi legið fyrir í formi framlagningu gagna um sölu á eign þar sem andvirði sölunnar átti að greiða upp lánið. Sóknaraðila hafi þannig verið ljóst að aldrei hafi staðið til að endurgreiðsla yfirdráttarláns hvíldi á greiðslugetu lántaka af framtíðartekjum að frádregnum útgjöldum, heldur einvörðungu á væntanlegu söluverði eignarinnar. Tilgangur greiðslumats sé að ábyrgðarmaður sé upplýstur um tilgang láns og geri sér ljósa áhættu sína af því að ganga í ábyrgðina. Form greiðslumats sé ekki bundið í lög. Ef þau gögn sem ábyrgðarmanni eru tiltæk þjóni hlutverki greiðslumats standi lög ekki til þess að ógilda ábyrgð. Þá vísar varnaraðili til dóms Héraðsdóms í máli nr. E-13703/2009 þar sem sjálfskuldarábyrgð var talin í fullu gildi þrátt fyrir að greiðslumat hafi farið fram eftir að sjálfsskuldarábyrgðaryfirlýsing var undirrituð þar sem talið var að miða verði við efni sjálfsskuldarábyrgðaryfirlýsingarinnar sjálfrar um að greiðslumat hafi farið fram og að það hafi verið kynnt ábyrgðaraðila. Hér hafi sóknaraðili ritað undir sjálfsskuldarábyrgðaryfirlýsingu um að greiðslumat hafi farið fram og að það hafi verið kynnt honum.

VI.

Niðurstaða.

Aðila greinir á um gildi ábyrgðaryfirlýsingar, dags. 24. júlí 2009, um sjálfsskuldarábyrgð til tryggingar yfirdráttarláni á tékkareikningi dóttur sóknaraðila. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsingin verði felld úr gildi. Byggir sóknaraðili kröfu sína á því að ekki hafi farið fram lögbundið mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina. Sóknaraðili byggir enn fremur á því að varnaraðili hafi ekki staðið við lögbundna upplýsingaskyldu sína. Með þessu hafi varnaraðili brotið gegn lögum um ábyrgðarmenn nr. 32/2009.

Lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn tóku gildi þ. 4. apríl 2009. Þau atvik er mál þetta er reist á urðu eftir gildistöku laganna.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 32/2009 er markmið laganna að setja reglur um ábyrgðir einstaklinga, draga úr vægi ábyrgða og stuðla að því að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu lántaka og hans eigin tryggingar. Lögin gilda um lánveitingar þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efndum lánataka.

Í málinu liggur fyrir að varnaraðili lét ekki gera sérstakt mat á greiðslugetu skuldara skuldabréfsins. Aðila greinir á um hvort sóknaraðila hafi verið kunnugt um greiðslugetu skuldara en varnaraðili heldur því fram að sóknaraðila hafi verið kunnugt um greiðslugetu skuldara þar sem að fram hafi verið lögð gögn um að skuldari ætlaði að selja eign til að standa straum af láninu sem tekið hefði verið til að koma í veg fyrir nauðungarsölu á fasteign skuldara. Þessu hefur sóknaraðili algerlega vísað á bug og kveðst ekki hafa verið upplýstur um fjárnám í eign skuldara og ekki hafa séð nein þau gögn um sölu sem varnaraðili fullyrðir að hann hafi séð.

Um þá málsástæðu varnaraðila að greiðslumat hafi legið fyrir í formi gagna um sölu á eign sem renna ætti til greiðslu lánsins verður að líta til þess að ákvæði 4. gr. laga nr. 32/2009 mælir fyrir um skyldu lánveitanda til að láta meta greiðsluhæfi lántakanda og að greiðslumatið skuli byggt á viðurkenndum viðmiðum. Þá mælir 5. gr. laganna fyrir um ítarlega upplýsingaskyldu lánveitanda áður en ábyrgðarsamningur er gerður þ.á.m. um greiðslugetu lántaka, sbr. b. lið 1. mgr. 5. gr. laganna. Þá ber að líta til markmiða laganna sem eru að draga úr vægi ábyrgða og stuðla að því að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu lántaka og hans eigin tryggingar. Þá ber að líta til þess að engin gögn liggja fyrir í málin sem sýna að sóknaraðili hafi fengið að sjá nein þau gögn eða upplýsingar sem hefðu gert honum kleift að meta greiðsluhæfi skuldara.

Það er óumdeilt að ekkert sérstakt greiðslumat fór fram á greiðsluhæfi skuldara af hálfu bankans og af því leiðir að ekkert slíkt greiðslumat var kynnt sóknaraðila áður en hann gekkst undir sjálfskuldarábyrgðina. Varnaraðili heldur því hins vegar fram að gögn um væntanlegt söluandvirði eignar hafi legið fyrir og falið í sér greiðslumat en sóknaraðili hefur alfarið neitað vitneskju um tilvist slíkra gagna. Ef varnaraðili leit svo á að vænt söluandvirði eignarinnar myndi renna til greiðslu lánsins bar varnaraðila að tryggja það með tiltækum ráðum að þær greiðslur myndu standa til greiðslu á láninu. Það að hann gerði það ekki bendir til þess að varnaraðili hafi reitt sig á sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila ef til greiðslufalls kæmi.

Eins og fram kemur í athugasemdum við frumvarp til laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009 byggja löggin á vernd ábyrgðarmanna og formfestu og faglegum vinnubrögðum við gerð lánasamninga þar sem krafist er ábyrgðarmanna til þess að ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun um þá áhættu sem þeir takast á hendur með því að ganga í persónulega ábyrgð vegna fjárskuldbindinga þriðja manns. Vanræksla á upplýsingaskyldu við samningsgerð getur leitt til þess að ábyrgðarmaður verði ekki bundinn við samning sinn. Þá eru löggin sett í þeim tilgangi að jafna þann aðstöðumun einstaklinga gagnvart lánastofnunum að því er varðar sérfræðikunnáttu á sviði lánaviðskipta.

Í máli þessu hefur varnaraðila ekki tekist að sýna fram á að greiðslumat hafi verið kynnt sóknaraðila áður en samningur var gerður og að sóknaraðili hafi þannig getað metið þá áhættu sem hann tókst á hendur við með ábyrgðaryfirlýsingu sinni og ber varnaraðili því hallann af þeim sönnunarskorti. Skilyrði 4. og 5. gr. laga nr. 32/2009 um gerð greiðslumats á skuldara og upplýsingaskyldu voru því ekki uppfyllt af hálfu varnaraðila.

Með vísan til 4. og 5. gr. laga nr. 32/2009 er fallist á kröfu sóknaraðila um að fella úr gildi ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila frá 24. júlí 2009 um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslum á yfirdráttarláni skuldara að upphæð kr. 3.000.000.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Yfirlýsing sóknaraðila, M, frá 24. júlí 2009 um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslum á vegna yfirdráttar A, á tékkareikningi nr. X í útibúi F Reykjanesbæ, að upphæð kr. 3.000.000,- til F er felld úr gildi.

Reykjavík, 24. júní 2011.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir
Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 10. maí er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 9/2011**:

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 1. mars 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. mars, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 29. mars 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. apríl 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Var sóknaraðila sent ítrekunarbréf í tölvupósti þann 5. maí 2011. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila samdægurs.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. og 27. maí og 10. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 1. febrúar 2008 gaf sóknaraðili út skuldabréf til gamla F. Lánstíminn var þrjú ár og skyldi það greitt að fullu með 36 jöfnum afborgunum á eins mánaða fresti. Fyrsti gjalddagi afborgana og vaxta var 15. mars 2008. Vextir voru breytilegir jafnháir LIBOR vöxtum í samræmi við lengd vaxtatímabils hverju sinni, auk 4,0% vaxtaálags.

Að sögn sóknaraðila var lánið notað til að kaupa hlutabréf í Byr. Hafi sóknaraðili og maki hans ákveðið að leita til varnaraðila, sem var viðskiptabanki þeirra, til að taka lánið. Í samráði við varnaraðila hafi þau tekið svokallað skuldabréf í erlendri mynt.

Í skuldabréfinu kemur fram að sóknaraðili: „viðurkenni að skulda gamla F kr. 1.400.000 eða jafnvirði þeirrar fjárhæðar í eftirtaldri mynt og hlutföllum: JPY 100%“. Miðað var við sölugengi í JPY í gamla F á gjalddaga.

Varnaraðili skrifaði einnig undir yfirlýsingu í fylgiskjali með láni í erlendri mynt þar sem kemur fram að undirritaður útgefandi geri sér grein fyrir því að lántaka með þessum hætti sé áhættusamari en lántaka í íslenskum krónum, eins og bankinn hafi kynnt honum sérstaklega. Um sé að ræða gengisáhættu, sem lýsi sér m.a. í því, að samkvæmt tölfræðilegu mati sem byggir á sögulegum sveiflum á áhættu lána sem skiptist með ofangreindum hætti, geti höfuðstóll láns sem tekið er í framangreindri myntkörfu hækkað umtalsvert á lánstímanum. Jafnframt sé um að ræða vaxtaáhættu

sem felist m.a. í því, að lánið sé með breytilegum vaxtagrunni, LIBOR vöxtum, með föstu álagi. Vextir fyrir hverja mynt geti breyst með vaxtaákvörðunum í heimaríkjum hverrar myntar auk þess sem sveiflur á alþjóðlegum gjaldeyrismörkuðum geti haft áhrif til hækkunar.

Varnaraðili krafði sóknaraðila upphaflega um veð í fasteign hans vegna lántökunnar en ekkert varð úr því að veðið væri veitt þar sem það þótti óþarfi í ljós þess að sóknaraðili væri samkvæmt varnaraðila traustur viðskiptavinur með góðar tekjur.

Gengisþróun varð sóknaraðila mjög óhagstæð og hefur skilmálum skuldabréfsins þrisvar sinnum verið breytt, þ.e. með skilmálabreytingum dagsettum 1. júlí 2009, 21. desember 2009 og 18. október 2010.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá X var öllum eignum gamla F ráðstafað til F. Í 1. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að F taki við öllum eignum gamla F hverju nafni sem þær nefnast, svo sem fasteignum, lausafé, reiðufé, eignarhlutum í öðrum félögum og kröfuréttindum. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinu umdeilda skuldabréfi af gamla F.

Sóknaraðili sendi bréf, þann 9. febrúar 2011, til A, útibússtjóra varnaraðila á Y og óskaði eftir endurútreikningi á erlenda láninu (skuldabréfi í erlendri mynt), dags. 1. febrúar 2008. Erindinu var hafnað af hálfu varnaraðila þann 23. febrúar 2011, en sóknaraðila í stað þess boðið það greiðsluúrræði að fá lækkun höfuðstóls lánsins um 25%.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að „lánið verði uppreiknað sem ólöglegt erlent lán og dreginn verði frá kostnaður lántakenda vegna breytinga (frystingar) sem gerðar hafa verið á láninu vegna þeirrar óvissu sem ríkt hefur um lögmæti lánsins.“

Virðist mega lesa út úr kröfum sóknaraðila að farið sé fram á að úrskurðað verði um að lán hans sé ólöglegt, gengistryggt, erlent lán. Kveðst sóknaraðili ekki hafa haft neinar forsendur til að átta sig á mögulegu lögmæti þeirra gerninga sem um er að ræða. Þá bendir hann á að gengisþróun hafi orðið óhagstæð, og að á örskömmum tíma hafi margföldunarstuðull lána hans breyst úr u.þ.b. 0,6 í 1,4.

Sóknaraðili vísar kröfum sínum til stuðnings meðal annars til útreiknings sem umboðsmaður skuldara gerði fyrir sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi skrifað undir yfirlýsingu (fylgiskjal með erlendu láni), dags. 1. febrúar 2008, þar sem sóknaraðili staðfesti að hann sé að taka lán í erlendri mynt og geri sér grein fyrir því að slík lántaka sé áhættusamari en lántaka í íslenskum krónum. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni á yfirlýsinguna að varnaraðili hafi kynnt honum þá gjaldeyrisáhættu sem sé samfara því að taka erlent lán.

Varnaraðili telur að lánið sé skuldbinding í erlendri mynt og falli þess vegna utan gildissviðs VI. kafla vaxtalaga nr. 38/2001, sbr. 1. mgr. 13. gr. þeirra laga. Bendir

varnaraðili á að túlka verði samning aðila í hvert og eitt skipti og að við þá túlkun verði að horfa til grundvallarreglu samningaréttar um sammingsfrelsi aðila, en af henni leiði að allar takmarkanir verði að túlka þröngt.

Telur varnaraðili að um lán í erlendri mynt sé að ræða. Bendir hann meðal annars á í því sambandi að í upphafi skuldabréfsins komi skýrt fram að um skuldabréf í erlendri mynt sé að ræða. Varnaraðili telur einnig að með því að gangast undir skuldbindingu um lántöku í erlendum gjaldmiðli en ekki íslenskum, eins og fram komi í upphafi skuldabréfsins, með vísan til hlutfalls mynta lánsins, samþykki sóknaraðili lántökuna í erlendum gjaldmiðli.

Varnaraðili bendir einnig á að orðalagið „jafnvirði láns í íslenskum krónum“ endurspegli að skuldbindingin sé ekki í íslenskum krónum heldur erlendri mynt, því að öðrum kosti myndi þýðingarlaust að nota orðið *jafnvirði*. Með því að nota orðalagið jafnvirði láns sé tryggt að lántaki fái þá fjárhæð í íslenskum krónum sem hann ætlar að nýta. Bendir varnaraðili á að upphæð hinna erlendu mynta sé ekki sett fram í fjárhæð heldur hlutfalli og að þetta sé vegna þess að umtalsverðar breytingar geti orðið á kaup- og sölugengi innan sama dags. Útborgun láns geti dregist í allt að tvo daga og á þeim tíma geti gengi breyst.

Þá liggja einnig fyrir kaupnóta þar sem sóknaraðili óskaði þess að hinar erlendu myntir væru seldar í skiptum fyrir íslenskar krónur. Vísar varnaraðili að auki til þess að sóknaraðili hafi lofað að greiða vexti sem skyldu vera breytilegir jafnháir LIBOR vöxtum í samræmi við lengd vaxtatímabils hverju sinni, auk 4% vaxtaálags. Skuldbinding sóknaraðila fólst því ekki í greiðslu vaxta á íslenskar krónur, því þá hefði skuldbindingin að grunni til byggst á REIBOR vöxtum. Einnig bendir varnaraðili á að gert hafi verið ráð fyrir endurgreiðslu lánsins í hinni erlendu mynt þótt lántaka hafi verið heimilt að endurgreiða það í íslenskum krónum.

Varnaraðili bendir einnig á að það skilyrði sé sett fyrir endurútreikningi húsnæðislána skv. X. kafla bráðabirgðaákvæða vaxtalaga nr. 38/2001 að um húsnæðislán til neytenda sé að ræða. Varnaraðili mótmælir að því skilyrði sé fullnægt í máli þessu.

VI.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um hvort um skuldabréf sem sóknaraðili gaf út hjá varnaraðila sé skuldbinding í erlendri mynt eða íslenskum krónum, bundin við gengi erlendra gjaldmiðla. Sóknaraðili byggir á því að hann hafi engar forsendur haft til þess að átta sig á lögmæti þessara gerninga og að gengisþróun gæti orðið svo óhagstæð sem raun bar vitni, þannig að margföldunarstuðull lánsins færi úr u.þ.b. 0,6 í 1,4.

Í dómum Hæstaréttar frá 16. júní 2010, í málum nr. 92/2010 og 153/2010, komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að lög nr. 38/2010 um vexti og verðtryggingu heimili ekki að lán í íslenskum krónum séu verðtryggð með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, og séu reglur 13. og 14. gr. laganna ófrávíkjanlegar, sbr. 2. gr. þeirra, og verði ekki samið um grundvöll verðtryggingar sem ekki sé stöð fyrir í lögnum. Í dómi Hæstaréttar frá 14. febrúar 2011, mál nr. 604/2010, komst Hæstiréttur einnig að þeirri niðurstöðu að óheimilt væri að verðtryggja lán með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, en í dómnum kemur fram að þegar metið sé hvort að um ólögmæta gengistryggingu sé að ræða skipti mestu að lánsfjárhæð samninga þeirra sem deilt var um í málinu hafi verið ákveðin í íslenskum krónum og hana hafi borið að endurgreiða í sama gjaldmiðli. Þá hafi lánin verið bundin við sölugengi Seðlabanka Íslands á tilteknum erlendum gjaldmiðlum, sem einnig bendi

ótvírætt til að þau séu í íslenskum krónum, enda engin þörf á að kveða á um gengistryggingu ef lán væri í raun í erlendri mynt. Komst Hæstiréttur að því að slík verðtrygging skuldbindinga í íslenskum krónum væri ólögmæt samkvæmt 13. og 14. gr., sbr. 2. gr. laga nr. 38/2001. Þá taldi rétturinn að það skipti hvorki máli þótt staðhæfing um erlent lán komi fram í fyrirsögn lánsamninga né yfirlýsing um að skulda í erlendum gjaldmiðlum „jafnvirði“ tiltekinnar fjárhæðar í íslenskum krónum.

Skilmálar láns þess sem deilt er um í máli þessu voru þannig að lánsfjárhæðin var ákveðin í íslenskum krónum, þ.e. 1.400.000 kr. eða að jafnvirði þeirrar fjárhæðar í JPY 100%, miðað við sölugengi á JPY í gamla F á gjalddaga. Þá er ljóst að lántaka var heimilt að endurgreiða lánið í íslenskum krónum

Með vísan til niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 604/2010 verður ekki fallist á þá málsástæðu varnaraðila að umrætt lán sé skuldbinding í erlendri mynt og falli þess vegna utan gildissviðs VI. kafla vaxtalaga nr. 38/2001, sbr. 1. mgr. 13. gr. þeirra laga. Skiptir í því sambandi ekki máli þótt staðhæfing um að „erlent lán“ komi fram í upphafi lánsamnings. Þá verður ekki heldur fallist á með varnaraðila að orðalagið „jafnvirði láns“ í íslenskum krónum, staðfesti að um skuldbindingu í erlendri mynt sé að ræða, enda kemur skýrt fram í dómi Hæstaréttar í framangreindu máli að ekki skipti máli sú yfirlýsing lántaka um að skulda í erlendum gjaldmiðlum „jafnvirði“ tiltekinnar fjárhæðar í íslenskum krónum.

Í ljósi framangreinds verður að telja að um sé að ræða ólögmætt lán í íslenskum krónum bundið við gengi erlendra gjaldmiðla.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Fallist er á kröfur sóknaraðila, M, á hendur F að um sé að ræða ólöglegt erlent lán.

Reykjavík, 10. maí 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sératkvæði Odds Ólasonar

Vísað er í meginatriðum til málavaxtalýsingar í úrskurði meirihluta. Við þá lýsingu er nauðsynlegt að bæta, að varnaraðili lagði fram afrit kaupnótu skuldabréfs

auk tilkynningar um gjalddaga og kvittunar fyrir greiðslu. Varnaraðili skýrir síðan þessi skjöl í bréfi sínu til nefndarinnar dags. 28. mars s.l. ásamt þýðingu jafnvirðisákvæðis skuldabréfsins.

Niðurstaða:

Af þeim gögnum sem lögð hafa verið fram af sóknaraðila er ekki ljóst, á hvaða grundvelli endurreiknings er krafist. Að sönnu er vísað til laga nr. 151/2010 um breytingu á vaxtalögum nr. 38/2001, en með bráðabirgðaákvæði þeirra er lánastofnunum gert að endurreikna húsnæðislán sem hefðu myndað stofn til vaxtabóta. Lögin taka hins vegar ekki af skarið með það, hvort slík lán séu ólögleg og geta þess í engu hvað valdi ólögmæti erlendra lána. Aðeins er mælt fyrir um endurreikning, annarra en áðurnefndra húsnæðislána, hafi dómstólar komist að þeirri niðurstöðu, að um ólögmæta gengistryggingu væri að ræða. Fallast ber á það með varnaraðila, að bráðabirgðaákvæði l. 151/2010 eigi hér ekki við, enda kemur skýrt fram, að tildrög lánsins voru kaup á stofnfjárhlutum í Byr.

Liggur þá fyrir að úrskurða, hvort lánið feli í sér ólögmæta gengistryggingu með hliðsjón af þeim dómaformdæmum sem vitnað er til í gögnum málsins. Eins og að framan er rakið komst Hæstiréttur með dómi frá 14. febrúar 2011, mál nr. 604/2010, að þeirri niðurstöðu að óheimilt væri að verðtryggja lán með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, en í dómnum kemur fram að þegar metið sé hvort að um ólögmæta gengistryggingu sé að ræða skipti mestu að lánsfjárhæð samninga þeirra sem deilt var um í málinu hafi verið ákveðin í íslenskum krónum og hana hafi borið að endurgreiða í sama gjaldmiðli. Þá hafi lánin verið bundin við sölugengi Seðlabanka Íslands á tilteknum erlendum gjaldmiðlum, sem einnig bendi ótvírætt til að þau séu í íslenskum krónum, enda engin þörf á að kveða á um gengistryggingu ef lán væri í raun í erlendri mynt. Þá taldi rétturinn að það skipti hvorki máli þótt staðhæfing um erlent lán komi fram í fyrirsögn lánsamninga né yfirlýsing um að skulda í erlendum gjaldmiðlum „jafnvirði“ tiltekinnar fjárhæðar í íslenskum krónum.

Úrslit máls þessa ráðast af því, hvort um sambærilega skilmála er að ræða í þeim lánasamningi sem hér er til athugunar en ekki síður, hvaða færslur tengdust lánveitingunni og endurgreiðslu hennar. Með vísan til áðurnefnd fordæmis og t.d. dóms Hæstaréttar um bílasamninga (16. júní 2010) virðist ljóst, að slíkt skiptir máli, en þeir skilmálar sem hér eru undir eru tiltölulega fáorðir um framkvæmd hvoru tveggja. Hér sem endranær ber því að líta til annarra framlagðra gagna og taka afstöðu til þýðingar þeirra fyrir úrslit málsins. Skilmálar voru þannig að lánsfjárhæðin var ákveðin í íslenskum krónum, þ.e. 1.400.000 kr. eða að jafnvirði þeirrar fjárhæðar í JPY 100%, miðað við sölugengi á JPY í gamla F á gjalddaga. Fallast verður á skýringar varnaraðila hvað notkun jafnvirðis varðar. Ekki er vikið að framkvæmd útborgunar í skuldabréfinu eða því hvort lántaka var heimilt að endurgreiða lánið í íslenskum krónum, en innlendur skuldfærslureikningur er hins vegar nefndur. Áðurnefnd kaupnóta og tilkynningar um gjalddaga gefa hins vegar skýrt til kynna að gjaldeyrisviðskipti áttu sér stað við lánveitinguna og endurgreiðslu hennar. Við lánveitinguna voru JPY seld og andvirði greitt inn á reikning lántaka. Sóknaraðili hefur ekki haldið því fram að hann hafi óskað eftir öðru en útborgun íslenskum krónum. Samkvæmt tilkynningu um gjalddaga er greiðslugjald í íslenskum krónum og í kvittun fyrir greiðslu er tekið fram að áðurnefndur tékkareikningur hafi verið skuldfærður fyrir gjaldeyriskaupum, að öðru leyti ekki vikið að innlendri mynt í þeim gögnum.

Ljóst þykir, að margnefnt fordæmi Hæstaréttar um samning í öðru fjármálafyrirtæki er langt frá því að geta talist afgerandi fyrir alla samninga um erlend lán, einfaldlega af þeirri ástæðu að efni þeirra er afar breytilegt, jafnvel innan sama fjármálafyrirtækis. Því til vitnis eru m.a. tveir héraðsdómar sem hafa eftir uppsögu Hæstaréttardómsins frá 14. febr. s.l. (8. mars og 8. apríl) dæmt gilda samninga um erlend lán, í öðru tilvikinu frá varnaraðila sjálfum. Báðir dómarnir vísa m.a. til Hæstaréttardóma sem nefndir hafa verið hér að framan (Að vísu hefur Hæstiréttur fjallað um fyrrnefnda málið, en rétturinn tók ekki afstöðu til gildis samnings með dómi sínum þann 17. maí s.l.).

Ekki er ljóst af tilvitnuðum dómum hvort lögð voru fram gögn um gjaldeyrisfærslur, en í því máli sem hér er til umfjöllunar ráðast úrslit að miklu leyti af þeim. Ekki verður séð í ljósi þeirra, hvernig halda má því til streitu, að varnaraðili hafi bundið íslenskt lán við gengi erlendrar myntar öðru vísi en að staðhæfa að þær gjaldeyrisfærslur sem gögnin sýna séu uppspuni og tilbúningur. Ekki liggur fyrir að sóknaraðili hafi gert athugasemdir við gögnin við rekstur máls þessa eða fyrr.

Með hliðsjón af framasögðu þykir því ekki tilefni til að verða við kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur F að um sé að ræða ólöglegt erlent lán er hafnað.

Reykjavík, júní 2011

Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 29. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 10/2011**:

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 4. mars 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 28. febrúar 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 29. mars 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. apríl 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir lögmanns sóknaraðila bárust þann 7. apríl 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 29. apríl 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 15. október 2007 gerði varnaraðili bílasamning við A um leigu á Ford Mustang, árgerð 2005, með fastanúmerið X. Númer samningsins var Z. Í 28. gr. samningsins segir m.a.: „Sjálfskuldarábyrgðaraðilar óska eftir því að greiðslumat verði ekki framkvæmt. Jafnframt lýsir F því yfir að sjálfskuldarábyrgðin takmarkast við kr. 1.000.000,-.“

Þann 14. janúar 2008 yfirtók B bílasamninginn. Á þeim tíma voru eftirstöðvar skuldarinnar 2.059.976 kr. Frá sama tíma gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð á bílasamningnum. Skrifaði sóknaraðili undir skjal um yfirtöku bílasamningsins og kemur þar fram að í undirskriftinni felist samþykki sjálfskuldarábyrgðaraðila. Í skjalinu kemur fram að yfirtakan sé hluti af samningi nr. Z, en samningurinn sé að öllu leyti óbreyttur og hafi nýr leigutaki og sjálfskuldarábyrgðaraðili/ar kynnt sér alla skilmála upphaflega samningsins og mótttekið afrit hans. Þá segir í texta í skjalinu: „Ef skuldari og sjálfskuldarábyrgðaraðilar eru einstaklingar, lýsa sjálfskuldarábyrgðaraðilar því yfir að þeir óski ekki eftir því að greiðslumat verði framkvæmt.“ Ekki liggja fyrir nein gögn um að fram hafi farið mat á greiðslugetu

skuldara þegar sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgðina. Þá liggur ekki fyrir að sóknaraðila hafi verið kynntur upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar.

Þann 10. febrúar 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila bréf þar sem hann óskaði eftir að sjálfsskuldarábyrgð hans yrði felld niður með vísan til 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá nóvember 2001. Varnaraðili hafnaði þeirri kröfu með vísan til þess að ábyrgð sóknaraðila takmarkaðist við 1.000.000 kr., sbr. 28. gr. samningsins og því ætti 3. gr. samningsins ekki við.

Málinu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun, dagsettri 28. febrúar 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hans til tryggingar á efnudum á bílasamningi B við varnaraðila nr. Z, með upphaflegum höfuðstól að fjárhæð 2.059.976 kr., verði felld úr gildi.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á því að varnaraðili hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001 þar sem að ekki hafi farið fram greiðslumat á skuldara og því hafi ábyrgðarmanni ekki verið kynnt það. Þá hafi varnaraðili ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins.

Sóknaraðili bendir á að þegar ritað var undir yfirtökuskjalið hafi hvorki legið fyrir upphaflegi samningurinn né skilmálar hans og beri samningurinn þess ekki merki að hafa verið kynntur sóknaraðila, t.d. með því að upphafsstafir hans hafi verið ritaðir á hann. Þá hafi samningsskilmálarnir verið samdir einhliða af varnaraðila.

Til stuðnings kröfum sínum vísar sóknaraðili einnig til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001 og laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Bendir varnaraðili á að fyrir liggi að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila takmarkist við 1.000.000 kr. skv. skýru ákvæði 28. gr. hins yfirtekna samnings. Því hafi varnaraðila ekki borið skylda til að meta greiðslugetu leigutaka hins yfirtekna samnings, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá liggi fyrir yfirlýsing sóknaraðila í yfirtökuskjali, þar sem hann óski ekki eftir því að gert verði greiðslumat á skuldara. Því hafi varnaraðili uppfyllt skyldur sínar gagnvart sóknaraðila.

Þá hafnar varnaraðili fullyrðingum sóknaraðila um að honum hafi ekki verið kynnt efni upphaflegs leigusamnings, en fyrir liggi skrifleg staðfesting sóknaraðila í yfirtökusamningi á því að hann hafi mótttekið og kynnt sér þann samning.

VI.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um gildi sjálfsskuldarábyrgðar sóknaraðila til tryggingar á efnudum á bílasamningi nr. Z sem B gerði við varnaraðila.

Þegar sóknaraðili gekkst í sjálfsskuldarábyrgð á umræddri skuld var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, og er ekki umdeilt að varnaraðili er aðili að samkomulaginu. Samkomulagið tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfsskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. Í 4. gr. samkomulagsins er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar og með undirritun lánsútsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna skal ábyrgðarmaður staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Í málinu liggur fyrir að sóknaraðili ritaði á yfirtökuskjalið þann 14. janúar 2008 og samþykkti þar með sjálfsskuldarábyrgð á umræddri skuld. Jafnframt staðfesti hann með undirritun sinni að hann hefði kynnt sér alla skilmála upphaflega samningsins og mótttekið afrit hans og að hann óskaði ekki eftir því að greiðslumat yrði framkvæmt. Jafnframt kemur fram í yfirtökuskjalinu að yfirtakan sé hluti af samningi nr. Z og sé samningurinn að öllu leyti óbreyttur.

Í 28. gr. upprunalega samningsins frá 15. október 2007 er kveðið á um það að sjálfsskuldarábyrgð samkvæmt samningnum takmarkist við 1.000.000 kr. Í ljósi texta yfirtökuskjalsins, sem sóknaraðili undirritaði, um að samningurinn væri þrátt fyrir yfirtökuna að öllu leyti óbreyttur, verður að telja að sjálfsskuldarábyrgð sóknaraðila takmarkist við 1.000.000 kr. Á yfirlýsingunni sem sóknaraðili undirritaði kom einnig fram að hann óskaði ekki eftir því að greiðslumat yrði framkvæmt. Þar með var varnaraðila, á grundvelli 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, ekki skylt að meta greiðslugetu greiðanda. Hins vegar liggur ekki fyrir að varnaraðili hafi virt ákvæði 4. gr. samkomulagsins um að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar, þar sem ekki liggur fyrir staðfesting sóknaraðila á að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Þegar metið er hvort að skortur á sönnun þess að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir eigi að leiða til þess að ábyrgð sóknaraðila verði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa þarf að meta hvort að það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Ljóst er að með því að afhenda sóknaraðila ekki upplýsingabækling um skuldaábyrgðir var ekki tryggt að sóknaraðili væri að fullu upplýstur um hvað í því felst að gangast í sjálfsskuldarábyrgð. Þá verður að líta til þess að sóknaraðili er einstaklingur, en varnaraðili fjármálafyrirtæki og verður að telja að varnaraðili verði að bera hallan af því að ekki liggi fyrir sönnun á að fyrirtækið hafi virt ákvæði 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þegar þessi atriði og tilgangur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eru metin heildstætt verður að telja að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar sjálfsskuldarábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð M á bílasamningi nr. Z milli B og F er vikið til hliðar.

Reykjavík, 29. apríl 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 24. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 11/2011**:

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 4. mars 2011 með kvörtun lögmanns sóknaraðila dagsettri 3. mars 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Varnaraðili fékk frest til 15. apríl til að skila athugasemdum. Svör varnaraðila, dagsett 15. apríl 2011, bárust þann 26. apríl 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 27. apríl 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir lögmanns sóknaraðila bárust þann 9. maí 2011. Formaður úrskurðarnefndar vék sæti vegna vanhæfis og tók varaformaður við málinu.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 27. maí, 10. og 24. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 3. mars 2006 undirritaði sóknaraðili veðskuldabréf þar sem fasteign hans við A var sett að veði til tryggingar veðskuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 7.500.000, útgefnu af B, syni sóknaraðila. Fasteign B að C í Hafnarfirði, var einnig sett að veði.

Í lánsúmsókn, fylgiskjali með skuldabréfi X, er meðal annars kafla um greiðslumat. Ekki er fyllt inn í reiti um matsverð eigna, skuldir alls eða hreinar eignir. Ekki eru heldur settar inn upphæðir í reiti fyrir ráðstöfunartekjur fjölskyldu eða greiðslubyrði af öðrum lánnum. Einungis er fyllt inn í greiðslumatið í reitum um greiðslubyrði af nýju láni, greiðslubyrði samtals og áætlaðan framfærslukostnað og föst útgjöld. Ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána eru neikvæðar.

Í kafla á lánsúmsókninni sem ber yfirskriftina Undirskriftir ábyrgðarmanna/veðsala og umsækjanda er eftirfarandi texti:

„Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings, ber fjármálafyrirtæki samkvæmt „Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga“ (dags. 1. nóv 2001) að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því að það verði ekki gert. Samkvæmt

samkomulaginu er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000,-. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að leysa fjármálafyrirtæki undan skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Undirritaðir hafa kynnt sér upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgðir.“

Neðan við umræddan texta er gert ráð fyrir að hakað sé við það hvort að ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru reitir um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort að niðurstöður þess bendi til að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn hefur ekki verið hakað við neinn af þessum reitum. Sóknaraðili skrifaði undir umrædda lánsúmsókn.

Lántaki lenti í erfiðleikum með afborganir af veðskuldabréfinu. Lántaki leitaði til varnaraðila vegna þessa og fór fram á að lengt yrði í lánum hans. Að sögn sóknaraðila setti varnaraðili það skilyrði að sóknaraðili gerðist meðskuldari að láninu, til þess að lenging lánanna næði fram að ganga.

Skilmálabreyting var undirrituð þann 7. apríl 2009, þar sem sóknaraðili gerðist meðskuldari að veðskuldabréfinu. Að sögn sóknaraðila var skilmálabreytingin gerð í miklum flýti þegar skuldari var á leið til útlanda. Ritaði sóknaraðili undir skilmálabreytinguna sem nýr skuldari og þinglýstur eigandi að A.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá R var öllum eignum gamla F ráðstafað til FF, nú F. Í 1. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að öllum eignum gamla F, hverju nafni sem þær nefnast, svo sem fasteignum, lausafé, reiðufé, eignarhlutum í öðrum félögum og kröfuréttinum verði ráðstafað til FF þegar í stað. Í 2. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að FF taki við öllum tryggingarréttindum gamla F, þar með talið ábyrgðum. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinu umdeilda veðskuldabréfi af gamla F.

Sóknaraðili kvartaði til varnaraðila vegna veðsetningar A til tryggingar veðskuldabréfi nr. X og vegna skilmálabreytingar þar sem hann var gerður að meðskuldara að umræddu veðskuldabréfi. Þetta má lesa út úr svari varnaraðila dagsettu 21. desember 2010, þar sem kröfum sóknaraðila var hafnað.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning á fasteign hans að A, til tryggingar veðskuldabréfi nr. X, útgefið þann 3. mars 2006, ásamt síðari skilmálabreytingu dags. 7. apríl 2009, verði felld úr gildi.

Þá er þess einnig krafist að skilmálabreytingin þann 7. apríl 2009 á veðskuldabréfi nr. X þar sem sóknaraðili gerist meðskuldari verði ógild.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt Samkomulagi sem Samtök banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra af hálfu stjórnvalda gerðu árið 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki var framkvæmt fullnægjandi greiðslumat á skuldara sem ábyrgðarmanni var sannanlega kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina. Sóknaraðili bendir ennfremur á að bankinn hafi ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa uppfyllt upplýsingaskyldu sína sem fjármálastofnun þegar hann framkvæmdi skilmálabreytingu á skuldabréfinu með því að upplýsa kvörtunaraðila um það hvað fælist í því að hann væri ekki lengur ábyrgðarmaður (veðsali) en væri þess í stað meðskuldari.

Sóknaraðili bendir á að þar sem upphafleg ábyrgð var ógild voru forsendur sóknaraðila rangar fyrir skilmálabreytingunni og þar með yfirlýsingunni um að hann væri nýr meðskuldari. Þá starfaði varnaraðili ekki í samræmi við góða viðskiptahætti og venjur í samskiptum við sóknaraðila.

Vísar sóknaraðili auk samkomulagsins til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn eftir því sem við á, 30. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, 6. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán, 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og 9. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu. Þá vísast til tilskipunar ráðs Evrópubandalagsins um óréttmæta skilmála í neytendasamningum frá 3. apríl 1993. Einnig vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 163/2005 og úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 17/2006.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili mótmælir því að þótt upphaflega hafi greiðslumatið verið ófullkomið sé yfirlýsing umkvörtunaraðila um að hann sé meðskuldari þar með ógild. Telur varnaraðili stöðu sína vera ótvíræða eftir að sóknaraðili gerðist meðskuldari. Hvorki samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, né lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn taki á nokkurn hátt á yfirtöku skulda og/eða meðaðild að þeim.

Vísar varnaraðili til þess að á þeim tíma sem sóknaraðili gerðist meðskuldari að láninu hafi hann ekki borið fyrir sig að bankinn hafi vanrækt að fara eftir fyrirmælum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Tölur í lánsúmsókn sýni auk þess að lántaki var í slæmri fjárhagslegri stöðu. Sóknaraðila hafi því ekki getað dulist að tilgangurinn með því að gerast meðskuldari að láninu hafi verið að forða upphaflegum lántaka frá frekari vandræðum. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 403/2009 í þessu sambandi og bendir á að varnaraðili hafi ekki gert athugasemdir við ábyrgð áður en hann gerðist samskuldari lánsins. Bendir varnaraðili auk þess á dóm Hæstaréttar Íslands í máli nr. 116/2010.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um veðsetningu á fasteigninni að A með veðskuldabréfi nr. X útgefið þann 3. mars 2006, af B, syni sóknaraðila. Auk þess er deilt um skilmálabreytingu á veðskuldabréfinu þar sem sóknaraðili var gerður að meðskuldara.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning á fasteign hans að A, til tryggingar veðskuldabréfi verði felld úr gildi. Þá er þess einnig krafist að skilmálabreyting þann 7. apríl 2009 á veðskuldabréfinu þar sem M gerist meðskuldari verði ógild. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að

veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Umrætt skuldabréf var að fjárhæð kr. 7.500.000 og því er ljóst að varnaraðila var skylt að meta greiðslugetu skuldara samkvæmt 3. gr. framangreinds samkomulags. Á lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X, er kafli um greiðslumat. Þar hefur ekki verið fyllt inn í aðra reiti en greiðslubyrði af nýju láni, greiðslubyrði samtals og áætlaðan framfærslukostnað og föst útgjöld. Ekki var fyllt út í rástöfunartekjur fjölskyldu, greiðslubyrði af öðrum lánnum eða matsverð eigna alls, skuldir alls og hreina eign. Aðilar eru þó sammála um að greiðslumat hafi verið ófullnægjandi.

Ekki verður séð að varnaraðili hafi framkvæmt fullnægjandi greiðslumat sem honum var þó skylt sbr. 3. gr. samkomulagsins, enda eru óútfylltir reitir á lánsúmsókn um að greiðslumat hafi verið framkvæmt og að veðsala hafi verið kynnt niðurstaða þess, sbr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Verður varnaraðili að bera hallann af því að greiðslugeta skuldara var ekki metin á fullnægjandi hátt áður en sóknaraðili veitti veð í fasteign sinni til tryggingar greiðslu á veðskuldabréfi nr. X. Verður því fallist á það með sóknaraðila að víkja beri til hliðar umræddri veðsetningu, sem hann gekkst undir 3. mars 2006, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga með áorðnum breytingum.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Það að sóknaraðili hafi skrifað undir skilmálabreytinguna og hafi ekki borið fyrir sig að varnaraðili hafi vanrækt skyldur sínar samkvæmt fyriræmum samkomulagsins breytir ekki því að framkvæmd varnaraðila við öflun veðsins var ekki í samræmi við reglur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Enda liggja ekki fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gangast undir skilmálabreytinguna um að gerast meðskuldari veðskuldabréfsins, áður en hann skrifaði undir skilmálabreytingarnar.

Lántaki fór fram á það við varnaraðila að lengt yrði í láni hans vegna greiðsluerfiðleika. Skilmálabreyting var að sögn sóknaraðila gerð í tímahraki á einum eftirmiðdegi og varnaraðili setti fram skilyrði um að sóknaraðili yrði meðskuldari til þess að hún næðist í gegn. Skilmálabreytingin hafði legið lengi fyrir hjá varnaraðila en var tekin fyrir þegar lántaki þurfti að fara úr landi. Skilmálabreytingin var framkvæmd þann 7. apríl 2009. Sóknaraðili krefst nú ógildingar á umræddri

skilmálabreytingu þar sem hann var gerður að meðskuldara. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Af 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er ljóst að samkomulagið tekur til allra skuldaábyrgða og þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar á skuldum annars einstaklings. Það tekur hins vegar ekki til þess þegar einstaklingur gerist meðskuldari á veðskuldabréfi. Því er ljóst að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á ekki við um skilmálabreytingu á veðskuldabréfi nr. X, þegar sóknaraðili varð meðskuldari að skuldabréfinu.

Í ljósi framangreinds verður því að telja að stofnast hafi gildur samningur milli sóknaraðila og varnaraðila. Kemur þá til skoðunar hvort víkja megi samningnum til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Í 1. mgr. 36. gr. segir að samningi og öðrum löggerningum megi víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera þá fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Ljóst er að skuldari átti í greiðsluferfiðleikum þegar veðskuldabréfi nr. X var skilmálabreytt. Varnaraðili átti frumkvæðið að því að sóknaraðili varð meðskuldari á veðskuldabréfi nr. X, enda mótmælir varnaraðili ekki lýsingu sóknaraðila á tilurð þess að sóknaraðili varð meðskuldari að veðskuldabréfinu og ekki liggja því fyrir önnur gögn um tilurð þess. Að sögn sóknaraðila var skilmálabreytingin gerð í tímahraki á einum eftirmiðdegi. Skilmálabreytingin var útbúin fljótt og bankinn kom með það skilyrði að kvörtunaraðili yrði meðskuldari til þess að hún næðist í gegn. Þegar skilmálabreytingin þann 7. apríl 2009 var undirrituð, var því ekki jafnræði með aðilum og verður að skoða vilja sóknaraðila til samningsgerðarinnar með hliðsjón af því.

Með því að sóknaraðili gerðist meðskuldari á veðskuldabréfi nr. X, öðlaðist varnaraðili kröfu á hendur honum, sem hann hefði annars ekki fengið og átti ekki lögvarinn rétt til, enda var upphafleg veðsetning fasteignar sóknaraðila að A ógild eins og áður hefur verið fjallað um. Af þessum sökum verður ekki talið að varnaraðili hafi í umræddu máli starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en á fjármálafyrirtækjum hvílir skylda til þess á grundvelli þágildandi ákvæðis 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. nógildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Þegar á allt þetta er litið, verður að telja að atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum, að varnaraðili geti ekki haldið skilmálabreytingunni, þegar sóknaraðili var gerður að meðskuldara að skuldabréfi X, upp á sóknaraðila. Ber því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. lög nr. 11/1986 að ógilda skilmálabreytinguna þann 7. apríl 2009 á veðskuldabréfi nr. X þar sem sóknaraðili gerðist meðskuldari verði ógild.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 403/2009 hafi fordæmisgildi í máli þessu, en þar var um að ræða tvær sjálfskuldarábyrgðir á tveimur mismunandi reikningum sem gengist var í ábyrgð fyrir. Í máli því sem nú er til umfjöllunar samþykkti sóknaraðili í miklum flýti að gerast meðskuldari að láni skuldara, að ósk bankans. Atvik við samningsgerðina eru því önnur en í dómi Hæstaréttar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að A til tryggingar á greiðslu veðskuldabréfs nr. X, útgefið þann 3. mars 2006, af B, skal vera ógild.

Skilmálabreyting þann 7. apríl 2009 á veðskuldabréfi nr. X, skal vera ógild.

Reykjavík, 24. júní 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildgunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 1. júlí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 12/2011**:

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 8. mars 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 3. mars. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. mars 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 2. maí 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. maí 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust 9. maí 2011. Formaður úrskurðarnefndarinnar vék sæti vegna vanhæfis og tók varaformaður við málinu.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 27. maí, 10., júní og 24. júní og 1. júlí 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 24. október 2006 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 745.000, útgefnu af A til gamla F. Ekki verður séð af gögnum málsins að greiðslugeta skuldara hafi verið metin þegar lánið var tekið enda var ekki fyllt út í þar til gerða reiti í lánsúmsókn, fylgiskjali með skuldabréfi X, dagsett 13. október 2006. Engar fjárhæðir hafa verið færðar inn í kafla um greiðslumat.

Í kafla um undirskriftir ábyrgðarmanna/veðsala og umsækjanda er eftirfarandi texti:

„Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings, ber fjármálafyrirtæki samkvæmt „Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga“ (dags. 1. nóv 2001) að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því að það verði ekki gert. Samkvæmt samkomulaginu er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000,-. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að leysa fjármálafyrirtæki undan skyldu

til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Undirritaðir hafa kynnt sér upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgðir.“

Neðan við umræddan texta er gert ráð fyrir að hakað sé við það hvort að ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru reitir um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort að niðurstöður þess bendi til að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn hefur ekki verið hakað við neinn af þessum reitum. Sóknaraðili skrifaði undir umrædda lánsúmsókn.

Lántaki lenti í erfiðleikum með afborganir af umræddu skuldabréfi og var skilmálum þess breytt að beiðni skuldara samkvæmt ódagsettri skilmálabreytingu. Sóknaraðili ritaði undir umrædda skilmálabreytingu sem sjálfskuldarábyrgðaraðili. Enn var lántaki í erfiðleikum með afborganir og var skilmálabreyting gerð þann 4. júní 2009. Þá urðu skuldaraskipti þannig að sóknaraðili varð skuldari skuldabréfsins og sjálfskuldarábyrgð hans féll niður. Ritaði sóknaraðili undir skilmálabreytinguna en lántaki ekki. Varnaraðili hafði í aðdraganda skilmálabreytingarinnar og skuldarskiptanna skráð sóknaraðila á vanskilaskrá.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá R var öllum eignum gamla F ráðstafað til FF, nú F. Í 1. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að öllum eignum gamla F, hverju nafni sem þær nefnast, svo sem fasteignum, lausafé, reiðufé, eignarhlutum í öðrum félögum og kröfuréttinum verði ráðstafað til FF þegar í stað. Í 2. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að FF taki við öllum tryggingarréttindum gamla F, þar með talið ábyrgðum. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinu umdeilda skuldabréfi af gamla F.

Þann 2. febrúar 2011 hafði sóknaraðili samband við varnaraðila með tölvupósti, og krafðist þess að fá frumrit af skuldabréfinu. Einnig vildi hann vita hvort greiðslumat hefði verið framkvæmt í tengslum við umrædda lántöku. Varnaraðili kvaðst í tölvupósti þann 4. febrúar 2011, ekki geta afhent sóknaraðila frumrit skuldabréfsins en sendi honum þess í stað afrit af skjölum varðandi upphaflegu lántökuna og yfirtöku hans á skuldinni. Einnig fékk sóknaraðili yfirlit yfir það sem hann hafði greitt af láninu frá yfirtöku.

Þann 5. febrúar 2011 krafðist sóknaraðili þess með bréfi til varnaraðila að felld yrði niður skilmálabreyting sem gerð var á skuldabréfi nr. X og að sjálfskuldarábyrgð samkvæmt upphaflegu skuldabréfi yrði aflétt. Einnig krafðist sóknaraðili þess að varnaraðili endurgreiddi þær afborganir sem inntar hefðu verið af hendi af láninu. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila með bréfi dagsettu 28. febrúar 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að skilmálabreyting sem gerð var á skuldabréfi nr. X, dagsett 4. júní 2009, verði felld niður og að sjálfskuldarábyrgð samkvæmt upphaflegu skuldabréfi verði aflétt. Þá er þess krafist að varnaraðili endurgreiði þær afborganir og vexti sem sóknaraðili innti af hendi á grundvelli sjálfskuldarábyrgðar af skuldabréfinu, þ.e. 413.030 kr.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi sem Samtök banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra

gerðu árið 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu skuldara.

Þá bendir sóknaraðili á að skilmálabreyting þar sem sóknaraðili, sem var sjálfskuldarábyrgðarmaður, tók yfir skuldina hafi verið gerð í kjölfarið á því að varnaraðili setti sóknaraðila á vanskilaskrá. Að sögn sóknaraðila hafi það gert honum erfitt fyrir þar sem hann var í námi og þurfti að treysta á námslán og fyrirgreiðslu frá viðskiptabanka sínum. Til þess að leysa það vandamál hafi hann gengist í umrædda skilmálabreytingu.

Þá byggir varnaraðili á því að krafa um endurgreiðslu þess sem greitt var á grundvelli sjálfskuldarábyrgðar sé byggð á því að greiðslurnar fóru fram vegna ábyrgðar sem var ógild frá upphafi.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili mótmælir því að þótt upphaflega hafi greiðslumatið hugsanlega verið ófullkomið þá sé yfirlýsing umkvörtunaraðila um að hann taki yfir lánið þar með ógild. Varnaraðili telur réttarstöðu sína ótvíræða eftir að sóknaraðili gerðist skuldari að láninu. Vilji sóknaraðila hafi staðið til þess að forða sambýliskonu sinni og sér sjálfum frá frekari vandræðum. Hvorki samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga né hin nýju lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn taki á nokkurn hátt til yfirtöku skulda og/eða meðaðild að þeim.

Vísar varnaraðili til máls úrskurðarnefndarinnar nr. 17/2006 í máli sínu til stuðnings en kveður fordæmisgildi málsins óljóst. Þá vísar varnaraðili einnig til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Bendir varnaraðili á að á þeim tíma þegar sóknaraðili tók yfir lánið hafi hann ekki borið fyrir sig að varnaraðili hefði að sínu mati vanrækt að fara eftir fyrirmælum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Vísar bankinn til þess að sóknaraðila gat ekki dulist að tilgangurinn með því að taka yfir lánið hafi verið að forða upphaflegum lántaka frá frekari vandræðum. Vísar bankinn einnig til dóms Hæstaréttar í máli nr. 403/2009 í þessu sambandi.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um skuldabréf nr. X, annars vegar er deilt um gildi sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfinu og hins vegar undirritaðrar yfirlýsingar sóknaraðila í skjali sem merkt er skilmálabreyting, dags. 4. júní 2009, á umræddu skuldabréfi þar sem sóknaraðili varð skuldari að skuldabréfinu.

Sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 745.000, útgefnu af A til gamla F.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. Þá segir í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins að hjónum eða

fólki í óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars.

Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki eftt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X, áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgð fyrir greiðslu umræddra lána. Þá liggja ekki fyrir gögn um að sóknaraðili hafi óskað sérstaklega eftir því skriflega að greiðslugeta A yrði ekki metin eða að sóknaraðili hafi undanskilið varnaraðila frá skyldu til greiðslumats á grundvelli óvígðrar sambúðar. Enda var sérstakur kafli þar að lútandi á lánsúmsókn óútfylltur. Verður því að miða við að slíkt greiðslumat hafi ekki farið fram.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A og óskaði varnaraðili ekki skriflega eftir því að það yrði ekki gert. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram áður en sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldabréfi nr. X.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Í ljósi alls þessa hefðu verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar umræddri sjálfskuldarábyrgð, sem hann gekkst undir þann 24. október 2006, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerna með áorðnum breytingum, en þar sem sjálfskuldarábyrgðin féll niður þegar skuldaraskipti urðu að skuldabréfinu verður ábyrgðinni ekki vikið til hliðar.

Það að sóknaraðili hafi orðið skuldari að skuldabréfinu með því að undirrita þ. 4. júní 2009 yfirlýsingu um skuldaraskipti, breytir því ekki að framkvæmd varnaraðila við öflun sjálfskuldarábyrgða þegar skuldabréfið var gefið út var ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 4. júní 2009 gerð skilmálabreyting á skuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 745.000, útgefnu af A til gamla F að því er varðar breytingu á gjalddaga og höfuðstól vegna vanskila. Á þetta sama skjal var sett inn ákvæði þar sem sóknaraðili varð skuldari skuldabréfsins í stað fyrri skuldara. Undirritar einungis sóknaraðili, sem nýr skuldari skjalið, en ekki A, fyrri skuldari. Krefst sóknaraðili nú ógildingar á umræddum skuldaraskiptum og endurgreiðslu á afborgunum af skuldabréfinu. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Af 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er ljóst að samkomulagið tekur til allra skuldaábyrgða og þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Það tekur hins vegar ekki til þess þegar einstaklingur yfirtekur lán. Því er ljóst að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á ekki við um yfirtöku sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, dags. 4. júní 2009.

Í ljósi framangreinds verður því að telja að stofnast hafi gildur samningur milli sóknaraðila og varnaraðila. Kemur þá næst til skoðunar hvort víkja megi samningnum til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Í 1. mgr. 36. gr. segir að samningi og öðrum löggæringum megi víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera þá fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Að sögn sóknaraðila var tilurð þess að sóknaraðili yfirtók skuldabréfið með þeim hætti að áður en sóknaraðili gekkst við þeim breytingum sem varnaraðili lagði til lét varnaraðili setja sóknaraðila á vanskilaskrá. Var sú skráning gerð á grundvelli vanskila og greiðsluáskorunar. Sóknaraðili kveður þetta hafa verið sér erfitt þar sem hann var í námi og þurfti að treysta á námslán og fyrirgreiðslu frá viðskiptabanka sínum og til þess að leysa það hafi hann gengist í umrædda yfirtöku sem skuldari bréfsins. Varnaraðili hefur ekki mótmælt þessari lýsingu sóknaraðila á málsatvikum. Ljóst er því að yfirtakan var því gerð að frumkvæði varnaraðila. Þegar þessi nýi samningur var gerður var því ekki jafnræði með aðilum og verður að skoða vilja sóknaraðila til samningsgerðarinnar með hliðsjón af því.

Við þann gjörning að sóknaraðili varð með nýjum samningi skuldari að skuldabréfi nr. X öðlaðist varnaraðili kröfu á hendur sóknaraðila, sem hann hefði annars ekki fengið og átti ekki lögvarinn rétt til, enda var upphafleg sjálfskuldarabyrgð sóknaraðila ógild. Því verður að telja að varnaraðili hafi ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en á fjármálafyrirtækjum hvílir skylda til þess á grundvelli þágildandi ákvæðis 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. núgildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 403/2009 hafi fordæmisgildi í þessu máli enda var þar um að ræða yfirdráttarheimild á tveimur mismunandi reikningum og eigendur reikninganna voru einnig tveir mismunandi aðilar. Tilgangur sóknaraðila var aukinheldur ekki að forða upphaflegum lántaka frá frekari vandræðum heldur losna sjálfur við skráningu af vanskilaskrá.

Þegar á allt er litið, verður að telja að atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum að varnaraðili geti ekki haldið umræddum samningi um yfirtöku sóknaraðila sem skuldari á skuldabréfi nr. X, upp á sóknaraðila. Ber því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa að ógilda skuldaraskiptin.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi og ef greiðslur hafa farið fram er meginreglan sú að þeim ber að skila aftur. Verður ekki talið að sóknaraðili hafi fyrirgert rétti sínum til endurgreiðslu með því að hafa látið rúmt eitt og hálf ár líða frá skuldaraskiptunum í júní árið 2009 þar til hann ritaði varnaraðila bréf í febrúar árið 2011 og krafðist upplýsinga um skuldabréfið. Ber varnaraðila því að endurgreiða sóknaraðila þær afborganir skuldabréfs nr. X sem greiddar hafa verið.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Samningur um að sóknaraðili tæki yfir sem skuldari á skuldabréfi nr. X, sem stofnaðist með ákvæði í skjali um skilmálabreytingu dagsett 4. júní 2009, skal vera ógildur. Ber F að endurgreiða M þær afborganir umrædds skuldabréfs sem greiddar hafa verið.

Reykjavík, 1. júlí 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 1. júlí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Elísabet Júlíusdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 14/2011**:

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. mars 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 16. mars 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. mars 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 18. apríl 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. apríl 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu 30 apríl 2011, sem mótttekið var þann 2. maí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 13. og 27. maí, 24. júní og 1. júlí 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 24. febrúar 2006 undirritaði sambýlismaður sóknaraðila, A, lánsamning vegna kaupa á fasteigninni B. Lánveitandi var F. Var A á þeim tíma starfsmaður bankans.

Fasteignin skiptist á milli M og A í jöfnum hlutföllum á kaupdegi. Sóknaraðili og maki hennar lögðu fram 1/3 hluta þess fjár sem greitt var fyrir fasteignina en afgangurinn var fjármagnaður með láninu. Sóknaraðili kveðst hafa lagt fram 2/3 hluta þess fjár sem lagt var fram í heildina til kaupa fasteignarinnar, þ.e. í kringum 22,22%.

Samkvæmt grein 10.1 í lánsamningnum var gefið út tryggingarbréf að fjárhæð kr. 30.000.000 til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuld samkvæmt samningnum. Bréfið skyldi tryggt með 5. veðrétti í eigninni B, á eftir fjórum veðréttum, sem skyldi öllum hafa verið aflýst fyrir 1. maí 2006.

Tryggingarbréf, nr. X, að fjárhæð kr. 30.000.000 var svo gefið út á nafni sóknaraðila og maka hennar þann 22. febrúar 2006. Var þetta allsherjarveð sem sett var til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum sem maki eða sóknaraðili standi í við varnaraðila, á hvaða tíma sem er. Fasteignin B var sett að veði. Undir tryggingarbréfið rita bæði sóknaraðili og maki hennar.

Maki sóknaraðila undirritaði beiðni um útborgun á láninu, þann 24. febrúar 2006, sem fór fram 2. mars 2006. Í framhaldinu var lánið borgað út með nánar

tilgreindum hætti, meðal annars til uppgreiðslu á þremur skuldabréfum sem hvíldu á 2.-4. veðrétti á B. Í gögnum málsins kemur fram að skilmálum lánsins var breytt sex sinnum. Þessar skilmálabreytingar undirritaði maki sóknaraðila einn.

Greiðslumat, dagsett 20. febrúar 2006, var útbúið vegna lánsamnings maka sóknaraðila og að sögn sóknaraðila voru henni ekki kynntar niðurstöður þess.

Þann 19. júlí 2006 gaf maki sóknaraðila út veðskuldabréf nr. Y, með veði í fasteign hans og sóknaraðila. Að sögn sóknaraðila var andvirði lánsins ráðstafað til að gera upp yfirdráttarskuld á reikningi maka sóknaraðila. Ekkert greiðslumat var framkvæmt vegna útgáfu þessa veðskuldabréfs. Sóknaraðili ritaði undir bréfið sem maki þinglýst eiganda en ekki sem þinglýstur eigandi.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá R var öllum eignum gamla F ráðstafað til FF, nú F. Í 2. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að FF taki einnig við öllum tryggingaréttindum gamla F, þar með talið veðréttindum. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinu umdeilda tryggingabréfi og veðskuldabréfi af gamla F.

Sóknaraðili sendi varnaraðila bréf, dags. 10. febrúar 2011, þar sem krafist var niðurfellingar veðtryggingar. Varnaraðili svaraði bréfi sóknaraðila skriflega með bréfi, dags. 18. febrúar 2011, þar sem beiðni sóknaraðila var hafnað.

Málinu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun móttækinni þann 18. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðir hennar, annars vegar í formi tryggingarbréfs að fjárhæð kr. 30.000.000 og hins vegar veðskuldabréfs að fjárhæð kr. 2.000.000 sem hvíla á 1. og 2. veðrétti á eignarhluta hennar í fasteigninni B, verði felldar niður og að umræddum veðbréfum verði aflýst af eignarhluta hennar í hinni umræddu eign.

Sóknaraðili kveðst telja að hún sé óbundin af umræddum ábyrgðar-skuldbindingum þar sem annars vegar var ekki útbúið greiðslumat sem gaf til kynna að greiðslugeta lántakans væri ekki nægjanleg til að standa undir greiðslubyrði lánsins og að varnaraðili gaf sóknaraðila ekki kost á að kynna sér það mat varnaraðila og hins vegar, varðandi skuldabréfið, að hafa ekki framkvæmt greiðslumat þegar bankanum bar skýlaus skylda til þess. Sóknaraðili vill meina að með þessari háttsemi hafi varnaraðili ekki uppfyllt þær skyldur sem hann gekkst undir sem aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili tekur undir með sóknaraðila að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið í fullu gildi þegar veðsetningarnar áttu sér stað. Varnaraðili ber hins vegar fyrir sig dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 þar sem því var hafnað að ógilda ábyrgðaryfirlýsingu þótt ekki lægi fyrir sérstakt mat á greiðslugetu skuldara. Varnaraðili bendir á að í því máli sem nú er til úrlausnar liggi fyrir greiðslumat vegna lánsamningsins og tryggingarbréfsins, þótt það hafi ekki verið kynnt sóknaraðila sérstaklega. Ekkert greiðslumat liggi þó fyrir varðandi lánið á 2. veðrétti eignarinnar. Varnaraðili telur að þrátt fyrir þessa annmarka sé veðsetning á eignarhlut sóknaraðila í B réttmæt.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili og lántaki séu í hjúskap og hafi gagnkvæma framfærsluskyldu. Þá megi ætla að lántakan hafi haft í för með sér fjárhagslegan ávinning fyrir sóknaraðila skv. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Ber varnaraðili því við að verði fallist á kröfu sóknaraðila um að aflétta veðunum væri um óréttmæta auðgun að ræða til handa sóknaraðila.

Varnaraðili vísar ennfremur til þess að í 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga komi fram að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Einnig vísar varnaraðili til þess að maki sóknaraðila hafi verið lögmaður á fyrirtækjasviði varnaraðila þegar lánin voru tekin og því megi álykta að honum hafi verið allar reglur sem lutu að lánveitingunum ljósar og hefði því átt að upplýsa sóknaraðila um það sem þær snerti.

V.

Niðurstaða.

Í máli þessu er deilt um ábyrgðir sem hvíla á eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að B. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðir hennar, annars vegar í formi tryggingarbréfs að fjárhæð kr. 30.000.000 og hins vegar veðskuldabréfs að fjárhæð kr. 2.000.000 sem hvíla á 1. og 2. veðrétti á eignarhluta hennar í fasteigninni verði felldar niður og að umræddum veðbréfum verði aflýst af hennar eignarhluta í fasteigninni. Byggir sóknaraðili varðandi tryggingarbréfið á því að ekki komi fram réttar upplýsingar í greiðslumati, sem henni var þar að auki ekki kynnt. Varðandi veðskuldabréfið byggir sóknaraðili á því að ekkert greiðslumat hafi verið gert.

Varnaraðili heldur fram að lántakan sem tryggð var með veði í fasteign sóknaraðila og maka hennar samkvæmt tryggingarbréfi nr. X, að fjárhæð kr. 30.000.000, hafi falið í sér fjárhagslegan ávinning fyrir sóknaraðila, sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Vísar hann til þessa til að rökstyðja að reglur um framkvæmd greiðslumats eigi ekki við sé ábyrgðin í þágu fjárhagslegs ávinnings ábyrgðarmanns.

Ákvæði 2. kafla laga nr. 32/2009 um stofnun, efni og form ábyrgðarsamninga gilda ekki um gerninga þá sem um er deilt í málinu, sbr. 12. gr. laganna, að undanskilinni 2. mgr. 6. gr. Í 2. kafla er meðal annars fjallað um framkvæmd greiðslumats. Í 2. mgr. 2. gr. er fjallað um gildissvið laganna, en þar sem ákvæði þau sem tengjast álítaefni því sem til úrlausnar er gilda ekki í máli þessu, verður 2. mgr. 2. gr. ekki beitt afturvirktilt til að draga úr vægi ákvæða sem fjalla um framkvæmd greiðslumats, sem ekki gilda um atvik máls þessa. Um framkvæmd greiðslumats gildir því enn samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001.

Í texta tryggingarbréfs þess sem um er deilt og sóknaraðili og maki sóknaraðila eru útgefundur að og skrifa bæði undir, kemur fram að það sé gefið út „*til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim, sem við, nú eða síðar, á hvaða tíma sem er, stöndum í við F hvort sem það eru víxilskuldir okkar, víxilábyrgðir, skuldir skv. innlendum eða erlendum lánasamningum, yfirdráttur á tékkareikningi eða hvers konar aðrar skuldir við bankann, þar með taldar ábyrgðir, er bankinn hefur tekist eða kann að takast á hendur okkar vegna, að samtaldri fjárhæð allt að kr. 30.000.000,- verðtryggðum skv. vísitölu neysluverðs, nú 249,7 stig.*“ Í texta tryggingarbréfsins kemur því hvergi fram að það sé einungis sett til tryggingar á skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuld samkvæmt lánssamningi maka sóknaraðila, dags. 24. febrúar 2006, enda er það samkvæmt orðanna hljóðan gefið út til tryggingar skuldum þeirra beggja. Þar sem tryggingarbréfið ber ekki með sér að einstaklingur gefi með því leyfi til að

veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 1. mgr. 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, fellur umrætt tryggingarbréf utan gildissviðs þess. Í ljósi framangreinds er kröfum sóknaraðila vegna tryggingarbréfsins hafnað.

Varnaraðili heldur því fram að lántakan sem fram fór með veðskuldabréfi nr. Y, hafi haft í för með sér fjárhagslegan ávinning fyrir sóknaraðila, sbr. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Eins og áður er rakið gilda lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn ekki um lántöku þessa. Því gildir samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 í þessu máli.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Markmið samkomulagsins er meðal annars að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga eins og fram kemur í 1. gr. þess. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Skv. 3. mgr. 4. gr. skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnit skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu skuldara vegna veðskuldabréfs nr. Y, sem var að fjárhæð kr. 2.000.000. Sóknaraðili gat því ekki kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins áður en veðskuldabréfið var gefið út, meðal annars með veði í eignarhluta hennar í B. Að sögn sóknaraðila var andvirðið notað til að greiða upp yfirdráttarskuld á reikningi maka sóknaraðila. Skýrlega kemur fram í 3. mgr. 3. gr. að fjármálafyrirtæki sé ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns nemur meira en kr. 1.000.000. Ein undantekning er þó frá þessari reglu, varðandi hjón eða fólk í óskráðri sambúð sem geta heimilað það að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi fyrst og fremst verið að tryggja að ábyrgðamanni væri fjárhagsstaða skuldarans ljós og því skipti í raun ekki máli hvort skuldari stæðist greiðslumat eða ekki. Markmið samkomulagsins, sbr. 1. gr. þess, er að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga. Því verður að túlka þá undantekningu, frá meginreglunni um að greiðslumeta beri skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns nemur meira en kr. 1.000.000, á þá leið, að sannanleg staðfesting ábyrgðarmanns, sem giftur er eða í óvígðri sambúð með lántaka, sé forsenda fyrir því að undantekningunni verði beitt. Slík sannanleg staðfesting liggur ekki fyrir í þessu tilviki. Sóknaraðili skrifaði auk þess ekki undir veðskuldabréf nr. Y, sem þinglýstur eigandi og þar með veðsali, heldur einungis sem maki þinglýsts eiganda og samþykkti þar með ekki veðsetningu eignarhluta síns í fasteigninni B, fyrir skuld samkvæmt veðskuldabréfinu.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila vegna umrædds veðskuldabréfs og skal hún felld niður af helmingshluta hennar í fasteigninni, B.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum vegna um ógildingu ábyrgðar M á tryggingarbréfi, nr. X, útgefnu af gamla F síðar F til M og A er hafnað.

Ábyrgð M á veðskuldabréfi, nr. Y, útgefnu af gamla F síðar F til A er ógild og skal felld niður af helmingshluta hennar í fasteigninni, B.

Reykjavík, 1. júlí 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

SÉRÁLIT

Sóknaraðili skrifaði ekki undir veðskuldabréf nr. Y sem þinglýstur eigandi og þar með veðsali, heldur einungis sem maki þinglýsts eiganda og samþykkti hann þar með ekki veðsetningu eignarhluta síns í fasteigninni B, fyrir skuld samkvæmt veðskuldabréfinu. Skuli skuldinni af þeirri ástæðu einni aflétt af eignarhlut sóknaraðila í framangreindri fasteign. Ekki er um ábyrgðaryfirlýsingu að ræða í skilningi Samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og kemur því ekki til skoðunar hvort skilyrði samkomulagsins um greiðslumat séu uppfyllt. Að því er varðar rökstuðning og niðurstöðu meirihluta nefndarinnar varðandi tryggingabréf nr. X er undirrituð sammála.

Elísabet Júlíusdóttir

Ár 2011, föstudaginn 10. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 15/2011**:

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 24. mars 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 19. mars 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. mars 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 27. apríl 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 27. apríl 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá A, eiginmanni sóknaraðila, fyrir hönd sóknaraðila, þann 11. maí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. og 27. maí og 10. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 8. mars 2006 gerðu aðilar málsins með sér svokallaðan bílasamning nr. X, um bifreiðina Z. Í fyrirsögn samningsins kemur fram að þetta sé bílasamningur. Undir fyrirsögninni er tiltekið að samningurinn sé gengistryggður. Samkvæmt samningnum tók sóknaraðili á leigu umrædda bifreið af varnaraðila frá 8. mars til 5. apríl 2012. Fyrsti gjalddagi samningsins var 5. maí 2006 og fjöldi greiðslna var tilgreindur 72.

Samkvæmt 4. gr. samningsins var samningsfjárhæðin kr. 2.008.251 sem var fengin þannig út að frá kaupverði bifreiðarinnar, kr. 2.470.000 var dregin leigugreiðsla við undirritun að fjárhæð kr. 500.000 en við þá fjárhæð bætt stofngjaldi kr. 29.550 og vöxtum frá útborgun kr. 8.701.

Í 4. gr. samningsins kemur eftirfarandi fram: „*Samningur þessi er gengistryggður og eru allar fjárhæðir bundnar erlendum/innlendum myntum í eftirfarandi hlutföllum og taka mið af þeim á hverjum tíma: USD 15%, JPY 10%, CHF 5%, ISK 50%. Gengi/vísitala gjaldmiðla miðast við útborgunardag samnings. Leigugjald tekur breytingum á gengi og vöxtum skv. 7. grein samnings þessa.*“

Í 7. gr. er fjallað um vexti, verðtryggingu, gengistryggingu og stofngjald. Í 1. mgr. 7. gr. kemur fram að í fyrirsögn samningsins sem og í 4. gr. hans komi fram hvort hann er verðtryggður, óverðtryggður eða gengistryggður. Í 1. másl. 4. mgr. 7. gr. segir að eftirfarandi gildi um gengistryggða samninga: „*F [er] heimilt að*

endurreikna hina gengistryggðu leigu skv. breytingum sem verða á Libor-vöxtum þess erlenda eða þeirra erlendu gjaldmiðla sem leigan er greidd í.

Þann 28. desember tóku gildi lög nr. 151/2010 um breytingu á lögum um vexti og verðtryggingu, lögum um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishrunsins og lögum um umboðsmann skuldara. Með lögnum voru lögfestar reglur um hvernig endurreikna eigi íslensk lán sem fela í sér ólögsmæta gengistryggingu. Í kjölfar lagasetningarinnar endurreiknaði varnaraðili bílasamning sóknaraðila og sendi sóknaraðila endurútreikning á erlendum hluta samningsins.

Sóknaraðili sendi varnaraðila bréf þann 18. febrúar 2011 þar sem hún fór fram á að varnaraðili skoðaði greiðslur vegna bílasamningsins. Eiginmaður sóknaraðila ítrekaði erindið í tölvupósti til varnaraðila þann 11. mars 2011. Varnaraðili hafnaði erindi sóknaraðila með bréfi dagsettu 11. apríl 2011.

Málinu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun móttekinni 24. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst „*endurgreiðslu á því sem munar á F og mínum útreikningi en upphaflegur samningur gerði ráð fyrir því að ég borgaði 2.400.716 kr. En ég er búinn að borga 178.000 kr. of mikið og á eftir að borga samkvæmt síðustu greiðslukvittun 630.000 kr. Fer ég því fram á að ekki verði krafist frekari greiðslu og að mismunur verði endurgreiddur. Einnig skal kannað af hverju er reiknaður verðbótaþáttur á JPY.*“

Sóknaraðili kveður varnaraðila krefjast vaxta og verðbóta af samningi nr. X þó svo að hvorki sé minnst á vexti né verðbætur á íslenska hluta lánsins. Vísar sóknaraðili til þess að Neytendastofa og áfrýjunarnefnd Neytendastofu hafi úrskurðað að ekki sé heimilt að reikna verðbætur ofan á íslenska hluta lána af sömu gerð. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðila sé ekki heimilt að reikna vexti á erlenda hlutann og telur lög nr. 151/2010 um breytingu á lögum um vexti og verðtryggingu, lögum um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishrunsins og lögum um umboðsmann skuldara, ganga gegn stjórnarskrárvörðum rétti lánþega. Þá bendir varnaraðili á að eingöngu sé talað um gengistryggingu og vexti á erlenda mynt, en að rukkaður sé verðbótaþáttur á JPY.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Byggir varnaraðili aðalkröfu sína á því að kröfur sóknaraðila séu svo óljósar, illa upplýstar og óskýrar að þær séu ekki tækar til úrskurðar, sbr. e. lið 6. gr. og sbr. 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi ekki gert neinn reka að því að sýna fram á að hann hafi nú þegar gert samninginn upp að fullu og ofgreitt fjármuni til sóknaraðila. Vísar sóknaraðili einnig til þess að kröfugerð viðskiptamanns sé ekki í neinu samræmi við það sem kvartað er yfir.

Vegna krafna sem snúa að útreikningi á verðbótaþætti á JPY og innheimtu á verðbótum og breytilegum vöxtum af ISK hluta samningsins, styður varnaraðili frávísunarkröfu sína með því að kvartað sé yfir atriðum sem heyra undir stjórnvald, þ.e. eftirlit Neytendastofu, sbr. 25. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán. Varðandi

endurútreikningsaðferðir varnaraðila er einnig, að mati varnaraðila, um að ræða atriði sem heyrir undir stjórnvald sbr. 5. gr. laga nr. 151/2010. Í ljósi alls þessa krefst varnaraðili frávisunar með vísan til a. liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varðandi kröfu um að kanna útreikning verðbótaþáttis á JPY og kvörtun um kurteisi starfsmanna varnaraðila vísar varnaraðili til þess að kvartað sé yfir atvikum sem ekki verða metin til fjár, sbr. b. lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina.

Byggir varnaraðili varakröfu sína á því að aðilar kaupleigusamnings séu ekki bundnir af greiðsluáætlun auk þess sem samningurinn sé ekki að fullu greiddur upp, enda séu enn eftir 12 mánuðir af umsömdum leigutíma. Þá bendir varnaraðili á að ekki séu reiknaðar verðbætur á JPY hluta samningsins.

Vegna kröfu um vexti og verðbætur af samningi nr. X, mótmælir varnaraðili því að brotið hafi verið gegn 5. gr. og 2. mgr. 6. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán, svo sem sóknaraðili vísaði til í bréfi til varnaraðila dags. 18. febrúar 2011. Telur varnaraðili að ákvæði samningsins taki af allan vafa um að honum sé heimilt að verðtryggja ISK hluta samningsins. Þá bendir varnaraðili á að það hafi verið forsenda við samningsgerðina að vextir væru skv. gjaldskrá F sem sé í takt við markaðsvexti á hverjum tíma og að sóknaraðila hafi mátt vera þessi forsenda ljós. Tekur varnaraðili fram að umræddur samningur hafi alltaf verið reiknaður upp með neysluvísitölu. Þá bendir varnaraðili einnig á að sanngjarnt sé og eðlilegt með hliðsjón af skiptingu áhættu að verðtrygging sé reiknuð á ISK hluta bílasamnings aðila. Verði ekki fallist á framangreindar röksemdir um að verðtryggingarheimild hafi ekki verið nægilega undirbyggð í samningi aðila og því sé ekki heimilt að krefja neytanda um greiðslu hennar er byggt á 3. mgr. 14. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán.

Vegna kröfu um innheimtu á breytilegum vöxtum af ISK mótmælir varnaraðili því að hann skorti heimild til að innheimta breytilega vexti af ISK hluta samningsins. Varnaraðili styður kröfur sínar við 3. tölul. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán og bendir á að vextir af ISK hafi verið tilgreindir í greiðsluáætlun. Þá bendir varnaraðili á að í 2. mgr. 7. gr. samnings aðila hafi komið skýrt fram að vextir óverðtryggðra lána væru breytilegir. Á greiðsluáætluninni komi einnig fram að allur kostnaður og gjöld fylgi gjaldskrá varnaraðila. Varnaraðili telur af öllu þessu að glögglega hafi mátt ráða að vextir væru breytilegir.

Kvörtunum um endurútreikning gengistryggðra lána til samræmis við ákvæði laga nr. 151/2010 hafnar varnaraðili og bendir á að hann starfi á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu og gildandi laga á hverjum tíma. Varnaraðili telur að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki sé ekki bær til að skera úr um hvort gildandi lög gangi gegn stjórnarskrá.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um greiðslur vegna svokallaðs bílasamnings sem sóknaraðili og varnaraðili gerðu með sér. Sóknaraðili krefst „endurgreiðslu á því sem munar á F og mínum útreikningi en upphaflegur samningur gerði ráð fyrir því að ég borgaði 2.400.716 kr. En ég er búinn að borga 178.000 kr of mikið og á eftir að borga samkvæmt síðustu greiðslukvittun 630.000 kr. Fer ég því fram á að ekki verði krafist frekari greiðslu og að mismunur verði endurgreiddur. Einnig skal kannað af hverju er reiknaður verðbótaþáttur á JPY.“

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

Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í e. lið 6. gr. samþykktanna kemur fram að nefndin fjallar ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar.

Í máli þessu liggur ekki fyrir á hverju sóknaraðili byggir útreikning sinn á ofgreiðslum vegna bílasamnings aðila. Þó má lesa út úr kvörtun sóknaraðila að hluta kröfunnar megi rekja til vaxta og verðbóta af íslenska hluta samningi nr. X. Þar sem bílasamningur sá sem aðilar gerðu með sér var gengistryggður eins og fram kemur fyrir neðan fyrirsögn hans og í 4. gr. verður ekki talið að heimilt hafi verið að verðtryggja íslenska hluta hans enda er ekki fjallað um verðtryggingu í ákvæðum um gengistryggða samninga í 7. gr. samningsins. Í 1. mgr. 7. gr. samningsins kemur fram að í fyrirsögn hans, sem og í 4. gr. komi fram hvort hann sé verðtryggður, óverðtryggður eða gengistryggður. Eigi samningur að vera verðtryggður verður að mæla skýrlega fyrir um það í samningi, sbr. 13. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Að auki eru vextir á íslenska hluta samningsins ekki tilgreindir í samningnum þar sem hann er gengistryggður og ekki er minnst á vexti af íslenska hluta lánsins í ákvæði 7. gr. um gengistryggð lán. Ekki er nægilegt að vísa til greiðsluáætlunar og gjaldskrár við útreikning á vöxtum vegna íslenska hluta lánsins, enda er varnaraðili fjármálastofnun sem samdi skilmála samningsins einhliða og var í lófa lagið að mæla fyrir um hundraðshluta vaxta í ákvæðum samningsins.

Þrátt fyrir að lesa megi út úr kvörtun sóknaraðila að hluta kröfunnar megi rekja til útreiknings á vöxtum og verðbótum á íslenska hluta samningsins verður þó að telja að kröfur sóknaraðila séu svo óljósar að þær séu ekki tækar til úrskurðar, sbr. e. lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda liggur ekki fyrir hversu stór hluti af heildarupphæð kröfu sóknaraðila leiðir af þessum hluta hennar. Þá er ekki ljóst hvað sóknaraðili á við með því að krefjast þess að „*kannað [skuli] af hverju er reiknaður verðbótapáttur á JPY*“. Í ljósi þess verður að telja að kröfur sóknaraðila séu svo óljósar að þær séu ekki tækar til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Því verður ekki komist hjá því að vísa öllum kröfum sóknaraðila frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum M á hendur F er vísað frá.

Reykjavík, 10. júní 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 24. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 16/2011**:

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 31. mars 2011 með kvörtun lögmans sóknaraðila dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 31. mars 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 15. maí 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir lögmans sóknaraðila bárust 30. maí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 22. mars 2005 var tryggingarbréf nr. X gefið út á nafni maka sóknaraðila, A, að fjárhæð allt að kr. 7.000.000. Tryggingarbréfið var tryggt með veði í fasteign sóknaraðila að B. Undir tryggingarbréfið rita maki sóknaraðila sem skuldari og sóknaraðili sem maki skuldara. Ekki er ritað í reiti varðandi veðheimild. Þar eru auðir reitir um samþykki þinglýstra eigenda á veðsetningunni og samþykki maka þinglýsts eiganda.

Skilmálum tryggingarbréfsins var breytt þann 18. janúar 2007 á þá leið að höfuðstól þess var myntbreytt þannig að hann varð að fjárhæð JPY 8.517.295 og CHF 37.620. Þá varð nýr útgefandi framangreinds tryggingarbréfs C. Tryggingarbréfið átti eftirleiðis að standa til tryggingar öllum skuldum og skuldbindingum C við L. Að öðru leyti héldust ákvæði tryggingarbréfsins óbreytt. Ekki var stofnað til nýrrar skuldar á grundvelli þessarar skilmálabreytingar.

Þann 19. ágúst 2005 var tryggingarbréf nr. Y gefið út á nafni maka sóknaraðila, að fjárhæð allt að kr. 6.000.000. Tryggingarbréfið var tryggt með veði í

fasteign sóknaraðila að B. Undir tryggingarbréfið rita maki sóknaraðila sem skuldari og sóknaraðili sem maki skuldara. Þá samþykkir sóknaraðili framangreinda veðsetningu sem þinglýstur eigandi og maki sóknaraðila staðfestir sem maki þinglýsts eiganda.

Skilmálum tryggingarbréfsins var breytt þann 18. janúar 2007 á þá leið að höfuðstól tryggingarbréfsins var myntbreytt þannig að hann varð að JPY 7.300.538 og CHF 32.246. Þá var nýr útgefandi C. Tryggingarbréfið átti eftirleiðis að standa til tryggingar öllum skuldum og skuldbindingum C við L. Að öðru leyti héldust ákvæði tryggingarbréfsins óbreytt. Ekki var stofnað til nýrrar skuldar á grundvelli þessarar skilmálabreytingar.

Þann 13. desember 2005 var tryggingarbréf nr. Z gefið út á nafni maka sóknaraðila, að fjárhæð allt að kr. 10.000.000. Tryggingarbréfið var tryggt með veði í fasteign sóknaraðila að B. Undir tryggingarbréfið rita maki sóknaraðila sem skuldari og sóknaraðili sem maki skuldara. Þá samþykkir sóknaraðili framangreinda veðsetningu sem þinglýstur eigandi og maki sóknaraðila staðfestir sem maki þinglýsts eiganda.

Í maí 2010 gaf varnaraðili út yfirlýsingu þar sem farið var fram á að tryggingarbréf nr. X og einnig Y yrðu líka til tryggingar öllum skuldum og fjárskuldbindingum maka sóknaraðila. Ekki var fallist á þessa yfirlýsingu varnaraðila.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá Þ var öllum eignum FF ráðstafað til F. Í 2. t.l. ákvörðunarinnar kemur fram að F taki við öllum tryggingarréttindum FF, þ.m.t. veðréttindum, ábyrgðum og öðrum sambærilegum réttindum sem tengjast kröfum sjóðsins. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinum umdeildu tryggingarbréfum.

Þann 12. júlí 2010 fór sóknaraðili fram á það við varnaraðila í tölvupósti að henni yrðu afhent afrit af greiðslumati vegna tryggingarbréfanna. Jafnframt óskaði sóknaraðili eftir álitum varnaraðila á yfirlýsingu um breytingu á skilmálum tryggingarbréfs, skuldskeytingu og myntbreytingu dags. 18. janúar 2007 í ljósi dóma Hæstaréttar frá 16. júní 2010. Varnaraðili benti sóknaraðila á að mál maka hennar færu í innheimtu og myndi lögmaður hjá Lögmönnum Thorsplani í framhaldinu sjá um samskipti vegna málefna maka hennar. Þann 12. ágúst 2010 sendi sóknaraðili Lögmönnum Thorsplani erindi vegna ábyrgða M vegna A og C. Óskaði sóknaraðili meðal annars eftir að fá undirritað greiðslumat vegna allra tryggingarbréfanna. Ítrekaði sóknaraðili fyrirspurn sína þann 24. ágúst 2010. Þann 13. janúar 2011 hafði sóknaraðili enn ekki fengið umbeðin gögn í hendur og fór því fram á að öllum veðum vegna skuldbindinga A væri aflétt. Ítrekaði hún beiðni sína þann 18. janúar 2011.

Þann 8. febrúar 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf og krafðist þess meðal annars að varnaraðili aflýsti tryggingarbréfunum sem hvíla á B. Þann 8. mars 2011 hafnaði varnaraðili því að veðsetning á B væri ógild.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili gerir þá kröfu að veðsetning fasteignar hennar að B í Reykjavík, til tryggingar á skuldum þriðja aðila samkvæmt tryggingarbréfum nr. X, Y og Z, verði metin ógild og að varnaraðila verði gert að afmá tryggingarbréfin af fasteigninni.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi sem Samtök banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna,

Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra gerðu árið 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara sem ábyrgðarmaður gat kynnt sér.

Sóknaraðili vísar einnig til þess að varnaraðili hafi vanrækt skyldur sínar skv. 1. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Þá telur sóknaraðili að skilmálabreytingarnar frá 18. janúar 2007 séu andstæðar lögum, þar sem framkvæmd var ólögæt binding fjárskuldbiningar í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla. Vísar sóknaraðili til 13., sbr. 14. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og bendir á dóm Hæstaréttar nr. 153/2010 máli sínu til stuðnings. Þá vísar sóknaraðili til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 75/1997 um sammingsveð og 23. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978. Sóknaraðili bendir einnig á 36. gr. samningalaga nr. 7/1936.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að eins og kröfugerðin sé sett upp geti nefndin ekki fjallað um hana. Hér sé um að ræða kröfur eins og settar séu fram í dómsmáli og heyri undir dómstóla en ekki nefndina. Kröfurnar séu ekki aðfararhæfar og því sé ekki hægt að fullnusta þær. Að því er varðar umfjöllun um erlend lán og breytingar á tryggingarbréfum vísar varnaraðili til þess að nefndin hafi ekki vald til að kveða upp úrskurð um hvort það standist lög eða ekki.

Varakröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að ekki hafi verið þörf á greiðslumati þegar veðtryggingarbréfin voru gefin út, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001. Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili sé eiginkona skuldara og því sé ekki þörf á greiðslumati. Að auki vísar varnaraðili til þess að ekki sé þörf á greiðslumati þegar um félag er að ræða sbr. 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili sé með prókúru á tékkareikningi sem fellur undir tryggingarbréfin og hún hafi unnið í banka og hafi því átt að vera kunnugt um samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um veðsetningu á fasteigninni B vegna tryggingarbréfa nr. X, Y og Z. Fasteignin er í eigu sóknaraðila sem krefst þess að veðsetningin verði metin ógild og að varnaraðila verði gert að afmá tryggingarbréfin af fasteigninni.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. Þá segir í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars.

Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, en tryggingarbréfið var sett til tryggingar skuldum hans. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu þeirra.

Ekki verður fallist á það með varnaraðila að ekki hafi verið þörf á greiðslumati þar sem að um hjón hafi verið að ræða. Í 3. mgr. 3. gr. kemur fram að fjármálafyrirtæki er skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðskomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Undantekningu er að finna frá þessari meginreglu í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. um að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð er heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Túlka verður undantekningarregluna þröngt á þá leið að formleg staðfesting ábyrgðarmanns, sem giftur er eða í óvígðri sambúð með lántaka, sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt. Slík formleg staðfesting liggur ekki fyrir í þessu tilviki.

Í ljósi framangreinds verður fallist á með sóknaraðila að veðsetning til tryggingar tryggingarbréfum nr. X, Y og Z, sé ógild með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga með áorðnum breytingum.

Það að skuldari, nýr skuldari og sóknaraðili hafi skrifað undir skilmálabreytingar tryggingarbréfa nr. X og Y, þann 18. janúar 2007 þar sem C varð meðal annars nýr skuldari breytir því ekki að framkvæmd varnaraðila við öflun veðs í fasteign sóknaraðila þegar tryggingarbréfin voru gefin út var ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Enda liggja ekki fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að veita veð í fasteign sinni til tryggingar skuldum umræddra tryggingarbréfa áður en hún skrifaði undir skilmálabreytingarnar. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki heldur fallist á með varnaraðila að sóknaraðili hafi haft prókúru á reikning sem fellur undir tryggingarbréfin og því að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að B til tryggingar skuldum tryggingarbréfa nr. X, Y og Z skal vera ógild.

Reykjavík, 24. júní 2011.

Áslaug Árnadóttir
formaður

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 20. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 17/2011**:

**M og
N
gegn
Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M og N, hér eftir nefndir sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 31. mars 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 30. mars 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. apríl 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 18. apríl 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 27. apríl 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Bárust athugasemdir frá lögmanni sóknaraðila þann 11. maí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. maí 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 8. október 2003 gaf A, tengdadóttir sóknaraðila, út veðskuldabréf, nr. X, að fjárhæð 1.570.000 kr. Til tryggingar greiðslu lánsins var fasteignin E sett að veði á 4. veðrétti, en hún var þá eign sóknaraðila og rituðu þau undir veðskuldabréfið til staðfestingar samþykki sínu á veðsetningunni. Einnig gengust sóknaraðilinn M og B, eiginmaður A og sonur sóknaraðila, í sjálfskuldarábyrgð á endurgreiðslu lánsins. Í skuldabréfinu sjálfu er ekki vikið að mati á greiðslugetu skuldara, en varnaraðili hefur lagt fram niðurstöðu greiðslumats, dagsetta 7. október 2003. Í greiðslumatinu kemur fram að eignastaða sé neikvæð sem nemur tæpum 2.000.000 kr., en að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda sé innan við 10.000 kr. á mánuði. Ritar sóknaraðili M undir skjalið sem ábyrgðarmaður undir eftirfarandi texta: „Greiðandi og ábyrgðarmaður hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hafa einnig kynnt sér upplýsingabækling gamla F um sjálfskuldarábyrgðir.“ Einnig hefur sóknaraðili M ritað undir ódagsett skjal staðfestingu ábyrgðarmanns á ráðstöfun á andvirði

meirihluta láns þar sem fram kemur að ráðstafa eigi láninu til greiðslu skulda lántaka við gamla F og/eða aðrar fjármálastofnanir. Þann 27. september 2005 heimilaði gamli F að fasteign sóknaraðila að E yrði leyst úr veðböndum.

Þann 28. júní 2004 gaf B, sonur sóknaraðila, út skuldabréf nr. Y, að fjárhæð 1.100.000 kr. til gamla F. Gengust sóknaraðilar í sjálfskuldarábyrgð gagnvart bankanum á endurgreiðslu lánsins. Í skuldabréfinu sjálfu er ekki vikið að mati á greiðslugetu skuldara. Varnaraðili hefur lagt fram skjal er ber heitið niðurstaða greiðslumats, dagsett 28. júní 2004. Í greiðslumatinu kemur fram að eignastaða sé neikvæð, en að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda sé 27.302 kr. á mánuði. Rita sóknaraðilar bæði undir skjalið sem ábyrgðarmenn á tveimur stöðum, bæði undir eftirfarandi texta: „Greiðandi og ábyrgðarmaður hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hafa einnig kynnt sér upplýsingabækling gamla F um sjálfskuldarábyrgðir.“ og eftirfarandi texta: „Þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gefi það til kynna að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, óskar ábyrgðarmaður eftir að lánið verði veitt engu að síður. Staðfestist það hér með.“ Jafnframt hefur verið lagt fram ódagsett skjal undirritað af sóknaraðilum um staðfestingu ábyrgðarmanns á ráðstöfun á andvirði meirihluta láns þar sem fram kemur að ráðstafa eigi láninu til greiðslu skulda lántaka við gamla F og/eða aðrar fjármálastofnanir. Þá liggur einnig fyrir lánsúmsókn vegna lánsins undirrituð af sóknaraðilum.

Þann 24. janúar 2006 gaf A, tengdadóttir sóknaraðila, út veðskuldabréf, nr. Z, að fjárhæð 2.800.000 kr. til gamla F. Til tryggingar greiðslu lánsins var fasteignin D sett að veði á 3. veðrétti. Einnig gekkst sóknaraðilinn M í sjálfskuldarábyrgð á endurgreiðslu lánsins. Á veðskuldabréfinu hefur sóknaraðilinn M skrifað stafi sína við reit þar sem merkt er við að hann óski ekki eftir mati á greiðslugetu greiðanda lánsins. Þá kemur fram í skilmálum veðskuldabréfsins, sem sóknaraðili M skrifaði undir, að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabækling gamla F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Þá hefur varnaraðili lagt fram lánsúmsókn A vegna lánsins, dagsetta 24. janúar 2006. Á hana ritar sóknaraðili M sem ábyrgðarmaður. Þar kemur fram að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabækling gamla F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila og hefur hann merkt við reit um að hann óski ekki eftir mati bankans á greiðslugetu lántaka. Þá hefur varnaraðili einnig lagt fram niðurstöður greiðslumats, dagsettar 24. janúar 2006. Þar kemur fram að eignastaða lántaka sé 2.002.241 kr. og að áætluð greiðslugeta með tilliti til skulda sé 8.842 kr. á mánuði. Sóknaraðili M ritar undir niðurstöðu greiðslumats undir fyrirsögninni „Þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gefi það til kynna að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, óskar ábyrgðarmaður eftir að lánið verði veitt engu að síður. Staðfestist það hér með.“

Fyrir liggja gögn um að framangreindum lánnum hafi verið skilmálabreytt og hafa sóknaraðilar ritað undir skjöl um skilmálabreytingar.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá R var öllum eignum gamla F ráðstafað til F. Hefur varnaraðili því tekið við eignarréttindum samkvæmt framangreindum lánnum af gamla F.

Þann 23. febrúar 2011 sendi lögmaður sóknaraðila erindi til útibússtjóra varnaraðila á L þar sem þess var krafist að sjálfsskuldarábyrgðir sóknaraðila vegna framangreindra lána yrðu felldar niður. Þann 1. mars 2011 var kröfu sóknaraðila hafnað.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 30. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili gerir kröfu um að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila vegna skuldabréfa nr. X, Y og Z verði felldar niður.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á því að við veitingu framangreindra lána hafi aldrei verið framkvæmt greiðslumat á aðalskuldara og hafi sóknaraðilum aldrei verið kynnt slíkt mat. Því hafi ekki verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001, en í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins sé kveðið á um að fjármálafyrirtækjum sé skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns nemi hærri fjárhæð en 1.000.000 kr. Þá sé kveðið á um það í 4. gr. samkomulagsins að tryggja skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina.

Kveðast sóknaraðilar hafa verið í góðri trú á þeim tíma þegar lánin voru tekin að skuldarar lánanna væru borgunaraðilar fyrir umræddum skuldbindingum. Hins vegar telja þau að fjármálafyrirtækinu hafi verið fullkunnugt um að staða skuldaranna hafi ekki verið góð þegar lánin voru tekin og hafi það verið helsta ástæðan fyrir að farnið var fram á umræddar sjálfskuldarábyrgðir.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Byggir varnaraðili kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvítetna við lánveitingar til sóknaraðila og beri því að hafna kröfum þeirra um niðurfellingu ábyrgðanna.

VI.

Niðurstaða.

Í málinu krefjast sóknaraðilar þess að sjálfskuldarábyrgðir þeirra vegna skuldabréfa nr. X, Y og Z verði felldar niður.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nema meira en 1.000.000 kr. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í máli þessu liggja fyrir mót á greiðslugetu skuldara vegna allra skuldabréfanna þriggja og hafa sóknaraðilar sem ábyrgðarmenn, sóknaraðili M í tveimur tilvikum og sóknaraðilar báðir í einu tilviki, staðfest að þeim hafi verið sýnt greiðslumatið og þeir kynnt sér það og skilið. Þá hafa sóknaraðilar einnig staðfest að þeir hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings gamla F um sjálfskuldarábyrgðir.

Í ljósi framangreinds verður ekki annað séð en að farið hafi verið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá nóvember 2001 í öllum þremur tilvikunum. Er því ekki hægt að fallast á kröfur sóknaraðila í málinu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M og N, á hendur F er hafnað.

Reykjavík, 20. maí 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 27. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 18/2011**:

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 5. apríl 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri 28. mars 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 6. apríl 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 28. apríl 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. maí, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá dóttur sóknaraðila, sem hafði til þess umboð sóknaraðila, þann 16. maí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 27. maí 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 3. nóvember 2005 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. A, að fjárhæð kr. 3.760.000, útgefnu af X, til F. Ritaði sóknaraðili undir skuldabréfið sem ábyrgðarmaður auk annars ábyrgðarmanns.

Í skjali, dagsettu 3. nóvember 2005, sem ber heitið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga A“ og sóknaraðili undirritar, koma fram upplýsingar um þá fjárskuldbindingu sem ábyrgð eða veðheimild tekur til, ráðstöfun lánsfjár, upplýsingabækling, greiðslumat, niðurstöðu greiðslumats og Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í kafla II í skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga A“ þar sem fjallað er um ráðstöfun lánsfjár hefur verið hakað við þann reit að meira en helmingi lánsfjár verði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá F. Í kafla III um upplýsingabækling o.fl. kemur fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfesta með undirritun sinni að þeir hafi fengið og kynnt sér bækling F um sjálfskuldarábyrgðir. Þá kemur fram í kafla IV um greiðslumat o.fl. að ábyrgðarmenn eru spurðir hvort þeir óski eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin. Getur ábyrgðarmaður annað hvort hakað við já eða nei. Sóknaraðili hakaði við nei og ritaði upphafsstafi sína því til staðfestingar við reitinn. Einnig er tekið fram að greiðslumat fari ávallt fram ef lánsfjárhæðin er hærri en kr. 1.000.000. Sóknaraðili hakaði þó ekki við reitinn „greiðslumat séð“ sem einnig er í þessum kafla. Í kafla V. um niðurstöðu greiðslumats

er hakað við þann reit að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar. Að sögn varnaraðila eru merkingar í köflum II og V gerðar áður en greiðandi fær afhent gögn til undirritunar.

Svokallað fjárhagsyfirlit liggur fyrir í málinu, þar sem tekið er fram hverjar eru hreinar tekjur lántaka, X, fyrir og eftir lánveitingu. Einnig eru þar upplýsingar um greiðslubyrði lána, annan fastan kostnað, framfærslukostnað og afgang, allt bæði fyrir og eftir lánveitingu. Þá er lýst breytingu á mánuði og á ári. Reitur fyrir heildartekjur heimilis ársins 2005 hefur verið fylltur út, en ekki koma fram upplýsingar um heildareignir eða heildarskuldir. Upplýsingar um afgang á mánuði, lánabyrði og heildartekjur hafa einnig verið fylltar út, en ekki upplýsingar um skuldastig og hreina eign. Á fjárhagsyfirlitinu kemur fram að því var breytt 4. nóvember 2011, og er það eina dagsetningin sem tiltekin er á yfirlitinu. Á yfirlitinu er ekki staðfesting á að skuldari hafi samþykkt það, né er það áritað af sóknaraðila.

Dóttir sóknaraðila óskaði eftir afriti af skuldabréfi og afriti af greiðslumati, vegna ábyrgðar sóknaraðila af láni X, með tölvupósti, dagsettum 27. janúar 2011. Svar barst fyrir 2. febrúar 2011, en þá óskar dóttirin fyrst eftir því að sjálfskuldarábyrgðin verði metin ógild. Dóttirin fékk svo sent fjárhagsyfirlit og gerir enn kröfu um ógildingu ábyrgðarinnar í tölvupósti dagsettum 18. febrúar. Varnaraðili svaraði samdægurs og útskýrði dagsetningu fjárhagsyfirlits. Dóttirin svaraði sóknaraðila með tölvupósti 3. mars 2011 þar sem því er meðal annars lýst yfir að málinu verði skotið til Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, verði málið ekki leyst.

Málinu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun mótttekinni 5. apríl 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hennar til tryggingar skuldabréfi nr. A, dags. 3. nóvember 2005, útgefnu af X til varnaraðila verði felld úr gildi.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi sem Samtök banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna, Samband Íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra gerðu árið 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki fór fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni var kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Með bréfi varnaraðila dags. 27. apríl 2011 krafðist varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila yrði vísað frá. Lesa má út úr bréfinu að þess sé krafist að kröfum varnaraðila verði hafnað.

Varnaraðili kveðst hafa farið í einu og öllu að lögum við lánveitinguna. Varnaraðili bendir á að þann 24. október 2005 hafi greiðslumat verið gert, sem sýni hæfi greiðanda til að standa við skuldbindingar sínar. Var það látið fylgja gögnum í undirskrift. Þann 3. nóvember hafi öll skjöl verið sótt í F til undirritunar, þar með talið greiðslumatið og bæklingur um ábyrgðarmenn.

Vísar varnaraðili að auki til þess að sóknaraðili hafi óskað eftir því að ekki yrði framkvæmt greiðslumat á greiðanda. Því hafi það verið óviðkomandi ákvörðun F að greiðslumeta greiðanda.

Varnaraðili bendir á að útilokað sé að fylgjast með ferli skuldabréfsins og fylgiskjöllum þess þegar það er í höndum greiðanda í undirskrift. Að sögn varnaraðila hafi M staðfest með undirskrift sinni að hún hafi kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og ætti því hafa gert sér grein fyrir ábyrgð sinni og afleiðingum. Varnaraðili ber því einnig við að það sé ekki á ábyrgð hans, hvort greiðandi hafi látið hjá líða að sýna sóknaraðila greiðslumatið eða að sóknaraðili hafi ekki haft áhuga á að kynna sér það.

VI.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um gildi sjálfskuldarábyrgðar. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing, dags. 3. nóvember 2005, til tryggingar skuldabréfi nr. A að fjárhæð kr. 3.760.000, sem X gaf út til varnaraðila verði felld úr gildi. Byggir sóknaraðili kröfur sínar á því að ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni var kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það.

Umrætt skuldabréf var að fjárhæð kr. 3.760.000 og því er ljóst að varnaraðila var skylt að meta greiðslugetu skuldara samkvæmt 3. gr. framangreinds samkomulags. Í málinu liggur fyrir svokallað fjárhagsyfirlit sem varnaraðili telur fullnægjandi greiðslumat. Á fjárhagsyfirlitinu eru tiltekna heildartekjur lántaka en hins vegar er óútfylltur reitir fyrir heildareignir og heildarskuldir. Verður ekki fallist á með varnaraðila að fjárhagsyfirlitið uppfylli þær kröfur sem gera verður til greiðslumats, enda er það ein af forsendum þess að hægt sé að meta greiðslugetu að fyrir liggja upplýsingar um skuldastöðu skuldara, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005, þar sem meðal annars var fjallað um að fjármálastofnun hefði borið að upplýsa ábyrgðarmann um skuldastöðu á tékkareikningi lántaka, sem hann var að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir. Því verður ekki talið að varnaraðili hafi á fullnægjandi hátt metið greiðslustöðu X áður en sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð vegna skuldabréfs nr. A.

Þá verður hvorki séð að skuldari hafi samþykkt umrætt „greiðslumat“ né að fyrir liggja staðfesting þess að ábyrgðarmaður hafi getað kynnt sér niðurstöðu „greiðslumatsins“ áður en hún gekkst í ábyrgðina og er því ekki fullnægt skilyrðum 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Verður varnaraðili að bera hallann af því að greiðslugeta skuldara var ekki metin á fullnægjandi hátt áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgðina. Verður því fallist á það með sóknaraðila að víkja beri til hliðar umræddri sjálfskuldarábyrgð, sem hún gekkst undir 3. nóvember 2005 með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringna með áorðnum breytingum.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð M á skuldabréfi nr. A útgefnu af X til F er ógild.

Reykjavík, 27. maí 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 26. ágúst, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 19/2011**:

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 7. apríl 2011 með kvörtun dagsettri 31. mars 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. apríl 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 5. maí 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. maí 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila 16. maí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 10. og 24. júní og 26. ágúst 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 7. mars 2007 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. X, að fjárhæð kr. 6.000.000, útgefnu af A, til gamla F. Lánið var veitt til að borga niður heimild á reikningi nr. Y í S.

Undirritun sóknaraðila sem ábyrgðarmanns er að finna á skuldabréfinu og á lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi X, dagsett 7. mars 2007. Á lánsúmsókninni er eftirfarandi texti:

„Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings, ber fjármálafyrirtæki samkvæmt „Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga“ (dags. 1. nóv 2001) að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því að það verði ekki gert. Samkvæmt samkomulaginu er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000,-. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að leysa fjármálafyrirtæki undan skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Undirritaðir hafa kynnt sér upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgðir.“

Neðan við umræddan texta er gert ráð fyrir að hakað sé við það hvort að ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru reitir um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort að niðurstöður þess bendi til að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn hefur ekki verið hakað við neinn af þessum reitum.

Greiðslumat var framkvæmt og er það dagsett þann 8. júní 2007. Niðurstaða greiðslumatsins er neikvæð. Fyllt hefur verið inn í tekju- og útgjaldahluta greiðslumatsins, en engar aðrar eignir og skuldir eru tilgreindar heldur en væntanlegt lán að fjárhæð kr. 6.000.000. Sóknaraðili undirritar greiðslumatið.

Vanskil urðu á skuldabréfinu og var sóknaraðila tilkynnt um að hann væri sjálfskuldarábyrgðarmaður á því.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá R var öllum eignum gamla F ráðstafað til FF, nú F. Í 2. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að FF taki við öllum tryggingaréttingum gamla F þar með talið ábyrgðum. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinu umdeilda skuldabréfi af gamla F.

Sóknaraðili óskaði eftir niðurfellingu ábyrgðar á skuldabréfi nr. X með bréfi til varnaraðila dagsettu 3. mars 2011. Varnaraðili hafnaði beiðninni með bréfi dagsettu 18. mars 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst niðurfellingar á sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til gamla F.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi sem Samtök banka og verðbréfafyrirtækja, f.h. aðildarfélaganna sinna, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra gerðu árið 2001 um notkun ábyrgðar á skuldum einstaklinga, þar sem ábyrgðarmanni var ekki kynntur upplýsingabæklingur um sjálfskuldarábyrgðir, aðalskuldari var ekki greiðslumetinn áður en til skuldbindingar var stofnað og sóknaraðila ekki kynntur réttur sinn áður en hann gekkst í ábyrgð. Sóknaraðili hafi þar að auki ekki staðfest skriflega að lánið skyldi engu að síður veitt, þrátt fyrir að skuldari stæðist ekki greiðslumat.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Byggir varnaraðili andmæli sín á því að greiðslumat hafi verið framkvæmt og undirritað, þann 8. júní 2007. Varnaraðili kveðst ekki vita hvers vegna dagsetning greiðslumatsins er önnur en sú á skuldabréfinu sjálfu.

Varnaraðili kveður sóknaraðila hafa sjálfan komið í útibú varnaraðila í T til að kanna mögulega fyrirgreiðslu fyrir son hans. Sóknaraðili hafi því sjálfur haft forgöngu að lánveitingunni gagnvart varnaraðila. Varnaraðili kveðst hafa upplýst sóknaraðila um að lántaki myndi að öllum líkindum ekki koma jákvætt út úr greiðslumati. Lánstími hafi verið skammur að ósk sóknaraðila þrátt fyrir að varnaraðili vildi hafa

lánstímann lengri. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi viljað standa að baki syni sínum vegna lántökunnar til að gera honum kleift að stunda flugnám sitt.

Varnaraðili vísar máli sínu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli E-13703/2009, dags 30. september 2010 þar sem sjálfskuldarábyrgð var talin í fullu gildi þrátt fyrir að greiðslumat virðist hafa farið fram efir að sjálfskuldarábyrgðin var undirrituð.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um gildi sjálfskuldarábyrgðar. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing, dags. 7. mars 2007, til tryggingar skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 6.000.000, útgefnu af A, til gamla F verði felld úr gildi. Byggir sóknaraðili kröfu sína á því að greiðslumat hafi ekki legið fyrir við undirritun sjálfskuldarábyrgðarinnar og að sóknaraðili hafi ekki staðið við skyldur sínar um veitingu upplýsinga á grundvelli samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Varnaraðili mat greiðslugetu skuldara ekki fyrr en um þremur mánuðum eftir að sóknaraðili samþykkti að gangast í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar á skuldabréfi nr. X. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Verður varnaraðili að bera halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram fyrr en þremur mánuðum seinna samkvæmt dagsettu greiðslumati. Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur héraðsdóms Reykjavíkur frá 30. september 2010 í máli E-13703/2009 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er til úrlausnar. Enda lá þar fyrir að sjálfskuldarábyrgðaraðilar höfðu merkt við fullyrðingu um að greiðslugeta reikningseiganda hefði verið metin og að þeir hefðu kynnt sér niðurstöður þeirra gagna, sem það var byggt á, á yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð. Auk þess lá fyrir ódagsett greiðslumat sem fylgdu undirgögn sem sýndu skuldastöðu hans. Ráðið var af gögnum þeim að upplýsinganna hefði verið aflað áður en undirskrift undir sjálfskuldarábyrgðina átti sér stað.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að þar sem sóknaraðili hafði forgöngu að lánveitingunni gagnvart varnaraðila sé fullnægjandi að framkvæma greiðslumat þremur mánuðum eftir undirritun sjálfskuldarábyrgðar. Að auki verður ekki fallist á með varnaraðila að hann hafi upplýst sóknaraðila um að lán taki myndi að öllum líkindum ekki koma jákvætt út úr greiðslumati. Skýrlega er tekið fram í 3. mgr. 4. gr. að tryggt skal að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina og að ef niðurstaða greiðslumats bendi til þess að greiðandi geti

ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar engu að síður eftir að lán verði veitt, skal hann staðfesta það skriflega. Ekki liggur fyrir í máli þessu að það hafi verið gert.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð M á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til gamla F er ógild.

Reykjavík, 26. ágúst 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir
Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 24. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 20/2011**:

M
gegn
Fjármálafyrirtækið 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 15. apríl 2011 með kvörtun umboðsmanns sóknaraðila, N, sem hafði til þess umboð sóknaraðila, dagsettri 14. apríl 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 15. apríl 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 17. maí 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. maí 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu 8. júní 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili keypti fasteign að A og er afsal vegna íbúðarinnar dagsett 14. mars 2006. Kaupverðið fasteignarinnar var kr. 14.000.000. Sóknaraðili sótti um íbúðarlán hjá varnaraðila til kaupa á fasteigninni. Lán nr. R, var gefið út þann 17. mars 2006 og var upphaflega að fjárhæð kr. 11.200.000. Lánið var tryggt með veði í fasteigninni. Á þessum tíma veitti varnaraðili ekki hærri lán til fasteignakaupa en sem nam 80% af kaupverði fasteignarinnar með veði í fasteigninni sjálfri. Varnaraðili sótti um annað lán til fjármögnunar á fasteigninni. Lán nr. T, upphaflega að fjárhæð kr. 2.800.000 var gefið út þann 16. mars 2006 með veði í fasteign foreldra sóknaraðila.

Í kjölfar falls bankanna haustið 2008 lentu margir lántakendur í erfiðleikum með afborganir af lánnum sínum þannig að varnaraðili kynnti lausnir til handa viðskiptavinum sínum og bauð lækkun á höfuðstóli lána og léttari greiðslubyrði. Í einni þessara leiða fólst að innlend íbúðarlán voru leiðrétt niður í 110% veðhlutfall. Þessi leið hentaði þeim sem voru með veðskuldir, þ.e. íbúðarlán með veði í fasteigninni sjálfri sem voru hærri en 110% af verðmæti eignarinnar. Virði fasteignarinnar miðaðist við markaðsvirði eða fasteignamat. Þegar lausnirnar voru kynntar leitaðist faðir sóknaraðila, í umboði hans, eftir því að veð sem hvíldi á fasteign foreldra sóknaraðila vegna láns nr. T yrði flutt af fasteign foreldranna og yfir á fasteign sóknaraðila. Einnig óskaði faðir sóknaraðila eftir því að lán nr. T, sem tryggt var með veði í fasteign foreldra sóknaraðila yrði tekið með í útreikning á veðskuldum sóknaraðila. Sóknaraðili fékk ekki skrifleg svör við fyrirspurn sinni fyrr

en 14. mars 2011 þegar að varnaraðili féllst hvorki á veðflutning á þeim hluta lánsins sem væri á íbúð foreldra hans né að taka það með í uppreikning á skuldum sóknaraðila þar sem lánið var ekki áhvílandi á hans fasteign.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. apríl 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili felli niður kr. 2.831.586 af tveimur íbúðarlánnum hans. Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðili flytji lán hans, upphaflega kr. 2.800.000, nú kr. 3.866.372, af húseign foreldra hans á íbúð sóknaraðila.

Sóknaraðili vísar kröfum sínum til stuðnings til þess að í árslok 2009 hafi F boðið „Lausnir fyrir viðskiptavinum“. Þar sé meðal annars boðið upp á leiðréttingu á höfuðstól niður í 110% af markaðsvirði eignar. Innlend íbúðarlán verði leiðrétt niður í 110% af veðhlutfalli. Kveður sóknaraðili að lán sem tryggð séu að hluta með veði í annarri fasteign eigi líka að falla undir lausnir varnaraðila.

Sóknaraðili vísar til þess að lánið sé að fullu á skattframtali hans og hann fái fullar vaxtabætur af því auk „sérstakrar vaxtaniðurfærslu“. Skuldin teljist því til skulda heimilanna og varnaraðili eigi að meðhöndla þær í samræmi við það. Einnig vísar sóknaraðili til laga nr. 107/2009 um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna bankahrunsins.

Bendir sóknaraðili einnig á jafnræðisreglu til stuðnings því að færa veðskuldirnar á fasteign hans af fasteign foreldra hans. Þannig yrði hann settur á bekk með öðrum viðskiptavinum varnaraðila. Einnig vísar hann til sanngirni þannig að hann sitji við sama borð og aðrir. Bendir sóknaraðili auk þess á að eignasafn varnaraðila hafi verið fært niður og því hagnist varnaraðili á viðskiptum við fjölskyldu hans.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Af hálfu varnaraðila er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varðandi þá kröfu sóknaraðila sem snýr að því að fella niður kr. 2.831.586 af íbúðarlánnum sóknaraðila bendir varnaraðili á að í þeim verklagsreglum sem hann hefur sett sér séu ekki tekin með lán sem tryggð voru með lánsveði þriðja aðila. Byggi þessi verklagsregla á samkomulagi lánveitenda á íbúðarmarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra eigna dags. 15. janúar 2011, sem settar voru sem nánari útfærsla á viljayfirlýsingu um aðgerðir vegna skuldavanda heimilanna sem ríkisstjórnin gaf út 3. desember 2010. Í grein 1.2 í framangreindu samkomulagi er tekið fram að skuldir þær sem færa má niður samkvæmt reglum þessum séu þær skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa fyrir árið 2009 og hvíli með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Varnaraðili kveður því að ljóst sé að úrræðinu sé einungis ætlað að taka til lána sem hvíla á fasteign lántaka og ætluð er til heimilishalds hans.

Varðandi kröfu sóknaraðila um að flytja viðbótarlán sóknaraðila af fasteign foreldra hans yfir á hans fasteign vísar varnaraðili til þess að hámarksveðsetning sem bankinn heimili sé 80%. Bendir varnaraðili á að ekki sé veðrými á fasteign sóknaraðila til að flytja lánið á hans fasteign.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur í máli þessu snýr að því hvort varnaraðila sé skylt að flytja veð af fasteign foreldra sóknaraðila yfir á fasteign sóknaraðila annars vegar, og hins vegar hvort varnaraðila sé skylt að færa niður íbúðalán sóknaraðila miðað við 110% veðsetningarhlutfall fasteigna.

Varnaraðili tók tvö lán til að fjármagna kaup sín á fasteigninni að A, þ.e. lán nr. R og T. Kaupverð fasteignarinnar var kr. 14.000.000. Á þeim tíma sem varnaraðili tók íbúðalán sín var hámarks veðsetningarhlutfall fasteigna 80%. Því þurfti veð í annari fasteign til tryggingar hluta lánsins þar sem varnaraðili lagði ekki fram eigið fé. Nú er sú veðsetning fasteigna sem varnaraðili heimilar einnig að hámarki 80%. Fasteignamat á íbúð sóknaraðila er kr. 15.000.000. Íbúðarlán sóknaraðila sem tryggt er með veði í fasteign hans er nú að fjárhæð kr. 15.804.874. Lán nr. T, sem sóknaraðili vill flytja af fasteign foreldra sinna yfir á sína fasteign er nú að fjárhæð kr. 3.951.209. Því er ekki veðrými á umræddri fasteign til að flytja lánið yfir á fasteign sóknaraðila. Verður því að hafna kröfu hans um flutning veðsins.

Varðandi kröfu sóknaraðila um að varnaraðila sé skylt að færa niður skuldir miðað við 110% af veðsetningarhlutfalli fasteigna er vísað til þess að þann 3. desember 2010 gaf ríkisstjórnin út viljayfirlýsingu um aðgerðir vegna skuldavanda heimilanna. Nánari útfærsla á þessari viljayfirlýsingu kom fram í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, dags. 15. janúar 2011. Í gr. 1.2 er meðal annars tekið fram að skuldir sem færa má niður samkvæmt reglunum séu þær skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Þá er tekið fram í gr. 2.1 að það sé skilyrði niðurfellingar skulda skv. reglunum, að lántaki og/eða maki hans, eftir því sem við á, séu eigendur hinna veðsettu eigna og greiðendur áhvílandi lána og að eignin sé notuð til heimilishalds lántaka.

Eins og fjallað hefur verið um voru það verklagsreglur bankans á þeim tíma sem lánið var veitt að leyfilegt hámarkshlutfall veðsetningar fasteigna var 80%. Í samkomulagi lánveitenda á íbúðamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila er ekki fjallað um niðurfærslu þegar þriðji maður veitir veð í fasteign sinni til tryggingar greiðslu lántakanda. Eins og skýrlega er tekið fram í samkomulaginu er úrræðinu einungis ætlað að taka til lána sem hvíla á fasteign lántaka sem ætluð er til heimilishalds hans og verður því ekki tekið tillit til láns nr. T sem hvílir á fasteign þriðja manns. Það lán sem hvílir á fasteign hans uppfyllir því ekki skýrar kröfur samkomulagsins og veðsetningarhlutfallið er ekki hærra en 110% og því ber að hafna kröfum hans um að varnaraðili felli niður kr. 2.831.586 af tveimur íbúðalánum hans.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 24. júní 2011.

Áslaug Árnadóttir, formaður

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 24. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 21/2011**:

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 15. apríl 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 14. apríl 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 15. apríl 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 17. maí 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 18. maí 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila 8. júní 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 6. desember 2004 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. X, að fjárhæð kr. 2.100.000, útgefnu af A, til F. B gekkst einnig í sjálfskuldarábyrgð ásamt sóknaraðila. Tóku sjálfskuldarábyrgðarmenn á sig óskipta sjálfskuldarábyrgð (in solidum) gagnvart eiganda lánsins, á endurgreiðslu þess, sbr. lið fjögur á umræddu skuldabréfi.

Í lið fjögur á skuldabréfinu, þar sem fjallað er um sjálfskuldarábyrgðarmenn, er eftirfarandi texti eftir nöfnum beggja sjálfskuldarábyrgðarmanna: „óskar eftir mati á greiðslugetu greiðanda“. Við þennan texta er hægt að haka í reiti „já“ eða „nei“. Haka báðir sjálfskuldarábyrgðarmenn í reit „nei“ og staðfesta með upphafsstöfum sínum. Undir bréfið rita skuldari auk sjálfskuldarábyrgðaraðila.

Í lánsúmsókn dagsettri 6. desember 2004, kemur fram að lánið var veitt samkvæmt beiðni foreldra og ábyrgðaraðila. Skrifaði sóknaraðili undir í reit um sjálfskuldarábyrgð. Þar kemur eftirfarandi texti fram: „Hef kynnt mér efni bæklinga um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að.“ Einnig hakar hann við reit „nei“ við spurningu um ósk eftir mati bankans á greiðslugetu greiðanda. Láninu var samkvæmt

lánsúmsókninni ráðstafað inn á tékkareikning nr. Y. Ritaði hinn sjálfskuldarábyrgðarmaðurinn undir á svipaðan hátt og sóknaraðili.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá Þ var öllum eignum gamla F ráðstafað til F. Í 2. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að F taki við öllum tryggingaréttindum gamla F þ.m.t. öllum veðréttindum, ábyrgðum og öðrum sambærilegum réttindum sem tengjast kröfum bankans. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinu umdeilda skuldabréfi af gamla F.

Sóknaraðili sendi varnaraðila erindi þann 8. mars 2011 þar sem hann fór þess á leit við varnaraðila að sjálfskuldarábyrgð á umræddu skuldabréfi yrði felld úr gildi. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila með bréfi dagsettu 29. mars 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. apríl 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að afnumin verði ábyrgð á láni nr. X hjá varnaraðila.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi sem Samtök banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra gerðu árið 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tekst á hendur ábyrgðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Verði ekki fallist á aðalkröfu krefst varnaraðili þess að sóknaraðili verði bundinn við ábyrgð að fjárhæð allt að kr. 1.000.000 auk vaxta og kostnaðar.

Aðalkröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki lagagildi sem slíkt og geti því ekki haft í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar sóknaraðila. Skortur á greiðslumati nægi því ekki eitt og sér til þess að víkja ábyrgðarskuldbindingu einstalings til hliðar. Fara verði fram heildarmat á aðstæðum og fleiri þættir þurfi að koma til og styðja kröfuna. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar Íslands nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Bendir varnaraðili á að við mat á því hvort ósanngjart og/eða andstætt góðri viðskiptavenju væri að bera samninginn fyrir sig þá beri til dæmis að líta til þess hvort ábyrgðaraðili hafi gert sér grein fyrir því hvers konar skuldbindingu hann var að taka á sig. Vísar varnaraðili til þess að lánið hafi verið veitt að beiðni foreldra og ábyrgðarmanna lántakanda sem átti að vera ljós fjárhagsstaða hennar og ekki sé annað að ráða að ábyrgðarmenn hefðu engu að síður gengist í ábyrgð hefði lántakandi ekki staðist greiðslumat. Varnaraðili bendir ennfremur á að tilgangur samkomulagsins sbr. lokamálsgrein 4.gr. þess sé að kynna ábyrgðarmönnum greiðslugetu lántakanda og því vegi þungt við mat á því hvort sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila haldi gildi sínu hvort hann gerði sér grein fyrir fjárhagsstöðu skuldara á þeim tíma sem skrifað var undir sjálfskuldarábyrgðina. Bendir varnaraðili á að í ljósi aldurs lántakanda, lögheimilis hennar og þess að foreldrarnir merktu sérstaklega við reit þar sem þau óskuðu eftir því að greiðslumat yrði ekki gert, verði að telja að ábyrgðarmönnum hafi verið að fullu kunnugt um greiðslugetu lántakanda. Sóknaraðili hafi að auki ekki sýnt fram á að neikvæð greiðslugeta hefði breytt ákvörðun hans.

Byggir varnaraðili varakröfu sína á 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Eðli máls samkvæmt verði að álykta að þar sem 3. gr. samkomulagsins kveði á um heimild til að undanskilja fjármálafyrirtæki gerð greiðslumats þegar skuldbinding er allt að kr. 1.000.000 eða lægri verði ábyrgðarmenn að lágmarki bundnir við ábyrgðarskuldbindingu á þeirri fjárhæð sem samkomulagið kveði á um að heimilt sé að undanskilja.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um gildi ábyrgðaryfirlýsingar, dags. 6. desember 2004, til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. X, að fjárhæð kr. 2.100.000, útgefnu af A, til gamla F. Sóknaraðili byggir kröfur sínar á því að ekkert greiðslumat hafi farið fram og því hafi honum ekki verið kynnt slíkt mat.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi samþykki greiðslumatið. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óski eftir að lán verði engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að ekki fór fram mat á greiðslugetu skuldara þegar skuldabréf nr. X var gefið út. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu lántaka, A, enda var skuldabréfið að fjárhæð kr. 2.100.000. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið. Í ljósi þessa verður ekki fallist á með varnaraðila að ekki hafi þurft að framkvæma greiðslumat þar sem sóknaraðili er annað foreldri lántakanda með sama lögheimili við lántöku. Einnig hefur það ekki áhrif á skýlausa skyldu varnaraðila til að framkvæma greiðslumat þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum skuldara nemur meira en kr. 1.000.000, sbr. 3. mgr. 3. gr., að lánið var veitt að beiðni foreldranna.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi, sem hann gekkst undir þann 6. desember 2004, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga með áorðnum breytingum.

Varnaraðili krafðist þess til vara að sóknaraðili væri bundinn við ábyrgð að fjárhæð allt að kr. 1.000.000 auk vaxta og kostnaðar og vísaði því til stuðnings til 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Varnaraðila var eins og áður er rakið skylt að meta greiðslugetu greiðanda, skv. 1. sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Verður 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins ekki túlkuð á þá leið að þegar ábyrgð ábyrgðarmanns nemur meira en kr. 1.000.000 gildi ábyrgðin upp að kr. 1.000.000 en

Það sem umfram er falli niður enda er markmið samkomulagsins að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans, sbr. 1. gr. samkomulagsins. Ekki er ljóst hver greiðslugeta greiðanda var þann 6. desember 2004, þegar sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, þar sem greiðslumat var ekki framkvæmt. Verður ákvæði 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins túlkað samkvæmt orðanna hljóðan, með vísan til markmiðs þess, á þann veg að ávallt sé skylt að meta greiðslugetu greiðanda þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum skuldara nemur meira en kr. 1.000.000 en óumdeilt er að greiðslumat var ekki gert í máli því sem til úrlausnar er. Ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi sem hann gekkst undir þann 6. desember 2004 er því ógild í heild, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa með áorðnum breytingum. Í ljósi þessa er varakröfu varnaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð M á skuldabréfi nr. X útgefnu af A til F er ógild.

Reykjavík, 24. júní 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 24. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 22/2011**:

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 þann 18. apríl 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 14. apríl 2011. Með bréfi nefndarinnar dagsettu 19. apríl, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Fyrri svör varnaraðila bárust þann 6. maí 2011. Var bréfið send sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 9. maí 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila en þann 3. júní 2011 bárust seinni athugasemdir varnaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili var eigandi verðbréfareikninga nr. X, Y og Z hjá varnaraðila. Þann 3. október 2008 óskaði sóknaraðili eftir því við varnaraðila að fá að selja öll hlutdeildarskírteini sín í A, B og C. Andvirðinu átti að ráðstafa með kaupum á hlutdeildarskírteinum í D. Að sögn starfsmanns varnaraðila sem tók á móti sóknaraðila fór hann með viðskiptapöntun í skráningu en vegna mikils álags var pöntunin ekki skráð fyrir en þann 7. október 2008. Eftir fall bankanna í október 2008, rýrnuðu eignir sóknaraðila í umræddum sjóðum verulega.

Sóknaraðili lýsti kröfu í bú varnaraðila með kröfulýsingu dagsettri þann 16. september 2009. Svaraði fjárhæð kröfunnar til þeirrar rýrnunar sem varð á eign hennar í umræddum sjóðum frá 3. október þegar hún óskaði eftir því að selja hlutdeildarskírteini sín og þar til þau voru seld eftir að pöntunin var skráð þann 7. október 2008. Slitastjórn varnaraðila hafnaði kröfunni sem vanreifaðri. Krafan var ekki talin eiga rétt á sér, auk þess sem frekari gögn vantaði til stuðnings henni.

Á kröfuhafafundi varnaraðila sem haldinn var þann 19. maí 2010 mótmælti sóknaraðili afstöðu slitastjórnar. Þann 30. ágúst 2010 var fundur haldinn vegna ágreinings um kröfuna. Rætt var um hvernig og hvort hægt væri að jafna ágreining sem uppi var um kröfuna. Þar sem ekki tókst að leysa ágreininginn á fundinum var ákveðið að beina ágreiningsefninu til Héraðsdóms Reykjavíkur. Málið var tekið fyrir þann 8. desember 2010 og frestað fimm sinnum þar til það var fellt niður þann 25. maí 2011 að ósk sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. apríl 2011, eða rúmum mánuði áður en héraðsdómsmál vegna sama efnis var fellt niður.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili greiði henni 6.736.017 kr. auk áfallinna dráttarvaxta, sem sóknaraðili kveður rýrnun þá sem varð vegna þess að pöntunin var ekki skráð fyrir en 7. október 2008, en ekki 3. október þegar beðið var um sölu hlutdeildarskírteinanna.

Í kröfulýsingu er krafan sundurliðuð á þann veg að höfuðstóll hennar er kr. 5.605.643, Dráttarvextir frá 06. október 2008 til 22. apríl 2009 eru reiknaðir kr. 779.573, innheimtukostnaður kr. 277.968, virðisaukaskattur kr. 68.102, kostnaður við kröfulýsingu kr. 4.731, samtals kr. 6.736.017.

Höfuðstóllinn fær sóknaraðili út með því að finna heildarfjárhæð þá sem óskað var eftir að færð yrði úr umræddum sjóðum þann 3. október 2008. Í B var eign sóknaraðila kr. 5.963.728, í A var eign sóknaraðila kr. 3.378.640 og í C, var eign sóknaraðila kr. 523.629. Samtals nam eign sóknaraðila í umræddum sjóðum því kr. 9.865.997.

Sóknaraðili fékk þann 30. október 2008 greitt úr A kr. 2.875.819, þann 27. janúar 2009 fékk hún greitt úr B kr. 1.280.635 og þann 20. febrúar 2009 úr C kr. 103.900. Samtals voru sóknaraðila því greiddar kr. 4.260.354 úr umræddum sjóðum. Mismunurinn er því kr. 5.605.643, eða höfuðstóll lýstrar kröfu.

Sóknaraðili lýsti kröfunni sem forgangskröfu í innstæðureikninga og byggði á því að hefði varnaraðili farið að fyrirmælum kröfuhafa hefði hún fengið óskertar fjárhæðir úr viðkomandi sjóðum sem innstæður hans voru ávaxtaðar í.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Úrskurðarnefndinni bárust tvö bréf með athugasemdum varnaraðila. Fyrra bréfið, dagsett 5. maí 2011, var sent áður en málið var fellt niður fyrir héraðsdómi Reykjavíkur. Í því krafðist varnaraðili þess að málinu yrði vísað frá nefndinni á grundvelli d-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þar sem dómsmál um sama ágreiningsefni hefði verið þingfest fyrir héraðsdómi Reykjavíkur.

Málið var fellt niður fyrir héraðsdómi Reykjavíkur þann 25. maí 2011.

Seinna bréf með athugasemdum varnaraðila barst 3. júní 2011. Lesa má út úr athugasemdum varnaraðila að þess sé krafist að málinu verði vísað frá úrskurðarnefndinni þar sem það heyri ekki undir hana.

Vísar varnaraðili til þess að hann sé nú undir slitameðferð á grundvelli XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. ákvæði til bráðabirgða í II í lögum nr. 44/2009. Bendir varnaraðili sérstaklega á 102. og 103. gr. laga nr. 161/2002 og gildi sömu reglur við slit fjármálafyrirtækis og við gjaldþrotaskipti.

Þá bendir varnaraðili á að í XVII. kafla laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. sé fjallað um meðferð krafna á hendur þrotabúi. Vísar varnaraðili til 116. og 117. gr. laganna. Bendir varnaraðili á að þrátt fyrir að í 116. gr. sé ekki fjallað sérstaklega um úrskurðarnefndir leiði það af framangreindum ákvæðum að kröfum byggðum á niðurstöðu úrskurðarnefnda verður ekki komið fram á hendur þrotabúi nema með því að lýsa kröfu fyrir skiptastjóra/slitastjórnar. Aðeins sé hægt að fá skorið út ágreiningi fyrir dómstólum.

Varnaraðili vísar til þess að málinu hafi þegar verið beint til dómstóla, þ.e. héraðsdóms Reykjavíkur þar sem málið var felld niður. Því sé komin endanleg niðurstaða í ágreininginn.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um rýrnun á verðmæti hlutdeildarskírteina sóknaraðila í sjóðum B, A og C hjá varnaraðila, og það hvort að unnt sé að krefja varnaraðila um skaðabætur sem nema rýrnuninni á grundvelli þess að varnaraðili framkvæmdi pöntun um innlausn hlutdeildarskírteinanna fjórum dögum eftir að beðið var um hana.

Varnaraðili er nú undir slitameðferð á grundvelli XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki., sbr. ákvæði til bráðabirgða II í lögum nr. 44/2009. Því gilda um varnaraðilann ákvæði 102. gr. laga nr. 161/2002, en þar segir að við slit fjármálafyrirtækis gildi sömu reglur og við gjaldþrotaskipti um gagnkvæma samninga þess og kröfur á hendur því að öðru leyti en því að dómsúrskurður um að það sé tekið til slita leiði ekki sjálfkrafa til þess að kröfur á hendur því falli í gjalddaga. Í 4. mgr. 102. gr. er svo tekið fram að ákvæði XVIII. kafla og 5. þáttar laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. gildi um meðferð krafna á hendur fjármálafyrirtæki við slit þess. Þá segir í 1. mgr. 103. gr. laganna að slitastjórn ráðstafi hagsmunum fjármálafyrirtækis eftir sömu reglum og gilda um bústjórn skiptastjóra við gjaldþrotaskipti., með ákveðnum frávikum sem tilgreind eru í greininni.

Í XVIII. kafla laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. er fjallað um meðferð krafna á hendur þrotabúi. Þar segir í 116. gr. að dómsmál verði ekki höfðað í héraði gegn þrotabúi nema mælt sé sérstaklega fyrir um heimild til þess í lögum eða um sakamál sé að ræða þar sem krafist er refsiviðurlaga. Þá segir í 117. gr. laganna að aðili sem vilji halda uppi kröfu á hendur þrotabúi og geti ekki fylgt henni eftir vegna ákvæða 116. gr. skuli lýsa henni fyrir skiptastjóra.

Þrátt fyrir að í 116. gr. sé ekki fjallað sérstaklega um úrskurðarnefndir leiðir það af framangreindum ákvæðum að kröfum byggðum á niðurstöðum úrskurðarnefnda verður ekki komið fram á hendur þrotabúi nema með því að lýsa kröfu fyrir skiptastjóra/slitastjórnar. Ef ágreiningur verður um afstöðu skiptastjóra/slitastjórnar er samkvæmt skýrum ákvæðum laganna aðeins hægt að fá úr þeim ágreiningi skorið fyrir dómstólum. Í 120. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. kemur fram að kröfuhafi sem vill ekki una niðurstöðu skiptastjóra til viðurkenningar á kröfu sinni á hendur þrotabúinu skuli lýsa yfir mótmælum sínum. Ef slitastjórn tekst ekki að jafna ágreininginn skal hún beina málinu til héraðsdóms eftir ákvæðum 171. gr. sömu laga og fer meðferð málsins samkvæmt ákvæðum XXIV. kafla laga um gjaldþrotaskipti o.fl.

Í málinu hefur sóknaraðili lýst kröfu á hendur Glitni banka hf. sem er undir slitameðferð. Mál sóknaraðila var tekið til meðferðar hjá slitastjórn varnaraðila sem hafnaði kröfu sóknaraðila. Ágreiningur var um lok málsins og var því skotið til

héraðsdóms Reykjavíkur. Málið var fellt niður fyrir héraðsdómi að beiðni varnaraðila rúmum mánuði eftir að því var skotið til úrskurðarnefndarinnar.

Af framangreindu er ljóst að úr deilum vegna kröfu þeirrar sem sóknaraðili hefur uppi í máli þessu á hendur varnaraðila verður samkvæmt lögum ekki leyst nema af slitastjórn varnaraðila eða dómstólum. Í ljósi þess og þess að þegar málinu var skotið til nefndarinnar var það til meðferðar hjá dómstólum heyrir málið ekki undir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Kröfu sóknaraðila er því vísað frá.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 24. júní 2011.

Áslaug Árnadóttir
formaður

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

SÉRÁLIT:

Undirrituð eru sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar en telja að í ljósi þess að þegar málinu var skotið til nefndarinnar var það til meðferðar hjá dómstólum. Ber því að vísa því frá sbr. d. lið 6. gr. samþykktu nefndarinnar. Teljum við því að aðrar ástæður sem leitt geta til frávísunar ekki koma til skoðunar.

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Ár 2011, föstudaginn 20. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 23/2011**:

**M,
N
og O
gegn
Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, N og O, hér eftir nefndir sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 27. apríl 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. apríl 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 27. apríl 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 6. maí 2011. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar dagsettu 9. maí 2011, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. maí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 26. ágúst og 20. september 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 17. júlí 2006 var skuldabréf nr. X, í erlendum myntum/mynteiningum tryggt með veði gefið út. Lántaki var sóknaraðili, M og lánveitandi gamli F. Viðurkenndi M að skulda gamla F eftirfarandi erlendar fjárhæðir eða jafngildi þeirra í öðrum erlendum myntum eða mynteiningum, sem birtar væru í almennri gengistöflu gamla F, eða í íslenskum krónum: 163.636 CHF, 15.789.474 JPY og 104.729 EUR. Fasteignin A var sett að veði til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls, á þriðja veðrétti. Á þinglýsingarvottorði fasteignarinnar kemur fram að umrætt lán sé að upphæð ISK 30.000.000. Í lánveitingunni voru upphæðir í erlendu gjaldmiðlunum en þó var tekið fram í lokin hvert andvirðið væri í ISK.

Þann 11. apríl 2007 fóru fram skuldaraskipti á skuldabréfinu. NN (nú N) varð skuldari að skuldabréfinu í stað sóknaraðila M. Á áritun um skuldaraskipti, veðskuldabréf í erlendum myntum er tekið fram að veðskuldabréfið hafi upphaflega verið að jafnvirði kr. 30.000.000 í eftirfarandi myntum: CHF, JPY og EUR.

Á árinu 2009 keypti sóknaraðili O fasteignina að A af sóknaraðila M. Útgáfudagur afsals er 13. júlí 2009. O hefur greitt af láninu frá og með gjalddaga í apríl 2009.

Í mars 2011 birtist tilboð á heimasíðu varnaraðila, um endurreikning erlendra húsnæðislána. Þar var tekið fram að: „Í samræmi við nýsett lög frá Alþingi endurreiknar F húsnæðislán einstaklinga í erlendri mynt með veði í íbúðarhúsnæði til eigin nota. Að auki eru öll erlend lán með veði í íbúðarhúsnæði endurreiknuð hjá F, burt séð frá hvort um íbúðarhúsnæði til eigin nota eða ekki og er þannig gengið lengra en lögin segja til um.“ Sendi sóknaraðili varnaraðila tölvupóst þann 20. mars 2011, þar sem hann samþykkti tilboðið. Varnaraðili svaraði sóknaraðila á þá leið að einungis væru endurreiknuð lán sem skráð væru á kennitölu einstaklinga, með veði í íbúðarhúsnæði sama aðila. Nokkru síðar var búið að breyta texta tilboðsins á heimasíðu varnaraðila en bætt hafði verið inn í það að varnaraðili endurreiknaði að auki öll erlend lán einstaklinga en ekki öll erlend lán með veði í íbúðarhúsnæði. Sóknaraðili og varnaraðili áttu í tölvupóstsamskiptum þangað til sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. apríl 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurreikni, skv. X ákvæði til bráðabirgða og 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, skuldabréf í erlendum myntum/mynteiningum, tryggt með veði, í íbúðarhúsnæðinu að A sem M, gaf út þann 17. júlí 2006 til gamla F, upphaflega að jafnvirði kr. 30.000.000.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa orðið við ósk um að endurreikna húsnæðislán til neytenda skv. skuldabréfi dags. 17. júlí 2006, og vísar til þess að bankanum hafi borið skylda til að gera það skv. ákvæðum til bráðabirgða X og 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu sem og skv. ákvæðum tilboðs F til viðskiptavina, endurreikningur erlendra húsnæðislána, eins og það var sett fram 20. mars 2011 á heimasíðu bankans.

Vísar sóknaraðili að auki til þess að um húsnæðislán til neytenda hafi verið að ræða, sbr. a lið 4. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán. Það hafi verið greitt út í íslenskum krónum og að endurgreiðsla miðist við gengi erlendra gjaldmiðla. Þá vísar sóknaraðili til þess að hluti útgreiðslu lánsins fór til uppgreiðslu Íbúðalánasjóðslána sem féllu undir ákvæði b-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003. Því sé ljóst að lánið falli undir ákvæði b-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili N geri kröfu um endurreikning erlends veðláns í íbúðarhúsnæði sem skráð sé á annan aðila, sóknaraðila O.

Varnaraðili tekur fram að sóknaraðili vísi til bráðabirgðaákvæðis nr. X í lögum nr. 151/2010 um breytingu á vaxtalögum nr. 38/2001 og með því að ákvæðið taki einungis til lána neytenda sé ljóst að krafa sóknaraðila verði ekki á því byggð. Þá leiði það skilyrði laganna til sömu niðurstöðu um að lánið geti myndað grundvöll vaxtabóta skv. 68. gr. laga nr. 90/2003, en lögaðilar njóti ekki vaxtabóta. Þá bendir varnaraðili á

að markmið laganna hafi verið að leitast við að jafna aðstöðu þeirra einstaklinga sem tekið hafa erlend lán.

Varnaraðili mótmælir þeirri staðhæfingu sóknaraðila að ekki sé nokkur spurning að lánið uppfylli skilyrði til að teljast lán í íslenskum krónum. Láninu svipi að skjalagerð og efni til skuldabréfs sem dæmt var lögmeitt erlent lán af héraðsdómi Suðurlands þann 29. október 2010, þó með þeim frávikum að hvergi er minnst á íslenska fjárhæð í skjalinu. Útborguð fjárhæð taki ekki mið af gengi útgáfudags skjalsins heldur þegar greitt er út. Þetta bendi til þess að um erlent lán sé að ræða sbr. dóm héraðsdóms Reykjavíkur frá 8. apríl 2011, E–2070/2010.

Þá hafnar varnaraðili því að öllum viðskiptavinum varnaraðila hafi verið gert tilboð um að endurreikna erlend lán með veði í íbúðarhúsnæði án tillits til þess hvort eignarhald væri á höndum einstaklinga eða lögaðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila snýr að endurreikningi á skuldabréfi nr. X, í erlendum mynt/mynteiningum tryggt með veði í fasteigninni A. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurreikni skuldabréfið, skv. X ákvæði til bráðabirgða og 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í X ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu kemur fram að hafi húsnæðislán til neytenda verið greitt út í íslenskum krónum eða umbreyting úr erlendum myntum sé hluti viðkomandi lánsammans, en endurgreiðsla skuldarinnar miðist að einhverju leyti við gengi erlendra gjaldmiðla, fari um uppgjör vegna ofgreiðslu og framtíðarskilmála skuldbindingarinnar eftir því sem greinir í 18. gr. laganna. Þá skuli afmörkun þeirra skuldbindinga sem undir greinina falla vera í samræmi við skilyrði ákvæðis b-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt. Engin skilgreining er á hugtakinu neytandi í lögum nr. 38/2001 en það ber að skoða í samhengi við 4. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán. Í a-lið 4. gr. laga nr. 121/1994 kemur fram að neytandi er einstaklingur sem á lánsviðskipti sem lög þessi ná til, enda séu þau ekki gerð í atvinnuskyni af hans hálfu.

Upphaflegur lántaki í máli þessu var sóknaraðili M en skuldaraskipti urðu á láninu þann 11. apríl 2007 þannig að NN (nú sóknaraðili N) varð skuldari. Sóknaraðili O keypti fasteignina A sem sett hafði verið að veði til tryggingar skuldabréfinu en útgáfudagur afsals er 13. júlí 2009. O greiddi af láninu frá og með gjalddaga í apríl 2009. Eftir að skuldaraskipti urðu á skuldabréfinu er ljóst að það fellur ekki undir X ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001 þar sem sóknaraðili N telst ekki neytandi í skilningi laganna. Verður því ekki fallist á kröfur sóknaraðila með vísan til X ákvæðis til bráðabirgða og 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Sóknaraðili vísar einnig til þess að tilboð hafi birst á heimasíðu varnaraðila þar sem öllum viðskiptavinum varnaraðila hafi verið boðinn endurreikningur lána með veði í íbúðarhúsnæði, burt séð frá hvort um íbúðarhúsnæði til eigin nota eða ekki væri að ræða. Upplýsingarnar um endurreikning erlendra húsnæðislána birtust á heimasíðu varnaraðila á síðu þar sem fjallað var um úrræði fyrir einstaklinga. Því var ekki verið að gera öllum viðskiptavinum varnaraðila tilboð, heldur upplýsa einstaklinga sem tekið höfðu húsnæðislán, hvort sem væri til eigin nota eða ekki, um framkvæmd endurreiknings. Því var ekki um bindandi tilboð til allra viðskiptavina varnaraðila að

ræða. Í ljósi framangreinds ber að hafna kröfum sóknaraðila um endurreikning skuldabréfs nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila um endurreikning skuldabréfs nr. X er hafnað.

Reykjavík, 20. september 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 26. ágúst, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 24/2011**:

**M og
N
gegn
Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 4. maí 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 3. maí 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 3. júní 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júní 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. júní 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 26. ágúst 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 15. maí 2006 veitti gamli F, A, syni sóknaraðila, erlent myntkröfulán nr. X að fjárhæð 7.700.000 kr. Varnaraðili, F, hefur nú tekið yfir lánið.

Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls framangreinds láns, vaxta, dráttarvaxta og alls kostnaðar sem af vanskilum kynni að leiða og útgefanda bæri að greiða að skaðlausu var fasteign sóknaraðila að B í Kópavogi sett að veði.

Lántaki viðurkenndi með undirritun sinni á skuldabréfið að skulda gamla F að jafnvirði íslenskra króna á kaupdegi 7.700.000 ISK í eftirtöldum erlendum myntum, 30% EUR, 40% CHF og 30% JPY. Undir lánið ritaði A sem útgefandi en sóknaraðili M samþykkti veðsetninguna sem þinglýstur eigandi. Sóknaraðili N, samþykkti veðsetninguna sem maki þinglýsts eiganda.

Í málinu liggur fyrir yfirlýsing undirrituð af lántaka þann 4. maí 2006, þar sem hann lýsir því yfir að hann geri sér fulla grein fyrir þeirri áhættu sem felist í lántöku í erlendum myntum. Þá liggur fyrir greiðslumat, dags. 3. maí 2006. Undir niðurstöður greiðslumats rituðu sóknaraðilar sem ábyrgðarmenn og samþykktu sem eigendur

veðs. Þar staðfestu greiðendur og ábyrgðarmenn að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Einnig að hafa kynnt sér fræðslurit gamla F fyrir ábyrgðarmenn. Þá fólst einnig í því staðfesting á því að þau hefðu kynnt sér fræðslurit gamla F fyrir ábyrgðarmenn. Sundurliðað greiðslumat var lagt fram við meðferð málsins hjá úrskurðarnefndinni, en ekki er gert ráð fyrir áritun skuldara eða ábyrgðarmanna á þeim skjölum.

Sóknaraðilar rituðu undir yfirlýsingu ábyrgðarmanna/veðsala þann 10. maí 2006. Þar kemur fram að lánsformið sé skuldabréf/veðskuldabréf, erl. lán að fjárhæð ISK 7.700.000. Staðfest var að ca. kr. 2.903.000 yrðu notaðar til uppgreiðslu eldri skuldbindinga. Staðfestu sóknaraðilar að hafa kynnt sér niðurstöður greiðslumats.

Innheimtuviðvaranir voru sendar lántaka 12. mars, 7. apríl, 18. maí og 11. september 2009. Þann 6. október 2009 var lántaka tilkynnt að lán hans væri komið í milliinnheimtu. Þann 5. febrúar 2010 barst lántaka bréf með yfirskriftinni: Finnum lausn saman. Þar var lántaka kynnt að varnaraðili byði lausnir, sem létt gætu greiðslubyrði lána hans, svo hún rúmaðist innan greiðslugetu hans.

Þann 7. febrúar 2011 barst sóknaraðila N, sem ábyrgðarmanni/veðsala láns X, bréf frá varnaraðila. Meðfylgjandi bréfinu var endurútreikningur á láninu. Sóknaraðila var gefinn kostur á að kynna sér endurútreikninginn sem þegar hafði verið kynntur lántaka og gera athugasemdir við hann teldi hún þörf á. Þann 15. febrúar 2011 sendu sóknaraðilar varnaraðila bréf með athugasemdum vegna láns X. Í bréfinu bentu þau á að samkvæmt endurútreikningnum hafði síðasta greiðsla inn á lánið farið fram þann 4. ágúst 2009. Með bréfinu vildu þau vita hvenær síðasta afborgun af láninu var greidd. Eins óskuðu þau eftir svörum frá bankanum hverju það sætti að varnaraðili hefði til þessa vanrækt þá tilkynningarskyldu sem kveðið er á um í d-lið 1. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Sóknaraðilar bentu auk þess á að þegar þau heimiluðu veðsetningu eignarinnar hafi veðleyfið hljóðað upp á ISK 7.700.000 en höfuðstóllinn væri orðinn ISK 11.791.681. Fóru sóknaraðilar fram á að ábyrgðin yrði felld niður.

Varnaraðili svaraði sóknaraðilum með bréfi dagsettu 1. mars 2011. Í bréfinu kom fram að ekki hefði verið ráðist í löginnheimtuaðgerðir vegna lánsins og því hefði bankinn ekki gerst sekur um „verulega vanrækslu á tilkynningarskyldu“. Þá kom fram að lántaka hefði verið sent bréf þann 5. febrúar 2010 þar sem honum hefði verið boðið að létta greiðslubyrði lánsins þannig að greiðslubyrðin mundi rúmast innan greiðslugetu hans. Þá bendir lánið á að endurútreikningur sá sem sendur var hafi verið gerður í samræmi við lög nr. 151/2010 og að við endurútreikning fari lánið úr því að vera í vanskilum yfir í að vera í skilum, þrátt fyrir að síðasta afborgun hafi verið innt af hendi 4. ágúst 2009. Var kröfum sóknaraðila því hafnað. Sóknaraðilar ítrekuðu óskir sínar með bréfi dagsettu 7. mars 2011. Varnaraðili svaraði ekki bréfi sóknaraðila. Þann 25. mars 2011 sendi varnaraðili sóknaraðila N bréf með yfirliti um skuldir sem hún var í ábyrgð fyrir, miðað við þann 31. desember 2010. Voru skuldirnar tilgreindar í erlendri mynt, þ.e. JPY, CHF og EUR.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. maí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess aðallega að varnaraðili felli niður veð á fasteign í eigu sóknaraðila (fastanúmer Y) „vegna vítaverðra brota á lögum um ábyrgðarmenn.“ Til vara er þess krafist að viðurkennt verði að veð varnaraðila í fasteign sóknaraðila (fastanúmer Y) „nemi ekki hærri upphæð en þeirri, sem sérstaklega var um getið á skuldabréfi því og veðleyfi, sem undirritað var í tengslum við veitingu láns nr. X.“

Sóknaraðilar benda á að varnaraðili hafi brugðist upplýsingaskyldu sinni sbr. a og d-liði 1. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, þar sem ábyrgðarmönnun var fyrst gerð grein fyrir vanefndum lántaka níján mánuðum eftir að varnaraðila barst síðasta afborgun lánsins.

Sóknaraðilar vísa ennfremur til þess að skjal það sem þau hafi undirritað og ber titilinn niðurstöður greiðslumats, hafi einungis verið forsíða greiðslumatsins en ekki allt greiðslumatið sem taldi fimm síður. Benda sóknaraðilar á að í greiðslumatinu sé minnst á aðrar tekjur en útborguð laun lántaka og séu þær ekki studdar neinum gögnum. Telja sóknaraðilar að forsendur séu brostnar fyrir veitingu veðsins enda hafi verið um ákvörðunarástæðu að ræða hjá sóknaraðilum í skilningi III. og IV. kafla laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Þá vísa sóknaraðilar til þess að forveri varnaraðila hafi ekki uppfyllt samningsbundnar skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. mgr. 4. gr., þegar hann lét fyrir farast að afhenda sóknaraðilum allar þær upplýsingar sem fram komu í greiðslumatinu.

Til stuðnings varakröfu sinni benda sóknaraðilar á að veðtrygging sú sem þau veittu hafi hljóðað upp á ISK 7.700.000 og ekki sé fallist á að sú upphæð taki breytingum samhliða sveiflum á gengi íslensku krónunnar gagnvart erlendum myntum. Vísa sóknaraðilar til þess að þeim var ekki bent á að lántaka sú sem um ræðir væri áhættusamari en önnur sambærileg lántaka í verðtryggðum eða óverðtryggðum íslenskum lánnum. Vísa sóknaraðilar til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa og laga nr. 121/1994 um neytendalán. Jafnframt vísa sóknaraðilar til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og dóma Hæstaréttar nr. 163/2005 og 3/2003 og loks úrskurða Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 23/2009, 48/2009, 12/2010 og 14/2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili viðurkennir að hafa ekki sent yfirlit um stöðu láns nr. X í lok árs 2009 né vanskilatilkynningu þegar lántaki hætti að greiða af láninu. Ber varnaraðili fyrir sig kerfisvillu innan bankans og bendir á dóm Hæstaréttar nr. 116/2010 þar sem kveðið er á um að slíkt leiði ekki til brottfalls ábyrgðar. Vísar sóknaraðili til þess að meginsjónarmið að baki 1. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn sé að lánveitandi tilkynni ábyrgðarmanni um öll þau atvik sem áhrif geta haft á forsendur ábyrgðar ábyrgðarmanni í óhag. Bendir varnaraðili á að ekki hafi verið gripið til neinna löginnheimtuaðgerða og því sé ekki um verulega vanrækslu á tilkynningarskyldu skv. 1. mgr. 7. gr. að ræða. Sóknaraðilar hafa að auki ekki sýnt fram á neitt tjón vegna meints brots á eftirfarandi tilkynningaskyldu þar sem engar tilraunir hafa verið gerðar til að ganga að veðinu. Vísar varnaraðili til meginreglna samningaréttar um skuldbindingargildi loforða og skyldu til að efna löggæringa, en þessar reglur fá meðal annars stoð í lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðilar hafi fengið sent skjal sem bar heitið niðurstöður greiðslumats og að með undirritun sinni hafi þeir staðfest að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið umrætt mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig, auk þess sem þau staðfestu að hafa kynnt sér fræðslurit bankans

fyrir ábyrgðarmenn. Varnaraðili bendir á að hann hafi því gætt réttilega að 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Vegna varakröfu sóknaraðila bendir varnaraðili á að í kjölfar dóma Hæstaréttar Íslands hafi Alþingi samþykkt lög nr. 151/2010, sem mæla fyrir um endurútreikning á erlendum íbúðalánnum sem veitt voru til einstaklinga. Lán nr. X var endurreiknað á grundvelli ákvæðis til bráðabirgða X laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. a lið 2. gr. laga nr. 151/2010.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila í máli þessu lýtur að veðsetningu á fasteigninni B. Sóknaraðilar krefjast þess aðallega að varnaraðili felli niður veð í fasteigninni en til vara að viðurkennt verði að veð varnaraðila í fasteigninni nemi ekki hærri upphæð en sérstaklega var um getið í veðskuldabréfinu. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Þegar sóknaraðilar heimiluðu veðsetningu fasteignarinnar að B var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001. Samkomulagið tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. þess. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Í 2. mgr. 3. gr. kemur fram að við greiðslumat skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga er reiknað út. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það.

Í málinu liggja fyrir undirritaðar niðurstöður greiðslumats. Þar staðfesta ábyrgðarmenn og greiðandi að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið greiðslumatið og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þá staðfesta þeir að hafa kynnt sér fræðslurit gamla F fyrir ábyrgðarmenn. Tekið var fram að greiðslumatið miðaðist við núverandi fjárhagsstöðu greiðanda. Ýmislegt ófyrirséð gæti valdið því að greiðslugeta greiðanda gæti breyst til hins betra eða verra. Sóknaraðilar gerðu ekki athugasemdir við greiðslumatið og uppfyllir það þær kröfur sem 2. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gerir til greiðslumats. Verður veðsetningin því ekki felld niður með vísan til þess.

Þá ber næst að líta til þess hvort atvik eftir veðsetninguna eigi að leiða til þess að ábyrgðin falli niður. Eins og áður segir var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar sóknaraðilar heimiluðu veðsetningu fasteignar sinnar. Í 5. gr. samkomulagsins er kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækis til að tilkynna ábyrgðarmanni um vanskil sem verða á fjárhagslegri skuldbindingu sem hann er í ábyrgð fyrir. Þá segir í greininni að fjármálafyrirtæki skuli um hver áramót tilkynna ábyrgðarmanni skriflega um hvaða kröfum hann er í ábyrgðum fyrir, hverjar eftirstöðvar þeirra eru, hvort þær eru í vanskilum og hversu mikil vanskil eru ef um þau er að ræða. Í a. lið 1. mgr. 7. gr. laga um ábyrgðarmenn, sem tóku gildi 4. apríl 2009, er sambærilegt ákvæði um að lánveitandi skuli senda ábyrgðarmanni tilkynningu skriflega svo fljótt sem kostur er um vanefndir lántaka og eftir hver áramót með upplýsingum um stöðu láns sem ábyrgð stendur fyrir og yfirlit yfir ábyrgðir.

Í máli þessu er óumdeilt að varnaraðili sendi ekki tilkynningar um vanefndir lántaka, fyrr en níttján mánuðum eftir að síðasta greiðsla barst af láninu og að ekki voru send yfirlit eftir hver áramót með upplýsingum um stöðu láns sem ábyrgð stendur fyrir og yfirlit um ábyrgðir. Það liggur hins vegar einnig fyrir að tilgangur tilkynninga til ábyrgðarmanna um vanskil er sá að ábyrgðarmanni sé kunnugt um öll þau atvik sem áhrif geta haft á forsendur ábyrgðar ábyrgðarmanni í óhag og þar með hafi ábyrgðarmaður kost á að grípa inn í og greiða gjaldfallna afborgun eins og hún stendur á gjalddaga.

Það eitt að varnaraðili sinnti ekki tilkynningaskyldu sinni leiðir ekki til niðurfalls ábyrgðar, sbr. dóm Hæstaréttar Íslands nr. 116/2010 en þar sýndi stefndi ekki fram á að hann hefði orðið fyrir tjóni vegna mistakanna.

Í máli þessu liggur fyrir að varnaraðili greip ekki til löginheimtuaðgerða eða gekk að veði vegna láns nr. X og hafa sóknaraðilar því ekki sýnt fram á tjón vegna þess að varnaraðili sinnti ekki tilkynningaskyldu sinni, sbr. úrskurður nefndarinnar í máli nr. 12/2007 frá 23. apríl 2008. Í ljósi þessa verður ekki fallist á með sóknaraðilum að skortur á upplýsingum frá varnaraðila um vanefndir hafi leitt til ógildingar ábyrgðarinnar. Kröfu sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar er því hafnað.

Sóknaraðilar krefjast þess til vara að viðurkennt verði að veð varnaraðila nemi ekki hærrí upphæð en sérstaklega var um getið í veðskuldabréfinu. Fallast sóknaraðilar ekki á að sú upphæð taki breytingum samhliða sveiflum á gengi íslensku krónunnar gagnvart erlendum myntum.

Í málinu liggur fyrir að varnaraðili hefur endurútreiknað lán nr. X á grundvelli ákvæðis til bráðabirgða X laga nr. 38/2001 um vexti og veðtryggingu. Fram kemur í endurútreikningi þeim sem sóknaraðila var sent að upphaflegur höfuðstóll lánsins, í íslenskum krónum, var vaxtareiknaður miðað við þá vexti sem Seðlabanki Íslands ákvað með hliðsjón af lægstu vöxtum á nýjum almennum óverðtryggðum útlánum hjá lánastofnunum, sbr. 1. másl. 4. gr. laga nr. 38/2001. Frá þessi upphæð voru dregnar greiðslur sem lántaki hafði þegar innt af hendi, vaxtareiknaðar frá greiðsludegi til viðmiðunardags endurútreiknings miðað við sömu vexti. Eftir endurútreikninginn tekur lánið því ekki breytingum miðað við gengi íslensku krónunnar gagnvart erlendum gjaldmiðlum. Það er því ljóst að þær breytingar sem varnaraðili gerði á umræddu láni og tilkynnti sóknaraðilum um voru í samræmi við ákvæði laga. Í ljósi þess og ákvæðis lánsamnings um að sóknaraðilar veittu veð í fasteign sinni að B til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls lánsins, vaxta, dráttarvaxta og alls kostnaðar sem af vanskilum kynni að leiða og útgefanda bæri að greiða að skaðlausu verður að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila um niðurfellingu veðsetningar á fasteigninni að B er hafnað.

Reykjavík, 26. ágúst 2011.

Áslaug Árnadóttir
formaður

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 2. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 27/2011**:

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. maí 2011 með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Varnaraðili óskaði eftir viðbótarfresti til að skila inn athugasemdum. Svör varnaraðila bárust þann 28. júní 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 29. júní 2011. Engar athugasemdir bárust frá sóknaraðila en hann hafði frest til 11. júlí til að skila inn athugasemdum.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 26. ágúst og 2. september 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 13. janúar 2005 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 3.700.000, gefið út af A til gamla F. Varnaraðili hefur nú tekið við réttindum gamla F samkvæmt skuldabréfinu. Skuldabréfinu var þinglýst 14. janúar 2005. Fasteignin B, var sett að veði á fimmta veðrétti. C skrifaði undir sem samþykkt veðsetningunni sem þinglýstur eigandi. Sóknaraðili skrifaði undir sem maki þinglýsts eiganda. Á veðskuldabréfinu er einnig eftirfarandi texti: *Veðsali staðfestir hér með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings gama F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.* Þetta staðfesti sóknaraðili sem veðsali. Varnaraðili, F, hefur nú tekið yfir lánið.

Í málinu liggja fyrir niðurstöður greiðslumats, dagsettar 13. janúar 2005. Eftirfarandi texti er á niðurstöðum greiðslumats: *Greiðandi og ábyrgðarmenn hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hafa einnig kynnt sér upplýsingabæklinga F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.* Undir þetta ritaði lántakandi, A og maki hans, D. Einnig er gert ráð fyrir undirskrift ábyrgðarmanna. Ábyrgðarmenn rituðu ekki undir niðurstöður greiðslumatsins.

Lögfræðingur sóknaraðila sendi varnaraðila erindi þann 15. mars 2011 þar sem fram kemur álit hans um að ekki sé um gilda ábyrgð, að ræða, þar sem ekki var farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þegar veðið var veitt. Óskaði lögfræðingurinn eftir viðbrögðum bankans við því og jafnframt frekari

gögnum um ábyrgðina ef einhver voru. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila um að ógilda veðsetninguna þann 14. apríl 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með ódagsettri kvörtun, sem barst nefndinni þann 16. maí sl.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst ógildingar á lánsveði vegna veðskuldabréfs nr. X og að F heimili afmáningu af fasteigninni B.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem greiðslumat fór ekki fram í samræmi við 3. gr. samkomulagsins og var ekki kynnt sóknaraðila áður en hann veitti leyfi til veðsetningarinnar. Sóknaraðili vísar til þess að greiðslumatið sé dagsett 12. janúar 2005 og staðfest 13. janúar, en þinglýsingardagsetning skuldabréfsins sé 11. janúar 2005. Þá vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar nr. 163/2005 og dóms héraðsdóms Vestfjarða í máli nr. E-113/2010. Auk þess vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga og 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Byggir varnaraðili andmæli sín á því að skuldbinding sóknaraðila feli í sér bindandi loforð og samning um að eign sóknaraðila standi til tryggingar á skuldum skuldara komi til greiðslufalls á láni nr. X. Sönnunarbyrði um að loforð sóknaraðila sé ógilt eða ólögmaett liggi hjá sóknaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að samkomulag um notkun ábyrgða sé samantekt verklagsreglna og hafi því hvorki lagagildi né komi þar fram ófrávíkjanlegar formreglur. Það þurfi að meta aðstæður við lánveitinguna, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á hvort ógilda beri lánsveð kæranda og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Bendir varnaraðili á að veðskuldabréfið sé undirritað 13. janúar 2005, sama dag og greiðslumatið er undirritað. Veðskuldabréfið sé svo afhent til þinglýsingar 14. janúar. Auk þess vísar varnaraðili til þess að skortur á greiðslumati nægi ekki eitt og sér til að víkja skuldbindingu einstaklings til hliðar. Það sé einnig í samræmi við dóm Hæstaréttar nr. 116/2010 frá 21. október 2010.

Varnaraðili bendir á að við mat á því hvort það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju fyrir varnaraðila að bera samninginn fyrir sig beri að líta til þess hvort veðsali hafi gert sér grein fyrir því hvers konar skuldbindingu hann var að taka á sig. Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklinga F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Varnaraðili telur sóknaraðila ekki hafa sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu bankans að bera fyrir sig lánsveð kæranda á umdeildu láni, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt.

V.

Niðurstaða.

Í málinu deila aðilar um gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til gamla F. Sóknaraðili krefst ógildingar á veðsetningunni en varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gefur út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Varnaraðili framkvæmdi mat á greiðslugetu skuldara og eru niðurstöður greiðslumats dagsettar þann 13. janúar 2005. Undirritun veðskuldabréfsins fór fram samdægurs og því var þinglýst þann 14. janúar. Varnaraðili framkvæmdi því mat á greiðslugetu skuldara áður en veðskuldabréfinu var þinglýst, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Undir niðurstöður greiðslumatsins ritaði lántakandi og maki hans en sóknaraðili ritaði hins vegar ekki undir þær sem ábyrgðarmaður. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöður greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að sóknaraðila voru ekki kynntar niðurstöður greiðslumats.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dóminum segir að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringna með áorðnum breytingum.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að B, til tryggingar skuldum veðskuldabréfs nr. X, útgefnu af A til gamla F skal vera ógild.

Reykjavík, 2. september 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 2. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 28/2011**:

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 17. maí 2011 með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 12. maí 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. maí 2011 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 20. júní 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. júní 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila þann 4. júlí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 26. ágúst og 2. september 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 11. júní 2002 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð fyrir son sinn A, með ábyrgðaryfirlýsingu nr. X. Ábyrgðin nam kr. 900.000 og var skuldbinding v/reikningsláns á reikningi Y. Takmörkun var á ábyrgðinni á þann veg að ábyrgðamanni bæri ekki að greiða samanlagt meira en kr. 900.000, auk vaxta og kostnaðar við innheimtu skuldarinnar frá þeim degi sem greiðsluáskorun til ábyrgðarmanns var dagsett.

Þann 10. maí 2005 gekkst sóknaraðili aftur í sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttarheimildar A, að fjárhæð kr. 1.400.000. Var yfirdráttarheimildin einnig vegna reiknings Y og var númer ábyrgðar Z. Á eyðublaðinu sem ábyrgðaryfirlýsingin var á gat ábyrgðaraðili hakað í reit þar sem hann staðfesti að hann óskaði ekki eftir mati á greiðslugetu reikningseiganda, enda heildarábyrgð ábyrgðaraðila vegna reikningseiganda gagnvart F lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með reikningseiganda. Sóknaraðili staðfesti þetta ekki og bera skjöl þau sem liggja fyrir það ekki með sér að framkvæmt hafi verið mat á greiðslugetu A.

Þann 5. nóvember 2007 gaf A út skuldabréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 1.400.000, til F. Var um að ræða skuldbreytingu á fyrri skuld. Gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð á greiðslu lánsins. Hakaði sóknaraðili í reit á skuldabréfinu þar sem hann óskaði eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda og staðfesti með upphafsstöfum sínum. Á skuldabréfinu kemur fram að ábyrgðaraðili geti óskað eftir

undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda, enda sé heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna greiðanda (útgefanda) gagnvart F lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með greiðanda.

Þann 29. nóvember 2007 ritaði sóknaraðili undir yfirlýsingu þess efnis að honum væri kunnugt um að skuldabréfið væri tilkomið vegna skulda við F. Auk þess að hann hefði kynnt sér bækling um persónulega ábyrgð þriðja aðila og að hann gæti ekki borið það fyrir sig gagnvart bankanum að ekki hafi verið framkvæmt mat á greiðslugetu skuldara kæmi til þess að ábyrgðin yrði virk og skuldin innheimt hjá sóknaraðila.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá R var öllum eignum gamla F ráðstafað til F. Í 2. tölulið ákvörðunarinnar kemur fram að F taki við öllum tryggingaréttindum gamla F þ.m.t. öllum veðréttindum, ábyrgðum og öðrum sambærilegum réttindum sem tengjast kröfum bankans. Hefur varnaraðili því tekið við réttindum samkvæmt hinum umdeildu sjálfskuldarábyrgðum og skuldabréfi af gamla F

Vanskil urðu af hálfu skuldara og hefur varnaraðili hafið innheimtu skuldarinnar hjá sóknaraðila. Lögmaður sóknaraðila sendi varnaraðila bréf þann 7. mars 2011 þar sem skorað var á bankann að fella niður með öllu sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á framangreindum lánasamningum og endurgreiða honum þær greiðslur sem hann sem sjálfskuldarábyrgðarmaður hafði sannanlega greitt af lánsamningunum. Byggt var á því að sjálfskuldarábyrgðin væri andstæð samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Varnaraðili svaraði bréfi lögmanns sóknaraðila þann 14. apríl 2011, þar sem hafnað var beiðni hans.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 12. maí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði með úrskurði nefndarinnar að sjálfskuldarábyrgð sú sem M veitti til tryggingar á greiðslu A á skuld samkvæmt tékkareikningi nr. Y, skuldabréfi að fjárhæð upphaflega kr. 1.400.000 sem útgefið var af honum þann 10. maí 2005 til F og aftur vegna skuldbreytingar 5. nóvember sé ógild.

Þá er þess krafist að varnaraðili verði úrskurðaður til að greiða M kr. 1.713.060 með hæstu óverðtryggðu skuldabréfavöxtum gamla F og nú varnaraðila eins og þeir hafa verið á hverjum tíma á allar greiðslur hans af framangreindum skuldum frá greiðsludegi afborgana til 7. apríl 2011 en með dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til þess dags er bankinn greiðir skuldina til hans.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, þar sem ekkert mat á greiðslugetu skuldara var framkvæmt, þegar hann gekkst í sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttar á tékkareikningi nr. Y og skuldabréfi nr. Þ. Þá vísar sóknaraðili til þess að bankinn eigi að endurgreiða honum greiðslur sem hann sannanlega hefur greitt sem ábyrgðarmaður af láni A. Auk þess vísar hann til úrskurða nefndarinnar í málum nr. 1/2008, 12/2010 og 14/2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara krefst hann þess að sóknaraðili verði bundinn við ábyrgð að fjárhæð allt að kr. 1.000.000 auk vaxta og kostnaðar og endurkrafa varnaraðila verði takmörkuð við greiðslu fjárhæðar umfram þá fjárhæð. Til þrautavara krefst varnaraðili þess að endurkrafa sóknaraðila verði bundin við þær fjárhæðir sem sannanlega voru greiddar til varnaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að ábyrgðarskuldbindingin feli í sér bindandi loforð um að sóknaraðili muni ábyrgjast greiðslu komi til greiðslufalls á láni nr. Þ. Sönnunarbyrðin fyrir því hvort loforð kæranda sé ógilt eða ólögmett liggja á sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna og hafi það hvorki lagagildi né feli í sér ófrávíkjanlegar formreglur. Líta beri til samnings aðila í heild sinni auk fleiri atriða.

Varnaraðili vísar til þess að ekki hafi verið gert greiðslumat á lántaka að beiðni sóknaraðila en það eitt leiði ekki til þess að víkja eigi ábyrgðarskuldbindingunni til hliðar, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Meta verði hvort það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samninginn fyrir sig. Sóknaraðila hafi verið ljóst við lánveitinguna að skuldari var í vanskilum og fjárhagsstaða hans var slæm. Bar sóknaraðili ekki fyrir sig ákvæði samkomulagsins þegar honum varð réttarstaðan ljós.

Bendir varnaraðili auk þess á að tengsl sóknaraðila og skuldara séu nánin. Vísar varnaraðili til þess að ólíklegt verði að teljast að greiðslumat hefði breytt einhverju um afstöðu ábyrgðarmannsins.

Varakröfu sína byggir varnaraðili á 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Þrautavarakröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að hann beri ekki ábyrgð á nokkrum þeim greiðslum sem greiddar voru til gamla F áður en krafa samkvæmt skuldabréfinu var framseld til varnaraðila sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá R. Hafnar varnaraðili því endurgreiðsluskyldu allra afborgana kæranda af láninu frá því fyrir R, samtals að fjárhæð kr. 545.717. Krafa þessi styðst við almennar reglur um endurgreiðslu ofgreidds fjár og dóm héraðsdóms Reykjavíkur frá 18. febrúar 2011 í máli nr. E-5215/2010.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila stendur um gildi tveggja sjálfskuldarábyrgða á tékkareikningi nr. Y og sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. Þ.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nema meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en

ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Vegna sjálfskuldarábyrgðar nr. Z, dags. 10. maí 2005, að fjárhæð kr. 1.400.000, liggja ekki fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, reikningseiganda. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 1. mgr. sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu reikningseiganda enda nam ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum skuldara meira en kr. 1.000.000. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir reikningseiganda eftir að hafa kynnt sér matið.

Yfirdrætti A var skuldbreytt og þá gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. Þ, dags. 5. nóvember 2007, að fjárhæð kr. 1.400.000. Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfsins. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu greiðanda. Skiptir þar engu um skyldu varnaraðila þótt sóknaraðili hafi óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda á þar tilgreindum stað á skuldabréfinu. Ljóst er að varnaraðila bar að meta greiðslugetu greiðanda, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili undirritaði yfirlýsingu þann 29. nóvember 2007, tuttugu og fjórum dögum eftir að hann gekkst í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu, þar sem hann lýsti því yfir að hann gæti ekki borið það fyrir sig gagnvart varnaraðila að ekki hefði verið framkvæmt greiðslumat, kæmi til þess að ábyrgðin yrði virk og skuldin innheimt hjá sóknaraðila. Er yfirlýsingin vottuð af tveimur aðilum.

Í ljósi þess að varnaraðila bar að meta greiðslugetu greiðanda sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, og ekki liggja fyrir nein gögn um að það hafi hann gert, liggur fyrir að meta þarf hvort yfirlýsing sóknaraðila teljist skuldbindandi fyrir aðila. Við mat á því hvort yfirlýsingin teljist skuldbindandi fyrir aðila ber að horfa til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Í 1. mgr. 36. gr. segir að samningi og öðrum löggerningum megi víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera þá fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Í málinu liggur fyrir að þegar sóknaraðili ritaði undir sjálfsskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu umrædds skuldabréfs hafði ekki verið framkvæmt mat á greiðslugetu lántaka í samræmi við ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt tryggja að sóknaraðili gæti kynnt sér niðurstöðu mats á greiðslugetu A áður en hún gekkst í ábyrgðina. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgðina.

Það að yfirlýsing samin einhliða af varnaraðila var lögð fyrir sóknaraðila 24 dögum eftir síðari undirritun hans á ábyrgðaryfirlýsinguna, breytir því ekki að framkvæmd varnaraðila var ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða. Enda liggja ekki fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna umrædds skuldabréfs áður en hann ritaði undir yfirlýsinguna sem greiðandi skuldabréfsins lagði fyrir hana til undirritunar.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa með áorðnum breytingum.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli þessu, enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Sóknaraðili krefst þess einnig að varnaraðili verði úrskurðaður til að greiða sóknaraðila kr. 1.713.060 með hæstu óverðtryggðu skuldabréfavöxtum varnaraðila frá greiðsludegi afborgana til 7. apríl 2011 en með dráttarvöxtum frá þeim degi til þess dags er bankinn greiðir skuldina til hans. Í e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að nefndin fjalli ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar. Þar sem ekki er ljóst hvernig umrædd krafa sundurliðast á milli sjálfskuldarábyrgðar Z og sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. Þ og hve stór hluti greiðslna var inntur af hendi til gamla F og hve stór hluti var inntur af hendi til varnaraðila verður þegar af þeirri ástæðu að vísa kröfunni frá úrskurðarnefndinni á grundvelli e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð M á skuldabréfi nr. Þ, útgefnu af A til F er ógild.

Kröfu sóknaraðila um að varnaraðili verði úrskurðaður til að greiða sóknaraðila kr. 1.713.060 með vöxtum og dráttarvöxtum er vísað frá.

Reykjavík, 2. september 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 26. ágúst, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 29/2011**:

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 17. maí 2011 með kvörtun umboðsmanns sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 1. júní 2011. Var bréfið sent umboðsmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 7. júní 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir umboðsmanns sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 19. júní 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 26. ágúst 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 25. apríl 2003 var skuldabréf nr X gefið út. Skuldari var A og viðurkenndi skuldari að skulda gamla F kr. 2.570.000. Varnaraðili tók síðan yfir skyldur gamla F. Sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð gagnvart eiganda lánsins á endurgreiðslu þess. Ritaði sóknaraðili undir skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðili. Skuldabréfinu hefur fjórum sinnum verið skuldbreytt.

Vanskil urðu á skuldabréfinu og hóf varnaraðili innheimtu skuldarinnar hjá sóknaraðila á grundvelli ábyrgðaryfirlýsingarinnar. Að sögn umboðsmanns sóknaraðila fór hann tvisvar á fund aðstoðarbankastjóra vegna þessa máls. Samkvæmt umboðsmanni sóknaraðila fór hann þess á leit við varnaraðila á fyrri fundinum að hann felldi niður kröfuna að fullu. Varnaraðili hafnaði samkvæmt sóknaraðila kröfu hans á fundinum. Á seinni fundi umboðsmanns sóknaraðila við varnaraðila fór hann þess á leit að hluti skuldarinnar yrði niður felldur. Þeirri hugmynd var einnig hafnað. Varnaraðili hefur hafnað því að fyrri fundurinn hafi átt sér stað en viðurkennt að umboðsmaður sóknaraðila hafi leitað til hans með tilboð um fullnaðaruppgjör með

greiðslu að fjárhæð kr. 800.000. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa hafnað beiðni sinni þann 12. maí 2011.

Sóknaraðila barst boðun frá sýslumanni um að fjárnám að kröfu varnaraðila yrði tekið fyrir 31. maí 2011. Með bréfi dagsettu 25. maí 2011 fór umboðsmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að hann frestaði fjárnáminu þar til niðurstaða nefndarinnar lægi fyrir. Varnaraðili varð við beiðninni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. maí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili fer fram á niðurfellingu skuldarinnar í heild sinni.

Sóknaraðili bendir á að eignakönnun hafi ekki verið framkvæmd þegar hann skrifaði undir skuldabréfið sem ábyrgðarmaður. Skuldari bréfsins hafi nú verið lýstur gjaldþrota. Þá hafi eignakönnun ekki verið gerð hjá ábyrgðarmanni. Auk þess vísar sóknaraðili til þess að margbúið sé að skuldbreyta skuldabréfinu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að engin formleg krafa hafi borist um niðurfellingu ábyrgðar sóknaraðila á láni A, að fjárhæð kr. 2.570.000, útgefnu 25. apríl 2003. Varnaraðili kveðst þó hafa fengið munnlegt tilboð frá umboðsmanni sóknaraðila um fullnaðaruppgjör skuldarinnar með greiðslu að fjárhæð kr. 800.000, sem var hafnað.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að á þeim tíma sem sóknaraðili hafi gengist í ábyrgðina hafi verið í gildi samkomulag frá 1. nóvember 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem kveðið var á um að gera skyldi greiðslumat á greiðslugetu skuldara við ákveðnar aðstæður. Varnaraðili bendir á að samkomulagið hafi einungis tekið til ábyrgða vegna skulda einstaklinga en ekki fyrirtækja og því skipti greiðslumat ekki máli við mat á gildi ábyrgða á skuldum fyrirtækja á gildistíma samkomulagsins. Því sé ábyrgð sú sem sóknaraðili hafi gengist undir lögmat.

V.

Niðurstaða.

Í máli þessu er deilt um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi útgefnu af A til varnaraðila. Lesa má út úr kröfum sóknaraðila að hann krefjist þess að ábyrgðin verði felld niður í heild. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá en til vara að henni verði hafnað.

Varnaraðili bendir á til stuðnings aðalkröfu sinni að engin formleg krafa hafi borist um niðurfellingu ábyrgðarinnar en viðurkennir þó að hafa fengið munnlegt tilboð frá umboðsmanni sóknaraðila þess efnis að greiddar yrðu kr. 800.000 af skuldinni og teldist það fullnaðaruppgjör hennar. Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það skilyrði fyrir meðferð máls hjá úrskurðarnefndinni að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki.

Í máli þessu krefst sóknaraðili þess að ábyrgðin verði felld niður í heild. Gegn mótmælum varnaraðila hefur ekki verið sýnt fram á að sóknaraðili hafi áður beint

áðurgreindri kröfu sinni að varnaraðila. Verður þegar af þeirri ástæðu ekki hjá því komist að vísa máli þessu frá úrskurðarnefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Máli sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er vísað frá úrskurðarnefndinni.

Reykjavík, 26. ágúst 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 2. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **endurupptaka mál nr. 29/2011:**

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 17. maí 2011 með kvörtun umboðsmanns sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 1. júní 2011. Var bréfið sent umboðsmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 7. júní 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir umboðsmanns sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 19. júní 2011. Var málinu vísað frá með úrskurði þann 26. ágúst 2011. Með bréfi dagsettu, þann 30. október 2011, fór umboðsmaður sóknaraðila fram á endurupptöku málsins. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. desember 2011 var fallist á endurupptöku. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember, var varnaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá varnaraðila, með bréfi dagsettu 23. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. janúar 2012, var umboðsmanni sóknaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá umboðsmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 6. febrúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 2. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 25. apríl 2003 var skuldabréf nr X gefið út. Skuldari var A ehf. og viðurkenndi hann að skulda varnaraðila kr. 2.570.000. Sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð gagnvart eiganda lánsins á endurgreiðslu þess. Ritaði sóknaraðili undir skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðili. Skuldabréfinu hefur fjórum sinnum verið skuldbreytt.

Vanskil urðu á skuldabréfinu og hóf varnaraðili innheimtu skuldarinnar hjá sóknaraðila á grundvelli ábyrgðaryfirlýsingarinnar. Að sögn umboðsmanns sóknaraðila fór hann tvisvar á fund aðstoðarbanksjóra vegna þessa máls. Samkvæmt

umboðsmanni sóknaraðila fór hann þess á leit við varnaraðila á fyrri fundinum að hann felldi niður kröfuna að fullu. Varnaraðili hafnaði kröfu hans á fundinum. Á seinni fundi umboðsmanns sóknaraðila við varnaraðila fór hann þess á leit að hluti skuldarinnar yrði niður felldur. Þeirri hugmynd var einnig hafnað. Varnaraðili hafnaði því upphaflega að fyrri fundurinn hefði átt sér stað en viðurkenndi að umboðsmaður sóknaraðila hafi leitað til hans með tilboð um fullnaðaruppgjör með greiðslu að fjárhæð kr. 800.000. Umboðsmaður sóknaraðila kveður varnaraðila hafa hafnað beiðni sinni þann 12. maí 2011.

Þann 28. september 2011 staðfesti B, aðstoðarútibússtjóri F á L, að kröfu sóknaraðila um niðurfellingu á sjálfskuldarábyrgð á láni nr. X hefði verið hafnað.

Sóknaraðila barst boðun frá sýslumanni um að fjárnám að kröfu varnaraðila yrði tekið fyrir 31. maí 2011. Með bréfi dagsettu 25. maí 2011 fór umboðsmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að hann frestaði fjárnáminu þar til niðurstaða nefndarinnar lægi fyrir. Varnaraðili varð við beiðninni. Þann 29. september 2011 átti fjárnámið aftur að fara fram, en varnaraðili féllst á að gerðinni yrði frestað til fimmtudagsins 24. nóvember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. maí 2011. Málinu var vísað frá þann 26. ágúst 2011. Umboðsmaður sóknaraðila fór fram á endurupptöku málsins með bréfi, dagsettu þann 30. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. desember 2011, var fallist á endurupptöku.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili fer fram á niðurfellingu skuldarinnar í heild sinni.

Sóknaraðili bendir á að eignakönnun hafi ekki verið framkvæmd þegar hann skrifaði undir skuldabréfið sem ábyrgðarmaður. Skuldari bréfsins hafi nú verið lýstur gjaldþrota. Þá hafi eignakönnun ekki verið gerð hjá ábyrgðarmanni. Auk þess vísar sóknaraðili til þess að margbúið sé að skuldbreyta skuldabréfinu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að á þeim tíma sem sóknaraðili hafi gengist í ábyrgðina hafi verið í gildi samkomulag frá 1. nóvember 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem kveðið var á um að gera skyldi greiðslumat á greiðslugetu skuldara við ákveðnar aðstæður. Varnaraðili bendir á að samkomulagið hafi einungis tekið til ábyrgða vegna skulda einstaklinga en ekki fyrirtækja og því skipti greiðslumat ekki máli við mat á gildi ábyrgða á skuldum fyrirtækja á gildistíma samkomulagsins. Því sé ábyrgð sú sem sóknaraðili hafi gengist undir lögmæt.

V.

Niðurstaða.

Í máli þessu er deilt um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi útgefnu af A ehf. til varnaraðila. Lesa má út úr kröfum sóknaraðila að hann krefjist þess að ábyrgðin verði felld niður í heild. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Kröfur sóknaraðila byggja á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1.

nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í ábyrgð á skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Útgefandi umrædds skuldabréfs var A ehf. Af orðalagi 2. gr. samkomulagsins og heiti þess er ljóst að því er einungis ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Tekur það því ekki til ábyrgða á skuldum einkahlutafélaga sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 27/2010. Því er ekki hægt að verða við kröfum sóknaraðila um beitingu á umræddu samkomulagi. Þá verður ekki séð að hægt sé að leysa sóknaraðila undan ábyrgð sinni með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 2. mars 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2011, miðvikudaginn 30. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 30/2011**:

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. maí 2011 með ódagsettri kvörtun lögmanns sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 3. júní 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. júní 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 24. júní 2011. Óskað var eftir frekari gögnum sem bárust í september, en óskað var eftir enn frekari gögnum sem bárust í byrjun nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 26. ágúst, 7. október og 1. og 30. nóvember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 21. september 2009 krafðist A, reikningseigandi reiknings nr. X, hjá varnaraðila þess að varnaraðili afturkallaði prókúru sóknaraðila á reikningnum. Sama dag hafði sóknaraðili tekið út kr. 2.000.000 af reikningnum. Daginn eftir afturköllunina, þ.e. þann 22. september, tók sóknaraðili kr. 1.654.042 út af reikningum og eyðilagði hann í kjölfarið.

Varnaraðili féllst á að endurgreiða reikningseiganda kr. 1.654.042, þ.e. þá upphæð sem sóknaraðili hafði tekið út af reikningnum eftir að reikningseigandi hafði afturkallað prókúruna.

Þann 6. nóvember 2009 fékk sóknaraðili bréf frá varnaraðila þar sem hún var krafin um endurgreiðslu á umræddri fjárhæð og bent á að farið yrði í frekari innheimtuaðgerðir ef hún endurgreiddi ekki fjárhæðina. Í bréfinu kom fram að reikningseigandi hefði farið fram á það við varnaraðila að heimild sóknaraðila til úttektar af reikningnum yrði felld niður. Jafnframt að varnaraðili hefði gert mistök og ekki framkvæmt beiðni reikningseiganda. Þá kom fram varnaraðili hafi játað mistök sín og greitt reikningseiganda skaðabætur að fjárhæð kr. 1.654.042. Sóknaraðili svaraði bréfi varnaraðila og kvaðst ekki hafa vitað um að reikningseigandi hefði afturkallað prókúruna, hún hefði því verið í góðri trú um að henni væri heimilt að taka út af reikningnum.

Eigandi reiknings nr. X, A, lést þann 5. maí 2010. Lögmaður sóknaraðila sendi varnaraðila bréf þann 3. febrúar 2011 þar sem þess var krafist að sóknaraðili fengi tafarlausa heimild til úttektar af reikningi hins látna hjá varnaraðila. Lögmaður sóknaraðila vísaði til stuðnings kröfum sínum til erfðaréttar sóknaraðila. Með bréfi dagsettu þann 25. mars 2011 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun móttækinni 16. maí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkenndur verði réttur sinn til að taka út peningaeign sem er á bankareikningi nr. X hjá varnaraðila. Jafnframt aðrar peningaeignir sem kunna að vera skráðar á nafn A hjá varnaraðila. Þess er nánar tiltekið krafist að viðurkennt verði að sóknaraðili hafi full eignar- og yferráð yfir umræddum bankareikningi hjá varnaraðila og heimild til úttekta og annars er sóknaraðili kys sem einkaerfingi látins eiginmanns síns.

Sóknaraðili telur sig hafa haft fulla heimild til úttektar af reikningnum. Hún hafi verið prókúruhafi að reikningnum og hafi ekki fengið tilkynningu um að henni væri ekki heimilud úttekt. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi ákveðið að greiða hinum látna skaðabætur og þær séu nú eign sóknaraðila.

Sóknaraðili kveðst ekki kannast við að varnaraðili eigi staðreynda kröfu á hendur henni, sem varnaraðili vísar til og ekki hefur verið dæmt um greiðsluskyldu sóknaraðila. Því vísar sóknaraðili til þess að það sé vandséð að varnaraðili geti skuldajafnað meintri kröfu við lögmaetan arf sóknaraðila.

Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi engan rétt á að hafna að greiða út innstæðuna, enda sé innstæðan hvorki í eigu varnaraðila né á nafni hans. Um sé að ræða sérgreinda fjármuni á bankareikningi látins eiginmanns sóknaraðila. Telji varnaraðili sig eiga kröfu á hendur sóknaraðila sé það aðskilið mál sem varnaraðili verði að innheimta eftir öðrum leiðum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að innstæðan sem sóknaraðili fer fram á að fá greidda af reikningnum sé bótagreiðsla varnaraðila til hins látna og andvirði þeirrar úttektar sem sóknaraðili tók af reikningi hans þegar heimild til úttektar á reikningnum hafi verið afturkölluð.

Varnaraðili bendir á að öll gögn sem sanna eigi erfðarétt sóknaraðila séu á spænsku og að ekki hafi verið orðið við beiðni bankans um þýðingu á þeim. Því sé ýmislegt óljóst um samband sóknaraðila og hins látna. Varnaraðili bendir á að í vottorði frá spænska dómsmálaráðuneytinu frá 2. júní 2010 sé þess getið að A sé skilinn að lögum. Þá sé í dánarvottorði sem gefið sé út af Þjóðskrá Íslands 18. maí 2010 sem þýtt sé á spænsku sagt að hjúskaparstaða hins látna sé óþekkt. Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt heimildum Þjóðskrár hafi sóknaraðili skilið að lögum þann 21. nóvember 1997 en engin gögn hafi legið fyrir um hjúskap sóknaraðila og hins látna.

Varnaraðili vísar til þess að viðurkenning á greiðsluskyldu bankans fæli í sér óréttmæta auðgun sóknaraðila til handa. Þá sé krafan siðlaus með öllu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að innstæðu á bankareikningi nr. X hjá varnaraðila. Sóknaraðili krefst þess að viðurkenndur verði réttur sinn til að taka út peningaeign sem er á bankareikningnum. Jafnframt krefst hún þess að viðurkenndur verði réttur hennar til að taka út aðrar peningaeignir sem kunna að vera skráðar á nafn A hjá varnaraðila. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Kvörtun til nefndarinnar fylgdi dánarvottorð frá Þjóðskrá Íslands fyrir A á spænsku. Þá fylgdu kvörtuninni nokkur gögn á spænsku. Þann 2. september 2011 var óskað eftir gögnum á íslensku frá lögmanni sóknaraðila varðandi erfðarétt sóknaraðila.

Þann 6. september barst nefndinni skjal frá lögmanni sóknaraðila. Skjalið er á ensku og undirritað af B. Þar kemur fram að sóknaraðili sé eini erfingi A. Í kjölfarið óskaði nefndin eftir frekari upplýsingum um stöðu bréfitara og um erfðarétt sóknaraðila eftir A. Þann 23. september barst nefndinni erindi frá lögmanni sóknaraðila. Annars vegar sendi lögmaðurinn skjöl á spænsku og skjalið sem áður hafði verið sent á ensku. Hins vegar sendi lögmaðurinn nefndinni enska þýðingu á skjali sem ber fyrrsögnina „*Notary's certification of current effectiveness of laws*“. Í niðurlagi þess skjals segir: „*The will granted before me by Mr. A, on twenty-fifth May two thousand and four, with my record number 2118, is the last will and consequently the valid will, in which he appointed Ms. M as heiress of all his goods, rights and securities in Spain.*“

Í þýðingunni kemur fram að undirskrift sé ólæsileg, en að skjalið sé stimplað með „notary's stamp and European Notaries' Board stamp“. Ekki kemur fram á skjalinu hver þýddi það og er það ekki merkt löggiltum skjalapýðanda.

Þann 26. september 2011 var enn óskað eftir frekari gögnum frá lögmanni sóknaraðila. Þann 7. nóvember bárust gögn frá lögmanni sóknaraðila. Um er að ræða tvö skjöl á íslensku, unnin af C, löggiltum skjalapýðanda og dómtúlki úr spænsku. Skjölin eru merkt lögbókunarstofu Hr. C í D. Í öðru skjalinu segir m.a.:

„*Frammi fyrir mér, C, lögbókanda við Nafntoguð samtök lögbókenda í Valensíu, ----- ER MÆTTUR:*

HERRA B, fjárráða, lögskilinn, af spænsku þjóðerni, íbúi í E, með lögheimili í F og með opinber spænsk persónuskilríki númer Y, í gildi. -----

HANN KEMUR FRAM í eigin nafni. -----

Ég staðfestin auðkenni mættis aðila með því að vitna til ofangreindra persónuskilríkja og hefur hann, að mínum dómi, til að bera tilskilið og nægilegt löghæfi og lögmeata hagsmuni, til þess að setja þetta lögformlega skjal í löglegt form, samkvæmt lagagrein 207.2 í reglugerð um lögbókendur og, -----

----- FER FRAM Á ÞAÐ VIÐ MIG-----

I. – Að ég staðfesti tilvist skjals, sem samið var á enskri tungu sem hann framvísar mér, og undirritað var af hr. B, þar sem hann staðfestir að fr. M sé eini erfingi hr. A, og óskar eftir því að það hafi þau áhrif sem því eru ætluð í samræmi við þau ákvæði sem fram koma í útlendingalögum.-----

II. – Að ég sömuleiðis staðfesti að hann undirriti það í minni viðurvist, að ég, lögbókandinn, lögheimili undirritun hans, og sameini það þessum frumskjölum, með ljósriti af fyrrgreindu skjali, eitt sinn er undirritun hans hefur verið lögheimiluð. ----

Ég fellst á beiðni þessa og staðfesti hér með: að ég lögheimila undirritun mættis aðila, sem lögð hefur verið fram fyrir mig og að veittri staðfestingu á lögheimiluninni með skráningarnúmeri í embættisbók, ásamt dagsetningu þessa

skjals, tek ég ljósrit af fyrrgreindu skjali sem ég skrái formlega og sameina þessum frumskjöllum. -----

Ég les þetta skjal upp fyrir mættan aðila samkvæmt ósk hans og, meðvitadur um innihald þess, lætur hann samþykki sitt í ljós og undirritar það, ásamt mér, lögbókandanum, og varðandi innihald þess og það að það hefur aðeins verið gefið út á þessari einu blaðörk lögbókanda, veiti ég hér með vottun mína. -----,

Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um hvaða mál heyra ekki undir nefndina. Í e-lið greinarinnar segir að nefndin fjalli ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar.

Í gögnum frá Spáni sem liggja fyrir nefndinni í þýðingu löggilts skjalapýðanda kemur fram að sóknaraðili sé eini erfingi A. Í öðru skjali sem send hafa verið nefndinni kemur fram að erfðaskrá A nái einungis til eigna hans á Spáni. Af gögnum málsins er ekki hægt að ráða að skiptaráðandi hafi skipt búinu.

Í ljósi alls þessa verður að telja kröfur sóknaraðila svo óljósar og illa upplýstar að þær séu ekki tækar til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Því verður ekki komist hjá því að vísa öllum kröfum sóknaraðila frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er vísað frá.

Reykjavík, 30. nóvember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 8. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **endurupptaka mál nr. 30/2011:**

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 upphaflega 16. maí 2011 með ódagsettri kvörtun lögmans sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 3. júní 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. júní 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 24. júní 2011. Óskað var eftir frekari gögnum sem bárust í september en óskað var eftir frekari gögnum sem bárust í byrjun nóvember 2011. Málinu var vísað frá með úrskurði dagsettu 30. nóvember 2011, með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þar sem kröfur sóknaraðila voru taldar of óljósar og illa upplýstar.

Sóknaraðili óskaði eftir endurupptöku málsins í febrúar 2012. Fallist var á beiðni um endurupptöku. Þann 20. mars 2012 var varnaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 16. apríl 2012. Þann 20. apríl 2012 voru svör varnaraðila send sóknaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila, með bréfi dagsettu 26. apríl 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. júní 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 21. september 2009 krafðist A, reikningseigandi reiknings nr. X, hjá varnaraðila þess að varnaraðili afturkallaði prókúru sóknaraðila á reikningnum. Sama dag hafði sóknaraðili tekið út kr. 2.000.000 af reikningnum. Daginn eftir afturköllunina, þ.e. þann 22. september, tók sóknaraðili kr. 1.654.042 út af reikningum og eyðilagði hann í kjölfarið.

Varnaraðili féllst á að endurgreiða reikningseiganda kr. 1.654.042, þ.e. þá upphæð sem sóknaraðili hafði tekið út af reikningnum eftir að reikningseigandi hafði afturkallað prókúruna.

Þann 6. nóvember 2009 fékk sóknaraðili bréf frá varnaraðila þar sem hún var krafín um endurgreiðslu á umræddri fjárhæð og bent á að farið yrði í frekari innheimtuaðgerðir ef hún endurgreiddi ekki fjárhæðina. Í bréfinu kom fram að reikningseigandi hefði farið fram á það við varnaraðila að heimild sóknaraðila til úttektar af reikningnum yrði felld niður. Jafnframt að varnaraðili hefði gert mistök og ekki framkvæmt beiðni reikningseiganda. Þá kom fram varnaraðili hafi játað mistök sín og greitt reikningseiganda skaðabætur að fjárhæð kr. 1.654.042. Sóknaraðili svaraði bréfi varnaraðila og kvaðst ekki hafa vitað um að reikningseigandi hefði afturkallað prókúruna, hún hefði því verið í góðri trú um að henni væri heimilt að taka út af reikningnum.

Varnaraðili hefur krafið sóknaraðila um greiðslu kr. 2.184.391 vegna úttektar hennar af reikningi nr. X, sbr. innheimtumál bankans nr. Y. Samkvæmt skjalinu staða innheimtumáls nr. Y er viðmiðunardagur 4. febrúar 2011.

A, reikningseigandi lést þann 5. maí 2010. Upplýsingar um erfðaskrá hans bárust á spænsku. Skjalið var þýtt að beiðni nefndarinnar. Þýðing barst í byrjun nóvember 2011. Í skjalinu var staðfest að sóknaraðili væri eini erfingi A.

Í málinu liggur fyrir skjal, sem sóknaraðili lagði fram við endurupptöku, þar sem M Elvira Mendez Pinedo, lögfræðingur, staðfestir að gögn málsins séu lögleg. Vísar hún til þess að skipting dánarbúsins hafi farið fram þann 11. júní 2010, hjá sýslumanni á Spáni og að B hafi verið skipaður lögskipaður skiptastjóri. Þá komi fram í einu skjali málsins að sóknaraðili hafi verið eiginkona og eini erfingi A við andlát hans. Ekki sé um aðra erfingja að ræða. Þá séu gögn sem skiptastjóri hafi lagt fram hjá sýslumanninum í Alicante löggilt skjal og staðfesti að sóknaraðili sé eini erfingi.

Lögmaður sóknaraðila sendi varnaraðila bréf þann 3. febrúar 2011 þar sem þess var krafist að sóknaraðili fengi tafarlausa heimild til úttektar af reikningi hins látna hjá varnaraðila. Lögmaður sóknaraðila vísaði til stuðnings kröfum sínum til erfðaréttar sóknaraðila. Með bréfi dagsettu þann 25. mars 2011 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun móttækinni 16. maí 2011. Úrskurður var kveðinn upp þann 30. nóvember 2011. Málið var endurupptekið að beiðni sóknaraðila í febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkenndur verði réttur sinn til að taka út peningaeign sem er á bankareikningi nr. X hjá varnaraðila. Jafnframt aðrar peningaeignir sem kunna að vera skráðar á nafn A hjá varnaraðila. Þess er nánar tiltekið krafist að viðurkennt verði að sóknaraðili hafi full eignar- og yfirráð yfir umræddum bankareikningi hjá varnaraðila og heimild til úttekta og annars er sóknaraðili kys sem einkaerfingi látins eiginmanns síns.

Sóknaraðili telur mál þetta heyra undir úrskurðarnefndina, þar sem ekki sé skilgreint í samþykktum nefndarinnar hversu víðtækt samningssamband aðila þurfi að vera til að eiga undir nefndina. Í fyrri úrskurðum hafi nefndin talið að almennt eigi að túlka hugtakið samningssamband rúmt þegar neytendur skjóti málum til nefndarinnar. Sú afstaða sé í samræmi við markmið nefndarinnar um að auðvelda viðskiptavinum

fjármálafyrirtækja að koma á framfæri kvörtunum vegna viðskipta við fjármálafyrirtæki og fá leyst úr þeim með skjótum og ódýrum hætti, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 2/2001, 15/2003 og 15/2006.

Sóknaraðili vísar til þess að hún hafi verið eini erfingi A, sbr. þýðing löggilts skjalapýðanda á skráðri erfðaskrá. Þá byggir sóknaraðili á því að við andlát réttihafa inneignar á bankareikningi hafi hún sem réttmætur erfingi öðlast rétt til inneignarinnar á reikningi hins látna. Enginn annar aðili komi til greina.

Sóknaraðili telur sig hafa haft fulla heimild til úttektar af reikningnum. Hún hafi verið prókúruhafi að reikningnum og hafi ekki fengið tilkynningu um að henni væri ekki heimiluð úttekt. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi ákveðið að greiða hinum látna skaðabætur og þær séu nú eign sóknaraðila.

Sóknaraðili kveðst ekki kannast við að varnaraðili eigi staðreynda kröfu á hendur henni, sem varnaraðili vísar til og ekki hafi verið dæmt um greiðsluskyldu sóknaraðila. Því vísar sóknaraðili til þess að það sé vandséð að varnaraðili geti skuldajafnað meintri kröfu við lögmetan arf sóknaraðila.

Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi engan rétt á að hafna að greiða út innstæðuna, enda sé innstæðan hvorki í eigu varnaraðila né á nafni hans. Um sé að ræða sérgreinda fjármuni á bankareikningi látins eiginmanns sóknaraðila. Telji varnaraðili sig eiga kröfu á hendur sóknaraðila sé það aðskilið mál sem varnaraðili verði að innheimta eftir öðrum leiðum.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi aldrei svarað bréfum skiptastjóra varðandi upplýsingar og gögn svo hægt væri að taka innstæðu, löglega eign A, með í uppgjöri dánarbús hans.

Sóknaraðili vísar til þess að M. Elvira Mendez Pinedo, lögmaður og kennari í Evrópurétti, hafi yfirfarið öll spænsk og þýdd gögn til að taka af allan vafa um lögmati og niðurstöður.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá nefndinni. Til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að ágreiningsefnið eigi ekki undir starfssvið nefndarinnar sbr. a-liður 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þar sem ágreiningsefnið varði ekki viðskipti sóknaraðila við varnaraðila. Sóknaraðili sé fyrrum prókúruhafi á reikningi viðskiptamanns, A, sem sé nú fallinn frá. Því sé ljóst að ágreiningurinn byggist ekki á samningssambandi á milli varnaraðila og sóknaraðila heldur á ætluðum réttindum sóknaraðila á grundvelli skipta á dánarbúi sem varnaraðili þyki sóknaraðili ekki hafa sýnt fram á með óyggjandi hætti. Úrlausn ágreiningsmála varðandi skipti á dánarbúum falli ekki undir starfssvið nefndarinnar heldur almennra dómstóla.

Í öðru lagi byggir varnaraðili aðalkröfu sína á því að málið sé það óljóst, illa upplýst og kröfur aðila svo óskýrar að það sé ekki tækt til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykktanna. Því til stuðnings bendir varnaraðili á að gögn málsins séu svo óskýr að þau sýni ekki með ótvíræðum hætti rétt sóknaraðila til fjármunanna á reikningi A. Orðalag þýðingar löggilts skjalapýðanda og annarra gagna sé með þeim hætti að varnaraðili fallist ekki á að búið sé að skipta búinu og að sóknaraðili sé réttmætur erfingi fjármunanna.

Í þriðja lagi vísar varnaraðili til þess að rétt sé að vísa málinu frá á grundvelli 7. gr. samþykktanna þar sem óhæft sé fyrir nefndina að taka afstöðu til málsins. Í því samhengi bendir varnaraðili á, til viðbótar fyrri vanköntum á málatilbúnaði sóknaraðila, að um sé að ræða afar sérstakar aðstæður og óskýr gögn sem sóknaraðili kveðjist hafa aflað frá Alicante á Spáni, sem rétt væri að dómstólar tækju afstöðu til við úrlausn málsins.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að gögnin sem sóknaraðili leggi til grundvallar kvörtuninni beri ekki skýrt með sér að hún sé eigandi þeirra fjármuna sem hún krefjist. Sóknaraðili hafi lagt fram gögn á spænsku sem hafi verið þýdd að einhverju leyti. Varnaraðili geti ekki séð að sóknaraðili sé réttmætur erfingi fjármunanna að lögum og að búið sé að skipta búinu og að niðurstaða slíkra skipta hafi verið að henni væri rétt að krefjast innstæðu A á bankareikningi nr. Z. Þýðing skjalsins „aceptación y adjudicación de herencia otorgada por dona M“ virðist bera með sér að B, lögmaður M, hafi leitað til lögbókanda og beðið hann að staðfesta skjal sem hann haft lagt fram um að hún væri eiginkona A og þar með erfingi. Lögbókandinn C virðist staðfesta með undirritun sinni að hann meti það svo að staðfest sé að hún sé eiginkona A og að hún sé erfingi hans en hvergi komi fram að búið sé að ljúka skiptum á dánarbúi hans. Enga slíka yfirlýsingu sé að finna í gögnum málsins og telji varnaraðili að slík skipti hafi ekki farið fram eða sóknaraðili hafi heimild til einkaskipta. Í yfirlýsingu kæranda komi fram að B sé skiptastjóri búsins en það skarist á við upplýsingar í þýddri útgáfu fyrrnefnds skjals að B sé sem lögmaður, milligöngumaður og fulltrúi sóknaraðila. Varnaraðili telji rétt að ganga út frá því að þýdda útgáfa skjalsins sé rétt og að sóknaraðili sé að veita rangar upplýsingar um skipti búsins. Auk þess telji varnaraðili að gögn málsins séu það óskýr að varnaraðili geti ekki tekið til varna með fullnægjandi hætti varðandi hluta málsins sem snerti ágreining um erfðir.

Í öðru lagi vísar varnaraðili til þess að innstæða sú sem sóknaraðili geri kröfu um að fá greidda hafi verið greidd B sem skaðabætur vegna misnotkunar sóknaraðila á reikningi hans. Varnaraðili bendir á að bankinn hafi reynt án árangurs að endurheimta fjármunina frá sóknaraðila en án árangurs. Varnaraðili telji kröfu sóknaraðila í senn siðlausu og óeðlilega í ljósi aðstæðna. Varnaraðili eigi því kröfu á hendur sóknaraðila að sömu fjárhæð og hún krefjist greiðslu á úr hendi varnaraðila. Komist nefndin að þeirri niðurstöðu að krafa sóknaraðila sé réttmæt þá lýsi varnaraðili yfir skuldajöfnuði gagnvart kröfu sóknaraðila á grundvelli kröfu hans um greiðslu sömu fjárhæðar á hendur kæranda enda séu skilyrði skuldajafnaðar uppfyllt.

Þá vísar sóknaraðili til þess að um ólögmæta auðgun sóknaraðila væri að ræða fengi sóknaraðili fjárhæðina greidda.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að innstæðu á bankareikningi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að viðurkenndur verði réttur sinn til að taka út peningaeign sem er á bankareikningi nr. X hjá varnaraðila. Jafnframt aðrar peningaeignir sem kunna að vera skráðar á nafn A hjá varnaraðila. Aðalkrafa varnaraðila er frávísunarkrafa. Byggir hann meðal annars á því að ekki sé samningssamband milli aðila.

Samkvæmt a-lið 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, dagsettra 8. júní 2000, tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis

annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Ekki er skilgreint í samþykktunum hversu víðtækt samningssamband aðila þurfi að vera til að eiga undir nefndina. Af þeim sökum fellur það í hlut nefndarinnar sjálfrar að túlka framangreint ákvæði samþykktanna.

Úrskurðarnefndin telur að almennt beri að túlka hugtakið samningssamband rúmt þegar neytendur skjóti málum til nefndarinnar. Sú afstaða er í samræmi við markmið nefndarinnar um að auðvelda viðskiptavinum fjármálafyrirtækja að koma á framfæri kvörtunum vegna viðskipta við fjármálafyrirtæki og fá leyst úr þeim með skjótum og ódýrum hætti, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 15/2003.

Í máli því sem hér um ræðir er deilt um innstæðu A, heitins, fyrrum eignmanns sóknaraðila, á reikningi nr. X. Skjöl málsins bera með sér að sóknaraðili sé eini erfingi A og að skipting dánarbús hans hafi farið fram hjá sýslumanni á Spáni. Hefur M. Elvira Mendez Pinedo, lögfræðingur, staðfest þann skilning og að skjölin séu lögleg. Þá liggur fyrir að ágreiningur aðila í málinu rekur rót sína til þess, að sóknaraðili hafði prókúru á reikningi eignmanns síns hjá varnaraðila, samkvæmt samningi þar um. Verður því að telja að samningssamband sé á milli sóknaraðila og varnaraðila í máli þessu. Verður því ekki fallist á að málinu verði vísað frá sbr. e-lið 6. gr. eða 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Sakarefni málsins lýtur að innstæðu A, heitins, hjá varnaraðila. Skjöl málsins bera með sér að sóknaraðili sé eini erfingi A og að skipti á dánarbúi hans hafi farið fram. M. Elvira Mendez Pinedo hefur, eins og áður sagði, staðfest að gögnin beri þetta með sér og að þau séu lögleg. Hefur varnaraðila ekki tekist að gera sennilegt að ekki beri að leggja umræddan skilningi í framlögð gögn. Verður því að miða við að skýra beri gögnin með áðurgreindum hætti.

Óumdeilt er að A var eigandi fjárens á reikningi nr. X. Þar sem sóknaraðili var eini erfingi A og skipti hafa farið fram á búi hans verður að telja að sóknaraðili eigi kröfu á hendur varnaraðila til greiðslu fjárens.

Varnaraðili hefur lýst því, að komist nefndin að þeirri niðurstöðu að krafa sóknaraðila sé réttmæt, lýsi hann skuldajöfnuði við kröfuna. Nefndin telur ekki fært í þessu máli að taka afstöðu til endurgreiðslukröfu bankans á hendur varnaraðila, en fyrir liggur að hún er umdeild og hefur sóknaraðili ekki kannast við að hafa vitað um afturköllun umboðsins þegar hún tók út umrætt fé, en varnaraðili hefur á hinn bóginn ekki stutt kröfuna gögnum um grandsemi sóknaraðila að þessu leyti. Engin tilraun hefur verið gerð af hálfu aðila til að fá upplýst hvort umræddu fé var varið til hagsbóta fyrir hinn látna eignmann, sóknaraðila sjálfa, eða með öðrum hætti. Er því ekki unnt að fallast á kröfu varnaraðila um að skuldajafna þessari umdeildu endurgreiðslukröfu við bankainnstæðu í þessu máli, en varnaraðila er á hinn bóginn heimilt að leita tryggingar og fullnustu í henni eins og öðrum eignum sóknaraðila eftir lögmæltum leiðum, eftir því sem honum tekst að færa sönnur á þessa kröfu.

Sóknaraðili krefst þess einnig að viðurkenndur verði réttur sinn til að taka út aðrar peningaeignir sem kunni að vera skráðar á nafni A hjá varnaraðila. Sóknaraðili hefur ekki gert tilraun til að sýna fram á að um aðrar peningaeignir geti verið að ræða á nafni A hjá varnaraðila. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá, með vísan til þess að hún sé of óljós og illa upplýst, sbr. e-liður 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Viðurkenndur er réttur sóknaraðila, M, til peningaeignar á bankareikningi nr. X hjá varnaraðila, F.

Kröfu sóknaraðila um að taka út aðrar peningaeignir sem kunni að vera skráðar á nafni A hjá varnaraðila, er vísað frá.

Reykjavík, 8. júní 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 2. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 31/2011**:

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 23. maí 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 27. maí 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. maí 2011 og aftur 19. júlí 2011. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila þann 2. ágúst 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 26. ágúst og 2. september 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 21. júlí 2007 var veðskuldabréf nr. X, í erlendum myntum með endurskoðunarheimild á vöxtum á 3 ára fresti gefið út. Skuldari var sóknaraðili. Lánstími var til tuttugu ára og viðurkenndi skuldari að skulda L jafnvirði 14.000.000 króna í eftirtöldum myntum og hlutföllum: CHF 50% og JPY 50%. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls, vaxta, dráttarvaxta og alls kostnaðar var fasteignin A sett að veði á 5. veðrétti. Undir veðskuldabréfið ritaði sóknaraðili sem skuldari, B, skrifaði undir veðskuldabréfið og samþykkti þannig gerninginn sem þinglýstur eigandi (veðsali).

Samkvæmt veðbandayfirliti dagsettu þann 20. júlí 2007 áttu sóknaraðili og B fasteignina A í eftirtöldum hlutföllum: Sóknaraðili 55% og B 46% (svo).

Þann 20. ágúst 2009 var gerð skilmálabreyting á veðskuldabréfinu. Með skilmálabreytingunni skuldbatt lántaki sig til að greiða lánið á 42 árum, í stað 20 ára. Var nýr höfuðstóll lánsins 131.528,43 svissneskir frankar og 13.081.707 japönsk jen. Undir skilmálabreytinguna skrifaði sóknaraðili sem skuldari. Einnig skrifaði sóknaraðili undir sem þinglýstur eigandi og það gerði einnig B.

Þann 2. ágúst 2010 gerðu aðilar með sér tímabundið samkomulag vegna veðskuldabréfsins. Var það gert í ljósi þeirrar óvissu sem uppi var um lögmæti slíkra skuldabréfa og hvernig haga ætti greiðslum af þeim. Snerist samkomulagið um greiðslur af skuldabréfinu. Undir samkomulagið skrifaði M sem skuldari og B samþykkti sem þinglýstur eigandi.

Varnaraðili lagði fram endurútreikning á skuldabréfinu í apríl og krafðist staðfestingar sóknaraðila, að sögn sóknaraðila. Þar kom meðal annars fram að skuldabréfið væri tryggt með veði í allri fasteigninni að A, en ekki 55% eign sóknaraðila. Sóknaraðili kveðst hafa samþykkt endurútreikninginn „með fyrirvara um lögmæti“ og slíkt hið sama hafi eigandi 45% gert. Varnaraðili neitaði þá að sögn sóknaraðila að taka við skuldabréfinu með slíkri undirritun.

Þann 31. mars 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila bréf þar sem hún sagði varnaraðila í fyrsta lagi frá því að lánið ætti að vera til 20 ára en ekki 40, í öðru lagi að veðsetningin ætti að vera á 55% eignarhlut hennar í fasteigninni að A og í þriðja lagi bað hún um undirrita skuldabréfið „með fyrirvara um lögmæti“. Þann 1. apríl 2011 svaraði varnaraðili sóknaraðila. Varnaraðili tilkynnti sóknaraðila að hægt væri að verða við fyrstu kröfu hennar, um lánstímann. Þá kom fram hjá varnaraðila að veðsetningin væri á allri fasteigninni og að lokum að varnaraðili tæki við yfirlýsingu þess efnis að endurútreikningar skuldabréfa stæðust ekki lög.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 23. maí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili gefi út nýja skuldabréfið til 20 ára eins og upphaflegt skuldabréf var. Þá krefst sóknaraðili þess að skuldabréfið verði aðeins tryggt með 55% eignarhlut sóknaraðila í eigninni A og að F samþykki og taki fullgilda undirritun sóknaraðila á skuldabréfið auk textans „með fyrirvara um lögmæti“.

Sóknaraðili kveður þá breytingu að lengja skuldabréfið til fjörutíu ára hafa verið greiðsluúrræði handa þeim sem á þurftu að halda vegna hækkunar höfuðstóls skuldabréfsins. Breytingin hafi ekki átt að vera varanlegt úrræði heldur bráðabirgðaúrræði þar til niðurstaða um lögmæti láns yrði fengin en gengistryggingin hafi verið ólögmæt. Hefði skuldabréfið verið lögmætt að öllu leyti þá hefði ekki komið til þess að gera breytingar á því.

Sóknaraðili kveðst einungis vera eigandi 55% eignarhluta í A og geti því aðeins veðsett sinn hluta fasteignarinnar. Ljóst hafi verið við samningsgerðina að hún hafi aðeins átt 55% hlut í eigninni. Sóknaraðili vísar til þess að hvorki sé sanngjarnt né eðlilegt að varnaraðili geti krafist þess að lán fyrir 55% eignarhlut sé tryggt með veði í allri eigninni.

Til stuðnings þriðju kröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að engin sérstök lög gildi um endurgreiðslu ofgreidds fjár. Því ríki lagaleg óvissa um endurgreiðslu ofgreidds fjár nema þegar skuldari hefur samþykkt kröfu eða greitt kröfu með fyrirvara um lögmæti greiðsluskyldu sinnar. Óljóst sé hvort útreikningar varnaraðila á höfuðstól lánsins séu réttir eða löglegir því varnaraðili beitti sínum eigin aðferðum við endurreikninginn. Skuldabréf séu viðskiptabréf og því framseljanleg án samþykkis skuldara. Sóknaraðili vísar til þess að um viðskiptabréf gildi aðeins það sem standi á þeim og þau beri með sér. Því myndi sérstakt blað um fyrirvara skuldara um lögmæti skuldabréfsins hafa lítið gildi gagnvart handahafa skuldabréfsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Lesi má út úr svari varnaraðila að hann krefjist þess að fyrstu kröfu sóknaraðila varðandi lánstíma veðskuldabréfsins verði vísað frá nefndinni, annarri kröfu varðandi veðsetningarhlutfall fasteignarinnar að A verði hafnað og þeirri þriðju, varðandi samþykki „með fyrirvara um lögmæti“, verði hafnað.

Varðandi fyrstu kröfu sóknaraðila um lánstíma veðskuldabréfsins vísar varnaraðili til þess að búið hafi verið að samþykkja að breyta láninu til tuttugu ára. Sóknaraðili átti að geta komið í útibú varnaraðila í T til að fá láninu breytt gegn því að hún léti viljayfirlýsingu fylgja með, þess efnis að upprunalegi lánstíminn skyldi gilda um þessa breytingu á láninu.

Vegna annarrar kröfu sóknaraðila um veðsetningarhlutfall fasteignarinnar að A, hafnar varnaraðili því að ekki hafi staðið til að veðsetja heildareignina. B, hafi skrifað undir veðskuldabréfið sem þinglýstur eigandi samþykkur veðsetningunni. Hvergi komi fram að eingöngu skuli veðsetja eignarhluta lántaka. Síðari skilmálabreytingar samþykkir B einnig sem þinglýstur eigandi.

Varðandi þriðju kröfu sóknaraðila um samþykki „með fyrirvara um lögmæti“ vísar varnaraðili til þess að um sé að ræða misskilning hjá sóknaraðila. Ljóst sé að viðauki sá sem lántaki krefst að fá að undirrita með fyrirvara sé ekki viðskiptabréf heldur viðauki. Frumrit bréfsins sé stimplað þess efnis að það hafi verið endurreiknað skv. lögum nr. 151/2010. Viðskiptabréfsreglur standi því ekki í vegi að þessi aðferð sé farin enda geti enginn öðlast betri rétt á grundvelli þess að þekkja ekki þau lög sem gildi á hverjum tíma. Einnig bendir varnaraðili á að viðauki sá sem sóknaraðili vilji undirrita með fyrirvara sé í raun ekki viðskiptabréf og verði því ekki framseldur skv. þeim reglum sem um viðskiptabréf gilda. Varnaraðili hafi því þegar boðið sóknaraðila ásættanlega lausn varðandi fyrirvarann.

V.

Niðurstaða.

Kvörtun sóknaraðila er í þremur liðum. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili gefi út nýja skuldabréfið til 20 ára eins og upphaflegt skuldabréf var. Þá krefst sóknaraðili þess að skuldabréfið verði aðeins tryggt með 55% eignarhlut sóknaraðila í eigninni A og að F taki fullgilda undirritun sóknaraðila á skuldabréfið auk textans „með fyrirvara um lögmæti“.

Vegna fyrstu kröfu sóknaraðila um lánstíma skuldabréfsins kemur fram í svari varnaraðila við fyrirspurn sóknaraðila, þann 1. apríl 2011, að fallist væri á kröfu hennar. Þyrfti sóknaraðili að koma í útibú varnaraðila í T til að fá láninu breytt gegn því að hún léti viljayfirlýsingu fylgja með, þess efnis að upprunalegi lánstíminn skyldi gilda. Í 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndarinnar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekið að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki. Varnaraðili tók kröfu sóknaraðila til greina og því var kröfu hennar ekki hafnað. Eru því ekki skilyrði til meðferðar málsins fyrir úrskurðarnefndinni og ber því að vísa þessari kröfu sóknaraðila frá, sbr. 5. gr. samþykktanna.

Sóknaraðili krefst þess í annan stað að skuldabréfið verði aðeins tryggt með 55% eignarhlut sóknaraðila í eigninni A. Skuldabréf nr. X var gefið út þann 21. júlí 2007. Ritaði sóknaraðili undir skuldabréfið sem skuldari og B, sem samþykktur þinglýstur eigandi (veðsali). Þá ritaði B einnig undir síðari skilmálabreytingar sem þinglýstur eigandi. Samkvæmt veðbandayfirliti dags. 20. júlí 2007 var sóknaraðili eigandi 55% hluta fasteignarinnar að A og B eigandi 46% (svo). Veðskuldabréfið verður ekki túlkað á annan hátt en svo að B hafi samþykkt veðsetningu eignarhluta síns í fasteigninni að A, þar sem hann skrifaði undir sem þinglýstur eigandi og veðsali á upphaflega skuldabréfið og þinglýstur eigandi síðari skilmálabreytinga. Þá kemur hvergi fram á skuldabréfinu eða síðari skilmálabreytingum að einungis standi eignarhluti sóknaraðila til tryggingar greiðslu skuldarinnar. Í ljósi alls þessa er kröfu sóknaraðila hafnað.

Sóknaraðili krefst þess að F taki fullgilda undirritun sóknaraðila á skuldabréfið auk textans „með fyrirvara um lögmæti“. Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um hvaða mál heyra ekki undir nefndina. Í b-lið greinarinnar segir að nefndin fjalli ekki um kröfu viðskiptamanns sem ekki verður metin til fjár. Krafa sóknaraðila lýtur að undirritun skuldabréfs með fyrirvara. Ekki verður séð að sóknaraðili hafi fjárhagslega hagsmuni af því að fá úr kröfu sinni skorið og þegar af þeirri ástæðu verður að vísa þessari kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila um að varnaraðili gefi út nýja skuldabréfið til 20 ára eins og upphaflegt skuldabréf var er vísað frá.

Kröfu sóknaraðila um að skuldabréfið verði aðeins tryggt með 55% eignarhlut sóknaraðila í eigninni A er hafnað.

Kröfu sóknaraðila um að varnaraðili samþykki og taki fullgilda undirritun sóknaraðila á skuldabréfið auk textans „með fyrirvara um lögmæti“ er vísað frá.

Reykjavík, 2. september 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 2. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 32/2011**:

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 þann 31. maí 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 30. maí 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 31. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 27. júní 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. júní 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust þann 11. júlí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 26. ágúst og 2. september 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 19. janúar 2006 var veðskuldabréf, nr. X, að fjárhæð kr. 6.500.000, gefið út af A, til gamla F. Skuldari var sonur sóknaraðila. Varnaraðili, F, hefur nú tekið yfir lánið.

Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu var gamla F veðsett fasteignin að B á þriðja veðrétti. Samkvæmt veðbandayfirliti 9. janúar 2006 var B að fullu í eigu sóknaraðila. Skuldari A skrifaði undir veðskuldabréfið sem skuldari. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykkt veðsetningunni sem þinglýstur eigandi og þá skrifaði maki sóknaraðila einnig undir sem samþykktur veðsetningunni sem maki þinglýsts eiganda.

Í lánaákvörðun gamla F kemur fram að greiðslumat sé ekki marktækt á þeirri stundu þar sem skuldari hafi undanfarið verið í flugnámi. Þá hafi hann unnið í tilfallandi verkamannastörfum, hellulögnum og fleiru. Hann sé einnig ógiftur og barnlaus. Tekið var fram að skuldari sé sonur M, starfsmanns í útibúinu og standi foreldrarnir 100% við bakið á honum í því verkefni að fara í áframhaldandi flugnám til USA. Hvorki liggur fyrri greiðslumat né verður séð að sóknaraðili hafi staðfest það með einhverjum hætti að henni væri kunn greiðslugeta lántaka.

Þann 23. nóvember 2007 var skuldabréfinu myntbreytt og varð veðskuldabréfið eftirleiðis í eftirtöldum erlendum myntum: JPY 50% og CHF 50%. Undir myntbreytinguna skrifaði A sem skuldari og sóknaraðili sem veðsali. Einnig skrifaði maki þinglýsts eiganda undir.

Í kjölfar gengishruns íslensku krónunnar hækkaði lánið töluvert. Sóknaraðili leitaði til varnaraðila með ósk um niðurfellingu á ábyrgð, en varnaraðili hafnaði beiðninni þann 17. maí 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 30. maí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að „*ábyrgðaryfirlýsing dags. 01.09.2006 til tryggingar skuldabréfi að fjárhæð 6.500.000 kr. útgefnu af gamla F verði felld úr gildi.*“

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda eða ábyrgðaraðila.

Sóknaraðili bendir á að ekki sé hægt að líkja saman stöðu lántaka og ábyrgðarmanns í máli þessu, og hjóna og fólks í óvígðri sambúð, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Vísar sóknaraðili þessu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 2/2008.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að í ljósi stöðu lántaka á þeim tíma sem hann tók lánið, tengsla hans við sóknaraðila og þeirrar staðreyndar að stuðningur sóknaraðila við áform skuldara var algjör, megi velta vöngum yfir því hvort sambærileg sjónarmið séu til staðar og liggi að baki 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. um að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats vegna ábyrgða á skuldum hvors annars.

Bendir varnaraðili á að líta verði til þess að sóknaraðili hafi verið starfsmaður í útibúi bankans í T á þeim tíma sem lánið var veitt og átti í samskiptum við C útibússtjóra í tengslum við umrætt lán. Sóknaraðila hafi verið í lófa lagið að leitast eftir að framkvæmt yrði greiðslumat teldi hann þess þörf.

Varnaraðili bendir á að lánið hafi verið í skilum þar til 1. nóvember síðastliðinn og langsótt sé að tengja saman vanskil lántaka við að ekki var framkvæmt á honum greiðslumat. Sóknaraðili samþykkti auk þess skilmálabreytingar án þess að gera athugasemdir við að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt.

Þá vísar varnaraðili til þess að Hæstiréttur hafi staðfest að mál sem þessi skuli metin heildstætt og þrátt fyrir að ekki sé farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga leiði það ekki sjálfkrafa til þess að einstaklingur losni undan ábyrgð, sbr. mál nr. 16/2007 og 116/2010. Kveður varnaraðili Hæstarétt hafa litið til stöðu einstaklinga sem takast á hendur ábyrgð og sóknaraðili hafi verið starfsmaður bankans þegar lántaka átti sér stað. Vísar varnaraðili til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga feli ekki í sér lagaheimild til að fella skuldbindinguna niður.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar á fasteign sóknaraðila að B til tryggingar skuldabréfi, nr. X, að fjárhæð kr. 6.500.000, gefnu út af A til gamla F. Sóknaraðili krefst þess að veðsetningin verði felld úr gildi en varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um það að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, áður en skuldabréf nr. X var gefið út og sóknaraðili gekkst í ábyrgð á greiðslu þess. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu skuldara. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir skuldara eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á það með varnaraðila að ekki hafi þurft að framkvæma greiðslumat þar sem staða lántaka, tengsl hans við sóknaraðila og stuðningur sóknaraðila við skuldara, svipi til sjónarmiða að baki 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins kemur fram, eins og áður er rakið sú meginregla að fjármálafyrirtæki er skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Miðað við túlkun samkvæmt orðanna hljóðan og þess markmiðs samkomulagsins sem fram kemur í 1. gr. þess, það er að það sé sett til verndar ábyrgðarmönnum, geta foreldrar skuldara ekki fallið undir undanþáguákvæði 2. al. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í máli nr. 116/2010 segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Þá verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 16/2007 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Þar var aðstaðan sú að andvirði þess skuldabréfs sem sóknaraðili varð sjálfskuldarábyrgðarmaður að var varið til greiðslu á

víxilskuld þar sem sóknaraðili var einn víxilskuldara. Því var aðeins um breytingu á formi skuldbindingar að ræða. Sú var ekki aðstaðan í því máli sem nú er til úrlausnar.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga með áorðnum breytingum.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að B, til tryggingar skuldum veðskuldabréfs nr. X, útgefnu af A til gamla F, skal vera ógild.

Reykjavík, 2. september 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 26. ágúst, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 33/2011**:

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 6. júní 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 1. júní 2011. Með bréfi nefndarinnar dagsettu 6. júní 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 20. júní 2011. Bréfið var ekki sent sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 26. ágúst 2011.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili fékk bankayfirlit yfir reikning nr. X þann 30. júní 2008. Inneign hans var EUR 20.000. Síðan þá hefur hann ekki fengið yfirlit yfir innstæður sínar í F.

Sóknaraðili sendi F í Frankfurt bréf þann 29. júní 2009 þar sem hann fór meðal annars fram á það að send yrðu gögn um reikninga hans hjá bankanum auk þess að reikningunum yrði lokað. Fyrirspurn sóknaraðila var ekki svarað.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. júní 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Lesi má út úr kvörtun varnaraðila að hann krefjist þess að fá yfirlit yfir reiknings sinn nr. X frá 1. júlí 2008 til 31. desember 2008. Auk þess að fá yfirlit yfir reikninginn frá 1. janúar 2009 og þar til reikningnum var lokað.

Varnaraðili vísar til þess að reikningsyfirlitin séu nauðsynleg vegna ýmissa opinberra athafna, eins og framlaga í almannatryggingar, skatta og félagslegra bóta.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Lesi má út úr svörum varnaraðila að hann krefjist þess að kröfu varnaraðila verði vísað frá.

Varnaraðili bendir á að með bréfi slitastjórnar F, dags. 4. mars 2010, hafi verið tilkynnt með vísan til 17. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar, um uppsögn aðildar F

að samkomulagi því sem gert var 8. júní 2000 milli viðskiptaráðuneytisins, Samtaka banka og verðbréfafyrirtækja, Sambands íslenskra sparisjóða og Neytendasamtakanna um rekstur úrskurðarnefndar í tengslum við viðskipti við fjármálafyrirtæki. F telur kvörtunina því ekki réttilega beint að bankanum.

Þá vísar varnaraðili til þess að þann 25. maí 2009 hafi verið skipuð slitastjórn fyrir F samkvæmt heimild í lögum um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þar með hafi ákvæði laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991, sem snúa að meðferð krafna tekið gildi. Varnaraðili bendir á að kærandi hafi lýst kröfu við slitameðferð F og sé málið því ekki tækt til efnismeðferðar hjá úrskurðarnefndinni sbr. d-lið 6. gr. samþykka hennar, sbr. 6. mgr. 117. gr. laga nr. 21/1991.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um reikningsyfirlit. Sóknaraðili krefst þess að fá afhent reikningsyfirlit frá 1. júlí 2008 og þar til reikningnum var lokað. Lesa má út úr bréfi varnaraðila að hann krefjist þess að málinu verði vísað frá. Varnaraðili vísar máli sínu til stuðnings til þess að hann hafi sagt upp aðild að samkomulagi því sem gert var um rekstur úrskurðarnefndar í tengslum við viðskipti við fjármálafyrirtæki þann 4. mars 2010. Í 19. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 13. gr. laga nr. 75/2010, kemur fram að fjármálafyrirtæki er skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Frá því að 19. gr. a öðlaðist gildi þann 1. janúar 2011 eiga því öll fjármálafyrirtæki aðild að nefndinni og verður málinu því ekki vísað frá á þeim grundvelli.

Samkvæmt b-lið 6. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, dagsettra 8. júní 2000, fjallar nefndin ekki um kröfu viðskiptamanns, sem ekki verður metin til fjár. Sóknaraðili krefst þess eins og áður segir að fá afhent reikningsyfirlit á tilteknu tímabili. Sóknaraðili hefur enga beina fjárkröfu uppi á hendur varnaraðila og verður framangreind krafa hans ekki metin til fjár. Í ljósi þess að krafa sóknaraðila er ekki fjárhagsleg ber að vísa málinu frá á þeim grundvelli.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 26. ágúst 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 21. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 34/2011**:

**M og
N
gegn
Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 7. júní 2011 með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 31. maí 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júní 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi varnaraðila dagsettu 13. júlí 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. júlí 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá lögmanni sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. september, 7. og 21 október 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 1. nóvember 2006 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 4.560.000 gefið út af A, til gamla F. Varnaraðili tók síðar yfir skyldur gamla F. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu veðskuldabréfsins var fasteignin B, sett að veði á öðrum veðrétti. Undir veðskuldabréfið ritaði A sem útgefandi. Sóknaraðili M samþykkti sem þinglýstur eigandi (veðsali) og sóknaraðili N samþykkti sem maki þinglýsts eiganda (útgefanda/veðsala).

Þann 24. október 2006 var gefin út yfirlýsing sem sóknaraðilar rituðu undir. Var yfirlýsingin vottuð af tveimur vottum, C og D. Í yfirlýsingunni kom fram að sóknaraðilar gerðu sér grein fyrir þeirri áhættu sem í því væri fólgin að setja fasteign sína, B, að veði fyrir skuldum A, allt að kr. 4,6 millj. Tekið var fram að A væri að fara í skóla erlendis næsta árið og yrði ekki með tekjur á þeim tíma. Einnig kom fram í yfirlýsingunni að M og A hefðu setið fund með C útibússtjóra F á T þar sem hann gerði þeim feðgum grein fyrir þeirri ábyrgð sem M og N væru að gangast í. Að lokum

sagði að þó A stæðist ekki greiðslumat þá vildu undirrituð samt sem áður setja fasteign sína að veði fyrir væntanlegri lántöku A hjá F allt að kr. 4,6 millj.

Skuldari, A, lenti í vanskilum með greiðslur af láninu og hafa sóknaraðilar tekist á hendur afborganir vegna þess.

Þann 20. janúar 2011 setti lögmaður sóknaraðila sig í samband við varnaraðila og fór þess á leit að fá afrit af mati varnaraðila á greiðslugetu skuldara. Fékk lögmaður þau svör frá varnaraðila þann 25. janúar 2011 að yfirlýsingin væri greiðslumatið, þar sem skuldari var ekki með neinar tekjur og þar af leiðandi ekki greiðslugetu. Þann 16. mars 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að veðinu yrði aflétt af fasteign sóknaraðila að B. Lesa má út úr svari varnaraðila þann 6. apríl 2011 að kröfum sóknaraðila sé hafnað.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. júní 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að veðsetning á íbúð þeirra að B, til tryggingar láni A við F að fjárhæð upphaflega kr. 4.560.000, verði felld úr gildi. Þá krefjast sóknaraðilar þess að varnaraðili verði úrskurðaður til að greiða sóknaraðilum kr. 2.482.407 með hæstu óverðtryggðu skuldabréfavöxtum gamla F og nú F eins og þeir hafa verið á hverjum tíma á hverja afborgun skuldabréfsins frá greiðsludegi afborgana fram til 16. apríl 2011 en með dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags. Þá er þess krafist að varnaraðili verði úrskurðaður til þess að greiða sóknaraðilum málskostnað sem tekur mið af máli þessu og þeim fjármunum sem um ræðir.

Kveðja sóknaraðilar varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, þar sem ekki fór fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmaður hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina.

Þá er vísað til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2008, 12/2012 og 14/2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að við undirritun veðskuldabréfsins hafi ekki legið fyrir sérstakt greiðslumat, þar sem ljóst hafi verið á tíma lántöku að lántaki hefði ekki greiðslugetu til að standa straum af greiðslubyrði lánsins. Bendir varnaraðili á yfirlýsinguna, dags. 24. október 2006, og kveður vilja sóknaraðila hafa staðið til þess að tryggja skuldir greiðanda að fjárhæð kr. 4,6 milljónir.

Kveður varnaraðili að tilgangur greiðslumats, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé meðal annars sá að veðsali eða ábyrgðarmaður sé upplýstur um tilgang láns og geri sér ljósa áhættu sína af því að ganga í ábyrgðina. Ekki sé kveðið á um form eða efni greiðslumats. Þjóni þau gögn sem ábyrgðarmanni séu tiltæk hlutverki greiðslumats, séu ekki efni til að ógilda ábyrgð.

Þá vísar varnaraðili til þess að erfitt hefði verið að setja upp útgjaldahlið greiðslumats sökum þess að staðlaðar tölur í þeim efnum eigi einvörðungu við búsetu

hérlandis en greiðandi hafi verið á leið í nám erlendis. Vísar varnaraðili til þess að gera verið ráð fyrir því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki staðið til þess að gera ætti greiðslumöt til þess eins að fara eftir bókstafnum. Varnaraðili telur þvert á móti að sé ábyrgðarmönnum sýnilega ljóst að greiðslumat verði ekki sett upp á hefðbundinn hátt geti þeir ekki borið fyrir skort á slíku mati síðar meir.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, til tryggingar veðskuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 4.560.000, útgefnu af A til F.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Sóknaraðilar rituðu hins vegar undir yfirlýsingu þann 24. október 2006, þ.e. rúmri viku áður en umrætt veðskuldabréf var gefið út, dags 1. nóvember 2006. Í yfirlýsingunni kemur m.a. fram að þótt skuldari standist ekki greiðslumat þá vilji sóknaraðilar samt sem áður setja fasteign sína að veði fyrir væntanlegri lántöku hjá F allt að kr. 4,6 milljónum. Auk þess er tekið fram að skuldari sé að fara í skóla erlendis næsta árið og verði ekki með tekjur á þeim tíma. Einnig kemur fram að sóknaraðilar geri sér grein fyrir þeirri áhættu sem sé í því fólgin að setja fasteign sína að veði og að C, útibússtjóri F á T hafi gert þeim feðgum, M og A, grein fyrir þeirri ábyrgð sem sóknaraðilar væru að gangast í.

Í ljósi þess að gerð var sérstök, skrifleg og vottuð yfirlýsing í tilefni umræddrar lántöku þar sem tekið var fram að þótt skuldari stæðist ekki greiðslumat þá vildu sóknaraðilar samt sem áður setja fasteign sína að veði og að sóknaraðilar gerðu sér grein fyrir áhættunni sem fylgdi því, sem sóknaraðilar skrifuðu undir, viku áður en undirritun skuldabréfsins fór fram, þykir ekki hægt að fella umrædda veðsetningu úr gildi sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Með vísan til hinna sérstöku atvika sem uppi eru í umræddu máli verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um að fella veðsetningu fasteignarinnar að B úr gildi.

Þegar af þeirri ástæðu að hafnað hefur verið að fella veðsetningu fasteignarinnar að B úr gildi, verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um að varnaraðili verði úrskurðaður til að greiða sóknaraðilum kr. 2.482.407 með

hæstu óverðtryggðu skuldabréfavöxtum gamla F og nú F eins og þeir hafa verið á hverjum tíma á hverja afborgun skuldabréfsins frá greiðsludegi afborgana fram til 16. apríl 2011 en með dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hefur samkvæmt samþykktum um nefndina enga heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað í málinu og verður kröfu sóknaraðila þar að lútandi því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M og N, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 21. október 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 21. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 35/2011**:

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 7. júní 2011 með kvörtun lögmans sóknaraðila, dagsettri 6. júní 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júní 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 1. júlí 2011. Var bréfið send lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 5. júlí 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 15. júlí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. og 21. október 2011.

II.

Málsatvik.

Í byrjun júní 2007 leitaði sóknaraðili til varnaraðila vegna viðbótarfyrirgreiðslu vegna fyrirhugaðs náms við hótelskóla í Sviss. Sóknaraðili sótti um yfirdráttarlánið vegna skólagjalda við svissneskan skóla. Varnaraðili kveður sóknaraðila hafa verið með lánsloforð frá S, í svissneskum frönkum (CHF). S lánið dugði ekki fyrir skólagjöldunum að fullu og því veitti varnaraðili sóknaraðila fyrirgreiðslu. Aðila greinir á um hvort lánið hafi verið veitt í íslenskum krónum eða svissneskum frönkum. Kveður sóknaraðili varnaraðila hafa lánað henni ISK 1.400.000 en varnaraðili kveðst hafa lánað sóknaraðila CHF 27.393,26.

Fjárhæðin CHF 27.393, var símgreidd inn á reikning svissneska skólans þann 25. júní 2007. Í skuldfærslu reiknings X, dags. 25. júní 2007 kom fram að greiðslan til svissneska skólans hafi verið afgreidd samkvæmt fyrirmælum sóknaraðila og sé hún CHF 27.375, kostnaður er CHF 18,26. Heildarupphæðin var því CHF 27.393,26. Í yfirliti reiknings nr. X er ljóst að um fjárhæðir í CHF er að ræða.

Lánið var veitt í formi yfirdráttar á reikningi sóknaraðila nr. X, sem er reikningur í svissneskum frönkum. Þann 28. ágúst 2007 voru CHF 8.331 færðar inn á

reikning sóknaraðila. Frá september 2007 til febrúar 2008 var sex sinnum tekið út af reikningnum. Þann 22. febrúar 2008 var greitt inn á reikninginn CHF 10.077,20. Kveður varnaraðili um greiðslu S að ræða vegna þess að sóknaraðili hafi staðist skilyrði sjóðsins um útgreiðslu lánsins. Frá þeim tíma hafa engar innborganir borist inn á reikninginn. Við reikninginn hefur bæst vanskilakostnaður og vaxtanótur. Stóð reikningurinn þann 13. janúar 2011 í CHF -20.332.

Þann 1. júní 2007 gengust A og B, foreldrar sóknaraðila í sjálfskuldarábyrgð nr. Y, vegna yfirdráttarins. Hámarksfjárhæð sjálfskuldarábyrgðarinnar var tilgreind í krónum 1.400.000. Á sjálfskuldarábyrgðina hefur C ritað þann 25. júní 2007 að sjálfskuldarábyrgðin sé „v/CHF reikning CHF 27.375,-“

Í apríl 2010 fékk sóknaraðili sent bréf frá varnaraðila þar sem henni var boðið að gera höfuðstólsleiðréttingu þannig að lánið yrði gert upp miðað við gengi dags. 29. september 2008. Með bréfinu fylgdi frumrit af yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð nr. Y vegna yfirdráttar á tékkareikningi. Á yfirlýsinguna var búið að stimpla orðið: „ógildur“.

Þann 26. janúar 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila tölvuskeyti þar sem sóknaraðili óskaði eftir að fá sendar upplýsingar um stöðu lánsins að teknu tilliti til innborgana. Sóknaraðili tilkynnti að hún stæði í þeirri trú að um lán í íslenskum krónum væri að ræða. Í svari starfsmanns varnaraðila kom fram að það kæmi henni í opna skjöldu að sóknaraðili teldi að um íslenskt lán væri að ræða. Sóknaraðili hefði verið í samskiptum við varnaraðila um framlengingu á heimildinni. Þá kom fram að sóknaraðila stæði höfuðstólsleiðrétting enn til boða en þá yrði miðað við að lánið yrði gert upp miðað við gengi 29. september 2008.

Með bréfi dagsettu 24. febrúar 2011 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir því við varnaraðila að bankinn sendi rétta stöðu eftirstöðva miðað við upphaflega lánsfjárhæð kr. 1.400.000 og að samið yrði í kjölfarið um uppgjör eftirstöðva á slíkum forsendum. Með bréfi varnaraðila dags. 30. mars 2011 hafnaði varnaraðili því að lánið hefði verið tekið í íslenskum krónum. Einnig hafnaði varnaraðili því að láninu hefði verið skilmálabreytt einhliða fyrir hönd bankans. Sóknaraðila stóð enn til boða að gera höfuðstólsleiðréttingu á láni sínu.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. júní 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að eftirstöðvar af yfirdráttarláni frá varnaraðila, dags. 1. júní 2007 miði við upphaflega lánsfjárhæð þess ISK 1.400.000.

Sóknaraðili kveður undirritun starfsmanns varnaraðila um myntbreytingu á sjálfskuldarábyrgð og breytingu á láni sóknaraðila í CHF í andstöðu við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili vísar til þess að ákvörðun þessi hafi verið tekin einhliða af hálfu bankans. Bendir sóknaraðili á að hafi það staðið til að veita lán í CHF hafi það verið á ábyrgð varnaraðila að sýna fullnægjandi aðgæsluskyldu í tengslum við frágang skjala og upplýsingaskyldu við lántakanda á þeim tíma sem sóknaraðili fékk lánið hjá varnaraðila. Varnaraðili hafi ekki gert það og kveður sóknaraðili varnaraðila hafa reynt að breyta skilmálum lánsins án vitundar sóknaraðila, eftir á. Telur sóknaraðili skilmálabreytinguna ólögmeða.

Sóknaraðili hafnar því að þegar hún leitaði til varnaraðili hafi hún verið með lánsloforð frá S í svissneskum frönkum. Bendir sóknaraðili á að það hafi ekki verið fyrr en 19. júlí 2007 að S samþykkti að lána sóknaraðila.

Sóknaraðili kveður S ekki hafa greitt inn á reikning sóknaraðila nr. X heldur inn á reikning nr. Z. Sóknaraðili hafi svo lagt peningana frá S inn á reikning nr. X. Bendir varnaraðili auk þess á að skuldfærsluafrit viðskiptamanns sé dagsett 25. júní 2007 eða u.þ.b. mánuði eftir að varnaraðili lofaði að lána sóknaraðila kr. 1.400.000.

Sóknaraðili kveðst allan tímann hafa staðið í þeirri trú að yfirdráttarlánið hafi verið í íslenskum krónum eins og upphaflega var samið um. Sóknaraðili vísar til þess að frá því að lánið kom inn á heimabankann hafi það verið í íslenskum krónum. Sóknaraðili kveðst því hafa haft réttmætar væntingar til þess að lánið hafi verið í íslenskri mynt.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að lánið hafi verið veitt í formi yfirdráttar á reikningi sóknaraðila nr. X sem sé reikningur í svissneskum frönkum. Varnaraðili telur að ljóst að um yfirdrátt í svissneskum frönkum sé að ræða og því beri að endurgreiða hann í samræmi við það.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gjaldmiðli yfirdráttarláns sem varnaraðili veitti sóknaraðila í júní 2007. Sóknaraðili krefst þess að eftirstöðvar af yfirdráttarláni frá varnaraðila, dags. 1. júní 2007 miði við upphaflega lánsfjárhæð þess ISK 1.400.000. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Yfirdráttarlánið var veitt á reikning sóknaraðila nr. X sem er reikningur í svissneskum frönkum. Í skuldfærslu reikningsins, dags. 25. júní 2007 kom fram að kom fram að greiðslan til svissneska skólans hafi verið afgreidd samkvæmt fyrirmælum sóknaraðila og sé hún CHF 27.375, kostnaður er CHF 18,26. Heildarupphæðin var því CHF 27.393,26 sem símgreidd var inn á reikning skólans sama dag. Tók sóknaraðili sex sinnum út af reikningnum á tímabilinu september 2007 til febrúar 2008. Þá er ljóst á yfirliti reiknings nr. X að um sé að ræða upphæðir í svissneskum frönkum. Verður af þessum sökum að telja að sóknaraðili hafi mátt gera sér grein fyrir því að yfirdráttarlánið hafi verið veitt í svissneskum frönkum.

Sóknaraðila hefur ekki tekist að sanna að hann hafi talið að um yfirdráttarlán í íslenskum krónum væri að ræða. Af þeim sökum ber að hafna því að varnaraðili hafi myntbreytt láninu einhliða þann 25. júní 2007 með undirritun starfsmanns varnaraðila á sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins. Þegar af þeirri ástæðu verður því hafnað að varnaraðili hafi brotið í bága við 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að sóknaraðila hafi mátt vera það ljóst að yfirdráttarlánið var veitt í svissneskum frönkum. Kröfum sóknaraðila um að eftirstöðvar yfirdráttarláns verði miðaðar við upphaflega lánsfjárhæð ISK 1.400.000 er því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur F er hafnað.

Reykjavík, 21. október 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2011, þriðjudaginn 20. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 36/2011**:

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 8. júní 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 9. júní 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. júní 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 5. ágúst 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 19. ágúst 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. september 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 30. mars 2006 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.500.000 gefið út af sóknaraðila til F. Fasteignin A, var sett að veði á fjórða veðrétti. Þá tókst B, á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins. Undir veðskuldabréfið ritaði sóknaraðili sem skuldari og C sem maki skuldara. Þá ritaði sóknaraðili undir sem þinglýstur eigandi og C sem maki þinglýsts eiganda. B ritaði ekki undir veðskuldabréfið.

Sóknaraðili hafði fyllt út ódagsetta lánsúmsókn hjá F þar sem sóknaraðili óskaði eftir að lánið yrði að fjárhæð kr. 3.500.000 til 25 ára. Til tryggingar láninu skyldi B, takast á hendur sjálfskuldarábyrgð. Þá er hakað í reitinn: Fasteignaverð. Veðstaður: A. Í athugasemdum lánsúmsóknarinnar kemur fram að láninu verði varið til greiðslu á skuld vegna fasteignaviðskipta. Ekki hefur verið fyllt út dagsetning úmsóknarinnar né hefur umsækjandi undirritað lánsúmsóknina.

Þann 30. mars 2006 var skjalið til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X undirritað. Í því kemur fram að um sé að ræða skuldabréf að fjárhæð kr. 3.500.000 og

að greiðandi þess sé M. Ábyrgðarmaður var tilgreindur B. Á skjalinu er hakað við í reit um að ábyrgðarmaður óski ekki eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin. Undir skjalið rituðu sóknaraðili og B.

Þann 13. apríl 2011 fylltu sóknaraðili og C út umsókn um niðurfærslu fasteignaveðláns í íslenskum krónum hjá F. Um var að ræða umsókn um leiðréttingu niður í 110% veðhlutfall miðað við verðmæti fasteignarinnar samkvæmt umræddu veðskuldabréfi. Varnaraðili hafnaði 110% leiðinni fyrir 4. maí 2011. Þann 4. maí ítrekaði C fyrir hönd sóknaraðila kröfur um 110% leið og benti um leið á að sjálfskuldarábyrgð B væri ekki gild og krafðist þess að ábyrgðin yrði felld úr gildi. Samdægurs svaraði varnaraðili C og kvaðst ætla að setja mál varðandi ábyrgðarmanninn á ís og að ef lánið yrði fært sem íbúðalán hjá skattinum og leiðrétt á þann veg þá myndi varnaraðili taka 110% leiðina til skoðunar hjá sér. Þann 20. maí sendi sóknaraðili varnaraðila tölvuskeyti þess efnis að búið væri að leiðrétta skattframtal ársins 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 9. júní 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð B, verði felld niður. Þá krefst sóknaraðili þess: „*Að þetta lán verði felld undir 110% leið og að F vinni þá umsókn þar sem hann er með aftasta veðrétt á okkar húsnæði að A.*“

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem greiðslumat var ekki framkvæmt á skuldara.

Þá kveður sóknaraðili lánið eiga að falla undir 110% leiðina þar sem stjórnvöld settu greiðslujöfnun á öll húsnæðislán í landinu árið 2009 og þá hafi afborgun af umdeildu láni lækkað. Þá vísar sóknaraðili til þess að búið sé að óska leiðréttingar á skattframtali um að lánið sé tekið vegna húsnæðiskaupa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara er þess krafist varðandi kröfu um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar B að eingöngu eigi að fella niður ábyrgðina að hluta, þ.e. vegna fjárskuldbindingar sem er umfram kr. 1.000.000.

Vegna kröfu um 110% leiðina vísar varnaraðili til þess að í grein 1.2. í samkomulagi lánveitenda á íbúðamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, dags. 15. janúar 2011, sé skilgreint hvaða skuldir falli undir 110% leiðina. Þar segi meðal annars að um sé að ræða skuldir sem uppfylli skilyrði til vaxtabóta, sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt. Kveður varnaraðili staðfestingu þess efnis að ríkisskattstjóri samþykki að lánið verði fært sem húsnæðislán, og myndi þar af leiðandi stofn til útreiknings vaxtabóta ekki hafa borist varnaraðila. Um leið og staðfestingin berist muni umsókn um 110% leiðina verða tekin til meðferðar.

Vegna kröfu um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar B vísar varnaraðili til þess að markmiðið með setningu þeirra meginreglna sem fram komi í Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, sé að vernda ábyrgðarmenn og meðal annars tryggja að þeir geri sér grein fyrir þeirri áhættu sem í ábyrgðarskuldbindingum felst. Með vísan til þessa telur varnaraðili ljóst að þrátt fyrir

að ekki hafi farið fram greiðslumat geti það ekki leitt til þess að sjálfskuldarábyrgðin verði talin ógild, þar sem sjálfskuldarábyrgðaraðili þekkti fjárhagslega stöðu dóttur sinnar og hefði tekist á hendur umrædda sjálfskuldarábyrgð þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumats væri neikvæð.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila í máli þessu lýtur annars vegar að gildi sjálfskuldarábyrgðar B á veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 3.500.000 sem gefið var út af sóknaraðila til F og hins vegar að því hvort varnaraðila sé skylt að færa niður íbúðalán sóknaraðila miðað við 110% veðsetningarhlutfall fasteigna.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð B á umræddu veðskuldabréfi falli niður þar sem ekki var framkvæmt greiðslumat við afgreiðslu á láninu og það var að fjárhæð kr. 3.500.000. Ekki verður séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgð B fellda úr gildi. Verður B sjálfur að leita atbeina nefndarinnar til að fá skorið úr um gildi ábyrgðarinnar. Því verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar B.

Sóknaraðili gerir einnig kröfu um „*Að þetta lán verði fellt undir 110% leið og að F vinni þá umsókn þar sem hann er með aftasta veðrétt á okkar húsnæði að A.*“

Í 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki.

Í gögnum frá varnaraðila bendir hann á að í grein 1.2. í samkomulagi lánveitenda á íbúðamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, dags. 15. janúar 2011, sé skilgreint hvaða skuldir falli undir 110% leiðina. Þar segi meðal annars að um sé að ræða skuldir sem uppfylli skilyrði til vaxtabóta, sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt. Kveður varnaraðili staðfestingu þess efnis að ríkisskattstjóri samþykki að lánið verði fært sem húsnæðislán, og myndi þar af leiðandi stofn til útreiknings vaxtabóta ekki hafa borist varnaraðila. Um leið og staðfestingin berist muni umsókn um 110% leiðina verða tekin til meðferðar. Því er ljóst að varnaraðili hefur ekki hafnað kröfum sóknaraðila í máli þessu varðandi 110% leiðina. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki hjá því komist að vísa kröfum sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni með vísan til 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar B, er hafnað. Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um að nánar tilgreint lán hennar verði fellt undir 110% leiðina, er vísað frá úrskurðarnefndinni.

Reykjavík, 20. september 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 9. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 37/2011**:

**M og
N
gegn
Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 14. júní 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri 13. júní 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 15. júní 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 12. júlí 2011. Var bréfið sent sóknaraðilum með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. júlí 2011, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðilum þann 11. ágúst 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. og 21. október og 30. nóvember og 9. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 20. október 2008 gengust sóknaraðilar, N og M, í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 1.700.000, útgefnu af A til F. Rituðu þau undir skuldabréfið sem samþykkt sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar. A ritaði undir sem útgefandi.

Þann 20. október 2008 rituðu sóknaraðilar undir lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi X. Gert var ráð fyrir að fyllt væri út í kafla um greiðslumat á lánsúmsókninni. Það var þó ekki gert. Hins vegar er eftirfarandi texti undir liðnum önnur ráðstöfun skuldabréfs: „*Lán til að greiða upp yfirdrátt á Y skv. beiðni ábyrgðarmanna á sjálfskuldarábyrgðinn [sic] ásamt tillögu frá Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna. Ábyrgðarmenn hafa kynnt sér niðurstöður Ráðgjafarstofu heimilana [sic] og votta það með undirskrift sinni.*“

Eftirfarandi texti er einnig á lánsúmsókninni: „Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings, ber fjármálafyrirtæki samkvæmt “Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga” (dags. 1. nóv. 2001) að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því að það verði ekki gert. Samkvæmt samkomulaginu er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000,-. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að leysa fjármálafyrirtæki undan skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Undirritaðir hafa kynnt sér upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgðir.“

Neðan við umræddan texta er gert ráð fyrir að hakað sé við það hvort að ráðgert sé að verja meiri en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru reitir um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort að niðurstöður þess bendi til að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn hefur ekki verið hakað í neinn af þessum reitum og liggja ekki fyrir upplýsingar um að mat á greiðslugetu greiðanda hafi farið fram á vegum varnaraðila.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit A, frá Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna, dags. 2. október 2008, ásamt bréfi frá sama aðila. Undir þessi skjöl hafa sóknaraðilar ritað. Ekki er þó dagsetning á undirritun þeirra. Í fjárhagsyfirlitinu koma fram upplýsingar um skuldir og kröfur til innheimtu, tekjur, eignir, eigna- og skuldastöðu, framfærslu, ábyrgðir fyrir aðra auk krafna. Þar kemur auk þess fram að greiðslugeta sé 10.560 og til ráðstöfunar sé -303.686. Þá kemur fram það mat ráðgjafa Ráðgjafarstofunnar að A hafi enga greiðslugetu til að greiða af mánaðarlegum skuldbindingum sínum miðað við fjárhagsstöðu. Hann var sagður ógjaldfær. Var honum ráðlagt að hafa samband við þá einstaklinga sem gengust í ábyrgðir fyrir greiðslur af lánum hans og gera þeim grein fyrir fjárhagsstöðu hans.

A fékk staðfestan nauðasamning til greiðsluáðlögunar þann 14. júní 2010. Sóknaraðilar fengu bréf um að gengið yrði að þeim vegna umræddrar skuldbindingar.

Sóknaraðilar leituðu til varnaraðila í maí 2011 og fóru þess á leit við hann að sjálfskuldarábyrgðin yrði felld niður þar sem greiðslumat var ekki gert með fullnægjandi hætti. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila með tölvuskeyti dags. 27. maí 2011.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 13. júní 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess aðallega að sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfaláni nr. X, verði felld niður. Til vara krefjast sóknaraðilar þess að fjárhæð sjálfskuldarábyrgðarinnar verði lækkuð verulega.

Sóknaraðilar vísa til þess að varnaraðili geti ekki lagt til grundvallar greiðsluerfiðleikamat sem Ráðgjafarstofa heimilanna vann í þeim tilgangi að meta heildarfjárhagsstöðu lántaka. Að baki greiðsluerfiðleikamati Ráðgjafarstofunnar liggja aðrar forsendur en að baki greiðslumati fjármálafyrirtækja. Þá vísa sóknaraðilar til þess að varnaraðili hafi vanrækt upplýsingaskyldu sína skv. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þá kveða sóknaraðilar varnaraðila hafa brotið í bága við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þegar varnaraðili lét undir höfuð leggjast að framkvæma greiðslumat en studdist þess í stað við mat Ráðgjafarstofunnar.

Sóknaraðilar vísa ennfremur til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga máli sínu til stuðnings. Öll skilyrði ákvæðisins til að fella niður ábyrgðina sé uppfyllt.

Þá benda sóknaraðilar á að varnaraðila beri skv. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki að starfa í samræmi við heilbrigða og eðlilega viðskiptahætti á fjármálamarkaði. Sú staðreynd að varnaraðili sinnti ekki þeim skyldum sem á honum hvíla samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga fari bersýnilega gegn skyldu hans að starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti.

Til stuðnings varakröfu sinni vísa sóknaraðilar til norsku laganna um fjármálasamninga, lov nr. 46/1999 om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven), en þar gefur að finna þá meginreglu að ef vanræksla fjármálafyrirtækis á skyldum sínum gagnvart ábyrgðarmanni sé ekki næg til að fella ábyrgðina niður þá megi lækka ábyrgðina í samræmi við vanrækslu fjármálafyrirtækisins. Einnig vísa sóknaraðilar til 36. gr. laga nr. 7/1936.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili mótmælir því að niðurstaða greiðsluerfiðleikamats Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna hafi ekki uppfyllt skilyrði 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Vísar varnaraðili til þess að greiðsluerfiðleikamat Ráðgjafarstofu hafi byggst á nákvæmum upplýsingum sem lántaki útvegaði um fjárhagsstöðu sína og raunhæfum viðmiðum á þeim tíma um framfærslukostnað. Hefði greiðslumat varnaraðila síst orðið nákvæmar.

Varnaraðili vísar til þess að ekki sé kveðið á um það í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 með hvaða hætti skyldi greiðslumeta, þ.e. engin formskilyrði sett þar um. Gera megi ráð fyrir að grundvöllur skilyrðisins um greiðslumat hafi verið að ábyrgðarmaður væri upplýstur um stöðu lántaka þegar hann gekkst í ábyrgðina. Því skilyrði hafi varnaraðili fullnægt.

Bendir varnaraðili á að þrátt fyrir að greiðslumat skuli framkvæmt samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um form þess eða efni. Ef gögn sem ábyrgðarmanni séu tiltæk þjóni hlutverki greiðslumats er ekki tilefni til að ógilda ábyrgð.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 1.700.000, útgefnu af A til F. Sóknaraðilar krefjast þess aðallega að sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfaláni nr. X, verði felld niður. Til vara krefjast sóknaraðilar þess að fjárhæð sjálfskuldarábyrgðarinnar verði lækkuð verulega. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt

að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki sjálfstætt mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu skuldara. Hins vegar lá fyrir mat Ráðgjafarstofu heimilanna á greiðslugetu A, svokallað fjárhagsyfirlit, dags. 2. október 2008, sem sóknaraðilar hafa undirritað, þar sem fram kom að það væri mat ráðgjafa að greiðsluvandi skuldara væri verulegur og að greiðslubyrði væri langt umfram greiðslugetu. Tekið var fram að skuldir umfram eignir væru kr. 10.710.678 og að til að skuldari gæti staðið í skilum með umsamdar greiðslur á mánuði vantaði hann samtals kr. 303.686. Í lánsúmsókn, fylgiskjali með skuldabréfi nr. X var tekið fram að lánið væri til að greiða upp yfirdrátt á Y skv. beiðni ábyrgðarmanna á sjálfskuldarábyrgðinni ásamt tillögu frá Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna. Þá var tekið fram að ábyrgðarmenn, þ.e. sóknaraðilar, hefðu kynnt sér niðurstöður Ráðgjafarstofu heimilanna og vottuðu það með undirskrift sinni. Undir þetta rituðu sóknaraðilar.

Eins og að framan greinir lá fyrir við undirskrift sóknaraðila mat á greiðslugetu skuldara, sem komst með afgerandi hætti að þeirri niðurstöðu að skuldari hefði enga greiðslugetu og væri í raun ógjaldfær, og sóknaraðilar vottuðu með undirskrift sinni og varnaraðili hafði kynnt sóknaraðilum sbr. áður nefndan texta fylgiskjalsins með lánsúmsókninni. Í ljósi framangreinds þykir ekki hægt að ógilda ábyrgð sóknaraðila, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Með vísan til hinna sérstöku aðstæðna sem uppi eru í umræddu máli verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um ógildinguna ábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Með sömu rökum og að ofan greinir og með vísan til þess að norsk lög um fjármálasamninga, lov nr. 46/1999, hafa ekki lagagildi hér á landi, þykir ekki hægt að fallast á varakröfu sóknaraðila um að fjárhæð sjálfskuldarábyrgðarinnar verði lækkuð verulega.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M og N, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 9. desember 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug Brynja Hafsteinsdóttir

Ár 2011, þriðjudaginn 20. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 38/2011**:

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 23. júní 2011 með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 7. júní 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. júní 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 1. júlí 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 8. júlí 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 25. júlí 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 26. ágúst, 2. og 20. september 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 21. nóvember var tryggingarbréf nr. X að fjárhæð kr. 60.700.000 gefið út af A og B til F. Bújörðin R, var veðsett á fjórða veðrétti, ásamt öllum þeim rekstrartækjum útgefanda/veðsala sem notuð eru við atvinnurekstur í landbúnaði sbr. 29. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð. R var í eigu M.

Undir tryggingarbréfið skrifuðu A og B sem útgefendur. D og E rituðu undir sem samþykkt veðsetningunni „sem þinglýstur eigandi M, í stjórn“. Varnaraðili hefur nú tekið yfir tryggingarbréfið.

Tryggingarbréfið var útgefið samkvæmt 9.1. gr. lánsamnings milli F sem banka og A og B sem lántaka. Lánsamningurinn var um fjölmyntalán til 5 ára að jafnvirði kr. 50.600.000 í eftirtöldum myntum og hlutföllum: CHF 50% og JPY 50%. Var lánsamningurinn gerður vegna kaupa lántaka á mjólkurkvóta og rekstri á jörðinni G. Jörðin G var leigð lántökum/kaupendum til fimm ára. Þann 22. nóvember 2007 var lánsamningurinn undirritaður af lántökum, A og B.

Hvorki liggur fyrir greiðslumat né verður séð að sóknaraðili hafi staðfest það með einhverjum hætti að honum væri kunn greiðslugeta lántaka.

Þann 7. nóvember 2008 var skilmálabreyting gerð á lánsamningnum þannig að eftirstöðvar lánsins skyldu endurgreiðast að fullu með 43 afborgunum. Undir skilmálabreytinguna skrifuðu A og B. Lánsamningurinn hefur verið í vanskilum frá því í maí árið 2009.

Þann 30. júní 2009 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem farið var fram á að gert yrði samkomulag þess efnis að veði varnaraðila í R yrði aflétt þannig að eingöngu stæði eftir ábyrgð vegna alls kr. 6.000.000 af fjárskuldbindingum A og B. Í samkomulaginu myndi auk þess felast að varnaraðili tæki í staðinn veð í eignum A og B. Sóknaraðili kvað varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Þessu tilboði um samkomulag hafnaði varnaraðili þann 23. júlí 2009.

Lögmaður sóknaraðila gerði varnaraðila annað tilboð þann 16. október 2009 þar sem lagt var til að tekið yrði veð í jörðinni G, sem lánið var nýtt til kaupa á, og þá yrði ábyrgð sú sem hvíldi á R færð niður til samræmis við veðsetningu G. Mismunurinn væri kr. 10.700.000. Varnaraðili hafnaði tillögum sóknaraðila þann 6. nóvember 2011.

Þann 22. desember 2009 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila yfirlýsingu þess efnis að kæmi til vanskila á greiðslum lánasammingsins sé M. heimilt að yfirtaka öll þau verðmæti sem keypt voru með afsali dags. 20. nóvember 2007, sem og öll önnur verðmæti sem stofnast hefðu í rekstri A og B að G síðan. Varnaraðili neitaði undirritun yfirlýsingarinnar með bréfi dagsettu 21. febrúar 2010. Rekstur sá sem keyptur var fyrir lánsféð hefur síðan verið seldur.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. júní 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að tryggingarbréfi nr. X verði vikið til hliðar sem óskuldbindandi fyrir hann sem veðsala og verði bankanum gert að fella það niður. Til vara krefst sóknaraðili þess að bankanum verði gert að lækka fjárhæð tryggingarbréfsins í kr. 10.700.000. Til þrautavara krefst sóknaraðili þess að fjárhæð tryggingarbréfsins verði lækkuð að álitum. Þá er gerð krafa um að bankinn greiði sóknaraðila kr. 1.541.729 vegna þess lögfræðikostnaðar sem sóknaraðili hefur þurft að bera við að leita réttar síns í þessu máli.

Kveður sóknaraðili varnaraðila hafa staðið að veðsetningunni með ólögsmætum hætti og að hún sé ógildanleg samkvæmt 1. mgr. 32. gr., 33. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi ekki uppfyllt þá skyldu sína sem fjármálafyrirtæki að framkvæma mat á greiðslugetu lántakenda áður en lánið var veitt. Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi vanrækt að taka sem tryggingu fyrir efnidum á láninu veð í eignum og réttindum sem lánið var veitt til kaupa á, bæði samhliða lánveitingunni og síðar þegar sóknaraðili leitaði eftir því. Bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi neitað að veita til þess atbeina sinn síðar að sóknaraðili gæti reynt að tryggja skaðleysi sitt fyrir vanefndum lántaka. Vísar sóknaraðili til þess að þrátt fyrir að varnaraðili hafi ekki getað tekið veð í greiðslumarki mjólkur og sauðfjár, sbr. 4. mgr. 3. gr. laga um sammingsveð nr. 75/1997 hafi verið hægt að fella það undir allsherjarveð sem tekið væri í því fjárverðmæti sem réttindin væru bundin við, þ.e. jörðina G, enda sé litið á greiðslumark og fjárverðmætið sem það er bundið við sem eina heild. Sóknaraðili telur að varnaraðila hafi verið unnt að krefja lántakendur um að hlutast til um að afla samþykkis eigenda G fyrir veðsetningu ábúðarréttarins, sbr. 20. gr. ábúðarlaga nr. 80/2004. Í samræmi við ákvæði 4. mgr. 38. gr. laga nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum sbr. 5. mgr. laga nr. 58/2007, var greiðslumarkið og ærkvótinn bundið við jörðina G en skráð á nafn skuldara. Telur

sóknaraðili að lögjafna megi veðsetningu ábúðarréttar við veðsetningu jarðar skv. 15. gr. ábúðarlaganna, sbr. 10. gr. sömu laga. Því falli öll mannvirki undir ábúðarréttinn, sbr. 15. gr. laganna, en látakendur höfðu keypt greiðslumarkið, vélar og búpening af eigendum jarðarinnar.

Vísar sóknaraðili einnig til þess að hann hafi gengið út frá því þegar hann veitti umrædda tryggingu að það væri viðbótartrygging vegna láns sem bankinn veitti A og B til fjárfestinga, en ekki eina tryggingin. Vísar sóknaraðili til greinar Benedikts Bogasonar, Lok kröfuábyrgðar sem birtist í Tímariti lögfræðinga árið 2006 máli sínu til stuðnings. Einnig vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli 1997 á bls. 3722.

Þá vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili verði að bera hallann af því að hafa ekki upplýst sóknaraðila um veðþekju lánsins, það er að R væri eina trygging þess. Vísar varnaraðili til þess að almennt sé talið að ríkari upplýsingaskylda hvíli á lánastofnunum gagnvart ábyrgðarmönnum heldur en þegar kröfuhafi er einstaklingur. Sama gildi þegar ábyrgð stofnast fyrir tilstuðlan kröfuhafa. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til greinar Benedikts Bogasonar, Um kröfuábyrgð, stofnun og ógildi sem birtist í Tímariti lögfræðinga árið 1997. Sóknaraðili kveðst hafa talið að lítil hætta væri á að á ábyrgðina reyndi og ef svo væri myndi ábyrgðin ekki nema hærri fjárhæð en því sem á vantaði ef söluandvirði þeirra verðmæta sem lánið var veitt til kaupa á hrykki ekki fyrir endurgreiðslu lánsins.

Með hliðsjón af framgöngu bankans og yfirburðarstöðu hans í tengslum við samningsgerðina og að virtum atvikum og atburðum í kjölfar hennar telur sóknaraðili að það sé í senn óheiðarlegt og bersýnilega ósannjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig umrætt tryggingarbréf fullum fetum. Vísar sóknaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur frá 25. maí 2009 í máli nr. E-11285/2008, dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2769/2010 frá 21. janúar 2011. Vísar sóknaraðili og til 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðila hafi mátt vera ljóst að forsendur fyrir ábyrgðinni væru þær að varnaraðili hefði með réttu metið greiðslugetu lántaka og tekið þær tryggingar í hinu keypta sem eðlilegt gæti talist. Sóknaraðili vísar til þess að ógilda beri veðsetninguna á grundvelli reglna um brostnar forsendur og telja verði atvik með þeim hætti að 1. mgr. 32. gr. og 33. gr. laga nr. 7/1936 eigi við.

Sóknaraðili bendir á til stuðnings beitingu 36. gr. laga nr. 7/1936, að eftir hrun íslenska bankakerfisins hafi lán verið færð frá gamla F til FF samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins og íslenska ríkisins með umtalsverðum afföllum. Vegna þessa telur sóknaraðili bersýnilega ósannjarnt fyrir varnaraðila að bera samninginn um veðsetninguna fyrir sig óbreyttan. Þá vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 155/2000. Auk þess vísar sóknaraðili til greinargerðar með frumvarpi til laga nr. 107/2009 um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishrunsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að stærstur hluti þeirra verðmæta sem B og A keyptu að G hafi falist í greiðslumarki mjólkur. Vegna þeirra takmarkana sem ákvæði laga nr. 99/1993 um framleiðslu, verðlagningu og sölu á búvörum og ákvæði veðlaga nr. 75/1997 (einkum 4. mgr. 3. gr.) setja hafi verið ógerlegt að taka veð í því sérskráða greiðslumarki sem tímabundið var vistað á jörðinni. Samþykki eigenda G hefði engu breytt þar um enda var greiðslumarkið ekki bundið við lögþýli hans. Varnaraðili kveður veð í þeim

verðmætum sem eftir stóðu, s.s. skammvinnum ábúðarrétti sem eigandi jarðarinnar G hefði orðið að samþykkja og 20. gr. laga nr. 80/2004 um ábúð áskilur, bústofni, vélum og tækjum hefðu engan veginn tryggt skuldina svo ásættanlegt væri fyrir bankann.

Varnaraðili kveður staðhæfingar sóknaraðila um að bankinn hafi brotið af sér með margvíslegum hætti, nýtt sér yfirburðarstöðu sína við lántökuna, órökstuddar og tilhæfulausar. Varnaraðili hafnar því að ógilda beri veðsetninguna á grundvelli 1. mgr. 32. gr., 33. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar jarðarinnar R með tryggingarbréfi nr. X, að fjárhæð kr. 60.700.000 gefið út af A og B til F.

Þegar hið umdeilda tryggingarbréf er skoðað verður ekki séð að það sé á neinn hátt tengt lánessamningi milli A og B og F. Í texta hins umdeilda tryggingarbréfs kemur fram: „*Að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum mínum/okkar við F, nú eða síðar, hvort sem þær eru samkvæmt víxlum, lánessamningum, skuldabréfum, yfirdrætti á tékkareikningi, hvers konar ábyrgðum og ábyrgðarskuldbindingum (þar með töldum ábyrgðum er bankinn hefir tekist eða kann að takast á hendur mín/okkar vegna) eða í hvaða öðru formi sem er, á hvaða tíma sem er og í hvaða gjaldmiðli sem er, allt að fjárhæð kr.: 60.700.000...*“ Bújörðin R var veðsett að fjórða veðrétti. Það er því ljóst að samkvæmt orðanna hljóðan stendur tryggingarbréfið til tryggingar fyrir öllum skuldum A og B við varnaraðila, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 1/2011. Auk þess var fjárhæð lánessamnings A og B við varnaraðila kr. 50.600.000 en fjárhæð tryggingarbréfsins allt að fjárhæð kr. 60.700.000.

Þá ber að líta til þess hvort einhver atvik séu fyrir hendi sem eigi að leiða til ógildis veðsetningarinnar samkvæmt tryggingarbréfinu. Ekki liggja fyrir gögn um að greiðslumat hafi verið framkvæmt á útgefendum tryggingarbréfsins, A og B, vegna útgáfu þess. Í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 kemur fram að samkomulagið taki til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Á samkomulagið ekki við í því máli sem um er rætt þar sem einkahlutafélag var eigandi þeirrar bújarðar sem veðsett var skv. tryggingarbréfi nr. X. Engar reglur gilda um mat á greiðslugetu útgefanda þegar þinglýstur eigandi hinnar veðsettu eignar er einkahlutafélag og fjármálafyrirtæki ber af þeim sökum ekki almenna skyldu til að framkvæma mat á greiðslugetu lántakenda þegar ábyrgðarmaður er einkahlutafélag. Af þeim sökum verður ekki fallist á með sóknaraðila að varnaraðili hafi ekki uppfyllt þá skyldu sína sem fjármálafyrirtæki að framkvæma mat á greiðslugetu lántakenda áður en lánið var veitt.

Sóknaraðili vísar auk þess til þess að varnaraðila hafi mátt vera ljóst að forsendur fyrir ábyrgðinni væru þær að varnaraðili hefði með réttu metið greiðslugetu lántaka og tekið þær tryggingar í hinu keypta sem eðlilegt gæti talist. Kveður hann að ógilda eigi veðsetninguna á grundvelli reglna um brostnar forsendur og telja verði atvik með þeim hætti að 1. mgr. 32. gr. og 33. gr. laga nr. 7/1936 eigi við. Ekki verður fallist á með sóknaraðila að um brostnar forsendur sé að ræða enda rökstyður kröfu sína með því að varnaraðila hafi mátt vera ljóst að forsendur fyrir ábyrgðinni væru þær að varnaraðili hefði með réttu metið greiðslugetu lántaka og tekið tryggingar í hinu keypta sem eðlilegt gæti talist. Hins vegar gæti ógildi á grundvelli rangra

forsendna sbr. 1. mgr. 32. gr. komið til, enda eru forsendurnar sem sóknaraðili ber við rangar frá upphafi.

Í 1. mgr. 32. gr. segir að löggerningur, sem vegna misritunar eða annarra mistaka af hálfu þess sem gerði hann hefur orðið annars efnis en til var ætlast, sé ekki skuldbindandi fyrir þann sem gerði hann ef sá maður, sem löggerningnum var beint til, vissi eða mátti vita að mistök hefðu átt sér stað. Sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á að varnaraðili hafi vitað eða mátt vita að mat á greiðslugetu lántaka hafi verið forsenda fyrir undirritun tryggingarbréfsins. Verður þegar af þeirri ástæðu ekki fallist á þessar röksemdir sóknaraðila.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að varnaraðila hafi borið skylda til að afla veðsetningar í eignum og réttindum sem lánið var veitt til kaupa á, samkvæmt lánessamningi dags. 7. nóvember 2007, enda er þess ekki krafist í lögum nr. 75/1997 um sammingsveð eða öðrum reglum að veðréttar skuli leitað í því sem veð standi til tryggingar fyrir. Auk þess ber tryggingarbréfið ekki með sér, samkvæmt orðanna hljóðan, að vera útgefið einungis til tryggingar vegna lánessamnings milli A og B og F svo sem að framan er rakið, enda er fjárhæð lánessamningsins kr. 50.600.000 en fjárhæð tryggingarbréfsins kr. 60.700.000. Því verður einnig að hafna röksemdum sóknaraðila þess efnis að varnaraðili hafi ekki uppfyllt upplýsingaskyldu sína gagnvart sóknaraðila um veðþekju lánsins, enda stóð veðsetning bújarðarinnar að R til tryggingar öllum skuldum og fjárskuldbindingum A og B, nú eða síðar, við varnaraðila, samkvæmt orðanna hljóðan.

Þá verður ekki fallist á með sóknaraðila að það sé bersýnilega ósanngjarnt fyrir varnaraðila að bera samninginn um veðsetninguna fyrir sig óbreyttan, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936, þar sem lán hafi verið færð frá gamla F til FF samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins og íslenska ríkisins með umtalsverðum afföllum. Ekki verður fallist á að dómur Hæstaréttar í máli nr. 155/2000 hafi fordæmisgildi í því máli sem nú er um deilt en í því máli varð veiðileyfi verðlaust vegna breytinga á lögum. Tryggingarbréfið sem nú er um deilt stendur hins vegar til tryggingar öllum skuldum og fjárskuldbindingum A og B við varnaraðila, þannig að sú aðstaða sem uppi var í dómi 155/2000 á ekki við í því máli sem nú er um deilt.

Verður samkvæmt öllu framansögðu að líta svo á að til veðsetningarinnar hafi stofnast með gildum hætti og önnur atvik seinna tilkomin leiði ekki til ógildis veðsetningar bújarðarinnar R.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hefur samkvæmt samþykktum um nefndina enga heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað í málinu og verður kröfu sóknaraðila þar að lútandi því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur F er hafnað.

Reykjavík, 20. september 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 21. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 39/2011**:

M f.h. dánarbús R
gegn
Fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, f.h. dánarbús R, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 23. júní 2011 með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 15. júní 2011. Með bréfi nefndarinnar dagsettu 23. júní 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 2. ágúst 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 10. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 29. ágúst 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. september, 7. og 21. október 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 5. janúar 2000 var tryggingarbréf – allsherjarveð, nr. X, að fjárhæð kr. 4.000.000 gefið út. Fasteignin A var sett að veði á níunda veðrétti til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum fjárskuldbindingum B, við F í hvaða formi sem skuldbindingarnar væru eða yrðu á hverjum tíma, allt eftir vali bankans og hvort sem um væri að ræða höfuðstól, verðbætur, dráttarvexti eða kostnað, hverju nafni sem nefndist. Undir tryggingarbréfið rituðu B sem útgefandi og R sem samþykki sem þinglýstur eigandi. Ekki liggur fyrir að mat á greiðslugetu skuldara hafi verið framkvæmt vegna umræddrar veðsetningar.

Þann 20. september 2004 var veðréttur vegna tryggingarbréfs nr. X, fluttur af fasteigninni A, yfir á fasteignina C. Samþykkti R veðflutninginn sem kaupsamningshafi.

Þann 20. desember 2000 var tryggingarbréf – allsherjarveð, nr. Y, að fjárhæð kr. 1.500.000 gefið út. Fasteignin A var sett að veði á tíunda veðrétti til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum fjárskuldbindingum B, við F í hvaða formi sem skuldbindingarnar væru eða yrðu á hverjum tíma, allt eftir vali bankans og hvort sem um væri að ræða höfuðstól, verðbætur, dráttarvexti eða kostnað, hverju nafni sem nefndist. Undir tryggingarbréfið rituðu B sem útgefandi og R sem samþykki sem

þinglýstur eigandi. Ekki liggur fyrir að mat á greiðslugetu skuldara hafi verið framkvæmt vegna umræddrar veðsetningar.

Þann 20. september 2004 var veðréttur vegna tryggingarbréfs nr. Y, fluttur af fasteigninni A, yfir á fasteignina C. Samþykkti R veðflutninginn sem kaupsamningshafi.

Þann 28. desember 2010 var gefin út erfðaskiptayfirlýsing nr. Z. Móttökudagur hennar, samkvæmt veðbandayfirliti, var 22. febrúar 2011. Fasteigninni C var skipt milli H, M, I og J og fékk hvert þeirra fjórðungshlut. Á veðbandayfirlitinu eru umrædd tryggingarbréf á þriðja og fjórða veðrétti á fasteigninni C.

Með bréfi dagsettu þann 14. apríl 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að bankinn viðurkenndi að veðleyfin væru ólögmat og að veðréttur á fasteigninni að C yrði felldur niður. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila með bréfi dagsettu 27. apríl 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 15. júní 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetningar R (heitinnar), upphaflega á fasteign sinni að A, en síðar flutt yfir á fasteignina að C, til tryggingar tveggja tryggingarbréfa útgefnum af B, annars vegar að fjárhæð kr. 4.000.000, dags. 5. janúar 2000, og hins vegar að fjárhæð kr. 1.500.000, dags. 20. desember 2000, verði ógildar og varnaraðili aflétti veðskuldum af fasteigninni að C.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi sem Samband íslenskra viðskiptabanka f.h. viðskiptabanka, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Kreditkort hf., Greiðslumiðlun hf., Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra og félagsmálaráðherra af hálfu stjórnvalda, sem undirritað var þann 27. janúar 1998, um notkun sjálfskuldarábyrgða, þar sem ekki var framkvæmt mat á greiðslugetu greiðanda, sbr. 3. gr. þannig að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér það áður en hann gekkst í ábyrgðina. Þá kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt 4. gr. samkomulagins. Þá vísar sóknaraðili til þess að veðsetningin hafi farið gegn 8. gr. samkomulagsins þar sem Hjördís hafi verið orðin 70 ára þegar fyrra tryggingarbréfið var undirritað og 71 árs þegar það síðara var undirritað.

Sóknaraðili vísar til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 2/2008 og dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 163/2005 máli sínu til stuðnings.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá en til vara að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili benti upphaflega á til stuðnings aðalkröfu sinni um frávísun að skiptum væri lokið á dánarbúi R, sbr. erfðaskiptayfirlýsingu nr. Z og því gæti dánarbúið sjálft ekki verið aðili að málinu.

Varnaraðili féll frá aðalkröfu sinni með tölvuskeyti til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þann 3. október 2011, eftir að samkomulag hafði komist á milli varnaraðila og sóknaraðila þess efnis að óska eftir efnislegri niðurstöðu.

Til stuðnings varakröfu sinni bendir varnaraðili á að þótt ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat við útgáfu tryggingarbréfanna sé ekki ljóst hvort allar skuldir B hafi fallið undir samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. hvort

einhverjar skuldir hafi verið komnar til fyrir gildistöku þess. Því geti skortur á gerð greiðslumats við útgáfu tryggingarbréfanna ekki valdið ógildingu þeirra með öllu.

Varnaraðili vísar til þess að samkomulagið frá 1998 hafi haft að geyma fyrstu drög að reglum um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að samkomulagið hafi verið endurbætt nokkrum árum síðar, árið 2001. Kveður varnaraðili samkomulagið frá 1998 einungis „mjúkar“ reglur en þar sé ekki skipað fyrir um verklag við ábyrgðartökur. Þannig hafi ábyrgðarmönnum verið gefinn kostur á því að krefjast greiðslumats og það hafi verið tilmæli til fjármálastofnana að taka ekki ábyrgðir hjá fólki eldra en sjötugt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að veðsetningu fasteignarinnar að C, annars vegar með tryggingarbréfi nr. X, að fjárhæð kr. 4.000.000, útgefnu af B til varnaraðila og hins vegar að veðsetningu sömu fasteignar með tryggingarbréfi nr. Y, að fjárhæð kr. 1.500.000, útgefnu af B til varnaraðila. Sóknaraðili krefst þess umræddar veðsetningar verði ógildar og varnaraðili aflétti veðskuldum af fasteigninni að C.

Þegar tryggingarbréfin voru gefin út þann 5. janúar 2000 og 20. desember 2000 var í gildi samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða, dagsett 27. janúar 1998. Samkomulagið tók m.a. til þess þegar einstaklingur hafði gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Í 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins var mælt fyrir um að fjármálafyrirtæki bæri að meta greiðslugetu greiðanda væri sjálfskuldarábyrgð sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu og ábyrgðarmaður óskaði eftir slíku mati. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem næmi meira en kr. 1.000.000. Tryggt skyldi að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengist í ábyrgð enda lægi fyrir að greiðandi hefði samþykkt það.

Ágreiningslaust er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu greiðanda þegar tryggingarbréf nr. X og Y voru gefin út. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram. Ekki verður fallist á með varnaraðila að samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða, dagsett 27. janúar 1998 séu einungis fyrstu drög að reglum um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 2/2008 þar sem fallist var á ógildingu veðsetningar fasteignar með vísan í umrædds samkomulag og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignarinnar að C með tryggingarbréfum nr. X og Y.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að C með tryggingarbréfum nr. X og Y er ógild.

Reykjavík, 21. október 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir
Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 40/2011**:

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 5. júlí 2011, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 2. ágúst 2011. Var bréfið sent sóknaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Engar athugasemdir bárust frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. september, 1. og 30. nóvember og 9. og 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 6. febrúar 2007 gerði sóknaraðili samning, nr. X, við varnaraðila með fyrirsögninni „Bílasamningur Kaupleiga“. Í honum var sóknaraðili nefndur leigutaki og L leigusali, en þann 14. júní 2011 samþykkti Fjármálaeftirlitið samruna L við F á grundvelli 1. mgr. 106. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og hefur F tekið við öllum réttindum og skyldum L, þar með talið samkvæmt umræddum samningi. Hið leigða var bifreið af gerðinni Toyota Corolla, fastnúmer Y, sem fyrst hafði verið skráð 10. janúar 2006 og var seljandi R. Leigutími yrði til 6. febrúar 2014 en að honum liðnum gæti sóknaraðili orðið eigandi bifreiðarinnar gegn greiðslu á 1.000 krónum. Í liðum II og III í samningnum kom fram að kaupverð bifreiðarinnar væri kr. 2.040.000 en frá því dregin „innborgun“ að fjárhæð kr. 277.000 og bætt við stofngjaldi kr. 45.536 og umsýslugjaldi kr. 9.000 og fékkst með þessu svokallað samningsverð, sem var kr. 1.817.436. Mánaðarlegar greiðslur áttu að vera kr. 24.963, sem sóknaraðili skyldi greiða í 84 skipti, í fyrsta sinn 6. mars 2007. Kom þar fram að samningurinn væri óverðtryggður og endanleg fjárhæð í myntkörfunni BL2 réðist af kaupgengi á útgreiðsludegi samnings. Leiga miðaðist við myntkörfuna BL2 og réðist af sölugengi hverju sinni en sú skýring var gefin að þessi myntkarfa væri CHF 50% og JPY 50%.

Þann 28. október 2008 samþykkti varnaraðili, L, skuldbreytingu á samningnum þannig að næstu fjórir gjalddagar yrðu í formi vaxtagreiðslna, frá og með nóvember 2008. Samningstíminn lengdist sem þessu nam. Þann 23. febrúar 2009

komust aðilar að samkomulagi um skilmálabreytingu samningsins. Í skilmálabreytingunni fólst að greiðslubyrði lántaka yrði u.þ.b. upphafsgreiðsla samningsins að viðbættum 25% af þeirri upphæð. Samningstími lengdist sem nam átta innágreiðslum. Þann 10. nóvember 2009 sótti sóknaraðili um greiðslujöfnun á samningi nr. X. Þar kom fram að í greiðslujöfnun fælist að reiknuð yrði út ný grunngreiðsla samningsins.

Í byrjun árs 2011 leitaði sóknaraðili til umboðsmanns skuldara með fjármál sín. Þann 10. janúar 2011 skrifaði sóknaraðili undir samþykki um gagnaöflun til umboðsmanns skuldara. Með samþykkinu var umboðsmanni skuldara veitt samþykki til að afla upplýsinga, m.a. rafrænt, sem hann telur að geti skipt máli varðandi tekjur, gjöld, skuldir og eignir. Umboðsmaður skuldara samþykkti umsókn um greiðsluáðlögun þann 2. mars 2011.

Þann 10. maí 2011 barst sóknaraðila bréf frá varnaraðila þess efnis að samningi aðila yrði rift, vegna umsóknar um samning til greiðsluáðlögunar. Var sóknaraðili beðinn um að skila leigumun, Y Toyota Corolla. Leigumun skyldi afhenda í samráði við L eigi síðar en fimm virkum dögum frá riftuninni. Þann 25. maí afhenti sóknaraðili varnaraðila bifreiðina, að því er fram kemur skjalinu afhending leigumunar vegna greiðsluskjóls. Giltu þá ákvæði 11. gr. laga nr. 101/2010 um tímabundna frestun greiðslna um sóknaraðila.

Sóknaraðili kveður A, lögfræðing hjá umboðsmanni skuldara, hafa haft samband við varnaraðila vegna riftunarinnar, þann 23. júní 2011, en varnaraðili hafi neitað að falla frá riftuninni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun móttækinni þann 5. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að riftun á bílasamningi nr. X, vegna Y, og vörslusvipting verði úrskurðuð ólögsmæt og að bifreiðinni verði skilað.

Sóknaraðili telur varnaraðila ekki hafa verið heimilt að rifta samningnum þar sem a-liður 1. mgr. 11. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluáðlögun kveði á um að ekki sé heimilt að krefjast eða taka á móti greiðslu á kröfum og b-liður sömu greinar kveði á um að ekki sé heimilt að gjaldfella skuldir samkvæmt samningsbundnum heimildum.

Þá vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar Íslands nr. 92/2010 þar sem sambærilegur samningur og um er deilt, var í raun talinn lánasamningur en ekki leigusamningur. Sóknaraðili vísar til 42. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð. Í athugasemdum við greinina komi fram að engu skipti þótt seljandi hafi áskilið sér eignarréttarfyrrvara í stað veðréttar. Samkvæmt 1. mgr. 35. gr. sömu laga geti söluveð verið til tryggingar láni sem veitt sé af þriðja aðila til tryggingar láni sem veitt sé til kaupa á hlut enda sé lánsfjárhæðinni beint til seljanda.

Með vísan til umrædds dóms og laga nr. 75/1997 kveður sóknaraðili að ljóst sé að um sé að ræða lánssamning sem tryggður sé með söluveði og engar forsendur til þess að telja lánið undanskilið 11. gr. laga nr. 101/2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að í 112. gr. umferðarlaga nr. 50/1987 sé þess getið að Umferðarstofa annist

skráningu ökutækja og aðra umsýslu varðandi skráningu ökutækja. Þá bendir varnaraðili á að í reglugerð um skráningu ökutækja nr. 751/2003 segi m.a. að í ökutækjaskrá skuli færa upplýsingar um ökutækið og að það skuli skráð á nafn eiganda og eftir atvikum á nafn umráðamanns þess, sbr. 4. gr. reglnanna. Í 47. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978 komi fram að eignarheimildum á bifreiðum þurfi ekki að þinglýsa heldur skuli eignarheimild sú sem greind sé í bifreiðaskrá talin nægur grundvöllur undir þinglýsingu skjala frá þeim sem þar eru skráðir eigendur. Varnaraðili vísar til þess að þinglýsingarstjóri í hverju umdæmi færi bifreiðabók um skjöl sem bifreiðar varði. Eignarheimild sú sem fram kemur í bifreiðabókinni sé í samræmi við og á grundvelli skráningar Umferðarstofu. Bifreiðin Y sé eign varnaraðila á grundvelli þessara reglna.

Af þessu leiði að varnaraðili hafi einn heimild til að ráðstafa bifreiðinni með löggerningi. Varnaraðili beri hlutlæga skaðabótaábyrgð á bifreiðinni lendi hún í tjóni eða valdi tjóni og varnaraðili beri ábyrgð sem skráður eigandi bifreiðarinnar á öllum opinberum gjöldum sem lagðar eru á bifreiðina. Þar af leiðandi geti ekki talist samngjarnt að leigutaki hafi bifreiðina í sínum vörslum á kostnað varnaraðila, ekki síst í ljósi farganleika og verðryrnunar bifreiða.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort að varnaraðila hafi verið heimilt að rifta bílasamningi nr. X og krefjast þess að sóknaraðili skilaði bifreiðinni Y. Sóknaraðili krefst þess að riftun á bílasamningi nr. X og vörslusvipting verði úrskurðuð ólögmæt og að bifreiðinni verði skilað. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í dómi Hæstaréttar frá 16. júní 2010 í máli nr. 92/2010 var fjallað um bílasamning SP Fjármögnunar. Í dómnum rakti Hæstiréttur eðli samningsins og komst að þeirri niðurstöðu að í raun hafi verið um að ræða lánveitingu til kaupa á bifreið, sem hafi verið klædda í búning leigusamnings. Þar af leiðandi var talið að um væri að ræða lánsamning í skilningi VI. kafla laga nr. 38/2001.

Í dómnum er helst litið til fimm atriða við skoðun á kaupleigusamningnum. Í fyrsta lagi telur Hæstiréttur að hugtakanotkun í samningnum bendi til þess að um hafi verið að ræða lán frekar en leigusamning. Í öðru lagi tekur Hæstiréttur skýrt fram að í samningnum sé gert ráð fyrir að leigutaki skuli greiða vexti samhliða afborgunum, en slíkt tíðkist í lánsamningum en eigi engan veginn við í leigusamningum. Í þriðja lagi var í samningnum kveðið á um uppgjör samningsins við riftun hans. Kom þar fram að eignaleigufyrirtækið gat við riftun krafði skuldara um fullar greiðslur samningsins til loka samningstímabilsins. Taldi Hæstiréttur þetta ekki í samræmi við það að um leigusamning væri að ræða, enda falli niðir skylda leigutaka til áframhaldandi greiðslu á leigu við riftun leigusamnings. Í fjórða lagi benti Hæstiréttur á að samningurinn gerði ráð fyrir að leigutaki kaupleigusamningsins yrði eigandi hins leigða við lok samningstímans. Loks er bent á það að leigutaki samkvæmt umræddum samningi hafi ekki leitað eftir því að taka á leigu bifreið hjá eignaleigufyrirtækinu heldur hafi hann valið bílinn og samið um kaup hans án aðkomu fjármögnunarfyrirtækisins. Telur Hæstiréttur þessi atriði leiða til þess að kaupleigusamningar séu í raun lánasamningar sem falla undir gildissvið VI. kafla laga nr. 38/2001.

Samningur sá sem deilt er um í máli þessu er sambærilegur samningi þeim sem Hæstiréttur fjallaði um í máli nr. 92/2010. Verður því ekki hjá því komist, með

vísan til raka í framangreindum dómi, að telja umræddan samning lánsamning en ekki leigusamning.

Sóknaraðili telur að varnaraðila hafi ekki hafa verið heimilt að rifta samningnum þar sem a-liður 1. mgr. 11. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun kveði á um að ekki sé heimilt að krefjast eða taka á móti greiðslu á kröfum og b-liður sömu greinar kveði á um að ekki sé heimilt að gjaldfella skuldir samkvæmt samningsbundnum heimildum.

Í 14. gr. almennra skilmála samnings aðila er kveðið á um þær ástæður sem þurfa að vera fyrir hendi til að varnaraðili geti rift samningi einhliða og án fyrirvara. Í 4. tölul. segir:

„Bú leigutaka er tekið til gjaldþrotaskipta eða hann leitar nauðasamnings við skuldheimtumenn sína eða ef fjárhagsstaða leigutaka versnar frá undirritun samnings þessa þannig að fyrirsjáanlegt sé að hann geti ekki staðið í skilum við L.“

Á grundvelli þessa ákvæðis rifti varnaraðili bílasamningi við sóknaraðila með bréfi, dags. 10. maí 2011, með þeim rökum að hann hefði sótt um greiðsluaðlögun.

Sóknaraðili telur að varnaraðila hafi ekki verið heimilt að rifta samningnum. Vísar sóknaraðili til 42. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð og telur hann það engu skipta þótt seljandi hafi áskilið sér eignarréttarfyrirvara í stað veðréttar. Þá vísar hann til 1. mgr. 35. gr. sömu laga, en samkvæmt ákvæðinu geti söluveð verið til tryggingar láni sem veitt sé af þriðja aðila til tryggingar láni sem veitt sé til kaupa á hlut enda sé lánsfjárhæðinni beint til seljanda. Telur sóknaraðili að umræddur bílasamningur sé lánsamningur sem tryggður sé með söluveði og því séu engar forsendur til þess að telja lánið undanskilið 11. gr. laga nr. 101/2010.

Í lausafjárkaupum hefur tíðkast að seljandi geri svokallaðan eignarréttarfyrirvara, þ.e. fyrirvara um að kaupandi öðlist ekki eignarrétt að söluhlut fyrir en hann hefur efnt kaupsamninginn og þá fyrst og fremst með greiðslu kaupverðsins. Þannig felst í eignarréttarfyrirvara að seljandi getur tekið hlutinn aftur, ef vanefndir verða af hálfu kaupanda. Kaupandi getur því ekki ráðstafað hlutnum, t.d. með sölu eða veðsetningu, fyrir en eignarréttarfyrirvarinn er fallinn niður. Í 42. gr. laga nr. 75/1997 segir að ef seljandi eða sá sem veitt hefur lán til kaupa á hlut hafi áskilið sér eignarrétt í hinu selda þar til kaupverðið eða lánið er að fullu greitt eða hann hafi áskilið sér rétt til þess að taka hlutinn við greiðslufall skuli farið með slíkan samning sem þar sé um söluveðssamning að ræða. Af ákvæðinu leiðir, að þegar samið hefur verið um tryggingarréttindi fyrir endurgjaldi hins selda í formi eignarréttarfyrirvara eða réttar til að taka söluhlut til baka, ber með slíka samninga að fara sem samninga um söluveð.

Ljóst er að varnaraðili er skráður eigandi bifreiðarinnar Y. Í samningnum er ekki kveðið á um að sóknaraðili eignist umrædda bifreið þegar allar greiðslur samkvæmt samningnum hafa verið inntar af hendi, heldur er gert ráð fyrir að þá standi honum til boða að kaupa bílinn á 1.000 kr. Þá er ljóst að sem skráður eigandi ber varnaraðili endanlega ábyrgð á greiðslu opinberra gjalda af bifreiðinni auk þess sem varnaraðili ber sem eigandi endanlega ábyrgð á tjóni sem bifreiðin veldur. Í ljósi alls framangreinds verður ekki talið að um sé að ræða samning með eignarréttarfyrirvara sem ákvæði laga um samningsveð eigi við um.

Í 3. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga er tiltekið til hvaða krafna greiðsluaðlögunin taki. Í 1. mgr. segir að greiðsluaðlögun taki til allra annarra krafna á hendur skuldara en taldar eru upp í greininni. Í c-lið segir að greiðsluaðlögun nái ekki til krafna sem nytu stöðu skv. 109., 110. eða 112. gr. laga um gjaldþrotaskipti

o.fl. ef bú skuldara hefði verið tekið til gjaldþrotaskipta á þeim degi sem umsókn hans um greiðsluaðlögun var tekin til greina. Í 109. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. segir að afhenda skuli eign eða réttindi í vörslum þrotabús þriðja manni ef hann sannar eignarrétt sinn að þeim. Öðrum rétt höfum skuli með sama hætti afhenda eignir eða réttindi sem þrotabúið á ekki tilkall til.

Í ljósi þess sem að framan segir verður að telja að varnaraðila, sem skráðum eiganda bifreiðarinnar Y hafi verið heimilt að rifta umræddum samningi og verður því ekki fallist á kröfur sóknaraðila í máli þessu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, er hafnað.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Oddur Ólason

Sérálit

Ágreiningur aðila lýtur að gildi riftunar á bílasamningi nr. X og vörslusviptingar vegna bifreiðarinnar Y. Sóknaraðili krefst þess að riftun á bílasamningi nr. X og vörslusvipting verði úrskurðuð ólögumæt og að bifreiðinni verði skilað. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í dómi Hæstaréttar frá 16. júní 2010 í máli nr. 92/2010 var fjallað um bílasamning SP Fjármögnunar. Í dómnum rakti Hæstiréttur eðli samningsins og komst að þeirri niðurstöðu að í raun hafi verið um að ræða lánveitingu til kaupa á bifreið, sem hafi verið klædda í búning leigusamnings. Samningur sá sem deilt er um í máli þessu er sambærilegur samningi þeim sem Hæstiréttur fjallaði um í máli nr. 92/2010. Verður því ekki hjá því komist að telja umræddan samning lánsamning vegna kaupa á umræddri bifreið en ekki samning um leigu. Með vísan til þess verður jafnframt að líta svo á að ákvæði í samningi aðila um að sóknaraðili geti orðið eigandi að bifreiðinni gegn greiðslu á krónum 1.000 í lok leigutíma, sé aðeins til málamynda. Aðilar hafa í raun gert með sér samning um að varnaraðili fjármagni kaup sóknaraðila á umræddri bifreið. Varnaraðili hefur hinsvegar áskilið sér eignarrétt að bifreiðinni þar til að lánið er að fullu greitt.

Í 42. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð er fjallað um slíka gerninga en þar segir:

„Um rétt sem jafna má til söluveðs.

Ef seljandi eða sá sem veitt hefur lán til kaupa á hlut hefur áskilið sér eignarrétt í hinu selda þar til kaupverðið eða lánið er að fullu greitt eða hann hefur áskilið sér

rétt til þess að taka hlutinn við greiðslufall skal með slíkan samning farið sem þar sé um söluveðssamning að ræða.“

Í 38. gr. er nánar fjallað um réttarvernd og fullnustu söluveðssamninga, en þar kemur fram að ef veðhafi geti leitað fullnustu kröfu með nauðungarsölu. Rífti veðhafi söluveðssamningi samkvæmt heimild í veðsamningnum eða á grundvelli almennra reglna getur hann krafist afhendingar hins veðsetta úr hendi veðsala.

Í gögnum málsins kemur fram að umboðsmaður skuldara samþykkti umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun þann 2. mars 2011. Þann 10. maí 2011 barst sóknaraðila hinsvegar bréf frá varnaraðila þess efnis að samningi aðila yrði ríft, vegna umsóknar um samning til greiðsluaðlögunar.

Markmið laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga er að gera einstaklingum í verulegum greiðsluferfiðleikum kleift að endurskipuleggja fjármál sín og koma á jafnvægi milli skulda og greiðslugetu þannig að raunhæft sé að skuldari geti staðið við skuldbindingar sínar um fyrirsjáanlega framtíð. Í þeim tilgangi er þeim veitt tímabundin réttarvernd gegn lánadrottnum og kröfuhöfum. Með 11. gr. laganna er komið í veg fyrir að kröfuhafar og lánadrottnar geti gengið að eignum skuldara eða gjaldfellt samningsbundnar skuldbindingar.

Í 3. gr. laganna er fjallað um þær kröfur sem greiðsluaðlögun tekur til. Þar kemur fram að greiðsluaðlögunin taki til allra annarra krafna en þeirra sem taldar eru upp í 1. mgr. ákvæðisins. Í ákvæðinu eru kröfur sem eru undanskildar greiðsluaðlögun tæmandi taldar. Í 3. gr. laga um greiðsluaðlögun er ekki kveðið á um að kröfur á hendur skuldurum á grundvelli söluveðssamninga í skilningi laga nr. 75/1997 um samningsveð séu undanskildar greiðsluaðlögun.

Vegna tilvísunar meirihlutans til ákvæða 109. gr. gjaldþrotalaga er það túlkun minnihlutans að ákvæðið eigi ekki við þar sem varnaraðili sé í raun ekki eigandi bifreiðar, heldur lánveitandi sem hafi til málamynda gert fyrirvara um rétt til hins selda sem jafna má til söluveðs í skilningi 42. gr. laga um samningsveð nr. 75/1997.

Með vísan til þess verður að líta svo á að eftir samþykkt umsóknar umboðsmanns skuldara um greiðsluaðlögun, hafi varnaraðila verið óheimilt að fullnusta kröfum sínum gagnvart skuldara eða beita hann öðrum vanefndarúrræðum.

Í ljósi framangreinds verður að fallast á kröfur sóknaraðila í máli þessu.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Ár 2011, föstudaginn 21. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 41/2011**:

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 6. júlí 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri 4. júlí 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Viðbótarathugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu 13. júlí 2011. Með bréfi nefndarinnar dagsettu 10. ágúst 2011 voru viðbótarathugasemdirnar sendar varnaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Svör varnaraðila bárust þann 26. ágúst 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir frá sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 2. september 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. og 21. október 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 14. október 2003 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.100.000, gefið út af sóknaraðila til varnaraðila. A og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Í lok árs 2008 fékk sóknaraðili heimild til nauðasamningsumleitana. Gerð voru tvö frumvörp að nauðasamningum sem varnaraðili hafnaði með tölvupósti þann 26. janúar 2009.

Þann 3. maí 2011 var sóknaraðila tilkynnt að tekin yrði fyrir beiðni um fjárnám hjá sýslumanninum í Reykjavík þann 25. maí 2011. Þann 17. maí 2011 fékk sóknaraðili staðfestingu á því frá varnaraðila að ekki hefði verið framkvæmt greiðslumat vegna útgáfu skuldabréfs nr. X. Þann 25. maí 2011 var tekin fyrir hjá Sýslumanninum í Reykjavík aðfarargerð nr. Y. Gerðarbeiðandi var varnaraðili en gerðarþoli sóknaraðili.

Þann 30. maí fór sóknaraðili þess á leit við varnaraðila að felld yrði úr gildi sjálfskuldarábyrgð A og B á láni nr. X. Hafði sóknaraðili til þess umboð, dags. 14. maí og 26. maí, frá sjálfskuldarábyrgðaraðilum. Ekki barst svar frá varnaraðila fyrr en 8. júlí 2011 þar sem beiðni um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðaraðila var tekin til greina.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðarskuldbindingar A og B, á skuldabréfi nr. X verði þegar í stað felldar niður og ógildar með lagalega sannanlegum hætti.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að þegar hafi verið felldar niður sjálfskuldarábyrgðir á umræddu skuldabréfi og sóknaraðila afhent afrit af árituðu frumriti skuldabréfsins og sjálfri árituninni um niðurfellingu ábyrgðanna. Með því hafi sjálfskuldarábyrgðir ábyrgðarmanna verið felldar niður með fullnægjandi og óyggjandi hætti.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila í máli þessu lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða A og B á skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðirnar verði felldar niður og ógildar með lagalega sannanlegum hætti. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Sóknaraðili fékk með umboð frá ábyrgðarmönnum, dags. 14. og 26. maí, til að sækja fyrir hönd ábyrgðarmanna um niðurfellingu ábyrgðar á skuldabréfi nr. X. Þar sem sóknaraðili hefur umboð til að sækja málið fyrir hönd ábyrgðarmanna verður málinu ekki vísað frá á þeim grundvelli að sóknaraðili hafi ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn málsins.

Varnaraðili hefur tekið til greina niðurfellingu ábyrgðar sjálfskuldarábyrgðaraðila. Í 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndarinnar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki. Varnaraðili tók kröfu sóknaraðila til greina og því var kröfunni ekki hafnað. Eru því ekki skilyrði til meðferðar málsins fyrir úrskurðarnefndinni og ber því að vísa kröfu sóknaraðila frá, sbr. 5. gr. samþykktanna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 21. október 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 7. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Guðlaug Brynja Ólafsdóttir og Elísabet Júlíusdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 43/2011**:

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 7. júlí 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 23. ágúst 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 29. ágúst 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. október 2011.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili átti hlutabréf í A. Sóknaraðili kveðst hafa viljað selja hlutabréfin og sent B þáverandi framkvæmdastjóra A tölvupóst þann 2. janúar 2008 þar sem eftirfarandi kemur fram: „*Mig langaði að kanna hvort þú hefðir eitthvað skoðað fyrir mig kaupanda af 2–3 nom í A eins og við ræddum um? Jafnframt langaði mig að kanna hvaða kjör þú getur boðið mér ef ég myndi ákveða að eiga öll bréfin áfram en fjármagna 3 nom og hafa rúmlega 3 nom í A sem tryggingar.*“ B svaraði samdægurs og sagðist ætla að skoða málið og svara í lok vikunnar.

Sóknaraðili kveðst hafa ítrekað beiðni sína um sölu á hlutum í A á árunum 2008 og 2009. C staðfestir með bréfi til úrskurðarnefndarinnar þann 26. ágúst 2011, að miðlun A hafi borist símleiðis óbyggjandi viðskiptabeiðni frá M vegna sölu á hlutabréfum í A í upphafi árs 2008. Beiðnina hafi hann ítrekað reglulega fram á mitt ár 2009.

Þann 27. febrúar 2009 átti sóknaraðili í MSN samskiptum við D, miðlara A. Sóknaraðili innti D eftir því hvort „*eitthvað væri að þokast í A kaupum hjá mönnum.*“ D sagði að lítið væri að þokast. Hann sagðist ætla að hafa sóknaraðila á bak við eyrað.

Á árinu 2009 óskaði sóknaraðili eftir upplýsingum um fyrirkomulag viðskipta með bréf í A, m.a. með tilliti til þess hvort brotið hafi verið gegn ákvæðum laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti, um bestu framkvæmd við meðferð sölubeiðni frá sóknaraðila á haustmánuðum 2008 og sem var svo ítrekuð nokkrum sinnum fram á vor 2009. E, innri endurskoðandi A svaraði sóknaraðila með tölvuskeyti dagsettu 12. nóvember 2009. Sagði hún meðal annars að þar sem um væri að ræða alls óvirkan markað með bréf í bankanum og á engan hátt skipulegan væri litið svo á að bankinn uppfyllti lagakröfur um bestu framkvæmd verðbréfavíðskipta með því að fullreyna að koma á viðskiptum á þeim tíma sem beiðni kæmi fram. Ekki væri annað séð en það hefði verið gert í tilviki sóknaraðila.

Þann 4. janúar 2011 óskaði varnaraðili eftir því við G, innri endurskoðanda, að farið yrði yfir mál hans að nýju, m.a. með hliðsjón af því að A héldi sjálfur utan um hlutahafaskrá bankans. Áttu sóknaraðili og G í nokkrum tölvupóstsamskiptum í janúar 2011 og var erindið sent til stjórnar. Þann 4. febrúar 2011 barst sóknaraðila tölvupóstur frá H, stjórnarformanni A, þar sem fram kom að samkvæmt fyrirliggjandi gögnum væri ekkert sem sýndi fram á að bankinn hefði haft kaupskyldu á bréfunum eða að markaðsvíðskipti hefði ekki fullreynt að koma á viðskiptum með bréfin. Þá var tekið fram að eftir skoðun innri endurskoðanda, endurskoðunarnefndar og utanaðkomandi lögfræðings væri það niðurstaða stjórnar A að markaðsvíðskipti hefðu uppfyllt lagakröfur um bestu framkvæmd verðbréfavíðskipta með því að fullreyna að koma á viðskiptum með hluti sóknaraðila í A.

Sóknaraðili fékk afhent gögn frá stjórn A um lista yfir viðskipti með hlutabréf í A. Þar kom fram að á árinu 2008 hefðu átt sér stað fimm viðskipti þar sem keypt voru bréf og fjögur á árinu 2009. Auk þess voru ein viðskipti með seld bréf á árinu 2008 og sömuleiðis ein á árinu 2009.

Með bréfi dagsettu 23. mars 2011 fór lögmaður sóknaraðila fram á skaðabætur frá varnaraðila vegna framkvæmdar fyrirmæla um hlutabréfavíðskipti.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst: „*greiðslu skaðabóta úr hendi A sem svarar til þess tjóns sem ég varð fyrir og nemur fjárhæð kröfunnar söluverði þeirra bréfa sem ég óskaði eftir að yrðu seld.*“ Sóknaraðili kveðst hafa óskað eftir því að selja allt að 3.000.000 hluti að nafnvirði í A. Vísar hann til þess að hæsta gengi á umræddu tímabili hafi verið 12,5 og því taki krafan mið af því gengi og því sé höfuðstóll kröfunnar kr. 37.500.000. Þá sé einnig krafist dráttarvaxta af þeirri fjárhæð og kostnaðar af innheimtu kröfunnar.

Sóknaraðili telur hafa verið brotið á sér sem viðskiptamanni A þar sem A framkvæmdi ekki viðskipti í þeirri röð sem þau bárust, þrátt fyrir ítrekaða beiðni sóknaraðila um sölu hlutabréfa í A á árunum 2007–2009. Sóknaraðili kveður D, miðlara, hafa staðfest við sig að sóknaraðili væri fremstur í röðinni þegar kæmi að framkvæmd fyrirmæla um viðskipti með hlutabréf í bankanum.

Sóknaraðili vísar til reglna A um bestu framkvæmd viðskipta, aðallega grein 1.3 þar sem fram kemur að reglurnar gildi um öll fyrirmæli viðskiptamanna um viðskipti með fjármálagerninga, nema viðskiptamaður mæli sérstaklega fyrir um tiltekna framkvæmd. Reglurnar gildi ekki þegar bankinn birtir verðtilboð fagfjárfesta eða þegar fagfjárfestar óski eftir tilboði. Tekur sóknaraðili fram að ekki sé sérstaklega

kveðið á um að verðbréfin þurfi að vera skráð eða óskráð, heldur sérstaklega tekið fram að þetta nái til allra fyrirmæla.

Þá vísar sóknaraðili til reglna A um viðskipti A með fjármálagerninga fyrir eigin reikning, aðallega greina 3.1 um að viðskipti A með fjármálagerninga fyrir eigin reikning skulu á engan hátt rekast á við hagsmuni viðskiptamanna bankans þannig að viðskiptin leiði til tjóns fyrir þá, 3.2 um að haga skuli störfum þannig að viðskipti einstakra starfssviða séu aðgreind svo að áform og ástæður viðskipta haldist innan þeirra sviða sem viðskiptin eigi sér stað fyrir og loks grein 4.1 um að viðskipti sem A hefur milligöngu um skuli afgreidd í þeirri röð sem þau berast. Þannig sé óheimilt að eiga viðskipti fyrir eigin reikning bankans sem ganga fyrir viðskiptafyrirmælum viðskiptamanna.

Einnig vísar sóknaraðili til laga nr. 108/2007 um verðbréfaviðskipti, sérstaklega 18. og 19. gr. laganna.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðili verði vísað frá en til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar vegna aðalkröfu sinnar til þess að ekkert samningssamband hafi verið milli sóknaraðila og varnaraðila um sölu á hlutabréfum sóknaraðila. Ágreiningur málsaðila falli því ekki undir valdsvið úrskurðarnefndarinnar, sbr. a-lið 2. mgr. 3. gr. samþykktar nefndarinnar. Samningur teljist kominn á þegar tilboð hafi verið samþykkt, sbr. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Þessi meginregla sé einnig áréttuð í grein 5.3 í markaðsskilmálum varnaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili leggi ekki fram nein gögn sem sýni fram á að hann hafi ítrekað gefið starfsmönnum varnaraðila fyrirmæli um að selja hlutabréf sín í A á tímabilinu 2007–2009. Heldur megi leiða af framlögðum gögnum að sóknaraðili hafi einungis kannað með almennum hætti hvort einhverjir kaupendur væru að hlutabréfunum. Því sé ljóst að engin viðskiptafyrirmæli hafi borist frá sóknaraðila og varnaraðili samþykkti ekki að taka að sér sölu bréfanna á tilteknu verði. Ljóst sé að engin skrifleg gögn liggja fyrir sem staðfesti að sóknaraðili hafi gefið varnaraðila skýr fyrirmæli um sölu hlutabréfanna eða að varnaraðili hafi skuldbundið sig til að selja hlutabréfin.

Varnaraðili leggur áherslu á að vel kunnir að vera að í samskiptum milli starfsmanna hans og sóknaraðila hafi komið til tals að starfsmenn varnaraðila myndu selja hlutabréf sóknaraðila. Að mati varnaraðila sé hins vegar augljóst að slík samtöl ein og sér feli ekki í sér að bindandi samningur komist á milli málsaðila nema samtölunum hafi verið fylgt eftir með formlegum frágangi í samræmi við skilmála varnaraðila. Varnaraðili vísar til þess að til að varnaraðili teljist hafa tekið að sér sölu hlutabréfa fyrir sóknaraðila og tekið við skýrum viðskiptafyrirmælum, verði að liggja fyrir skýrt samþykki varnaraðila fyrir þeim viðskiptum og skýr viðskiptafyrirmæli þar sem fram komi magn þeirra bréfa sem um ræðir og við hvaða verði sóknaraðili var reiðubúinn að selja. Engin slík gögn hafi fundist.

Þá byggir aðalkrafa varnaraðila á því að krafa sóknaraðila sé svo vanreifuð að málið sé óhæft til afgreiðslu hjá úrskurðarnefndinni, sbr. 7. gr. samþykktar nefndarinnar. Varnaraðili bendir á að ekki verði séð að gengi hlutabréfa í varnaraðila hafi nokkurn tímann náð 12,5 á umræddu tímabili. Þá hafi ekki átt sér stað nein

viðskipti á umræddu tímabili sem voru sambærileg við þau viðskipti sem sóknaraðili hefur gefið fyrirmæli um. Í flestum tilvikum hafi hlutabréf í varnaraðila verið seld til að gera upp skuldir viðskiptamanna við bankann en enginn markaður var með hlutabréfin og ekkert opinbert gengi. Gengi liggi því ekki fyrir. Þá liggi ekkert fyrir um það á hvaða verði sóknaraðili vildi selja hlutabréfin.

Varakröfu sína byggir varnaraðili á því að það sé ósannað með öllu að bindandi samningur hafi komist á milli málsaðila um sölu varnaraðila á hlutabréfum sóknaraðila. Sóknaraðili beri sönnunarbyrðina fyrir því að bindandi samningur hafi komist á milli málsaðila. Varnaraðili hafi því ekki brotið lög í samskiptum við sóknaraðila.

Þá vísar varnaraðili til þess að ósannað sé að varnaraðili hafi ekki uppfyllt skyldur sínar skv. 19. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Bendir varnaraðili á athugasemdir að baki 19. gr. og kveður verklagsreglur varnaraðila í samræmi við þær. Viðskipti með hlutabréf í varnaraðila, eftir að sóknaraðili setti fram meint fyrirmæli sín um sölu á hlutabréfunum, feli þannig ekki í sér brot á 19. gr. laga nr. 108/2007 nema viðskiptin sem áttu sér stað hafi verið sambærileg við fyrirmæli sóknaraðila. Varnaraðili kveðst ekki hafa framkvæmt viðskipti sem voru sambærileg við viðskiptafyrirmæli sóknaraðila á umræddu tímabili.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að sölu hlutabréfa sóknaraðila í varnaraðila. Sóknaraðili krefst „*greiðslu skaðabóta úr hendi A sem svarar til þess tjóns sem ég varð fyrir og nemur fjárhæð kröfunnar söluverði þeirra bréfa sem ég óskaði eftir að yrðu seld.*“ Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá en til vara að þeim verði hafnað.

Í almennum skilmálum fyrir markaðsviðskipti hjá A, sem sóknaraðili undirritaði, er fjallað um þá almennu skilmála sem gilda í viðskiptum A og viðskiptamanna sem eiga viðskipti við bankann, sbr. 1.1. gr. Í 5.3. gr. skilmálanna kemur fram að samningar geti komist á hvort sem er skriflega, með símtali, símbréfi (faxi), á veraldarvefnum (netinu) eða með tölvupósti. Viðskiptamaður skal senda beiðni um viðskipti til bankans með símbréfi, tölvupósti eða í gegnum síma. Alla samninga, þ.m.t. stundarviðskipti með gjaldeyri eða verðbréf (e. spot exchange), skiptasamninga, framvirka samninga, skortsamninga o.s.frv. staðfestir bankinn einhliða með símbréfi eða tölvupósti sem sent er til viðskiptamanns.

Í máli þessu liggja ekki fyrir gögn um að sóknaraðili hafi óskað eftir því með óyggjandi og sannanlegum hætti við bankann að hlutabréf hans í A yrðu seld. Ekki verður talið að tölvupóstur sóknaraðila til B, framkvæmdastjóra A teljist nægilega skýr beiðni um sölu hlutabréfanna, heldur einungis almenn könnun á viðskiptum með hlutabréfin. Þá verður ekki talið að MSN samskipti sóknaraðila við miðlarann D geti talist bein beiðni um sölu, sbr. 5.3. gr. almennra skilmála fyrir markaðsviðskipti hjá A. Þá telst það auk þess ósannað að sóknaraðili hafi ítrekað kröfu sína um sölu margsinnis á árunum 2008 til 2009, enda hafa ekki verið lögð fram nein gögn þar að lútandi. Ekki verður fallist á að bréf C til úrskurðarnefndarinnar teljist fullnægjandi sönnun í þessu efni. Þar sem sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á að hann hafi gefið varnaraðila bein fyrirmæli um sölu hlutabréfanna verður ekki hjá því komist að hafna kröfum hans.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, ef hafnað.

Reykjavík, 7. október 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marellsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 3. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 44/2011**:

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 8. júlí 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 15. ágúst 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 30. ágúst 2011. Óskað var eftir frekari gögnum frá varnaraðila með tölvupósti dagsettum 26. september 2011. Gögn bárust þann 28. september 2011. Enn var óskað eftir frekari gögnum frá varnaraðila þann 6. október 2011 og bárust gögn samdægurs, þó ekki þau gögn sem óskað var eftir. Beiðnin var ítrekuð 8. nóvember 2011 en varnaraðili virðist ekki hafa yfir umræddum gögnum að ráða.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. september, 21. október, 30. nóvember, 16. desember 2011 og 13. janúar og 3. febrúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 25. apríl 2007 var samningur um kaupleigu, bílasamningur, nr. X gerður. Leigutaki var A, leigusali var gamli F og seljandi var B. Hið leigða var Toyota Prius, Y. Samningurinn miðaðist við USD 25%, JPY 15%, EUR 40% og CHF 20%. C, tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna samningsins. Þann 1. október 2008 var gert samkomulag um að í stað sjálfskuldarábyrgðar C kæmi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Þann 29. maí 2007 var bílasamningur gamla F kaupleiga, leyfisnúmer Z, gerður um bifreiðina, Volkswagen Touran, R. Samningurinn miðaðist við USD 25%, JPY 15%, EUR 40% og CHF 20%. Samningurinn var gerður milli gamla F og

greiðanda sem var A og seljanda sem var D. C tókst á hendur óskipta sjálfskuldarábyrgð á fullum efndum samkvæmt samningnum. Ekki virðist hafa verið gert sambærilegt samkomulag um að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila kæmi í stað sjálfskuldarábyrgðar C.

Varnaraðili krafði sóknaraðila um greiðslu vegna vanskila A á lánum nr. X og Z. Þann 1. desember 2009 samþykkti sóknaraðili að greiða kr. 2.619.754 til að gera upp lánin. Sóknaraðili greiddi þann 4. desember 2009 kr. 2.100.000 af reikningi sínum hjá G og sama dag kr. 500.000 af reikningi sínum hjá H.

Vörslusvipting á bifreiðinni R fór fram þann 10. september 2009 og vegna bifreiðarinnar Y þann 25. september 2009. Samningarnir voru síðar endurreiknaðir. Niðurstaða endurreikningsins var sú að ofgreitt hafði verið af lánunum að fjárhæð kr. 1.389.855 vegna R og kr. 1.602.277 vegna Y, í heild kr. 2.992.132.

Þann 27. janúar 2011 voru kr. 1.041.205 greiddar inn á reikning A.

Þann 27. janúar 2011 fór sóknaraðili þess á leit við varnaraðila að varnaraðili endurgreiddi honum þá upphæð sem sóknaraðili hafði greitt sem ábyrgðarmaður af láninu. Varnaraðili kvaðst ætla að skoða málið.

Þann 3. maí 2011 var tekin fyrir aðfarargerð nr. Þ hjá sýslumanninum í Reykjavík. Gerðarbeiðandi var S, og sóknaraðili var gerðarþoli. Sóknaraðili mætti ekki til aðfarargerðarinnar. Gert var fjárnám í kröfum gerðarbeiðanda: réttindum sem gerðarþoli nýtur á hendur F vegna kaupleigusamnings nr. Æ.

Þann 6. júlí 2011 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 8. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila kr. 2.600.000 inn á reikning V. Þess er krafist að fjárhæðin verði endurgreidd með dráttarvöxtum frá 4. desember 2009.

Sóknaraðili vísar til þess að greiðsla sú sem hann innti af hendi að fjárhæð kr. 2.600.000 hafi byggst á kröfum vegna lána sem voru ólögðmæt samkvæmt niðurstöðu Hæstaréttar. Þá vísar hann til þess að varnaraðili hafi samþykkt að endurútreikningur væri nauðsynlegur og að sóknaraðili hefði ekki átt að greiða kr. 2.600.000 og hafi því verið ranglega rukkaður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa heimild til að endurgreiða ekki ofgreiddar kröfur og því verði varnaraðili að endurgreiða ofgreiddar eða misgreiddar kröfur.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara er þess krafist að viðurkennt verði að greiðsluskylda varnaraðila takmarkist að svo stöddu við kr. 2.600.000 með samningsvöxtum frá greiðsludegi til 11. janúar 2011 en dráttarvöxtum frá þeim degi til greiðsludags að frádreginni innborgun, kr. 1.041.205 þann 27. janúar 2011. Þá verði viðurkennt að varnaraðila verði að svo stöddu heimilt að halda eftir greiðslu sem nemi fjárnámskröfu, kr. 1.073.344 með dráttarvöxtum frá 3. maí 2011.

Varnaraðili byggir aðallega á því að endurgreiðslukrafa fyrir kr. 2.600.000 byggji á þeirri forsendu að niðurstaða endurreiknings umræddra samninga hefði sýnt

jákvæða niðurstöðu þrátt fyrir innborgun sóknaraðila sem ábyrgðarmanns. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili vísi því til stuðnings ekki í nein gögn.

Varnaraðili byggir einnig á því að lög nr. 151/2010 um breytingu á vaxtalögum tóku ekki gildi fyrr en 29. desember 2010. Endurreikningi var lokið í september sama ár. Við endurreikning og uppgjör bar varnaraðila ekki skylda á þeim tíma til að kanna aðra réttihafa varðandi endurgreiðslu. Sú regla hafi fyrst komið inn með XI. lið bráðabirgðaákvæðis áður nefndra laga.

Varnaraðili telur sóknaraðila ekki eiga óskoraðan rétt til þeirrar greiðslu sem krafist er. Fyrir liggja að L f.h. S gerði þann 3. maí fjárnám í kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila. Staða fjárnámskröfunnar sé um 1.115 þúsund krónur þann 22. júní 2011. Fjárnámið byggja á dæmdri kröfu og geti hvorki varnaraðili né úrskurðarnefndin kveðið upp úr að sóknaraðili eigi betri rétt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu til varnaraðila vegna samninga um kaupleigu bifreiðanna Y og R. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila kr. 2.600.000 inn á reikning V. Þess er krafist að fjárhæðin verði endurgreidd með dráttarvöxtum frá 4. desember 2009. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Í 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í e-lið 6. gr. samþykktanna kemur fram að nefndin fjalli ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar.

Í málinu liggur fyrir endurreikningur. Ekki kemur þó fram hvenær hann var gerður. Varnaraðili vísar til þess að endurreikningurinn beri með sér að hafa verið gerður í september 2010. Eina dagsetningin sem fram kemur á endurreikningnum er þó september 2009. Því er ekki ljóst hvenær endurreikningurinn var gerður eða á hverju hann byggir. Þá liggur ekki nægilega ljóst fyrir á hvaða grundvelli varnaraðili greiddi A kr. 1.041.205 í janúar 2011. Ennfremur kemur ekki nægilega skýrt fram í kvörtun sóknaraðila á hvaða grundvelli hann byggir kröfu sína um endurgreiðslu.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni, sbr. e-lið 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 3. febrúar 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2011, þriðjudaginn 20. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 45/2011**:

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 11. júlí 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 18. júlí 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 19. júlí 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila þann 2. ágúst 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 26. ágúst og 20. september 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 18. ágúst 2006 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð nr. X, vegna yfirdráttar á tékkareikningi, að fjárhæð kr. 1.500.000. Reikningseigandi var A, móðir sóknaraðila, og yfirdráttarheimildin var að fjárhæð kr. 1.000.000.

Í kafla um greiðslumat á yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttar á tékkareikningi er hvorki hakað við að óskað sé eftir að greiðslugeta greiðanda verði metin né að greiðslugeta greiðanda verði ekki metin. Hins vegar er merkt með upphafsstöfunum M við að ábyrgðarmaður hafi óskað eftir að greiðslugeta greiðanda verði metin og að ábyrgðarmaður hafi kynnt sér niðurstöðu greiðslumats. Tekið er fram að greiðslumat fari ávallt fram sé ábyrgð hærri en kr. 1.000.000. Auk þess hefur verið hakað við reit þar sem tekið er fram að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar.

Þann 18. ágúst 2006 var skjal sem ber heitið „niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Tekið er fram að lántakandi sé A, lánsupphæðin sé að fjárhæð kr. 1.500.000 og um sé að ræða yfirdráttarlán.

Í reit um greiðslumat er eftirfarandi texti: „*Samkvæmt samkomulagi banka og sparisjóða, Félagsmálaráðuneytisins og Neytendasamtakanna um ábyrgðir á skuldum einstaklinga, eða vegna eigin ákvörðunar, hefur sparisjóðurinn metið getu*

ofangreinds lántakanda til að standa við fjárhagsskuldbindingar sínar. Greiðslumatið byggir á gögnum sem F hefur aflað sér eða lántakandi hefur látið í té. Niðurstaða greiðslumats er byggð á upplýsingum um framfærslukostnað og önnur föst útgjöld, meðaltekjur heimilisins og greiðslubyrði lána. Framfærslukostnaður og önnur föst útgjöld miðast að lágmarki við fjárhæðir sem gefnar eru út af Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna. F ber ekki ábyrgð á greiðslumatinu ef lántakandi hefur veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn. Jákvæð niðurstaða greiðslumats felur ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efni skyldur sínar.“ Þá er kafli um niðurstöður greiðslumats þar sem fram kemur að þær bendi til þess að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Einnig er tekið fram að ekki sé meira en helmingi lánsupphæðar varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Að auki er útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða.

Þann 5. ágúst 2008 kveðst varnaraðili hafa sent sóknaraðila innheimtuviðvörðun þar sem fram kemur að yfirdráttur sem sóknaraðili ábyrgist sé í vanskilum. Sóknaraðili er hvattur til að setja sig í samband við varnaraðila eigi síðar en 15. ágúst 2008 þannig að ekki komi til frekari innheimtuaðgerða. Sóknaraðili kveðst ekki hafa fengið þessa innheimtuviðvörðun.

Þann 20. september 2008 fékk sóknaraðili innheimtubréf frá Lögmönnum Thorsplani vegna sjálfskuldarábyrgðarinnar. Samtals nam innheimtukrafan kr. 1.649.873. Höfuðstóll var kr. 1.497.867. Dráttarvextir til 20. september 2008 voru kr. 4.161. Innheimtuþóknun var kr. 118.751 og virðisaukaskattur kr. 29.094.

Þann 25. september 2008 greiddi sóknaraðili kr. 400.000 vegna sjálfskuldarábyrgðarinnar. Þá fékk hún afslátt af innheimtuþóknuninni kr. 48.896 og gaf út skuldabréf nr. Y til F að fjárhæð kr. 1.260.000. B, sem er í skráðri sambúð með sóknaraðila, tókst á hendur sjálfskuldaábyrgð in solidum á láninu.

Á ódagsettu skjali sem ber heitið: „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“ óskaði ábyrgðarmaður B eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Hakaði hann í viðeigandi reit, nei og staðfesti með upphafsstöfum sínum.

Að sögn sóknaraðila leituðu þau B til varnaraðila í mars 2011 og ræddu þar við þjónustufulltrúa sem gerði þeim að fylla út greiðslumat. Kveður sóknaraðili þau hafa fengið þau svör frá varnaraðila, sex vikum eftir að greiðslumatinu var skilað inn, að þeim bæri að snúa sér til síns viðskiptabanka með óskir sínar.

Þann 14. mars 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila tölvuskeyti þar sem hún fór fram á það við varnaraðila að fá afrit af öllum gögnum varðandi yfirdráttarheimild móður hennar og greiðslumat vegna þess. Auk þess óskaði hún eftir gögnum varðandi það þegar skuldinni var breytt í skuldabréf á hennar nafni og maður hennar gekkst í ábyrgð. Þá óskaði hún eftir afriti af tilkynningu um að heimildin væri komin í greiðslufall, ef hún var send út. Þann 16. mars svaraði varnaraðili sóknaraðila og sendi sóknaraðila afrit af láni hennar nr. Y og skjöl tengd yfirdrættinum sem gerður var upp með skuldabréfinu. Kvað varnaraðili andvirðinu hafa verið ráðstafað inn á reikning Lögmanna Thorsplani.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 11. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði inn á höfuðstól lánsins allan þann innheimtukostnað, vexti og annan kostnað sem bættust við lánið. Auk þess krefst

sóknaraðili þess að varnaraðili viðurkenni að hafa brotið gegn ákvæðum 3., 4., 5. og 6. gr. samkomulags um notkun ábyrgða og endurreikni lánið með tilliti til þess. Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðili felli niður sjálfskuldarábyrgð B þar sem ekki fór fram greiðslumat á skuldara áður en skuldabréfið var gert.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sérstaklega 3., 4., 5. og 6. gr. samkomulagsins. Þá vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki brugðist rétt við þegar leitað var til hans út af þessu máli þar sem varnaraðili sendi sóknaraðila og B, ábyrgðarmann að skuldabréfi nr. Y, heim með átta blaðsíðna greiðslumat og bað þau að fylla það út með ítarlegum upplýsingum um þau áður en varnaraðili gæti skoðað mál þeirra vegna þessa láns.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til e-liðar 4. gr. [sic] samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki til stuðnings aðalkröfu sinni.

Varnaraðili mótmælir því að engar aðvaranir hafi verið sendar eftir 20. júlí 2008 sem sé dagurinn sem yfirdráttarheimildin á reikningi nr. Z féll niður. Þá hafi staða reikningsins verið neikvæð um kr. 1.497.068.

Varnaraðili vísar til þess að í 5. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga komi fram að stefnt skuli að því að tilkynna um vanskil innan 30 daga frá greiðslufalli skuldara, en ekki að skylda liggi til þess. Varnaraðili kveðst hafa sent tilkynningu þann 5. ágúst 2008 og þá hafi staða skuldarinnar verið orðin neikvæð um kr. 1.506.918.

Varnaraðili vísar til þess að í 2. tl. yfirlýsingar um sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttar á tékkareikningi nr. Þ komi fram að: „*Fjárhæð ábyrgðarinnar takmarkast við tilgreinda fjárhæð í reitnum „Fjárhæð sjálfskuldarábyrgðar“, þ.e. ábyrgðarmaður/menn ábyrgist yfirdráttarskuld reikningseiganda upp að þeirri fjárhæð. Að auki og til viðbótar við tilgreinda fjárhæð ábyrgist ábyrgðarmaður/menn bankakostnað og vexti sem leggjast á yfirdráttarskuldina samkvæmt gjaldskrá sparisjóðsins og greiðslu dráttarvaxta og allan kostnað af innheimtu komi til vanskila.*“ Varnaraðili telur álagningu vaxta frá 16. september 2008 til 20 september 2008, innheimtuþóknunar og virðisaukaskatts heimila.

Þá vísar varnaraðili til þess varðandi sjálfskuldarábyrgð sem B gekkst í þann 26. september 2008 að ekki verði séð að brotið hafi verið gegn ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða, þar sem sóknaraðili og B hafi verið í óvígðri sambúð.

Þá vísar varnaraðili til þess að einhver misskilningur hafi átt sér stað milli starfsmanns varnaraðila og sóknaraðila, þegar sóknaraðili kom í útibú bankans til að ræða við varnaraðila um ætluð brot á samkomulaginu. Varnaraðili vísar til þess að starfsmaðurinn hafi viljað koma til móts við þá aðstöðu sem sóknaraðili var í með því að skoða hvort hún félli til dæmis undir sértæka skuldaaðlögun.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að sjálfskuldarábyrgð nr. X, vegna yfirdráttar á tékkareikningi og skuldabréfi nr. Y sem síðar var gefið út vegna vanskila á yfirdrættinum.

Í 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki. Í kvörtun sóknaraðila til nefndarinnar kemur fram undir liðnum: Hvenær viðskiptamaður bar fram kvörtun sína eða henni var hafnað: „*Fyrst höfðum við samband við þjónustufulltrúa hjá [sic] F í mars 2011 og þá var okkur sagt að fylla út 8.bl. greiðslumat svo að hægt væri að skoða erindi okkar.* (Sjá betur meðfylgjandi greinargerð).“ Ekki kemur frekar fram í greinargerðinni um hvað var rætt á fundi í útibúi varnaraðila í T. Kveðst sóknaraðili þó hafa farið til að athuga hvort F hafi farið eftir þeim verklagsreglum sem gilda um notkun ábyrgða. Í síðari greinargerð kveðst sóknaraðili hafa rætt við R þjónustufulltrúa sem sagði sóknaraðila að best væri að fylla út greiðslumat til að hægt væri að taka málið fyrir og skoða það. Varnaraðili telur ekki unnt að skera úr um hvað gerðist á fundi sóknaraðila í útibúi í T.

Í ljósi framangreinds er ekki ljóst hvort sóknaraðili bar kröfur þær sem um er deilt í máli þessu upp við varnaraðila á umræddum fundi. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki hjá því komist að vísa kröfum sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni með vísan til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er vísað frá úrskurðarnefndinni.

Reykjavík, 20. september 2011.

Áslaug Árnadóttir
formaður

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 21. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 46/2011**:

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 22. júlí 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 22. ágúst 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 22. ágúst 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 25. ágúst 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. og 21. október 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 19. apríl 2004 tók sóknaraðili lán nr. X í útibúi T hjá varnaraðila að fjárhæð CHF 26.474. Árið 2006 var útibúið lagt niður. Lánið var flutt í útibú S hjá varnaraðila.

Þann 17. nóvember 2006 er skráð að lán sóknaraðila að fjárhæð CHF 26.474 hafi verið greitt upp. Þá kemur fram að CHF 26.474 „MÓTTEKIÐ frá Safnreikn. afurðalána Y Reykjavík, þann 17. nóv.2006.“ Sama dag, þ.e. 17. nóvember 2006 var skráð að annað lán, nr. Z, sömu fjárhæðar væri veitt sóknaraðila. Á skjali frá varnaraðila sem ber heitið lánveiting kemur fram að „Við höfum beðið Safnreikn. afurðalána að færa andvirðið INN á reikning yðar hjá M þann 17.nóv.2006. var X“.

Láninu hefur verið skilmálabreytt. Þann 3. júlí 2009 var því skilmálabreytt og í upphafi skilmálabreytingarinnar kemur fram að veðskuldabréfið sé útgefið þann 19. apríl 2006. Aftur var láninu skilmálabreytt þann 5. júlí 2010 og tekið fram að útgáfudagur hafi verið þann 19. apríl 2006. Láninu var aftur skilmálabreytt þann 10. janúar 2011 og í upphafi skilmálabreytingarinnar kemur einnig fram að veðskuldabréfið sé útgefið þann 19. apríl 2004.

Lánið var endurútreiknað og fékk þá númerið Þ. Á endurútreikningi er viðmiðunardagur skilgreindur sem 18. maí 2004. Á sundurliðunarblaði, fylgiblaði með skattframtali 2010 kemur fram að lántökudagur láns nr. Þ, sé 5. október 2006. Hins vegar kemur einnig eftirfarandi texti fram fyrir ofan lánið á sundurliðunarblaðinu: „*Lán samkvæmt upplýsingum frá lánastofnunum sem ekki eru árituð á framtal. Framteljandi þarf sjálfur að færa upplýsingarnar um lánið á viðeigandi stað á framtalinu (kafla 5.2, 5.5 eða á rekstrarskýrslu).*“

Þann 16. júní 2011 óskaði A, hagfræðingur hjá umboðsmanni skuldara, eftir upplýsingum um lán sóknaraðila hjá varnaraðila. Fékk hann upplýsingarnar sendar samdægurs. Þann 4. júlí 2011 hafði B hjá umboðsmanni skuldara samband við varnaraðila og óskaði eftir því að varnaraðili hefði samband við hann vegna málsins. Varnaraðili svaraði sama dag og sagði að um sama lánið væri að ræða, þ.e. 2004 og 2006, og sendi upplýsingar vegna þess. Varnaraðili kvaðst einnig hafa verið í sambandi við sóknaraðila og útskýrt málið fyrir henni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að endurútreikningur F á skuldabréfi nr. Þ verði reiknaður frá 17. nóvember 2006 eða samkvæmt sundurliðunarblaði frá Ríkisskattstjóra eftir upplýsingum frá F 5. október 2006.

Sóknaraðili vísar til þess að lán hennar hafi verið greitt upp og nýtt lán tekið þann 17. nóvember 2006. Þá bendir sóknaraðili á að á sundurliðunarblaði frá Ríkisskattstjóra gefi bankinn upp lántökudag 5. október 2006.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að lánið hafi upphaflega verið tekið þann 8. maí 2004 [sic] í útibúi bankans við T. Lánið hafi síðar verið flutt í útibú við S og fengið nýtt númer. Um sama lánið sé að ræða og ekki hafi verið útbúin ný láns skjöl. Lánakerfið sendi upplýsingar til skattstjóra miðað við daginn sem lánið var flutt milli útibúa en ekki upphafsdag lánsins. Þá bendir varnaraðili á skilmálabreytingar sem gerðar voru eftir lokun útibús T, dags. 3. júlí 2009 og 10. janúar 2007 [sic], þar sem komi berlega fram að lánið var upphaflega tekið þann 19. apríl 2004.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að upphafsdegi endurútreiknings láns sóknaraðila hjá varnaraðila. Sóknaraðili krefst þess að endurútreikningur F á skuldabréfi nr. Þ verði reiknaður frá 17. nóvember 2006 eða samkvæmt sundurliðunarblaði frá Ríkisskattstjóra eftir upplýsingum frá F 5. október 2006. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Sóknaraðili vísar kröfu sinni til stuðnings til þess að lán hennar hafi verið greitt upp og nýtt lán tekið þann 17. nóvember 2006 og bendir á skjöl frá bankanum sem bera heitin greiðsla á láni og lánveiting. Sóknaraðili hefur þó ekki lagt fram nein

gögn um að umrædd viðskipti hafi í raun farið fram, þ.e. að hún hafi raunverulega greitt upp upphaflega lánið og tekið nýtt lán sama dag, sömu fjárhæðar. Auk þess kemur fram á skjalinu lánveiting að nýja lánið hafi verið lán X, það er gamla lánið. Þá voru ekki gefin út ný láns skjöl vegna þessara viðskipta.

Sóknaraðili styður kröfu sína einnig með því að á sundurliðunarblaði frá Ríkisskattstjóra hafi bankinn gefið upp lántökudaginn 5. október 2006. Fyrir ofan umrætt lán á sundurliðunarblaðinu frá Ríkisskattstjóra kemur hins vegar fram að framteljandi þurfi sjálfur að færa upplýsingarnar um lánið á viðeigandi stað í framtalinu.

Þar sem ekki telst sannað að þau viðskipti sem sóknaraðili vísar til, þ.e. að eldra lánið hafi verið greitt upp og nýtt lán tekið sama dag, sömu upphæðar, og þar sem ljóst er að sóknaraðili færði sjálf upplýsingar um lánið á skattframtal sitt verður ekki hjá því komist að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 21. október 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 9. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 47/2011**:

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 25. júlí 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 17. júlí 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 16. ágúst 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila þann 21. september 2011. Þá var óskað eftir frekari gögnum frá sóknaraðila og bárust þau í október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. október, 1. og 30. nóvember og 9. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 5. júlí 2007 var veðskuldabréf nr. X gefið út af sóknaraðila til FF að fjárhæð CHF 492.125,98. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar samkvæmt veðskuldabréfinu. Lánið fékk seinna númerið Y. Í yfirlýsingu dags. 5. júlí 2007 kemur fram að vegna láns í erlendri mynt útgefnu dags. 5. júlí 2007 af sóknaraðila að jafnvirði kr. 25.000.000 samkvæmt CHF 100% lýsti sóknaraðili því yfir að hann gerði sé grein fyrir því að lántaka með þessum hætti væri áhættusamari en lántaka íslenskum krónum og það hefði sóknaraðili kynnt honum sérstaklega. Um væri að ræða gengisáhættu.

Þann 7. júní 2010 var láni nr. Y breytt í verðtryggt eða óverðtryggt lán. Höfuðstóll fyrir breytinguna var kr. 54.368.507. Eftir breytinguna varð höfuðstóll lánsins kr. 48.517.545. Var breytingin samþykkt þann 8. júní 2010. Gerður var eftirfarandi fyrirvari við breytinguna, m.a.: „...Útreikningur þessi er ekki loforð um skilmálabreytingu láns. Sækja þarf um skilmálabreytingu láns og ræðst endanleg niðurstaða af afgreiðslu umsóknar og stöðu lánsins þá.“

Sóknaraðili tók annað lán hjá FF í október 2007 vegna öflunar húsnæðis síns að fjárhæð 14.000.000 í CHF 50%, JPY 30% og EUR 20%. Var númer lánsins Z. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar samkvæmt láninu.

Þann 7. júní 2010 var láni nr. Z breytt í verðtryggt eða óverðtryggt lán. Höfuðstóll fyrir breytinguna var kr. 31.135.886. Eftir breytinguna varð höfuðstóll lánsins kr. 27.297.177. Var breytingin samþykkt þann 8. júní 2010. Gerður var eftirfarandi fyrirvari við breytinguna, m.a.: „...Útreikningur þessi er ekki loforð um skilmálabreytingu láns. Sækja þarf um skilmálabreytingu láns og ræðst endanleg niðurstaða af afgreiðslu umsóknar og stöðu lánsins þá.“

Þann 15. júní 2009 var gerður kaupsamningur milli sóknaraðila og A. Sóknaraðili var að selja fasteignina B. Kaupverð samkvæmt kaupsamningnum var kr. 137.000.000. Hluti af greiðslu fyrir eignina var samkvæmt kaupsamningi með afsali á íbúð að C, sem sóknaraðili fengi í sinn hlut.

Þann 21. júní 2009 var samþykkt á lánafundi hjá F skuldskeyting á lánnum (tryggingarbréfum) vegna sölu sóknaraðila á B til A en með skuldskeytingunni áttu tryggingarbréfin að tryggja skuldir A við F eftir kaup hans á eigninni.

Varnaraðili kveður sóknaraðila hafa óskað eftir því í apríl 2010 að skuldir hans við F yrðu lækkaðar í 110% af verðmæti eignarinnar að B, en þá námu áhvílandi skuldir 152 milljónum. Kröfunni var hafnað á þeim forsendum að húsnæðið uppfyllti ekki kröfur um að vera eðlilegt og hóflegt húsnæði fyrir einstakling, enda verið selt fyrir kr. 137.000.000 tæpu ári áður. Hins vegar var samþykkt í lánanefnd F þann 8. júní 2010 að bjóða M svokallað „Greiðsluskjól 3+1“ á þau erlendu lán sem hvíldu á eigninni. Sú leið þýddi að erlendu lánin lækkuðu um kr. 19.514.350. Í kjölfar synjunarinnar sagði M að skilnaður hefði gengið til baka, hann byggi í húsinu ásamt konu og tveimur börnum en eigi að síður var afstaða lánanefndar sú að nauðsynlegt væri fyrir skuldarann að selja húsnæðið og kaupa sér hóflegra húsnæði.

Í apríl 2011 var beiðni sóknaraðila um lækkan lána í 110% af verðmæti fasteignar aftur hafnað. Þá hafði komið í ljós að sögn varnaraðila að við skoðun á fasteigninni að B að sóknaraðili bjó ekki í eigninni heldur A sem áður hafði gert kaupsamning um eignina og á sama tíma hafði sóknaraðili flutt heimasíma sinn að C, sem var íbúð sem samkvæmt áðurnefndum kaupsamningi átti að koma sem greiðsla fyrir eignina að B. Sóknaraðili hafði þó ekki flutt lögheimili sitt. Að sögn varnaraðila býr A í eigninni, er það með skráðan síma og fasta búsetu. Samkvæmt upplýsingum úr Þjóðskrá er sóknaraðili skilinn að lögum. Sóknaraðili kveðst vera í sambúð. Sóknaraðili kveður A búa í húsinu þar sem kona hans hafi verið að vinna úti á landi og hann hafi verið mikið í burtu, því hafi A verið fenginn til þess að búa í húsinu.

Lánin voru bæði endurútreiknuð af L þann 13. júlí 2011. Sóknaraðili samþykkti endurútreikninginn þann 9. ágúst 2011 í útibúi L.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Í kaflanum kvörtun í kvörtun til nefndarinnar kemur eftirfarandi texti fram: „Slitastjórn FF neita að endurreikna erlend lán (nema kannski með fyrirvara), neita 110% leiðinni, fæ ekki úrlausn minna mála eftir 1½ til 2 ár sem ég hef verið að ræða við þá.“

Sóknaraðili kveðst hafa verið í sambandi við L og þeir viðurkenni að um ólöglegt lán sé að ræða. Þeir endurreikna öll slík lán sem voru til íbúðarkaupa án fyrirvara. Sóknaraðili vísar til þess að F neiti að endurreikna lán nr. X þar sem ekki hafi fallið dómur þar sem upphafleg lánsfjárhæð erlendrar myntar er skrifuð.

Sóknaraðili bendir á að hann uppfylli öll skilyrði fyrir 110% leiðinni.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Lesi má út úr athugasemdum varnaraðila að þess sé krafist að kröfum sóknaraðila sé vísað frá.

Varnaraðili bendir á að þau tvö lán sem sóknaraðili var með hjá varnaraðila hafi nú verið endurútreiknuð. Sóknaraðili vísar til þess að lán nr. Z hafi verið endurútreiknað og sá endurútreikningur birtur þann 26. febrúar 2011 og samþykktur af sóknaraðila þann 9. ágúst 2011 klukkan 13.58. Þá bendir varnaraðili á að lán nr. Y hafi verið endurútreiknað og endurútreikningur birtur 8. júní 2011, með þessum fyrirvara. „Þetta lán hefur verið endurreiknað í samræmi við lög nr. 151/2010. Gerður er fyrirvari af hendi lánveitanda við skyldu til endurútreiknings“, var endurútreikningurinn samþykktur af sóknaraðila þann 9. ágúst 2011 klukkan 13.56.

Varnaraðili vísar til þess að fyrst nú, eftir að sóknaraðili samþykkti endurútreikninginn séu skilyrði til að meta hvort sóknaraðili geti uppfyllt skilyrði 110% leiðarinnar svokölluðu að því gefnu að hann uppfylli það skilyrði að hafa fasta búsetu í húsnæðinu eins og samkomulag fjármálastofnana kveði á um.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurútreiningi og svokallaðri 110% leið. Eru kröfur sóknaraðila eftirfarandi: „*Slitastjórn FF neita að endurreikna erlend lán (nema kannski með fyrirvara), neita 110% leiðinni, fæ ekki úrlausn minna mála eftir 1½ til 2 ár sem ég hef verið að ræða við þá.*“

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði vísað frá nefndinni. Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geri átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F. F er dótturfélag FF, en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann G tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann H afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili F hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF, sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF telst fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur enn fremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmuni af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki

er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir enn fremur að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Varnaraðili F er dótturfélag FF. Félagið var stofnað á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF, en félagið hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningsband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst FF skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki.

Í 3. gr. samþykktu nefndarinnar segir að nefndin fjalli um réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfélags slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar og á málið því undir úrskurðarnefndina.

Kröfur sóknaraðila eru mjög óskýrar. Hefur verið óskað eftir frekari gögnum frá honum til að reyna að skýra málið frekar. Þrátt fyrir þetta verður að telja að kröfur og málatilbúnaður sóknaraðila sé svo óskýr og málið svo illa upplýst að ekki verði komist hjá því að vísa því frá nefndinni með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktu nefndarinnar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F er vísað frá nefndinni.

Reykjavík, 9. desember 2011.

Jóhann Tómas Sigurðsson

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Áslaugar Árnadóttur og Guðlaugar B. Ólafsdóttur.

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki teljum við ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að

nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili F er dótturfélag FF. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem við teljum að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, teljum við eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því teljum við að varnaraðili F ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu teljum við það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreiningu sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 9. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 48/2011**:

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 29. júlí 2011, með ódagsettri kvörtun lögmanns sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 26. ágúst 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 29. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 16. september 2011. Frekari upplýsinga um eignarhald á fasteigninni var óskað frá lögmanni sóknaraðila og bárust þær í fyrri hluta nóvember.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. október, 30. nóvember og 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 2. apríl 2004 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 1.700.000 gefið út af A, til gamla F. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna skuldabréfsins. Á skuldabréfinu er hakað við að sjálfskuldarábyrgðaraðili óski ekki eftir mati á greiðslugetu skuldara og við standa upphafsstafir sóknaraðila, M. Sóknaraðili skrifaði undir skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður.

Þann 5. nóvember 2004 var tryggingarbréf nr. Y að fjárhæð kr. 3.500.000, gefið út af A til gamla F. Gamla F var veðsett, samkvæmt tryggingarbréfinu, til tryggingar skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum A við gamla F, fasteignin B, á 9. veðrétti og uppfærslurétti. A skrifaði undir sem útgefandi og C sem samþykkur veðsetningunni sem veðsali (þinglýstur eigandi).

Þann 25. júlí 2005 var gert greiðslumat á sóknaraðila og A. Eru niðurstöður þess óundirritaðar.

Þann 18. ágúst 2005 var veðskuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 12.900.000, gefið út af A, til gamla F. Fasteignin að B var sett til tryggingar skilvísri og skaðlausri

greiðslu. A ritaði undir sem útgefandi og sóknaraðili sem samþykki ofangreindri veðsetningu sem maki þinglýsts eiganda.

Þann 8. júlí 2005 afsalaði C, sóknaraðila og A helmingi jarðarinnar B.

Þann 30. desember 2005 var tryggingarbréf nr. Þ að fjárhæð kr. 2.500.000, gefið út af A til gamla F. Gamla F var veðsett, samkvæmt tryggingarbréfinu, til tryggingar skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum A við gamla F, fasteignin B á 6. veðrétti og uppfærslurétti. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar samkvæmt tryggingarbréfinu.

Undir tryggingarbréfið skrifaði A, sem skuldari. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykki ofangreindri veðsetningu sem maki þinglýsts eiganda.

Sóknaraðili og skuldari, A, voru í hjúskap þegar tryggingarbréfið var gefið út. Upp úr honum hefur slitnað og M hefur tekið yfir eignarhluta A í jörðinni.

Þann 16. mars 2006 var gert greiðslumat á sóknaraðila og A. Niðurstöður þess eru óundirritaðar.

Þann 20. apríl 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila erindi þess efnis að varnaraðili viðurkenndi að veðleyfið væri ólöglegt og að veðréttur á fasteigninni að B yrði felldur niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa hafnað erindinu með bréfi dagsettu 21. júní 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 29. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Í kafla nr. 4 um kröfur í kvörtun sóknaraðila er eftirfarandi texti: „Þess er krafist að sjálfskuldarábyrgð M á tryggingarbréfi sem A gaf út þann 5. nóvember 2004 verði úrskurðuð ógild.“ Í greinargerð meðfylgjandi kvörtun sóknaraðila er fjallað um tryggingarbréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 3.500.000.

Sóknaraðili vísar til þess að á þeim tíma sem tryggingarbréfið var gefið út hafi sóknaraðili og A verið í hjúskap. Í dag sé sóknaraðili eini eigandi jarðarinnar.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða þar sem ekki var unnið greiðslumat á skuldara þegar sóknaraðili veitti veðleyfi fyrir skuldinni. Sóknaraðili bendir á að hún hafi ekki undanþegið sig rétti til að framkvæmt yrði greiðslumat á skuldara, þrátt fyrir 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá nefndinni. Til vara er þess krafist að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að úrskurðarnefndin fjalli ekki um mál sem séu það óljóst, illa upplýst eða kröfur aðila séu svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykktar nefndarinnar. Telur varnaraðili að mjög óljóst sé hvers sé krafist í kvörtun sóknaraðila. Misræmi sé á milli upphaflegrar kvörtunar sóknaraðila við varnaraðila, greinargerðar sóknaraðila fyrir úrskurðarnefndinni og kvörtunar samkvæmt eyðublaði til nefndarinnar. Ekki sé ljóst til hvaða tryggingarbréfs né til hvaða fjárhæðar sóknaraðili vísi og því sé erfitt fyrir varnaraðila að setja fram vörn sína.

Til stuðnings varakröfu sinni byggir varnaraðili á því að A hafi gefið út tvö tryggingarbréf vegna allra skulda og fjárskuldbindinga hans við bankann, með veði í

B. Samþykktur þeirri veðsetningu var sóknaraðili, sem undirritaði bæði tryggingarbréfin í votta viðurvist.

Varnaraðili vísar til þess að A hafi gefið út skuldabréf þann 2. apríl 2004 þar sem sóknaraðili merkti við að hann óskaði ekki eftir að greiðslumat yrði framkvæmt á lántaka í tengslum við þá lántöku. Þá hafði A tekið atvinnurekstrarlán þann 18. ágúst 2005 og þá hafi verið í gildi greiðslumat með jákvæðri niðurstöðu frá júní 2005. Þá bendir varnaraðili á að fyrir liggi að framkvæmt hafi verið greiðslumat á þeim hjónum í júní 2005 og aftur í mars 2006 og að í bæði skiptin hafi niðurstaðan verið jákvæð.

Þá fellst varnaraðili ekki á það með sóknaraðila að veð í fasteign sóknaraðila verði fellt niður sökum þess að greiðslumat hafi ekki farið fram við útgáfu tryggingarbréfanna. Verði að líta til þess að þær skuldir sem tryggingarbréfunum var ætlað að tryggja voru vegna atvinnurekstrar þeirra hjóna. Því megi líta svo á að lántakan hafi verið til hagsbóta fyrir sóknaraðila og bendir varnaraðili á að samkvæmt lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn teljist þeir ekki til ábyrgðarmanna í skilningi laganna sem gangist í ábyrgð þar sem ábyrgin er í þágu atvinnurekstrar ábyrgðarmanns eða í þágu fjárhagslegs ávinnings hans.

Varnaraðili vísar til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki lagaheimild og hvergi í samkomulaginu sé mælt fyrir um áhrif þess ef samkomulaginu sé ekki framfylgt. Þá bendir varnaraðili á dóma Hæstaréttar Íslands í málum nr. 16/2007 og 116/2010.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að veðsetningu fasteignarinnar að B. Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá á grundvelli e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Fallast má á að krafa sóknaraðila, sem nýtur aðstoðar lögmanns við málatilbúnað sinn, sé ekki að öllu leyti svo skýr sem kostur er. Þannig er í liðnum kröfur í kvörtun sóknaraðila krafist að sjálfskuldarábyrgð á tryggingarbréfi frá 5. nóvember 2004 verði úrskurðuð ógild, en í greinargerð sem fylgdi kvörtun sóknaraðila er hins vegar talað um tryggingarbréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 3.500.000. Með vísan til þess að í greinargerð með kvörtuninni er útskýrt að um sé að ræða tryggingarbréf nr. Þ, þykja ekki nægileg efni til að vísa málinu frá úrskurðarnefndinni. Ekki heldur þótt fjárhæð tryggingarbréfsins sé misrituð, enda getur ekki verið um annað tryggingarbréf að ræða samkvæmt gögnum málsins en tryggingarbréf nr. Þ, enda var sóknaraðili ekki ábyrgðarmaður að tryggingarbréfi nr. Y, að fjárhæð kr. 3.500.000, en faðir hennar var ábyrgðarmaður að því bréfi. Ráða má af gögnum málsins að sóknaraðili krefjist þess að veðsetning fasteignar hennar að B, samkvæmt tryggingarbréfi nr. Þ, verði ógild. Verður frávísunarkröfu varnaraðila því hafnað og málið tekið til efnislegrar úrlausnar.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér

niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnit skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Sóknaraðili skrifaði undir tryggingarbréf nr. Þ sem maki þinglýsts eiganda og staðfesti þar með ekki veðsetningu fasteignarinnar sem þinglýstur eigandi hennar, en sá valmöguleiki var einnig fyrir hendi á umræddu tryggingarbréfi. Þar sem eignarhald á fasteigninni B skiptist í helmingshlutföllum milli sóknaraðila og þáverandi eiginmanns hennar, A, þegar umrætt tryggingarbréf var gefið út, verður að líta svo á að eignarhluti A, hafi einungis verið veðsettur með umræddu tryggingarbréfi, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2011.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekur ekki til þess þegar skuldari hefur gefið út leyfi til að veðsetja sína eigin fasteign. Því verður að líta svo á að veðsetning á þáverandi helmingshlut A, í fasteigninni að B, samkvæmt veðskuldabréfi nr. Þ sé gild.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dómnum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Þá verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 16/2007 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Þar var aðstaðan sú að andvirði þess skuldabréfs sem sóknaraðili varð sjálfskuldarábyrgðarmaður að var varið til greiðslu á víxilskuld þar sem sóknaraðili var einn víxilskuldara. Því var aðeins um breytingu á formi skuldbindingar að ræða. Sú var ekki aðstaðan í því máli sem nú er til úrlausnar.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila vegna tryggingarbréfs nr. Þ og skal hún felld niður af helmingshluta fasteignarinnar B.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning helmingshluta fasteignarinnar B, með tryggingarbréfi nr. Þ er ógild.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 7. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 49/2011**:

M
gegn
Fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, f.h. dánarbús R, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 29. júlí 2011 með ódagsettri kvörtun lögmanns sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 25. ágúst 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 7. september 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. október 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 7. júní 2005 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 5.150.000 gefið út af A og B til F. Til tryggingar skilvísri greiðslu skuldarinnar var fasteignin C sett að veði. Fasteignin var í eigu R, heitinnar. Sóknaraðili fer með málið fyrir hönd dánarbús R. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar samkvæmt skuldabréfinu.

Þann 7. júní 2005 var skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ undirritað af hálfu lántaka, B og maka hennar, A. Niðurstaða fasteignalánamatsins var jákvæð en þar voru tilgreindar tekjur og útgjöld, eignir og skuldir, hversu mikið var greitt við fasteignakaupin og hvað tiltækt væri til fasteignakaupa. Ábyrgðarmaður, R, undirritaði fasteignalánamatið ekki. Sama dag, þ.e. þann 7. júní 2005, var skjalið „Forsendur fasteignalánamats“ undirritað af hálfu B og maka hennar A. Ábyrgðarmaður undirritaði skjalið ekki. Hins vegar kom fram að lántaki staðfesti að framangreindar upplýsingar væru réttar og heimilaði að þær yrðu veittar ábyrgðarmönnum.

Lögmaður sóknaraðila krafðist þess með bréfi dagsettu 13. maí 2011 að veðið á fasteigninni að C yrði afmáð. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila með bréfi dagsettu 27. maí 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 29. júlí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð R á skuldabréfi sem A og B gáfu út þann 7. júní 2005 verði úrskurðuð ógild.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem ekki var unnið greiðslumat sem kynnt hafi verið veðsala, R.

Sóknaraðili bendir á að veðsali hafi verið 75 ára þegar skrifað var undir veðsetninguna en í samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 27. janúar 1998 komi fram í 8. tl. að miða beri við að aldur ábyrgðarmanna sé yfirleitt ekki hærri en 70 ár. Aldurshámarkið hafi þó ekki verið tekið inn í nýja samkomulagið frá 1. nóvember 2001. Engu að síður verði að telja að þegar lánastofnun gangi frá ábyrgðarskuldbindingum við háaldrað fólk verði að taka sérstakt tillit til þess að öllum ákvæðum sem draga eigi úr vægi ábyrgðarskuldbindinga sé fylgt svo tryggt sé að viðkomandi geri sér fulla grein fyrir skuldbindingunni. Vísar sóknaraðili til þess að það hafi ekki verið gert í umræddu máli.

Vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 163/2005 máli sínu til stuðnings. Þá bendir sóknaraðili á að ógilda eigi umrædda veðsetningu með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur að skuldbinding sóknaraðila feli í sér bindandi loforð og samning um að eign sóknaraðila standi til tryggingar á skuldum skuldara komi til greiðslufalls á láni nr. X. Sönnunarbyrðin fyrir því hvort loforð kæranda sé ógilt eða að ólögmaett sé að bera það fyrir sig af hálfu bankans hvíli á sóknaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna. Því hafi það hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu kæranda. Varnaraðili bendir á að meta þurfi allar aðstæður við lánveitinguna, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri lánsveð kæranda í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Varnaraðili vísar til þess að gert hafi verið greiðslumat, sem var jákvætt.

Varnaraðili telur að skortur á greiðslumati nægi ekki eitt og sér til að víkja skuldbindingu einstaklings til hliðar. Til þess þurfi að koma heildarmat á aðstæðum aðila og fleiri þættir. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 116/2010. Við matið þurfi að líta til þess hvort veðsali hafi gert sér grein fyrir því hvers konar skuldbindingu hann var að taka á sig en sóknaraðili hafi ekki borið fyrir sig að hann hafi ekki áttað sig á því hvers konar ábyrgð hann var að taka á sig. Þá hafi sóknaraðili ekki borið fyrir sig að hann hafi ekki áttað sig á gildi gerningsins og þeim áhrifum sem það hefði fyrir hann ef skuldari greiddi ekki af skuldbindingum sínum.

Varnaraðili telur óhugsandi að kynning til handa kæranda á greiðslumati hefði einhverju breytt um afstöðu hans við veitingu á lánsveði. Þá vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 153/2005.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar á fasteigninni að C. Sóknaraðili krefst þess að veðsetningin verði úrskurðuð ógild en varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Skjalið „niðurstöður fasteignalánamats“, dagsett 7. júní 2005 liggur fyrir í málinu. Það verður að telja fullnægjandi greiðslumat, enda koma þar fram tekjur og útgjöld, eignir og skuldir, hvað greitt sé við fasteignakaup og hvað tiltækt sé til fasteignakaupa. Skjalið er undirritað af lántaka og maka hennar. Hvorki liggur hins vegar fyrir undirskrift sjálfskuldarábyrgðaraðila á skjalinu né liggja fyrir upplýsingar um að sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi kynnt sér niðurstöður þess.

Af framangreindu má ráða að mat á greiðslugetu B, lántaka var framkvæmt af varnaraðila. Hins vegar liggur ekki fyrir að uppfyllt séu skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga um að tryggt hafi verið að sóknaraðili gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins áður en hún veitti veðleyfið. Þá liggja ekki fyrir gögn um að bankinn hafi gætt að ákvæðum 4. gr. samkomulagsins þar sem kveðið er á um að dreifa skuli upplýsingabæklingi um skuldaábyrgðir og veðsetningar með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar, enda liggur ekki fyrir staðfesting sóknaraðila á því að hún hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Verður varnaraðili að bera allan halla af því að hvorki liggi fyrir að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir né að sóknaraðili hafi verið gefinn kostur á að kynna sér matið áður en hún veitti veðleyfið. Varnaraðili verður einnig að bera hallann af því að ekki liggi fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántakanda eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, nr. 3/2011.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dómnum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli þessu.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að víkja beri veðsetningunni á fasteigninni að C til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veði því sem R veitti í fasteign sinni að C með undirritun á skuldabréf nr. X útgefnu af A og B til F skal aflétt.

Reykjavík, 7. október 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 10. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 50/2011**:

**M og
N
gegn
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 4. ágúst 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri 3. ágúst 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. ágúst 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 12. september 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu þann 13. september 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 21. október, 30. nóvember, 9. og 16. desember 2011, 13. janúar og 3., 10. og 17. febrúar 2012. Vegna mikils málafjölda fyrir nefndinni hefur úrskurður í málinu dregist.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðilar hófu viðskipti við FF 24. ágúst 2009, með stofnun tékkareikninga. Þann 24. ágúst 2009 var skrifað undir yfirlýsingu þess efnis að frá undirskriftardegi til ársloka 2009 myndu sóknaraðilar njóta sérkjara á reikningum sínum. Fólu sérkjörin það í sér að til hliðsjónar og útreiknings yrði aðallega miðað við 4. þrep NETreiknings, sem á þeim tíma var 9,20%, og til vara Gullárareikning FF með 5% álagi, sem á þeim tíma var $9,68\% * 1,05 = 9,11$ ef sá vaxtaúreikningur skilaði betri ávöxtun á samningstímanum. Umræddur sérkjarareikningur skyldi alltaf vera laus til útteknar fyrir reikningseigendur. Þann 28. desember 2009 var yfirlýsingin endurnýjuð fyrir árið 2010. Sóknaraðili kveðst aftur hafa samið við varnaraðila um sérkjör í janúar 2011.

Að sögn sóknaraðila fólu sérkjörin annaðhvort í sér að reikningarnir skyldu bera óverðtryggða vexti samkvæmt efsta þrepi á netreikningi sparisjóðanna eða kjör sem efnislega hefðu hliðsjón og tækju mið af verðtrygðum Áskriftareikningi hjá FF, ef útreikningur slíkra kjara í árslok hverju sinni leiðir í ljós betri ávöxtun en hinn óverðtryggði netreikningur. Sá hluti sérkjarasamninga sóknaraðila var umsaminn munnlega að sögn sóknaraðila.

Í lok desember 2009 kveðst sóknaraðili M hafa fengið greidda vexti inn á reikning sinn hjá FF alls kr. 1.616.444 og var hluti innborgunar vegna hinna sérstöku sérkjara. Eftirstöðvar vegna þessara sérkjara kr. 85.556 voru síðan greiddar inn á reikning hans þann 4. febrúar 2010. Sóknaraðili N fékk hliðstæðar greiðslur inn á sinn reikning. Við útreikning í desember 2010 kom í ljós að hin sérstöku kjör gæfu nokkuð betri ávöxtun en hinn óverðtryggði netreikningur fyrir árið 2010. Kveðast sóknaraðilar mismuninn greiddan inn á reikninga sína þann 25. janúar 2011.

Í janúar 2011 var að sögn sóknaraðila gengið munnlega frá sérkjarasamningi með sömu ákvæðum efnislega og áður, fyrir árið 2011. Þá hafði FF yfirtekið FF. Þann 7. mars 2011 yfirtók F síðan FF. Þann 7. júlí 2011 gaf A, fyrrverandi starfsmaður/sérfræðingur á FF út yfirlýsingu um samkomulag sóknaraðila við forvera varnaraðila, frá janúar 2011. Kvað A að kjör reiknings sóknaraðila hafi tekið mið af efsta þrepi netreiknings FF, eins og þau voru hverju sinni. Að auki hafi komið til skoðunar ávöxtun áskriftarreiknings FF eins og hún hafi verið á hverju ári.

Þann 6. apríl 2011 sendi sóknaraðili M varnaraðila bréf þar sem hann fór þess á leit við varnaraðila að staðið yrði við samning hans og sóknaraðila N við FF vegna ársins 2011. Varnaraðili hafði áður tjáð sóknaraðila að sérkjör sóknaraðila væru niður fallin við yfirtöku varnaraðila á FF. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila munnlega þann 27. maí 2011. Þann 30. maí 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila annað bréf og óskaði eftir skriflegri og rökstuddri niðurstöðu varnaraðila. Einnig krafðist sóknaraðili til vara að sóknaraðilar ættu rétt á vöxtum skv. 1. másl. 4. gr. laga um vexti og verðtryggingu, sbr. 1. mgr. 18. gr. Þann 29. júní 2011 hafnaði varnaraðili kröfum sóknaraðila.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess aðallega að F verði í stað FF talið skylt að hlíta samningi þeirra við FF í janúar sl. um sérkjör fyrir árið 2011 á innlánsreikningum nr. X og Y, sem fela annaðhvort í sér að reikningarnir skuli bera óverðtryggða vexti samkvæmt efsta þrepi á Netreikningi FF eða kjör sem efnislega hafi hliðsjón og taki mið af verðtryggðum Áskriftarreikningi hjá FF ef útreikningur slíkra kjara í árslok hverju sinni leiðir í ljós betri ávöxtun en hinn óverðtryggði Netreikningur. Þá er varðandi aðalkröfu gerð sú krafa um innlánsreikninga sóknaraðila að viðurkennt verði að vaxtaákvæði og kjör hjá hinum almennu sparissjóðum eigi við eftir að varnaraðili í nafni FF hætti endanlega útgáfu á sérstakri vaxtatöflu m.a. með greindum innlánsreikningum, en slík tafla var síðast birt og tilkynnt þann 1. apríl 2011 og í gildi þar til vaxtatafla F kom út þann 11. apríl 2011. Til vara er þess krafist að viðurkennt verði að sóknaraðilar eigi rétt til vaxta á framangreindum innlánsreikningum fyrir árið 2011 skv. 1. másl. 4. gr. laga nr 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. 1. mgr. 18. gr. laganna.

Sóknaraðilar vísa til þess að sérkjarareikningar þeirra séu sjálfstæðir reikningar og byggðir upp með hliðsjón af tilteknum sérkjörum.

Sóknaraðili bendir á að munnlegur samningur sé jafngildur skriflegum takist að færa sönnur á efni hins munnlega samnings. Slík sönnun sé borðliggjandi með hliðsjón af sérstöku innborgunum vegna sérkjaranna og yfirlýsingu A, enda sýnist sóknaraðila ekki vera sjálfstæður ágreiningur um tilvist og efnisinnihald samnings sóknaraðila frá því í janúar 2011.

Sóknaraðili vísar til þess að umræddir reikningar séu sérkjarareikningar og þannig skráðir hjá báðum sparisjóðunum og útibúi F eftir yfirtöku á FF. Komi þetta fram í yfirliti frá 15. apríl 2011. Umræddir reikningar muni enn skráðir sem sérkjarareikningar nema varnaraðili hafi breytt því einhliða.

Sóknaraðili telur ágreining í málinu lúta að því að varnaraðili telji umrædda sérkjarareikninga vera með þeim hætti að ólöglegt sé. Sóknaraðili telur svo ekki vera enda hafi ekki verið tekið við sparifé sóknaraðila gegn verðtryggingu. Slík móttaka væri hins vegar skilyrði og grundvöllur hugsanlegs ólögmetis. Ekki sé bein tenging við verðtryggð kjör heldur einungis viðmið varðandi ávöxtun á sérkjarareikningum.

Áréttað er að sóknaraðilar hafi fengið sérstaka innborgun vegna ára 2009 og 2010 inn á reikninga sína sem sýni að sérkjörin hafi verið í fullu gildi þótt munnleg væru.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að samkomulag um verðtryggða ávöxtun til vara á óverðtryggðum sparifjárreikningi sé brot á 15. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og 3. gr. rgl. nr. 492/2001 um verðtryggingu sparifjár og lánsfjár. Varnaraðili bendir á að samkomulagið feli í sér verðtryggða skuldbindingu fjármálastofnunar án þess að spariféð sé bundið á innlánsreikningi í lögmæltan tíma sem í dag sé 36 mánuðir. Slík skuldbinding um verðtryggð innlán sé lögbundin og háð binditíma. Varnaraðila sé þannig óheimilt að taka við verðtryggðum lánnum ef ekki sé fylgt ákvæðum laga og reglugerðar um binditíma. Af þessum sökum telji varnaraðili efni samkomulagsins ólöglegt sem geri kvartendum í máli þessu ókleift að bera það fyrir sig.

Kröfu um vexti á grundvelli 1. másl. 4. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. 1. mgr. 18. gr. laganna er einnig hafnað þar sem hið ólögmeta viðmið hafi ekki áhrif á þá vexti sem óverðtryggðir innlánsreikningar miði við samkvæmt vaxtatöflu varnaraðila.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er ekki greint á um aðild eða efni samningsins. Hins vegar snýst ágreiningur aðila um það hvort sérstök kjör á óverðtryggðum og óbundnum tékkareikningi um að miða ávöxtun við ávöxtun á tilteknum verðtryggðum reikningi varnaraðila ef slík ávöxtun reynist reikningseiganda hagstæðari, skv. samningi sem gerður hafi verið til eins árs í senn séu lögmæt eða brjóti í bága við lög.

Reglan um samningafrelsi er meginregla í íslenskum rétti og leiðir af henni að aðilar mega almennt ráða því hvort samningur sé gerður, við hvern og hvert efni samningsins skuli vera. Undantekningar frá reglunni um samningafrelsi ber að túlka þröngt. Þá er það ein af grundvallarstoðum íslensks réttar að samninga beri að efna. Fari efni samningsins í bága við lög ber að ógilda samninginn.

Samkvæmt 15. gr. laga um vexti og verðtryggingu, er Seðlabankanum heimilt að setja reglur um lágmarksbindingu sparifjár vegna verðtryggingar innistæðna. Um þetta gilda reglur Seðlabanka Íslands nr. 492/2001, en þar er mælt fyrir um að lágmarksbinditími innistæðna vegna verðtryggðra innlána sé 36 mánuðir.

Þau sérkjör sem hér um ræðir voru á óbundnum tékkareikningum og lutu að því að innlánin skuli bera óverðtryggða vexti samkvæmt efsta þrepi á Netreikningi FF eða hafa hliðsjón af og taka mið af verðtryggðum Áskriftareikningi hjá FF ef

útreikningur slíkra kjara í árslok hverju sinni leiðir í ljós betri ávöxtun en hinn óverðtryggði Netreikningur.

Samkvæmt gögnum málsins er hvergi vísað til þess í samningi aðila að innlánin skuli breytast eftir verðlagi í landinu eða samkvæmt nánar tilgreindri vísitölu heldur er eingöngu talað um að kjörin skuli miða við ávöxtun á tilteknum verðtryggðum Áskriftarreikningi hjá sparisjóðunum ef útreikningur slíkra kjara í árslok leiðir í ljós betri ávöxtun en hinn óverðtryggi Netreikningur. Að mati nefndarinnar verður að telja að til þess að um væri að ræða verðtryggingu í skilningi vaxtalaga þá yrði samningurinn að mæla ótvírætt fyrir um tengingu við nánar tilgreinda vísitölu, sbr. 13. gr. vaxtalaga nr. 38/2001.

Með vísan til þess að samningurinn kveður ekki ótvírætt á um verðtryggingu í skilningi 13. gr. vaxtalaga og með hliðsjón af meginreglu fjármunaréttarins um samningafrelsi og þess að samninga skuli efna, þá verður samningnum ekki vikið til hliðar á grundvelli þess að hann hafi verið ólögmætur þar sem hann hafi verið andstæður ákvæði 15. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 um lágmarksbindingu verðtryggðra skuldbindinga.

Með vísan til alls framangreinds er krafa sóknaraðila um að varnaraðila beri að efna samning aðila tekin til greina.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Krafa sóknaraðila, M og N um að varnaraðila F beri að efna samning sóknaraðila við FF frá því í janúar 2011 um að innlánsreikningar sóknaraðila. nr. X og Y skuli bera sérkjör við uppgjör fyrir árið 2011 er tekin til greina.

Reykjavík, 17. febrúar 2012

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Odds Ólasonar

Tekið er undir með meirihluta að samningafrelsi sé meginregla í íslenskum rétti og leiðir af henni að aðilar mega almennt ráða því hvort samningur, við hvern og hvert efni samningsins skuli vera og að undantekningar frá reglunni um samningsfrelsi ber að túlka þröngt. Ein af grundvallarstoðum réttarins er sú að samninga beri að efna. Fari efni samningsins í bága við lög ber að ógilda samninginn.

Hér kemur hins vegar til skoðunar hvaða svigrúm aðilar hafa til að semja um kjör sem taka mið af verðtryggingu.

Lög um vexti og verðtryggingu, heimila Seðlabankanum að setja reglur um lágmarksbindingu sparifjár vegna verðtryggingar innistæðna. Um þetta gilda reglur Seðlabanka Íslands nr. 492/2001, en þar er mælt fyrir um að lágmarksbinditími innistæðna vegna verðtryggðra innlána sé 36 mánuðir. Af lögnum og reglugerðum er ljóst að verðtryggingu verður ekki komið við nema lög heimili það sérstaklega og er samningsfrelsi aðila í þeim efnum því settar verulegar skorður. Verðtrygging er

Þannig bundin ýmsum skilyrðum, svo sem um láns- eða binditíma og um þann vísitölugrunn sem nota má til verðtryggingar. Hafa dómstólar talið að slík ákvæði séu ekki undanþæg, sbr. t.d. Hrd. 80/1997. Þá hafa dómstólar einnig mótað tilteknar reglur við framsetningu verðtryggingarákvæða, svo sem að geta skuli grunnvísitölu, sjá t.d. Hrd. 166/1993. Á hinn bóginn er að finna í lögum ákvæði um verðtryggingu sem víkja frá þeim skorðum sem settar eru í reglum Seðlabankans og í þeim reglum er einnig að finna undantekningar, t.d. varðandi orlofsreikninga.

Eins og rakið er í meirihlutaálitinu voru sérkjör þau sem hér um ræðir á óbundnum tékkareikningum og lutu að því að innlánin skyldu bera óverðtryggða vexti samkvæmt efsta þrepi á Netreikningi FF eða hafa hliðsjón af og taka mið af verðtryggðum Áskriftarreikningi hjá FF ef útreikningur slíkra kjara í árslok hverju sinni leiðir í ljós betri ávöxtun en hinn óverðtryggði Netreikningur.

Eins og hér er ástatt verður ekki fallist á að þó hvergi sé vísað til þess í samningi aðila að innlánin skuli breytast eftir verðlagi í landinu eða samkvæmt nánar tilgreindri vísitölu, þá jafngildi ofangreind ákvæði ekki verðtryggingu. Að mati minnihlutans verður að telja að hér sé um að ræða verðtryggingu í skilningi vaxtalaga. Með því að einungis er heimilt að miða við eina tegund vísitölu í þessu samhengi þá gildi einu þó samningurinn mæli ekki ótvírætt fyrir um tengingu við nánar tilgreinda vísitölu, sbr. 13. gr. vaxtalaga nr. 38/2001, enda er fulljóst við hvaða vísitölu viðmiðunarreikningur miðast. Þá ber til þess að líta, að óhjákvæmilegt að verðbótáþáttur fylgi, þegar viðmið við ávöxtun verðtryggðs reiknings er notað til að uppfylla samning aðila. Slík ávöxtun fæst alla jafna ekki nema innistæða sé bundin til þriggja ára, en slíkt var ekki skilyrði í samningi þeim sem hér um ræðir.

Með því að samningur aðila verður ekki heimfærður undir nein þau lagaákvæði sem veita undanþágur frá skilyrðum verðtryggingar verður ekki séð, hvaða takmörkunum verðtrygging yrði háð í raun, ef fallist væri á að samningar af þessu tagi brytu ekki í bága við fyrrgreindar reglur. Vaxtalög að hafa að vísu ekki að geyma bein ákvæði um að ógild séu samningsákvæði sem hafi það að markmiði að fara í kringum ákvæði laganna, en skortur á slíkum ákvæðum verður ekki talinn standa því í vegi að ógilda megi samninga sem því marki eru brenndir.

Samningurinn verður þannig ekki túlkaður á annan hátt en þann að aðilar hafi sammælt um verðtryggingu í skilningi 13. gr. vaxtalaga. Með hliðsjón af þeim sjónarmiðum sem rakin hafa verið framan um þrönga túlkun verðtryggingarheimilda, verða almennar fjármunaréttarins um samningafrelsi að víkja. Minnihlutinn telur því að samningnum verði að víkja til hliðar á grundvelli þess að hann hafi verið ólögsmætur þar sem hann hafi verið andstæður ákvæði 15. gr. vaxtalaga nr. 38/2001 um lágmarksbindingu verðtryggðra skuldbindinga.

Með vísan til alls framangreinds er fallist á kröfu varnaraðila um að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Reykjavík, 17. febrúar 2012
Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 9. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 51/2011**:

**M og
N
gegn
F og FF**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M og N, hér eftir nefnd sóknaraðilar, annars vegar og F, og FF, hér eftir nefndir varnaraðilar, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 8. ágúst 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. ágúst 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. ágúst 2011 var kvörtunin send varnaraðilum og þeim gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila F bárust með bréfi dagsettu 6. september 2011. Var bréfið sent sóknaraðilum með bréfi nefndarinnar, dagsettu 6. september 2011, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvuskeyti dagsettu 16. september 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 21. október, 1. og 30. nóvember og 9. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 16. júní 2003 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 1.000.000 gefið út af A til FF. Sóknaraðilar, auk B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna skuldabréfsins.

Með yfirlýsingu þann 8. júlí 2004 gengust sóknaraðilar í ábyrgð vegna yfirdráttar á reikningi A, nr. Y, að fjárhæð kr. 500.000 og var tegund ábyrgðar skilgreind sem tryggingarvixill á skjalinu „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánveði.“ Ábyrgðarmenn óskuðu eftir því að falla frá greiðslumati. Sama dag var gefinn út tryggingarvixill, vegna yfirdráttar á tékkareikningi, nr. Z, að fjárhæð kr. 500.000. Útgefandi vixilsins var sóknaraðili N og ábekingur hans var sóknaraðili M.

Þann 7. nóvember 2006 var skuldabréf nr. Þ að fjárhæð kr. 1.310.000 gefið út. Á lánsúmsókn sem skuldari, A undirritaði, kom fram að lánsfjárhæðinni yrði ráðstafað þannig að eftirstöðvar skuldabréfs nr. X að fjárhæð kr. 886.892 yrðu greiddar upp og kr. 418.108 lagðar inn á reikning A nr. Y til uppgreiðslu yfirdráttarins, auk kostnaðar.

Sóknaraðilar og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Varnaraðili hefur nú tekið yfir lánið. Skuldabréfið hlaut númerið Æ við flutning til kerfa L, sem þjónustar útlán F.

Þann 1. nóvember 2006 undirrituðu sóknaraðilar, auk A, skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Ö“. Á skjalinu kom fram að greiðandi væri A. Fjárhæð var 1.310.000 og ábyrgðarmenn voru sóknaraðilar, auk B. Ekki var hakað við valmöguleika um ráðstöfun lánsfjár, þ.e. að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá FF. Í kafla um greiðslumat var merkt við reitinn nei vegna spurningar um hvort ábyrgðarmenn óskuðu eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin og upphafsstafir ábyrgðarmanna voru settir við. Þó var tekið fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki var merkt við reiti í niðurstaða greiðslumats, þ.e. hvort niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki.

Þann 11. júlí 2011 fengu sóknaraðilar bréf sem ábyrgðarmenn/veðsalar á skuldabréfi nr. Æ. Þar kom fram að vanskil bréfsins væru kr. 766.574. Undir bréfið var rituð kveðja frá starfsfólki L. Í framhaldinu fóru sóknaraðilar fram á það við L að athugað yrði hvort farið hefði verið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem ekki hefði verið framkvæmt greiðslumat. Ef ekki yrði fallist á niðurfellingu ábyrgðarinnar fór sóknaraðili fram á rökstuðning fyrir því. Þann 26. júlí 2011 fengu sóknaraðilar svar frá L þess efnis að lánið heyrði undir FF. Þann 29. júlí höfnuðu varnaraðilar beiðni sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast ógildingar á sjálfskuldarábyrgð ábyrgðarmanna á skuldabréfi nr. Æ.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 með því að framkvæma ekki greiðslumat á skuldara þrátt fyrir að skuldin væri yfir kr. 1.000.000. Þá var greiðslumat ekki kynnt sóknaraðilum. Krefjast þeir þess því að ábyrgðin verði ógilt á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Vísa sóknaraðilar auk þess til dóms héraðsdóms Vestfjarða nr. E-113/2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili F krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara er þess krafist að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Ö verði felld úr gildi að hluta og að ábyrgð þeirra verði viðurkennd in solidum að fjárhæð kr. 500.000.

Varnaraðili bendir á að F sé ekki fjármálafyrirtæki í skilningi 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Þá starfi úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki samkvæmt samkomulagi milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna og varnaraðili sé ekki aðili neinna þeirra sambanda. Með vísan til þessa telur varnaraðili verulegan vafa leika á því hvort F sé aðili að nefndinni og ef svo sé hvort F sé skuldbundinn til

að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til þessa hljóti að koma til álita að vísa málinu frá ex officio.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti heldur samkomulag sem feli í sér stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga. Því hafi í dómaframkvæmd verið vísað til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga þegar ábyrgðarskuldbindingar séu felldar úr gildi. Bendir varnaraðili á að einn Hæstaréttardómur hafi gengið þar sem sjálfskuldarábyrgð var felld úr gildi þar sem byggt var á umræddu samkomulagi.

Varnaraðili telur í máli þessu ekki verða horft fram hjá forsögu skuldabréfs nr. Ö, en það hafi verið til uppgreiðslu annars skuldabréfs og yfirdráttar A hjá varnaraðila. Sóknaraðilar hafi verið í ábyrgð fyrir greiðslu hvoru tveggja. Ekki hafi verið skylt að greiðslumeta skuldara þar sem fjárhæðir skuldbindinganna hafi ekki farið yfir kr. 1.000.000. Varnaraðili telur í raun aðeins hafa verið um skilmálabreytingu skuldabréfsins að ræða og því hafi ekki verið gerð efnisbreyting á skuldastöðu skuldara hjá varnaraðila eða á ábyrgðum sóknaraðila. Af þeim sökum taki samkomulagið ekki til þessa máls.

Þá vísar varnaraðili til þess að nýja skuldabréfið hafi verið gefið út vegna endurskipulagningar á skuldum skuldara. Því telur varnaraðili ljóst að sóknaraðilar hafi þekkt vel til fjárhagsstöðu skuldara, vegna fyrri ábyrgða.

Þá telur varnaraðili að samkomulagið komi ekki í veg fyrir að ábyrgðarmenn óski sérstaklega eftir því með skriflegri yfirlýsingu að greiðslumat verði ekki framkvæmt á aðalskuldara skuldbindingar enda hlýtur slíkri ábyrgðaryfirlýsingu að verða jafnað til þess að ábyrgðarmaður lýsi því yfir að hann gangist í ábyrgð hvort sem aðalskuldari standist slíkt greiðslumat eður ei, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðilar hafi annars vegar verið útgefandi og hins vegar ábekingur að tryggingarvixli að fjárhæð kr. 500.000 vegna yfirdráttarláns á reikningi nr. Y. Sóknaraðilar hafi því verið víxilskuldarar umrædds víxils, sbr. 2. mgr. 28. gr. víxillaga nr. 93/1933. Því hafi aðeins verið um formbreytingu á skuldinni að ræða.

Þá vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar nr. 16/2007.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. Æ. Sóknaraðilar krefjast ógildingar á sjálfskuldarábyrgð ábyrgðarmanna á skuldabréfi nr. Æ. Varnaraðili F krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði hafnað en til vara að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Ö verði felld úr gildi að hluta og að ábyrgð þeirra verði viðurkennd in solidum að fjárhæð kr. 500.000.

Varnaraðili bendir á að vísa eigi málinu frá ex officio þar sem hann sé ekki fjármálafyrirtæki í skilningi 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og heyri ekki undir þau sambönd sem upp eru talin í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og

Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geri átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn FF og F. F er dótturfélag FF, en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann G tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann H afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili F hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF, sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF telst fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna

fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur ennfremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmunir af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir ennfremur að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst FF skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki. Eðli málsins samkvæmt hlýtur það sama að gilda um dótturfélag FF, F. Því ber varnaraðila F að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki.

Í 3. gr. samþykktar nefndarinnar segir að nefndin fjalli um réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfélags slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar og á málið því undir úrskurðarnefndina.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Æ. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að aðeins hafi verið um skilmálabreytingu skuldabréfsins að ræða og því hafi ekki verið um efnisbreytingu á skuldastöðu skuldara hjá varnaraðila eða á ábyrgðum sóknaraðila að ræða. Enda var um að ræða útgáfu nýs skuldabréfs og þá liggur fyrir að tryggingarvixill sá sem útgefinn var vegna yfirdráttar á tékkareikningi Y var ekki áritaður um að greiðsla hafi farið fram vegna vixilsins. Því hélt hann gildi sínu eftir útgáfu skuldabréfs nr. Æ.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa með áorðnum breytingum.

Varnaraðili krefst þess til vara að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Æ verði felld úr gildi að hluta og að ábyrgð þeirra verði viðurkennd in solidum að fjárhæð kr. 500.000. Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðilar hafi annars vegar verið útgefandi og hins vegar ábekingur að tryggingarvixli að fjárhæð kr. 500.000 vegna yfirdráttarláns á reikningi nr. Y. Því hafi aðeins verið um formbreytingu á skuldinni að ræða.

Eins og áður er rakið verður ekki fallist á með varnaraðila að um formbreytingu á skuldinni hafi verið að ræða. Hins vegar ber að líta til þess að tryggingarvixillinn er ekki áritaður um að greiðsla hafi farið fram samkvæmt honum. Verður því að miða við að svo hafi ekki verið. Þegar af þessari ástæðu verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar Íslands nr. 16/2007 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um deilt.

Á vixlinum kemur fram að hann sé til tryggingar á úttektum samþykkjanda samkvæmt yfirdráttarheimild á tékkareikningi hans nr. Y við F. Vixillinn er dagsettur 8. júlí 2004. Í 2. mgr. 6. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kemur fram að skuldaábyrgð eða veð fyrir yfirdráttarheimild tékkareiknings skal ekki gilda lengur en fjögur ár frá útgáfudegi.

Þar sem tryggingarvixillinn er dagsettur þann 8. júlí 2004 er ljóst að ábyrgð sóknaraðila samkvæmt tryggingarvixlinum er fallin úr gildi, sbr. 2. mgr. 6. gr. samkomulags um notkun ábyrgða og skuldum einstaklinga, sbr. og úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 7/2004.

Í ljósi alls framangreinds ber að hafna varakröfu varnaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M og N, á skuldabréfi nr. Æ að fjárhæð kr. 1.310.000, útgefnu af A til varnaraðila er ógild.

Ábyrgð sóknaraðila, M og N, samkvæmt tryggingarvígli að fjárhæð kr. 500.000 er fallin úr gildi.

Reykjavík, 9. desember 2011.

Jóhann Tómas Sigurðsson

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Áslaugar Árnadóttur og Guðlaugar B. Ólafsdóttur.

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis F og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki teljum við ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili F teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili F því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili FF er dótturfélag F. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreiðing á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samnings samband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem við teljum að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, teljum við eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því teljum við að varnaraðili F ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu teljum við það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 9. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, þriðjudaginn 1. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 53/2011**:

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 18. ágúst 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar dagsettu 22. ágúst 2011 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 3. október 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með tölvupósti nefndarinnar, dagsettum 4. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með tölvupósti dagsettum 9. október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 1. nóvember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 1. júlí 2008 var samningur nr. X, um einkaleigu með kauprétti gerður á milli sóknaraðila sem leigutaka, varnaraðila sem leigusala og A sem seljanda og þjónustuaðila. Samningurinn var um leigu á bifreiðinni B til leigutaka. Í 2. gr. samningsins kom fram að leigutími skyldi vera frá 12. júní 2008 til 5. júlí 2011 og að leigutaki ætti að skila bifreiðinni til söluaðila eigi síðar en þann dag. Við undirritun greiddi sóknaraðili kr. 310.441, sbr. 3. gr. samningsins. Mánaðarleg leiga skv. 4. gr. var kr. 75.025. Leiga tók mið af myntkörfunni F1 sem var samsett af USD 25%, EUR 40%, JPY 20% og CHF 15%. Í 5. gr. var fjallað um leigugrunn samningsins. Þar var tekið fram að kaupverð bifreiðarinnar væri kr. 4.108.000, þjónustusamningur væri kr. 107.808, stofngjald kr. 0 og greiðsla við undirritun kr. -310.441. Heildarupphæð samningsins var því kr. 3.905.367. Í 6. gr. samningsins kom fram að innlausnarverð söluaðila við lok samnings væri kr. 2.438.000 en lokagreiðsla samkvæmt samningnum var kr. 2.127.559. Í 8. gr. samningsins kom fram að leigutaki hefði möguleika á að kaupa bifreiðina við lok samnings á kr. 2.438.000, auk 15% kaupréttarálags frá seljanda. Kaupverðið tók breytingum á gengi þeirra gjaldmiðla sem samningur tengdist skv. 6. gr. Þessi möguleiki var þó ekki fyrir hendi ef um vanefndir af hálfu leigutaka væri að ræða eða ef samningi væri sagt upp áður en

samningstíma lyki. Í 9. gr. samningsins kom fram að samningurinn væri tímabundinn og ekki væri hægt að segja honum upp innan samningstímans nema gegn greiðslu á umtalsverðum kostnaði. Kostnaðurinn færi eftir því hvenær á tímabilinu samningnum væri sagt upp. Því fyrr sem samningi væri sagt upp því hærrí yrði kostnaðurinn og gæti hann numið allt að allri ógjaldfallinni leigu út samningstíma. Ástæðan var að bifreið félli meira í verði í upphafi en sú lækkun sem yrði á höfuðstól samnings.

Um upphaf og lok leigutíma var fjallað í 10. gr. samningsins en þar kom fram að varnaraðili hefði að ósk leigutaka keypt bifreiðina. Leigan var eftirágreidd, sbr. 11. gr. samningsins. Innifalið í leigugjaldi skv. 7. gr. var ákveðin hámarksnotkun, t.d. á mánuði eða ári. Ef notkun fór umfram það skyldi leigutaki greiða aukalega það gjald sem ákvæðið væri í 7. gr. og innheimt væri af seljanda. Í 13. gr. kom fram að varnaraðili væri eigandi bifreiðarinnar. Við greiðslu síðustu leigugreiðslu og/eða eftirstöðva samnings á hverjum tíma og ef samningurinn væri að öðru leyti í skilum gæfi varnaraðili hf. út innheimtuseðil fyrir lokagreiðslu samnings sem tilgreind var í 6. gr. á hendur leigutaka sem bæri ábyrgð á greiðslu hennar til varnaraðila skv. kaupsamningi sem væri hluti samningsins framseldi leigutaki innheimtuseðil til seljanda og fengi seljandi afsal fyrir bifreiðinni þegar sá seðill væri greiddur. Í 26. gr. kom fram að varnaraðila væri heimilt að rifta samningi þessum án fyrirvara vanefndi eða bryti leigutaki einhverja grein samningsins eða seljandi gæti ekki lengur innt af hendi skyldur sínar skv. honum. Þá kom m.a. fram í 28. gr. um uppgjör milli varnaraðila og leigutaka vegna loka samningsins skv. 26. gr. að leigutaki skyldi greiða allar ógjaldfallnar leigugreiðslur skv. 4. gr.

Með umræddum samningi fylgdi greiðsluáætlun en þar var sóknaraðili tilgreindur kaupandi og A seljandi. Þar voru tilgreindar dagsetningar hinna 36 greiðslna, höfuðstóll, afborgun, vextir og greiðsla með greiðslugjaldi.

Fyrri hluta ársins 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila fyrirspurn þar sem hann spurði hvort vænta mætti endurútreiknings eða leiðréttingar á samningnum. Þann 4. apríl 2011 svaraði varnaraðili fyrirspurn sóknaraðila. Varnaraðili kvað einkaleigusamninga flokkaða sem leigusamninga en ekki lánasamninga og því væri gengistrygging þeirra ekki ólögæt. Afstaða varnaraðila var því sú að ekki bæri að endurreikna samning sóknaraðila. Sóknaraðili leitaði til umboðsmanns skuldara og vildi fá að vita hver staða hans væri og hvernig hann gæti sótt málið áfram. Umboðsmaður skuldara svaraði þann 7. júlí 2011 og taldi að um væri að ræða samning um lán sem verðtryggður væri með tengingu við erlenda gjaldmiðla sem væri óheimil sbr. dóma Hæstaréttar frá því í júní og september 2010. Samningurinn félli því undir gildissvið bráðabirgðaákvæðis X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Varnaraðila hefði því borið að senda endurútreikning fyrir lok marsmánuðar 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að: „*lánssamningur sem ég var greiddandi af, í erlendri mynt, verði endurreiknaður eins og dómur Hæstaréttar um ólögæti gengistryggingar kveður á um.*“

Sóknaraðili kveður varnaraðila neita því að um lánasamning sé að ræða og hafnar því kröfu um endurútreikning á láninu. Sóknaraðili vísar til þess að dómur Hæstaréttar um ólögæti gengistryggingar lána gefi ótvírætt til kynna að viðkomandi

lánssamning eigi að endurútreikna. Þá bendir sóknaraðili á að skoðun umboðsmanns skuldara sé sú að varnaraðila hafi borið að endurútreikna umræddan samning. Ennfremur vísar sóknaraðili til þess að önnur fjármögnunarfyrirtæki, sbr. Ergo, hafi endurútreiknað sambærilega lánasamninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Til vara er þess krafist að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til e-liðar 6. gr. sbr. 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili byggir á því að kröfur sóknaraðila séu svo óljósar, illa upplýstar og óskýrar að þær séu ekki tækjar til úrskurðar þar sem í kvörtuninni komi ekki fram hvers sé krafist né á hvaða sjónarmiðum sé byggt og vísað sé til fylgiskjala sem talin séu upp í kvörtuninni.

Varnaraðili byggir á því til stuðnings varakröfu sinni að til þess að samningsskuldbinding geti fallið undir 1. mgr. 13. gr. vaxtalaga þurfi að vera um hefðbundin peningalánaviðskipti að ræða. Hugtakið lausafé sé ekki skilgreint í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og ekki sé að finna leiðbeiningar í greinargerð um hvað átt sé við með lánsfé í skilningi laganna. Hefðbundin orðskýring vísi til peninga sem fengnir eru að láni. Eignaleigusamningur með kauprétti feli í sér leigu á tækjum en ekki afhendingu í peningum og geti því ekki fallið undir ákvæði VI. kafla laganna. Varnaraðili byggir því á því að heimilt hafi verið að gengistryggja samninginn vegna þess að um sé að ræða leigusamning en leigusamningar falli ekki undir ákvæði VI. kafla laga nr. 38/2001 þar sem gengistrygging lánsamninga sé bönnuð. Meginregla í leigurétti sé að aðilum sé frjálst að semja um fjárhæð leigu og hvort og hvernig hún breytist á leigutímanum, sbr. m.a. 37. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994.

Þá vísar varnaraðili til þess að 13. gr. laga nr. 38/2001 feli í sér undantekningu frá meginreglu samningaréttar um samningsfrelsi og verði því að beita þröngri lögskýringu á ákvæði greinarinnar.

Varnaraðili bendir á að eignarréttur bifreiðarinnar færist ekki yfir til leigutakans við lok leigutímans heldur sé um það að ræða að bifreiðaumboðið sé skuldbundið til að kaupa bifreiðina af varnaraðila við lok leigutímans. Hvort bifreiðaumboðið selji bifreiðina til leigutakans eftir að það hafi leyst til sín bifreiðina sé varnaraðila óviðkomandi.

Varnaraðili vísar til þess að af dómaframkvæmd megi ráða að við mat á lögmæti verðtryggingar verði að gera greinarmun á hreinum fjárskuldbindingum eða peningalánaviðskiptum annars vegar og gagnkvæmum samningum hins vegar. Lagaákvæði um verðtryggingu fjárskuldbindinga hafi í dómum ekki verið talin ná til gagnkvæmu samninganna, sbr. dómar Hæstaréttar Íslands nr. 1978;903, 1979;167, 1979;1251, 1980;1291 og 1986;742.

Varnaraðili bendir á að leigusamningur sé gagnkvæmur samningur, þar sem annar aðilinn, leigusali, heimilar gagnaðilanum, leigutaka, tiltekin afnot af leigumun, gegn greiðslu endurgjalds, sem kallast leiga. Lánssamningur sé þegar lánveitandi veitir eða lofar að veita lántaka lán í formi greiðslufrests eða svipaðrar fjárhagslegrar fyrirgreiðslu og lántaki lofar að greiða lánið til baka, skv. ákvæðum lánssamnings. Þeir lánssamningar sem falli undir lög nr. 38/2001 séu lánssamningar um peninga, sbr. 1. gr. laganna. Varnaraðili bendir á að umþrættur samningur sé leigusamningur og vísar einnig til heitis samnings, orðanna leigusali og leigutaki, leigumunur, leigutími

og leigugrunnur og að eignarréttur haldist hjá leigusala allan leigutímann. Þá bendir varnaraðili á 3. tölul. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki þar sem kemur fram að með eignaleigu sé átt við leigustarfsemi.

Varnaraðili vísar til þess að við túlkun á því hvort um leigusamning eða lánessamning sé að ræða verði að taka mið af forsendum samningsaðila við samningsgerðina. Báðir aðilar hafi vitað að gengisáhætta fylgdi því að hafa samninginn gengistryggðan. Þá vísar varnaraðili til þess að það sé sanngjarnt og eðlilegt með hliðsjón af skiptingu áhættu að gengistrygging sé reiknuð á einkaleigusamning aðila. Önnur niðurstaða leiði til þess að gæðum verði mjög misskipt milli aðila samningssambandsins.

Varnaraðili vísar enn fremur til þess að meginreglan varðandi lánessamninga sé að um tvíhliða réttarsamband lántaka og lánveitanda sé að ræða. Svo hafi ekki verið í umræddu tilviki.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðili krefst þess að: *„lánessamningur sem ég var greiddandi af, í erlendri mynt, verði endurreiknaður eins og dómur Hæstaréttar um ólögmati gengistryggingar kveður á um.“* Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá en til vara að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Samkvæmt e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki fjallar nefndin ekki um mál, sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar. Úr kröfu sóknaraðila má lesa að hann krefjist endurreiknings samnings nr. X með vísan til þess að samningurinn hafi verið gengistryggður með ólögætum hætti eins og staðfest hefur verið í dómum Hæstaréttar Íslands. Fallast má á að reifun málsatvika og málsástæðna í kvörtun sóknaraðila sé í rýrara lagi. Af gögnum málsins má þó ráða hver rök sóknaraðili telur liggja að baki kröfum sínum. Þykja því ekki nægileg efni til að fallast á frávisunarkröfu varnaraðila og verður henni því hafnað.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort samningur nr. X, um einkaleigu með kauprétti, hafi verið lánessamningur sem gengistryggður hafi verið með ólögætum hætti og hvort hann beri að endurreikna.

Fyrst ber að líta til þess hvort um leigusamning eða lánessamning hafi verið að ræða. Í dómum Hæstaréttar Íslands nr. 92/2010 og 153/2010 er fjallað um bílasamninga sem fjármögnunarfyrirtækið í umræddum málum hélt fram að væru leigusamningar. Hæstiréttur taldi að um væri að ræða lán til kaupa á bifreið sem klætt hefði verið í búning leigusamnings. Hæstiréttur vísaði því til stuðnings, í máli nr. 153/2010 að í greiðsluáætlun sem fylgdi samningnum væri rætt um lán. Í máli nr. 92/2010 var tekið fram að leigutaki gerði sér grein fyrir því að „lántaka í erlendum gjaldmiðli“ væri áhættusöm, því gengisbreytingar gætu leitt til „hækkunar á höfuðstól á lánstíma og þar með hækkun á afborgun höfuðstóls og vaxta.“ Í greiðslufirliti var jafnframt rætt um afborganir og sýnt hverjar yrðu „eftirstöðvar“ eftir hverja greiðslu. Þá var í báðum dómum vísan til þess að í samningnum væri ákvæði um vexti, sem greiða skyldi samhliða afborgunum, en slíkt tíðkist í lánessamningum og eigi á engan hátt við í leigusamningum. Þá var litið til þess að gengið var út frá því við vanefndir að fjármögnunarfyrirtækið gæti rift samningi og allt að einu krafði gagnaðila um fullar greiðslur til loka samningstímans, en við riftun leigusamnings félli eðli máls samkvæmt niður skylda leigutaka til áframhaldandi greiðslu á leigu, þótt leigusali gæti krafði hann um bætur vegna missis leigutekna að því afstöðnu. Gengið var út frá

Því í samningnum í máli nr. 153/2010 að svonefndur leigutaki yrði eigandi bifreiðarinnar án sérstakrar greiðslu eftir að hafa innt af hendi mánaðarlegar afborganir, sem svo voru nefndar í greiðsluáætlun og greiðsluseðlum. Í máli nr. 92/2010 var gengið út frá því að áfrýjandi yrði eigandi bifreiðarinnar gegn greiðslu á 1.000 krónum eftir að hafa innt af hendi 84 mánaðarlegar afborganir, sem svo voru nefndar bæði í greiðslufirliti og greiðsluseðlum frá stefnda. Þá leit Hæstiréttur í báðum málunum til þess að svonefndur leigutaki leitaði ekki eftir því að taka á leigu bifreið fjármögnunarfyrirtækisins sem það átti þá þegar, heldur valdi leigutaki bifreiðina og samdi um kaup hennar, þar á meðal um verð og greiðslukjör án þess að fjármögnunarfyrirtækið kæmi þar nærri.

Í samningi X kom orðið „*kaupverð*“ fram í 5. gr. Í 11. gr. kom fram að ef samningur væri í íslenskum krónum væri varnaraðila heimilt að endurreikna leiguna sem tilgreind var í 4. gr. skv. breytingum á „*lánskjörum*“ og/eða á gjaldskrá varnaraðila. Þá var í greiðsluáætlun rætt um „*kaupanda*“, þ.e. sóknaraðili, „*kaupverð*“ „*höfuðstól*“ og „*afborganir*“. Í greiðsluáætlun var auk þess mælt fyrir um vexti, sem greiðast skyldu samhliða afborgunum en árleg hlutfallstala kostnaðar var 11%. Slíkt tíðkast í lánessamningum og á ekki við í leigusamningum.

Varnaraðila var heimilt samkvæmt 26. gr. samningsins að rifta samningnum án fyrirvara vanefndi eða bryti leigutaki einhverja grein samningsins eða seljandi gæti ekki lengur innt af hendi skyldur sínar skv. honum. Í 28. gr. samningsins var kveðið á um uppgjör milli varnaraðila og sóknaraðila vegna loka samnings samkvæmt 26. gr. hans en tekið var fram í 1. tölul. 28. gr. að leigutaki skyldi greiða allar ógjaldfallnar leigugreiðslur skv. 4. gr. Þá var í 9. gr. samningsins kveðið á um að ekki væri hægt að segja samningnum upp fyrir lok hans nema því fylgdi umtalsverður kostnaður, sem færi eftir því hvenær á tímabilinu honum væri sagt upp. Kostnaðurinn gat numið allt að allri ógjaldfallinni leigu út samningstíma. Við riftun eða uppsögn samnings fellur eðli máls samkvæmt niður skylda leigutaka til áframhaldandi greiðslu á leigu, þótt leigusali geti krafði leigutaka um bætur vegna missis leigutekna að því afstöðu.

Leigutaki hafði samkvæmt 8. gr. samningsins möguleika á að kaupa bifreiðina við lok samnings á kr. 2.438.000 auk 15% kaupréttarálags frá seljanda. Kaupverðið myndi taka breytingum á gengi þeirra gjaldmiðla sem samningnum tengdust. Þessi möguleiki var þó ekki fyrir hendi ef um vanefndir af hálfu leigutaka væri að ræða eða ef samningi væri sagt upp áður en samningstíma lyki. Upphaflegt kaupverð bifreiðarinnar árið 2008 þegar samningurinn var gerður var kr. 4.108.000. Sóknaraðili hafði kost á að kaupa bifreiðina við lok samningstíma á fyrirfram ákveðnu verði, þ.e. kr. 2.438.000 auk 15% kaupréttarálags. Verðið miðaðist við þá upphæð sem sóknaraðili hafði greitt inn á „*höfuðstólinn*“, þ.e. kr. 1.777.809, sem dregin var frá upphaflegu kaupverði, þ.e. kr. 4.108.000 að viðbættum þjónustusamningi kr. 107.808.

Auk alls þess sem að framan er rakið verður að gæta að því að samkvæmt 10. gr. samningsins leitaði sóknaraðili ekki eftir því að taka á leigu frá varnaraðila bifreið, sem varnaraðili átti þá þegar, heldur valdi sóknaraðili bifreiðina sjálfur. Varnaraðili keypti bifreiðina að ósk sóknaraðila, sbr. 10. gr. samningsins.

Þegar allt þetta er virt verður að líta svo á að varnaraðili hafi í raun veitt sóknaraðila lán til kaupa á bifreið, sem varnaraðili kaus í orði kveðnu að klæða í búning leigusamnings í stað þess að kaupa af sóknaraðila skuldabréf, sem tryggt væri með veði í bifreiðinni. Af þessum sökum verður lagt til grundvallar að um hafi verið að ræða lánessamning í skilningi VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Þá ber að líta til þess hvort um ólögmeata verðtryggingu hafi verið að ræða í umræddum samningi. Í áðurnefndum dómum Hæstaréttar frá 16. júní 2010, í málum

nr. 92/2010 og 153/2010, komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu heimili ekki að lán í íslenskum krónum séu verðtryggð með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, og séu reglur 13. og 14. gr. laganna ófrávíkjanlegar, sbr. 2. gr. þeirra, og verði ekki samið um grundvöll verðtryggingar sem ekki sé stoð fyrir í lögnum.

Í 5. gr. samnings nr. X kom fram að kaupverð bifreiðarinnar væri í krónum. Þá var „mánaðarleg leiga“ tilgreind í krónum auk innlausnarverðs. Í 4. gr. samningsins kom fram að leiga tæki mið af myntkörfunni F 1 sem samsett var af USD 25%, EUR 40%, JPY 20%, CHF 15%. Þá kom fram í 11. gr. samningsins að við útreikning á leigu skyldi leggja til grundvallar skráð sölugengi Seðlabanka Íslands á viðkomandi gjaldmiðli eða gjaldmiðlum við útgáfudag reiknings. Einnig sagði að ef samningur væri í íslenskum krónum væri varnaraðila heimilt að endurreikna leiguna sem tilgreind væri í 4. gr. skv. breytingum á lánskjörum og/eða gjaldskrá varnaraðila. Það sama ætti við um gengistryggðar greiðslur en ennfremur væri varnaraðila heimilt að endurreikna þær greiðslur skv. breytingum sem yrðu á LIBOR vöxtum þess erlenda eða þeirra erlendu gjaldmiðla sem leigan var tilgreind í.

Af 4. gr. og 11. gr. samnings þess sem nú er um rætt er ljóst að greiðslur samkvæmt honum voru verðtryggðar með því að binda þær við gengi erlendra gjaldmiðla. Lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu heimila ekki að lán í íslenskum krónum séu verðtryggð með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, sbr. áður nefnda dóma Hæstaréttar Íslands. nr. 92/2010 og 153/2010.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að um sé að ræða lán í íslenskum krónum bundið við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögumætum hætti. Í ljósi þess bar varnaraðila að endurreikna lánið í samræmi við X ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Fallist er á kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um að lán nr. X verði endurreiknað í samræmi við X ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001.

Reykjavík, 1. nóvember 2011.

Áslaug Árnadóttir
formaður

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, þriðjudaginn 1. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 54/2011**:

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 23. ágúst 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri 22. ágúst 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. ágúst 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 16. september 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. september 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 1. nóvember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 7. september 2007 var Bílasamningur kaupleiga, nr. X gerður. Sóknaraðili var tilgreindur leigutaki, FF var leigusali en seljandi var A. FF hefur nú sameinast varnaraðila á grundvelli 1. mgr. 106. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Varnaraðili hefur tekið við öllum réttindum og skyldum FF, þar með talið umræddum samningi.

Samkvæmt samningnum var leigumunur bifreiðin B. Kaupverð samkvæmt samningnum var kr. 1.408.788. Innborgun var kr. 50.000, stofngjald var kr. 27.832, umsýslugjald var kr. 5.000 og samningsverð var kr. 1.391.620. Fyrsti gjalddagi var tilgreindur 7. október 2007 og fjöldi gjalldaga var 84. Samningstími var til 7. september 2014 og leiga var greidd eftir á. III kafli samningsins fjallaði um leigu. Mánaðarleg leiga m.v. ISK var kr. 19.250. Kaupverð í lok samnings m.a. við ISK var kr. 1000. Samningurinn var 100% gengistryggður miðað við myntkörfuna F2, sem var CHF 50% og JPY 50%. Endanleg fjárhæð í myntkörfunni á kaupdegi réðist af kaupgengi á útgreiðsludegi samnings. Leiga miðaðist við myntkörfuna F2 og réðist af sölugengi hverju sinni.

Þann 28. október 2008 var samþykkt skuldbreyting á samningi nr. X þannig að næstu fjórir gjalddagar skyldu verða í formi vaxtagreiðslna frá og með nóvember 2008. Samningurinn skyldi lengjast sem nam þessum fjórum vaxtagjalddögum og fyrsti gjalddagi afborgana og vaxta yrði í mars 2009. Að öðru leyti héldust samningsskilmálar óbreyttir. Þann 19. febrúar 2009 var gert samkomulag um skilmálabreytingu. Skyldu átta næstu greiðslur vera í formi innágreiðslna. Samningurinn skyldi lengjast sem nam þessum átta innágreiðslum. Tiltekið var að samningurinn skyldi eftir sem áður vera gengistryggður.

Þann 5. nóvember 2009 var gerð yfirlýsing um yfirtöku bílasamnings. C, yfirtók frá og með 5. nóvember 2009 allar skuldbindingar fyrri leigutaka, þ.e. sóknaraðila, og sjálfskuldarábyrgðaraðila hans gagnvart varnaraðila samkvæmt leigusamningnum. Heildarstaða samningsins við yfirtökuna var kr. 2.428.297 og samningurinn var í skilum.

Þann 31. mars 2011 barst sóknaraðila endurútreikningur á samningi X, í samræmi við dóma Hæstaréttar nr. 92/2010, 153/2010 og 471/2010. Í endurútreikningnum kom fram að staða samnings fyrir dóma Hæstaréttar hefði verið kr. 0, höfuðstóll samkvæmt endurútreikningi var kr. 0, vextir á höfuðstól frá síðasta útsenda gjalddaga til 31. mars 2011 var kr. 0 og staða veltureiknings var kr. -47.102. Tekið var fram að veltureikningur væri safn gjalddaga út frá nýjum vaxtaforsendum og greiðslna frá skuldara. Vangreiðslur sem og ofgreiðslur væru vaxtareiknaðar í samræmi við dóm Hæstaréttar nr. 471/2010.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess: „að FF endurútreikni aftur eins og á að gera samkvæmt FME og borgi mismuninn á milli + vexti.“

Sóknaraðili vísar til þess að FF hafi ekki reiknað endurútreikning á yfirteknum bílasamningi sem sóknaraðili var með rétt, eins og löggin sem sett voru segi til um. Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili vilji taka mismuninn til sín, en mismunurinn eigi að koma til sóknaraðila. Sóknaraðili vísar enn fremur til dreifibréfs Fjármálaeftirlitsins til fjármálafyrirtækja sem hafa leyfi til eignaleigu. Kveður sóknaraðili starfsmenn hjá umboðsmanni skuldara hafa komist að því að varnaraðili hefði ekki reiknað rétt út.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Til vara er þess krafist að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili í fyrsta lagi til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Framlögð gögn sóknaraðila sanni ekki að hann hafi beint kröfum sínum að FF og þeim verið hafnað.

Þá er í öðru lagi byggt á e-lið 4. gr. samþykktanna. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili byggi á bréfi Fjármálaeftirlitsins til fjármálafyrirtækja sem hafa leyfi til eignaleigu. Í bréfinu komi fram að skuldari eigi að njóta góðs af þeim hagnaði sem myndast þegar bifreið sé seld á hærra verði en matsverð hennar hljóði á um samkvæmt uppgjöri en upplýst sé að engin sala fór fram á bifreiðinni. Auk þess séu engar lagatilvísanir eða málsástæður til stuðnings kröfu sóknaraðila og því ómögulegt fyrir varnaraðila að taka til varna.

Í þriðja lagi byggir varnaraðili á því að kröfugerð sóknaraðila „um að FF endurútreikni aftur eins og á að gera samkvæmt FME og borgi mismuninn á milli + vexti“ uppfylli ekki skilyrði b-liðar 4. gr. samþykktanna. Í kröfugerð sé ekki gerð krafa um ákveðna fjárhæð heldur krafa um endurútreikning eins og eigi að framkvæma hann samkvæmt Fjármálaeftirlitinu. Tilvitnað bréf FME segi ekkert til um hvernig fjármálafyrirtæki eigi að endurreikna gengistryggð lán, en kveðið sé á um hvernig staðið skuli að endurreikningi í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að endurútreikningurinn byggist á ákvæðum laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og hafi FF byggt endurútreikning sinn á 18. gr. laganna. Varnaraðili telur sóknaraðila byggja kröfu sína á því að bifreiðin hafi verið seld og sóknaraðili eigi að njóta hækkunar á söluverði. Varnaraðili bendir á að bifreiðin hafi ekki verið seld, heldur hafi C yfirtekið samninginn frá og með 5. nóvember 2009. Þegar yfirtakan hafi farið fram hafi samningurinn staðið í kr. 2.428.297. Varnaraðili telur sóknaraðila ekki hafa sýnt fram á að raunvirði bílsins hafi verið meira en staða samningsins endurútreiknaður og heldur varnaraðili því fram að jafnvel þótt litið yrði svo á að FF hafi selt bifreiðina til C þá hafi verðmæti hennar ekki verið meira en endurútreiknuð staða leigusamnings og því hafi ekki verið um söluhagnað að ræða.

Varnaraðili bendir á að í 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu felist að þegar SP endurútreiknaði samning sóknaraðila til yfirtökudags, þá hafi myndast ný staða á samningnum og yfirtók C þá fjárhæð en ekki kr. 2.428.297 eins og skjalið um yfirtökuna beri með sér. Því hafi FF ekki hagnast við endurútreikninginn heldur gekk lækkunin á samningnum til C. Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt 18. gr. laga nr. 38/2001 hafi það engin áhrif á endurútreikninginn hvert markaðsverð undirliggjandi eignar sé.

Varnaraðili kveður að forsenda fyrir endurgreiðslu sé að skuldari hafi orðið fyrir tjóni vegna þess að hann hafi ranglega innt af hendi af háa fjárhæð, sbr. 5. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001. Sé þessum skilyrðum 5. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 ekki fullnægt hafi ekkert tjón átt sér stað og þá komi önnur ákvæði laganna ekki til skoðunar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurreikningi og endurgreiðslu samkvæmt Bílasamningi kaupleigu, nr. X, sem gerður var þann 7. september 2007.

Í 5. gr. samþykktanna fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki.

Í kvörtun sóknaraðila til nefndarinnar kemur fram undir liðnum: Hvenær viðskiptamaður bar fram kvörtun sína eða henni var hafnað: „31.3.11 kom endurútreikningur til mín.“ Í kvörtun sóknaraðila kom þá ekki fram að hann hefði leitað til varnaraðila með kvörtun sína áður en málið var lagt fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í ljósi framangreinds verður ekki séð að sóknaraðili hafi borið kröfur þær sem um er deilt í máli þessu upp við varnaraðila og hann hafnað þeim. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki hjá því komist að vísa kröfum sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni með vísan til 5. gr. samþykktanna fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 1. nóvember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, þriðjudaginn 18. desember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 54/2011**:

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 23. ágúst 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri 22. ágúst 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. ágúst 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 16. september 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. september 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila. Málinu var vísað frá nefndinni með úrskurði, dags. 1. nóvember 2011.

Sóknaraðili fór fram á að málið yrði endurupptekið, með bréfi til nefndarinnar, dagsettu 23. maí 2012. Þann 24. maí 2012 var sóknaraðila tilkynnt að málið yrði endurupptekið að því tilskyldu að sóknaraðili myndi forma kröfugerð sína skýrar. Þann 6. júní barst svör frá sóknaraðila. Bréfið var sent varnaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júní 2012, og honum gefinn kostur á að tjá sig um það og skýra sjónarmið sín. Svör bárust frá varnaraðila, með bréfi dagsettu 19. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. ágúst 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 7. september 2007 var Bílasamningur kaupleiga, nr. X gerður. Sóknaraðili var tilgreindur leigutaki, FF var leigusali en seljandi var Hekla hf. FF hefur nú sameinast varnaraðila á grundvelli 1. mgr. 106. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Varnaraðili hefur tekið við öllum réttindum og skyldum FF.

Samkvæmt samningnum var leigumunur bifreiðin A. Kaupverð samkvæmt samningnum var kr. 1.408.788. Innborgun var kr. 50.000, stofngjald var kr. 27.832, umsýslugjald var kr. 5.000 og sammingsverð var kr. 1.391.620. Fyrsti gjaldtagi var

tilgreindur 7. október 2007 og fjöldi gjalddaga var 84. Samningstími var til 7. september 2014 og leiga var greidd eftir á. III kafli samningsins fjallaði um leigu. Mánaðarleg leiga m.v. ISK var kr. 19.250. Kaupverð í lok samnings miðað við ISK var kr. 1000. Samningurinn var 100% gengistryggður miðað við myntkörfuna F2, sem var CHF 50% og JPY 50%. Endanleg fjárhæð í myntkörfunni á kaupdegi réðist af kaupgengi á útgreiðsludegi samnings. Leiga miðaðist við myntkörfuna F2 og réðist af sölugengi hverju sinni.

Þann 28. október 2008 var samþykkt skuldbreyting á samningi nr. X þannig að næstu fjórir gjalddagar skyldu verða í formi vaxtagreiðslna frá og með nóvember 2008. Samningurinn skyldi lengjast sem nam þessum fjórum vaxtagjalddögum og fyrsti gjalddagi afborgana og vaxta yrði í mars 2009. Að öðru leyti héldust samningsskilmálar óbreyttir. Þann 19. febrúar 2009 var gert samkomulag um skilmálabreytingu. Skyldu átta næstu greiðslur vera í formi innágreiðslna. Samningurinn skyldi lengjast sem nam þessum átta innágreiðslum. Tiltekið var að samningurinn skyldi eftir sem áður vera gengistryggður.

Þann 5. nóvember 2009 var gerð yfirlýsing um yfirtöku bílasamnings. B, yfirtók frá og með 5. nóvember 2009 allar skuldbindingar fyrri leigutaka, þ.e. sóknaraðila, og sjálfskuldarábyrgðaraðila hans gagnvart varnaraðila samkvæmt leigusamningnum. Heildarstaða samningsins við yfirtökuna var kr. 2.428.297 og samningurinn var í skilum.

Samkvæmt ökutækjaskrá hefur FF verið eigandi bifreiðarinnar A frá 7. september 2007. Hafði sóknaraðili bifreiðina til umráða frá 7. september 2007 til 6. nóvember 2009, þegar B fékk bifreiðina til umráða.

Þann 31. mars 2011 barst sóknaraðila endurútreikningur á samningi X, í samræmi við dóma Hæstaréttar nr. 92/2010, 153/2010 og 471/2010. Í endurútreikningnum kom fram að staða samnings fyrir dóma Hæstaréttar hefði verið kr. 0, höfuðstóll samkvæmt endurútreikningi var kr. 0, vextir á höfuðstól frá síðasta útsenda gjalddaga til 31. mars 2011 var kr. 0 og staða veltureiknings var kr. -47.102. Tekið var fram að veltureikningur væri safn gjalddaga út frá nýjum vaxtaforsendum og greiðslna frá skuldara. Vangreiðslur sem og ofgreiðslur væru vaxtareiknaðar í samræmi við dóm Hæstaréttar nr. 471/2010.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. ágúst 2011. Málinu var vísað frá með úrskurði, dagsettum 1. nóvember 2011. Þann 13. febrúar 2012 sendi sóknaraðili varnaraðila bréf þar sem formlega var óskað eftir greiðslu vegna samnings X. Farið var fram á greiðslu frá varnaraðila að fjárhæð kr. 1.304.160. Ekki bárust svör frá varnaraðila. Sóknaraðili fór fram á að málið yrði endurupptekið þann 23. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Um kröfugerð vísar sóknaraðili til kröfu í bréfi, dags. 13. febrúar 2012, sem sent var varnaraðila. Með bréfinu krafðist sóknaraðili greiðslu vegna samnings X, í samræmi við dóma Hæstaréttar Íslands í málum nr. 92/2010, 153/2010 og 471/2010 og dreifibréf Fjármálaeftirlitsins, dags. 30. ágúst 2010, um eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti við framkvæmd uppgjors í kjölfar riftunar á kaupleigusamningum á bifreiðum. Fer sóknaraðili fram á greiðslu frá varnaraðila að fjárhæð kr. 1.304.160. Krefst sóknaraðili almennra vaxta frá 7. október 2007 til 31. mars 2011 og almennra

vaxta og dráttarvaxta frá 31. mars 2011 á grundvelli III. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Sóknaraðili óskar eftir því að blað um yfirlýsingu bílasamnings verði athugað. Þar komi fram að B og FF hafi komist að samkomulagi um að B yfirtaki allar skuldbindingar fyrri leigutaka en ekki hafi verið gerður nýr samningur við hann. B hafi yfirtekið lánið með þeim forsendum að sóknaraðili greiddi inn á lánið kr. 200.000 sem hún hafi gert. Hann hafi verið að kaupa bílinn á kr. 2.428.297. Eftir að lögin hafi verið sett og lánið hafi verið endurútreiknað standi það í kr. 1.124.137 og mismunurinn eigi ekki að fara á nýja kaupandann þar sem hann hafi tekið við samningnum þegar hann hafi staðið í kr. 2.428.297 heldur til sóknaraðila. Það hafi verið sóknaraðili sem hafi lent í allri hækkuninni.

Sóknaraðili kveðst ekki hafa fengið svör eða skýringar frá FF nema að hún ætti inni hjá þeim kr. 47.102, sem hún hafi ekki leyst út. Þar sem sóknaraðila hafi fundist það furðulegt kveðst hún hafa leitað til umboðsmanns skuldara þar sem hagfræðingur hafi farið yfir alla pappíra og hafi verið sammála sóknaraðila um að útreikningur FF væri ekki réttur og að upphæðin á milli ætti að renna til sóknaraðila. Lögfræðingar umboðsmanns skuldara hafi einnig verið á sömu skoðun. Bendir sóknaraðili á að þeir hafi sagt sér að sambærileg mál sem þeir hafi séð hjá t.d. L hafi ekki verið túlkuð á þennan hátt. Sóknaraðili kveðst ekki skilja að FF geti túlkað lögin með sínum hætti og að það sé hending hjá hvoru fjármögnunarfyrirtækinu viðskiptavinur hafi verið miðað við hvernig endurútreikningurinn komi út.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Til vara er þess krafist að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til b-, d- og e-liða 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Varnaraðili bendir á að samkvæmt d-lið samþykktanna fjalli nefndin ekki um ágreiningsmál sem séu til meðferðar almennra dómstóla. Í lögum nr. 151/2010 um breytingu á ákvæðum laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu hafi verið kveðið á um hvernig staðið skyldi að endurreikningi lána sem hafi innihaldið ólögmgæta gengistryggingu. Með dómi Hæstaréttar í máli nr. 600/2011 hafi Hæstiréttur vikið frá ákvæðum laganna og hafi talið ákvæði þeirra um að endurreikna lán með Seðlabankavöxtum frá lántökudegi væri afturvirk. Hæstiréttur hafi sett nokkur skilyrði fyrir þessari niðurstöðu sinni og hafa lögfræðingar deilt um fordæmisgildi dómsins og hafi ekkert fjármálafyrirtæki hafið endurútreikning á grundvelli þessa dóms. Í framhaldi hafi fjármálafyrirtæki sem aðilar séu að Samtökum fjármálafyrirtækja fengið undanþágu hjá Samkeppniseftirlitinu til þess að meta fordæmisgildi dómsins, finna út hvaða álitafnum þurfi að svara svo hægt sé að ljúka endurreikningi lána sem innihaldi ólögmgæta gengistryggingu auk þess að finna dómsmál sem svarað gætu þessum álitafnum. Umboðsmaður skuldara, Talsmaður neytenda og framkvæmdastjóri Neytendastofu hafi komið að þessu samráði fyrir hönd lántaka.

Varnaraðili bendir einnig á að síðan hafi gengið dómar sem takmarki verulega fordæmisgildi framangreinds dóms Hæstaréttar. Í fyrsta lagi sé um að ræða dóm héraðsdóms Vesturlands í máli nr. E-116/2011, þar sem dómurinn hafi komist að því að niðurstaða Hæstaréttar í máli nr. 600/2011 ætti ekki við. Einnig hafi fallið dómur í

Hæstarétti í máli nr. 524/2011, þar sem dómurinn hafi komist að því að fordæmi dómsins í máli 600/2011 ætti ekki við heldur skyldi endurreikna lánið með Seðlabankavöxtum frá upphafi í samræmi við ákvæði laga nr. 151/2010.

Varnaraðili bendir á að niðurstaða samráðshópsins liggi fyrir og hafi samráðinu verið slitið þann 28. júní sl. Talin hafi verið þörf á að höfða 11 dómsmál til þess að svara þeim álitaefnum sem samráðshópurinn telji að þurfi að svara svo hægt sé að ljúka endurreikningi ólögðra gengislána. Varnaraðili vill einnig benda á að hann reki prófmál fyrir héraðsdómi Reykjavíkur um reikniaðferðir við endurútreikning bílasamninga, mál Samvirkni ehf. gegn Landsbankanum og fari málflutningur fram í byrjun september.

Varnaraðili telur ljóst af framansögðu að ágreiningsefni um réttan endurreikning lána sem innihaldi ólögðra gengistryggingu séu mjög flókin og séu prófmál til að svara öllum spurningum um reikniaðferðir til meðferðar hjá almennum dómstólum. Það sé því mat varnaraðila að d-liður 6. gr. samþykktanna eigi við í máli þessu.

Varnaraðili vísar einnig til e-liðar 6. gr. samþykktanna. Að mati varnaraðila sé kröfugerð sóknaraðila svo óskýr að hún sé ekki tæk til úrskurðar, málsatvik illa upplýst og byggt á bréfi FME til fjármálafyrirtækja sem hafi leyfi til eignaleigu. Þar komi fram að skuldari eigi að njóta góðs af þeim hagnaði sem myndist þegar bifreið sé seld á hærra verði en matsverð hennar hljóði á um samkvæmt uppgjöri. Upplýst sé í málinu að engin sala hafi farið fram á bifreiðinni heldur hafi annar aðili yfirtekið leigusamning sóknaraðila með hennar samþykki og því ljóst að efni bréfs FME eigi ekki við í máli þessu. Um einfalda skuldskeytingu hafi verið að ræða á samningnum.

Bendir varnaraðili á að samkvæmt útprentun úr ökutækjaskrá sjáist að FF sé eigandi bifreiðarinnar og sóknaraðili umráðamaður hennar. Hefði bifreiðin verið seld væri FF ekki skráður eigandi hennar. Við sölu hefði eigandinn (FF) fengið andvirði hennar greitt til sín og að mati varnaraðila geti FME ekki lagt þá skyldu á eigandann að endurgreiða hluta kaupverðsins þar sem eignarrétturinn sé varinn af 72. gr. stjórnarskrárinnar og söluandvirðið sé eign seljandans.

Varnaraðili vísar til þess að engar lagatilvísanir eða málsástæður séu til stuðnings kröfu sóknaraðila og því ómögulegt fyrir varnaraðila að taka til varna í málinu. Einnig sé kröfugerðin svo óskýr að úrskurðarnefndin geti ekki orðað niðurstöðu sína í samræmi við hana. Sóknaraðili vísar til bréfs FME um eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti við framkvæmd uppgjors í kjölfar riftunar á kaupleigusamningum á bifreiðum. Eins og að framan greini þá eigi þetta bréf ekki við um viðskipti sóknaraðila við varnaraðila og einnig sé rétt að benda á að samningnum hafi ekki verið rift heldur hafi hann verið yfirtekinn af þriðja aðila.

Vísar varnaraðili til þess að kröfugerð sóknaraðila „um að FF endurreikni aftur eins og á að gera samkvæmt FME og borgi mismuninn á milli + vexti“ uppfylli ekki skilyrði b-liðar 6. gr. samþykktanna þar sem segi að nefndin fjalli ekki um kröfu viðskiptamanns sem ekki verði metin til fjár. Ekki komi fram í kvörtuninni hvernig sú fjárhæð sem fram komi í tölvupósti varnaraðila sé fundin og ekki sé reynt að sýna fram á hvernig reikniaðferð varnaraðila sé röng né sé lagður fram nýr endurreikningur af hálfu varnaraðila sem styðji kröfugerð hans og varnaraðili gæti þá tekið afstöðu til. Rökstuðningur fyrir kröfunni sé að gerð sé krafa um endurútreikning eins og eigi að framkvæma hann samkvæmt FME. Tilvitnað bréf FME segi ekkert til um það hvernig fjármálafyrirtæki eigi að endurreikna gengistryggð lán en kveðið sé á um það í lögum

nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Sóknaraðili útskýrir ekki þá fjárkröfu sem hún geri í málinu né hvaða vaxta hún sé að krefjast á endurútreikninginn. Sé því ljóst að skilyrði b-liðar 4. gr. samþykktanna sé ekki uppfyllt.

Varakrafa varnaraðila byggist á því að endurútreikningurinn á bílasamningnum sé í samræmi við dóma Hæstaréttar í málum nr. 92/2010 og 471/2010, lög nr. 38/2001, sbr. lög nr. 151/2010, ákvæði bílasamnings aðila og meginreglur kröfuréttar.

Varnaraðili bendir á að endurútreikningur FF byggist á ákvæðum laga nr. 38/2001, einkum 18. gr. laganna og hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á með lagarökum, nýjum endurreikningi eða framlögðum gögnum að endurreikningurinn sé rangur.

Vísar varnaraðili til þess að í ljósi framangreinds hafi FF endurreiknað greiðsluflæði samnings sóknaraðila. Þar sé samningurinn endurreiknaður eins og hann hefði borið vexti samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001 frá upphafi. Í skjalinu sé einnig fundinn út nýr höfuðstóll samningsins með því að draga endurreiknaða afborgun frá upphaflegum höfuðstól á hverjum gjalddaga. Í skjalinu Veltureikningur komi skýrt fram hvernig raunverulegar afborganir mæti endurreiknuðum afborgunum miðað við hvern innborgunardag. Á grundvelli 3. gr. almennra samningsskilmála bílasamnings FF séu reiknaðir vextir skv. 4. gr. laga nr. 38/2001 á samninginn, séu greiðslur sóknaraðila á gjalddögum lægri en endurreiknaðir gjalddagar. Á sama grundvelli séu reiknaðir vextir skv. 4. gr. laga nr. 38/2001 hafi sóknaraðili greitt síðar en samningsbundinn gjalddagi kveði á um. FF byggi á því að heimilt sé að ráðstafa afborgunum hverju sinni fyrst upp í kostnað og áfallna vexti áður en þeim verði ráðstafað upp í höfuðstól samningsins. Fyrir þeirri aðferð liggi fjöldamörg fordæmi dómstóla og ekki sé ágreiningur meðal fræðimanna um að kröfuhafi eigi ótvírætt slíkan rétt.

Varnaraðili bendir á að endurreikningur FF sé í samræmi við tilmæli sem Fjármálaeftirlitið og Seðlabanki Íslands hafi sent þann 30. júní 2010, vegna óskuldbindandi gengistryggingarákvæða. Í tilmælunum sé mælt til þess að fjármálafyrirtæki endurreikni samninga á þá leið að í stað gengistryggingar og erlends vaxtaviðmiðs eigi að miða við vexti samkvæmt 18 og 4. gr. laga nr. 38/2001, nema aðilar semji um annað. Í svarbréfi Seðlabanka Íslands til umboðsmanns Alþingis vegna fyrirspurnar þess síðarnefnda um tilmælin birtast áhyggjur bankans á fjármálastöðugleika og hagkerfinu í heild m.a. í eftirfarandi tilvísun: „*Óvissan um vaxtakjör af áður gengistryggðum lánum í íslenskum krónum sem Hæstiréttur dæmdi ólögmat, kann að [sic] koma sér vel fyrir einstök fyrirtæki og einstaklinga, en getur hins vegar haft hörmulegar afleiðingar fyrir þorra fólks, leiði hún til þess að fjármálafyrirtæki falli eða standi svo tæpt að ríkissjóður verði að leggja því til umtalsvert eigið fé. Seðlabankanum ber að líta til hagsmuna heildarinnar. Það var sameiginlegt mat Seðlabankans og fjármálaeftirlitsins [sic] að stöðugleiki fjármálakerfisins væri í húfi og leggja þyrfti til einhvern sameiginlegan grundvöll meðan skorið væri úr réttaróvissu.*“

Varnaraðili bendir á að stjórnvöld hafi talið að með dómum Hæstaréttar væri stöðugleika fjármálakerfisins ógnað og hafi af þeim sökum lagt hart að fjármálafyrirtækjum að hefja endurreikning sem fyrst til að draga úr þeirri óvissu sem uppi hafi verið. Á grundvelli framangreindra tilmæla hafi FF hafið undirbúning endurreiknings bílasamninga viðskiptavina sinna. Með dómi Hæstaréttar í máli nr.

471/2010 hafi verið tekið undir tilmælin en niðurstaða dómsins hafi verið sú að reikna ætti bílasamninga með þeim vöxtum sem tilgreindir séu í 4. gr. laga nr. 38/2001.

Varnaraðili bendir á að umboðsmaður skuldara hafi eftirlit með endurreikningi fjármálafyrirtækja samkvæmt reglugerð nr. 178/2011 um eftirlit umboðsmanns skuldara með endurútreikningum fjármálafyrirtækja á gengislánum neytenda. Umboðsmaður skuldara hafi gert athugun á útreikningi varnaraðila og ekki talið ástæðu til að gera athugasemdir við hann. Í framhaldi af athugun umboðsmanns skuldara hafi efnahags- og viðskiptaráðuneytið gefið út fréttatilkynningu þar sem segi m.a. að sérstakt ánægjuefni sé að ekki virðist dæmi um að endurreiknað hafi verið í ósamræmi við ákvæði laganna.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili virðist byggja kröfu sína á því að bifreiðin hafi verið seld og að hún eigi að njóta hækkunar á söluverði hennar á grundvelli bréfs Fjármálaeftirlitsins um framkvæmd uppgjörs í kjölfar riftunar á kaupleigusamningum á bifreiðum. Að mati varnaraðila eigi efni þessa bréfs ekki við í þessu máli. Bifreiðin hafi aldrei verið seld heldur hafi leigusamningur sóknaraðila verið yfirtekinn af B. Skjalið sem sóknaraðili hafi skrifað undir heiti yfirlýsing um yfirtöku bílasamnings og sé efni samningsins í samræmi við það að bílasamningurinn hafi verið yfirtekinn og engin sala á bifreiðinni hafi farið fram. Þar segi að B og FF hafi komist að samkomulagi um að B yfirtaki frá og með 5. nóvember 2009 allar skuldbindingar fyrri leigutaka (sóknaraðila) gagnvart FF samkvæmt tilgreindum leigusamningi. Með undirritun sóknaraðila á skjalið hafi hún samþykkt að B tæki yfir leigusamninginn. Þar sem bifreiðin hafi ekki verið seld hafi ekki verið um neinn söluhagnað að ræða sem sóknaraðili hafi átt að njóta.

Varnaraðili vísar til þess að þegar yfirtakan hafi farið fram hafi samningurinn staðið í kr. 2.428.297. Sú fjárhæð sé ekki söluverð bílsins og heldur ekki markaðsverð hans. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á í málinu að raunvirði bílsins hafi verið meira en staða samningsins endurútreiknaður og heldur varnaraðili því fram að jafnvel þótt lítið yrði svo á að FF hafi selt bifreiðina til B þá hafi verðmæti bifreiðarinnar ekki verið meira en endurútreiknuð staða leigusamningsins og því hafi ekki verið um neinn söluhagnað að ræða sem sóknaraðili ætti að njóta. Bifreiðin hafi verið keypt ný þann 7. september 2007 á kr. 1.408.788 og sé ljóst að markaðsverð bifreiða lækki á milli ára en sóknaraðili haldi því fram að verðmæti bifreiðarinnar hafi hækkað um rúmlega kr. 1.000.000 á tveimur árum. Það fái ekki staðist og samkvæmt upplýsingum frá Heklu hf. sé líklegt markaðsverð bílsins kr. 1.000.000 á yfirtökudegi.

Varnaraðili vísar til þess að í 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 komi fram að þegar aðilaskipti hafi orðið að lánsamningi skuli hver skuldari eiga sjálfstæðan rétt gagnvart kröfuhafa til leiðréttingar á greiðslum þeim sem þeir hafi innt af hendi vegna lánsins, svo og rétt eða skyldu til leiðréttingar á höfuðstól lánsins vegna áhrifa gengistryggingar. Í þessu felist að FF hafi endurreiknað samning sóknaraðila frá 7. september 2007 til 5. nóvember 2009, með hliðsjón af þeim skilmálabreytingum sem gerðar hafi verið á samningum á þeim tíma. Í samræmi við yfirlýsinguna um yfirtöku bílasamningsins hafi nýi leigutakinn, B, tekið yfir leigusamninginn. Síðan hafi samningurinn verið endurreiknaður af FF gagnvart B og þá sé upphafsstaða hans samnings kr. 2.428.297, í samræmi við ákvæði laga nr. 38/2001. Sóknaraðili geti ekki gert kröfu til þess að fá hlutdeild í endurreikningi B.

Varnaraðili vísar til þess að þessi framkvæmd FF hafi verið staðfest í dómsmáli, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 113/2012.

Varnaraðili bendir á að samkvæmt 18. gr. laga nr. 38/2001 hafi það engin áhrif á endurútreikninginn hvert sé markaðsvirði undirliggjandi eignar, t.d. bifreiðar eða íbúðar sem seld sé eða leigð, eins og í þessu máli.

Bendir varnaraðili á að mati FF komi sú meginregla fram í 18. gr. laga nr. 38/2001 að tryggja að endurgreiðsla vegna endurútreiknings samnings gangi til þess aðila sem hafi ofgreitt og orðið fyrir tjóni. Að mati FF sé það forsenda fyrir endurgreiðslu að skuldari hafi orðið fyrir tjóni vegna þess að hann hafi ranglega innt af hendi of háa fjárhæð, sbr. ákvæði 5. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001. Það sé einungis í þeim tilvikum sem hugsanlegar endurgreiðslur geti komið til. Sé þessum skilyrðum 5. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 ekki fullnægt hafi ekkert tjón átt sér stað og þá komi önnur ákvæði laganna ekki til skoðunar.

Varnaraðili vísar til þess að í málinu liggja fyrir ítarlegur endurreikningur á samningnum og hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á það með málatilbúnaði sínum eða framlögðum gögnum að hann sé rangur.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurreikningi og endurgreiðslu samkvæmt Bílasamningi kaupleigu, nr. X, sem gerður var þann 7. september 2007.

Í 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um mál sem nefndin fjallar ekki um. Fram kemur í e-lið 6. gr. samþykktanna að nefndin fjalli ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar.

Sóknaraðili krefst greiðslu úr hendi varnaraðila að fjárhæð kr. 1.304.160 auk almennra vaxta frá 7. október 2007 til 31. mars 2011 og almennra vaxta og dráttarvaxta frá 31. mars 2011 á grundvelli III. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Í kvörtun sóknaraðila til nefndarinnar er ekki nánar lýst á hverju sóknaraðili byggi umrædda fjárhæð eða á hvaða lagagrundvelli hún krefjist hærri endurgreiðslu en varnaraðili reiknaði að fjárhæð kr. 47.102. Rökstyður sóknaraðili kröfu sína með vísan til dreifibréfs Fjármálaeftirlitsins og með því að mismunur á kr. 2.428.297 og kr. 1.124.137 eigi ekki að fara til nýs leigutaka, B, þá vísar sóknaraðili einnig til orða starfsmanna umboðsmanns skuldara, en um þau samskipti hafa ekki verið lögð fram nein gögn, sem varpað gætu ljósi á forsendur fyrir kröfugerð sóknaraðila.

Rökstuðningur sóknaraðila skýrir ekki framangreinda kröfugerð, þ.e. á hvaða lagagrundvelli sóknaraðili byggi kröfu sína eða á hverju útreikningur kröfunnar byggi. Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá, með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 18. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2011, miðvikudaginn 30. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Jón Magnússon og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 55/2011**:

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 25. ágúst 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 25. ágúst 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. ágúst 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 19. september 2011. Var bréfið sent varnaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 28. október 2011. Þann 31. október 2011 óskaði varnaraðili eftir því að málinu yrði flýtt eins og kostur væri vegna þeirra sérstöku aðstæðna sem uppi væru í málinu.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 30. nóvember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 30. september 2008 var reikningi sóknaraðila nr. X hjá varnaraðila, lokað vegna óheimils yfirdráttar að fjárhæð kr. 315.131. Þann 6. október 2008 sendi varnaraðili sóknaraðila tilkynningu um vanskil vegna yfirdráttar. Þar kom fram að þar sem tilkynningu um niðurfellingu yfirdráttar hefði ekki verið sinnt, mætti sóknaraðili búast við innheimtuaðgerðum sem hefðu stóraukinn kostnað í för með sér. Mæltist varnaraðili til þess að sóknaraðili greiddi skuldina innan 10 daga. Varnaraðili stefndi sóknaraðila til greiðslu skuldarinnar fyrir héraðsdómi Reykjavíkur og var stefna varnaraðila árituð þann 17. desember 2008. Sóknaraðili tók ekki til varnar í því máli. Varnaraðili sendi í kjölfar hinnar árituðu stefnu, aðfararbeiðni til sýslumannsins í Reykjavík sem gerði fjárnám í eign sóknaraðila, A, að kröfu varnaraðila þann 28. janúar 2009. Sóknaraðili mætti ekki til sýslumannsins í Reykjavík þegar aðfararbeiðnin á hendur henni var tekin fyrir. Varnaraðili kveðst ekki hafa sent nauðungarsölubeiðni vegna fjárnámsins þar sem hann hafði þegar sent nauðungarsölubeiðni vegna vangoldinna íbúðarlána.

Sóknaraðili dvaldi á sjúkrahöfnun dagana 13. til 22. febrúar 2009. Dagana 26. febrúar til 26. mars 2009 var sóknaraðili á sjúkrahöfnun. Eftir það tók við ferli með eftirfylgni og lauk því ferli í júní 2009.

Þann 10. mars 2009 var íbúð sóknaraðila að A, seld nauðungarsölu, vegna vanskila á íbúðarlánnum nr. Y og Z. Sóknaraðili hafði ekki greitt afborganir af íbúðarlánnum sínum frá 1. maí 2008.

Á eign sóknaraðila, A, hvíldu á uppboðsdegi m.a. þrjú veðskuldabréf og eitt tryggingarbréf frá gamla F, nú F. Það voru veðskuldabréf nr. Þ, upphaflega að fjárhæð kr. 15.500.000, á fyrsta veðrétti, veðskuldabréf nr. Æ, upphaflega að fjárhæð kr. 10.500.000, á öðrum veðrétti, veðskuldabréf nr. Ö, upphaflega að fjárhæð kr. 4.000.000 á þriðja veðrétti og tryggingarbréf nr. R, upphaflega að fjárhæð kr. 2.000.000 á fjórða veðrétti. Öll veðskuldabréfin höfðu verið í vanskilum frá 1. maí 2008. Á grundvelli vanskila sóknaraðila sendi varnaraðili nauðungarsölubeiðni til sýslumannsins í Reykjavík, að undangenginni greiðsluáskorun skv. 9. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu.

F var hæstbjóðandi við uppboðið á eigninni að A. Sýslumaðurinn í Reykjavík gaf út afsal vegna A til varnaraðila þann 4. júní 2009. Afsalið var innfært þann 5. júní 2009. Þann 16. júní 2009 var þess óskað að sóknaraðili rýmdi eignina og skilaði lyklu til lögfræðisinnheimtu F, fyrir 15. júlí 2009.

Þann 23. mars 2010 úrskurðaði héraðsdómur Reykjavíkur að sóknaraðili ásamt öllu því sem henni tilheyrði, skyldi borin út úr A með beinni aðfarargerð.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 25. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Í kvörtun sóknaraðila á eyðublaðinu kvörtun til nefndarinnar kemur fram: „*F keyrði húseign mína A í uppboðsferli út af yfirdrætti á reikningi mínum nr. X. Yfirdrátturinn var ekki að minni ósk, heldur var það alfarið þeirra verknaður. Var ég þar að auki búin að missa yfirdrattarheimildina og greiða hana upp að fullu. 315.000 var tekið út af reikningi mínum og sett í uppboðsferli. Vil ég að kannað verði hvort að um löglegan verknað hafi verið að ræða. Eins aðkoma embættis sýslumanns.*“

Í kvörtun sóknaraðila, dagsettri 25. ágúst 2011, kemur ekki fram skýr rökstuðningur fyrir kvörtuninni. Í bréfi lögmanns sóknaraðila, dagsettu 28. október 2011 kemur neðangreindur rökstuðningur fram.

Sóknaraðili kveðst hafa komið á framfæri athugasemdum í máli sem rekið var fyrir héraðsdómi Reykjavíkur árið 2008 vegna skulda við varnaraðila. Vísar sóknaraðili til þess að hún hafi átt við alvarleg veikindi að stríða og hafi ekki getað sinnt málinu sem skyldi. Með vísan til þessa og aðstæðna í þjóðfélaginu hefði varnaraðili átt að sína sóknaraðila meiri skilning.

Sóknaraðili vísar til þess varðandi rannsóknarskyldu sýslumanns í tengslum við nauðungarsölubeiðnina að aðstæður í þjóðfélaginu hafi breytt því mati sem liggja að baki ákvörðun sýslumanns um hvort aðför skuli fara fram eður ei. Verði ekki sagt með vissu að rétt hafi verið staðið að mati sýslumanns á sínum tíma á því hvort heimila hefði átt ofangreinda aðför.

Sóknaraðili kveðst ekki hafa getað látið reyna á lögmati nauðungarsölnnar vegna veikinda. Þá vísar sóknaraðili til þess að hafa reynt að semja við bankann, bæði fyrir og eftir uppboð. Þá bendir sóknaraðili á að framkvæmt hafi verið greiðslumat á henni eftir að nauðungarsalan var um garð gengin.

Þá bendir sóknaraðili á að stjórnvöld hafi á þeim tíma sem sóknaraðili hafi verið að reyna að ná samningum við varnaraðila án árangurs sett fram ýmsar lausnir

sem miði af því að leysa úr skuldavanda einstaklinga. Á þessum tíma hafi varnaraðila verið í lófa lagið að koma til móts við sóknaraðila.

Sóknaraðili vísar ennfremur til þess að varnaraðili hafi ekki lagt fram neinar sannanir sem sýni að sóknaraðili hafi beðið um yfirdráttinn.

Sóknaraðili gerir alvarlegar athugasemdir við framgang varnaraðila í útburðarmáli sem fram átti að fara þann 31. ágúst 2011. Bendir lögmaður sóknaraðila á að svo virðist sem sóknaraðili hafi verið neyddur til að skrifa undir yfirlýsingu þess efnis að hún afsali sér stjórnarskrárbundnum rétti til friðhelgi einkalífs. Í skjali sem sé handskrifað og stimplað af sýslumanni sé kveðið á um að sóknaraðili gefi bankanum heimild til að falla um hennar persónulegu fjármál opinberlega. Bendir sóknaraðili á að bankinn sé bundinn trúnaði um málefni sóknaraðila, skv. lögum um fjármálafyrirtæki og einnig sé um persónuupplýsingar að ræða og meðferð þeirra fari eftir lögum nr. 77/2000 um meðferð og vinnslu persónuupplýsinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá og til vara að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til d-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Mál aðila hafi þegar verið tekið fyrir hjá héraðsdómi Reykjavíkur, en dómurinn áritaði stefnu varnaraðila þann 17. desember 2008. Sóknaraðili hafi ekki tekið til varna í því máli. Sóknaraðili hafi auk þess ekki óskað eftir endurupptöku málsins á grundvelli XXIII. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Að því er varðar kvörtun sóknaraðila á framgangi nauðungarsölu á eigninni að A vísar varnaraðili til laga nr. 90/1991. Í 1. mgr. 80. gr. laganna sé heimild fyrir hvern þann sem hafi lögvarinna hagsmuna að gæta að leita úrlausnar héraðsdómara um gildi nauðungarsölnunnar og skuli krafa þess efnis berast héraðsdómara eigi síðar en fjórum vikum eftir að uppboði er lokið, skv. V eða XI. kafla, tilboði verið tekið í eign skv. VI. kafla eða andvirði réttinda hafi verið greitt sýslumanni eftir ráðstöfun skv. 2. eða 3. mgr. 71. gr. Í 2. mgr. 80. gr. sé veitt undantekning frá ofangreindum tímafresti. Sóknaraðili hafi því haft möguleika á að kanna gildi nauðungarsölnunnar sem fram fór þann 10. mars 2009 en kaus að gera svo ekki.

Þá bendir varnaraðili á að rannsóknarskylda sýslumanns á nauðungarsölubeiðni sé rík, sbr. 13. gr. laga nr. 90/1991. Ekki hafi verið sýnt fram á annmarka á þeirri nauðungarsölu sem fram hafi farið þann 10. mars 2009.

Vísar varnaraðili ennfremur til þess að héraðsdómur Reykjavíkur hafi úrskurðað um útburðarbeiðni varnaraðila þar sem fallist var á útburðarbeiðnina. Sóknaraðili hafi getað skotið þeim úrskurði til Hæstaréttar en hafi kosið að gera það ekki.

Varnaraðili vísar einnig til b-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Bendir varnaraðili á að krafa sóknaraðila verði ekki metin til fjár, en svo virðist sem eina krafa sóknaraðila sé að nauðungaruppboði því sem fram fór 10. mars 2009 á A, verði rift. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að krafa varnaraðila við nauðungarsölnuna hafi verið ólöglegt, uppgreidd eða ógjaldfallin. Þrátt fyrir að sóknaraðili sýndi fram á það telur varnaraðili úrskurðarnefndina ekki hafa heimildir til að rifta nauðungarsölu, eða réttar sagt ógilda nauðungarsölu. Þeir sem telja nauðungarsölu ekki hafa farið fram með löglegum eða réttum hætti, hafi heimild til að leita til dómstóla.

Varnaraðili vísar ennfremur til e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki þar sem krafa sóknaraðila sé svo óljós og vanreifuð að hún sé ekki tæk til úrskurðar. Varnaraðili átti sig ekki á hver grundvöllur kröfunnar eða rökstuðningur fyrir henni sé. Sóknaraðili virðist hafa eina kröfu uppi fyrir nefndinni, að nauðungarsala sú sem fram fór þann 10. mars 2009, verði rift vegna þess að hún hafi verið ólögleg. Sóknaraðili geri hins vegar enga grein fyrir því af hvaða sökum nauðungarsalan hafi brotið gegn lögum. Af þeim sökum sé varnaraðila með öllu ókleift að taka til varna í málinu.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili virðist telja að nauðungarsalan hafi farið fram vegna yfirdráttar á tékkareikningi sóknaraðila nr. X, að fjárhæð kr. 315.131 og að sá yfirdráttur stafi af því að varnaraðili hafi yfirdregið reikninginn án heimildar sóknaraðila. Varnaraðili kveður þetta ekki rétt. Nauðungarsalan hafi verið vegna íbúðarlána sóknaraðila. Veðskuldabréf þau sem hvíldu á eign sóknaraðila hafi verið með beinni nauðungarsöluheimild og því hafði varnaraðili að undangenginni greiðsluáskorun allan rétt á að óska eftir að eignin yrði seld nauðungarsölu. Varnaraðili tekur fram að reikningur sóknaraðila nr. X hafi verið yfirdreginn að beiðni sóknaraðila, þótt það hafi ekki áhrif við úrlausn málsins.

V.

Niðurstaða.

Í máli þessu er deilt um nauðungarsölu á eign sóknaraðila að A. Í kvörtun sóknaraðila undir liðnum kvörtun kemur eftirfarandi fram: „*F keyrði húseign mína A í uppboðsferli út af yfirdrætti á reikningi mínum nr. X. Yfirdrátturinn var ekki að minni ósk, heldur var það alfarið þeirra verknaður. Var ég þar að auki búin að missa yfirdráttarheimildina og greiða hana upp að fullu. 315.000 var tekið út af reikningi mínum og sett í uppboðsferli. Vil ég að kannað verði hvort að um löglegan verknað hafi verið að ræða. Eins aðkoma embættis sýslumanns.*“

Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í d-lið 6. gr. samþykktanna kemur fram að nefndin fjalli ekki um ágreiningsmál sem eru til meðferðar almennra dómstóla eða gerðardóms.

Mál vegna óheimils yfirdráttar á reikningi nr. X var tekið fyrir hjá héraðsdómi Reykjavíkur og áritaði dómurinn stefnu varnaraðila þann 17. desember 2008.

Þann 23. mars 2010 úrskurðaði héraðsdómur Reykjavíkur, í máli nr. A–261/2009, að sóknaraðili ásamt öllu því sem henni tilheyrði, skyldi borin út úr A með beinni aðfarargerð.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki tekur samkvæmt d-lið samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki ekki til meðferðar mál sem hafa verið til meðferðar almennra dómstóla. Með vísan til þess verður ekki hjá því komist að vísa málinu frá úrskurðarnefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 30. nóvember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Jón Magnússon

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 56/2011**:

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 25. ágúst 2011, með kvörtun lögmans sóknaraðila, dagsettri 22. ágúst 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. ágúst 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 21. september 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar dagsettu 22. september 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir frá lögmanni sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 29. september 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 21. júlí 1997 var veðskuldarbéf nr. X að fjárhæð kr. 2.592.000 gefið út af A til gamla F. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu var fasteignin B sett að veði á 2. veðrétti. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur samkvæmt skuldabréfinu.

Þann 27. maí 1998 var B leyst úr veðböndum og veðið fært á fasteignina C á 5. veðrétti. Samþykkti D veðsetninguna sem þinglýstur eigandi.

Þann 15. apríl 2002 var fasteignin C leyst úr veðböndum og fasteignin E sett að veði til tryggingar skuldabréfinu. Sóknaraðili samþykkti sem veðsali (þinglýstur eigandi). Staðfesti sóknaraðili einnig að hún væri ekki í hjúskap.

Þann 20. október 2006 setti sóknaraðili F, sem veðhafa, að handveði eignalífeyrisbók Y til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldabréfi X. Þann 30. október 2006 var fasteignin að E leyst úr veðböndum.

Þann 27. júní 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem farið var fram á að veðið yrði afmáð þar sem varnaraðili stóð ekki við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki fór fram mat á greiðslugetu greiðanda áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgðina. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila þann 4. ágúst 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning á eignalífeyrisbók nr. Y, til tryggingar skuldabréfi nr. X, útgefið þann 28. júlí 1997, upphaflega að fjárhæð kr. 3.040.884, verði felld úr gildi.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi sem Samtök banka og verðbréfafyrirtækja, f.h. aðildarfélaga sinna, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra af hálfu stjórnvalda gerðu árið 2001 um ábyrgðir einstaklinga, þ.e. að fram fari fullnægjandi greiðslumat á skuldara sem ábyrgðarmanni/veðsala er sannanlega kynnt áður en hann tekst á hendur ábyrgðina. Ennfremur stóð bankinn ekki við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins. Þá stóð varnaraðili ekki við skyldur sínar skv. 3. gr. eldra samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 1998.

Vísar sóknaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 17/2006 máli sínu til stuðnings.

Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa stungið upp á því að sóknaraðili setti eignalífeyrisbók sína að handveði til að útgefandi héldi sömu vaxtakjörum og áður en annars yrðu vextir á bréfinu hækkaðir.

Bendir sóknaraðili á að varnaraðili vissi eða mátti vita að veðsetning sóknaraðila á fasteigninni E var ógild þegar bankinn sagðist myndu hækka vexti á bréfinu ef sóknaraðili setti ekki eignalífeyrisbók sína að handveði. Varnaraðila hafi borið, í samræmi við hlutverk sitt sem fjármálastofnun að leiðbeina sóknaraðila um þær skyldur sem fælust í því að setja eignalífeyrisbók sína að handveði umfram það að gerast sjálfskuldarábyrgðaraðili. Hefði varnaraðili vakið máls á því að eldri veðsetning kynni að vera andstæð samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 kveðst sóknaraðili aldrei hafa sett eignalífeyrisbók sína að handveði. Þar sem upphafleg ábyrgð var ógild voru forsendur sóknaraðila fyrir handveðsetningunni rangar. Því hafi varnaraðili ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Kveður sóknaraðili að með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga að ógilda beri handveðsetninguna þann 30. október 2006 til tryggingar á skuldabréfi nr. X.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og dóms Hæstaréttar í máli nr. 174/2006 þar sem staðfest sé að í 2. gr. samkomulagsins sé um tæmandi talningu að ræða og að samkomulagið taki ekki til tilvika þar sem lausafé er sett að handveði til tryggingar skuldum annars manns.

Varnaraðili vísar til þess að þegar sóknaraðili handveðsetti eignalífeyrisbók sína þann 20. október 2006 hafi stofnast ný ábyrgð, útbúin hafi verið ný veðsetningarskjöl og veð losað af fasteign sóknaraðila. Sú staðreynd að ekki hafi verið framkvæmt greiðsumat á skuldara þegar sóknaraðili veðsetti fasteignir sínar, sem hafa verið leystar úr veðböndum, hrófli ekki við gildi handveðsetningarinnar. Skuldabréfið

hafi ávallt verið í skilum og því hafi aldrei verið gengið að fasteignaveðunum. Það skorti því rök fyrir því að ógilda handveðsetninguna.

Bendir varnaraðili á að með fyrrnefndum handveðsetningum hafi sóknaraðili gengist undir skuldbindingu sem falli ekki niður nema lagaheimild standi til þess. Samkomulögin frá 1998 og 2001 séu ekki slíkar lagaheimildir og hvergi sé mælt fyrir um áhrif þess ef samkomulögunum er ekki framfylgt. Hæstiréttur hafi staðfest í máli nr. 116/2010 að vanræksla á framkvæmd greiðslumats leiði ekki sjálfkrafa til niðurfellingar ábyrgðar.

Þá hafnar varnaraðili því að bankinn hafi átt hugmyndina að því að sóknaraðili handveðsetti eignalfeyrisbók sína í stað þess að veðsetja fasteign sína. Ekki hafi verið sýnt fram á það með neinum gögnum.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi handveðsetningar eignalfeyrisbókar nr. Y til tryggingar skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að veðsetning eignalfeyrisbókarinnar verði felld úr gildi. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Sóknaraðili byggir á því að hún hafi heimilað veðsetningu á fasteigninni C á 5. veðrétti þann 27. maí 1998. Svo virðist hins vegar ekki vera þar sem D heimilaði umrædda veðsetningu. Þann 15. apríl 2002 heimilaði sóknaraðili hins vegar veðsetningu fasteignar sinnar að E þegar C var leyst úr veðböndum.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001 tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs X, þegar sóknaraðili leyfði veðsetningu fasteignar sinnar að E. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram. Því hefðu verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar ábyrgð sóknaraðila á umræddum skuldabréfum á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerna, en þar sem fasteignin hefur verið leyst úr veðböndum verður veðsetningunni ekki vikið til hliðar.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dómnum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem

nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Þann 20. október 2006 setti sóknaraðili varnaraðila að handveði eignalífeyrisbók sína Y og 30. október 2006 var fasteignin að E leyst úr veðböndum.

Af 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er ljóst að samkomulagið tekur ekki til tilvika þar sem lausafé er sett að handveði til tryggingar skuldum annars manns, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 174/2006. Í ljósi þess verður að telja að stofnast hafi gildur samningur milli sóknaraðila og varnaraðila. Kemur því næst til skoðunar hvort að víkja megi handveðsetningunni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936, um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Í 1. mgr. 36. gr. segir að samningi og öðrum löggæringum megi víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera þá fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Sóknaraðili kveður handveðsetninguna hafa verið að frumkvæði varnaraðila en að sögn sóknaraðila hafi varnaraðili stungið upp á þessari leið til að útgefandi skuldabréfsins héldi sömu vaxtakjörum og áður, en annars yrðu vextir á bréfinu hækkaðir. Varnaraðili hafnar þessu alfarið enda hafi ekki verið sýnt fram á með neinum gögnum að veðsetningin hafi verið að frumkvæði varnaraðila. Verður að fallast á með sóknaraðila að það standi varnaraðila nær að leggja fram gögn um aðdraganda hinnar umræddu handveðsetningar. Þegar skuldabréfið var gefið út var því ekki jafnræði með aðilum og verður að skoða vilja sóknaraðila til samningsgerðarinnar með hliðsjón af því. Þá verður ekki talið að varnaraðili hafi í umræddu máli starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en fjármálafyrirtækjum ber skylda til þess á grundvelli þágildandi ákvæðis 19. gr. laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, sbr. núgildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Þar sem forsendur voru fyrir að víkja veðsetningu fasteignarinnar að E til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa hefði varnaraðili við handveðsetningu eignalífeyrisbókar nr. Y átt að upplýsa sóknaraðila um þá aðstöðu. Ekki liggja fyrir gögn um að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að heimila handveðsetningu eignalífeyrisbókar nr. Y, vegna skuldabréfs nr. X.

Þegar á allt þetta er litið, verður að telja að atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum, að varnaraðili geti ekki haldið umræddri handveðsetningu eignalífeyrisbókar nr. Y upp á sóknaraðila. Ber því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa að ógilda handveðsetninguna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Handveðsetning eignalífeyrisbókar nr. Y, til tryggingar skuldabréfi nr. X skal felld úr gildi.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Oddur Ólason og Jón Magnússon.

Fyrir er tekið **mál nr. 57/2011**:

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 29. ágúst 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 28. ágúst 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. ágúst 2011 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 23. september 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. september 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 4. október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 21. október, 30. nóvember og 2., 9. og 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 31. júlí 2006 var rekstrarleigusamningur nr. X gerður vegna bifreiðarinnar Y. Leigutaki var A og leigusali B. Seljandi var C. Þann 14. júní 2011 samþykkti Fjármálaeftirlitið samruna B við F á grundvelli 1. mgr. 106. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og hefur F tekið við öllum réttindum og skyldum B, þar með talið samkvæmt umræddum samningi.

Leigumunur samkvæmt samningnum var bifreiðin Y. Fyrsti gjalddagi leigugreiðslna var 15. ágúst 2006 og lokagjalddagi var 15. ágúst 2009. Leigan var greidd mánaðarlega fyrirfram og var ákveðin kr. 52.169. Fjárhæð leigunnar tók breytingum í samræmi við myntkörfu SP5, en hlutföll mynta voru CHF 20%, JPY 15%, EUR 40% og USD 25%. Leigugjaldið var gengistryggt og miðað við breytingar á gengi erlendu myntanna í SP5 gagnvart íslensku krónunni á samningstímanum. Á útgáfudegi hvers leigureiknings tóku einstakar leigugreiðslur því breytingum til hækkunar eða lækkunar miðað við gengi hinna erlendu gjaldmiðla. Jafnframt tóku leigugreiðslurnar breytingum miðað við vexti erlendu gjaldmiðlanna á

millibankamarkaði í London (LIBOR). Leigufjárhæðin var alltaf innheimt í íslenskum krónum og við útreikning leigu var miðað við skráð sölugengi Sparisjóðabanka Íslands hf. á viðkomandi gjaldmiðlum eins og það var á hverjum tíma.

Þann 21. febrúar 2008 yfirtók D, rekstrarleigusamninginn og þar með öll réttindi og skyldur A til loka leigusamningsins þann 15. ágúst 2009.

Þann 2. apríl 2008 yfirtók sóknaraðili rekstrarleigusamninginn af D og þar með öll réttindi og skyldur D samkvæmt samningnum. Sóknaraðili greiddi leigugreiðslur til B frá þeim degi og til og með 15. ágúst 2009 þegar leigutíminn rann út en þá var bifreiðinni skilað til B.

Þann 9. júní 2010 óskaði sóknaraðili eftir endurgreiðslu vegna samningsins. Varnaraðili svaraði því til að þau úrræði sem sóknaraðili vísaði til kröfu sinni til stuðnings ættu ekki við um einka- og rekstrarleigusamninga. Hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila á þeim grundvelli að ekki væri um að ræða höfuðstól sem hægt væri að leiðrétta. Í framhaldinu áttu sóknaraðili og varnaraðili í nokkrum tölvupóstsamskiptum vegna þessa máls.

Þann 22. apríl 2011 óskaði sóknaraðili enn eftir afstöðu varnaraðila til þess hvort samninginn bæri að endurreikna, þar sem fjármögnunarleigusamningar hefðu verið dæmdir ólöglegir. Einnig vísaði sóknaraðili til þess að einkaleigusamningar hefðu verið dæmdir ólöglegir. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila þar sem ekkert hefði breyst að því er sneri að rekstrarleigusamningum.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 28. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Í kafla um kröfur í kvörtun til nefndarinnar kemur eftirfarandi texti fram: „*Sjá meðfylgjandi gögn – ég hef ekki reiknað nákvæmlega hver krafan ætti að vera en byggt á samningi aðila hefur verið ofgreitt, dæmist fyrirgreiðslan með ólögmeta gengistryggingu.*“ Með kvörtun sóknaraðila til nefndarinnar fylgdi skjalið kæra til úrskurðarnefndar þar sem fram kemur að sóknaraðili krefjist þess að: „*úrskurðarnefndin úrskurði um hvort umræddur samningur teljist gengistryggt lán eður ei og þar af leiðandi hvort kærandi eigi rétt á sama endurútreikningi og önnur ólögmet gengistryggð lánaform hafa fallið undir til þessa.*“

Sóknaraðili vísar til þess að um gengistryggðan lánasamning hafi verið að ræða. Tilvísanir til LIBOR vaxta, álags og afborgana í íslenskum krónum bendi til þess að um lánasamning hafi verið að ræða. Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi fallist á að svokallaðir fjármögnunarleigusamningar og einkaleigusamningar teljist gengistryggð lán og því með ólögmeta gengistryggingu.

Varnaraðili vísar kröfum sínum til stuðnings til dóma Hæstaréttar Íslands frá sumrinu 2010 og bendir á að Hæstiréttur hafi talið að líta bæri á samningana eftir efni en ekki formi og form umræddra samninga hefði bent til þess að um lánasamning hefði verið að ræða. Auk þess vísar sóknaraðili til dóms sem hann nefnir Mótormax dóm.

Vísar sóknaraðili til laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og þann vilja Alþingis með breytingu á umræddum lögum í desember 2010 að farið yrði með uppjör ólögmeta gengistryggðra lána með samræmdum hætti.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá nefndinni. Til vara er þess krafist að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til e-liðar 4. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili telur að kröfugerð og rökstuðningur sóknaraðila sé svo óskýr að málið sé ekki tækt til úrskurðar. Sóknaraðili færi engin rök fyrir því af hverju líta beri á rekstrarleigusamninginn sem lánasamning og að í honum felist ólögmat gengistrygging. Þar sem ekki liggur fyrir á hvaða lagagrundvelli sóknaraðili byggi kröfu sína telur varnaraðili ekki hægt að mótmæla þeim og gera athugasemdir.

Þá vísar varnaraðili aðalkröfu sinni til stuðnings til b-liðar 4. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Bendir varnaraðili á að í kröfugerð sóknaraðila sé ekki gerð krafa um endurgreiðslu ákveðinnar fjárhæðar heldur gerð krafa um að endurútreikningur fari fram án þess að tilgreina á grundvelli hvaða laga sá útreikningur á að fara fram.

Varakröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili virðist byggja á dómum Hæstaréttar nr. 92/2010 og 153/2010, þar sem Hæstiréttur komst að þeirri niðurstöðu að umræddir samningar væru í raun lánsamningar en ekki leigusamningar og því væri gengistrygging ólögmat. Varnaraðili mótmælir því að rekstrarleigusamningur sóknaraðila sé lánasamningur. Varnaraðili telur að samningurinn sé leigusamningur sem falli ekki undir gildissvið vaxtalaga. Sóknaraðila og varnaraðila hafi því verið á grundvelli samningsfrelsis heimilt að semja þannig að leigugreiðslurnar tækju mið af gengi erlendra gjaldmiðla.

Varnaraðili bendir á að rekstrarleigusamningur sóknaraðila sé í grundvallaratriðum frábrugðinn þeim samningum sem fjallað var um í dómum Hæstaréttar, enda eðlismunur á kaupleigu annars vegar og rekstrarleigu hins vegar. Samkvæmt rekstrarleigusamningnum sé ekki gert ráð fyrir að leigutaki eignist hið leigða við lok samningstímans. Þá sé munur á hvernig fjárhæð leigunnar er afmörkuð en hvergi í rekstrarleigusamningnum komi fram hvert kaupverð bifreiðarinnar var. Þá var í rekstrarleigusamningnum engin innborgun leigutaka á samninginn heldur einungis mánaðarleg afborgun. Þá sé í rekstrarleigusamningnum ekki talað um að samningurinn sé um lán en ekki leigu eins og varðandi kaupleigusamninga.

Þá vísar varnaraðili til þess að samkvæmt 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu beri að endurútreikna höfuðstól og vexti lána en þar sem rekstrarleigusamningar séu ekki lánasamningar heldur samningar um mánaðarlegar leigugreiðslur sé enginn höfuðstóll til þess að endurútreikna eins og þegar um kaupleigusamninga sé að ræða.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gengistryggingu í rekstrarleigusamningi nr. X sem sóknaraðili gerði sem leigutaki við varnaraðila sem var leigusali.

Í kvörtun og fylgigögnum hennar kemur fram að sóknaraðili krefjist þess að: *„úrskurðarnefndin úrskurði um hvort umræddur samningur teljist gengistryggt lán eður ei og þar af leiðandi hvort kærandi eigi rétt á sama endurútreikningi og önnur ólögmat gengistryggð lánaform hafa fallið undir til þessa.“*

Varnaraðili krefst frávísunar á grundvelli þess að kröfugerð og rökstuðningur sóknaraðila sé svo óskýr að málið sé ekki tækt til úrskurðar. Þá krefst varnaraðili

frávísunar á grundvelli þess að í kröfu sóknaraðila sé ekki gerð krafa um greiðslu ákveðinnar fjárhæðar.

Fallast má á að krafa sóknaraðila sé ekki svo skýr sem kostur er. Hins vegar má ráða af gögnum málsins að sóknaraðili krefjist þess að rekstrarleigusamningur nr. X gerður vegna bifreiðarinnar Y verði talinn gengistryggt lán og leggi fyrir varnaraðila að endurútreikna lánið í samræmi við ákvæði vaxtalaga.

Verður því að telja kröfur sóknaraðila nægilega skýrar til að málið verði tekið til efnislegrar úrlausnar. Þá liggur fyrir að þrátt fyrir að ekki sé gerð krafa um greiðslu ákveðinnar fjárhæðar hefur sóknaraðili fjárhagslega hagsmuni á því að fá skorið úr álitaefninu sem fyrir liggur. Er frávísunarkröfu varnaraðila því hafnað.

Ágreiningur málsaðila snýr að því hvers eðlis umræddur samningur sé. Sóknaraðili virðist telja að samningurinn sé lánssamningur og því sé óheimilt að binda greiðslur af honum við gengi erlendra gjaldmiðla. Varnaraðili telur samninginn vera leigusamning og að hann falli því utan gildissviðs laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Samningur sá sem um er deilt ber fyrirsögnina „Rekstrarleigusamningur“ og eru skilmálar hans tvíþættir. Annars vegar sérstakir skilmálar í fimm liðum og hins vegar almennir skilmálar í tuttugu og einni grein. Í upphafi samnings kemur fram hver sé leigutaki, hver sé leigusali og hver sé seljandi bifreiðarinnar. Í 1. lið sérstöku skilmálanna er tilgreind tegund, fastanúmer og árgerð bifreiðarinnar sem samningurinn varðaði. Í 2. lið segir að leigutími hefjist við afhendingu og ljúki 15. ágúst 2009. Þá segir að leiga greiðist mánaðarlega fyrirfram og að fyrsti gjalddagi sé 15. ágúst 2006 og að fjöldi gjalddaga sé 36. Einnig kemur fram að samningurinn sé óuppsegjanlegur af hálfu leigutaka. Í 3. lið er kveðið á um leigu. Þar er að finna ákvæði um fjárhæð mánaðarlegrar leigu, 52.169 kr. með vsk. Þá kemur fram að leiga miðist við SP5 og segir svo: Myntkarfan SP5 CHF 20%, EUR 40%, JPY 15% og USD 25%. Einnig segir í ákvæðinu að endanleg fjárhæð í myntkörfunni SP5 ráðist af kaupgengi á útgreiðsludegi samnings. Svo segir: „Aukaleiga á dag er kr. 1.670 með vsk og reiknast frá afhendingardegi til 1. gjalddaga.“ Í 4. lið kemur fram hvað sé innifalið í leigu. Segir þar að hámarksfjöldi ekinna kílómetra á ári sé 20.000 og að verð á hvern ekinn kílómeter umfram hámark sé 7 kr. Svo segir: „Þjónustueftirlit á samningstíma: Olíuskipti, smurning, vélarstilling og annað venjubundið viðhald skv. þjónustubók.“ Loks kemur fram í 4. lið að öllum þjónustubeiðnum og kröfum vegna bifreiðarinnar og þjónustu sem veitt er vegna hennar skuli leigutaki beina til seljanda. Í 5. lið er kveðið á um hjá hvaða váttryggingafélagi bifreiðin skuli tryggð og með hvaða tryggingum. Samningurinn er undirritaður fyrir hönd aðila að honum.

Í almennum skilmálum samningsins kemur fram í 1. grein að eignarrétturinn að hinu leigða helst hjá leigusala á meðan samningurinn gildir. Þá segir að samningurinn sé óuppsegjanlegur af hálfu leigutaka og að honum ljúki án uppsagnar í lok leigutíma. Samkvæmt 2. gr. taka leigugreiðslur sem eru gengistryggðar breytingum á útgáfudegi hvers leigureiknings til hækkunar eða lækkunar samkvæmt sölugengi erlendra gjaldmiðla gagnvart íslenskri krónu. Jafnframt taka leigugreiðslurnar breytingum miðað við vexti erlendu gjaldmiðlanna á millibankamarkaði í London (LIBOR). Leigufjárhæðin skal hins vegar alltaf innheimt í íslenskum krónum. Í greininni kemur einnig fram að leigutaki skuli greiða innheimtupóknun samkvæmt gjaldskrá B og öll skatta og gjöld sem kunna að verða hækkuð eða lögð á leigugjaldið, leigusamninginn eða bifreiðina, þ.m.t. bifreiðagjöld og þungaskatt. Þá skuli leigutaki greiða virðisaukaskatt af leigugreiðslum. Einnig er kveðið á um það að leigutaka beri að greiða allar sektir sem á bifreiðina kunna að

verða lagðar, s.s. lögreglusektir, aukastöðugjöld o.fl. sem rekja má til notkunar bifreiðarinnar. Þá bar leigutaka að greiða allan kostnað vegna skráningar og eigendaskipta.

Samkvæmt 12. grein ber leigutaki ábyrgð á öllu tjóni á bifreiðinni og hefur slíkt engin áhrif á skyldu hans til að greiða leigu. Í 18. grein eru ákvæði um uppgjör ef samningnum er rift eða honum slitið með öðrum hætti. Ber leigutaka þá að standa skil á greiðslum sem fallnar voru í gjalddaga, einnig ber leigutaka að standa skil á leigugreiðslu „margfaldaðri með þeim fjölda sem eftir standa umreiknað til núvirðis á riftunardegi miðað við 3% ársvexti“ auk kostnaðar leigusala og dráttarvaxta.

Í 19. grein er fjallað um lok samningstíma, en þar segir að við lok samningstíma skuli leigutaki tafarlaust og án alls kostnaðar fyrir leigusala skila bifreiðinni til seljanda á þann stað sem seljandi tiltekur.

Af framansögðu má sjá að ákvæði samningsins eru að mörgu leyti mótsagnakennd og óskýr. Þannig eru aðilar að samningnum leigutaki, leigusali og seljandi, þó samningurinn sé um leigu en ekki kaup samkvæmt fyrirsögn hans. Þá er ekkert fjallað um leigusala réttindi hans eða skyldur í sérstökum samningsskilmálum.

Í sérstökum skilmálum er einnig talað um útgreiðsludag í 3. lið, en almennt er ekki um að ræða útborgun í leigusamningum. Þannig samræmast sérstakir samningsskilmálar því ekki að öllu leyti að um leigusamning sé að ræða. Í almennum skilmálum er einnig að finna nokkra þætti sem samræmast ekki því sem almennt er talið eiga við um leigusamninga. Í 2. gr. er kveðið á um að leigugreiðslur taki breytingum miðað við vexti þeirra erlendu gjaldmiðla, sem miðað var við í samningnum, á millibankamarkaði í London (LIBOR). Því virðast greiðslur samkvæmt samningnum hafa borið vexti, en slíkt samrýmist ekki eðli leigusamninga. Ákvæði 12. greinar almennu skilmálanna er ekki í samræmi við það sem venjulega gerist við leigusamninga, en þar er kveðið á um að leigutaki beri ábyrgð á öllu tjóni á bifreiðinni og átti slíkt tjón ekki að hafa nein áhrif á skyldu hans til að greiða leigu. Því var ekkert samhengi á milli greiðslna sóknaraðila og afnota hans af bílnum. Þá má sjá í 18. grein að þótt samningnum yrði rift eða honum slitið með öðrum hætti féll greiðsluskylda leigutaka ekki niður, heldur átti leigutaki að greiða leigugreiðslur „margfaldaðri með þeim fjölda sem eftir standa umreiknað til núvirðis á riftunardegi miðað við 3% ársvexti“. Það að lántaka sé gert að greiða allar greiðslur samkvæmt samningnum án þess að hann hafi afnot af leigumun eru ekki í samræmi við það sem venjulega gildir í leigusamningum. Einnig er það ekki í samræmi við það sem venjulega gerist um leigusamninga að varnaraðili kom ekki að kaupunum á bílnum að öðru leyti en því að hann er skráður eigandi. Hafði sóknaraðili einn frumkvæði að kaupum á bílnum.

Það atriði sem bendir til að um leigusamning sé að ræða er það að ekki var gert ráð fyrir því í samningnum að leigutaki eignaðist bílinn í lok samningstímans eða ætti kauprétt að honum.

Þegar öll framangreind atriði eru metin heildstætt verður að telja að þrátt fyrir að umræddur samningur beri mörg einkenni lánasamnings verði ekki litið framhjá því að ekki var gert ráð fyrir að leigutaki eignaðist bílinn í lok samningstímans eða hefði rétt á að kaupa bílinn. Liggur fyrir að sóknaraðili skilaði bílnum í lok samningstímans. Því verður að telja að um leigusamning hafi verið að ræða og því eigi ákvæði laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu ekki við um samninginn. Verður því að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila M er hafnað.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Jón Magnússon

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 9. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 58/2011**:

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 1. september 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 30. ágúst 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 6. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 3. október 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila þann 13. október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 31. nóvember og 9. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 31. ágúst 2004 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 2.520.000 kr. gefið út af A til gamla F. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Hökuðu bæði við „nei“ þar sem spurt var hvort óskað væri eftir mati á greiðslugetu útgefanda/aðalskuldara. Varnaraðili hefur nú tekið yfir allar eignir og öll tryggingaréttindi gamla F, þ.m.t. öll veðréttindi, ábyrgðir og önnur sambærileg réttindi sem tengjast kröfum bankans, þar með talið því sem tengist umræddu skuldabréfi.

Þann 28. ágúst 2007 greiddi sóknaraðili kr. 200.000 til gamla F og fékk 1.000.000 kr. lán til fimm ára vegna ábyrgðar hjá A að skuldabréfi nr. X. Með greiðslunni losnaði sóknaraðili við frekari skuldbindingar vegna ábyrgðarinnar. Þann 21. ágúst 2007 var skuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 1.000.000 gefið út af sóknaraðila til gamla F.

Sóknaraðili og B leituðu til varnaraðila með bréfi dagsettu 22. mars 2011 og fóru þess á leit við varnaraðila að ábyrgðir þeirra yrðu felldar niður, þar sem ekki hefði verið framkvæmt greiðslumat við útgáfu skuldabréfs nr. X, sbr. samkomulag um

notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Jafnframt var ábyrgðarmönnum áskilinn réttur til að krefjast endurgreiðslu vegna þeirra greiðslna sem þau hefði þegar innt af hendi vegna þessara skuldbindinga. Þann 28. júní 2011 barst sóknaraðila svar frá varnaraðila. Beiðni sóknaraðila var hafnað en beiðni B var samþykkt.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 30. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að fella niður skuld hans samkvæmt skuldabréfi nr. Y, dags. 21. ágúst 2007. Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðila verði gert að endurgreiða honum þær greiðslur sem hann hefur þegar innt af hendi samkvæmt skuldabréfi nr. Y, dags. 21. ágúst 2007, með dráttarvöxtum samkvæmt 6. gr., sbr. 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 frá 22. apríl 2011 til greiðsludags. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að endurgreiða honum 200.000 kr. með dráttarvöxtum samkvæmt 6. gr., sbr. 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 frá 22. apríl 2011 til greiðsludags. Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðili verði gert að greiða honum málskostnað, samtals að fjárhæð kr. 90.405 auk virðisaukaskatts, samtals 23.053 kr.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem greiðslumat var ekki framkvæmt, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili telur að varnaraðili verði að bera hallann af því að greiðslumat var ekki gert. Vísar sóknaraðili ennfremur til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, og bendir auk þess á dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005.

Sóknaraðili telur með hliðsjón af stöðu málsaðila, engu breyta þótt greiðslur þær sem hann hefur innt af hendi og útgáfa skuldabréfsins hafi verið án fyrirvara af hans hálfu. Bendir sóknaraðili á úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 17/2006.

Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi þegar viðurkennt að brotið hafi verið gegn samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu á skuldabréfi nr. X þar sem ábyrgð B hafi verið felld niður.

Málskostnaðarkrafa sóknaraðila byggir á unnum tímum vegna máls varnaraðila, samtals 5 klst. og 10 mín. Varðandi virðisaukaskatt er vísað til laga nr. 50/1988.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að atvik þau sem sóknaraðili byggir á hafi átt sér stað á starfstíma gamla F og að athugasemdum varðandi stofnun kröfunnar verði ekki haldið uppi gegn varnaraðila. Varnaraðili hafi ekki átt aðild að þeim lögskiptum sem sóknaraðili lýsi og því verði skuld sem skuldabréfið ber með sér ekki felld niður.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi, sbr. yfirlýsingu frá gamla F hf., dags. 28. ágúst 2007, losnað undan skuldbindingu samkvæmt ábyrgðinni. Sú staðreynd að ekki var framkvæmt greiðslumat á skuldara þegar sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldinni, sem nú hefur verið aflétt, hrófli ekki skuld sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi, dags. 21. ágúst 2007. Það skorti því öll rök fyrir því að fella niður skuld sóknaraðila samkvæmt skuldabréfinu. Sóknaraðili hafi

undirritað skuldabréfið án allra athugasemda og fyrirvara. Sú skuldbinding standi því sjálfstætt óháð réttarstöðu sóknaraðila sem sjálfskuldarábyrgðaraðila. Hefði sóknaraðili haft einhverjar athugasemdir við stofnun sjálfskuldarábyrgðar hefði honum verið í lófa lagið að koma þeim á framfæri meðan ábyrgðin var í gildi.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi sérstaklega óskað eftir því að ekki yrði framkvæmt greiðslumat á skuldara. Verði því að ætla að niðurstaða greiðslumats hefði ekki haft áhrif á ákvörðun hans um að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldara. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi með sjálfskuldarábyrgðinni gengist undir skuldbindingu sem falli ekki niður nema lagaheimild standi til þess og samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki slík lagaheimild.

Varnaraðili vísar til dóma Hæstaréttar nr. 16/2007 og 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili mótmælir sérstaklega kröfu sóknaraðila um málskostnað auk virðisaukaskatts, enda sé ekki gert ráð fyrir því í samþykktum nefndarinnar að hún úrskurði um málskostnað. Einnig mótmælir varnaraðili dráttarvaxtakröfu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að skuldabréfi nr. Y, útgefnu af sóknaraðila til gamla F.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að atvik þau sem sóknaraðili byggir á hafi átt sér stað á starfstíma gamla F og að athugasemdum varðandi stofnun kröfunnar verði ekki haldið uppi gegn varnaraðila. Samkvæmt 1. tölul. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda gamla F til varnaraðila, dagsettrar Z skyldi öllum eignum varnaraðila, hverju nafni sem nefndust, ráðstafað til varnaraðila, þ.m.t. kröfuréttindum. Þá tók varnaraðili við öllum tryggingarréttindum gamla F þ.m.t. öllum veðréttindum, ábyrgðum og öðrum sambærilegum réttindum sem tengdust kröfum gamla F, sbr. 2. tölul. ákvörðunarinnar. Ágreiningslaust er að varnaraðili hefur tekið við réttindum og skyldum gamla F samkvæmt áðurgreindu skuldabréfi. Verður varnaraðili því að sæta því að gerðar séu athugasemdir við stofnun skuldabréfsins, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 42/2009.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera

allan hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir skuldara, eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Í ljósi alls þessa hefðu verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar umræddri sjálfskuldarábyrgð, sem sóknaraðili gekkst undir þann 31. ágúst 2004, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, en þar sem sjálfskuldarábyrgðin féll niður þegar skuldabréf nr. Y var gefið út af sóknaraðila, verður ábyrgðinni eðli málsins samkvæmt ekki vikið til hliðar.

Þann 21. ágúst 2007 var skuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 1.000.000 gefið út af sóknaraðila til gamla F, og losnaði sóknaraðili þar með við frekari skuldbindingar vegna sjálfskuldarábyrgðarinnar á upphaflega skuldabréfinu. Þá greiddi sóknaraðili auk þess kr. 200.000. Krefst sóknaraðili þess nú að skuld hans samkvæmt skuldabréfinu verði felld niður og honum endurgreiddar þær greiðslur sem hann hefur þegar innt af hendi. Auk endurgreiðslu á kr. 200.000. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Af 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er ljóst að samkomulagið tekur til allra skuldaábyrgða og þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Það tekur hins vegar ekki til þess þegar einstaklingur gefur út lán. Því er ljóst að samkomulag um notkun ábyrgða á ekki við um útgáfu skuldabréfs nr. Y, dags. 21. ágúst 2007.

Í ljósi framangreinds verður því að telja að stofnast hafi gildur samningur milli sóknaraðila og gamla F. Kemur næst til skoðunar hvort víkja megi samningnum til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Í 1. mgr. 36. gr. segir að samningi og öðrum löggerningum megi víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera þá fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Að sögn sóknaraðila var ástæða þess að hann gekk að því samkomulagi að gefa út skuldabréf að fjárhæð kr. 1.000.000 og greiða kr. 200.000 gegn því að bankinn felldi niður ábyrgð hans að skuldabréfi nr. X sú að gamli F hafði gengið að honum vegna vanskila á skuldabréfi A og hótad fullnustuaðgerðum. Varnaraðili hefur ekki mótmælt þessari lýsingu sóknaraðila á málsatvikum. Ljóst er að útgáfa skuldabréfs nr. X var því gerð að frumkvæði varnaraðila. Þegar skuldabréfinu var skilmálabreytt var því ekki jafnræði með aðilum og verður að skoða vilja sóknaraðila til samningsgerðarinnar með hliðsjón af því.

Með því að gefið var út nýtt skuldabréf vegna ábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X öðlaðist varnaraðili kröfu á hendur sóknaraðila, sem hann hefði annars ekki fengið og átti ekki lögvarinn rétt til, enda var upphafleg sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila ógild. Því verður að telja að gamli F hafi ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en á fjármálafyrirtækjum hvílir skylda til þess á grundvelli þágildandi ákvæðis 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. nógildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Þegar á allt er litið verður að telja að atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum að varnaraðili geti ekki haldið umræddu skuldabréfi nr. Y upp á sóknaraðila. Ber því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa að ógilda skuldabréfið, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 33/2010 og 12/2011.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi og ef greiðslur hafa farið fram er meginreglan sú að þeim ber að skila aftur. Verður ekki talið að sóknaraðili hafi fyrirgert rétti sínum til endurgreiðslu með því að hafa látið um þrjú og hálf ár líða frá útgáfu skuldabréfsins í ágúst 2007 þar til hann ritaði varnaraðila bréf í mars 2011 og krafðist niðurfellingar og endurgreiðslu á greiðslum sem þegar höfðu farið fram. Ber varnaraðila því að endurgreiða sóknaraðila þær afborganir skuldabréfs nr. Y sem greiddar hafa verið og greiðslu kr. 200.000. Endurgreiðslufjárhæðin skal bera vexti skv. 4. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá greiðsludegi hvernar afborgunar. Þá skal endurgreiðslufjárhæðin bera dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 22. apríl 2011.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hefur enga heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað í málinu og verður kröfu sóknaraðila þar að lútandi því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Skuldabréf nr. Y gefið út af M, þann 21. ágúst 2007 skal vera ógilt. Ber F að endurgreiða M þær afborganir umrædds skuldabréfs, sem greiddar hafa verið. Þá ber F að endurgreiða kr. 200.000. Endurgreiðslufjárhæðin skal bera vexti skv. 4. gr. laga nr. 38/2001 frá greiðsludegi hvernar afborgunar. Þá skal endurgreiðslufjárhæðin bera dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 22. apríl 2011 til greiðsludags.

Reykjavík, 9. desember 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Hafsteinsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 9. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 59/2011**:

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 2. september 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 8. ágúst 2011. Með bréf nefndarinnar, dagsettu 6. september 2011 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 21. september 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. september 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með ódagsettu bréfi.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 30. nóvember og 9. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 20. október 2004 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 8.000.000, gefið út af A til varnaraðila. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu veðskuldabréfsins var fasteignin B sett að veði á 7. veðrétti. Samþykkti sóknaraðili veðsetninguna sem þinglýstur eigandi (veðsali).

Þann 20. október 2004 var undirrituð lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi X. Tekið var fram að umsækjandi væri A en enginn maki tilgreindur. Á lánsúmsókninni var meðal annars kafli um greiðslumat. Þar kom fram að framfærslukostnaður væri m.a. ákvarðaður skv. staðli ráðgjafastofu um fjármál heimilanna, aðrar upplýsingar væru úr skattframtali umsækjanda eða gefnar af honum á annan hátt og á hans ábyrgð. Í kaflanum voru ennfremur fylltar inn upplýsingar um matsverð eigna alls, þ.e. kr. 11.500.000, skuldir alls, þ.e. kr. 8.000.000 og hreina eign kr. 3.500.000. Þá voru upplýsingar um, annars vegar mánaðarlegar og hins vegar árlegar ráðstöfunartekjur fjölskyldu, þ.e. árlega kr. 2.872.096 og mánaðarlega um kr. 239.340, greiðslubyrði af öðrum lánnum, þ.e. árlega kr. 432.000 og mánaðarlega kr.

36.000, greiðslubyrði af nýju láni, þ.e. árlega kr. 429.844 og mánaðarlega kr. 35.820, greiðslubyrði samtals árlega kr. 861.844 og mánaðarlega kr. 71.820 og áætlaður framfærslukostnaður og föst útgjöld árlega kr. 1.315.000 og mánaðarlega um kr. 109.600. Einnig var tekið fram hverjar væru ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána, bæði árlega kr. 695.052 og mánaðarlega kr. 57.921.

Í kafla um fasteignaveð á lánsúmsókninni kom fram að B, væri sett að veði á 7. veðrétti. Ekki var hakað við reiti um hvort óskað væri eftir greiðslumati, eða ekki, eða hvort ráðgert væri að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda (skuldara) hjá bankanum og hvort undirrituðum hefðu verið kynntar þær ráðagerðir. Einnig var boðið upp á að haka við að niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður/veðsali samþykkti að gangast í ábyrgð/lána veð engu að síður. Ekki var hakað við neinn af þessum reitum.

Tekið var fram á lánsúmsókninni að undirrituðum hefði verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala til að óska eftir mati á greiðslugetu umsækjanda. Einnig var bent á að undirritaðir hefðu kynnt sér fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir. Undir lánsúmsóknina skrifaði sóknaraðili sem ábyrgðarmaður/veðsali og A sem umsækjandi.

Þann 20. september 2004 sendi A tölvupóst á C sem líklega vann hjá varnaraðila. Þar segir A frá því að hann ætli að sækja um fasteignalán. Vildi sóknaraðili fá 9 milljóna króna lán og þá væri hægt að greiða upp lán á eigninni ásamt yfirdrætti. Hann vildi miða við að hafa greiðslubyrði um kr. 60.000. Þá yrði hann með eitt lán hjá L. Hann sagði að greiðslubyrði á nýju láni yrði um kr. 40.000 og L láni um kr. 30.000. Tilgreindi sóknaraðili upplýsingar um laun sín, þ.e. kr. 160.000 og D sem hann titlaði sem konu sína sem væri með kr. 200.000. D borgaði samkvæmt sóknaraðila um kr. 40.000 af íbúðinni og kr. 20.000 af bílnum. Þann 23. september 2004 staðfesti E f.h. R að A yrði starfsmaður fyrirtækisins frá 1. október 2004. Þá kom fram að heildarlaun á mánuði myndu nema kr. 300.000 þar af yrðu útborguð laun kr. 170.000. Í skattframtali 2005 hafði sóknaraðili ekki tekjur.

Þann 17. mars 2011 sendi ráðgjafi sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem farið var fram á að ábyrgð sóknaraðila yrði felld niður að fullu og skuldin afmáð úr veðbók. Byggði krafan á því að ekki hefði verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 8. ágúst 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignarinnar að B, verði felld niður og önnur persónuleg ábyrgð á hendur henni er varðar þetta lán.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi ekki framkvæmt greiðslumat á heiðarlegan og fagmannlegan hátt. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa kynnt sér niðurstöðu greiðslumats sem byggt var á ósannanlegum gögnum sem ekki áttu við rök að styðjast. Því gat sóknaraðili ekki áttað sig á þeirri áhættu sem fólst í því að veita veð í íbúðarhúsnæðinu að B.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi ekki fengið undirritað leyfi frá maka lántaka um heimild til greiðslumats og úttektar á FE yfirliti. Þá hafi ekkert FE yfirlit verið tekið út, hvorki á lántaka né samþýliskonu. Þá hafi ekki verið notaðar upplýsingar úr tölvupósti lántaka til varnaraðila og ekki hafi verið notaðar tekjur í

greiðslumat sem staðfestar voru af væntanlegum vinnuveitanda lántaka né þær tekjur sem lántaki tilgreini í tölvupósti til varnaraðila.

Sóknaraðili bendir á dóm héraðsdóms Vestfjarða nr. E-113/2010. Þá vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar nr. 163/2005 og úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2008.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að þau gögn sem lágu fyrir við lántöku sonar sóknaraðila væru annars vegar staðfesting vinnuveitanda hans, dags. 23. september 2004, um að lántaki yrði starfsmaður hjá fyrirtækinu frá byrjun næsta mánaðar og nyti þar tiltekinna launakjara. Hins vegar væru gögn um fjárhag sambúðarkonu hans. Byggt hafi verið á þessum upplýsingum þegar greiðslumat var gert og niðurstaðan kynnt sóknaraðila. Starfsmenn varnaraðila hafi ekki véfengt trúverðugleika þeirra upplýsinga sem gefnar voru um fjárhag lántaka og konu hans.

Varnaraðili hafnar því að honum hafi verið skylt annað en að taka upplýsingar frá lántaka sem gildum og góðum og þaðan af síður að bankinn geti borið ábyrgð á því sem síðar varð. Möguleikar lántaka til að standa skil á afborgunum velti á fleiri hlutum en þeim sem liggja fyrir á tíma lántöku, s.s. atvinnuástandi, heilbrigði, áreiðanleika eða öðru.

Varnaraðili bendir á að ekki hafi gilt neinar reglur um með hvaða hætti greiðslumöt skyldu unnin. Útprentun FE yfirlita hafi ekki tíðkast í öllum tilvikum við gerð greiðslumata. Greiðslumat hafi í þessu tilfelli verið unnið á grundvelli þeirra upplýsinga sem fyrir hendi voru en ekki hafi verið ástæða til að ætla annað en að þær væru réttar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gerð greiðslumats vegna útgáfu veðskuldabréfs nr. X, að fjárhæð kr. 8.000.000, gefið út af A til varnaraðila. Fasteign sóknaraðila að B, var sett til tryggingar á 7. veðrétti. Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignarinnar að B, verði felld niður og önnur persónuleg ábyrgð á hendur henni er varðar þetta lán. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001 tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Greiðslumat á umsækjanda var framkvæmt með lánsumsókn, dags. 20. október 2004. Sóknaraðili kveður hins vegar erfitt að átta sig á hverju greiðslumatið byggist en tekjur og skuldir samræmist ekki gögnum sem lögð voru fram. Í samkomulagi um

notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eru ekki settar fram reglur um hvernig framkvæma skuli greiðslumat. Í 3. gr. umrædds samkomulags er þó tekið fram að við greiðslumat skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út. Við áætlun á útgjöldum til neyslu skuli að lágmarki nota viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða Íbúðarlánasjóðs.

Í kafla um greiðslumat á lánsúmsókn sem sóknaraðili undirritaði sem ábyrgðarmaður/veðsali kom fram að framfærslukostnaður væri m.a. ákvarðaður skv. staðli ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna, aðrar upplýsingar væru úr skattframtali umsækjanda eða gefnar af honum á annan hátt og á hans ábyrgð. Sóknaraðili hafði sent tölvupóst með upplýsingum um fjárhag sinn þann 20. september 2004 sem greiðslumat var m.a. byggt á. Þar kom fram að greiðslubyrði nýs láns hjá varnaraðila yrði um kr. 40.000 á mánuði en í greiðslumati var það kr. 35.820, greiðslubyrði láns hjá L væri um kr. 30.000 á mánuði en í greiðslumati var það kr. 36.000. Í greiðslumati voru ráðstöfunartekjur fjölskyldu tilgreindar um kr. 239.340 á mánuði en í bréfi, dags. 23. september 2004, frá E, f.h. R kom fram að sóknaraðili væri að hefja störf hjá Straumleiðum og myndi hafa um kr. 170.000 í útborguð laun.

Í ljósi þess að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat á umsækjanda og þar sem tekið er fram í lánsúmsókn að upplýsingar séu gefnar af umsækjanda og á hans ábyrgð, enda eru þær í samræmi við þau gögn sem fyrir lágu við gerð greiðslumatsins, verður ekki fallist á að sóknaraðila hafi tekist að sanna að greiðslumat það sem framkvæmt var hafi verið í ósamræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum sóknaraðila, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að mál héraðsdóms Vestfjarða í máli nr. E-113/2010, dómur Hæstaréttar nr. 163/2005 og úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2008 hafi fordæmisgildi í því máli sem nú er um rætt enda lá fyrir í þeim málum að greiðslumat hafði ekki verið framkvæmt á lántaka. Eins og áður er rakið var ekki svo í umræddu máli.

Með vísan til alls framangreinds ber að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 9. desember 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Hafsteinsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Oddur Ólason, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 60/2011**:

**M og
N
gegn
FF og
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M og N, hér eftir nefnd sóknaraðilar, annars vegar og F, og FF, hér eftir nefndir varnaraðilar, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 8. ágúst 2011, með kvörtun.

Málið barst úrskurðarnefndinni 6. september 2011, með kvörtun sóknaraðila, dags. 2. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dags. 9. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 3. október 2011. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dags. 4. október 2011, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir frá sóknaraðilum bárust með bréfi dagsettu þann 14. október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 1. og 30. nóvember og 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 8. febrúar 2009 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 11.000.000, gefið út af A. Fasteign sóknaraðila, B, var sett að veði á 1. veðrétti, til tryggingar greiðslu skuldarinnar. Ritugu sóknaraðilar undir skuldabréfið hvoru tveggja sem þinglýstur eigandi og maki þinglýsts eiganda.

Andvirði lánsins var notað til að gera upp skuld A við FF Verðbréf samkvæmt samningi, sem bar heitið nauðasamningur, þeirra á milli um uppgjör skulda sem tilkomnar voru vegna verðbréfavíðskipta A hjá FF Verðbréfum. Umræddur samningur var gerður þann 8. febrúar 2009, í tengslum við fjárhagslega endurskipulagningu A.

Þann 4. júlí 2008 hafði tryggingarbréf að fjárhæð kr. 6.000.000 verið gefið út. Sóknaraðili M gerði þá kunnugt, að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem A kynni að skulda eða ábyrgast hjá FF Verðbréfum, setti hann fasteignina B að veði á fyrsta veðrétti. A skrifaði undir sem skuldari. Sóknaraðili M

skrifaði undir sem þinglýstur eigandi og sóknaraðili N sem samþykkt sem maki þinglýsts eiganda.

Þann 26. september 2008 hafði tryggingarbréf að fjárhæð kr. 5.000.000 verið gefið út. Sóknaraðili M gerði kunnugt, að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum sem hann nú eða síðar, kynni að skulda eða ábyrgjast hjá FF Verðbréfum, setti hann að veði fasteignina B á öðrum veðrétti. A skrifaði undir sem skuldari, sóknaraðili M skrifaði undir sem þinglýstur eigandi og sóknaraðili N sem samþykkt sem maki þinglýsts eiganda.

Þann 18. mars 2011 fóru sóknaraðilar þess á leit við FF að veðsetningin yrði afturkölluð og veðinu aflétt af B. Vísuðu sóknaraðilar til þess að greiðslumat hafi ekki verið gert á skuldara vegna útgáfu veðskuldabréfs nr. X og bryti það í bága við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila með bréfi dags. 16. ágúst 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að: *„ábyrgðir okkar, í formi veðskuldabréfs útgefnu til handa FF, sem hvílir á 1. veðrétti eignarhluta okkar beggja í fasteigninni B, verði felldar niður og að umræddu veðskuldabréfi verði aflýst af eignarhlutum okkar í hinni umræddu eign. Um er að ræða veðskuldabréf nr. X, upphaflega að fjárhæð kr. 11.000.000 og er skuldari bréfsins A.“*

Sóknaraðilar telja varnaraðila eiga aðild að úrskurðarnefndinni þar sem B sé fjármálafyrirtæki í slitameðferð samkvæmt lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað, enda sé ljóst að ákvæði þeirra laga eigi við um slit félagsins. Því sé óhjákvæmilegt að líta svo á að ákvæði laga nr. 161/2002 eigi við um starfsemi FF eftir því sem við geti átt. Bendir sóknaraðili einnig á 3. gr. laga nr. 78/2011 þar sem skýrt segi að félag í slitameðferð sé fjármálafyrirtæki þótt starfsleyfi þess hafi verið afturkallað. Samkvæmt 19. gr. a laga nr. 161/2002 beri öllum fjármálafyrirtækjum að eiga aðild að úrskurðarnefndinni. Því eigi málið undir úrskurðarnefndina. Verði ekki fallist á framangreint verði að telja að F, sem tók m.a. við eignum FF og tryggingarréttindum vegna þeirra með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, þann Y, hafi tekið við aðild að nefndinni vegna þessara eigna og tryggingarréttinda.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 með því að láta hjá líða að framkvæma mat á greiðslugetu A, greiðanda bréfsins, áður en sóknaraðilar gengust í ábyrgð á veðskuldabréf nr. X, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Vísa sóknaraðilar einnig til þess að tryggt skuli samkvæmt 4. gr. samkomulagsins að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgð. Telja sóknaraðilar varnaraðila enn fremur hafa brotið gegn 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Í ljósi alls þessa og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa og fyrri úrskurða úrskurðarnefndarinnar fara sóknaraðilar fram á að veðskuldabréfinu verði aflýst af eignarhlutum beggja sóknaraðila í fasteigninni B.

Sóknaraðili N bendir á að hún hafi ekki áður tekið á sig ábyrgð á skuldbindingum A. Ritaði sóknaraðili N undir tvö tryggingarbréf að fjárhæð kr.

5.000.000 og kr. 6.000.000 sem maki þinglýsts eiganda. Þá bendir sóknaraðili N á að hún hafi ekki átt verðbréfavíðskipti við FF Verðbréf.

Sóknaraðili M bendir á að tryggingarbréf útgefið 26. september 2008, að fjárhæð kr. 5.000.000 tryggi skuldir sóknaraðila M en ekki A. Því sé ljóst að sóknaraðili M hafi tekið á sig hærrí ábyrgð með undirritun veðskuldabréfsins heldur en hann bar gagnvart FF Verðbréfum. Þá bendir sóknaraðili M á að skjalið „Ábending til skuldara“ geti ekki talist greiðslumat.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili F krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess varðandi aðild FF að skilanefnd hafi verið skipuð yfir sparisjóðnum. Samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF hafi verið stofnað dótturfélag FF, F sem tók við öllum eignum og öðrum réttindum sem tilheyrðu FF. Varnaraðili bendir á að bréf úrskurðarnefndarinnar sé stílað á FF en mál þetta varði ábyrgðir sem nú tilheyri F. Því sé FF ekki aðili að máli þessu. Því líti FF svo á að kvörtuninni sé beint að F, sem í framhaldinu verður vísað til sem varnaraðila. Áréttar varnaraðili að hvorki F né FF séu fjármálafyrirtæki í skilningi 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Vegna aðildar F bendir varnaraðili á að skv. 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki sé nefndin starfrækt samkvæmt samkomulagi milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. F sé ekki aðili þeirra sambanda. Varnaraðili F bendir á að skv. 2. másl. 1. mgr. 12. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar skuldbindi þau fjármálafyrirtæki sem aðilar séu að úrskurðarnefndinni sig til að framkvæma ákvörðun hennar og greiða hugsanlegar bætur. Varnaraðili F telur vafa leika á því að hann sé aðili að nefndinni og hvort hann sé skuldbundinn til að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til framangreinds hljóti að koma til álita að vísa málinu frá ex officio. Ef ekki setji varnaraðili fyrirvara við skyldu sína til að framfylgja úrskurðum nefndarinnar.

Vegna kröfu sinnar vísar varnaraðili til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti, heldur samkomulag sem feli í sér stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar einstaklinga. Í dómaframkvæmd hafi málsatvik því verið metin heildstætt í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005.

Varnaraðili bendir á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé sett með það fyrir augum að vernda ábyrgðarmenn, sem hvorki hafa aðstöðu né getu til að meta hvort skuldari geti staðið undir skuldbindingum. Varnaraðili bendir á að sóknaraðilum hafi mátt vera fullljóst að fjárhagsstaða A var komin í veruleg óefni, þau höfðu áður sett fasteign sína að veði til tryggingar afleiðuviðskiptum A og ábyrgst skuldir hans með handveði í öllu verðbréfasafni sóknaraðila M og R, félagi í hans eigu.

Varnaraðili bendir á að ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila séu til komnar vegna nauðasamnings. Sóknaraðilar hafi verið að bjarga syni sínum frá þroti. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar nr. 116/2010. Varnaraðili telur að leggja verði til grundvallar að sóknaraðilar hefðu gengist í ábyrgð fyrir skuldum sonar síns hvort sem hann hefði staðist greiðslumat eða ekki.

Varnaraðili vísar ennfremur til þess að ekki verði deilt um gildissvið samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar hefðbundin bankaviðskipti eigi sér stað milli fjármálafyrirtækis og hins almenna viðskiptamanns. Almenn bankaviðskipti teljist ekki fela í sér lán til að fjármagna áhættusöm afleiðuviðskipti. Því verði að líta svo á að umþrætt lán njóti ekki verndar samkomulagsins.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili M hafi sjálfur stundað afleiðuviðskipti frá árinu 2006 og verið ljós sú áhætta sem fólgin var í viðskiptum með framvirka samninga og að hætta á tapi væri mikil. Þá sé sóknaraðili M löggiltur endurskoðandi, auk þess sem honum hafi verið kynnt sérstaklega hvaða réttaráhrif það hefði í för með sér að heimila lántaka að veðsetja eign sína. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Þá vísar varnaraðili til forsögu skuldabréfs nr. X. Það hafi verið gefið út í stað tveggja tryggingarbréfa. FF Verðbréf hafi ekki verið aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og því hafi A ekki verið greiðslumetinn við útgáfu fyrrgreindra tryggingarbréfa. Tryggingarbréfunum hafi verið aflýst í kjölfar útgáfu veðskuldabréfsins og því hafi ekki verið um efnisbreytingu á skuldastöðu A eða ábyrgðum sóknaraðila vegna A að ræða heldur aðeins formbreytingu. Samkomulagið geti aðeins átt við þegar um nýjar lánveitingar sé að ræða, þ.e. efnisbreytingar en ekki formbreytingar.

Í ljósi alls þessa og með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 telur varnaraðili engin rök standa til þess að verða við kröfum sóknaraðila, enda sé það ekki ósamgjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að varnaraðili beri ábyrgðirnar fyrir sig.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgða í formi veðskuldabréfs, útgefnu til handa FF. Sóknaraðilar krefjast niðurfellingar á umræddu veðskuldabréfi. Varnaraðili F krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá vegna aðildarskorts en til vara að kröfunum verði hafnað.

Sóknaraðilar hafa beint kröfur sínum í málinu bæði gegn FF og gegn F. Verður því tekin afstaða til aðildar beggja þessara aðila fyrir nefndinni.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geri átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Skilgreiningu á fjármálafyrirtæki í er að finna í 10. tölul. 1. gr. laga um fjármálafyrirtæki. Undir skilgreininguna falla fyrirtæki sem fengið hafa starfsleyfi samkvæmt 6. gr. sbr. 4. gr. laganna.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er annars vegar beint gegn FF og hins vegar gegn F. Varnaraðili FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann Y tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann Z afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Það er því ljóst að varnaraðili FF hefur ekki lengur starfsleyfi á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki. Ekki verður talið að fyrirtæki geti talist fjármálafyrirtæki eftir að starfsleyfi þess hefur verið fellt úr gildi sbr. áðurnefnda skilgreiningu.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögina var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Af framansögðu er ljóst að fyrir lagabreytinguna var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari máls. 1. gr. samþykta fyrir nefndina.

Varnaraðili F er dótturfélag FF. Félagið var stofnað á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF, en félagið hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki.

Hér að framan hefur verið fjallað um aðild FF að úrskurðarnefndinni og er það niðurstaðan að fyrirtækið eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki. Eðli málsins samkvæmt hlýtur það sama að gilda um dótturfélag FF, F. Því á varnaraðili F ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari málsl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu er það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila og er því óhjákvæmilegt þegar af þeirri ástæðu að vísa máli þessu frá úrskurðarnefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M og N, á hendur varnaraðilum, FF og F, er vísað frá úrskurðarnefndinni.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Oddur Ólason

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur.

Þrátt fyrir það sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF teljum við að líta verði til ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki, en við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framgangna þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur enn fremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmunir af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir enn fremur að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni teljum við að FF sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki. Eðli málsins samkvæmt hlýtur það sama að gilda um dótturfélag FF, F og því ber varnaraðila F að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki.

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 61/2011**

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, 8. september 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. september 2011. Með bréfi nefndarinnar 9. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 11. október 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust fyrst þann 19. október 2011 og aftur þann 26. október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 9. og 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 15. október 2003 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 1.475.000 gefið út af A, til F. Sóknaraðili ásamt B og C tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á endurgreiðslu lánsins.

Þann 27. júní 2003 var skjal sem bar yfirskriftina „skuldbreyting langtímalána“ gefið út af Deloitte & Touche. Var það stílað á L og F og varðaði A og D. Farið var fram á það að ofangreindar bankastofnanir sem veitt höfðu fyrrgreindum aðilum langtímalán könnuðu hvort ekki væri vilji til að skuldbreyta lánnum þeirra til lengri tíma og breyta vaxtakjörum. Í bréfi Deloitte & Touche til bankanna kom fram að greiðslubyrði þeirra lána sem ofangreindir aðilar væru með væri um kr. 100.000 á mánuði. Tekið var fram að ljóst væri miðað við mánaðarlega framfærslu ofangreindra aðila að ekki væri mögulegt fyrir þá að standa undir slíkri greiðslubyrði. Mánaðarlegur afgangur til greiðslu lána var um 30 til 40 þúsund krónur. Ef vilji lánastofnananna væri til skuldbreytinga væri mögulegt fyrir ofangreinda aðila að standa við skuldbindingar sínar samkvæmt meðfylgjandi tillögum. Tillögurnar gengu út á skuldbreytingu við L og F, þ.e. lengingu lána til 15 ára og að vaxtakjörum væri breytt í 7% fasta vexti á ári, auk 10% útgjaldalækkun á framfærslukostnaði. Óskað var

eftir því að bankarnir sæju sér fært um að verða við erindinu þannig að viðunandi framtíðarlausn fengist.

Í tillögu Deloitte & Touche var farið yfir „núverandi kjör“, gerð tillaga að breyttum kjörum, greiðslubyrði var lýst þá var sett fram framfærslufirlit á mánuði, þ.e. innborganir og útborganir og að lokum var fjármagn til greiðslu lána kr. 32.700. Á tillögurnar hefur verið handskrifað og þannig breytt tölum yfir nýja vexti úr 7% í 7,45% vegna tveggja lána af fimm.

Ódagsett yfirlýsing liggur fyrir þar sem ábyrgðarmenn á skuldabréfi nr. X staðfestu að þeim hefðu verið kynntar niðurstöður fjárhagsyfirlits um greiðslubyrði lána og framfærslu sem gert var í endurskoðunarfyfirtækinu Deloitte & Touche 27. júní 2003. Í yfirlýsingunni kom fram að greiðslumatið væri forsenda fyrir skuldbreytingu lána hjá útibúi F. Undir yfirlýsinguna rituðu ábyrgðarmennirnir þrír, þar á meðal sóknaraðili.

Þann 27. desember 2005 og 14. september 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X. Undir breytingarnar ritaði meðal annarra sóknaraðili.

Einhver vanskil urðu á skuldabréfinu og fékk sóknaraðili senda tilkynningu um það, síðast í nóvember 2010. Að sögn sóknaraðila sannfærði skuldari hana um að hann ætti í viðræðum við varnaraðila vegna skuldabréfsins og að skuldin yrði greidd. Þann 8. júní 2011 fékk sóknaraðili senda greiðsluáskorun frá varnaraðila, þar sem skorað var á sóknaraðila að greiða kröfuna að semja um greiðslu hennar innan 15 daga.

Þann 19. júní 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila bréf þar sem þess var krafist að ábyrgðin á skuldabréfi nr. X, yrði felld niður þar sem varnaraðili hefði ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni skv. lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn og sent tilkynningu um vanefndir lántaka. Þann 22. júní 2011 sendi sóknaraðili annað bréf til varnaraðila þar sem hún gerði athugasemdir við greiðslumat vegna skuldabréfsins. Þann 19. ágúst 2011 svaraði varnaraðili og hafnaði beiðni sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðarinnar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst lausnar undan ábyrgðarskuldbindingu á skuldabréfi nr. X vegna vanrækslu F á tilkynningarskyldu til ábyrgðarmanna skv. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn og að bankinn hafi ekki sjálfur framkvæmt greiðslumat þegar lán var veitt árið 2003 eða við skilmálabreytingar á árunum 2005 og 2009.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem Deloitte & Touche vann greiðslumatið en ekki varnaraðili. Þá bendir sóknaraðili á að við skilmálabreytingar skuldabréfsins hafi ekki verið unnið greiðslumat.

Sóknaraðili vísar ennfremur til þess að varnaraðili hafi ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni samkvæmt 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, þar sem ekki hafi verið sendar skriflegar tilkynningar til ábyrgðarmanna vegna vanskila skuldara frá áramótum 2010 og þar til greiðsluáskorun barst í júní 2011.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Vegna athugasemda sóknaraðila um greiðslumat vísar varnaraðili til þess að tilgangur greiðslumats sé meðal annars sá að kynna fyrir ábyrgðarmönnum greiðslugetu lántaka svo ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun um stöðu skuldara áður en gengist er í ábyrgð. Telur varnaraðili að það að greiðslumat hafi verið unnið af Deloitte & Touche hafi ekki áhrif á gildi sjálfskuldarábyrgða, sérstaklega ljósi þess að ábyrgðarmenn skrifa undir yfirlýsingu þess efnis að þeim hafi verið kynnt greiðslumatið, og geri ekki athugasemdir þar að lútandi.

Þá bendir varnaraðili á að í þeim tilkynningum sem sendar hafi verið í nóvember 2010 og í yfirliti yfir ábyrgðarskuldbindingar sem sent var um áramótin hafi komið fram staða á skuldabréfinu og vanskil á greiðslum. Með því að upplýsa ábyrgðarmann um stöðu lánsins hafi honum verið gefinn kostur á að bregðast við og greiða vanskilin svo komast mætti hjá frekari kostnaði vegna vanskilanna. Í 2. mgr. 7. gr. laga um ábyrgðarmenn komi fram að sé vanræksla lánveitanda á tilkynningarskyldu veruleg skuli ábyrgð falla niður. Kveður varnaraðili það tæplega verða talið honum til vanrækslu svo valdið geti ógildi ábyrgðarinnar að greiðandi skuldabréfsins hafi sagst ætla að gera vanskilin upp en ekki staðið við það. Hafi ábyrgðarmaður annað hvort átt að gera bréfið upp sjálfur eða hafa samband við bankann og fá upplýsingar um stöðu mála.

Þá vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 1.475.000, gefið út af A til varnaraðila, þann 15. október 2003.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir tillaga, dags. 27. júní 2003, sem gerð var af Deloitte & Touche um skuldbreytingu fimm langtímalána A, útgefanda skuldabréfs nr. X, og D, ásamt framfærsluyfirliti. Tölulegar upplýsingar í tillögunni virðast bera með sér að þær tvær lánastofnanir sem tillögunni er beint til samþykki skuldbreytingar og breytingu á vaxtaprósentu lánanna, þar sem í bréfi sem fylgir með tillögunni er talað um að mánaðarleg greiðslubyrði sé um kr. 100.000 en í tillögunni er gert ráð fyrir greiðslubyrði að fjárhæð kr. 54.356. Ekki liggur fyrir hvort L og F, sem tillögunni var beint að hafi samþykkt skuldbreytinguna.

Þá liggur fyrir ódagsett yfirlýsing þar sem ábyrgðarmenn, þar á meðal sóknaraðili, staðfesta að þeim hafi verið kynntar niðurstöður fjárhagsyfirlits um greiðslubyrði lána og framfærslu sem gerð hafi verið í endurskoðunarfyrtækinu Deloitte & Touche.

Í ljósi framangreinds verður ekki talið að fullnægjandi greiðslumat hafi verið framkvæmt og kynnt sóknaraðila. Þá liggur ekki fyrir hvenær sóknaraðili ritaði undir áður nefnda yfirlýsingu, þar sem hún er ódagsett. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt á A, útgefanda umrædds skuldabréfs.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Verður varnaraðili að bera allan halla af því að greiðslugeta skuldara var ekki metin á fullnægjandi hátt áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgðina. Verður því fallist á það með sóknaraðila að víkja beri til hliðar umræddri sjálfskuldarábyrgð, sem hún gekkst undir þann 15. október 2003, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð M, á skuldabréfi nr. X, útgefna af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 62/2011**:

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. september 2011, með kvörtun lögmans sóknaraðila dagsettri 9. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. september 2011 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 17. október 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dags. 17. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 29. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 29. apríl 2011 var víxill nr. X, að fjárhæð kr. 1.600.000, gefinn út af A. Samþykkjandi víxilsins var B, fyrirtæki í eigu A. Sóknaraðili var ábekingur víxilsins. Útgefandi framseldi víxilinn til varnaraðila sem átti víxilkröfuna á samþykkjanda víxilsins og ábyrgðarmann hans þegar að gjalddaga kom þann 18. maí 2011. Krafan hefur ekki fengist greidd þrátt fyrir innheimtutilraunir.

Þann 24. júní 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að kannað yrði hvort uppfyllt hafi verið skilyrði laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn þegar víxillinn var gefinn út. Sóknaraðili krafðist þess að ef skilyrði laganna hefðu ekki verið uppfyllt að ábyrgðaryfirlýsing vegna víxilsins yrði felld úr gildi. Þann 9. ágúst 2011 hafnaði varnaraðili beiðni sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 9. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð vegna víxils nr. X, á gjalddaga 18. maí 2011 verði ógilt. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi ekki framkvæmt greiðslumat né upplýst sóknaraðila um stöðu B gagnvart bankanum þegar hann gekkst í ábyrgð og

því beri að ógilda ábyrgðina. Varnaraðili hafi ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

Bendir varnaraðili á úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, nr. 12/2010 máli sínu til stuðnings.

Vísar sóknaraðili enn fremur til þess að markmið laga nr. 32/2009 sé að tryggja ábyrgðarmönnum aukna vernd og draga úr vægi ábyrgða. Sóknaraðili hafi verið grandlaus um stöðu B þegar hann ritaði nafn sitt á víxilinn sem ábyrgðarmaður. Því hafi verið brotið á rétti hans.

Þá bendir sóknaraðili á að umræddur víxill beri skýrlega með sér að hafa verið útbúinn af varnaraðila og aðkoma bankans að víxilgerðinni feli í sér skyldu fjármálafyrirtækis til að gæta hagsmuna ábyrgðarmanna. Þá hafi andvirði víxilsins verið notað til endurnýjunar eldri víxils. Víxillinn beri það einnig með sér að vera seldur varnaraðila strax við útgáfu hans og því sé um lánveitingu af hálfu varnaraðila að ræða til B. Kveður sóknaraðili lög nr. 32/2009 eiga við um framangreind viðskipti þar sem yfirlýstur tilgangur laganna hafi verið að útvíkka samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, fremur en að rýra það.

Sóknaraðili vísar einnig til þess að lög nr. 32/2009 gildi einnig um framsalshafa eftir því sem við á og því gildi lögin um samband framsalshafa og ábyrgðarmanns. Þegar banki eigi í hlut sé mjög mikill munur á stöðu aðila, þ.e. annars vegar einstaklingur og hins vegar banki sem sé sérfróður um víxilviðskipti. Því verði að gera auknar kröfur til banka í tilvikum sem þessum, t.d. með því að athuga stöðu ábyrgðarmanns áður en gengið er frá framsali bankans.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili byggir á því að í því tilviki sem hér um ræði hafi hann ekki verið lánveitandi í skilningi laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. A gaf út víxilinn og B var samþykkjandi víxilsins. Sóknaraðili var ábekingur víxilsins. Hinn eiginlegi lánveitandi sé útgefandi víxilsins. Kom varnaraðili því hvergi að þessum gerningi. Varnaraðili hafnar þeirri fullyrðingu sóknaraðila að víxillinn beri skýrlega með sér að hafa verið útbúinn af varnaraðila og að aðkoma varnaraðila að víxilgerðinni feli í sér skyldu hans til að gæta hagsmuna ábyrgðarmanna. Þó víxillinn sé á víxileyðublaði varnaraðila leiði það ekki sjálfkrafa af sér að varnaraðili hafi sérstakar skyldur við útfyllingu víxilsins.

Þó að á víxlinum segi í stöðluðum texta að með undirritun sinni staðfesti viðkomandi að útgefandi hafi kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn skapi það ekki sjálfstæðan rétt til handa skuldara að vera greiðslumetinn, umfram það sem segi í lögum.

Varnaraðili vísar til þess að ljóst sé af samspili 4. gr. og 5. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn að skyldan til að greiðslumeta hvíli á lánveitanda og breyti 2. mgr. 3. gr. laganna engu þar um. Framsal víxils geti auk þess farið fram síðar en við útgáfu. Einnig komi fram í 13. gr. víxillaga nr. 93/1933 að framsal sé gilt þótt eigi sé greint í framsali hverjum víxillinn er framseldur eða þó framseljandi hafi aðeins ritað nafn sitt, þannig að ekki komi fram hver framsalshafi sé. Með vísan til þessa sé ekki hægt að leggja þá skyldu á herðar framsalshafa víxils, hvort sem um fyrirtæki eða lánastofnun sé að ræða, að þeir greiðslumeti greiðanda víxils við framsal.

Vísar varnaraðili til þess að í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001 sé tekið skýrt fram að það gildi um víxla sem og allar

aðrar skuldaábyrgðir. Þessu sé ekki svo farið í lögum um ábyrgðarmenn. Gildissvið sé afmarkað út frá því hverjir lánveitendur séu, en ekki formi lánveitingar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgðar sóknaraðila á vixli nr. X. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð vegna vixils nr. X verði ógild. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn gilda um lánveitingar stofnana og fyrirtækja þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efndum lántaka. Stofnanir og fyrirtæki geta m.a. verið viðskiptabankar, sparisjóðir, greiðslukortafyrirtæki, lánafyrirtæki, verðbréfafyrirtæki, váttryggingarfélög, lífeyrissjóðir, Íbúðalánasjóður og Lánasjóður íslenskra námsmanna, sbr. 1. mgr. 2. gr. laganna.

Víxill nr. X var gefinn út af A. Samþykkjandi vixilsins var B. Sóknaraðili var útgefandi vixilsins. Því er ljóst lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn eiga ekki við um útgáfu umrædds vixils. Ekki verður fallist á með sóknaraðila að víxillinn beri skýrlega með sér að hafa verið útbúinn af varnaraðila og aðkoma bankans að víxilgerðinni feli í sér skyldu fjármálafyrirtækis til að gæta hagsmuna ábyrgðarmanna. Þrátt fyrir að víxillinn sé ritaður á víxileyðublað bankans þá leiðir það ekki til þess að víxillinn falli undir lög nr. 32/2009, enda var víxillinn gefinn út af A og B var samþykkjandi.

Sóknaraðili vísar til þess að lög 32/2009 gildi einnig um framsalshafa eftir því sem við á, sbr. 2. mgr. 3. gr. laganna. Sóknaraðili kveður að víkja eigi ábyrgðinni til hliðar á grundvelli þess að varnaraðili hafi ekki framkvæmt greiðslumat né upplýst sóknaraðila um stöðu B gagnvart bankanum þegar hann gekkst í ábyrgð og því beri að ógilda ábyrgðina.

Í 4. gr. laga 32/2009 kemur fram að lánveitandi skuli meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efndum lántaka. Þá skal lánveitandi með skriflegum hætti ráða ábyrgðarmanni frá því að gangast í ábyrgð ef greiðslumat bendir til þess að lántaki geti ekki efnt skuldbindingar sínar. Í 5. gr. kemur fram að fyrir gerð ábyrgðarsamnings skuli lánveitandi upplýsa ábyrgðarmann skriflega um þá áhættu sem ábyrgð er samfara.

Með vísan til 4. og 5. gr. laga nr. 32/2009 er ljóst að varnaraðila bar ekki að framkvæma greiðslumat þar sem greiðslumat skal framkvæmt við lánveitingu og A var útgefandi vixilsins en ekki varnaraðili. Því verður ekki talið að varnaraðila hafi borið með vísan til 2. mgr. 3. gr. að framkvæma greiðslumat við framsal vixilsins.

Í ljósi alls ofangreinds verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila um niðurfellingu ábyrgðar sóknaraðila á vixli nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 63/2011**:

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 21. september 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri 16. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 17. október 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 18. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 11. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 9. og 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 27. janúar 2009 var yfirlýsing um yfirtöku bílasamnings, nr. X, gefin út. Með samningnum tók A, yfir samning um bifreiðina Y, af B, gagnvart L. Heildarstaða samningsins var kr. 8.874.096 og samningurinn var í skilum. Sóknaraðili tókst á hendur fulla sjálfskuldarábyrgð hins nýja leigutaka in solidum samkvæmt leigusamningnum.

Þann 4. maí 2011 kveðst sóknaraðili í tölvupósti til starfsmanns L, hafa fengið frá L uppgjör vegna bílasamnings nr. X og hafnaði hann uppgjörinu. Þá hafnaði hann sjálfskuldarábyrgð á þessum samningi, þar sem ekki fór fram greiðslumat á greiðanda samkvæmt samkomulagi fjármálafyrirtækja frá 1. nóvember 2001. Með tölvupóstinum fylgdi einnig staðfesting á móttöku umsóknar frá sóknaraðila og konu hans um greiðsluáðlögun einstaklinga. Sóknaraðili virðist ekki hafa fengið svar við tölvupósti sínum.

Þann 18. júlí 2011 fékk sóknaraðili sent innheimtubréf. Skorað var á hann að greiða kröfu vegna uppgjors á bílasamningi nr. X innan 14 daga frá dagsetningu bréfsins. Að öðrum kosti yrði krafan innheimt með aðför eða atbeina dómstóla. Þann 10. ágúst 2011 fékk sóknaraðili leiðrétta stöðu kröfunnar. Þá var höfuðstóll kr. 5.001.816, dráttarvextir til 10. ágúst 2011 voru kr. 261.310, innheimtubóknun var kr. 320.156 og virðisaukaskattur kr. 81.640. Samtals nam krafan kr. 5.664.922.

Þann Z samþykkti Fjármálaeftirlitið samruna L við F á grundvelli 1. mgr. 106. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og hefur F tekið við öllum réttindum og skyldum L, þar með talið samkvæmt umræddum samningi.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 16. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Í kaflanum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kemur eftirfarandi fram: „Ég var í sjálfskuldarábyrgð vegna þessa bílasamnings nr. X fyrir A þar sem ég var varamaður í stjórn. Í þessum tölvupósti fylgdi með staðfesting frá umboðsmanni skuldara að ég væri í greiðsluaðlögun hjá UMS. skv. 11. gr. laga nr. 101/2010 er kröfuhöfum óheimilt að [sic] krefjast og innheimta kröfur á meðan á frestímanum stendur. Þessi krafa varð til áður en ég fékk heimild til að leita greiðsluaðlögunar hjá UMS Þrátt fyrir það er ég kominn á vanskilaskrá hjá Lánstrausti vegna þessara [sic] kröfu og er búinn að fá bréf þar sem krafist er greiðslu á þessari skuld og mér hótad að draga mig fyrir dómstóla. (Sjá fylgiskjal 3) Einnig benti ég R á það að í þessum samning væri verið að tala um einhvern Benz og fleira sem ég kannadist ekki við. Þessum tölvupósti var aldrei svarað heldur fékk ég innheimtubréf eins og áður segir. Einnig fylgdi með linkur inn á dóm þar sem ákveðin óvissa ríkir um hvort að mín sjálfskuldarábyrgð sé í gildi (Sjá fylgiskjal 4)“.

Í kafla um kvörtun á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kemur eftirfarandi fram: „Helst kvarta ég undan því að L virðir ekki lög nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun og reynir að innheimta kröfu á meðan á frestun greiðslna stendur yfir þar sem er mjög skýrt kveðið á um að kröfuhöfum er óheimilt að innheimta eða krefjast greiðslu á meðan á frestun greiðslna stendur skv. 11. gr. laga nr. 101/2010. Einnig kvarta ég yfir því að R frá 04.05.2011 þar sem ég hafna þessu uppgjori vegna bílasamnings nr. X og minnar sjálfskuldarábyrgðar sem ég gekk í fyrir A. Einnig bað ég um reikning vegna þessa samnings en hvorki ég né A höfum þann reikning undir höndum og höfum aldrei séð hann. Þá benti ég R [sic] á að í þessum bílasamningi væri verið að tala um einhvern Benz með fastanr. Þ en þann bíl hef ég aldrei séð.“

Vísar sóknaraðili til þess að L virði ekki lög um greiðsluaðlögun, þar sem krafan varð til áður en ég sótti um greiðsluaðlögun hjá umboðsmanni skuldara. Þá bendir sóknaraðili á að L verði að rökstyðja betur uppgjör vegna bílasamningsins. Þá bendir sóknaraðili á dóm héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-1611/2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Lesi má út úr svari varnaraðila að hann krefjist þess að kröfu sóknaraðila varðandi gildi sjálfskuldarábyrgðarinnar verði hafnað. Vísar varnaraðili til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eigi ekki við um ábyrgð á skuldum félaga. Þá bendir varnaraðili á að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr.

E-1611/2010 hafi ekki fordæmisgildi hvað mál þetta varði enda sé þar einungis um að ræða dóm í héraði sem hefur verið áfrýjað. Þar fyrir utan sé álitaefnið efnislega ólíkt.

Varðandi kröfu sóknaraðila sem lýtur að broti varnaraðila gegn lögum nr. 101/2010 um greiðslu aðlögun einstaklinga má lesa út úr svári varnaraðila að hann krefjist þess að kröfunni verði vísað frá. Vísar varnaraðili til þess að frekari innheimtuaðgerðum á hendur sóknaraðila hafi verið frestað tímabundið. Þá hafi varnaraðili látið afmá merkingu Creditinfo vegna kröfunnar.

Þá bendir varnaraðili á að fram komi í kvörtun sóknaraðila að í skjölum þeim sem sóknaraðili hafi fengið frá varnaraðila vegna kröfu bankans sé tilgreind bifreiðin Þ sem sé Mercedes Benz bifreið sem hann kannski ekki við. Skýringin á þessu sé að upprunalega var gerður samningur um bifreiðina Þ við B. Meðan B hafi verið aðilar að samningnum hafi verið gerð tækjaskipti og bifreiðin Y komið í staðinn.

V.

Niðurstaða.

Í kafla um kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kemur eftirfarandi texti fram: „Ég var í sjálfskuldarábyrgð vegna þessa bílasamnings nr. X fyrir A þar sem ég var varamaður í stjórn. Í þessum tölvupósti fylgdi með staðfesting frá umboðsmanni skuldara að ég væri í greiðsluádlögun hjá UMS. skv. 11. gr. laga nr. 101/2010 er kröfuhöfum óheimilt að [sic] krefjast og innheimta kröfur á meðan á frestímanum stendur. Þessi krafa varð til áður en ég fékk heimild til að leita greiðsluádlögunar hjá UMS Þrátt fyrir það er ég kominn á vanskilaskrá hjá Lánstrausti vegna þessara [sic] kröfu og er búinn að fá bréf þar sem krafist er greiðslu á þessari skuld og mér hótad að draga mig fyrir dómstóla. (sjá fylgiskjal 3) Einnig benti ég R á það að í þessum samning væri verið að tala um einhvern Benz og fleira sem ég kannadist ekki við. Þessum tölvupósti var aldrei svarað heldur fékk ég innheimtubréf eins og áður segir. Einnig fylgdi með linkur inn á dóm þar sem ákveðin óvissa ríkir um hvort að mín sjálfskuldarábyrgð sé í gildi (Sjá fylgiskjal 4)“.

Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í e-lið 6. gr. samþykktanna kemur fram að nefndin fjalli ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar. Verður að telja að kröfur sóknaraðila á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar séu það óljósar, illa upplýstar og óskýrar að þær séu ekki tækar til úrskurðar.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 9. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 64/2011**:

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 19. september 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 15. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 12. október 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu 21. október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 30. nóvember og 9. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 5. október 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.750.000 gefið út af A, til gamla F. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldabréfið. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu in solidum.

Þann 5. október 2007 voru niðurstöður greiðslumats undirritaðar. Fylltar voru inn upplýsingar um tekjur og útgjöld, eignir og skuldir. Til ráðstöfunar eftir framfærslu og greiðslu lána á mánuði var kr. 1.535. Ráðstöfunarfé (eignir og væntanleg lán) var kr. 1.498.800.

Í lánsúmsókn, fylgiskjali með skuldabréfi X, var tekið fram að greiða ætti upp heimild að kr. 800.000 á reikningi nr. Y. Greiða átti upp vísa kort Z kr. 618.088. Þá voru fjölgreiðslur kr. 106.000. Greiða átti upp hússjóð vegna C. Greiða átti upp heimild kr. 450.000. Þá átti að greiða upp víxil Þ. Greiða átti upp heimild Æ kr. 800.000. Greiða hjá VÍS 117.699. Auk þess átti að greiða leigu.

Á lánsúmsókninni var einnig eftirfarandi texti „*Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings, ber fjármálafyrirtæki samkvæmt “Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga” (dags. 1. nóv.*

2001) að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því að það verði ekki gert. Samkvæmt samkomulaginu er ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000,—. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að leysa fjármálafyrirtæki undan skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Undirritaðir hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir.“ Neðan við umræddan texta er gert ráð fyrir að hakað sé við það hvort að ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru reitir um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort að niðurstöður þess bendi til að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn hefur ekki verið hakað við neinn af þessum reitum. Tvær dagsetningar eru á lánsúmsókninni, annars vegar 7. október 2007 en undir þeirri dagsetningu eru nöfn ábyrgðarmanna og hins vegar 5. október 2007 en hlið þeirrar dagsetningar er nafn umsækjanda.

Haustið 2011 óskaði sóknaraðili eftir því við varnaraðila að kannað yrði hvort ábyrgð sóknaraðila teldist ógild, þar sem ekki var ritað undir yfirlýsingu þess efnis að ef ráðgert væri að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki skyldi ábyrgðarmaður staðfesta skriflega að honum hefðu verið kynntar þær ráðagerðir. Varnaraðili svaraði beiðni sóknaraðila og kvað ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 15. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili óskar eftir lausn undan ábyrgðarskyldu á skuldabréfi. Sóknaraðili telur ábyrgðina ógilda því skv. lögum beri að krossa í ákveðinn reit á lánsþappírinum ef ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara.

Sóknaraðili vísar til þess að þegar niðurstöður greiðslumats séu skoðaðar sé ekkert sem gefi til kynna að lántakandi hafi greiðslugetu til þess að standa við skuldbindingar sínar, þar sem í ljós komi að einungis 1.535 kr. sé eftir af ráðstöfunartekjum hennar þegar tekið hefur verið tillit til framfærslu, rekstrarkostnaði bifreiðar og greiðslu lánsins. Þá komi hvergi fram í greiðslumatinu að lántaki greiddi á þessum tíma af bankaláni sem hún tók í L. Bendir sóknaraðili á að hefði sú upphæð verið inni í niðurstöðum greiðslumats hefði lántaki farið verulega fram úr mörkum á greiðslugetu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgðar á skuldum einstaklinga frá 2001 skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Auk þess sé tekið fram í 1. gr. samkomulagsins að markmið þess sé að draga úr vægi ábyrgðar einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans. Þá sé tekið fram að með samkomulaginu séu settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum sem skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu.

Varnaraðili bendir á að fyrir liggi að bankinn hafi framkvæmt mat á greiðslugetu skuldara skuldabréfsins og kynnt sóknaraðila. Þá komi fram á lánsúmsókn að verið sé að ráðstafa láninu inn á önnur lán.

Byggir varnaraðili kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna.

V.

Niðurstaða.

Í máli þessu er deilt um gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A, til varnaraðila. Sóknaraðili krefst þess að losna undan ábyrgðinni en varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000.

Í 4. gr. samkomulagsins er kveðið á um að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar. Með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna skal ábyrgðarmaður staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir. Þá kemur fram í 2. mgr. 4. gr. að ef ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki, skuli ábyrgðarmaður staðfesta skriflega að honum hafi verið kynnt um þær ráðagerðir.

Fyrir liggur að varnaraðili framkvæmdi mat á greiðslugetu lántaka, A, sem sóknaraðili staðfesti þann 5. október 2007. Hins vegar liggur ekki fyrir að varnaraðili hafi virt ákvæði 1. og 2. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem undirskrift sóknaraðila á skjalið lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X, virðist dagsett þann 7. október 2007, þ.e. tveimur dögum eftir að umrætt skuldabréf var gefið út, þann 5. október 2007. Ekki liggur því fyrir að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um skuldaábyrgðir og veðsetningar og að sóknaraðila hafi verið kynnt að ráðgert væri að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki, áður en hún gekkst í ábyrgðina.

Þegar metið er hvort skortur á sönnun þess að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir og ráðagerðir um að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki, eigi að leiða til þess að ábyrgð sóknaraðila verði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga þarf að meta hvort það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat skv. 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Ljóst er að með því að afhenda sóknaraðila ekki upplýsingabækling um skuldaábyrgðir áður en hún gekkst í ábyrgðina var ekki tryggt að sóknaraðili væri að fullu upplýstur um hvað í því felst að gangast í sjálfskuldarábyrgð. Með því að kynna sóknaraðila auk þess ekki ráðagerðir um ráðstöfun lánsins til greiðslu eldri lána var sóknaraðili einnig ekki

upplýstur um þá stöðu, við veitingu ábyrgðarinnar. Þá verður að líta til þess að sóknaraðili er einstaklingur, en varnaraðili fjármálafyrirtæki og verður að telja að varnaraðili verði að bera hallann af því að ekki liggja fyrir sönnun á því að fyrirtækið hafi virt ákvæði 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þegar þessi atriði og tilgangur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eru metin heildstætt verður að telja að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011.

Það að sóknaraðili undirritaði lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi X þar sem staðfest er að sóknaraðili hafi kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir og ráðstöfun lánsins er kynnt, tveimur dögum eftir undirritun ábyrgðaryfirlýsingarinnar, breytir því ekki að framkvæmd varnaraðila var ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða. Enda liggja ekki fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna umrædds skuldabréfs áður en hún skrifaði undir lánsúmsóknina, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 9. desember 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Hafsteinsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 65/2011**:

**M og
N
gegn
Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 27. september 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 31. október 2011. Var bréfið sent sóknaraðilum með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. nóvember 2011, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila þann 4. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 18. mars 2005 urðu skuldaraskipti á skuldabréfi nr. X. Sóknaraðilar urðu skuldarar skuldabréfsins. Fyrri skuldarar voru A, og B. Útgáfudagur skuldabréfsins var 10. september 2004 og upphafleg fjárhæð þess var kr. 13.827.000. Eftirstöðvar við skuldaraskiptin voru kr. 14.301.628. R, var veðsett á 1. veðrétti til tryggingar skuldabréfinu.

Þann 11. júní 2008 var skuldabréfinu myntbreytt, úr íslenskum krónum í erlendar myntir. Eftirleiðis átti skuldabréfið að vera ef 30% USD, grunnvextir þá 4,70%, 30% CHF, grunnvextir þá 4,89% og 40% JPY, grunnvextir þá 2,92%. Kveðið var á um að kjörvextir á myntbreytingardegi væru 4,05%, vaxtaálag á myntbreytingardegi væri 2,1% og vegnir vextir samtals á myntbreytingardegi væru 6,15%. Ekki kemur fram hvernig kjörvextir og vaxtaálag er fundið út. Í 1. gr. samningsins kemur fram að í vexti af höfuðstól skuldar þessarar eins og hún er á hverjum tíma, beri skuldara að greiða breytilega vexti eins og þeir eru ákveðnir af varnaraðila á hverjum tíma og tæki það jafnt til kjörvaxta hvernar myntar og

vaxtaálags. Varnaraðila var heimilt að breyta vöxtunum á 3ja mánaða fresti til samræmis við þá vexti sem gilda gagnvart nýjum sambærilegum og/eða hliðstæðum lánum. Ákvæði varnaraðili að breyta vaxtaálagi skuldabréfs þessa yrði skuldara tilkynnt um það bréflaga, en vildi skuldari ekki una breytingunni væri honum heimilt að greiða skuldina upp með óbreyttu vaxtaálagi innan mánaðar frá dagsetningu tilkynningar.

Þann 11. júní 2008 undirrituðu sóknaraðilar yfirlýsingu vegna lántöku í erlendu myntkörfuláni gamla F. Sóknaraðilar lýstu því yfir að þau gerðu sér fulla grein fyrir þeirri áhættu sem fælist í lántöku í erlendum myntum. Hvort tveggja með tilliti til breytinga á gengi erlendra gjaldmiðla gagnvart íslensku krónunni (gengisáhættu) sem og að bankanum væri heimilt að breyta vöxtum lánsins á þriggja mánaða fresti til samræmis við þá vexti sem giltu gagnvart nýjum sambærilegum og/eða hliðstæðum lánum. Einnig kom fram að sóknaraðilar hefðu séð gögn sem sýndu gengisþróun síðastliðinna ára og gerðu sér grein fyrir því að gengisþróun næstu ára gæti orðið allt önnur og verri.

Þann 21. nóvember 2008 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs þar var tekið fram að kjörvextir væru óbreyttir, flokkur vaxtaálags væri óbreyttur, vaxtaálag væri óbreytt og eins vextir samtals. Þann 23. maí 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs með erlendu myntviðmiði - greiðslujöfnun. Þar var tekið fram að lánskjör, þ.m.t. vextir vegna skuldar á jöfnunarreikningi skyldu vera þau sömu og af upprunalegu láni. Þann 13. ágúst 2010 gerðu aðilar samkomulag um tímabundna breytingu á greiðslutilhögun erlends láns. Aðilar lýstu sig ásátta um að til 31. mars 2011 myndi skuldari greiða mánaðarlega kr. 5.000 af hverri milljón króna upphaflegs höfuðstóls lánsins umreiknuðum í íslenskrar krónur á lántökudegi. Tekið var fram að skilmálum lánsins væri að öðru leyti ekki breytt með samkomulagi þessu.

Þann 25. mars 2010 sendi varnaraðili sóknaraðilum bréf. Þar var viðskiptavinum varnaraðila með erlend myntkörfulán tilkynnt um breytingu á 1. gr. skilmálanna á lánum einstaklinga með kjörvöxtum. Tekið var fram að vaxtaákvörðunardagur lánanna yrði 30 dögum fyrir vaxtabreytingardag og að gefnar yrðu nánari upplýsingar um kjörvexti varnaraðila. Í bréfinu kom fram að Neytendastofa hefði mælt til þess að varnaraðili upplýsti viðskiptavini sína betur með hvaða hætti kjörvextir bankans væru breytilegir og við hvaða aðstæður þeir breyttust. Kom fram að kjörvextir lánanna byggðu á 3ja mánaða LIBOR millibankavöxtum viðkomandi myntar, fjármögnunarkostnaði bankans og smásöluálagningu. Í bréfinu kom einnig fram breyting á 1. gr. skilmála lánanna, m.a. ofangreint um uppbyggingu kjörvaxta, útskýring á LIBOR vöxtum og tekið fram að vextir lánsins yrðu í samræmi við þá vexti sem giltu gagnvart nýjum sambærilegum og/eða hliðstæðum lánum.

Þann 22. mars 2011 fóru sóknaraðilar fram á það við varnaraðila að endurútreikningur færi eftir kjörvöxtum á láninu. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila þann 23. mars 2011. Þann 20. apríl ítrekuðu sóknaraðilar kröfu sína við varnaraðila.

Þann 18. ágúst 2011 var endurútreikning lána sóknaraðila samþykktur. Tekið var fram að alls greitt með vöxtum væri kr. 5.192.436. Nýr höfuðstóll væri 17.941.975 og hafði lækkað um kr. 11.963.907. Einnig var tekið fram að endurútreikningurinn færi þannig fram að upphaflegur höfuðstóll lánsins, í íslenskum krónum, væri vaxtareiknaður miðað við vexti sem Seðlabanki Íslands ákvæði með hliðsjón af lægstu vöxtum á nýjum almennum óverðtryggðum útlánum hjá lánastofnunum, sbr. 1. másl. 4. gr. laga nr. 38/2001. Frá þeirri fjárhæð drógust greiðslur sem lántaki hafði innt af hendi, vaxtareiknaðar frá greiðsludegi til

viðmiðunardags endurútreiknings miðað við sömu vexti. Þannig útreiknuð fjárhæð myndaði eftirstöðvar skuldarinnar, þ.e. höfuðstól lánsins í íslenskum krónum.

Þann 30. ágúst 2011 tilkynnti varnaraðili sóknaraðilum um að íbúðarlánið hefði verið endurreiknað

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast endurútreiknings á höfuðstól skuldabréfs nr. X miðað við vexti sem eru í lánessamningi en ekki óverðtryggða vexti Seðlabanka Íslands á hverjum tíma afturvirkir frá lántökudegi.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila vilja miða við aðra vexti en segi í lánessamningi. Lánið var gengistryggt og var endurreiknað. Sóknaraðilar benda á að hvergi hafi verið minnst á LIBOR vexti sem viðmiðun í lánesskjöllum. Í upphaflegum lánessamningi hafi ekki verið minnst á samsetningu þeirra atriða sem ráði vaxtaþrósentu. Enda séu kjörvextir með frjálsri álagningu bankans 50% hærri en LIBOR vextir þess tíma. Sóknaraðila kveða þá ákvörðun að upplýsa þá um breytingu á vaxtakjörum með 30 daga fyrirvara hafi verið til bóta. Vextir sóknaraðila hafi lækkað á þessu tímabili og því ekki við lánessamninginn upphaflega að athuga, enda neytenda í hag þær breytingar sem tilkynnt var um. Ef öfugt hefði verið farið kveðast sóknaraðilar hefðu nýtt sér uppgreiðsluklausu 1. gr. lánessamningsins.

Sóknaraðilar vísa til þess að þau hafi verið með íslenskt lán með 4,15% vöxtum og breyttu því í 6,15% vexti til að sleppa við verðtryggingu. Hækkuðu kjörvextir um 30%.

Sóknaraðilar benda á að samkvæmt lögum um nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu skuli óverðtryggðir vextir Seðlabanka Íslands á hverjum tíma gilda ef vextir eru ekki teknir fram á lánessamningi. Svo sé ekki um þeirra lán. Sóknaraðilar vísa til þess að dómur sem fjalli um vaxtaþrósentu á gengistryggðum lánnum vísi til þess að ekki séu til LIBOR vextir á íslenskri krónu. Því skuli óverðtryggðir vextir Seðlabanka Íslands gilda.

Þá vísa sóknaraðilar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 471/2010 og dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. X-77/2011.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 471/2010 þar sem skorið var úr um hvaða áhrif ógildi samningsákvæða um gengistryggingu skyldu hafa á vexti af þeim lánnum sem talin voru veitt í íslenskum krónum en sem væru bundin við gengi erlendra gjaldmiðla. Niðurstaða Hæstaréttar var að óhjákvæmilegt væri að líta með öllu fram hjá ákvæðum viðkomandi samnings um vaxtahæð þar sem vaxtaákvæði samningsins væru tengd beint við LIBOR vexti af lánnum í þeim myntum sem hin ógilda gengistrygging í samningi miðaðist við. Bendir varnaraðili á að eftir að ákvæði í samningi um gengistryggingu hefði verið metið ógilt væru skuldbindingar skv. samningnum að öllu leyti í íslenskum krónum og algerlega óháðar tengingu við hinar erlendu myntir sem aðilarnir gengu út frá við gerð samningsins. Af 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu væri ljóst að þegar svo stæði skyldu vextir vera á hverjum tíma jafnháir vöxtum sem Seðlabanki Íslands ákveður með hliðsjón af lægstu vöxtum á

nýjum almennum óverðtryggðum útlánnum hjá lánastofnunum og birtir eru skv. 10. gr. laganna. Vísar varnaraðili til þess að í kjölfar dóma Hæstaréttar hafi verið samþykkt lög á Alþingi nr. 151/2010. Bendir varnaraðili sérstaklega á ákvæði til bráðabirgða X í lögum nr. 38/2001, sbr. a-lið 2. gr. laga nr. 151/2010.

Kveðst varnaraðili telja að lán það, sem mál þetta snúist um, beri með sér ólögmæta gengistryggingu. Var lánið endurreiknað í samræmi við lög um vexti og verðtryggingu. Bendir varnaraðili á að skv. 1. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 skuli endurútreikningur á þeim lánnum sem falla undir gildissvið ákvæðisins fara fram með þeim hætti að upphaflegur höfuðstóll lánsins er vaxtareiknaður miðað við vexti sem Seðlabanki Íslands ákveður með hliðsjón af lægstu vöxtum á nýjum almennum óverðtryggðum útlánnum hjá lánastofnun, skv. 1. másl. 4. gr. laga nr. 38/2001 og birtir skv. 10. gr. sömu laga. Bendir varnaraðili á að í athugasemdum með frumvarpi til laganna komi fram að sú staðreynd skuli endurspegluð að órjúfanleg tengsl séu á milli ákvæða um verðtryggingu og samninga um vexti af fjárskuldbindingum. Af því leiði að ef annað hvort ákvæði samninga um vexti að verðtryggingu séu ógildanleg á grundvelli laganna verði að koma til heildarendurskoðunar í samræmi við ákvæði 4. gr. laganna, þannig að litið sé á þá aðstöðu eins og ekki hafi verið samið um tiltekna vexti eða verðtryggingu.

Var sóknaraðilum sendur endurútreikningur ásamt mögulegum leiðum sem færar væru til lausnar málsins. Sóknaraðilar kusu engar af leiðum varnaraðila og því bar varnaraðila skv. bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001 að breyta láninu í lán í íslenskum krónum með óverðtryggða vexti.

Varðandi endurútreikning bankans á erlendum lánnum vísar varnaraðili til skýrslu Raunvísindastofnunar Háskóla Íslands frá 27. maí 2011 sem ber heitið „Endurútreikningur gengistryggðra lána“. Höfundar skýrslunnar telja að fjármálafyrirtækin fylgi fyrirmælum laga nr. 151/2010 um endurútreikning í meginatriðum. Jafnframt er talið að sú aðferð sem varnaraðili beiti við endurútreikning sé í bestu samræmi við lög.

Bendir varnaraðili auk þess á að með bréfi, dags. 25. mars 2010, hafi bankinn brugðist við tilmælum Neytendastofu um að bankinn upplýsti viðskiptavini sína betur með hvaða hætti kjörvextir eru breytilegir og við hvaða aðstæður þeir breytast. Var öllum lántökum tilkynnt um breytingu á 1. tölul. skilmálanna á lánnum einstaklinga með kjörvöxtum. Kom þar m.a. fram að kjörvextir lánanna byggðust á þriggja mánaða LIBOR millibankavöxtum viðkomandi myntar, fjármögnunarkostnaði bankans og smásöluálagningu. Vísar varnaraðili til þess að af öllu ofangreindu sé ljóst að vextir þeir sem sóknaraðilar vilji byggja á ráðist í reynd af LIBOR millibankavöxtum mynta lánsins, sem hin ólögmæta gengistrygging í umræddum samningi tók mið af.

Varaðili telur að vextir skuli reiknaðir frá og með stofnþegi peningakröfu eins og kveðið sé á um með skýrum hætti í 3. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að vaxtaþrósentu skuldabréfs nr. X. Sóknaraðilar krefjast endurútreiknings á höfuðstól skuldabréfs nr. X miðað við vexti sem eru í lánsamningi en ekki óverðtryggða vexti Seðlabanka Íslands á hverjum tíma afturvirkir frá lántökudegi. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Í ákvæði til bráðabirgða X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu kemur fram að hafi húsnæðislán til neytenda verið greitt út í íslenskum krónum eða umbreyting úr erlendum myntum sé hluti viðkomandi lánsamnings, en endurgreiðsla

skuldarinnar miðist að einhverju leyti við gengi erlendra gjaldmiðla, fari um uppgjör vegna ofgreiðslu og framtíðarskilmála skuldbindingarinnar eftir því sem greini í 18. gr. laganna. Í 18. gr. kemur fram að ef sammingsákvæði um vexti eða annað endurgjald fyrir lánveitingu eða umliðun skuldar eða dráttarvextir teljist ógild skuli peningakrafan bera vexti skv. 1. málsl. 4. gr., enda eigi önnur ákvæði þessarar greinar ekki við. Hið sama á við ef samningur kveður á um verðtryggingu skuldar samhliða vaxtaákvæðum, og annað tveggja er ógilt, og skulu þá bæði ákvæði sammingsins um vexti og verðtryggingu fara eftir því sem kveðið sé á um í 4. gr. Þá kemur fram í 2. mgr. 18. gr. að sé lánessamningur til lengri tíma en fimm ára skuli að loknu uppgjöri skv. 5. mgr. miða við lægstu vexti á nýjum almennum verðtryggðum útlánnum hjá lánastofnunum sem Seðlabanki Íslands ákveður og birtir skv. 10. gr. Í lok 2. mgr. kemur fram að ákvæði málsgreinarinnar séu frávikjanleg ef skuldari kys að lánessamningur hans beri heldur vexti í samræmi við 4. gr. eða ef samið er um betri kjör honum til handa.

Í athugasemdum í greinargerð með þeirri grein sem varð að 18. gr. laga 38/2001 kemur fram að í 1. mgr. sé lögð til skýrari regla um tengsl verðtryggingar og vaxtaákvæða, þ.e. að sú staðreynd verði endurspegluð í lögnum að órjúfanlegt tengsl séu á milli ákvæða um verðtryggingu og samninga um vexti af fjárskuldbindingum. Af því leiði að ef annaðhvort ákvæði samninga um vexti og verðtryggingu (eða hvorutveggja) eru ógildanleg á grundvelli laganna verði að koma til heildarendurskoðunar í samræmi við ákvæðin í 4. gr. laganna, þ.e. að litið er á þá aðstöðu eins og ekki hafi verið samið um tiltekna vexti eða verðtryggingu.

Samningur sóknaraðila fellur undir ákvæði X til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og því fer um uppgjör sammingsins samkvæmt 18. gr. laga nr. 38/2001 sem áður hefur verið rakið. Af 18. gr. laganna er ljóst að ákvæði skuldabréfs nr. X um kjörvexti og vaxtaálag sem mynduðu samtals vexti er ógilt, þar sem órjúfanleg tengsl eru á milli ákvæða um verðtryggingu og samninga um vexti af fjárskuldbindingum, eins og tekið er fram í athugasemdum í greinargerð með 18. gr. laganna.

Af öllu ofangreindu er ljóst að kröfu sóknaraðila um endurútreikning höfuðstóls skuldabréfs nr. X miðað við vexti sem eru í lánessamningi en ekki óverðtryggða vexti Seðlabanka Íslands á hverjum tíma afturvirkir frá lántökudegi er hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 9. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 66/2011**:

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 28. september 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 26. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 21. október 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir lögmanns sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 28. október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 30. nóvember og 9. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 1. ágúst 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 10.000.000 gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Sóknaraðili og A voru í hjónabandi.

Á lánsúmsókn, fylgiskjali með skuldabréfi X kom fram að lánið ætti að leggjast inn á reikning nr. Y, en vegna annarrar ráðstöfunar var tekið fram að andvirði lánsins greiddist inn á Z, eig. M - heimild á þeim reikning yrði felld niður. Þá var einnig kafli um greiðslumat en ekki var fyllt inn í viðeigandi reiti. Á lánsúmsókninni var auk þess eftirfarandi texti: „Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings, ber fjármálafyrirtæki samkvæmt “Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga“ (dags. 1. nóv. 2001) að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því að það verði ekki gert. Samkvæmt samkomulaginu er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000,-. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að leysa

fjármálafyrirtæki undan skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Undirritaðir hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir.“ Neðan við umræddan texta var gert ráð fyrir að hakað væri við það hvort ráðgert væri að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hefðu verið kynntar þær ráðagerðir. Þá voru reitir um að ekki væri óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hefði verið framkvæmt og hvort niðurstöður þess bentu til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn var ekki hakað við neinn af þessum reitum og liggja ekki fyrir upplýsingar um að mat á greiðslugetu greiðanda hafi farið fram.

Þann 10. ágúst 2007 var skuldabréf nr. Þ að fjárhæð kr. 1.150.000 gefið út af A til varnaraðila. Fasteignin B, var sett að veði á 11. veðrétti. A skrifaði undir sem útgefandi og sóknaraðili sem samþykkur sem þinglýstur eigandi (veðsali). Þann 10. ágúst var einnig gefin út yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð, þar sem sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Á lánsúmsókn, fylgiskjali með skuldabréfi Þ kom fram að A væri umsækjandi 1/greiðandi. Sóknaraðili var hins vegar umsækjandi 2. Lánið átti að leggjast inn á reikning nr. Æ og önnur ráðstöfun var hlutaniðurgreiðsla á heimild, visa og lausaskuldum. Þá var einnig kafli um greiðslumat en ekki var fyllt inn í viðeigandi reiti. Á lánsúmsókninni var auk þess eftirfarandi texti: „*Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings, ber fjármálafyrirtæki samkvæmt “Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga“ (dags. 1. nóv. 2001) að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því að það verði ekki gert. Samkvæmt samkomulaginu er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000,-. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að leysa fjármálafyrirtæki undan skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Undirritaðir hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir.*“ Neðan við umræddan texta var gert ráð fyrir að hakað væri við það hvort ráðgert væri að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hefðu verið kynntar þær ráðagerðir. Þá voru reitir um að ekki væri óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hefði verið framkvæmt og hvort að niðurstöður þess bentu til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn var ekki hakað við neinn af þessum reitum og liggja ekki fyrir upplýsingar um að mat á greiðslugetu greiðanda hafi farið fram.

A skrifaði undir lánsúmsóknina sem ábyrgðarmaður/veðsali og umsækjandi 1. Þá skrifaði sóknaraðili undir sem umsækjandi 2.

Þann 16. júní 2011 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir því að fá afrit af gögnum í tengslum við sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila fyrir skuld A. Þann 15. júní 2011 svaraði varnaraðili því að allar ábyrgðirnar væru í gildi.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfum sem A gaf út þann 1. júní 2006 og 10. ágúst 2007 verði úrskurðuð ógild.

Á kvörtunareyðublaði vísar lögmaður sóknaraðila til greinargerðar vegna kvörtunar og rökstuðnings fyrir kvörtun. Í greinargerð kemur í upphafi fram að

kvartandi telji að fella eigi niður sjálfskuldarábyrgðirnar vegna þess að ekki hafi verið staðið réttilega að gerð þeirra. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu skuldara áður en sóknaraðili tókst á hendur ábyrgðina. Bendir sóknaraðili á að ef hjón eða fólk í óvígðri sambúð vilji undanskilja fjármálafyrirtæki frá því að framkvæma mat á greiðslugetu verði að koma fram ósk um það frá ábyrgðarmanninum. Ljóst sé að slík ósk hafi ekki komið fram hjá sóknaraðila.

Í lok greinargerðarinnar kemur fram að teljast verði ljóst að F hafi ekki staðið rétt að gerð umræddrar ábyrgðar. Af þeim sökum sé farið fram á það við bankann að hann viðurkenni að umrædd veðleyfi séu ólögmat og að veðréttur á fasteigninni að B verði felldur niður.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt þar sem slíkt hefði ekki verið nauðsynlegt með tilliti til undanþáguheimildar 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem sóknaraðili og A hafi verið sambýlisfólk eða hjón á þessum tíma. Að auki sé ljóst að fjárhagur þeirra hafi verið býsna samofinn á þessum tíma. Greiðslumat hefði aðeins sýnt sóknaraðila stöðu sem honum virðist hafa verið kunnug, enda lántaki og sóknaraðili með sameiginlegan fjárhag og áttu fasteignina saman.

Þá bendir varnaraðili á að það eigi sérstaklega við varðandi lán nr. X, að greiðslumat hafi ekki verið nauðsynlegt, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða, þar sem andvirði lánsins hafi verið ráðstafað inn á reikning sóknaraðila til niðurgreiðslu heimildar. Lánið hafi verið tekið til hagsbóta hans og því vart hægt að fullyrða að hann hafi þurft að njóta sérstakrar verndar sem ábyrgðarmaður á láninu.

Varnaraðili fellst ekki á með sóknaraðila að sá annmarki að ekki sé hakað við viðeigandi reiti á lánsúmsókn um að greiðslumat sé afþakkað sé slíkur að það leiði til ógildingar ábyrgðanna eða fasteignaveðs á eignarhluta sóknaraðila.

Varnaraðili byggir á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt við lánveitingar til sóknaraðila. Í ljósi þess beri að hafna kröfum sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðanna.

V.

Niðurstaða.

Á eyðublaðinu kvörtun til nefndarinnar krefst sóknaraðili þess að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfum sem A gaf út þann 1. júní 2006 og 10. ágúst 2007 verði úrskurðuð ógild. Aðra reiti eyðublaðsins fyllti sóknaraðili ekki út. Varðandi rökstuðning vísar sóknaraðili til greinargerðar. Í upphafi málsástæðnafla greinargerðarinnar kemur fram að sóknaraðili telji að fella eigi niður sjálfskuldarábyrgðirnar vegna þess að ekki hafi verið staðið réttilega að gerð þeirra. Í lok kaflans kemur fram að teljast verði ljóst að Íslandsbanki hafi ekki staðið rétt að gerð umræddrar ábyrgðar. Af þeim sökum sé því farið fram á það við bankann að hann viðurkenni að umrædd veðleyfi séu ólögmat og að veðréttur á fasteigninni að B verði felldur niður. Krafa sóknaraðila, sem nýtur aðstoðar lögmanns, er ekki að öllu leyti svo skýr sem kostur er. Þó má ráða af gögnum málsins að sóknaraðili krefjist

Þess að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfum nr. X og Þ útgefnu af A til varnaraðila teljist ógild og að veðsetning fasteignarinnar að B verði felld niður.

Í 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er tekið fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki. Af gögnum málsins verður ekki séð að sóknaraðili hafi óskað eftir því að veðsetning fasteignarinnar að B yrði felld niður, enda óskaði lögmaður sóknaraðila í upphafi eftir gögnum í tengslum við sjálfskuldarábyrgðir sem sóknaraðili veitti í tengslum við nánar tilgreindar skuldir, þar á meðal þær sem um er deilt í máli þessu. Svar varnaraðila var að ábyrgðirnar væru gildar. Í ljósi þessa telst það skilyrði 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki fyrir meðferð málsins hjá nefndinni að varnaraðili hafi hafnað kröfu sóknaraðila ekki uppfyllt. Eftir stendur því sú krafa sóknaraðila hvort sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfum nr. X og Þ teljist ógild.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þá segir í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars.

Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfa nr. X og Þ. Þá liggja ekki fyrir gögn um að sóknaraðili hafi undanskilið varnaraðila frá skyldu til greiðslumats á grundvelli hjúskaps þeirra. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram.

Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, útgefanda umræddra skuldabréfa. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir þáverandi eiginkonu sína eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hennar.

Ekki verður fallist á það með varnaraðila að ekki hafi þurft að framkvæma greiðslumat vegna láns nr. X, þar sem andvirði lánsins var ráðstafað inn á reikning sóknaraðila til niðurgreiðslu heimildar og lánið hafi því verið tekið til hagsbóta sóknaraðila. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að framkvæma mat á greiðslugetu útgefanda skuldabréfanna. Það var ekki gert í umræddu tilviki og varnaraðili ekki undanskilinn ábyrgð.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddum skuldabréfum með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa með áorðnum breytingum.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfum nr. C og D, útgefnum af A, til varnaraðila skal vera ógild.

Reykjavík, 9. desember 2011

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Hafsteinsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 20. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 67/2011**:

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. september 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 27. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 27. október 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 31. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 10. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 6. og 20. janúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. júní 2008 var samningur nr. X, um einkaleigu með kauprétti, gerður á milli sóknaraðila sem leigutaka, varnaraðila sem leigusala og A sem seljanda og þjónustuaðila. Samningurinn var um leigu á bifreiðinni HONDA CR-V nr. R til leigutaka. Í 2. gr. samningsins kom fram að leigutími skyldi vera frá 20. júní 2008 til 5. júlí 2011 og að leigutaki ætti að skila bifreiðinni til söluaðila eigi síðar en þann dag. Við undirritun greiddi sóknaraðili kr. 317.342, sbr. 3. gr. samningsins. Mánaðarleg leiga skv. 4. gr. var kr. 76.693. Leiga tók mið af myntkörfunni F3 sem var samsett af EUR 40%, USD 30%, CHF 10% og JPY 20%. Í 5. gr. var fjallað um leigugrunn samningsins. Þar var tekið fram að kaupverð bifreiðarinnar væri kr. 3.980.000, þjónustusamningur væri kr. 110.000, stofngjald kr. 0 og greiðsla við undirritun kr. - 317.342. Heildarupphæð samningsins var því kr. 3.772.658. Í 6. gr. samningsins kom fram að innlausnarverð söluaðila við lok samnings væri kr. 2.196.850 en lokagreiðsla samkvæmt samningnum var kr. 1.879.508. Í 8. gr. samningsins kom fram að leigutaki hefði möguleika á að kaupa bifreiðina við lok samnings á kr. 2.196.850, auk 15% kaupréttarálags frá seljanda. Kaupverðið tók breytingum á gengi þeirra gjaldmiðla sem samningurinn tengdist skv. 6. gr. þessi möguleiki var þó ekki fyrir hendi ef um

vanefndir af hálfu leigutaka væri að ræða eða ef samningi væri sagt upp áður en samningstíma lyki. Í 9. gr. samningsins kom fram að samningurinn væri tímabundinn og ekki væri hægt að segja honum upp innan samningstímans nema gegn greiðslu á umtalsverðum kostnaði. Kostnaðurinn færi eftir því hvenær á tímabilinu samningnum væri sagt upp. Því fyrr sem samningi væri sagt upp því hærri yrði kostnaðurinn og gæti hann numið allt að allri ógjaldfallinni leigu út samningstíma. Ástæðan var að bifreiðin félli meira í verði í upphafi en sú lækkun sem yrði á höfuðstól samnings.

Um upphaf og lok leigutíma var fjallað í 10. gr. samningsins en þar kom fram að varnaraðili hefði að ósk leigutaka keypt bifreiðina. Leiga var eftirágreidd, sbr. 11. gr. samningsins. Innfalið í leigugjaldi skv. 7. gr. var akstur allt að 20.000 km. á ári. Akstur umfram það kostaði kr. 8,00 á hvern auka kílómetra. Í 13. gr. kom fram að varnaraðili væri eigandi bifreiðarinnar. Við greiðslu síðustu leigugreiðslu og/eða eftirstöðva samnings á hverjum tíma og ef samningurinn væri að öðru leyti í skilum gæfi varnaraðili út innheimtuseðil fyrir lokagreiðslu samnings sem tilgreind var í 6. gr. á hendur leigutaka sem bæri ábyrgð á greiðslu hennar til varnaraðila. Samkvæmt kaupsamningi sem var hluti samningsins framseldi leigutaki innheimtuseðil til seljanda og fengi seljandi afsal fyrir bifreiðinni þegar sá seðill er greiddur. Í 26. gr. kom fram að varnaraðila væri heimilt að rifta samningi þessum án fyrirvara vanefndi eða bryti leigutaki einhverja grein samningsins eða seljandi gæti ekki lengur innt af hendi skyldur sínar skv. honum. Þá kom m.a. fram í 28. gr. um uppgjör milli varnaraðila og leigutaka vegna loka samningsins skv. 26. gr. að leigutaki skyldi greiða allar ógjaldfallnar leigugreiðslur skv. 4. gr.

Með umræddum samningi fylgdi greiðsluáætlun en þar var sóknaraðili tilgreindur kaupandi og A seljandi. Þar voru tilgreindar dagsetningar hinna 36 greiðslna, höfuðstóll, afborgun, vextir og greiðsla með greiðslugjaldi.

Þann 20. júní 2008 var einnig undirritað skjalið „Kaupsamningur með einkaleigusamningi“. Í því kom fram að seljandi skuldbindi sig til að kaupa bifreiðina að loknum einkaleigusamningi F og leigutaka um sömu bifreið. Tekið var fram að bifreiðinni skyldi skilað í lok samningstímans til seljanda í eðlilegu ástandi miðað við akstur og aldur bifreiða sömu gerðar. Þá kom fram að fyrir lok samningstímans gæfi varnaraðili út innheimtuseðil fyrir lokagreiðslu samnings á hendur sóknaraðila sem framseldi hann hér með seljanda með undirritun sinni á kaupsamning þennan. Innheimtuseðillinn var gefinn út í íslenskum krónum og var miðað við gengi á útgáfudegi, sem gat verið allt að 31 degi fyrir lok samnings. Ef lokagreiðsla væri jöfn innlausnarverði bílaumboðsins eignaðist seljandi bifreiðina með greiðslu innheimtunnar sem yrði þá umskráð á seljanda eða þess sem hann vísaði til. Ef lokagreiðslan væri lægri en innlausnarverð seljanda skyldi seljandi greiða leigutaka út þann mismun við skil bifreiðar og eignaðist þá seljandi bifreiðina að fullu. Seljandi gat þó notað þann mismun til að greiða fyrir skemmdir og allt óeðlilegt slit á bifreiðinni. Í báðum tilfellum myndi seljandi strax afskrá leigutaka sem umráðamann. Þá kom fram að leigutaki hefði möguleika á að kaupa bifreiðina fyrir lok samningsins.

Þann 15. júlí 2011 endurgreiddi varnaraðili sóknaraðila tryggingarféð að fjárhæð kr. 317.324 verðbætt í samræmi við gengistryggingarákvæði samningsins.

Þann 15. ágúst 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem hann fór þess á leit við varnaraðila að sóknaraðila yrðu endurgreiddar kr. 982.883 þar sem hið mánaðarlega gjald sem sóknaraðili átti að greiða hafði á gildistíma samningsins hækkað gríðarlega. Taldi lögmaður sóknaraðila að það mætti rekja til gengistryggingar sem Hæstiréttur hafði dæmt óheimila. Varnaraðili hafnaði beiðni lögmanns sóknaraðila með bréfi dagsettu 8. september 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili greiði kr. 982.883 auk vaxta skv. 1. mgr. 6. gr. vaxtalaga þar sem að varnaraðila var óheimilt að tengja höfuðstól eins og gert var.

Sóknaraðili vísar til þess að það mánaðarlega gjald sem hún hafi þurft að greiða hafi á gildistíma samningsins hækkað gríðarlega og flestar greiðslur verið um tvöfalt hærri en gert hafi verið ráð fyrir eins og rakið er í útreikningum sem fylgja með. Samkvæmt þeim hafi sóknaraðili ofgreitt á tímabilinu kr. 1.199.052 miðað við upphaflega greiðsluáætlun. Sú fjárhæð sé fundin út með því að draga kaupverð bifreiðarinnar frá endurkaupverði hennar og fá þannig út höfuðstól þess láns sem sóknaraðila var veitt á sínum tíma eða kr. 2.760.948. Miða beri við að umrædd fjárhæð hafi verið veitt að láni, til 36 mánaða með ólögmætu gengisviðmiði sem beri að endurreikna.

Sóknaraðili telur að um lánsamning með ólögmætu gengisviðmiði hafi verið að ræða. Sóknaraðili vísar til þess að mörkin milli lánsamninga og leigusamninga geti verið óljós. Meðal þess sem skipti máli við að skera úr um hvers konar samning sé að ræða er hvor beri áhættuna af því að andlag samningsins farist af tilviljun, hvor sé ábyrgur fyrir viðhaldi og stærri viðgerðum og hvor sjái um að greiða opinber gjöld og skatta. Sá sem beri ábyrgð á þessum þáttum teljist hinn raunverulegi eigandi og þannig hafi verið talið að um dulbúinn lánasamning með veði sé að ræða ef slíkt samningssamband er sett upp sem leiga. Ennfremur hafi verið bent á að ef lánveitandi gæti allt eins tekið veð í andlagi samningsins sé um dulbúinn lánsamning að ræða. Sóknaraðili telur að öll þessi atriði eigi við um umræddan samning. Þá verði einnig að hafa í huga að sóknaraðili hafi stöðu neytanda í þessum viðskiptum.

Vísar sóknaraðili til þess að orðanotkun í samningnum hafi verið einhliða ákveðin af varnaraðila við samningsgerð. Ljóst sé að samningurinn beri skýr einkenni þess að vera lán, enda hefði varnaraðila verið í lófa lagið að haga samningnum með þeim hætti að um raunverulegar leigugreiðslur væri að ræða. Hefði þá verið rétt að láta sóknaraðila ekki taka ábyrgð á öllu tjóni bifreiðarinnar, öllum sköttum og gjöldum auk trygginga. Að sama skapi hefði verið óþarft að hafa ákvæði um gjaldfellingu samningsins við vanskil enda eigi það ekki við um leigusamninga.

Þá vísar sóknaraðili til dóma Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010 og 282/2010.

Varðandi endurreikninginn vísar sóknaraðili til þess að í dómi Hæstaréttar í máli nr. 471/2010 sé kveðið á um hvernig fara skuli með endurútreikning slíkra lána og niðurstaðan sé sú að miða skuli við að um hafi verið að ræða íslenskt óverðtryggt lán allt frá upphafi og því skuli lánsfjárhæðin taka vexti skv. óverðtryggðum vöxtum Seðlabanka Íslands á hverjum tíma. Út frá þessum forsendum hafi lán sóknaraðila verið endurreiknað. Þó tekur sóknaraðili fram að sé tölulegur ágreiningur um útreikning kröfu sóknaraðila af hálfu varnaraðila sé sóknaraðili reiðubúinn að skoða athugasemdir hvað það varðar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá með vísan til 7. gr. samþykktta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og til þrautavara að kröfur kæranda verði stórlega lækkaðar og að þær verði eingöngu teknar til greina að óverulegu leyti.

Varnaraðili bendir í upphafi á að viðhald og viðgerðir hafi ekki að öllu leyti verið á ábyrgð sóknaraðila, enda komi fram í 7. gr. samnings aðila og A að A hafi verið skuldbundið til að annast smurningu og þjónustu, þ.m.t. viðhald á leigutímanum í samræmi við skilmála ábyrgðar- og þjónustubókar.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að mál þetta sé „óhæft til afgreiðslu hjá nefndinni“ í skilningi 7. gr. samþykktta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili byggir á því að ekki verði úr máli þessu leyst án þess að grein verði gerð fyrir lögskiptum sóknaraðila, varnaraðila og A enda ljóst að það séu ekki einungis sóknaraðili og varnaraðili sem eigi réttindi og beri skyldur skv. samningnum heldur einnig A.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að fyrst verði að skilgreina hugtakið „einkaleiga með kauprétti“. Einkaleiga feli í sér leigustarfsemi á lausafé eða fasteignum þar sem leigusali selji leigutaka hið leiga gegn umsömdu leigugjaldi í tiltekinn lágmarksleigutíma samkvæmt sérstökum skilmálum um eignar- eða afnotarétt að lágmarksleigutíma liðnum. Þá bendir varnaraðili á 3. tl. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Varnaraðili telur að lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu eigi ekki við þar sem um sé að ræða leigusamning. Leigusamningur sé gagnkvæmur samningur og annars eðlis en hefðbundið peningalán. Varnaraðili byggir á því að til þess að samningsskuldbinding geti fallið undir 1. mgr. 13. gr. vaxtalaga þurfi að vera um hefðbundin peningalánaviðskipi að ræða. Einkaleigusamningur með kauprétti feli í sér leigu á tækjum en ekki afhendingu á peningum og geti því ekki fallið undir ákvæði VI. kafla laganna. Varnaraðili byggir á því að heimilt hafi verið að gengistryggja samninginn vegna þess að um sé að ræða leigusamning.

Varnaraðili bendir á að umræddur samningur horfi öðruvísi við en í dómum Hæstaréttar í málum nr. 153/2010 og 92/2010. Eignarrétturinn færir ekki yfir til leigutakans við lok leigutímans heldur sé bifreiðaumboðið skuldbundið til að kaupa bifreiðina af varnaraðila við lok leigutímans. Hvort bifreiðaumboðið selji síðan bifreiðina til leigutaka eftir að það hefur leyst til sín bifreiðina sé varnaraðila óviðkomandi.

Varnaraðili vísar til þess að við mat á lögmæti verðtryggingar verði að gera greinarmun á hreinum fjárskuldbindingum eða peningalánaviðskiptum annars vegar og gagnkvæmum samningum hins vegar en varðandi síðarnefnda atriðið eigi báðir samningsaðilar að inna af hendi framlög á tilteknu tímamarki eftir samningsgerð. Lagaákvæði um verðtryggingu fjárskuldbindinga hafi í dómum ekki verið talin ná til gagnkvæmra samninga, sbr. dóma Hæstaréttar Hrd. 1978:903, Hrd. 1979:167, Hrd. 1979:1251, Hrd 1980:1291 og Hrd. 1986:742.

Þá vísar varnaraðili á að fleiri atriði bendi til þess að um sé að ræða leigusamning en ekki lánsamning, eins og heiti samningsins, orðalagið leigutaki og leigusali, orðnotkun í samningnum, sbr. leigumunur, hið leigða, leigutími, leiga og leigugrunnur, eignarréttur helst hjá leigusala allan leigutímann og 3. tölul. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 161/2002. Varnaraðili bendir á að meginreglan um samningsfrelsi í viðskiptum geri það að verkum að gengisviðmiðun sé heimil nema skýrt sé tekið fram í lögum að svo sé ekki.

Varnaraðili byggir á því að við túlkun á því hvort um leigusamning eða lánsamning sé að ræða verði að taka mið af forsendum samningsaðila við samningsgerðina. Það hafi verið forsenda af hálfu varnaraðila að þar sem um gengistryggðan leigusamning væri að ræða þá skyldu endurgreiðslur bundnar gengi á hinum erlendu myntum sem leigutaki valdi. Leigutaka hafi mátt vera þessi forsenda ljós. Um var að ræða forsendu sem var ákvörðunarástæða af hálfu varnaraðila. Varnaraðili telur sanngjarnt og eðlilegt með hliðsjón af skiptinu áhættu að gengistrygging sé reiknuð á einkaleigusamning aðila.

Til stuðnings þrautavarakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að forsendur útreiknings kæranda séu ekki í samræmi við samning aðila og A. Varnaraðili gerir eftirfarandi athugasemdir við útreikninginn, að hann byggi á því að hið meinta lán sé með jöfnum afborgunum en ekki jöfnum greiðslum, þrátt fyrir að í greiðsluáætlun samningsins komi skýrt fram að um jafnar leigugreiðslur sé að ræða á samningstímanum, í útreikningnum séu vextir ekki reiknaðir af heildarupphæð samningsins, þ.e. af kaupverði bifreiðarinnar auk þjónustu á leigutíma að frádreginni leigugreiðslu við undirritun. Varnaraðili telur að ef útreikningur sóknaraðila verði leiðréttur til samræmis við athugasemdirnar lækki krafa kæranda úr kr. 982.883 í kr. 344.414.

Þá bendir varnaraðili á að hann eigi gagnkröfu til skuldajafnaðar á hendur sóknaraðila að fjárhæð kr. 159.452 auk vaxta. Grundvallast sú gagnkrafa á því að kærandi lagði fram tryggingafé að fjárhæð kr. 317.342 við undirritun samningsaðila og A. Þar sem tryggingarféð var gengistryggt endurgreiddi varnaraðili sóknaraðila þann 15. júlí 2011 kr. 476.794.

Þá telur varnaraðili að í öllum tilvikum beri að hafna dráttarvaxtakröfu sóknaraðila þar sem upphafsdagur vaxta sé ekki tilgreindur í kröfugerð sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur í fyrsta lagi að því hvort samningur nr. X, um einkaleigu með kauprétti, hafi verið lánsamningur sem gengistryggður hafi verið með ólögætum hætti og í öðru lagi hvort samninginn beri að endurreikna þannig að sóknaraðili eigi rétt á greiðslu að fjárhæð kr. 982.883, auk vaxta skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá með vísan til 7. gr. samþykktanna fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í 7. gr. samþykktanna kemur m.a. fram að nefndin geti vísað máli frá á þeim grundvelli að upplýsingar þær sem liggja fyrir eða aðrar sérstakar aðstæður geri það óhæft til afgreiðslu hjá nefndinni.

Í greiðsluáætlun aðila kemur fram að kaupandi sé sóknaraðili og seljandi sé A. Undir greiðsluáætlunina rita sóknaraðili og ritað er undir fyrir hönd varnaraðila. Ekki er gert ráð fyrir að A riti undir greiðsluáætlunina. Af því má ráða að, þrátt fyrir að í samningnum sé kveðið á um ákveðin réttindi og skyldur A, séu greiðslur samkvæmt samningnum aðallega á milli sóknaraðila og varnaraðila. Verður því ekki talið að sérstakar aðstæður geri málið óhæft til afgreiðslu hjá nefndinni. Ber því að hafna aðalkröfu varnaraðila.

Fyrst ber að líta til þess hvort um leigusamning eða lánsamning hafi verið að ræða. Í dómum Hæstaréttar Íslands í málum nr. 92/2010 og 153/2010 er fjallað um bílasamninga sem fjármögnunarfyrirtækið í umræddum málum hélt fram að væru leigusamningar. Hæstiréttur taldi að um væri að ræða lán til kaupa á bifreið sem klætt

hefði verið í búning leigusamnings. Hæstiréttur vísaði því til stuðnings, í máli nr. 153/2010 að í greiðsluáætlun sem fylgdi samningnum væri rætt um lán. Í máli nr. 92/2010 var tekið fram að leigutaki gerði sér grein fyrir því að „lántaka í erlendum gjaldmiðli“ væri áhættusöm, því gengisbreytingar gætu leitt til „hækkunar á höfuðstól á lánstíma og þar með hækkun á afborgun höfuðstóls og vaxta.“ Í greiðslufirliti var jafnframt rætt um afborganir og sýnt hverjar yrðu „eftirstöðvar“ eftir hverja greiðslu. Þá var í báðum dómunum vísað til þess að í samningnum væri ákvæði um vexti, sem greiða skyldi samhliða afborgunum, en slíkt tíðkist í lánessamningum og eigi á engan hátt við í leigusamningnum. Þá var litið til þess að gengið var út frá því við vanefndir að fjármögnunarfyrirtækið gæti rift samningi og allt að einu krafið gagnaðila um fullar greiðslur til loka samningstímans, en við riftun leigusamnings félli eðli máls samkvæmt niður skylda leigutaka til áframhaldandi greiðslu á leigu, þótt leigusali gæti krafið hann um bætur vegna missis leigutekna að því afstöðnu. Gengið var út frá því í samningnum í máli nr. 153/2010 að svonefndur leigutaki yrði eigandi bifreiðarinnar án sérstakrar greiðslu eftir að hafa innt af hendi mánaðarlegar afborganir, sem svo voru nefndar í greiðsluáætlun og greiðsluseðlum. Í máli nr. 92/2010 var gengið út frá því að áfrýjandi yrði eigandi bifreiðarinnar gegn greiðslu á 1.000 krónum eftir að hafa innt af hendi 84 mánaðarlegar afborganir, sem svo voru nefndar bæði í greiðslufirliti og á greiðsluseðlum frá stefnda. Þá leit Hæstiréttur í báðum málunum til þess að svonefndur leigutaki leitaði ekki eftir því að taka á leigu bifreið fjármögnunarfyrirtækisins sem það átti þá þegar, heldur valdi leigutaki bifreiðina og samdi um kaup hennar, þar á meðal um verð og greiðslukjör án þess að fjármögnunarfyrirtækið kæmi þar nærri.

Í samningi nr. X kom orðið „*kaupverð*“ fram í 5. gr. Í 11. gr. kom fram að ef samningur væri í íslenskum krónum væri varnaraðila heimilt að endurreikna leiguna sem tilgreind var í 4. gr. skv. breytingum á „*lánskjörum*“ og/eða á gjaldskrá varnaraðila. Þá var í greiðsluáætlun rætt um „*kaupanda*“, þ.e. sóknaraðili, „*kaupverð*“ „*höfuðstól*“ og „*afborganir*“. Í greiðsluáætlun var auk þess mælt fyrir um vexti, sem greiðast skyldu samhliða afborgunum en árleg hlutfallstala kostnaðar var 11%. Slíkt tíðkast í lánessamningum en á ekki við í leigusamningnum.

Varnaraðila var heimilt samkvæmt 26. gr. samningsins að rifta samningnum án fyrirvara vanefndi eða bryti leigutaki einhverja grein samningsins eða seljandi gæti ekki lengur innt af hendi skyldur sínar skv. honum. Í 28. gr. samningsins var kveðið á um uppgjör milli varnaraðila og sóknaraðila vegna loka samnings samkvæmt 26. gr. hans en tekið var fram í 1. tölul. 28. gr. að leigutaki skyldi greiða allar ógjaldfallnar leigugreiðslur skv. 4. gr. Þá var í 9. gr. samningsins kveðið á um að ekki væri hægt að segja samningnum upp fyrir lok hans nema því fylgdi umtalsverður kostnaður, sem færi eftir því hvenær á tímabilinu honum væri sagt upp. Kostnaðurinn gat numið allt að ógjaldfallinni leigu út samningstíma. Við riftun eða uppsögn samnings fellur eðli máls samkvæmt niður skylda leigutaka til áframhaldandi greiðslu á leigu, þótt leigusali geti krafið leigutaka um bætur vegna missis leigutekna að því afstöðnu.

Leigutaki hafði samkvæmt 8. gr. samningsins möguleika á að kaupa bifreiðina við lok samnings á kr. 2.196.850 auk 15% kaupréttarálags frá seljanda. Kaupverðið myndi taka breytingum á gengi þeirra gjaldmiðla sem samningnum tengdust. Þessi möguleiki var þó ekki fyrir hendi ef um vanefndir af hálfu leigutaka væri að ræða eða ef samningi væri sagt upp áður en samningstíma lyki. Upphaflegt kaupverð bifreiðarinnar árið 2008 þegar samningurinn var gerður var kr. 3.980.000. Sóknaraðili hafði kost á að kaupa bifreiðina við lok samningstíma á fyrirfram ákveðnu verði, þ.e. kr. 2.196.850 auk 15% kaupréttarálags. Verðið miðaðist við þá upphæð sem

sóknaraðili hafði greitt inn á „höfuðstólinn“, þ.e. kr. 1.893.150, sem dregin var frá heildarupphæð sammings, þ.e. kr. 3.772.658, að viðbættum þjónustusamningi kr. 317.342.

Auk alls þess sem að framan er rakið verður að gæta að því að samkvæmt 10. gr. sammingsins leitaði sóknaraðili ekki eftir því að taka á leigu frá varnaraðila bifreið, sem varnaraðili átti þá þegar, heldur valdi sóknaraðili bifreiðina sjálfur. Varnaraðili keypti bifreiðina að ósk sóknaraðila, sbr. 10. gr. sammingsins.

Þegar allt þetta er virt verður að líta svo á að varnaraðili hafi í raun veitt sóknaraðila lán til kaupa á bifreið, sem varnaraðili kaus í orði kveðnu að klæða í búning leigusammings í stað þess að kaupa af sóknaraðila skuldabréf, sem tryggt væri með veði í bifreiðinni. Af þessum sökum verður lagt til grundvallar að um hafi verið að ræða lánsamning í skilningi VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Þá ber að líta til þess hvort um ólögmeta verðtryggingu hafi verið að ræða í umræddum samningi. Í áðurnefndum dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010 og 153/2010, komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu heimili ekki að lán í íslenskum krónum séu verðtryggð með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, og séu reglur 13. og 14. gr. laganna ófrávíkjanlegar, sbr. 2. gr. þeirra, og verði ekki samið um grundvöll verðtryggingar sem ekki sé stöð fyrir í lögnum.

Í 5. gr. sammings nr. X kom fram að kaupverð bifreiðarinnar væri í krónum. Þá var „mánaðarleg leiga“ tilgreind í krónum auk innlausnarverðs. Í 4. gr. sammingsins kom fram að leiga tæki mið af myntkörfunni F3 sem samsett var af EUR 40%, USD 30%, CHF 10% og JPY 20%. Þá kom fram í 11. gr. sammingsins að við útreikning á leigu skyldi leggja til grundvallar skráð sölugengi Seðlabanka Íslands á viðkomandi gjaldmiðli eða gjaldmiðlum við útgáfudag reiknings. Einnig sagði að ef samningur væri í íslenskum krónum væri varnaraðila heimilt að endurreikna leiguna sem tilgreind væri í 4. gr. skv. breytingum á lánskjörum og/eða gjaldskrá varnaraðila. Það sama ætti við um gengistryggðar greiðslur en ennfremur væri varnaraðila heimilt að endurreikna þær greiðslur skv. breytingum sem yrðu á LIBOR vöxtum þess erlenda eða þeirra erlendu gjaldmiðla sem leigan var tilgreind í.

Af 4. gr. og 11. gr. sammings þess sem nú er um rætt er ljóst að greiðslur samkvæmt honum voru verðtryggðar með því að binda þær við gengi erlendra gjaldmiðla. Lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu heimila ekki að lán í íslenskum krónum séu verðtryggð með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, sbr. áðurnefnda dóma Hæstaréttar Íslands nr. 92/2010 og 153/2010.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að um sé að ræða lán í íslenskum krónum bundið við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögmetum hætti. Í ljósi þess bar varnaraðila að endurreikna lánið í samræmi við X ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001 sbr. 18. gr. sömu laga.

Varnaraðili endurreiknaði ekki lán sóknaraðila og krefst sóknaraðili þess nú að varnaraðili greiði kr. 982.883 auk vaxta skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Sóknaraðili grundvallaði kröfu sína á eftirfarandi forsendum í bréfi til varnaraðila, dags. 15. ágúst 2011: Kaupverð bifreiðarinnar var kr. 3.772.658. Samkvæmt ákvæðum sammingsins gat sóknaraðili keypt bifreiðina að þremur árum liðnum fyrir kr. 1.879.658. Mismunurinn á kaupverði og endurkaupverði kr. 1.893.150 var því í raun höfuðstóll lánsins og miða ber við að sú fjárhæð hafi verið veitt að láni til 36 mánaða og taki íslenska óverðtryggða vexti Seðlabanka Íslands. Í greinargerð með kvörtun til nefndarinnar grundvallaði sóknaraðili kröfu sína á

eftirfarandi forsendum: Samkvæmt endurútreikningum hefur sóknaraðili ofgreitt á tímabilinu kr. 1.199.052, miðað við upphaflega greiðsluáætlun. Sú fjárhæð er fundin út með því að draga kaupverð bifreiðarinnar frá endurkaupverði hennar og fá þannig út höfuðstól þess láns sem sóknaraðila var veitt á sínum tíma, eða kr. 2.760.948. Miða ber við að umrædd fjárhæð hafi verið veitt að láni, til 36 mánaða með ólögmetu gengisviðmiði sem ber að endurútreikna.

Ljóst er samkvæmt greiðsluáætlun samnings nr. X, sem sóknaraðili undirritaði ásamt varnaraðila þann 20. júní 2008, að höfuðstóll lánsins var kr. 3.772.658 en ekki kr. 1.893.150 svo sem sóknaraðili miðar endurreikning sinn við. Styður vaxtaútreikningur greiðsluáætlunarinnar einnig þá niðurstöðu. Þar sem ljóst er að aðilar sömdu í upphafi um höfuðstól lánsins eru ekki efni til að telja aðra fjárhæð höfuðstól lánsins þrátt fyrir að lánið hafi verið tengt ólögmetri gengistryggingu. Ennfremur byggir endurreikningurinn á því að lánið hafi verið með jöfnum afborgunum en ekki jöfnum greiðslum en í greiðsluáætlun kemur skýrt fram að um jafnar greiðslur hafi verið að ræða.

Þá er ekki fyllilega ljóst á hvaða grundvelli endurreikningur sóknaraðila byggir þar sem færðar eru fram mismunandi röksemdir og mismunandi fjárhæðir í endurreikningi í kvörtun til nefndarinnar og bréfi til bankans.

Í ljósi alls framangreinds er ekki unnt að taka afstöðu til þess hvaða fjárhæð varnaraðili á að endurgreina sóknaraðila.

Þar sem grundvöllur sóknaraðila fyrir kröfunni er ekki fyllilega ljós verður ekki talið að taka þurfti afstöðu til leiðréttingar varnaraðila á endurreikningi og gagnkröfu til skuldajafnaðar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðila, F, ber að endurreikna lán sóknaraðila, M í samræmi við X ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001 sbr. 18. gr. sömu laga.

Kröfu sóknaraðila, M, um greiðslu að fjárhæð kr. 982.883, auk vaxta skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, úr hendi varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 20. janúar 2012.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 10. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Jón Magnússon.

Fyrir er tekið **mál nr. 68/2011**:

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 30. september 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila dagsettri 16. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 27. október 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir frá lögmanni sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 10. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 16. desember 2011, 13. janúar, 3. og 10. febrúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 21. desember 2009 var stofnað til yfirdráttarheimildar á reikningi sóknaraðila nr. X. Færðar voru kr. 1.320.000 af reikningi sóknaraðila yfir á reikning A ehf., nr. Y. Út af þeim reikningi voru teknar kr. 1.319.216 og lagðar inn á reikning B nr. Z og sömu fjárhæð ráðstafað inn á fjármögnunarleigusamninga sem A ehf. var aðili að vegna kaupa á tækjum

Þann 21. desember 2009 sendi C hjá lögfræði- og innheimtusviði varnaraðila eftirfarandi tölvupóst til D, ráðgafa fyrirtækja hjá varnaraðila með afriti á netfangið R, sem sóknaraðili notar:

„Sæl D

M var að tala við mig og sagðist hafa verið í sambandi við þig, það þarf að greiða ógr. reikninga á kt A sem eru hér hjá okkur í fjármögnun. Alls kr. 1.319.216-

Getur þú gengið frá þessu?“

Sóknaraðili kveðst hafa mótmælt umræddum viðskiptum við varnaraðila í síma frá öndverðu.

Þann 14. febrúar 2011 sendi sóknaraðili S, umboðsmanni viðskiptavina varnaraðila bréf þar sem hann krafðist þess að fá endurgreiðslu og bætur vegna viðskiptanna. Umboðsmaður viðskiptavina varnaraðila, hafnaði beiðni sóknaraðila þann 17. mars 2011.

Þann 1. júní 2011 fékk sóknaraðili tölvupóst frá T, starfsmanni varnaraðila, þar sem eftirfarandi kom meðal annars fram: „*Innborgun sem var greidd án frumkvæðis - Við munum endurgreiða þá upphæð inn á sama reikning og hún var tekin.*“

Þann 28. október 2011 fékk sóknaraðili innheimtubréf. Lýsing kröfu var X, tékkareikningur og krafan var að fjárhæð kr. 1.892.831. Þann 28. október 2011 fékk sóknaraðili innheimtubréf að fjárhæð kr. 1.760.699 og veð var tilgreint E. Lögmaður sóknaraðila mótmælti innheimtubréfunum og kvað rétt að bedið yrði eftir niðurstöðu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki áður en stofnað yrði til frekari kostnaðar af hálfu bankans.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 16. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila kr. 1.320.000 með dráttarvöxtum frá 21. desember 2009. Þá er farið fram á að öllum innheimtuaðgerðum vegna þessa máls verði tafarlaust hætt. Þá áskilur sóknaraðili sér ómakslaun fyrir útlagðan kostnað lögmanns til að ná fram rétti sínum.

Sóknaraðili kveður færslur af reikningi hans hafa farið fram án samráðs við hann og án leyfis. Vísar sóknaraðili til tölvupósts frá varnaraðila, dags. 1. júní 2011, þar sem segir: „*Innborgun sem var greidd án frumkvæðis - Við munum endurgreiða þá upphæð inn á sama reikning og hún var tekin.*“ Kveður sóknaraðili varnaraðila þrátt fyrir þetta ekki hafa endurgreitt inn á reikning hans en hefur haldið upp á hann innheimtu með kostnaði og dráttarvöxtum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi ekki haldið uppi kröfum sínum fyrr en ári eftir millifærslu. Samkvæmt útsendum tékkareikningsyfirlitum skuli gera athugasemdir við færslur innan mánaðar, annars teljist þær réttar. Verði sá dráttur að teljast til tómlætis af hálfu sóknaraðila og kröfur of seint fram komnar.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili reiði fram afrit af tölvupóstsamskiptum sínum við ráðgjafa varnaraðila þar sem honum sé lofuð endurgreiðsla. Hins vegar hafi hann ekki staðið við sinn hluta af samkomulagi um að undirrita skjöl vegna endurreiknings, og því hafi það ekki gengið í gegn.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili sé eini stjórnarmaður félagsins og prókúruhafi á reikningum þess. Að auki sé hann í sjálfskuldarabyrgð fyrir skuldinni, sbr. bílasamning dags. 10. apríl 2007. Sú staðreynd að hann hafi greitt eitthvað í þágu félagsins leiði aðeins til þess að skuld hafi myndast við eiganda þess. Sem eini stjórnandi félagsins hafi hann öll ráð til að jafna út þá skuld. Bakfærsla myndi aðeins þýða að hann væri kominn í sjálfskuldarabyrgð á hærri fjárhæð.

Því verði ekki fallist á með sóknaraðila að samþykki hans hafi ekki legið fyrir þegar stofnað var til yfirdráttarheimildar á reikningi hans dags. 21. desember 2009.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að úttekt varnaraðila, dags. 21. desember 2009, á reikningi sóknaraðila nr. X. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila kr. 1.320.000 með dráttarvöxtum frá 21. desember 2009. Þá er farið fram á að öllum innheimtuaðgerðum vegna þessa máls verði tafarlaust hætt. Þá áskilur sóknaraðili sér ómakslaun fyrir útlagðan kostnað lögmanns til að ná fram rétti sínum. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í skilmálum reiknings sóknaraðila nr. X sem í gildi voru þegar kr. 1.320.000 voru færðar af reikningi sóknaraðila yfir á reikning A ehf. kemur fram að hafi korthafi athugasemdir við reikningsyfirlit sitt beri honum að tilkynna útgefanda það tafarlaust, í síðasta lagi innan 10 daga frá eindaga greiðslu. Eftir 30 daga frá eindaga greiðslu er útgefandi ekki lengur ábyrgur fyrir leiðréttingu á færslu, sbr. 7. gr. skilmálanna.

Ekki liggur fyrir að sóknaraðili hafi gert athugasemdir við umrædda færslu fyrr en þann 14. febrúar 2011, rúmu ári eftir að um 1.320.000 kr. voru teknar út af reikningi hans. Hefur sóknaraðili ekki tekist sönnun um að hafa frá öndverðu gert athugasemdir við umrædda færslu, í síma við starfsmenn varnaraðila.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að varnaraðili hafi samþykkt að endurgreiða sóknaraðila kr. 1.320.000 með tölvupósti dagsettum þann 1. júní 2011. Verður að líta svo á að um einn lið í tilboði varnaraðila til sóknaraðila hafi verið að ræða sem sóknaraðili féllst að öðru leyti ekki á, að sögn varnaraðila.

Í ljósi alls framangreinds ber að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, Mr, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 10. febrúar 2012

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Guðlaug Brynja Hafsteinsdóttir

Jón Magnússon

Ár 2012, föstudaginn 6. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 69/2011**:

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 30. september 2011 með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 28. september 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 4. nóvember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 8. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 14. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 6. janúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. júní 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.700.000 gefið út af A og B til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur samkvæmt skuldabréfinu. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu var fasteignin að C, sett að veði á 3. veðrétti. D samþykkti veðsetninguna sem veðsali og sóknaraðili sem veðsali og maki veðsala.

Þann 8. júní 2007 eru niðurstöður greiðslumats dagsettar. Í niðurstöðunum kom fram að áætluð greiðslugeta með skuldum væri kr. 10.281 en nettóeignastaða væri kr. -5.200.304. Gert var ráð fyrir að greiðendur, eigendur veðs og starfsmaður undirrituðu niðurstöður greiðslumats. Greiðendur og eigendur veðs undirrituðu hins vegar ekki niðurstöður greiðslumats.

Þann 19. maí 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að veðsetning á fasteign sóknaraðila yrði felld niður. Þann 12. ágúst 2011 var beiðni sóknaraðila ítekuð. Þann 30. ágúst 2011 var kröfu sóknaraðila hafnað.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 28. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst niðurfellingar veðsetningar á fasteigninni að C, til tryggingar á veðskuldabréfi nr. X. Sóknaraðili kveður að ekki hafi verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 þegar fasteignin var veðsett. Vísar sóknaraðili sérstaklega til 3. og 4. gr. samkomulagsins.

Kveður sóknaraðili að aðstæður við undirritun hafi verið með þeim hætti að annar skuldara hafi komið með skuldabréfið heim til hennar til undirritunar. Með því hafi ekki fylgt neinar nánari skýringar á því hvaða skyldur fælust í ábyrgðinni. Þá hafi sóknaraðili ekki vitað að gert hafi verið greiðslumat og fékk þar af leiðandi ekki að kynna sér niðurstöðu þess.

Sóknaraðili vísar til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001, 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa og almennra reglna kröfu- og samningaréttar um rangar forsendur máli sínu til stuðnings.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að greiðslumat hafi verið framkvæmt þann 8. júní 2007 eða fjórum dögum áður en sóknaraðili undirritaði veðskuldabréf nr. X til staðfestingar á samþykki veðsetningar fasteignarinnar að C. Framkvæmd greiðslumatsins hafi því að öllu leyti verið í samræmi við fyrirmæli ákvæðis 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Af niðurstöðum greiðslumatsins hafi verið ljóst að ekki væri ástæða til annars en að ætla að skuldarar gætu efnt skuldbindingar sínar samkvæmt veðskuldabréfinu, þar sem greiðslumatið var jákvætt. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að upplýsingar þær sem fram komi í greiðslumatinu hafi verið rangar né að sóknaraðili hefði haft sérstaka ástæðu til að hafna því að ábyrgjast hina fjárhagslegu skuldbindingu.

Varnaraðili bendir á að hvergi sé í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækis til að kynna niðurstöður greiðslumats sérstaklega fyrir ábyrgðarmanni áður en hann gengst í ábyrgðina né að undirskrift ábyrgðarmanns á greiðslumatið sé nauðsynleg. Hefði slíkt verið ætlunin hefði það verið tekið fram.

Þá vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi með veðsetningunni gengist undir skuldbindingu sem falli ekki niður nema lagaheimild standi til þess. Umrætt samkomulag sé ekki slík lagaheimild og hvergi sé þar mælt fyrir um réttaráhrif þess ef samkomulaginu sé ekki framfylgt. Varnaraðili bendir á dóma Hæstaréttar í málum nr. 16/2007 og 116/2010 máli sínu til stuðnings.

V.

Niðurstaða.

Í málinu er deilt um gildi veðleyfis sem sóknaraðili veitti með 3. veðrétti í fasteign sinni að C, sbr. veðskuldabréf nr. X útgefnu hjá FF þann 12. júní 2007 af A og B, upphaflega að fjárhæð kr. 4.700.000.

Óumdeilt er að sóknaraðili ritaði nafn sitt á skuldabréfið til staðfestingar því að hún væri samþykkt veðsetningunni sem þinglýstur eigandi fasteignarinnar. Hins vegar er deilt um það hvort að farið hafi verið eftir ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, við afgreiðslu málsins.

Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gefur út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema sá sem veitir veðið óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000.

Í 4. gr. er kveðið á um það að fjármálafyrirtæki beri að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar og með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna skal ábyrgðarmaður staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir að sóknaraðili ritaði á skuldabréfið þann 12. júní 2007 til staðfestingar því að hún væri samþykk veðsetningurinni sem þinglýstur eigandi fasteignarinnar. Varnaraðili heldur því fram að þegar ritað var undir skuldabréfið hafi verið búið að framkvæma greiðslumat og liggur fyrir skjal dagsett 8. júní 2007 sem ber heitið niðurstöður greiðslumats. Skjalið er hins vegar ekki undirritað af greiðandum eða eigendum veðs, einungis starfsmanni bankans.

Af framangreindu má ráða að mat á greiðslugetu skuldara hafi verið framkvæmt af bankanum. Hins vegar liggur ekki fyrir að uppfyllt séu skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins um að greiðandi hafi samþykkt greiðslumatið eða að tryggt hafi verið að sóknaraðili gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins áður en hún veitti veðleyfi. Þá liggja ekki fyrir gögn um að bankinn hafi gætt að ákvæðum 4. gr. samkomulagsins þar sem kveðið er á um að dreifa skuli upplýsingabæklingi um sjálfskuldarábyrgðir og veðsetningar með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar og með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna, enda liggur ekki fyrir staðfesting sóknaraðila á því að hún hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Verður varnaraðili að bera allan halla af því að hvorki liggja fyrir sannanir á því að sóknaraðili hafi haft tækifæri til að kynna sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir né að skuldari hafi samþykkt greiðslumatið og að ekki hafi verið sýnt fram á að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að kynna sér matið áður en hún veitti veðleyfið. Varnaraðili verður einnig að bera hallann af því að ekki liggja fyrir hvort að sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir skuldara eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Því verður að telja að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar veði því sem sóknaraðili veitti í fasteign sinni á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2011.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veði því sem sóknaraðili, M, veitti í fasteign sinni að C á 3. veðrétti með undirritun á skuldabréf nr. X, útgefnu af A og B, til FF skal aflétt.

Reykjavík, 6. janúar 2012.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 3. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 70/2011**:

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 10. október 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 10. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 19. desember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila þann 16. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 3. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 3. febrúar 2003 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.600.000, gefið út af A, til FF. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu skuldabréfsins var fasteignin B, sett að veði á 7. veðrétti. Fasteignin var í eigu sóknaraðila.

Þann 31. janúar 2003 var dagsett yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði. Þar kom fram að A væri lántaki og veðsali væri sóknaraðili. Hakað var við já um að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka eða annarra hjá sparisjóðnum. Þá var birtur útdráttur úr samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, nánar tiltekið 3. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hún hefði fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 22. mars 2010 var beiðni um nauðungarsölu dagsett. Gerðarbeiðandi var FF og gerðarþoli sóknaraðili. Heildarsamtala skuldarinnar var kr. 1.378.717. Þann 3. ágúst 2010 var sóknaraðila tilkynnt að beiðni um nauðungarsölu yrði tekin fyrir fimmtudaginn 30. september 2010 hjá sýslumanninum í L. Þann 2. febrúar 2011 var sóknaraðila tilkynnt að uppboð færi fram á eigninni þann 28. febrúar 2011. Þann 8.

febrúar 2011 var C, dóttur sóknaraðila, tilkynnt af starfsmanni varnaraðila að uppboðinu hefði verið frestað.

C setti sig í samband við varnaraðila þann 7. febrúar 2011 og óskaði eftir gögnum varðandi lánveitinguna og um greiðslumat. Þann 6. júní 2011 óskaði C eftir því að veðbönd á eign sóknaraðila að B yrðu látin niður falla þar sem greiðslumat vantaði og vísaði til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þann 5. október 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila tölvupóst þar sem hann tilkynnti varnaraðila að þar sem kröfu sóknaraðila hefði ekki verið svarað yrði að líta svo á að kröfu sóknaraðila um að veðsetningunni yrði aflétt af eign hennar hefði verið hafnað. Varnaraðili staðfesti móttöku tölvupóstsins, en ekki bárust efnisleg viðbrögð við erindinu.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning íbúðar hennar að B, til tryggingar greiðslu skuldar A, samkvæmt veðskuldabréfi nr. X, að höfuðstóli kr. 1.600.000, útgefnu 3. febrúar 2003, verði úrskurðuð ógild og að ofangreindri veðskuld verði aflétt af nefndri íbúð.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara fyrir lánveitingu. Sóknaraðili bendir á að í þeim skjölum sem liggja fyrir sé ljóst að hvergi var merkt við eða staðfest að skuldari hefði gengist undir greiðslumat og að niðurstöður þess hefðu verið kynntar sóknaraðila, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Verði það að vera á áhættu varnaraðila og verði hann að bera hallann af þeirri ákvörðun sinni. Ber í þeim efnum að líta til meginmarkmiðs samkomulagsins að ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga geri sér eftir atvikum ljósa grein fyrir þeirri áhættu sem þeir taki á sig með því að undirgangast slíka ábyrgð.

Þá byggir sóknaraðili á því að upplýsingaskyldu eftir að til ábyrgðarskuldbindingarinnar var stofnað hafi ekki verið sinnt af varnaraðila. Sóknaraðili hafi ekki fengið tilkynningar um vanskil skuldara, eins og 1. mgr. 5. gr. samkomulagsins kveði á um. Þá hafi sóknaraðili ekki fengið tilkynningar um hver áramót frá varnaraðila um hvaða kröfum hún væri í ábyrgðum fyrir, hverjar eftirstöðvar þeirra væru, hvort þær væru í vanskilum og hversu mikil vanskil væru, sbr. 2. mgr. 5. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili byggir ennfremur á ákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Þá vísar sóknaraðili til úrskurða nefndarinnar í málum nr. 1/2005, 1/2008, 2/2008, 3/2011, 10/2011 og 11/2011 máli sínu til stuðnings, en einnig til dóms héraðsdóms Reykjavíkur frá 25. maí 2009 í máli nr. E-11285/2008, dóms héraðsdóms Norðurlands vestra frá 10. desember 2010 í máli nr. E-70/2010 og dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur athygli á því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki

réttarheimild í íslenskum rétti, heldur samkomulag sem feli í sér stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga. Í dómaframkvæmd hafi af þeim sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar eru felldar úr gildi, ekki verið vísað til samkomulagsins eins og sér til stuðnings niðurstöðu heldur hafi málsatvik verið metin heildstætt í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Varnaraðili áréttar að sönnunarbyrði fyrir því að áskilnaði 36. gr. laga nr. 7/1936 sé fullnægt hvíli á sóknaraðila.

Varnaraðili telur að samkomulagið komi ekki í veg fyrir að ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegri yfirlýsingu, eins og í máli þessu, að greiðslumat verði ekki framkvæmt á aðalskuldara skuldbindingar enda hlítur slíkra yfirlýsingu að verða jafnað til þess að ábyrgðarmaður lýsi því yfir að hann gangist í ábyrgð hvort sem aðalskuldari standist greiðslumat eður ei. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Markmið samkomulagsins sé ekki að koma með öllu í veg fyrir að vinir eða fjölskyldumeðlimir, eins og í þessu tilviki, geti gengist í ábyrgðir fyrir skuldara sem stendur höllum fæti fjárhagslega, enda sé þeim kunnugt um fjárhagsstöðu viðkomandi sem og inntak og eðli ábyrgarðinnar.

Í ljósi framangreinds og með hliðsjón af 36. gr. samningalaga séu því engin rök sem standa til þess að verða við kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, til tryggingar veðskuldabréfi nr. X, útgefna af A til FF.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningsband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ekki er að finna sérstaka skilgreiningu á fjármálafyrirtæki í lögum um fjármálafyrirtæki. Þó er ljóst af lögnum að aðeins þau fyrirtæki sem fengið hafa starfsleyfi Fjármálaeftirlitsins samkvæmt lögum um fjármálafyrirtæki hafa heimild til að starfa sem fjármálafyrirtæki.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F. F er dótturfélag FF en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann Y tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til R. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni

eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann Z afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykktta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykktta fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF teljist fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur enn fremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmuni af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða

viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir ennfremur að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Varnaraðili F er dótturfélag FF. Félagið var stofnað á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF, en félagið hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningsband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst F skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, til tryggingar veðskuldabréfi nr. X, útgefna af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki eftt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort að sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dómnum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli þessu

enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Þá verður ekki fallist á umfjöllun sóknaraðila um markmið samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. að markmið þess sé ekki að koma með öllu í veg fyrir að vinir eða fjölskyldumeðlimir geti gengist í ábyrgð fyrir skuldara sem stendur höllum fæti fjárhagslega, enda sé þeim kunnugt um fjárhagsstöðu viðkomandi sem og inntak og eðli ábyrgðarinnar. Eins og áður hefur verið rakið er varnaraðila skylt skv. 3. gr. samkomulagsins að meta greiðslugetu skuldara.

Í ljósi alls framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga telst veðsetning fasteignar sóknaraðila að B ógild.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að B, til tryggingar veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF telst ógild.

Reykjavík, 3. febrúar 2012

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit Áslaugar Árnadóttur og Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki teljum við ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili F er dótturfélag FF. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks

fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem við teljum að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, teljum við eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því teljum við að varnaraðili F ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu teljum við það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 3. febrúar 2012

Áslaug Árnadóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 13. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 71/2011**:

M ehf.
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 sóknaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 10. október 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 7. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 7. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 16. desember 2011 og 13. janúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 25. nóvember 2008 sendi sóknaraðili tölvupóst á starfsmann varnaraðila og afturkallaði og ógilti handveðsyfirlýsingu nr. X, til að fá hlutabréf sín til frjálsrar ráðstöfunar, en varnaraðili varð ekki við því.

Þann 29. janúar 2010 var varnaraðila gert að aflétta handveði á vörslureikningi nr. Y, með úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 55/2010. Sóknaraðili kveður varnaraðila því hafa haldið hlutabréfaeign M frá félaginu í 465 daga.

Þann 20. desember 2010 krafði sóknaraðili varnaraðila um bætur vegna vanefnda á að skila veðsala til baka fyrrum veðsettum fjármunum. Bæturnar námu kr. 15.645.376. Þann 25. janúar 2011 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila. Þann 2. febrúar 2011 ítrekaði sóknaraðili kröfu sína. Þann 3. maí 2011 skoraði sóknaraðili á varnaraðila að greiða skaðabætur ásamt áföllnum vöxtum alls kr. 63.111.762. Þann 30. maí 2011 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að varnaraðili bæti M ehf. þann skaða, kr. 47.889.503, sem félagið varð fyrir eftir skatt við að hafa ekki frjálsan aðgang að verðbréfaeign á vörslureikningi nr. Y frá og með 26. nóvember 2008 til 5. mars 2010. Með því missti sóknaraðil m.a. af viðskiptatækifæri 10. desember 2008 og varð þar með af hagnaði sem af því hefði leitt. Skaði þessi sé sá hagnaður sem sóknaraðili varð af, eftir skatta, af völdum varnaraðila. Þar sem sóknaraðili muni þurfa að greiða 20% tekjuskatt af skaðabótunum sé nauðsynlegt að skaðabæturnar verði hærri um sem nemi þeim tekjuskatti. Skaðabótakrafan nemi því kr. 59.861.878 en af henni muni sóknaraðili greiða 20% tekjuskatt til ríkissjóðs kr. 11.972.375, þannig að eftir standi til handa félaginu kr. 47.889.503 sem skaðabætur fyrir að verða af hagnaði af völdum F.

Til vara krefst sóknaraðili þess að varnaraðili greiði M ehf. skaðabætur kr. 44.050.514, vegna vanefnda varnaraðila á að skila M ehf. til baka fyrrum veðsettu fjármunum. Til þrautavara krefst sóknaraðili þess að varnaraðili greiði M ehf. skaðabætur kr. 14.331.876, vegna vanefnda varnaraðila á að skila M ehf. til baka fyrrum veðsettu fjármunum. Þá gerir sóknaraðili kröfu um dráttarvexti af úrskurðuðum skaðabótum frá 6. mars 2010 til greiðsludags í samræmi við ákvæði IV. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Sóknaraðili vísar til þess að um ábyrgð fjármálafyrirtækja vegna meðhöndlunar á réttindum tengdum vörslureikningum sé fjallað í VII. kafla laga nr. 131/1997 um rafræna eignaskráningu verðbréfa. Varnaraðili láti viðskiptavinum sína samþykkja almenna skilmála verðbréfavíðskipta og samning um verðbréfavíðskipti þar sem nánar sé fjallað um ábyrgð bankans í tengslum við verðbréfavíðskipti og vörslu verðbréfa. Sóknaraðili telur að ljóst sé af lögum nr. 131/1997 og skilmálum varnaraðila að varnaraðili teljist ábyrgur og skaðabótaskyldur fyrir óþægindum, kostnaði, missi fjárfestingartækifæra og öðru fjártóni, beinu eða óbeinu sem stafaði af því að bankinn neitaði vísvitandi að veita sóknaraðila frjálsan aðgang að eignum á vörslureikningi nr. Y.

Sóknaraðili vísar til þess að í lok nóvember og byrjun desember 2008 hafi stjórn M ehf. séð mikil kauptækifæri í Baidu Inc. og viljað kaupa 1.070 viðbótarhluti í félaginu og fjármagna kaupin með sölu eignarhluta í FED og um helmings af eignarhlutum þess í ILF. Stjórn sóknaraðila taldi rétta tímann til að kaupa hlutabréf í Baidu vera þann 10. desember 2008 en þar sem varnaraðili hélt hlutafjäreign sóknaraðila fastri á vörslureikningi hafi félaginu verið ómögulegt að eiga viðskipti með hlutabréfin. Vísar sóknaraðili til þess að A í stjórn sóknaraðila, hafi keypt hlutabréf í Baidu 10. desember 2008 fyrir USD 36.400. A telur þessi viðskipti sýna hug eiganda sóknaraðila um fjárfestingu í Baidu.

Sóknaraðili bendir á að þar sem M ehf. gat ekki átt þau viðskipti sem stjórn félagsins vildi eiga þann 10. desember 2008 hafi félagið orðið af hagnaði sem af þeim viðskiptum hefði leitt. Sá hagnaður hefði numið kr. 47.889.503 þann 5. mars 2010. Þá bendir sóknaraðili á að sá hagnaður hafi verið söluhagnaður hlutabréfa sem var skattfrjáls árið 2010, skr. þágildandi ákvæðum 9. tölul. a. 31. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að skaðabæturnar miði ekki við tilgreint tjón heldur almennt tjón án tillits til þess hvert raunverulegt tjón sé, þótt fyrir liggja að tjónið hafi verið mun meira. Krafan taki mið af því hvernig varnaraðili sjálfur meðhöndli vanskil á kröfum í erlendum gjaldmiðlum sem hafa líkt eðli og vanskil varnaraðila á að afhenda sóknaraðila hlutabréfaeignir sínar, þ.e. virði

beggja eignanna, gjaldeyris í USD og erlendra hlutabréfaeigna, ráðist af skráðu markaðsverði.

Til stuðnings þrautavarakröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að miðað sé við 7% p.a. vanefndaálag á kr. 157.830.391 frá og með 26. október 2008 til 5. mars 2010 þegar varnaraðili skilaði sóknaraðila umræddum fjárunum, kr. 157.830.391. Vanefndaálag sé bætur fyrir kröfuhafa vegna þess skaða sem hann verði fyrir við það að samningur sé vanefndur með því að ekki sé staðið skil á fjármunum á tilskildum tíma.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá vegna vanreifunar. Til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Bendir varnaraðili á að fylgiskjal 4 sem ætlað sé að sýna fram á meint tjón beri ekki með sér að það sýni stöðu miðað við 10. desember 2008. Þá séu útreikningar allir óskýrir og lagatílvísanir skorti víða.

Þá ítrekar varnaraðili höfnun á kröfum sóknaraðila frá 30. maí 2011, á þeim forsendum að ekki hafi verið lögð fram nein gögn af hálfu sóknaraðila sem sýni að bankinn hafi hafnað viðskiptum með verðbréfin á hinum handveðsetta reikningi.

Vísar varnaraðili til þess að af skjölum málsins verði ekki ráðið að sóknaraðili hafi í nóvember og byrjun desember 2008 falast eftir að umrædd verðmæti yrðu losuð undan veðsetningu. Þegar af þeirri ástæðu þyki sýnt að ásetningur sóknaraðila til nefndra fjárfestinga hafi ekki verið til staðar á þeim tíma og þá ekki sá missir hagnaðar sem kröfugerð byggji á. Varnaraðili vísar til þess að á grundvelli meginreglna um skaðabætur falli það í hlut sóknaraðila að sýna fram á meint tjón. Að mati varnaraðila sé ekki sýnt fram á það nægilega í kvörtun sóknaraðila hvert tjónið sé né umfang þess.

Hvað varði kröfu um 20% viðbót vegna tekjuskatts þá verði ekki séð hvaða rök standi þar að baki. Slík regla verði ekki leidd af skaðabótalögum nr. 50/1993 eða almennri dómvenju við ákvörðun skaðabóta. Þvert á móti sé algengt að tekið sé tillit til hagræðis vegna eingreiðslu. Þá hafi ekki verið lögð fram gögn um að sóknaraðila bæri að greiða skatt af bótum, yrði á þær fallist.

Vegna varakröfu sóknaraðila vísar varnaraðili til þess að ekki sé unnt að bera við kröfu sem byggist á ímynduðu almennu tjóni, þegar ekki sé sýnt fram á hvert tjónið gæti hafa verið.

Þá kveður varnaraðili að fyrir þrautavarakröfu sóknaraðila skorti allan grundvöll. Undir veðsetningu var safn verðbréfa sem við afhendingu í mars 2010 var um kr. 157 milljónir. Ofan á þá fjárhæð reiknar sóknaraðili vanefndaálag, dráttarvexti frá 26. október 2008. Með því að staða safns var ekki 157 milljónir króna þegar upphaf tími vanefndaálags hefst stenst talan ekki sem grundvöllur þess. Enn síður sé ljóst hvernig álagið sé til fundið.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að skaðabótaskyldu varnaraðila vegna tjóns sem sóknaraðili kveðst hafa orðið fyrir vegna handveðsetningar varnaraðila á vörslureikningi sóknaraðila nr. Y.

Sóknaraðili gerir aðallega kröfu um skaðabætur að fjárhæð kr. 59.861.878 vegna þess að sóknaraðila hafi verið ómögulegt að kaupa hlutabréf í félaginu Baidu þann 10. desember 2008. Til vara krefst sóknaraðili þess að varnaraðili greiði skaðabætur að fjárhæð kr. 44.050.514 vegna vanefnda á að skila sóknaraðila til baka fyrrum veðsettum fjármunum en sóknaraðili kveður þá upphæð ekki miða við tilgreint tjón heldur almennt tjón án tillits til þess hvert raunverulegt tjón sé. Til þrautavara krefst sóknaraðili þess að varnaraðili greiði skaðabætur að fjárhæð kr. 14.331.876 vegna vanefnda á að skila sóknaraðila til baka fyrrum veðsettum fjármunum sem sé 7% p.a. vanefndaálag á kr. 157.830.391 frá og með 26. október 2008 til 5. mars 2010. Þá gerir sóknaraðili kröfu um dráttarvexti af úrskurðuðum skaðabótum frá 6. mars 2010 til greiðsludags.

Í málinu liggur ekki fyrir að sóknaraðili hafi óskað eftir því við varnaraðila að hlutabréf hans yrðu seld og önnur keypt í staðinn. Ekki verður talið að yfirlýsingar tveggja manna sem fyrir liggja staðfesti að sóknaraðili hafi farið þess á leit við varnaraðila. Þá verður ekki talið að kaup stjórnarformanns sóknaraðila persónulega staðfesti að sóknaraðili hafi óskað eftir viðskiptum með hlutabréfin í eigu sóknaraðila.

Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að hafna aðalkröfu og varakröfu sóknaraðila.

Hvað varðar þrautavarakröfu sóknaraðila liggur ekki fyrir á hvaða grundvelli krafan byggir. Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í e-lið 6. gr. samþykktanna kemur fram að nefndin fjallar ekki um þau mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar. Þar sem ekki liggur fyrir á hvaða grundvelli sóknaraðili krefur varnaraðila um vanefndaálag á kr. 157.830.391 frá og með 26. október 2008 til 5. mars 2010 verður ekki hjá því komist að vísa þrautavarakröfu sóknaraðila frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Aðalkröfu og varakröfu sóknaraðila, M ehf., á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Þrautavarakröfu sóknaraðila er vísað frá.

Reykjavík, 13. janúar 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 20. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug Brynja Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 72/2011**:

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 10. október 2011, með kvörtun lögmans sóknaraðila dagsettri 5. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 31. október 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 22. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 6. og 20. janúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 22. ágúst 2007 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 6.000.000 gefið út af A, til varnaraðila. Lánið var veitt í 70% CHF og 30% JPY. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu var fasteign sóknaraðila að B, sett á veði á 2. veðrétti.

Þann 22. ágúst 2007 var gerð yfirlýsing, fylgiskjal með láni í erlendri mynt. Tekið var m.a. fram að lántaka í 70% CHF og 30% JPY væri áhættusamari en lántaka í íslenskum krónum. Þann 22. ágúst 2007 var einnig dagsett skjal sem sóknaraðili undirritaði. Á því kom fram að undirritaður óskaði eftir því að heimila veðsetningu fasteignar sinnar þrátt fyrir að greiðslumat lægi ekki fyrir. Veðþoli staðfesti með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Fyrir liggur ódagsett bréf þar sem sóknaraðili sótti um myntkörfulán hjá varnaraðila. Þar kom fram að þar sem hún væri starfsmaður R þætti henni vænt um að farið yrði með greiðslumatið sem trúnaðarmál. Þann 17. ágúst 2007 staðfesti C starfsmaður varnaraðila að hann hefði skoðað launaseðla, skuldir og eignir A og gæti staðfest að hún stæðist greiðslumat á 6 milljón króna láni á eign föður síns á B.

Láninu var skilmálabreytt þrisvar sinnum, þann 10. nóvember 2008, 24. nóvember 2009 og þann 29. júní 2010. Þann 23. júlí 2010 var gert samkomulag um tímabundna breytingu á greiðslutilhögun láns í erlendri mynt.

Þann 27. júní 2011 sendi lögmaður sóknaraðila bréf til varnaraðila þar sem þess var krafist að veði á fasteigninni að B yrði aflétt þar sem samkomulagi um

notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki verið fylgt þegar veðið var veitt. Þann 14. júlí 2011 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 5. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðleyfi sem sóknaraðili veitti með 1. veðrétti í fasteigninni að B, sbr. veðskuldabréf nr. X til tryggingar húsnæðisláni útgefnu til handa F þann 22. ágúst 2007, upphaflega að fjárhæð kr. 6.000.000 verði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, og það afmáð af fasteign hans.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, þar sem veðsala hafði ekki verið sannanlega kynnt greiðslumat áður en hann tókst ábyrgðina á hendur. Þá hafi varnaraðili ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins.

Þá vísar sóknaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2011 og til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að F hafi verið tekinn til slita með úrskurði héraðsdóms T þann Y. Samkvæmt 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki sé nefndin starfrækt samkvæmt samkomulagi milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Samkvæmt 2. málslíð 1. mgr. 12. gr. samþykktanna skuldbinda þau fjáraármálafyrirtæki sem eru aðilar að úrskurðarnefndinni sig þó til að framkvæma ákvörðun hennar og greiða hugsanlegar bætur innan tiltekins frests. Slitabú varnaraðila sé hvorki aðili þeirra sambanda sem talin séu upp í 1. gr. samþykktanna né fjármálafyrirtæki sbr. 12. gr. Því hljóti að koma til álita að vísa málinu frá ex officio.

Varnaraðili vekur sérstaka athygli á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti heldur samkomulag sem feli í sér stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar einstaklinga.

Bendir varnaraðili á yfirlýsingu þar sem sóknaraðili hafi óskað eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga komi ekki í veg fyrir að ábyrgðarmenn óski sérstaklega eftir því að greiðslumat sé ekki framkvæmt, enda verði slíkri yfirlýsingu jafnað til þess að ábyrgðarmaður lýsi því yfir að hann gangist í ábyrgð hvort sem aðalskuldari standist slíkt greiðslumat eður ei. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Þá bendir varnaraðili á að í kvörtun sóknaraðila sé ekki rökstutt af hvaða sökum veðsetningin gæti talist andstæð 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þá kveður varnaraðili greiðslugetu skuldara hafa verið metna þann 17. ágúst 2007.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignarinnar að B, til tryggingar skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst niðurfellingar veðsetningarinnar en varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Í 1. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geri átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F, en bankinn var 100% í eigu FF. Þann Z tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanefnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann Þ afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga. Starfsleyfi F var afturkallað sama dag.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur ennfremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmunir af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir ennfremur að telja verður að F teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er F því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Í 3. gr. samþykktar nefndarinnar segir að nefndin fjalli um réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfélags slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar og á málið því undir úrskurðarnefndina.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignarinnar að B, til tryggingar skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst niðurfellingar veðsetningarinnar en varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldabindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Ekki verður fallist á með varnaraðila að ódagsett bréfaskipti skuldara og

starfsmanns varnaraðila sé fullnægjandi greiðslumat. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að yfirlýsing sem undirrituð var af sóknaraðila 22. ágúst 2007, um að sóknaraðili óski eftir að heimila veðsetningu fasteignar sinnar án þess að greiðslumat liggi fyrir, verði jafnað til þess að ábyrgðarmaður lýsi því yfir að hann gangist í ábyrgð hvort sem aðalskuldari standist greiðslumat eður ei. Enda kemur fram í 3. mgr. 3. gr. að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings. Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli þessu enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Í ljósi alls framangreinds ber að víkja til hliðar veðsetningu fasteignarinnar að B, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A, til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 20. janúar 2012.

Jóhann Tómas Sigurðsson

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Áslaugar Árnadóttur og Guðlaugar B. Ólafsdóttur.

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis F og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki teljum við ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar

á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili F teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykka fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu teljum við það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 20. janúar 2012.

Áslaug Árnadóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 13. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 73/2011**:

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 12. október 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 11. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 7. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með tölvupósti dagsettum 25. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 16. desember 2011 og 13. janúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 15. febrúar 2008 var tryggingarbréf - allsherjarveð gefið út af A, til varnaraðila. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum sínum, samtals allt að jafnvirði kr. 48.000.000 í CHF 157.068, JPY 11.405.037 og EUR 319.312 eða jafngildi þeirra fjárhæðar á hverjum tíma var varnaraðila sett að veði með 9. veðrétti og uppfærslurétti fasteignin: B. A skrifaði undir sem útgefandi. Gert var ráð fyrir að þinglýstur eigandi og maki þinglýsts eiganda skrifuðu undir, en það var ekki gert.

Þann 8. febrúar 2008 hafði skuldabréf í erlendum gjaldmiðlum, að jafnvirði í íslenskum krónum þann 7. febrúar 2008 48.000.000, verið gefið út af A. Þann 15. febrúar 2008 höfðu C og D, eigendur fasteignarinnar að B veitt A og M heimild til að veðsetja tilgreinda fasteign, fyrir tryggingarbréfi frá varnaraðila, að fjárhæð kr. 48.000.000.

Þann 20. janúar 2009 var veðsetning til tryggingar skuldabréfi nr. X gerð. Varnaraðili var eigandi skuldabréfsins sem A gaf út þann 21. nóvember 2005, upphaflega að fjárhæð kr. 10.000.000, en lánið var í skilum og var þann 13. janúar 2009 að eftirstöðvum 6.624.071. Fasteignin að B var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar skuldabréfinu. A og sóknaraðili skrifuðu undir skjalið.

Þann 15. ágúst 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem þess var farið á leit að veðsetning á 50% fasteignarinnar að B yrði felld niður. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila, með bréfi dagsettu þann 20. september 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 11. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að afmá veðbönd af eignarhlut sóknaraðila í B, annars vegar samkvæmt veðskuldabréfi, sem mótttekið var til þinglýsingar 11. febrúar 2009 og hins vegar tryggingarbréfi sem mótttekið var til þinglýsingar 20. febrúar 2008.

Sóknaraðili vísar til þess að hún hafi ekki staðið að veðsetningu eignarhluta síns samkvæmt skuldabréfi nr. X og því liggja viljayfirlýsing um veðsetninguna ekki fyrir. Við hvoruga veðsetninguna hafi farið fram greiðslumat á skuldara, eiginmanni sóknaraðila. Greiðslumat skuli framkvæmt samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Þetta leiði til þess að ógilda beri veðsetninguna og afmá með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Vegna tryggingarbréfsins vísar sóknaraðili til þess að hún hafi ekki áritað tryggingarbréfið sem veðsali né heldur sem maki veðsala og hennar hafi ekki verið getið í skjalinu. Þá hafi sóknaraðila ekki verið getið í skuldabréfi því sem veðinu var ætlað að tryggja, og ekki lánsúmsókninni. Þá er sóknaraðila ekki heldur getið í skilmálabreytingum frá 17. nóvember 2008 eða 10. ágúst 2009.

Þá vísar sóknaraðili til þess að í tengslum við gerð kaupsamnings fasteignarinnar að B hafi verið gefið út veðleyfi til handa sóknaraðila og eiginmanni hennar til að veðsetja fasteignina. Sóknaraðili bendir á að áritun hennar á veðleyfið geti ekki talist gild sem veðsetning á hennar eignarhluta í fasteigninni eða að A veðsetti hann.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að fyrir liggja að lán frá bankanum hafi verið veitt til tryggingar kaupa sóknaraðila og eiginmanns hennar á eigninni B. Þá hafi tryggingarbréfinu, upphaflega að fjárhæð kr. 48 milljónir, verið ætlað að koma í stað beins veðs til tryggingar skuldabréfinu. Hvað veðsetninguna varði þá telji varnaraðili hana hafa verið samþykkt af sóknaraðila. Með viðauka við kaupsamning dags. 15. febrúar 2008 sem sóknaraðili skrifi undir sé skýrlega tekið fram að aðilar samþykki að 48 milljón króna tryggingarbréfi verði þinglýst á eignina. Þetta sé staðfest af hálfu sóknaraðila þegar þeim hjónum hafi verið veitt heimild til veðsetningar, í skilyrtu veðleyfi, dags. sama dag. Veðsetning sé í hvorugu tilvikinu takmörkuð við eignarhlut eiginmanns sóknaraðila, enda hefði bankinn ekki samþykkt slíkt.

Þá bendir varnaraðili á að samkvæmt 65. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 beri aðila í hjúskap að gera athugasemdir við veðsetningar innan tiltekins tíma. Varnaraðili meti það svo að með samþykki á veðsetningunni hafi sóknaraðili staðfest heimild maka til þess að afla lánsfjár til að fjármagna kaup á eignarhlut beggja í húseigninni. Einnig beri að líta til þess að lántakan sé m.a. háð því skilyrði að greiða upp áhvílandi lán seljanda við L á eigninni. Með því að sóknaraðili hafi verið kaupandi

fasteignarinnar að hálfu hafi skylda hvílt á henni til uppgreiðslu lánanna í sama hlutfalli, sbr. yfirlýsingu í veðleyfi seljaenda dags. 15. febrúar 2008. Eignarráð hennar hefðu ekki komist á nema fyrir lántöku eiginmanns hennar.

Hvað greiðslumat varði þá sé tilgangur þess m.a. sá að ábyrgðarmaður, sé upplýstur um tilgang láns og geri sér ljósa áhættu sína af því að láta veð af hendi. Miða verði við að hér hafi fullnægjandi gögn legið fyrir. Sem aðili að sameiginlegu skattframtali verði að ganga út frá því að maka hafi verið kunnugt um tekjur og skuldir hins og ekki verði efast um að henni hafi verið kunnugt um tilgang lántökunnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að veðsetningu fasteignarinnar að B, annars vegar með tryggingarbréfi, gefnu út þann 15. febrúar 2008 og hins vegar með skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að afmá veðbönd af eignarhlut sóknaraðila í fasteigninni. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Fyrst ber að líta til veðsetningar samkvæmt tryggingarbréfi, dags. 15. febrúar 2008. Sóknaraðili skrifaði ekki undir tryggingarbréfið. Hvorki sem samþykkt sem þinglýstur eigandi eða maki þingslýsts eiganda. Þar sem eignarhald á fasteigninni B skiptist í helmingshlutföllum milli sóknaraðila og eiginmanns hennar, A, þegar umrætt tryggingarbréf var gefið út, sbr. kaupsamning dags. 15. febrúar 2008, verður að líta svo á að eignarhluti A hafi einungis verið veðsettur með umræddu tryggingarbréfi enda hefur maki einungis ráðstöfunarrétt yfir eign sinni og getur gert samninga við aðra um hana nema sérstakar réttarreglur leiði til annars, sbr. 58. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993, sbr. og úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2011.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að sóknaraðili hafi samþykkt veðsetninguna, með viðauka við kaupsamning dags. 15. febrúar og með skilyrtu veðleyfi dags. sama dag. Í texta tryggingarbréfsins kemur hvergi fram að veðsetningin sé einungis sett til tryggingar skuldabréfi dags. 8. febrúar 2008 sem A gaf út enda er tekið fram í texta þess að um allsherjarveð sé að ræða sem standi til tryggingar öllum skuldum og fjárskuldbindingum A við varnaraðila. Því verður ekki talið að veðsetningin standi einungis til tryggingar skuld A samkvæmt skuldabréfi dags. 8. febrúar 2008. Þá verður ekki talið að skilyrt veðleyfi dags. 15. febrúar geti talist samþykki sóknaraðila til veðsetningar eignarhluta hennar í fasteigninni B samkvæmt tryggingarbréfi dags. 15. febrúar 2008.

Þá verður ekki fallist á með varnaraðila að sóknaraðila hafi borið skv. 65. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 að gera athugasemdir við veðsetningu innan tiltekins frests. Í 58. gr. hjúskaparlaga er kveðið á um það að maki hafi ráðstöfunarrétt yfir eign sinni og geti gert samninga við aðra um hana nema sérstakar réttarreglur leiði til annars. Í 60. gr. er fjallað um veðsetningu annars hjóna á eign sinni, en ekki er minnst á veðsetningu á eign maka. Af 58. gr. og 60. gr. er því ljóst að ákvæði 65. gr. á ekki við þegar annað hjóna veðsetur eignarhluta maka síns án samþykkis hans, enda hefur það ekki ráðstöfunarrétt yfir eign maka síns, sbr. 58. gr.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila vegna tryggingarbréfs, dags. 15. febrúar 2008, og skal hún felld niður af helmingshluta fasteignarinnar B.

Þá ber að líta til veðsetningar samkvæmt skuldabréfi nr. X. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess

Þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu skuldara. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður samþykkt veðsetningu eignarhluta síns í fasteigninni að B.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að þar sem form eða efni greiðslumats sé ekki bundið í lög verði þau gögn eða sú vitneskja sem veðsala sé tiltæk talin þjóna tilgangi greiðslumats og því standi lög ekki til að ógilda ábyrgð. Kemur enda fram í 3. mgr. 3. gr. að fjármálafyrirtæki beri að meta greiðslugetu skuldara. Eins og áður sagði liggja ekki fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja rétt að ógilda veðsetningu eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni B, samkvæmt skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning eignarhluta sóknaraðila, M, í fasteigninni að B samkvæmt tryggingarbréfi, dags. 15. febrúar 2008, er ógild.

Veðsetning eignarhluta sóknaraðila, M, í fasteigninni að B samkvæmt skuldabréfi nr. X, er ógild.

Reykjavík, 13. janúar 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 13. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 74/2011**:

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 14. október 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 10. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. október 2011 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 10. nóvember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 18. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 13. janúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. desember 2006 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 2.600.000 gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu in solidum. Þann 7. desember 2006 var greiðsluáætlun, fylgiskjal með skuldabréfi X dagsett og skrifaði A undir.

Þann 12. desember 2006 var lánsúmsókn fylgiskjal með skuldabréfi X dagsett. Undirritun sóknaraðila sem ábyrgðarmanns er að finna á lánsúmsókn. Þar var kafli sem bar heitið greiðslumat. Tekið var m.a. fram hrein eign væri kr. -2.131.627 og ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána væri árlega kr. 1.015.723 og mánaðarlega kr. 84.644.

Á lánsúmsókninni var eftirfarandi texti: „*Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings, ber fjármálafyrirtæki samkvæmt “Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga” (dags. 1. nóv. 2001) að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því að það verði ekki gert. Samkvæmt samkomulaginu er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000,-. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að leysa*

fjármálafyrirtæki undan skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Undirritaðir hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir“.

Neðan við umræddan texta er gert ráð fyrir að hakað sé við hvort ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru reitir um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort að niðurstöður þess bendi til að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn hefur verið hakað við að greiðslumat hafi verið framkvæmt og undirrituðum hafi verið kynnt niðurstaða þess í samræmi við það sem að neðan greini. Ekki var hakað við valmöguleika að neðan um að greiðslumat bendi til að umsækjandi geti efnt skuldbindingar sínar eða að niðurstaða benti til að umsækjandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður samþykki að gangast í ábyrgð engu að síður.

Þann 12. desember 2006 var lánið greitt út. Þá liggja fyrir ódagsettar og óundirritaðar niðurstöður greiðslumats. Gidistími þeirra var þó til 12. mars 2007. Í þeim kom fram að til ráðstöfunar eftir framfærslu og greiðslu lána á mánuði væri kr. 45.455 og að ráðstöfunarfé (eignir og væntanleg lán) væri kr. 1.415.593.

Þann 22. september 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem þess var krafist að felld yrði niður sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. 528-74-967056. Þann 10. október 2011 hafnaði varnaraðili beiðni sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X sé ógild og hún verði felld úr gildi.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Vísar sóknaraðili til þess að hún hafi ekki getað tekið upplýsta ákvörðun um að gangast í ábyrgð á grundvelli þess greiðslumats sem gert var á lánsúmsókn, dags. 12. desember 2006, þar sem ekki komi fram hvort greiðslumatið bendi til þess að skuldari geti efnt skuldbindingar sínar eður ei. Því hafi ekki verið gætt að lokamálslið 4. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þá bendir sóknaraðili á að lánsúmsóknin og þar með greiðslumatið sé dagsett fimm dögum seinna heldur en skuldabréfið. Því hafi verið búið að ganga frá skuldabréfinu áður en greiðslumatið hafi verið gert. Vísar sóknaraðili til þess að skv. 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina. Sóknaraðili bendir enn fremur á úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2011.

Þá vísar sóknaraðili til ójafnrar stöðu fjármálastofnana og viðskiptamanna þeirra. Sóknaraðili hafi ekki búið yfir þeirri reynslu og þekkingu á viðskiptalífínu sem bankinn hafi og því hafi hann mátt treysta því að varnaraðili stæði faglega að lánveitingum sínum. Sóknaraðili bendir á að hallinn á túlkun samninga um lánveitingar og ábyrgðir skv. stöðluðum samningsskilmálum sé á þeim sem semur, notar eða ber ábyrgð á slíkum skilmálum. Vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og til ákvæða laga nr. 121/1994.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að fyrir liggja að bankinn hafi metið greiðslugetu skuldara skuldabréfsins og kynnt varnaraðila, svo sem skylt sé samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Hakað sé á lánsúmsókn við að greiðslumat hafi verið framkvæmt en ekki að það hafi skilað jákvæðri niðurstöðu. Varnaraðili mótmælir því að sú staðreynd að ekki sé vakin athygli á því sérstaklega að greiðslumat hafi verið jákvætt, ógildi ábyrgðirnar ein og sér. Ef þau gögn eða vitneskja sem ábyrgðarmanni sé tiltæk geri það að verkum að hann átti sig á stöðu lántaka standi lög ekki til þess að ógilda ábyrgð.

Varnaraðili bendir á að gögn sýni að lánið hafi ekki verið greitt út fyrr en 12. desember 2006 þrátt fyrir dagsetningu skuldabréfsins. Ljóst sé því að lánið var ekki greitt út fyrr en eftir gerð greiðslumats þann 11. desember og undirritun lánskjala þann 12. sama mánaðar.

Varnaraðili byggir því á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á veðskuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 2.600.000 gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X sé ógild og hún verði felld úr gildi. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir að þegar sóknaraðili ritaði undir sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu umrædds skuldabréfs hafði ekki verið framkvæmt mat á greiðslugetu lántaka í samræmi við ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þó liggur fyrir ódagsett og óundirritað skjal sem ber heitið niðurstöður greiðslumats. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að tryggja að sóknaraðili gæti kynnt sér niðurstöðu mats á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X, áður en hún gekkst í ábyrgðina. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgðina.

Það mat á greiðslugetu A var lagt fyrir sóknaraðila fimm dögum eftir undirritun hennar á ábyrgðaryfirlýsinguna breytir því ekki að framkvæmd varnaraðila var ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Enda liggja ekki fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna skuldabréfsins áður en hún ritaði undir

lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X, þar sem var kafli um greiðslumat, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 13. janúar 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 3. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson

Fyrir er tekið **mál nr. 75/2011**:

**M,
N og
O
gegn
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, N og O, hér eftir nefndir sónaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 18. október 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 13. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 14. nóvember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 21. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 3. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 25. apríl 2007 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 11.500.000, gefið út af M, til varnaraðila. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu in solidum.

Þann 29. janúar 2010 var yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttar á tékkareikningi (lögaðila) gefin út. Númer reiknings var Y og reikningseigandi var A. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttarins in solidum. Hámarksfjárhæð sjálfskuldarábyrgðarinnar var kr. 9.500.000. Óumdeilt er að greiðslumat var ekki framkvæmt vegna yfirlýsingarinnar.

Félagið A ehf. var stofnað 14. desember 2001 af sóknaraðilum. Í ársreikningi félagsins fyrir árin 2007 og 2008 kom fram að sóknaraðilar væru eigendur félagsins, M að helmingi hlutafjár en O og N að 25% hvor. Bú félagsins var tekið til gjaldþrotaskipta 11. maí 2011 og skiptum á búinu lauk 8. september 2011, án þess að greiðsla fengist upp í lýstar kröfur að fjárhæð kr. 27.122.601, þar af forgangskröfur kr. 1.190.826.

Þann 25. mars 2011 hafði lögmaður sóknaraðila samband við varnaraðila og óskaði eftir viðræðum um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila vegna skuldabréfs nr. X, annars vegar og yfirdráttar á tékkareikningi hins vegar. Óskuðu þeir eftir viðræðum um að hvaða marki varnaraðili væri reiðubúinn til að falla frá ábyrgðunum með samkomulagi við sóknaraðila um greiðslu þeira að hluta. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 6. maí 2011.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 13. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að metin verði ógild og óskuldbindandi sjálfskuldarábyrgð samkvæmt áritun á yfirlýsingu, dags. 29. janúar 2010, um sjálfskuldarábyrgð á yfirdrætti sem þá hafði verið stofnað til á tékkareikningi Y, að fjárhæð kr. 9.500.000, á nafni A ehf. Einnig er þess krafist að varnaraðili bæti sóknaraðilum að fullu þegar áfallinn lögmannskostnað vegna gæslu hagsmuna þeirra og einnig vegna kvörtunarinnar og meðferðar málsins fyrir nefndinni.

Sóknaraðilar vísa til þess að til sjálfskuldarábyrgðarinnar hafi verið stofnað að frumkvæði varnaraðila en fyrir hafi skuldin eingöngu verið á ábyrgð félagsins. Benda varnaraðilar á að hér á landi hafi lengi verið leitast við að draga úr persónulegum ábyrgðum einstaklingum á skuldum annarra, fyrst með samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 27. janúar 1998, þá með samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001 og loks með lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Meðal röksemda fyrir framlagningu frumvarpsins hafi verið þær að ofnotkun ábyrgða „*væri ekki í takti við hugmyndir sem búi að baki hlutafélagaforminu um takmarkaða ábyrgð hluthafa né heldur sjónarmið um að aðili samnings beri eðlilega áhættu af viðsemjanda sínum.*“ Þá benda sóknaraðilar á að varnaraðili beri ríka upplýsinga- og leiðbeiningaskyldu gagnvart þeim sem hann krefst sjálfskuldarábyrgðar frá.

Sóknaraðilar benda á að skilyrði laga nr. 32/2009 fyrir skuldbindingargildi sjálfskuldarábyrgðarinnar séu ekki uppfyllt. Í fyrsta lagi fari sjálfskuldarábyrgðin gegn þeim markmiðum laganna að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu lántaka og hans eigin tryggingar, í öðru lagi séu sóknaraðilar einstaklingar sem gengist hafa í persónulega ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka og ábyrgðin hvorki í þágu atvinnurekstrar þeirra né í þágu fjárhagslegs ávinnings. Sóknaraðilar telja að undanþáguákvæði 2. mgr. 2. gr. beri að túlka þröngt. Við mat á því hvort skilyrðið um atvinnurekstur sé uppfyllt verði skv. athugasemdum við 2. gr. í frumvarpi til laganna einkum að líta til þess hvort ábyrgðarmaður hafi þegið sanngjarnt endurgjald fyrir að gangast í ábyrgð, en svo hafi ekki verið.

Í þriðja lagi hafi varnaraðila sem lánveitanda borið að meta hæfi lántaka til að standa í skilum með það lán sem ábyrgðarmenn gengust í ábyrgð fyrir, til tryggingar efnudum lántaka. Það gerði bankinn ekki og hann vissi eða mátti vita um bága fjárhagsstöðu lántaka vegna langvarandi og mikilla vanskila hans og sérstaklega alvarleika efnahagsástands og samdráttar í verkframkvæmdum í framhaldi af bankahruninu í október 2008.

Í fjórða lagi benda sóknaraðilar á að hefði greiðslumat bankans bent til þess að lántaki gæti ekki efnst skuldbindingar sínar, þá hefði bankanum borið skylda til með skriflegum hætti að ráða sóknaraðilum frá því að gangast í sjálfskuldarábyrgðina, en

það hafi varnaraðili ekki gert. Í fimmta lagi hafi varnaraðili ekki farið að fyrirmælum 5. gr. sbr. 1. mgr. 6. gr. laganna.

Þá telja sóknaraðilar í sjötta lagi að víkja beri sjálfskuldarábyrgðinni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, þar sem það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hana fyrir sig og að teknu tilliti til þeirra atvika er leiddu til setningar laga nr. 125/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl., sbr. ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn og að bankinn geti ekki borið sjálfskuldarábyrgðina fyrir sig þar sem það yrði talið óheiðarlegt vegna atvika sem fyrir hendi voru, þ.e. um vangetu lántaka til greiðslu yfirdráttarskuldarinnar, þegar sá löggerningur kom til vitundar bankans og ætla megi að hann hafi haft vitneskju um, sbr. 33. gr. laga nr. 7/1936.

Þá telja sóknaraðilar það stríða gegn eðlilegum og heilbrigðum viðskiptaháttum og venjum á fjármálamarkaði, sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002 að bera ábyrgðina fyrir sig. Ennfremur vísa sóknaraðilar til 3. mgr. 36. gr. c og benda á að samningurinn sé ósanngjarn þar sem hann stríði gegn góðum viðskipaháttum og raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna samningsaðila, neytanda í óhag, eins og hér sé raunin.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili mótmælir því að lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn eigi við, þar sem sóknaraðilar hafi allir staðið að félaginu sem eigendur þess, tveir þeirra sem stjórnarmenn og allir hafi jafnan starfað við húsamálum í nafni félagsins. Gildissviði laganna hafi verið settar skorður umfram hið gamla samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, til þess að koma í veg fyrir að ábyrgðir hjá einstaklingum væru teknar fyrir skuldum fyrirtækja, sem hefðu ekkert með rekstur þess að gera.

Bendir varnaraðili á að í athugasemdum með 2. mgr. 2. gr. frumvarps til laga nr. 32/2009 segir: „Þegar lántakinn er félag sem ábyrgðarmaður er viðriðinn geta komið til skoðunar atriði sem varða áhrif ábyrgðarmannsins innan þess og undir merkjum hvaða félagsforms það er rekið. Sé lántaki til að mynda einkahlutafélag í eigu ábyrgðarmanns eða sameignarfélag sem hann á ásamt öðrum eru líkur á því að hann hafi undirgengist ábyrgð í þágu eigin atvinnurekstrar.“ Verði því að telja að ábyrgðarmannalögin hafi ekki gilt um þennan gjörning og því hafi varnaraðila ekki verið skylt að greiðslumeta félagið sérstaklega og kynna það fyrir eigendum þess og stjórnarmönnum.

Varnaraðili telur ennfremur að verkefnaskortur og bág staða félagsins frá hruni og til ársins 2010 sé ekki ógildingarástæða á ábyrgðunum. Eigendur félagsins, sóknaraðilar, hafi sjálfir tekið þá ákvörðun að gangast í ábyrgð fyrir yfirdrættinum til þess að halda félaginu gangandi áfram, í stað þess að gefa félagið upp til gjaldþrotaskipta eða leggja því til aukið eigið fé. Varnaraðili hafnar því að hafa beitt sóknaraðila meiri þrýstingi en aðstæður félagsins hafi gefið tilefni til.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar, dags. 29. janúar 2010, samkvæmt yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð á yfirdrætti á tékkareikningi nr. Y.

Lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn tóku gildi 4. apríl 2009 og höfðu því öðlast gildi þegar umrædd yfirlýsing um sálfskuldarábyrgð á yfirdrætti var gefin út. Í 2. gr. er fjallað um gildissvið laganna. Með ábyrgðarmanni í skilningi laganna er átt við einstakling sem gengst persónulega í ábyrgð eða veðsetur tilgreinda eign sína til tryggingar efndum lántaka enda sé ábyrgðin ekki í þágu atvinnurekstrar ábyrgðarmanns eða í þágu fjárhagslegs ávinnings hans.

Í almennum athugasemdum í greinargerð með frumvarpi því er varð að lögum nr. 32/2009 kemur fram að röksemdir fyrir framlagningu frumvarpsins séu þær að ofnotkun ábyrgða sé ekki í takti við hugmyndir sem búi að baki hlutafélagiforminu um takmarkaða ábyrgð hluthafa né heldur sjónarmið um að aðili sammings beri eðlilega áhættu af viðsejanda sínum. Í athugasemdum í greinargerð með 2. gr. frumvarpsins kemur eftirfarandi m.a. fram:

„Helsta afmörkun á gildissviði frumvarpsins er komin undir því í hvaða tilgangi ábyrgð er veitt. Ef ábyrgðarmaður veitir ábyrgð í þágu eigin atvinnurekstrar er litið svo á að ábyrgðarmaður hafi ekki þörf fyrir jafn ríka vernd og ákvæði frumvarpsins mæla fyrir um. Þar með er þó ekki sagt að þeir sem gangast í ábyrgð í þágu eigin atvinnurekstrar hafi ekki þörf fyrir neina vernd. Við mat á því hvort skilyrðið um atvinnurekstur er uppfyllt verður einkum að líta til þess hvort ábyrgðarmaður hafi þegið sanngjarnt endurgjald fyrir að gangast í ábyrgð.“

Almennt á ekki að skipta máli hvort lántaki sem gengist er í ábyrgð fyrir er einstaklingur eða lögaðili og í hvaða tilgangi lán er tekið. Sérstök álitamál geta þó risið vegna tengsla ábyrgðarmanns við lántaka. Þegar lántakinn er félag sem ábyrgðarmaður er viðriðinn geta komið til skoðunar atriði sem varða áhrif ábyrgðarmannsins innan þess og undir merkjum hvaða félagsforms það er rekið. Sé lántaki til að mynda einkahlutafélag í eigu ábyrgðarmanns eða sameignarfélag sem hann á ásamt öðrum eru líkur á því að hann hafi undirgengist ábyrgð í þágu eigin atvinnurekstrar.“

Sóknaraðilar voru eigendur félagsins A ehf. sem þeir gengust í ábyrgð fyrir með yfirlýsingu dags. 29. janúar 2010. Sóknaraðili M var eigandi helmingshlutafjár og sóknaraðilar O og N eigendur 25% hvor. Stjórnarmaður félagsins var sóknaraðili M og varamaður sóknaraðili N.

Til sjálfskuldarábyrgðarinnar var stofnað að sögn sóknaraðila, að frumkvæði og kröfu varnaraðila en fyrir var skuldin eingöngu á ábyrgð félagsins. Á þessum tíma hafi heimild vegna yfirdrattarins aðeins verið til eins mánaðar í senn og þess krafist af hálfu bankans að sóknaraðilar gengust í persónulega ábyrgð fyrir yfirdrættinum, ella yrði ábyrgðin ekki framlengd. Varnaraðili mótmælir því ekki að til ábyrgðarinnar hafi verið stofnað að hans frumkvæði en hafnar því alfarið að hafa beitt sóknaraðila meiri þrýstingi en aðstæður félagsins hafi gefið tilefni til.

Ljóst er að staða félagsins A ehf. var ekki góð á þeim tíma sem sóknaraðilar gengust í sjálfskuldarábyrgð fyrir yfirdrætti á tékkareikningi nr. Y. Verður að telja að líkur séu á því að með sjálfskuldarábyrgðinni hafi sóknaraðilum tekist að halda félaginu gangandi lengur, og því þegið sanngjarnt endurgjald fyrir að gangast í ábyrgðina. Þar sem lántakinn var einkahlutafélag í eigu ábyrgðarmanna eru líkur á því að hann hafi undirgengist ábyrgðina í þágu eigin atvinnurekstrar.

Í ljósi framangreinds fellur umrætt tilvik ekki innan gildissviðs laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

Sóknaraðilar vísa einnig til þess að víkja beri sjálfskuldarábyrgðinni til hliðar í heild eða að hluta á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga þar sem það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri

viðskiptavenju að bera hana fyrir sig, og að teknu tilliti til þeirra atvika sem leiddu til setningar laga nr. 125/2008 um heimild til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði o.fl. og að bankinn geti ekki borið sjálfskuldarábyrgðina fyrir sig, þar sem það yrði talið óheiðarlegt vegna atvika sem fyrir hendi voru, þ.e. um vangetu lántaka til greiðslu yfirdráttarskuldarinnar, þegar sá löggerningur kom til vitundar bankans og ætla má að hann hafi haft vitneskju um sbr. 33. gr. laga nr. 7/1936. Sóknaraðilar voru eigendur og stjórnarmenn lántaka A ehf. Hefðu sóknaraðilar því mátt gera sér grein fyrir vangetu fyrirtækisins til greiðslu yfirdráttarskuldarinnar. Verður þegar af þeim ástæðum ekki fallist á að víkja beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. og 33. gr. sömu laga.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hefur samkvæmt samþykktum um nefndina enga heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað í málinu og verður kröfu sóknaraðila þar að lútandi því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, N og O, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 3. febrúar 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 3. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson

Fyrir er tekið **mál nr. 76/2011**:

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 19. október 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 17. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 16. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu 17. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 3. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili og þáverandi eiginmaður hennar, A, áttu í viðskiptum við FF á árunum 1998 til 2000 vegna fjárfestinga í hlutabréfum. Þau skildu að borði og sæng 27. desember 2000. Við opinber skipti á búi þeirra kom í ljós að skuldir vegna hlutabréfakaupa hjá FF voru hærri en eignir.

Á árinu 2002 var ákveðið að skiptastjóri skyldi leita samkomulags við FF um að ráðstafa erlendri og innlendri hlutabréfaeign til uppgjors á skuldum A við bankann, gegn því að eftirstöðvar skuldanna yrðu felldar niður. Samkomulag náðist við bankann sem undirritað var á árinu 2002 fyrir hönd A af B og af sóknaraðila þann 11. júlí 2003. Sóknaraðili ritaði með undir samkomulagið með fyrirvara um að hún fengi bókhalð FF um viðskipti sóknaraðila og A á árunum 1998 til 27. desember 2000 um hlutabréfaviðskipi (sölu og kaup). Sóknaraðili kveðst enn ekki hafa fengið þau gögn.

Sóknaraðili hefur leitað til Fjármálaeftirlitsins með kröfu sína, tvisvar til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki og til umboðsmanns skuldara en ekki fengið lausn sinna mála.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að fá greiddar 20 milljónir króna ásamt vöxtum a.m.k. „Í raun ætti að vera skaðabætur og kostn., sem ég hef þurft að leggja út í þau 7-8 ár, sem ég hef þarist fyrir rétti mínum. Þurft að greiða lögfr. kostn.“

Sóknaraðili kveðst hafa leitað til fjölda stofnana sem ekki hafi staðið sig. Vonar sóknaraðili að nú sé hreyfing á. Kveðst sóknaraðili ekki hafa efni á að fara dómstólaleiðina. Reynt hafi verið að fá gjafsókn sem ekki hafi gengið.

Sóknaraðili vísar til þess að ágreiningurinn heyri undir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki þar sem nefndin fjalli um ágreining viðskiptamanna við viðskiptabanka. Sóknaraðili telur að skrátið sé að það vanti bókhald yfir hlutabréfaviðskiptin. Sóknaraðili hefur prentað út gögn um viðskipti úr tölvu sinni. Gögnin afhenti hún bankanum 2003 og bað þá um að skýra hvert peningarnir hefðu farið af sölu erlendra hlutabréfa og inn á hvaða reikning. Sóknaraðili kveðst enn ekki hafa fengið svör frá bankanum.

Sóknaraðili kveður að hjúskapareign hennar hafi verið helmingur af hlutabréfum í FF, upphæð þá rúmar 24 milljónir en það hafi verið komið upp í 49 milljónir 2005. Lagði sóknaraðili 4,7 milljónir inn í bankann sem voru notaðar til að hefja viðskipti með hlutabréf. Ekkert hafi verið tekið út úr bankanum þótt hagnaður væri á viðskiptunum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað á grundvelli aðildarskorts en til þrautavara að kröfum sóknaraðila verði hafnað með vísan til þess að ekki hafi verið sýnt fram á að upplýsingar þær sem lágu til grundvallar samkomulagi sóknaraðila við FF á árinu 2003 hafi verið rangar.

Varnaraðili vísar til þess til stuðnings aðalkröfu sinni að úrskurðarnefndin fjalli ekki um mál sem séu það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykktar nefndarinnar. Mjög óljóst sé af kvörtun sóknaraðila hvers sé krafist og sé allur grundvöllur kvörtunar sóknaraðila mjög óljós. Til að mynda liggi ekkert fyrir í málinu um meint samkomulag sóknaraðila og fyrrverandi eiginmanns hennar við FF annað en orð hennar, og það sama gildi um meintan fyrirvara sóknaraðila við samkomulagið. Varnaraðili eigi erfitt með að taka til varna með hliðsjón af málatilbúnaði sóknaraðila. Þá séu engin gögn um að varnaraðili hafi hafnað kröfum sóknaraðila, sbr. 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að þau atvik sem kröfur sóknaraðili byggir á hafi átt sér stað á starfstíma FF og FF en FF sameinaðist FF með samruna dags. R. F var stofnaður S, sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá T um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, nú F, og áttu atvik sér stað áður en varnaraðili var stofnaður.

Varnaraðili vísar til þess að framangreind ákvörðun Fjármálaeftirlitsins skiptist í tvo meginkafla hvað varðar eignir og skuldir. Hvað varði þær skuldir og skuldbindingar sem teknar voru yfir af varnaraðila þá séu þær tæmandi taldar í kaflanum „Skuldir og aðrar skuldbindingar“ í 7.-9. gr. ákvörðunarinnar. Í þeim kafla sé hvergi minnst á að mögulegar kröfur á hendur FF séu yfirteknar af F. Því telur varnaraðili ljóst að kröfur sóknaraðila falli ekki þar undir og heyri því ekki undir bankann.

Til stuðnings þrautavarakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili leggi fram mikið af gögnum í málinu en engar skýringar komi frá því hvað í framlögðum gögnum sé rangt eða ófullnægjandi. Því hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að varnaraðila beri að greiða honum 20 milljónir króna ásamt vöxtum a.m.k., né heldur að varnaraðila beri að greiða sóknaraðila skaðabætur, auk þess sem sú krafa sóknaraðila sé með öllu órökstudd.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að hlutabréfaviðskiptum sóknaraðila og eiginmanns hennar á árunum 1998 til 2001. Sóknaraðili krefst þess að fá greiddar 20 milljónir króna ásamt vöxtum a.m.k. „Í raun ætti að vera skaðabætur og kostn., sem ég hef þurft að leggja út í þau 7-8 ár, sem ég hef barist fyrir rétti mínum. Þurft að greiða lögfr. kostn.“ Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá, til vara að kröfum sóknaraðila verði hafnað á grundvelli aðildarskorts en til þrautavara að kröfum sóknaraðila verði hafnað með vísan til þess að ekki hafi verið sýnt fram á að upplýsingar þær sem lágu til grundvallar samkomulagi sóknaraðila við Búnaðarbanka Íslands á árinu 2003 hafi verið rangar.

Í 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í e-lið 6. gr. samþykktanna kemur fram að nefndin fjalli ekki um þau mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar.

Í kvörtun sóknaraðila kemur ekki fram á hverju hún byggi þá fjárhæð sem hún krefst að fá greidda frá varnaraðila. Í kvörtuninni kemur fram að hjúskapareign sóknaraðila hafi verið helmingur af hlutabréfum í FF, upphæð þá rúmar 24 milljónir en það hafi verið komið upp í 49 milljónir 2005. Kveðst sóknaraðili hafa lagt 4,7 milljónir inn í bankann sem notaðar hafi verið til að hefja viðskipti með hlutabréf. Ekkert hafi verið tekið út úr bankanum þótt hagnaður væri á viðskiptunum. Þá lagði sóknaraðili fram mikinn fjölda gagna. Ekki kom þó fram í þeim gögnum á hvaða grundvelli krafa sóknaraðila í máli því sem nú liggur fyrir úrskurðarnefndinni, byggir.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni, sbr. e-lið 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 3. febrúar 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 6. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Guðlaug Brynja Ólafsdóttir og Elísabet Júlíusdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 77/2011**:

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 19. október 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 13. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 11. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. nóvember 2011 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 17. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 6. janúar 2012.

II.

Málsatvik.

Í mars 2009 var félaginu TW skipt í TW Inc og TW Cable. Sóknaraðili kveðst hafa átt hluti í TW við skiptinguna en hafi aðeins fengið hluti í TW Inc. Sóknaraðili hafði átt í viðskiptum í gegnum miðlun F hf. frá árinu 2004, aðallega með erlend hlutabréf.

Í júní 2011 fékk sóknaraðili bréf frá varnaraðila þar sem honum var þakkað fyrir ábendinguna um að hlutir sem sóknaraðili átti rétt á vegna jöfnunar í Time Warner (TWX) hafi ekki skilað sér til hans. Í bréfinu kom fram að varnaraðili hefði skoðað hvar brotalömin lægi og komist að því að vörsluaðili varnaraðila hefði ekki skilað bréfunum á vörslureikning hans. Tekið var fram að þar sem sóknaraðili hefði átt 933 hluti í TWX á réttindadegi þá ætti hann réttilega að fá 234 hluti í TWC. Þessir hlutir hefðu verið móttæknir inn á reikning sóknaraðila og seldir þaðan út aftur. Að ósk sóknaraðila reiknaði varnaraðili út innlausnarvirði hlutanna og vaxtareiknaði arðgreiðslur sem sóknaraðili hefði átt að fá og setti upp í töflu sem fylgdi með bréfinu. Innlaun í ISK var samkvæmt því 2.054.648.

Þann 22. júní 2011 voru kr. 2.114.476 lagðar inn á reikning sóknaraðila. Sama dag voru hlutabréf sóknaraðila í Time Warner Cable Inc. seld.

Þann 27. október 2011 kveðst sóknaraðili hafa séð rúmlega 2 milljón króna greiðslu á reikningsyfirliti sínu, merkta TWC. Í framhaldi af því hafi sóknaraðili beðið um yfirlit frá varnaraðila þar sem fram hafi komið að hlutir sóknaraðila í TW Cable hafi verið seldir og hann hafi fengið andvirðið greitt.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 13. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst nýrra hluta í TW Cable sem urðu til við skiptingu TW í TW Inc og TW Cable. Sóknaraðili krefst fulls arðs við þá skiptingu (10,27 USD á hlut). Þá krefst sóknaraðili greiðslu fyrir hlutaskírteini.

Sóknaraðili vísar til þess að við skiptingu TW átti hann að fá 2800 hluti í því félagi. Hluthafar TW hafi átt að fá nýja hluti í TW Inc og TW Cable, en sóknaraðili hafi einungis fengið hluti í TW Inc. Samkvæmt yfirlýsingu frá móðurfélaginu hafi hluthafar átt að fá aukaarð í TW Cable við skiptinguna. Þá telur sóknaraðili, sökum þess hve langt sé liðið frá skiptingu TW, að hann eigi líka rétt á vöxtum, vegna vangreiðslu á arðinum sem varð við skiptingu Time Warner.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá. Varnaraðili vísar til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki máli sínu til stuðnings. Varnaraðili telur að gert hafi verið upp við sóknaraðila með fullnægjandi hætti. Vegna aðstæðna eftir hrunið 2008 þá hafi reynst vera ómöguleiki fyrir hendi hjá varnaraðila að afhenda viðskiptamanni umrædd hlutabréf og arðgreiðslur. Með bréfi dagsettu í júní 2011 hafi mál þetta verið gert upp við viðskiptamann með greiðslu fyrir hlutabréfin og arðgreiðslur gerðar upp, sem viðskiptamaður hefði átt rétt á. Endanlegt uppgjör hafi farið fram 22. júní 2011 með innlögn á bankareikning sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að hlutabréfaviðskiptum með félagið Time Warner. Sóknaraðili krefst nýrra hluta í TW Cable sem urðu til við skiptingu TW í TW Inc og TW Cable. Sóknaraðili krefst fulls arðs við þá skiptingu (10,27 USD á hlut). Þá krefst sóknaraðili greiðslu fyrir hlutaskírteini.

Í 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki.

Kvörtun sóknaraðila er dagsett þann 13. október 2011. Þann 17. nóvember er seinna bréf sóknaraðila til nefndarinnar dagsett. Þar kemur fram að sóknaraðili hafi verið að heiman í júnímánuði en þann 27. október hafi hann séð á reikningsyfirliti sínu rúmlega 2 milljón króna greiðslu merkta TWC. Af þessu er ljóst að varnaraðili hefur reynt að koma til móts við sóknaraðila og kveðst varnaraðili hafa talið sig hafa gert upp við sóknaraðila með fullnægjandi hætti.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komst að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni með vísan til 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 6. janúar 2012.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Elísabet Júlíusdóttir

Ár 2012, föstudaginn 17. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 79/2011**:

M
gegn
FF og
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 FF og F, hér eftir nefndir varnaraðilar, hins vegar. Í upphaflegri kvörtun sóknaraðila slæddist inn nafn E en sóknaraðili hefur fallist á að hún eigi ekki lögvarða hagsmuni gagnvart E.

Málið barst úrskurðarnefndinni 20. október 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 20. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. október 2011, var kvörtunin send varnaraðilum og þeim gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 16. nóvember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila þann 12. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 3. og 17. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 30. janúar 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.800.000, gefið út af A, til FF. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Á skuldabréfinu kom eftirfarandi texti fram fyrir ofan reiti fyrir undirskriftir ábyrgðarmanna: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín er fölgin og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga“.

Þann 31. janúar 2008 var skjalið niðurstaða greiðslumats dagsett. Á skjalinu kom fram að A væri lántaki að skuldabréfi að fjárhæð kr. 3.800.000. Þar kom einnig fram: „Samkvæmt samkomulagi banka og sparisjóða, Félagsmálaráðuneytisins og Neytendasamtakanna um ábyrgðir á skuldum einstaklinga eða vegna eigin ákvörðunar, hefur sparisjóðurinn metið getu ofangreinds lántaka til að standa við fjárhagsskuldbindingar sínar. Greiðslumatið byggir á gögnum sem sparisjóðurinn hefur aflað sér eða lántakandi hefur látið í té. Niðurstaða greiðslumats er byggð á

upplýsingum um framfærslukostnað og önnur föst útgjöld, meðaltekjur heimilisins og greiðslubyrði lána. Framfærslukostnaður og önnur föst útgjöld miðast að lágmarki við fjárhæðir sem gefnar eru út af Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna. Sparisjóðurinn ber ekki ábyrgð á greiðslumatinu ef lántaki hefur veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn. Jákvæð niðurstaða greiðslumats felur ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efni skyldur sínar.“ Þá kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Auk þess var 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekin upp. Þá kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmaður staðfesti með undirritun sinni að hann hefði fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 23. september 2011 var aðfarargerð nr. Y tekin fyrir. Gerðarbeiðandi var FF og gerðarþoli sóknaraðili en greiðsluáskorun hafði verið birt sóknaraðila þann 18. ágúst 2010. Gerðarbeiðandi krafðist fjárnáms fyrir kröfu að fjárhæð kr. 6.153.884. Gerðinni var frestað til föstudagsins 21. október 2011.

Þann 29. september 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að fá afrit af þeim skjölum sem lágu til grundvallar því greiðslumati sem gert var í tengslum við skuldabréf nr. X. Kvað hann mikilvægt að þessu yrði hraðað þar sem málinu gegn sóknaraðila hefði verið frestað til 21. október og fyrir lægi að varnaraðili hygðist ekki veita frekari fresti. Varnaraðili hafnaði beiðni lögmanns sóknaraðila með tölvupósti 19. október 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að verða leyst undan sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, upphaflega að fjárhæð kr. 3.800.000, útgefnu 30. janúar 2008, af A, upphaflegur kröfuhafi FF.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. gr. samkomulagsins, enda hafi verið ómögulegt fyrir sóknaraðila að átta sig á því hvort niðurstaða greiðslumatsins hafi verið rétt, en hún benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar.

Þá bendir sóknaraðili á að niðurstaða þess greiðslumats, sem sagt hafi verið framkvæmt, hafi ekki verið kynnt ábyrgðarmanni fyrir en eftir að ábyrgðaryfirlýsing á skuldabréfið hafi verið undirrituð. Skuldabréfið hafi verið undirritað þann 30. janúar 2008 en undirritun ábyrgðarmanns á skjal sem varði greiðslumat var dagsett 31. janúar 2008. Teljist það ekki í samræmi við ákvæði 4. gr. samkomulagsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að málið varði lán og ábyrgðir sem nú tilheyri F en ekki FF. Varnaraðili vísar til þess að í 1. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki komi fram að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Varnaraðili sé ekki og hafi ekki verið aðili þeirra sambanda. Þá

bendir varnaraðili á að F sé ekki fjármálafyrirtæki samkvæmt 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, en samkvæmt 2. málsl. 1. mgr. 12. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki skuldbindi þau fjármálafyrirtæki sem aðilar séu að úrskurðarnefndinni sig til að framkvæma ákvörðun hennar og greiða hugsanlegar bætur.

Varnaraðili telur vafa leika á því hvort F sé aðili að nefndinni og ef svo sé hvort F sé skuldbundinn til að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til þess hljóti að koma til álita að vísa málinu frá ex officio.

Varnaraðili vekur athygli á því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti, heldur samkomulag sem feli í sér stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga. Í dómaframkvæmd hafi af þeim sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar eru felldar úr gildi, ekki verið vísað til samkomulagsins eins og sér til stuðnings niðurstöðu heldur hafi málsatvik verið metin heildstætt í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Varnaraðili áréttar að sönnunarbyrði fyrir því að áskilnaði 36. gr. laga nr. 7/1936 sé fullnægt hvíli á sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila. Í 3. gr. samkomulagsins séu reglur um mat á greiðslugetu. FF hafi framkvæmt mat á greiðslugetu lántakanda í samræmi við 3. gr. samkomulagsins. Matið hafi verið byggt á viðmiðunum 3. gr. samkomulagsins og gögnum sem sparisjóðurinn hafði aflað og lántakandi hafði látið í té. Gögn sem almennt hafi verið lögð til grundvallar við greiðslumat hafi verið m.a. skattframtal síðasta árs, nýjustu greiðsluseðlar lána og staðfestar tekjur síðustu þriggja mánaða. Gagnaöflun FF hafi einkum litið að könnun á fjármálum greiðanda hjá sparisjóðnum og uppflettingum í opinberri vanskilaskrá. Varnaraðili mótmælir að hafa brotið gegn 3. gr. samkomulagsins enda sé ljóst að greiðslumat hafi verið framkvæmt í samræmi við þau skilyrði sem ákvæðið setji.

Varnaraðili bendir á að samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Ákvæðið veiti ábyrgðarmanni ekki rétt til þess að kynna sér þau gögn sem lágu til grundvallar niðurstöðunni. Varnaraðili bendir á að gögnin séu bundin trúnaði í samræmi við þagnarskylduna sem lögfest sé í 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Þá bendir varnaraðili á að sú ályktun sóknaraðila að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina sé byggð á misskilningi og rangri lagatúlkun. Kjarni málsins sé sá að ábyrgðarmenn gangist ekki í ábyrgð fyrir en til skuldbindingar stofnist með fullnægjandi hætti. Varnaraðili vísar til yfirlitsreglna um ferli lánveitinga hjá FF. Ferlið hafi byrjað á umsókn um lán, því næst hafi verið gert greiðslumat, þá hafi skjöl verið undirrituð og loks hafi lánin verið keypt og þeim ráðstafað. FF hafi ekki keypt lán nema niðurstaða greiðslumats hafi legið fyrir og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntur bæklingur um skyldur sínar. Því hafi það verið í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Krafa FF á hendur aðalskuldara og ábyrgðarmanni hafi stofnast þegar skuldabréfið hafi verið keypt af aðalskuldara. Ábyrgðarmaður hafi þannig ekki gengist í ábyrgð samkvæmt skuldabréfinu, fyrir en við ráðstöfun lánsfjársins. Láninu hafi ekki verið ráðstafað fyrir en 31. janúar 2008.

Í ljósi framangreinds og með hliðsjón af 36. gr. samningalaga séu því engin rök sem standa til þess að verða við kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 3.800.000, útgefnu af A til FF.

Varnaraðili bendir á að vísa eigi málinu frá ex officio þar sem hann sé ekki fjármálafyrirtæki í skilningi 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og heyri ekki undir þau sambönd sem upp eru talin í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn FF og F. F er dótturfélag FF, en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann Z tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann Þ afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili F hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF, sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF telst fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag

fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur enn fremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmunum af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að vikja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir enn fremur að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst FF skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki. Eðli málsins samkvæmt hlýtur það sama að gilda um dótturfélag FF, F. Því ber varnaraðila F að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki.

Í 3. gr. samþykktu nefndarinnar segir að nefndin fjalli um réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfélags slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar og á málið því undir úrskurðarnefndina.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 3.800.000, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir skjal sem ber heitið niðurstöður greiðslumats. Á skjalinu kemur fram að niðurstaða greiðslumats bendi til að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu, að öðru leyti er ekki vikið að forsendum þeim sem setning þessi byggir á. Varnaraðili hefur ekki lagt fram það greiðslumat sem skjalið virðist byggja á, þrátt fyrir ósk úrskurðarnefndarinnar og sóknaraðila þar að lútandi. Verður því við það að miða að greiðslumat hafi ekki farið fram á lántaka, A, þrátt fyrir að varnaraðili vísi almennt í ferli það sem bjó að baki lánveitingum. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort að sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Þá er einnig til þess að líta að skjalið niðurstöður greiðslumats var dagsett þann 31. janúar 2008 en skuldabréf nr. X var dagsett 30. janúar 2008. Í 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kemur fram að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina. Sóknaraðili skrifaði undir skuldabréf nr. X þann 30. janúar 2008 og gekkst þar með í ábyrgðina þann dag. Ekki liggja fyrir gögn um sem staðfesta að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna umrædds skuldabréfs áður en hún skrifaði undir skjalið niðurstöður greiðslumats, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010.

Í ljósi framangreinds og með vísan í 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á láni samkvæmt skuldabréfi nr. X, gefnu út af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 17. febrúar 2012.

Jóhann Tómas Sigurðsson

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur.

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki tel ég ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili F er dótturfélag FF. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreiðing á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem við teljum að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, tel ég eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því tel ég að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 17. febrúar 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B Ólafsdóttur að að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 17. febrúar 2012

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, föstudaginn 3. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 80/2011**:

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 21. október 2011, með kvörtun lögmans sóknaraðila dagsettri 18. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 21. nóvember 2011. Var bréfið sem lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 6. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 3. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 2. janúar 2005 var íbúðalán nr. X, að fjárhæð kr. 15.000.000, gefið út af C og sóknaraðila til varnaraðila. Fasteignin D, var sett að veði á 3. veðrétti. Í 12. gr skuldabréfsins kemur fram að til staðfestu séu nöfn útgefanda, þinglýsts eiganda og maka þinglýsts eiganda, undirrituð í votta viðurvist. Gert er ráð fyrir undirritun útgefanda A og B og rita sóknaraðili og C þar. Þá er gert ráð fyrir að þinglýstur eigandi riti undir, ef annar en útgefandi. Enginn hefur ritað þar undir.

Þann 28. desember 2004 voru niðurstöður greiðslumats dagsettar. Gert er ráð fyrir undirritun ábyrgðarmanna, greiðanda og starfsmanns varnaraðila. Enginn hefur undirritað niðurstöðurnar.

Þann 3. október 2005 var tryggingarbréf nr. Y, að fjárhæð kr. 8.000.000, gefið út af C til varnaraðila. Fasteignin D, var sett að veði á 2. veðrétti. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykkt veðsetningunni sem veðsali.

Þann 28. janúar 2009 var viðauki við tryggingarbréf nr. Y gerður. Sú breyting var gerð á efni tryggingarbréfsins að í stað þess að tryggja einungis skaðlausar greiðslur á öllum skuldum og fjárskuldbindingum C skyldi það framvegis einnig vera til tryggingar greiðslum á skuldum og fjárskuldbindingum E.

Þann 1. mars 2011 hafði lögmaður sóknaraðila samband við varnaraðila og óskaði eftir upplýsingum um það hvort greiðslumat hefði verið framkvæmt á C vegna veðsetninganna. Þann 19. apríl 2011 svaraði varnaraðili og kvað afléttingu veðanna vera hafnað.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógiltar verði veðsetningar varnaraðila í fasteigninni D, og að þeim verði aflétt af fasteigninni og afmáðar úr þinglýsingarbókum, skv. skuldabréfi á 1. veðrétti, útg. 2. janúar 2005, upphaflega að fjárhæð kr. 15.000.000 og tryggingarbréfi á 3. veðrétti, útg. 3. október 2005 að fjárhæð kr. 8.000.000.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem varnaraðili mat ekki greiðslugetu C, skuldara, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Ekki liggi fyrir heimild sóknaraðila um undanþágu frá mati á greiðslugetu. Ekki liggi heldur fyrir að sóknaraðili hafi verið upplýstur um stöðu sína með þeim hætti sem mælt sé fyrir um í 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili hafnar því að hafa verið skuldari að skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili hafi samþykkt veðsetninguna sem þinglýstur eigandi. Varnaraðili geti ekki haldið því fram að sóknaraðili hafi ritað undir skuldabréfið sem skuldari enda myndi varnaraðili þá um leið vera að staðfesta að aldrei hafi verið ritað undir umrætt bréf til samþykkis veðsetningu D, eins og almennt sé áskilið varðandi samþykki veðsetningar og sérstaklega áskilið í skilmálum skuldabréfsins, sbr. 12. lið skilmálanna. Þá sé C einn tilgreindur sem skuldari á greiðsluseðlum.

Þá mótmælir sóknaraðili því að lánið hafi verið notað til fasteignakaupa, það hafi verið notað til að greiða upp lán C við R. Sóknaraðili mótmælir því að hafa þekkt til fjárfestinga og fjármála C.

Sóknaraðili bendir á að víkja beri veðsetningunum til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili hafnar því að hafa ekki farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Mat á greiðslugetu C hafi farið fram þann 28. desember 2004. Lánið hafi verið veitt í samræmi við greiðslugetu greiðanda.

Varnaraðili bendir á að hvergi í samkomulaginu sé kveðið á um beina skyldu fjármálafyrirtækis til að kynna niðurstöður greiðslumats sérstaklega fyrir ábyrgðarmanni áður en hann gengst í ábyrgðina né að undirskrift ábyrgðarmanns á greiðslumatið sé nauðsynleg. Hefði slíkt verið ætlunin hefði það verið tekið fram sérstaklega, líkt og krafan um að greiðandi þurfi að samþykkja greiðslumat. Bendir varnaraðili á að greiðslumatið hafi verið framkvæmt fimm dögum áður en sóknaraðili undirritaði skuldabréfið og því sé ljóst að sóknaraðili gat kynnt sér niðurstöður þess áður en hún gekkst í ábyrgðina.

Vegna tryggingarbréfs nr. Y hafnar varnaraðili því að sóknaraðili geti borið fyrir sig skort á vitneskju um fjármál og greiðslugetu maka síns og að ógilda beri ábyrgð hennar af þeim sökum. Varnaraðili vísar til meginreglu hjúskaparlaga nr.

31/1993 um sameiginlegan fjárhag hjóna, sem og til reglu 2. mgr. 3. gr. hjúskaparlaga. Ljóst sé að ákvæði hjúskaparlaga njóti æðri stöðu sem réttarheimild en ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Varnaraðili vísar að því er varðar ábyrgð sóknaraðila á skuldum og fjárskuldbindingum E, samkvæmt viðauka við tryggingarbréf nr. Y, til 1. másl. 2. mgr. 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 403/2009 og í máli nr. 669/2010. Þá vísar varnaraðili til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 21/2004, 16/2010 og 27/2010.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að D, samkvæmt skuldabréfi nr. X og tryggingarbréfi nr. Y.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Skuldabréf nr. X var gefið út af C og sóknaraðila. Skrifa þau undir sem útgefendur. Á skuldabréfinu var einnig valmöguleiki um undirskrift þinglýsts eiganda, ef hann væri annar en útgefandi. Þar var ekki skrifað undir, enda sóknaraðili útgefandi skuldabréfsins og eigandi veðsettu fasteignarinnar að D. Þar sem sóknaraðili var útgefandi skuldabréfs nr. X verður ekki talið að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gildi um umrædda veðsetningu, enda kemur fram í 2. gr. samkomulagsins að það gildi þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Ber því að hafna kröfu sóknaraðila varðandi skuldabréf nr. X.

Tryggingarbréf nr. Y var gefið út af C. Fasteign sóknaraðila að D var sett til tryggingar greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum C við varnaraðila. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gildir því um útgáfu umrædds tryggingarbréfs.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu C, útgefanda tryggingarbréfs nr. Y. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu C. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram. og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir C, eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á að með varnaraðila að ekki hafi þurft að framkvæma mat á greiðslugetu C vegna 2. mgr. 3. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993, enda kemur fram í 4. gr. sömu laga að hvort hjóna ræður yfir eign sinni og svarar til skulda sinna. Þá kemur fram í 2. másl. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum

einstaklinga að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Sóknaraðili undanskildi varnaraðila ekki frá skyldu til greiðslumats og því var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu C, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Þrátt fyrir að gerður hafi verið viðauki við tryggingarbréfið þann 28. janúar 2009 þar sem kom fram að það skyldi framvegis einnig vera til tryggingar skuldbindingum E, breytir það ekki því að varnaraðila bar í upphafi að meta greiðslugetu skuldara, eins og áður er rakið. Enda liggja ekki fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að heimila veðsetningu fasteignarinnar að D, þegar viðaukinn var gerður.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að D vegna tryggingarbréfs nr. Y, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um ógildingu veðsetningar fasteignarinnar að D með skuldabréfi nr. Y er hafnað.

Veðsetning fasteignarinnar að D, með tryggingarbréfi nr. Y, er ógild.

Reykjavík, 3. febrúar 2012.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 3. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson

Fyrir er tekið **mál nr. 81/2011**:

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 21. október 2011 með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 21. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 14. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi, dagsettu 11. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 3. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 4. apríl 2005 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 5.000.000, gefið út af A ehf, til varnaraðila. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu in solidum. B sat í stjórn félagsins, A, og framkvæmdastjórn ásamt því að vera stofnandi þess með C.

Þann 17. desember 2007 var gerð áritun um skuldaraskipti og breyting á sjálfskuldarábyrgð. Nr. frumskjals var X. Samþykkt var beiðni um skuldaraskipti þannig að B yrði skuldari skuldabréfsins í stað A. Þá féll sjálfskuldarábyrgð B niður og sóknaraðili ásamt A, tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á skuldabréfinu.

Þann 21. desember 2007 var veðskuldabréf í erlendum gjaldmiðlum, að fjárhæð að jafnvirði í íslenskum krónum þann 19. desember 2007 12.000.000, gefið út af B til varnaraðila. Fasteignin D, var sett að veði á 3. veðrétti. Fasteignin var í eigu sóknaraðila og skrifaði hún undir sem þinglýstur eigandi.

Í ódagsettum gögnum varnaraðila kemur fram að greiða eigi upp lán sem sé á 2. veðrétti, Y Persónulán, A ehf, eftirstöðvar nafnverðs kr. 7.081.965. Restin af andvirðinu skyldi leggjast inn á reikning Z sem B átti.

Þann 13. september 2011 setti R, umsjónarmaður með greiðsluáðlögun sóknaraðila, sig í samband við varnaraðila og óskaði eftir gögnum sem vörðuðu lán á öðrum veðrétti á eign sóknaraðila að D, upphaflega að fjárhæð 12.000.000. Varnaraðili svaraði sóknaraðila með tölvupósti og voru varnaraðili og R í tölvupóstsamskiptum í september 2011. Varnaraðili hafnaði því að veðsetning, fasteignarinnar að D, yrði felld niður, í tölvupósti dagsettum 4. október 2011.

Þann 5. október 2011 fékk sóknaraðili áminningu vegna innheimtu kröfunnar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 21. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðin verði metin ógild og að veð í fasteigninni að D verði felld niður, þannig að bankinn eigi enga kröfu í eignina vegna skuldabréfsins.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa uppfyllt skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, þar sem ekki var framkvæmt greiðslumat áður en skuldabréfið var gefið út. Þá hafði varnaraðili ekki fengið skriflegt leyfi sóknaraðila um að bankinn væri undanskilinn frá skyldunni til greiðslumats. Þá bendir sóknaraðili á að starfsmönnum varnaraðila beri samkvæmt 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki að starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Til vara er þess krafist að veðinu verði einungis aflétt af 41% hlut en eftir standi 61% veðkröfunnar.

Varnaraðili bendir á að fyrir liggja að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á lántaka vegna veðtökunnar. Byggir bankinn gildi veðtökunnar á undanþáguheimild 2. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem veðsali og lántaki eru sambúðaraðilar. Þótt gerð greiðslumats hafi ekki verið skriflega afþökkuð telur varnaraðili undanþáguákvæðið gilda engu að síður. Engu skipti til hverra hluta lánið var veitt þar sem gerð greiðslumats hefði tekið mið af tekjum þeirra beggja. Gera verði ráð fyrir því að sambúðaraðilar þekki fjárhag hvors annars og það sé undirstaða samþykkis veðsala fyrir veitingu lánsveðsins.

Varnaraðili vísar til þess að lánið hafi verið tekið til greiðslu skulda A sem var með 2. veðrétti í fasteign sóknaraðila. Félagið hafi verið úrskurðað gjaldþrota og brottfellt úr fyrirtækjaskrá þann 27. júlí 2009. Gera megi ráð fyrir að ráðstöfun þessi, að sambúðarmaður sóknaraðila hafi tekið yfir lánið, hafi forðað nauðungarsölu á fasteign sóknaraðila, vegna gjaldþrots félagsins. Ráðatilhögunin hafi verið henni sjálfri til hagsbóta, enda lánsveðið sem staðið hafi til tryggingar skuldinni fullgilt sökum þess að það var lánað í þágu lögaðila.

Varakrafa varnaraðila byggir á því að sóknaraðili hafi þegar verið skuldbundinn samkvæmt fullgildu lánsveði að fjárhæð kr. 7.081.965.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að D, með skuldabréfi, útgefið þann 21. desember 2007, að fjárhæð að jafnvirði kr. 12.000.000 í erlendum myntum.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki greiðslugetu lántaka, B. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu, B. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir B eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að ekki hafi verið þörf á greiðslumati þar sem um sambúðarfólk hafi verið að ræða. Í 3. mgr. 3. gr. kemur fram að fjármálafyrirtæki er skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Undantekningu er að finna frá þessari meginreglu í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. um að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð er heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Túlka verður undantekningarregluna þröngt á þá leið að formleg staðfesting ábyrgðarmanns, sem giftur er eða í óvígðri sambúð með lántaka, sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 16/2011. Slík formleg staðfesting liggur ekki fyrir í þessu máli.

Varnaraðili vísar til þess að lánið hafi verið tekið til greiðslu skulda A sem var með 2. veðrétti í fasteign sóknaraðila. Varnaraðili telur að ráðstöfun þessi hafi forðað nauðungarsölu á fasteign sóknaraðila, vegna gjaldþrots félagsins. Ekki verður fallist á þessar röksemdir varnaraðila, enda var gefið út nýtt lán til handa lántaka B, og eins og fram hefur komið bar varnaraðila við útgáfu þess að meta greiðslugetu skuldara, sbr. 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá hefur varnaraðili ekki sýnt fram á að sóknaraðili hafi haft vitneskju um umrædda ráðstöfun, enda hafa einungis verið lögð fram ódagsett og óundirrituð gögn úr tölvukerfi varnaraðili þar að lútandi, en ábyrgðarmaður skal skv. 2. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga staðfesta skriflega að honum hafi verið kynnt um þær ráðagerðir að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki. Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi kynnt sóknaraðili það.

Í ljósi framangreinds verður fallist á með sóknaraðila að veðsetning fasteignar sóknaraðila að D, með skuldabréfi, útgefið þann 21. desember 2007, að fjárhæð að jafnvirði kr. 12.000.000 í erlendum myntum, sé ógild, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Varakrafa varnaraðila byggir á því að sóknaraðili hafi þegar verið skuldbundinn samkvæmt fullgildu lánsveði að fjárhæð kr. 7.081.965. Með sömu rökum og að ofan greinir, varðandi það að lánið hafi verið tekið til greiðslu skulda Íslenskrar framtíðar sem var með 2. veðrétti í fasteign sóknaraðila, þykir ekki hægt að fallast á varakröfu varnaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að D, með skuldabréfi, útgefið þann 21. desember 2007, að fjárhæð að jafnvirði kr. 12.000.000 í erlendum myntum, er ógild.

Reykjavík, 3. febrúar 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug Brynja Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 3. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 82/2011**:

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 26. október 2011, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. október 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 23. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 6. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 3. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 2. desember 2005 millifærði sóknaraðili af reikningi sínum vegna fasteignakaupa dóttur sinnar, A, kr. 3.300.000. Fékk sóknaraðili yfirdrátt hjá varnaraðila vegna þessa og kveður það hafa verið gert að hugmynd þáverandi sparisjóðsstjóra.

Þann 30. mars 2006 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.500.000 gefið út af A til F. Fasteignin B, var sett að veði á fjórða veðrétti. Þá tókst sóknaraðili á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins. Undir veðskuldabréfið ritaði A sem skuldari og C sem maki skuldara. Þá ritaði A undir sem þinglýstur eigandi og C sem maki þinglýsts eiganda. Sóknaraðili ritaði ekki undir veðskuldabréfið.

A hafði fyllt út ódagsetta lánsúmsókn hjá F þar sem hún óskaði eftir að lánið yrði að fjárhæð kr. 3.500.000 til 25 ára. Til tryggingar láninu skyldi sóknaraðili takast á hendur sjálfskuldarábyrgð. Þá er hakað í reitinn: Fasteignaverð. Veðstaður: B. Í athugasemdum lánsúmsóknarinnar kemur fram að láninu verði varið til greiðslu á

skuld vegna fasteignaviðskipta. Ekki hefur verið fyllt út dagsetning umsóknarinnar né hefur umsækjandi undirritað lánsúmsóknina.

Þann 30. mars 2006 var skjalið til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X undirritað. Í því kemur fram að um sé að ræða skuldabréf að fjárhæð kr. 3.500.000 og að greiðandi þess sé A. Ábyrgðarmaður var tilgreindur sóknaraðili. Á skjalinu var hakað við í reit um að ábyrgðarmaður óski ekki eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin. Undir skjalið rituðu A og sóknaraðili.

Þann 4. maí benti C á það við varnaraðila að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila væri ekki gild og krafðist þess að ábyrgðin yrði felld úr gildi. Samdægurs svaraði varnaraðili C og kvaðst ætla að setja mál varðandi ábyrgðarmanninn á ís. A skaut málinu til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun dagsettri 9. júní 2011. Málinu var vísað frá þar sem A hafði ekki lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgðina fellda niður.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni þann 26. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi nr. X verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem greiðslumat var ekki framkvæmt, en höfuðstóll veðskuldabréfsins var kr. 3.500.000. Þá bendir sóknaraðili á að lánsúmsókn hafi ekki verið undirrituð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Lesi má út úr svörum varnaraðila að hann krefjist þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að grundvallaratriði í málinu sé að vanræksla banka eða sparisjóðs á að framkvæma greiðslumat geti ekki eitt og sér leitt til þess að ábyrgð verði felld niður, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 31/2003. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi skuldbundið sig til þess að tryggja réttar efndir á kröfu varnaraðila á hendur lántaka. Ábyrgðartryggingin sé í reynd loforð ábyrgðarmanns.

Varnaraðili bendir á að þegar sóknaraðili undirritaði ábyrgðaryfirlýsinguna hafi ekki verið í gildi lög um ábyrgðarmenn eða réttindi þeirra. Af því leiði að meta verði hvort og þá hver réttaráhrif samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga geti haft og jafnframt hvort ástæða sé að lögum til að vikið verði frá meginreglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga. Ljóst sé að samkomulagið hafi engin réttaráhrif eitt og sér og hvergi sé kveðið á um réttaráhrif þess ef reglum þess sé ekki fylgt. Því sé á huldu hvort og að hvaða marki ábyrgðarmenn geti byggt rétt á því. Bendir varnaraðili á dóm héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011.

Varnaraðili vísar til þess að meta þurfi sérstaklega hvort atvik mála gefi tilefni til að beita ógildingarreglu 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Óhætt sé að fullyrða að dómstólar hafi beitt 36. gr. laga nr. 7/1936 með afar varfærum hætti og raunar í algjörum undantekningartilfellum. Efni sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingarinnar sé hefðbundið og því verði hún ekki felld úr gildi.

Varnaraðili bendir á að fyrir liggi að útgáfa skuldabréfsins, sem háð var ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila, hafi verið til þess að endurfjármagna yfirdrátt sóknaraðila. Þá verði ekki litið fram hjá því að sóknaraðili hafi ekki gert neinar athugasemdir við ábyrgðaryfirlýsinguna í fjögur ár frá útgáfu hennar.

Þrátt fyrir að talsverður munur sé á stöðu almenns neytanda og fjármálafyrirtækis við samningsgerð geti sá munur einn og sér ekki talist næg ástæða til að ógilda megi samninga þessara aðila, heldur þurfi aðstöðumunurinn að vera slíkur að í reynd séu neytandanum settir afarkostir, sbr. dóma Hæstaréttar í málum nr. 255/1993 og 3/2003. Varnaraðili hafnar því að svo mikill aðstöðumunur hafi verið á stöðu aðila, að réttlætt geti að henni verði vikið til hliðar með vísan í 36. gr. laga nr. 7/1936.

Þá bendir varnaraðili á að allt bendi til að sóknaraðili hafi verið kunnugt um fjárhagsaðstæður lántaka, sem var dóttir hans og hann hafði aðstoðað við fjármögnun íbúðarkaupa með yfirdráttarláni. Sóknaraðili hafi afþakkað boð varnaraðila um að framkvæmt yrði greiðslumat á lántaka.

Þegar litið sé til þeirrar staðreyndar að sóknaraðili fékk andvirði skuldabréfsins greitt inn á sinn reikning í sparisjóðnum til endurfjármögnunar eigin yfirdráttarláns telji varnaraðili að yfirgnæfandi líkur séu á því að sóknaraðili hefði undirgengist ábyrgðina hver svo sem niðurstaða greiðslumats hefði verið.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á veðskuldabréfi nr. X.

Þann 30. mars 2006 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 3.500.000 gefið út af A til F. Á skuldabréfinu kom fram að sóknaraðili tækist á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Sóknaraðili ritaði hins vegar ekki undir skuldabréfið og samþykkti því ekki að gangast í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu. Ekki verður talið að undirritun sóknaraðila á skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ teljist gilt samþykki þess að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldabréfinu.

Þegar af þessum ástæðum ber að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Ekki er til að dreifa gildri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, F. Varnaraðili, F, skal afmá skráningu um ábyrgðina í kerfum sínum.

Reykjavík, 3. febrúar 2012.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 5. júlí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **endurupptaka mál nr. 82/2011:**

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 úrskurðarnefnd upphaflega 26. október 2011. Úrskurður var kveðinn upp 3. febrúar 2012. Í málinu var ekki lagt fram skuldabréf undirritað af sóknaraðila eða afrit þess. Niðurstaða málsins byggði á þessu og segir þar m.a:

[Sóknaraðili ritaði hins vegar ekki undir skuldabréfið og samþykkti því ekki að gangast í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu. [...] Þegar af þessum ástæðum ber að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr.]

Eftir að meðferð málsins lauk kom í ljós að til var undirritað eintak skuldabréfsins og gerði varnaraðili ljóst að hann myndi ekki una úrskurði nefndarinnar.

Sóknaraðili sendi inn kvörtun að nýju. Málið barst úrskurðarnefndinni 11. febrúar 2013. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. apríl 2013, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 15. maí 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dagsettu 15. maí 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 23. maí 2013. Óskað var eftir frekari gögnum frá varnaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. maí 2013. Svar barst frá sóknaraðila varðandi beiðnina samdægurs. Frekari gögn frá varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 30. maí 2013. Var sóknaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum, með bréfi nefndarinnar 4. júní 2013. Athugasemdir sóknaraðila bárust, með bréfi dagsettu 11. júní 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. júlí 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 2. desember 2005 millifærði sóknaraðili af reikningi sínum vegna fasteignakaupa dóttur sinnar, A, kr. 3.300.000. Fékk sóknaraðili yfirdrátt hjá varnaraðila vegna þessa og kveður það hafa verið gert að hugmynd þáverandi sparisjóðsstjóra.

Þann 8. desember 2005 var gerður kaupsamningur um fasteignina B. Seljandi var C og kaupendur D og A.

Þann 9. mars 2006 var afsal vegna B gefið út.

Fyrir liggur ódagsett og óundirrituð lánsúmsókn þar sem A óskaði eftir láni að fjárhæð kr. 3.500.000 til 25 ára. Til tryggingar láninu skyldi sóknaraðili takast á hendur sjálfskuldarábyrgð. Þá var hakað í reitinn: Fasteignaverð. Veðstaður: B. Í athugasemdum lánsúmsóknarinnar kom fram að láninu yrði varið til greiðslu á skuld vegna fasteignaviðskipta.

Þann 30. mars 2006 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.500.000 gefið út af A til F. Fasteignin að B, var sett að veði á fjórða veðrétti. Þá tókst sóknaraðili á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins.

Þann 30. mars 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Samkvæmt því var greiðandi að láni að fjárhæð kr. 3.500.000 A. Ábyrgðarmaður var tilgreindur sóknaraðili. Staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Á skjalinu var hakað í reit um að ábyrgðarmaður óskaði ekki eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði metin, en ábyrgðarmaður setti ekki upphafsstafi sína við það val. Tiltekið var að greiðslumat færi ávallt fram væri lánsfjárhæð hærri en kr. 1.000.000. Undir skjalið rituðu sóknaraðili og A.

Þann 11. maí 2006 keypti varnaraðili skuldabréfið en andvirði bréfsins var kr. 3.396.016. Var andvirði skuldabréfsins ráðstafað inn á reikning nr. Y. Þann 12. maí 2006 var andvirði skuldabréfsins ráðstafað af reikningi nr. Y inn á reikning sóknaraðila.

Þann 4. maí 2011 krafðist D þess við varnaraðila að ábyrgð sóknaraðila yrði felld úr gildi. Samdægurs svaraði varnaraðili D og kvaðst ætla að setja mál varðandi ábyrgðarmanninn á ís. A skaut málinu til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun dagsettri 9. júní 2011. Málinu var vísað frá þar sem A hafði ekki lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgðina fellda niður. Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar, með kvörtun móttækinni 26. október 2011. Úrskurður var kveðinn upp 3. febrúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar til endurupptöku með kvörtun móttækinni þann 11. febrúar 2013.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi nr. X verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt, en höfuðstóll veðskuldabréfsins hafi verið kr. 3.500.000. Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 4/2013.

Sóknaraðili telur það beinlínis rangt að lánsfjárhæðinni hafi verið varið til greiðslu á eldri skuld sinni. Hið rétta sé að þegar lántaki, A og maki hennar, hafi verið

að festa kaup á fasteign á Selfossi í desember 2005 þá hafi verið nokkur veð á eigninni frá seljanda eignarinnar. Þá hafi þau verið með lánsloforð frá varnaraðila og hafi þau verið í sambandi við þáverandi sparisjóðsstjóra um hvað best væri að gera. Hann hafi komið með þá hugmynd að búa til yfirdráttarheimild á reikning sóknaraðila og þegar búið væri að ganga frá öllu þá yrði gert skuldabréf sem sett yrði á 3. veðrétt fasteignar A og maka hennar. Búin hafi verið til heimild á reikning sóknaraðila þann 5. desember 2005 og í framhaldi af því hafi verið gerður kaupsamningur um fasteign A og maka hennar þann 8. desember 2005.

Sóknaraðili vísar til þess að í ársbyrjun 2006 hafi dregist að klára kaup á fasteigninni þar sem í ljós hafi komið ákveðnir gallar sem seljandi hafi þurft að laga. Þann 15. mars 2006 hafi verið gengið endanlega frá afsali og hafi í kjölfarið þáverandi sparisjóðsstjóri verið látinn vita. Hafi hann þá útbúið skuldabréfið og borgað niður heimildina hjá sóknaraðila.

Bendir sóknaraðili á að í lánsúmsókn komi skýrt fram að lánið hafi verið tekið til greiðslu á skuld vegna fasteignaviðskipta, en ekki til að greiða eldri skuld sóknaraðila. Þá megi geta þess að lánsúmsókn þessi hafi alfarið verið fyllt út af starfsmanni varnaraðila en hvorki af sóknaraðila né A og sé hún ekki undirrituð.

Þá telur sóknaraðili vert að líta til svars varnaraðila í máli nr. 36/2011 þar sem sagði: „*Með vísan til þessa telur varnaraðili ljóst að þrátt fyrir að ekki hafi farið fram greiðslumat geti það ekki leitt til þess að sjálfskuldarábyrgðin verði talin ógild, þar sem sjálfskuldarábyrgðin [sic] þekkti fjárhagslega stöðu dóttur sinnar og hefði tekist á hendur umrædda sjálfskuldarábyrgð þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumats væri neikvæð.*“ Sóknaraðili telur þetta svar varnaraðila ekki hið sama og í máli nr. 82/2011 þar sem ekki hafi verið minnst á eldri skuld sóknaraðila en samt sé um að ræða sömu kröfu.

Sóknaraðili telur undarlegt í ljósi 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, að lesa það í bréfi varnaraðila að það sé augljóst að gerð greiðslumats á dóttur sóknaraðila hefði við framangreindar aðstæður engu breytt um þá ákvörðun hans að undirgangast sjálfskuldarábyrgð á umræddu skuldabréfi.

Sóknaraðili telur kjarna málsins vera þann að varnaraðili hafi ekki gert greiðslumat eins og honum hafi verið skylt. Þá sé Ríkisskattstjóri búinn að leiðrétta í skattframtali umrætt lán, en það sé nú fært sem íbúðarlán.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Lesi má út úr svörum varnaraðila að hann krefjist þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að grundvallaratriði í málinu sé að vanræksla banka eða sparisjóðs á að framkvæma greiðslumat geti ekki ein og sér leitt til þess að ábyrgð verði felld niður, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 31/2003. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi skuldbundið sig til þess að tryggja réttar efndir á kröfu varnaraðila á hendur lántaka. Ábyrgðartryggingin sé í reynd loforð ábyrgðarmanns.

Varnaraðili bendir á að þegar sóknaraðili hafi undirritað ábyrgðaryfirlýsinguna hafi ekki verið í gildi lög um ábyrgðarmenn eða réttindi þeirra. Af því leiði að meta verði hvort og þá hver réttaráhrif samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga geti haft og jafnframt hvort ástæða sé að lögum til að vikið verði frá meginreglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga. Ljóst sé að

samkomulagið hafi engin réttaráhrif eitt og sér og hvergi sé kveðið á um réttaráhrif þess að reglum þess sé ekki fylgt. Því sé á huldu hvort og að hvaða marki ábyrgðarmenn geti byggt rétt á því. Bendir varnaraðili á dóm héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011, máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili vísar til þess að meta þurfi sérstaklega hvort atvik mála gefi tilefni til að beita ógildingarreglu 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Óhætt sé að fullyrða að dómstólar hafi beitt 36. gr. laga nr. 7/1936 með afar varfærnnum hætti og raunar í algjörum undantekningartilfellum. Efni sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingarinnar sé hefðbundið og því verði hún ekki felld úr gildi.

Varnaraðili bendir á að fyrir liggi að útgáfa skuldabréfsins, sem háð hafi verið ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila, hafi verið til þess að endurfjármagna yfirdrátt sóknaraðila, sem hafi verið á óhagstæðari kjörum en umrætt skuldabréf. Þá verði ekki litið fram hjá því að sóknaraðili hafi ekki gert neinar athugasemdir við ábyrgðaryfirlýsinguna í fjögur ár frá útgáfu hennar.

Varnaraðili telur að ekki sé hægt að líta svo á að stofnað hafi verið til nýrrar ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila við varnaraðila með umræddri lánveitingu heldur hafi frekar verið um skuldaraskipti að ræða við sparisjóðinn þar sem dóttir sóknaraðila hafi tekið ákvörðun um að yfirtaka skuld sóknaraðila. Sóknaraðili hafi eftir sem áður verið í ábyrgð til að tryggja réttar efndir, en í því geti ekki falist ósanngjörn háttsemi varnaraðila gagnvart sóknaraðila svo réttlæti niðurfellingu ábyrgðar hans. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 16/2007 máli sínu til stuðnings.

Telur varnaraðili kjarna málsins vera þann að með sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila á skuldabréfi, dags. 30. mars 2006, hafi staða hans ekki verið gerð verri en hún hafi verið fyrir, enda hefði yfirdráttarskuld hans staðið áfram ef ekki hefði til hinnar nýju lánveitingar komið. Augljóst sé að gerð greiðslumats á dóttur sóknaraðila hefði við þessar aðstæður engu breytt um þá ákvörðun hans að undirgangast sjálfskuldarábyrgð á umræddu skuldabréfi.

Þrátt fyrir að talsverður munur sé á stöðu almenns neytanda og fjármálafyrirtækis við samningsgerð geti sá munur einn og sér ekki talist næg ástæða til að ógilda megi samninga þessara aðila, heldur þurfi aðstöðumunurinn að vera slíkur að í reynd séu neytandanum settir afarkostir, sbr. dóma Hæstaréttar í málum nr. 255/1993 og 3/2003. Varnaraðili hafnar því að svo mikill aðstöðumunur hafi verið á stöðu aðila, að réttlætt geti að henni verði vikið til hliðar með vísan í 36. gr. laga nr. 7/1936.

Þá bendir varnaraðili á að allt bendi til að sóknaraðila hafi verið kunnugt um fjárhagsaðstæður lántaka, sem var dóttir hans og hann hafði aðstoðað við fjármögnun íbúðarkaupa með yfirdráttarláni. Sóknaraðili hafi afþakkað boð varnaraðila um að framkvæmt yrði greiðslumat á lántaka.

Varnaraðili telur að yfirgnæfandi líkur séu á því að sóknaraðili hefði undirgengist ábyrgðina hver svo sem niðurstaða greiðslumats hefði verið, þegar litið sé til þeirrar staðreyndar að sóknaraðili fékk andvirði skuldabréfsins greitt inn á sinn reikning í sparisjóðnum til endurfjármögnunar eigin yfirdráttarláns.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á veðskuldabréfi nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. F var einn þessara sparisjóða. F bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð fyrir annan einstakling, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hver niðurstaða þess hefði orðið og hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, eftir að hafa kynnt sér matið.

Þótt fallist sé á að það hafi verið á ábyrgð varnaraðila að ekki var sinnt þeim skyldum sem samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kvað á um við útgáfu skuldabréfs nr. X leiðir það ekki sjálfkrafa til ógildingar á loforði sóknaraðila að bera sjálfskuldarábyrgð á láninu. Fullnægja þarf einnig skilyrðum þeim sem mælt er fyrir um í 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga um að ósanngjarnt sé eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera loforðið fyrir sig og skal við mat á því líta til efnis sammings, atvika við sammingsgerð, stöðu aðila við hana og atvika sem síðar komu til.

Við mat á því hvort skilyrðum 36. gr. laga nr. 7/1936 hafi verið fullnægt skiptir einkum máli að sóknaraðili ákvað sjálfur að taka yfirdráttarlán til að fjármagna fasteignaviðskipti A, útgefanda skuldabréfs nr. X, í desember 2005. Var honum það heimilt og braut varnaraðili ekki gegn skyldum sínum með þeirri ráðstöfun. Ber sóknaraðili ábyrgð á þeirri ákvörðun. Við útgáfu umrædds skuldabréfs varð staða sóknaraðila ekki lakari en fyrir útgáfu skuldabréfsins, enda var láninu að öllu leyti varið til greiðslu yfirdráttar á reikningi hans. Var því í raun einungis um breytingu á formi skuldbindingar sóknaraðila að ræða, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 16/2007.

Samkvæmt framansögðu verður ekki séð að skilyrðum 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga hafi verið fullægt. Verður því ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar hans á skuldabréf nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 5. júlí 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 9. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Oddur Ólason og Jóna Björk Guðnadóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 83/2011**:

**M og
N
gegn
FF og
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M og N, hér eftir nefnd sóknaraðilar, annars vegar og FF, og F, hér eftir nefndir varnaraðilar, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 31. október 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 31. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðilum og þeim gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila Dróma bárust með bréfi, dagsettu 28. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðilum með bréfi, dagsettu 2. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 3. febrúar, 2. og 9. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðilar höfðu tekið fjögur lán tengt erlendum gjaldmiðlum, nr. X, Y, Z og Þ og eitt íslenskt lán nr. Æ.

Í ársbyrjun 2010 fóru sóknaraðilar þess á leit við varnaraðila að heildarskuldbindingar þeirra yrðu aðlagðar að greiðslugetu og eignastöðu þeirra. Þann 29. júní 2010 samþykkti varnaraðili að lán nr. Æ, yrði lækkað í kr. 3.000.000 og að fjögur erlend lán nr. X, Y, Z og Þ færu í „Greiðsluskjól 3+1“.

Var erlendu lánunum fjórum annars vegar breytt í veðskuldabréf nr. R, að fjárhæð kr. 23.540.000, útgefnu af sóknaraðilum með veði í fasteign sóknaraðila á 2. veðrétti og hins vegar skuldabréf nr. S, að fjárhæð kr. 16.297.000, útgefnu af sóknaraðila M. Höfuðstóll erlendu lánanna fjögurra lækkaði á bilinu 4-25%. Erlendu lánin voru leiðrétt sem nam kr. 11.747.944, miðað við 16. júní 2010. Lánasamningur nr. Æ, með veði í verðbréfasafni sóknaraðila, var lækkaður í kr. 3.000.000 og mismunurinn afskrifaður. Sóknaraðilar tóku nýtt lán með veði í fasteign sóknaraðila fyrir þeim hluta sem ekki var afskrifaður upp á kr. 3.000.000. Varnaraðili kveður

niðurfellinguna hafa verið kr. 6.521.829. Sóknaraðili kveður afskriftina hafa verið kr. 8.943.845, miðað við stöðu 13. september 2010.

Sóknaraðilar kveðast ekki hafa treyst sér til að ganga að þessu samkomulagi, þar sem greiðslubyrði lána, samkvæmt almennum greiðslumatsviðmiðunum, hafi verið of há miðað við laun þeirra og framfærslu. Jafnframt hafi þau talið að veðsetning þeirra væri enn of mikil, eða 129% miðað við verðmat F á fasteign þeirra, kr. 44.000.000 en áhvílandi skuldir húsnæðislána hafi verið rúmlega kr. 57.000.000. Sóknaraðilar kveðast hafa margreynt að fá höfuðstólinn á erlendu lánunum lækkaðan í 110% af verðmati fasteignarinnar í samræmi við þau opinberu úrræði sem hafi verið í boði en hafi fengið þau svör að það væri ekki hægt þar sem þau hafi verið búin að fá afskrift á lánasamningi vegna verðbréfasafns og að horft hafi verið til þess. Varnaraðili kveðst hins vegar hafa verið að horfa til 110% leiðarinnar þegar samþykktin hafi verið gerð.

Þann 20. janúar 2011 skrifuðu sóknaraðilar undir ofangreind skuldabréf. Þann 21. janúar 2011 var skjalið fyrirvari vegna skuldbreytingar erlends láns undirritað. Þar kom fram að undirritaður skuldari gerði þann fyrirvara að hann hefði ekki fyrirgert mögulegum rétti, yrði komist að því síðar, að lánsamningur hans hefði verið í andstöðu við lög.

Íslensku lánin tvö, nr. R og S sem gefin voru út voru að heildarfjárhæð kr. 34.944.787.

Samþykkt var að endurreikna lán sóknaraðila. Við endurútreikning erlendu lánanna fjögurra voru greiðslur íslensku lánanna tveggja nr. R og S, sem tilkomin voru vegna lánabreytinganna teknar og hlutfallaðar niður á erlendu lánin í réttum hlutföllum við fyrrgreindar lánabreytingar, líkt og erlendu lánin hefðu haldið sér allan tímann. Þannig tók lán nr. X 3,39% af lánunum R og S þar sem 1.345.591 fóru á það lán af heildarlánunum. Lán nr. Y tók 34,88%, lán nr. Z tók 47,73% og lán nr. Þ tók 14%.

Lán Þ var endurútreiknað í mars 2011, skv. lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. lög nr. 151/2010 og þann 19. apríl 2011 var lánið sett í svokallaða „default“ leið F án undirritunar lántaka, þar sem lántaki hafði ekki samþykkt endurútreikninginn og valið að fá verðtryggt lán í stað óverðtryggðs, líkt og henni stóð til boða. Láninu var því breytt í lán með óverðtryggðum vöxtum Seðlabanka Íslands. Við þessa breytingu fékk lánið nýtt lánsnúmer, E.

Í framkvæmd voru gerðar tvær innborganir og tvær afskriftir af lánunum nr. R og S. Nýtt lán E var stofnað að fjárhæð kr. 3.632.794. Afskrift vegna endurútreiknings var kr. 2.016.358. Lántaki hélt áfram að greiða af lánunum nr. R og S eftir lækkun þeirra um kr. 5.649.152 og greiddi af þeim þar til í ágúst þegar lán nr. X, Y og Z voru birt í endurútreikningi. Þau voru einnig sett í hina svokölluðu „default“ leið þann 15. ágúst 2011.

Til að leitast við að einfalda málin var lán nr. E endurreiknað aftur miðað við sömu dagsetningu og hin lánin, þ.e. miðað við 15. ágúst 2011, þrátt fyrir að hafa fengið sína lækkun í apríl. Lánið lækkaði þannig aftur vegna tímabilsins 19. apríl til 15. ágúst 2011.

Innborganir og afskriftir fóru inn á lán nr. R, S og E, með svipuðum hætti og áður hafði gerst vegna endurútreiknings á láni nr. Þ. Vegna flækjustígs málsins varð að framkvæma þetta handvirk í kerfum L. Við þessa útreikninga og skráningar urðu þau mistök að innborgun upp á kr. 8.864.881 á láni nr. R var ranglega sett inn sem fjárhagsleg færsla í stað þess að vera ófjárhagsleg. Við þessi mistök hlutfallaðist hún inn á erlendu lánin líkt og hún hefði verið greidd af lántaka, í stað þess að sjást ekki

sem greiðsla á láninu líkt og allar hinar færslurnar. Mistökin voru lagfærð með endurútreikningi í nóvember.

Sóknaraðilar fengu tilkynningu um fyrri endurútreikninginn frá L en gerður var fyrirvari við birtingu endurútreikningsins þess efnis að hann, ásamt þeim forsendum og upplýsingum sem honum tengdust, kynni að vera rangur. L áskildi sér rétt til að afturkalla endurútreikninginn og eftir atvikum birta nýjan endurútreikning. Samþykktu sóknaraðilar endurútreikninginn í netbanka L.

Sóknaraðilar voru í framhaldinu í sambandi við starfsmann L vegna skjalagerðarinnar. Þar kom fram að útbúa þyrfti fjögur ný lán í stað upphaflegu erlendu húsnæðislánanna, íslensku lánin tvö sem höfðu verið tekin vegna greiðsluskjólans skyldu falla niður.

Í byrjun október lét starfsmaður L sóknaraðila vita að það væri eitthvað óljóst með endurútreikninginn og því væri ekki hægt að klára skjalagerðina strax. Höfðu sóknaraðilar samband við starfsmann varnaraðila F, sem tjáði sóknaraðilum að áðurbirtur endurútreikningur væri rangur, þar sem ekki hefði verið tekið tillit til fyrri afskrifta vegna lánsamnings vegna verðbréfasafnsins og að þeim afskriftum sem áður hafi verið búið að samþykkja yrði bætt við nýjan höfuðstól erlendu lánanna.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að endurútreikningur á fjórum erlendum húsnæðislánum sem búið er að birta í netbanka L verði látinn standa. Jafnframt er þess krafist að endurútreikningur húsnæðislánanna hafi ekki áhrif á áður samþykktu niðurfellingu á lánasamningi nr. Æ vegna verðbréfasafns. Þá fara sóknaraðilar fram á að ekki verði reiknaðir dráttarvextir af vaxtaberandi skuldum þar til úrskurður liggur fyrir frá úrskurðarnefndinni.

Sóknaraðilar vísa til þess að höfuðstóll lánanna eftir endurútreikning sé samtals að fjárhæð kr. 24.622.813. Útreikningurinn sé í samræmi við þá dóma sem fallið hafa í Hæstarétti um ólögð mæti erlendra húsnæðislána. Sóknaraðilar benda á að það hafi ekki komið fram í þeim skjölum sem þau undirrituðu, né í samtölum eða tölvupóstum, að niðurfelling á lánasamningi nr. Æ yrði endurskoðuð ef Hæstiréttur myndi dæma erlend húsnæðislán ólögleg. Þvert á móti hefðu þær upplýsingar sem sóknaraðilar hafi fengið frá varnaraðila F, verið á þá leið að best væri fyrir þau að samþykkja lánin. Ef það kæmi síðar í ljós að Hæstiréttur myndi dæma erlendu lánin ólögleg myndu þau alltaf njóta betri réttar og með því að samþykkja „Greiðsluskjól 3+1“ fyrir erlendu lánin þá væru sóknaraðilar ekki búin að fyrirgera rétti sínum til að fá endurútreikning, yrðu lánin dæmd ólögleg.

Sóknaraðilar mótmæla því að reynt sé að blanda afskriftum á íslenskum lánasamningi sem sé frágenginn og undirritaður og byrjað hafi verið að greiða af inn í endurútreikning erlendu lánanna. Sóknaraðilar kveða varnaraðila, F, hafa verið búinn að samþykkja afskrift lánasamningsins, gegn því að sóknaraðilar tækju nýtt lán nr. G að fjárhæð kr. 3.000.000, með veði í fasteign sóknaraðila. Sóknaraðilar kveða varnaraðila F, ekki hafa staðið við þetta samkomulag. Nýtt lán hafi verið tekið sem beri vexti og verðbætur. Umræddur lánsamningur hafi ekki birst í netbanka L síðan, heldur hafi hið nýja lán birst. Það sé til marks um að þetta mál hafi verið algjörlega frágengið og útilokað af F hálfu að ætla nú að láta það ganga til baka þar sem sóknaraðilar séu lögum samkvæmt að fá endurútreikning á erlendum lánnum.

Sóknaraðilar kveða viðskiptahegðun varnaraðila F, ganga þvert gegn góðum viðskiptaháttum og mjög óeðlilega sé staðið að málum hjá varnaraðila. Slitastjórnin hafi aðeins einn tilgang, að hámarka virði eigna kröfuhafa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að ólíkt öðrum málum sem úrskurðarnefndin hafi tekið til meðferðar vegna varnaraðila varði mál þetta ákvarðanir og atvik eftir að F varð eigandi skuldabréfanna sem ágreiningur sé nú um. Í ljósi þess vilji varnaraðili sérstaklega árétta að F sé ekki og hafi aldrei verið aðili að úrskurðarnefndinni. Beri þegar af þeim sökum að hafna kröfum sóknaraðila eða vísa málinu frá nefndinni.

Varnaraðili vísar til þess að í 1. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki komi fram að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Varnaraðili sé ekki og hafi ekki verið aðili þeirra sambanda. Þá bendir varnaraðili á að F sé ekki fjármálafyrirtæki samkvæmt 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, en samkvæmt 2. másl. 1. mgr. 12. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki skuldbindi þau fjármálafyrirtæki sem aðilar séu að úrskurðarnefndinni sig til að framkvæma ákvörðun hennar og greiða hugsanlegar bætur.

Varnaraðili telur vafa leika á því hvort F sé aðili að nefndinni og ef svo sé hvort F sé skuldbundinn til að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til þess hljóti að koma til álita að vísa málinu frá ex officio.

Varnaraðili bendir á að fyrir mistök hafi sóknaraðilum verið birtur rangur endurútreikningur erlendu húsnæðislánanna í byrjun ágúst 2011. Ranglega hafi verið tilgreint að greitt hafi verið inn á lánin þann 15. ágúst 2011, samtals 8,8 milljónir króna. Þessar greiðslur hafi aldrei verið greiddar, eins og sóknaraðilar viti. Því máttu sóknaraðilar vita að villa var í endurútreikningnum, sem nú hafi verið leiðréttur. Kvartendur hafi ekki átt rétt til niðurfellingar á lánum sínum í kjölfar dóma Hæstaréttar, þar sem gengistryggð húsnæðislán voru dæmd ólögmat, enda höfðu þau þegar fengið niðurfelldar rúmar 6,5 milljónir króna við afskrift kúlulánsins.

Varnaraðili hafnar því að áður samþykkt niðurfelling á lánssamningi nr. Æ hafi ekki áhrif á endurútreikning húsnæðislána sóknaraðila. Byggir varnaraðili á því að samkvæmt réttum endurútreikningi beri að færa höfuðstól húsnæðislána sóknaraðila niður í kr. 33.503.207. Höfuðstóll húsnæðislánanna hafi þegar verið færður niður í kr. 39.678.278 og ættu sóknaraðilar alla jafna kröfu á varnaraðila um frekari niðurfærslu að fjárhæð kr. 6.175.071. Í ljósi þess að sóknaraðilar hafi þegar fengið kr. 6.521.829 niðurfelldar þegar kúlulán sóknaraðila var afskrifað þá hafnar varnaraðili kröfu sóknaraðila um frekari leiðréttingu á höfuðstól erlendu húsnæðislánanna og þá sérstaklega í ljósi þess að við niðurfærsluna hafi verið litið til heildarmats á skuldbindingum sóknaraðila. Sóknaraðilar hafi því fengið tæpum 350.000 kr. meira niðurfellt en þeim beri skv. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðilar hefðu verið verr sett hefðu þau ekki nýtt sér greiðsluskjólið sem varnaraðili bauð upp á.

Varnaraðili vísar til gr. 1.1 í samkomulaginu um 110% úrræðið og bendir á að ef skuldbindingar sóknaraðila hefðu verið endurútreiknaðar þann 16. júní 2010 hefði

þeim ekki staðið til boða frekari úrræði um niðurfærslu skuldbindinga sinna enda voru þær eftir útreikninginn innan við 110% af verðmæti fasteignarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurútreikningi lána sóknaraðila hjá varnaraðila. Sóknaraðilar krefjast þess að endurútreikningur á fjórum erlendum húsnæðislánum sem búið er að birta í netbanka L verði látinn standa. Jafnframt er þess krafist að endurútreikningur húsnæðislánanna hafi ekki áhrif á áður samþykka niðurfellingu á lánasamningi nr. Æ vegna verðbréfasafns. Þá fara sóknaraðilar fram á að ekki verði reiknaðir dráttarvextir af vaxtaberandi skuldum þar til úrskurður liggur fyrir frá úrskurðarnefndinni. Varnaraðili, F, krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að vísa eigi málinu frá ex officio þar sem hann sé ekki fjármálafyrirtæki í skilningi 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og heyri ekki undir þau sambönd sem upp eru talin í 1. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 1. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn FF og F. F er dótturfélag FF, en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann 21. mars 2009 tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanefnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann 23. febrúar 2011 afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili F hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF, sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því

nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF telst fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögina var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur ennfremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmunir af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda.

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir ennfremur að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt

fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst FF skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki. Eðli málsins samkvæmt hlýtur það sama að gilda um dótturfélag FF, F. Því ber varnaraðila F að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki.

Í 3. gr. samþykktar nefndarinnar segir að nefndin fjalli um réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfélags slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar og á málið því undir úrskurðarnefndina.

Ágreiningur aðila í máli þessu lýtur, eins og áður sagði, að endurútreikningi lána sóknaraðila hjá varnaraðila.

L endurreiknaði lán sóknaraðila og birtist endurútreikningurinn í heimabanka sóknaraðila. Í gögnum sem bárust frá varnaraðila til nefndarinnar var meðal annars yfirlýsing frá L. Í yfirlýsingunni eru málsatvik útskýrð og hvernig endurútreikningur í máli sóknaraðila hafi átt sér stað. Við endurútreikning erlendra lána eru, að sögn L, greiðslur framhaldslána, í þessu tilviki íslensku lánanna tveggja nr. R og S, sem tilkomin eru vegna lánabreytinga, teknar og hlutfallaðar niður á erlendu lánin í réttum hlutföllum við lánabreytingarnar, líkt og erlendu lánin hefðu haldið sér allan tímann. L kveður mistök hafa orðið við endurútreikning lána sóknaraðila vegna flækjustigs málsins þar sem endurútreikningurinn hafi verið færður handvirkt inn í kerfi bankans. Við þær skráningar hafi innborgun upp á kr. 8.864.881 á láni nr. R ranglega verið sett inn sem fjárhagsleg færsla í stað þess að vera ófjárhagsleg. Við þau mistök hafi greiðslan hlutfallast inn á erlendu lánin líkt og hún hefði verið greidd af lántaka, í stað þess að sjást ekki sem greiðsla á láninu líkt og allar hinar færslurnar sem framkvæmdar hafi verið vegna þessa endurútreiknings, þ.e. tólf innborganir og tólf afskriftir.

Séu endurútreikningarnir tveir skoðaðir, þ.e. annars vegar sá sem birtur var í ágúst 2011 og hins vegar nóvember 2011, kemur í ljós að mismunur þeirra felst í lokagreiðslunni, þann 15. ágúst 2011, sem birtist á yfirliti yfir innborganir inn á hvert lán. Birtast eftirfarandi innborganir á endurútreikningnum sem birtur var í ágúst, en ekki í þeim sem birtur var í nóvember, vegna láns nr. X er fjárhæðin kr. 300.519, vegna láns nr. Y er hún kr. 3.092.070, vegna láns nr. Z er hún kr. 4.231.208 og vegna láns nr. Þ er fjárhæðin kr. 1.241.083. Séu þessar upphæðir lagðar saman fæst kr. 8.864.880 eða sú fjárhæð sem munar á endurútreikningunum tveimur, og sama talan og L kveður að misfærst hafi sem fjárhagsleg færsla en ekki ófjárhagsleg við endurútreikninga lánanna fjögurra sem um er deilt í máli þessu.

Með vísan til framlagðra gagna telur nefndin því rétt að byggja á þeirri atvikalýsingu sem fram kemur í yfirlýsingu L, en ljóst er þó að málsaðilar hafa að einhverju leyti talið að ofangreind viðskipti ættu sér aðra forsögu.

Sú eftirgjöf skulda sem umdeild er meðal aðilanna fólst eingöngu í þeirri villu sem gerð var þegar fyrri endurútreikningurinn var færður inn í kerfi L og kynntur sóknaraðila. L birti endurútreikningurinn í ágúst með fyrirvara, þess efnis að hann kynni að vera rangur. Tekið var fram að L áskildi sér rétt til að afturkalla endurútreikningana og eftir atvikum að birta nýja.

Í ljósi alls framangreinds verður því ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila sem felur í sér að útreikningur á grundvelli mistaka verði látinn standa. Í þessu felst þó ekki sú afstaða nefndarinnar að varnaraðila sé almennt heimilt að taka upp fyrri uppgjör við sóknaraðila við endurútreikning ólöglegra gengislána.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M og N, á hendur varnaraðilum, FF og F, er hafnað.

Reykjavík, 9. mars 2012

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Odds Ólasonar og Jónu Bjarkar Guðnadóttur

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki teljum við ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykkta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykkta fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili F er dótturfélag FF. Í a-lið 3. gr. samþykkta fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samnings samband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem við teljum að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, teljum við eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því teljum við að varnaraðili F ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykkta fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu teljum við það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Við erum á hinn bóginn sammála meirihluta nefndarinnar varðandi efnislega niðurstöðu.

Reykjavík, 9. mars 2012

Oddur Ólason

Jóna Björk Guðnadóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Odds Ólasonar og Jónu Bjarkar Guðnadóttur að varnaraðilar FF og F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu Geirs Arnar Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur.

Reykjavík, 9. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, föstudaginn 17. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 84/2011**:

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 1. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 1. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 28. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila þann 13. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 10. og 17. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 10. janúar 2007 var lánsúmsókn sóknaraðila hjá FF dagsett. Upphæð í íslenskum krónum var 2.600.000 sem skiptist í erlendum myntum þannig að 100% væri í EUR, lánsfjárhæð í myntinni var 28.166, EURIBOR vextir voru tilteknir 3,87800, samtals vextir voru 7,37800, viðmiðunargengi var 92,31.

Þann 10. janúar 2007 var skuldabréf í erlendum myntum/mynteiningum tryggt með sjálfskuldarábyrgð, nr. X gefið út. Með skuldabréfinu viðurkenndi sóknaraðili, að skulda FF eftirfarandi erlendar fjárhæðir eða jafngildi þeirra í öðrum erlendum myntum eða mynteiningum, sem birtar væru í almennri gengistöflu FF, eða í íslenskum krónum, EUR 28.166. Vextir skyldu taka mið af EURIBOR. Með EURIBOR var átt við vexti á millibankamarkaði í aðildarríkjum evrópska myntbandalagsins eins og þeir voru auglýstir kl. 11.00 að staðartíma í Brussel á EURIBOR01-síðu Reuter. Við EURIBOR bættist tilgreint vaxtaálag. Þá kom fram í 6. gr. skilmála skuldabréfsins að ef skuldin væri í skilum gæti skuldari óskað eftir breytingu á myntsamsetningu hennar, þannig að eftirstöðvar skuldarinnar miðudust að öllu leyti eða að hluta við aðra erlenda mynt eða mynteiningar, eina eða fleiri og í öðrum hlutföllum en upphaflega var samið, frá og með upphafi næsta vaxtatímabils,

enda tilkynnti hann það til bankans a.m.k. fimm dögum fyrir þann vaxtagjalddaga sem breytingin ætti að taka gildi. Þá kom fram að skuldari hefði ekki heimild til að fá skuldinni eða hluta hennar breytt úr erlendri mynt eða mynteiningu yfir í íslenskar krónur. Varnaraðili hefur nú tekið við réttindum og skyldum sem skuldabréfinu fylgdu.

Þann 16. janúar 2007 var lánið greitt út, EUR 27.138,73 fóru inn á IG-reikning sóknaraðila nr. Y.

Skilmálabreyting skuldabréfs í erlendum myntum/mynteiningum var gerð 14. nóvember 2008. Þar kom fram að hinn 23. október 2008 námu eftirstöðvar lánsins EUR 22.883. Að beiðni útgefanda var skilmálum skuldabréfsins breytt þannig að framangreindar eftirstöðvar lánsins skyldu endurgreiðast með 39 afborgunum, á 1 mánaða fresti, næst þann 10. júní 2009. Á sérstökum vaxtagjalddögum á 1 mánaða fresti, bæri að greiða vexti af höfuðstól, í fyrsta sinn þann 10. desember 2008. Sérstakir vaxtagjalddagar væru 6. Gjaldlagi þann 10. nóvember 2008 félli niður.

Þann 28. maí 2009 var skilmálabreyting skuldabréfs í erlendum myntum/mynteiningum gerð. Þar kom fram að hinn 14. maí 2009 námu eftirstöðvar lánsins eftirfarandi erlendri fjárhæð: EUR 22.883. Að beiðni útgefanda var skilmálum skuldabréfsins breytt þannig að framangreindar eftirstöðvar lánsins skyldu endurgreiðast með 39 afborgunum á 1 mánaða fresti, næst þann 10. desember 2009.

Þann 21. september 2011 fór sóknaraðili þess á leit við umboðsmann skuldara að hann svaraði því hvort endurreikna bæri lán nr. Z og X, sbr. lög nr. 151/2010 og dómaframkvæmd Hæstaréttar varðandi gengistryggð lán. Þann 12. október 2011 svaraði umboðsmaður skuldara sóknaraðila og tjáði honum að miðað við þau gögn sem umboðsmaður hefði undir höndum væri skuldbindingin tengd við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti og að varnaraðila bæri að endurreikna þau.

Þann 1. nóvember 2011 svaraði varnaraðili sóknaraðila með þeim hætti að lán nr. X teldist erlent og yrði ekki endurreiknað að svo komnu máli.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að erlent lán nr. X frá 10. janúar 2007 verði endurreiknað. Til stuðnings kröfu sinni vísar sóknaraðili til bréfs umboðsmanns skuldara, dags. 12. október 2011 þar sem fram komi að lánið sé tengt við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti og að varnaraðila beri að endurreikna það skv. 18. gr. laga nr. 38/2001. Þá vísar sóknaraðili til þess að í lánsúmsókn með lán nr. X sé tilgreind upphæð í íslenskum krónum 2.600.000 og þar komi einnig fram viðmiðunargengið 92,31. Þar af leiðandi telji sóknaraðili lánið vera ólöglegt gengistryggt lán.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur sér ekki skylt að endurreikna lán nr. X þar sem um sé að ræða lánsform sem sé ekki sambærilegt þeim lánnum sem Hæstiréttur hafði dæmt ólöglega gengistryggt. Nægi í þeim efnum að benda á dóm Hæstaréttar í máli nr. 520/2011.

Þá telur varnaraðili sér ekki skylt að endurreikna lánið samkvæmt bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, eins og þeim var

breytt með lögum nr. 151/2010, sem skyldi lánveitendur til að endurreikna tiltekin lán. Ákvæðið taki einungis til húsnæðislána, en lánið sem hér um ræði falli utan þeirrar skilgreiningar þar sem um almennt skuldabréf sé að ræða.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi lagt fram afrit af skuldabréfi nr. X og fylgigögnum. Þar sjáist að fjárhæð skuldbindingarinnar sé aðeins tilgreind í hinni erlendu mynt, eða EUR 28.166. Ennfremur komi það fram á lánsúmsókn skuldabréfsins að lánið skyldi leggjast inn á gjaldeyrisreikning hjá bankanum. Á yfirliti gjaldeyrisreikningsins komi fram að lánið var í raun greitt út í hinni erlendu mynt.

Varnaraðili telur af framansögðu ljóst að lán nr. X, sé raunverulega erlent lán. Lánið hafi verið tilgreint í erlendri mynt og greitt út í þeirri mynt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurreikningi láns sóknaraðila nr. X hjá varnaraðila. Sóknaraðili krefst þess að lánið verði endurreiknað en varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Fyrst ber að líta til þess hvort lán nr. X teljist lán í erlendri mynt eða íslenskt lán bundið gengi erlendra gjaldmiðla. Með dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011 var skorið úr ágreiningi lánveitenda og lántaka, sem laut að því hvort skuldbinding lántaka gagnvart lánveitanda væri ákveðin í íslenskum krónum eða erlendum myntum. Niðurstaðan var sú að um væri að ræða lán í íslenskum krónum og að tenging höfuðstóls skuldabréfanna við gengi erlendra gjaldmiðla hefði verið ólögmæt.

Í málum nr. 92/2010 og 153/2010 bar samningur aðilanna með sér að hann var um lán í íslenskum krónum, en fjárhæðin sem ákveðin var í krónum var bundin við gengi tveggja erlendra mynta í greindum hlutföllum. Kaupverð bifreiðarinnar, sem samningurinn snerist um var einnig í íslenskum krónum og mánaðarlegar greiðslur í sama gjaldmiðli. Í skilmálum samningsins kom fram að íslensk fjárhæð hverrar afborgunar ætti að breytast eftir gengi á þeim erlendu myntum sem mið var tekið af og þá kom fram að samningurinn væri gengistryggður.

Í málum nr. 603/2010 og 604/2010 var lánsfjárhæðin ákveðin í íslenskum krónum og hana bar að endurgreiða í sama gjaldmiðli. Lánið var bundið sölugengi Seðlabanka Íslands á tilgreindum myntum sem talið var benda til þess að það væri í íslenskum krónum enda væri engin þörf á að kveða á um gengistryggingu ef lán væri í raun í erlendri mynt.

Í málum nr. 30/2011 og 31/2011 var tekið fram að fjárhæð lánsins væri skýrt tilgreind í íslenskum krónum og fjárhæð hinna erlendu gjaldmiðla kæmi hvergi fram í samningnum. Þá kom skýrt fram í beiðni um útborgun lánsins og kaupnótu að lánsfjárhæðin var greidd út í íslenskum krónum. Þá var ekki annað ráðið en að greiða hafi átt afborganir og vexti í íslenskum krónum.

Í máli nr. 155/2011 var tekið fram að eina tilgreining í samningnum á fjárhæð lánsins væri í íslenskum krónum, en hvergi var getið um fjárhæð skuldarinnar í hinum erlendu gjaldmiðlum, heldur aðeins hlutföll og viðmiðun við virði íslensku krónunnar. Þá kom glöggt fram í grein 4.1. í samningnum að hinir erlendu gjaldmiðlar voru til viðmiðunar um höfuðstól skuldarinnar. Þá var tekið fram að báðir samningsaðilar efndu meginskyldur sínar samkvæmt lánsamningnum með greiðslum í íslenskum krónum.

Í máli því sem nú er um rætt var fjárhæð lánsins tilgreind í evrum, þ.e. 28.166, bæði í lánsúmsókn og skuldabréfinu. Eftirstöðvar lánsins voru einnig tilgreindar í evrum á skilmálabreytingunum tveimur, dags. 14. nóvember 2008 og 28. maí 2009. Þá var láninu, EUR 27.138,73, ráðstafað inn á gjaldeyrisreikning sóknaraðila, nr. Y. Verður því ekki fallist á með sóknaraðila að um sambærilegt skuldabréf sé að ræða í máli þessu og í nefndum dómum Hæstaréttar, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 520/2011, enda kemur fram í málum nr. 30/2011 og 31/2011 að hefði ætlun bankans verið sú að lána lántaka svissneska franka og japönsk jen hefði honum verið í lófa lagið að tilgreina fjárhæðir þessara gjaldmiðla í samningi aðila og greiða hinar erlendu fjárhæðir út. Svo var gert í máli því sem nú er um rætt.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að þar sem á lánsúmsókn sé talað um upphæð í íslenskum krónum og viðmiðunargengi 92,31, sé um að ræða íslenskt lán tengt gengi erlendra gjaldmiðla. Enda var, eins og fram hefur komið, fjárhæð lánsins á skuldabréfinu tilgreind í evrum og auk þess var lánið greitt út í evrum inn á gjaldeyrisreikning sóknaraðila.

Verður í ljósi alls framangreinds að telja að um lán í erlendri mynt sé að ræða. Ber því að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 17. febrúar 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 16. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Hildigunnur Hafsteinsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 85/2011**:

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 31. október 2011, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 28. nóvember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá varnaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 24. febrúar og 2. og 16. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 27. mars 2007 fyllti sóknaraðili út umsókn um lán í erlendri mynt. Þar óskaði hann eftir að taka lán í erlendri mynt hjá FF, með þeim skilmálum sem hann hafði þegar kynnt sér. Viðmiðunarfjárhæð í íslenskum krónum var 5.200.000 í 50% CHF og 50% JPY. Afborgun yrði á 1 mánaða fresti og fyrsti gjalddagi yrði þann 1. júní 2007. Lánstími skyldi vera til 15 ára. Til tryggingar láninu vildi sóknaraðili veðsetja fasteign sína að A.

Þann 25. apríl 2007 var veðskuldabréf í erlendri mynt gefið út. Þar viðurkenndi sóknaraðili að skulda FF eftirgreindar fjárhæðir í erlendum myntum, en fyrirgreiðsla FF væri endurlánað erlent lánsfé veitt í formi fjölmyntaláns, þar sem myntir mættu á hverjum tíma vera allt að 5 að vali skuldara. Tilskilið var að FF hefði aðgang að þeim myntum og Seðlabanki Íslands skráði þær. Upphafsmynntsamsetning lánsins var tiltekin JPY 4.780.290, kaupgengi FF þann 23. apríl 2007 var 0,5439, og CHF 48.817,12 og kaupgengi þann 23. apríl 2007 var 53,26. LIBOR vextir af JPY voru 0,63125, álag var 3,0% og samtals vextir voru 3,63125. LIBOR vextir af CHF voru 2,21, álag var 3,0% og samtals vextir voru 5,21.

Samkvæmt skuldabréfinu var ráðstöfunarreikningur X og skuldfærslureikningur var sá sami. Þá kom fram að óskaði sóknaraðili breytingar á myntsamsetningu lánsins tilkynnti hann FF það með sannanlegum hætti að minnsta kosti þremur bankadögum fyrir upphaf hvers vaxtatímabils.

Sóknaraðili skuldbatt sig til að greiða af láninu vexti, sem samsvöruðu millibankavöxtum hlutaðeigandi myntar í London (LIBOR) eins og þeir birtust á Reutersskjá á síðum BBA um kl. 12:00 að íslenskum tíma, tveimur bankadögum fyrir upphaf hvers vaxtatímabils, auk 3% álags á þá.

Stæði sóknaraðili ekki í skilum með greiðslu afborgana og/eða vaxta, yrði gert árangurslaust fjárnám hjá sóknaraðila eða leitaði hann nauðasamninga, þá væri skuldin öll í gjalddaga fallin án uppsagnar eða tilkynningar. Gjaldfallnar fjárhæðir umreiknuðust alltaf í íslenskrar krónur.

Þann 25. apríl 2007 skrifaði sóknaraðili undir yfirlýsingu, fylgiskjal með láni í erlendri mynt. Þar kom fram að vegna láns í erlendri mynt, útgefnu dags. 24. apríl 2007 af sóknaraðila, að jafnvirði IKR. 5.200.000 samkvæmt neðangreindri mynt CHF 50% og JPY 50% lýsti sóknaraðili því yfir að hann gerði sér grein fyrir því að lántaka með þessum hætti væri áhættusamari en lántaka í íslenskum krónum, eins og FF hefði kynnt honum sérstaklega. Um væri að ræða gengisáhættu, sem lýsti sér m.a. í því að samkvæmt tölfræðilegu mati sem byggði á sögulegum sveiflum á áhættu lána með ofangreindum hætti, gæti höfuðstóll láns sem tekið væri í framangreindri mynt hækkað umtalsvert á lánstímanum. Jafnframt væri um að ræða vaxtaáhættu sem fælist m.a. í því að lánið væri með breytilegum vaxtagrunni, LIBOR/EURIBOR vöxtum. Vextir væru aðeins ákveðnir fyrir hvert vaxtatímabil í senn og gæti því breyst með vaxtaákvörðunum í heimaríki viðkomandi myntar auk þess sem sveiflur á alþjóðlegum gjaldeyrismörkuðum gætu haft áhrif til hækkunar.

Sóknaraðili óskaði eftir því við umboðsmann skuldara að embættið svaraði því hvort endurreikna bæri lán samkvæmt umræddu skuldabréfi. Þann 29. júní 2011 svaraði umboðsmaður skuldara fyrirspurn sóknaraðila á þá leið að miðað við þau gögn sem umboðsmaður skuldara hefði undir höndum væri skuldbindingin tengd við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti og að hana bæri að endurreikna skv. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Sóknaraðili óskaði eftir endurútreikningi lánsins hjá varnaraðila. Þann 18. október 2011 svaraði varnaraðili fyrirspurn sóknaraðila á þá leið að ekki væri að svo stöddu fallist á þá skoðun umboðsmanns skuldara að lánið væri tengt við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 31. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Liðina kröfur og rökstuðningur fyrir kvörtun á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar fyllti sóknaraðili ekki út. Á kvörtunareyðublaðinu kemur eftirfarandi fram í liðnum kvörtun, yfir hverju er kvartað (í stuttu máli): „*Að F og slitastjórn FF fallast ekki að svo stöddu á þá skoðun umboðsmanns skuldara að lánið sé tengt við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti.*“

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að ólíkt öðrum málum sem úrskurðarnefndin hafi tekið til meðferðar vegna varnaraðila varði mál þetta ákvarðanir og atvik eftir að F varð eigandi skuldabréfanna sem ágreiningur sé nú um. Í ljósi þess vilji varnaraðili sérstaklega áréttta að F sé ekki og hafi aldrei verið aðili að úrskurðarnefndinni.

Varnaraðili vísar til þess að í 1. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki komi fram að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Varnaraðili sé ekki og hafi ekki verið aðili þeirra sambanda. Þá bendir varnaraðili á að F sé ekki fjármálafyrirtæki samkvæmt 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, en samkvæmt 2. másl. 1. mgr. 12. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki skuldbindi þau fjármálafyrirtæki sem aðilar séu að úrskurðarnefndinni sig til að framkvæma ákvörðun hennar og greiða hugsanlegar bætur.

Varnaraðili telur vafa leika á því hvort F sé aðili að nefndinni og ef svo sé hvort F sé skuldbundinn til að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til þess hljóti að koma til álita að vísa málinu frá ex officio.

Varnaraðili bendir í upphafi á dóma Hæstaréttar í málum nr. 92/2010 og 153/2010. Eins og úrskurðarnefndinni sé kunnugt hafi Hæstiréttur komist að þeirri niðurstöðu að lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu heimili ekki að lán í íslenskum krónum séu verðtryggð með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla þar sem slíkt væri í andstöðu við 13. og 14. gr. 2. gr. laganna. Í forsendum dómanna sé áréttað að skuldbinding í erlendum gjaldmiðli fari ekki gegn ákvæðum umræddra laga.

Varnaraðili vísar til þess að í skuldabréfi sem mál þetta varði komi skýrt fram að fjárhæð skuldbindingar skv. skuldabréfinu sé í erlendum gjaldmiðlum. Skuldabréfið sé að fjárhæð 4.780.290 japönsk jen og 48.817,12 svissneskir frankar og viðurkenni sóknaraðili að skulda FF framangreindar fjárhæðir í erlendum myntum.

Bendir varnaraðili á að Hæstiréttur hafi staðfest í máli nr. 520/2011 að framangreindir dómar Hæstaréttar hafi ekki fordæmisgildi fyrir ólögumæti skuldbindingar þegar fjárhæð skuldar sé í erlendum gjaldmiðli. Þessi niðurstaða hafi verið staðfest í málum nr. 551/2011 og 552/2011. Af dómunum sé ljóst að skuldabréf sóknaraðila teljist til skuldbindingar í erlendum gjaldmiðli sem ekki fari gegn ákvæðum laga nr. 38/2001. Sóknaraðili eigi því ekki rétt á endurútreikningi skuldabréfsins skv. 18. gr. laganna.

Varnaraðili bendir á skuldabréf sem falli undir X ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001 séu endurreiknuð skv. 18. gr. laganna að tilteknum skilyrðum uppfylltum. Samkvæmt ákvæðinu þurfi að vera um húsnæðislán að ræða sem sóknaraðili beri vaxtagjöld af. Vaxtagjöld sem myndi rétt til vaxtabóta séu vaxtagjöld vegna fasteignaveðlána til a.m.k. tveggja ára eða lána við lánastofnanir með sjálfskuldarábyrgð til a.m.k. tveggja ára enda séu lánin sannanlega til öflunar á íbúðahúsnæði til eigin nota, sbr. 2. mgr. B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003. Með lánnum vegna íbúðarhúsnæðis sé átt við lán vegna kaupa á íbúðarhúsnæði, byggingar íbúðarhúsnæðis, verulegra endurbóta íbúðarhúsnæðis, lán sem sannanlega voru tekin til greiðslu á lánnum sem notuð voru til öflunar íbúðarhúsnæðis og lán vegna kaupa á eignarhlut í almennt kaupleiguíbúð skv. 76. gr. laga nr. 97/1993.

Varnaraðili mun því ekki verða við kröfu sóknaraðila um endurútreikning á grundvelli X ákvæðis til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001 fyrr en sóknaraðili hafi lagt fram upplýsingar um að skuldabréfið uppfylli skilyrði B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurútreikningi á skuldabréfi, dags. 25. apríl 2007.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samnings samband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 10. tl. 1. gr. a laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002, sbr. 2. gr. 1. nr. 119/2011 er að finna skilgreiningu á fjármálafyrirtæki sem gerir það að skilgreiningaratriði að fjármálafyrirtæki sé fyrirtæki sem fengið hafi starfsleyfi Fjármálaeftirlitsins til nánar tilgreindrar starfsemi. Í ákvæðinu er á hinn bóginn ekki getið um hvort starfsleyfið þurfi enn að vera í gildi til að fyrirtæki getið talist fjármálafyrirtæki í skilningi laganna.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F. F er dótturfélag FF en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann 21. mars 2009 tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann 23. febrúar 2011 afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF teljist fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað

starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur ennfremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmunir af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir ennfremur að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Varnaraðili F er dótturfélag FF. Félagið var stofnað á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF, en félagið hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að

undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst F skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ágreiningur aðila lýtur, eins og áður sagði, að endurútreikningi á skuldabréfi, dags. 25. apríl 2007. Á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar tilgreindi sóknaraðili ekki hvaða kröfur hann hefði uppi í málinu. Lesa mátti þó út úr texta í reit fyrir kvörtun á eyðublaðinu hvaða kröfur hann gerði. Því verður málinu ekki vísað frá á þeim grundvelli, enda svaraði varnaraðili kvörtun sóknaraðila efnislega og krafðist þess ekki að málinu yrði vísað frá á þeim grunni.

Fyrst ber að líta til þess hvort lán sóknaraðila, dags. 25. apríl 2007, teljist lán í erlendri mynt eða íslenskt lán bundið gengi erlendra gjaldmiðla. Með dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011 var skorið úr ágreiningi lánveitanda og lántaka, sem laut að því hvort skuldbinding lántaka gagnvart lánveitanda væri ákveðin í íslenskum krónum eða erlendum myntum. Niðurstaðan var sú að um væri að ræða lán í íslenskum krónum og að tenging höfuðstóls skuldabréfanna við gengi erlendra gjaldmiðla hefði verið ólögmæt.

Í málum nr. 92/2010 og 153/2010 bar samningur aðilanna með sér að hann var um lán í íslenskum krónum, en fjárhæðin sem ákveðin var í krónum var bundin við gengi tveggja erlendra mynta í greindum hlutföllum. Kaupverð bifreiðarinnar, sem samningurinn snerist um var einnig í íslenskum krónum og mánaðarlegar greiðslur í sama gjaldmiðli. Í skilmálum sammingsins kom fram að íslensk fjárhæð hvernar afborgunar ætti að breytast eftir gengi á þeim erlendu myntum sem mið var tekið af og þá kom fram að samningurinn væri gengistryggður.

Í málum nr. 603/2010 og 604/2010 var lánsfjárhæðin ákveðin í íslenskum krónum og hana bar að endurgreiða í sama gjaldmiðli. Lánið var bundið sölugengi Seðlabanka Íslands á tilgreindum myntum sem talið var benda til þess að það væri í íslenskum krónum enda væri engin þörf á að kveða á um gengistryggingu ef lán væri í raun í erlendri mynt.

Í málum nr. 30/2011 og 31/2011 var tekið fram að fjárhæð lánsins væri skýrt tilgreind í íslenskum krónum og fjárhæð hinna erlendu gjaldmiðla kæmi hvergi fram í samningnum. Þá kom skýrt fram í beiðni um útborgun lánsins og kaupnótu að lánsfjárhæðin var greidd út í íslenskum krónum. Þá var ekki annað ráðið en að greiða hafi átt afborganir og vexti í íslenskum krónum.

Í máli nr. 155/2011 var tekið fram að eina tilgreining í samningnum á fjárhæð lánsins væri í íslenskum krónum, en hvergi var getið um fjárhæð skuldarinnar í hinum erlendu gjaldmiðlum, heldur aðeins hlutföll og viðmiðun við virði íslensku krónunnar. Þá kom glöggt fram í grein 4.1. í samningnum að hinir erlendu gjaldmiðlar voru til viðmiðunar um höfuðstól skuldarinnar. Þá var tekið fram að báðir sammingsaðilar efndu meginskyldur sínar samkvæmt lánsamningnum með greiðslum í íslenskum krónum.

Í dómum Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 551/2011 og 552/2011 er því hafnað að með vísan til þessara fordæma réttarins beri að vísa frá án kröfu, málum sem reist eru á skuldabréfum, með annars konar ákvæðum en þau skuldabréf sem talin voru fela í sér ólöglega bindingu skuldar í íslenskum krónum við erlendar myntir, enda sé skuldbinding í erlendum myntum í sjálfu sér ekki ólögmæt. Tiltekur Hæstiréttur sérstaklega í dómi sínum í máli nr. 551/2011 að „af orðlagi ákvæðanna og lögskýringargögnum verður ráðið að við úrlausn á því, hvort um sé að ræða

skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli eða gjaldmiðlum, verði fyrst og fremst að líta til forms og meginefnis þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingunni. Í því sambandi skiptir einkum máli hvernig sjálf skuldbindingin er tilgreind í þeim.”

Í máli því sem nú er um rætt ber heiti skuldabréfsins, veðskuldabréf í erlendri mynt, það með sér að um sé að ræða lán í erlendri mynt. Þá var fjárhæð lánsins skýrt tilgreind í japönskum jenum og svissneskum frönskum, þ.e. JPY 4.780.290 og CHF 48.817,12. Verður því að telja að áður nefndir dómar Hæstaréttar hafi ekki afgerandi fordæmisgildi í máli þessu að öðru leyti en því að miklu skipti að sjálf skuldbindingin í skuldabréfinu er tilgreind í erlendum myntum. Kemur m.a. fram í dómum Hæstaréttar í málum nr. 30/2011 og 31/2011 að hefði ætlun bankans verið sú að lána lántaka svissneska franka og japönsk jen hefði honum verið í lófa lagið að tilgreina fjárhæðir þessara gjaldmiðla í samningi aðila og greiða hinar erlendu fjárhæðir út. Í máli því sem nú er um rætt var lánið tilgreint í hinum erlendu fjárhæðum, þó ekki liggi fyrir í hvaða mynt það var greitt út.

Verður í ljósi framangreinds að telja að um lán í erlendri mynt sé að ræða.

Ekki verður talið að umrætt lán falli undir ákvæði X til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001, enda var lánið ekki sannanlega til öflunar á íbúðahúsi til eigin nota, sbr. B-lið 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt. Ber í ljósi alls framangreinds að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. mars 2012

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki tel ég ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur það ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari máls. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili F er dótturfélag FF. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem ég tel að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, tel ég eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því tel ég að varnaraðili eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 16. mars 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B. Ólafsdóttur að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 16. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Ágreiningur aðila lýtur að endurútreikningi á skuldabréfi. Af hálfu sóknaraðila er lögð fram sú kvörtun „að F og slitastjórn FF fallast ekki að svo stöddu á skoðun umboðsmanns skuldara að lánið sé tengt við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögsmætum hætti“. Í tilvísuðu erindi frá Umboðsmanni Skuldara dagsettu þann 29. júní 2011 kemur fram að: „Miðað við þau gögn sem umboðsmaður skuldara hefur undir höndum er skuldbindingin tengd við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögsmætum hætti og ber að endurreikna skv. 18. gr. laga nr. 38/2001“.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur sér ekki skylt að endurreikna lán sóknaraðila þar sem um sé að ræða lánsform sem

ekki sé sambærilegt þeim lánum sem Hæstiréttur hafi dæmt ólöglega gengistryggð. Vísar hann í því sambandi til dóms Hæstaréttar í máli nr. 520/2011. Þar hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að fyrri dómur réttarins hafi ekki fordæmisgildi gagnvart tilteknum erlendum lánum, sem veitt hafi verið á grundvelli skuldabréfa, þar sem hin erlenda lánsfjárhæð hafi verið tiltekin sérstaklega. Varnaraðili vísar einnig til dóma Hæstaréttar í málum nr. 551/2011 og 552/2011. Varnaraðili telur að af dómum Hæstaréttar sé ljóst að skuldabréf sóknaraðila teljist til skuldbindingar í erlendum gjaldmiðli sem ekki fari gegn ákvæðum laga nr. 38/2001. Sóknaraðili eigi því ekki rétt á endurútreikningi skuldabréfsins skv. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Af hálfu meirihlutans er á því byggt að veðskuldabréf það sem ágreiningur er um í máli þessu sé lán í erlendum myntum og er vísað því til stuðning til dóma Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 551/2011 og 552/2011. Með framangreindum dómum Hæstaréttar eru frávísunarúrskurðir héraðsdóms felldir úr gildi og þeim vísað til efnismeðferðar. Framangreindir dómur Hæstaréttar eru því ekki efnisdómar um úrlausn þess réttarágreinings sem uppi er um lögmæti lána í erlendum myntum. Í dómum Hæstaréttar kemst dómurinn ekki að þeirri niðurstöðu að umræddir lánasamningar sem til umfjöllunar eru, séu ólögmætir, heldur eingöngu að þeir séu ekki sambærilegir þeim sem fjallað er um í dómum Hæstaréttar í málum nr. 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011, en á því byggði úrskurður héraðsdóms. Niðurstaða Hæstaréttar er því sú að umræddir dómur hafi ekki fordæmisgildi um ólögmæti þeirra skuldbindinga sem fjallað er um.

Í dómi Hæstaréttar nr. 551/2011 er kveðið á um að í málum nr. 92/2010 og 153/2010 fari skuldbinding í erlendum gjaldmiðli ekki gegn ákvæðum 13. og 14. gr., sbr. 2. gr. laga nr. 38/2001. Samkvæmt þeim er hins vegar óheimilt að binda lán eða annars konar skuldbindingu í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla, svo sem tekið er fram í athugasemdum er fylgdu frumvarpi til laganna. Af orðlagi ákvæðanna og lögskýringargögnum verður ráðið að við úrlausn á því, hvort um sé að ræða skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli eða gjaldmiðlum, verði fyrst og fremst að líta til forms og meginefnis þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingunni. Í því sambandi skiptir einkum máli hvernig sjálf skuldbindingin er tilgreind í þeim.

Eins og fram kemur í dómi Hæstaréttar nr. 551/2011 ræðst það af formi og meginefni þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingu hvort um sé að ræða skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli. Í því máli sem hér er til umfjöllunar bera gerningar þeir sem eru að baki skuldbindingunni það með sér, að þær skuldbindingar sem stofnað er til, séu í raun og veru, í íslenskum krónum með gengistryggingu. Í lánaumsókn og yfirlýsingum eru allar fjárhæðir tilgreindar í íslenskum krónum en í tilteknu hlutfalli í erlendum myntum. Samkvæmt greiðslufirliti eru íslenskar krónur afhentar lántaka og afborganir af láni eru inntar af hendi í íslenskum krónum. Afborganir í íslenskum krónum taka einnig breytingum eftir gengi erlendra mynta. Með vísan til framangreinds er ljóst að umrætt skuldabréf sé tengt við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögmætum hætti.

Í máli þessu vísar sóknaraðili til erindis frá umboðsmanni skuldara, þar sem talið er að skuldabréfið eigi að endurreikna í samræmi við lög nr. 151/2010 og 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Til þess að unnt sé að endurreikna lán á grundvelli 18. gr. laga nr. 18/2001 þarf lán að hafa verið tekið vegna íbúðarhúsnæðis til eigin nota. Ekki verður talið að umrætt lán falli undir ákvæði X til bráðabirgða í

lögum nr. 38/2001, enda var lánið ekki tekið til öflunar á íbúðahúsi til eigin nota, sbr. B-lið 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt.

Reykjavík, 16. mars 2012

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 30. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Elísabet Júlíusdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 86/2011**:

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 31. október 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 25. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu þann 25. nóvember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 8. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 10., 17. og 24. febrúar og 23. og 30. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 17. september 2004 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 15.000.000 gefið út af A, til varnaraðila. Til tryggingar greiðslu lánsins var fasteign sóknaraðila B, sett að veði á 5. veðrétti. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa sett það skilyrði fyrir lánveitingunni að lán á 1.-4. veðrétti yrðu greidd upp. Samkvæmt gögnum málsins fóru kr. 1.606.379 til greiðslu lána sóknaraðila við Íbúðalánasjóð, bæði vegna höfuðstóls og gjaldfallinna afborgana, og kr. 606.000 vegna láns sóknaraðila við FF bílafjármögnun, með höfuðstól og gjaldföllnum afborgunum. Til greiðslu annarra lána sóknaraðila fóru kr. 366.179. Samtals var því kr. 2.578.558 varið til greiðslu lána sóknaraðila. Þá var kr. 3.789.512, þ.e. höfuðstóll og gjaldfallnar afborganir, varið til greiðslu á láni A, sem tryggt var með veði í fasteign sóknaraðila. Tvær skilmálabreytingar hafa verið gerðar á umræddu veðskuldabréfi.

Þann 25. mars 2011 staðfesti varnaraðili við sóknaraðila að ekki hafi verið gert greiðslumat vegna umræddrar lántöku.

Þann 15. október 2004 var gerður kaupsamningur um eignina B. Seljandi var sóknaraðili og kaupverðið var kr. 45.000.000. Á kaupsamningnum kemur eftirfarandi fram: „Áhvílandi á 5 veðrétt eru kr: 15.000.000 til F samkvæmt veðbréfi dags. 17.09.2004. Með láni þessu voru greiddar upp allar aðrar áhvílandi veðskuldir á eigninni en eftir er að aflýsa þeim þegar kaupsamningur þessi er undirritaður.“

Þann 2. desember 2004 var Haukanes 1 leyst úr veðböndum og veðið flutt yfir á fasteignina C. A og M skrifuðu bæði undir skjal þess efnis.

Þann 2. desember 2004 var gerður kaupsamningur um eignina C. Kaupandi var sóknaraðili og kaupverðið var kr. 31.800.000. Sóknaraðili kveðst hafa fjármagnað fasteignina með sölu á fasteigninni að B.

Þann 1. júlí 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að skuldabréfi nr. X yrði aflýst af fasteign sóknaraðila að C. Þann 27. júlí hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 25. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði undirritun sóknaraðila á veðskuldabréf nr. X og veðskuldabréfinu verði aflýst af C. Til vara krefst sóknaraðili þess að undirritun sóknaraðila á umþrætt skuldabréf verði ógilt og varnaraðila verði gert að aflýsa bréfinu af fasteigninni C, en um leið skuldbindi sóknaraðili sig til að gefa út nýtt skuldabréf að fjárhæð kr. 2.475.499, þ.e. sömu fjárhæð og greidd var upp af áhvílandi veðskuldum, sem hvíldu á fasteign hennar þegar umþrætt lánveiting var framkvæmd.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina. Varnaraðili hafi ekki verið undanskilinn skyldu til greiðslumats. Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi ekki afhent upplýsingabækling um ábyrgðir áður en sóknaraðili heimilaði veðsetninguna.

Þá vísar sóknaraðili til þess að hvergi í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sé vikið að því að skuldbindingar fjármálafyrirtækja samkvæmt samkomulaginu séu háðar því á einhvern hátt hvernig fjármuninum sem fengnir séu að láni, sé ráðstafað. Einungis sé kveðið á um að tilkynna beri ábyrgðarmanni um það ef ætlun lántaka sé að ráðstafa meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili bendir á að öll skjöl málsins hafi verið samin af F, sem hafi búið yfir sérfræðiþekkingu á sviði fjármálaþjónustu og bankaviðskipta, á meðan sóknaraðili hafi grunnskólamenntun. Það sé því bersýnilega ósanngjarnt og andstætt góðum viðskiptavenjum að bankinn geti borið fyrir sig samning sem byggir á yfirlýsingum sem fengnar hafi verið með þessum hætti, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 445/1992. Þá sé til þess að líta að sóknaraðili hafi ekki þekkt til skyldna bankans skv. samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Krefst sóknaraðili að úrskurðarnefndin fallist á, m.a. á grundvelli samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, auk fordæma Hæstaréttar að víkja skuli umræddum samningi til hliðar. Þá vísar sóknaraðili til ákvæða um eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti sbr. meginreglur 4. gr. þágildandi

laga nr. 33/2003 um verðbréfavíðskipti og 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili vísar til dóma Hæstaréttar í málum nr. 163/2005 og nr. 3/2003, auk dóms nr. 445/1992

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Til vara krefst varnaraðili þess að veðið verði lækkað sem nemi þeim hluta lánveitingarinnar, sem varðaði félag lántaka og uppgjör á skuldum þess samkvæmt óformlegum nauðasamningum að fjárhæð kr. 2.900.000.

Varnaraðili lítur svo á að lánið hafi m.a. verið tekið til að skuldbreyta lánnum við kaup á B og stuttu síðar sama ár til kaupa á C, heimili hjónanna. Því sé ekki unnt að fallast á að veðið sé ógilt, einnig með tilliti til undanþáguheimildar 2. mgr. 3. gr. [sic] samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sem aðili að sameiginlegu skattframtali verði að ganga út frá að maka hafi verið kunnugt um tekjur og skuldir hins og ekki verði efast um að sóknaraðila hafi verið kunnugt um tilgang lántökunnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 15.000.000.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þá segir í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars.

Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda veðskuldabréfs nr. X við útgáfu þess. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort að sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á það með varnaraðila að ekki hafi verið þörf á greiðslumati þar sem um hjón hafi verið að ræða. Í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins kemur fram að fjármálafyrirtæki er skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Undantekningu er að finna frá þessari meginreglu í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. um að hjónum eða fólki í

Óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Túlka verður undantekningarregluna þröngt á þá leið að formleg staðfesting ábyrgðarmanns sem er giftur eða í óvígðri sambúð með lántaka, sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 16/2011. Slík formleg staðfesting liggur ekki fyrir í þessu tilviki.

Við mat á því hvort víkja eigi veðsetningunni til hliðar verður að líta til þess að kr. 2.578.558 fóru til greiðslu lána sóknaraðila. Þá var kr. 3.789.512 varið til greiðslu láns A sem tryggt var með veði í fasteign sóknaraðila. Byggja þessar tölur á gögnum málsins, en í málatilbúnaði aðila hefur verið byggt á tölum sem ekki virðast taka tillit til allra þeirra skulda sem greiddar voru með andvirði skuldabréfsins. Sönnunarmatið er hér frjálst, en ekki verður byggt á því að lánið hafi runnið til sóknaraðila umfram það sem gögn málsins bera með sér. Verður í ljósi þess ekki fallist á að víkja beri heildarveðsetningunni til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Hins vegar ber í ljósi alls framangreinds að víkja veðsetningu þess sem eftir stendur af veðskuldabréfinu, upphaflega kr. 8.631.930, til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetningu fasteignarinnar að C til tryggingar upphaflega kr. 8.631.930 af veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð upphaflega kr. 15.000.000, er vikið til hliðar.

Reykjavík, 30. mars 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Elísabet Júlíusdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir

Fyrir er tekið **endurupptaka mál nr. 62/2009:**

**Dánarbú M
og
dánarbú N
gegn
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru dánarbú M, og dánarbú N, hér eftir nefnd sóknaraðilar, annars vegar, og F, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefnd 3. desember 2009 með kvörtun C, skiptastjóra greindra dánarbúa, dagsettri 1. sama mánaðar. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. desember 2009, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi hans, dagsettu 29. desember 2010. Var bréfið sent skiptastjóra sóknaraðila með bréfi úrskurðarnefndarinnar, dagsettu 15. janúar 2010, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Bárust athugasemdir sóknaraðila með bréfi skiptastjórans, dagsettu 26. janúar 2010. Með bréfi úrskurðarnefndarinnar, dagsettu 11. maí 2010, var óskað eftir frekari upplýsingum og gögnum frá varnaraðila. Með rafpósti varnaraðila, dagsettum 21. maí 2010, var tilkynnt að ekki væri unnt að afhenda frekari gögn í málinu. Var kröfum sóknaraðila hafnað með úrskurði, dags. 2. júní 2010. Með bréfi, dagsettu 1. nóvember 2011, fór skiptastjóri sóknaraðili fram á endurupptöku málsins. Féllst nefndin á beiðni um endurupptöku með bréfi, dagsettu 9. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, var varnaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá varnaraðila, með bréfi, dagsettu 2. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. febrúar 2012, var skiptastjóra sóknaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá skiptastjóra sóknaraðila þann 20. febrúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi úrskurðarnefndarinnar 23. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Hinn 8. febrúar 2006 gaf A, út skuldabréf til varnaraðila að höfuðstóli kr. 7.000.000. Til tryggingar skilvísium og skaðlausum greiðslu höfuðstóls, verðbóta, vaxta, dráttarvaxta og kostnaðar var varnaraðila sett að veði B. Umrædd íbúð var í eigu M, (90%) og N, (10%) og rituðu þau bæði undir skuldabréfið til samþykkis veðsetningunni. Skuldabréfið mun hafa verið í vanskilum frá 1. desember 2007.

Greind M og N eru bæði látin og voru bú þeirra tekin til opinberra skipta. C, var skipaður skiptastjóri beggja sóknaraðila með úrskurði Héraðsdóms Reykjaness 26. júní 2008. Með bréfi lögmannsins til varnaraðila, dagsettu 10. júní 2009, var óskað eftir upplýsingum um hvort áðurnefndur lántaki hefði farið í greiðslumat, svo og hvort og hvernig það greiðslumat hefði verið kynnt sóknaraðilum. Með rafpósti varnaraðila 16. júní 2009 var skiptastjóra tilkynnt að A hefði verið greiðslumetinn og niðurstaða greiðslumatsins kynnt fyrir M og N heitnum. Í rafpóstsamskiptum aðila í ágúst 2009 kom fram að umrætt greiðslumat væri frá L. Sendi nefndur banki skiptastjóra niðurstöður greiðslumats með bréfi, dagsettu 12. júní 2009. Með rafpósti bankans 21. september 2009 var skiptastjóra tilkynnt að fallist hefði verið á afléttingu tilgreinds veðskuldabréfs af B samkvæmt skuldabréfi, útgefnu til nefnds banka af áðurnefndum A 26. september 2005.

Í niðurstöðum greiðslumats L, dagsettum 22. september 2005, er gert ráð að A hafi kr. 500.000 í ráðstöfunartekjur og kr. 205.255 til ráðstöfunar mánaðarlega, að frádreginni greiðslubyrði þáverandi og væntanlegra lána. Eignir hans voru metnar á kr. 2.000.000 og skuldir að meðtöldu væntanlegu láni að fjárhæð kr. 2.000.000, alls kr. 3.600.000. Var eignastaða A því samkvæmt téðu greiðslumati neikvæð um kr. 1.600.000. M og N heitin rituðu undir niðurstöður greiðslumats til staðfestingar á því að þau hefðu kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu A og samþykkt sem fullnægjandi fyrir sig, auk þess sem þau hefðu kynnt sér fræðslurit L. Sama niðurstaða fékkst í mati greinds banka á greiðslugetu A, dagsettu 2. febrúar 2006. Niðurstöður þess mats voru ekki undirritaðar af hálfu M og N.

Að sögn varnaraðila var síðarnefnt greiðslumat L notað til að byggja á mat varnaraðila á greiðslugetu A. Eru niðurstöður þess mats dagsettar 6. febrúar 2006. Samkvæmt niðurstöðum mats varnaraðila er áætluð greiðslugeta lántaka að teknu tilliti til skulda, þ.m.t. greiðslubyrði væntanlegs láns, kr. 94.102. Ekki er gerð grein fyrir eigna- og skuldastöðu A í niðurstöðunum. Niðurstaða greiðslumatsins er svohljóðandi: „*Greiðslumat framkvæmt af L.*“ Staðfestu veðpolar með undirritun sinni að þeir hefðu fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig, svo og að hafa kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um sjálfskuldarábyrgð.

Með bréfi skiptastjóra sóknaraðila, dagsettu 10. september 2009, var gerð krafa um að greindu skuldabréfi yrði aflétt af fasteigninni að B. Kröfunni var hafnað með rafpósti varnaraðila 16. október 2009. Kvartaði skiptastjóri þá til úrskurðarnefndarinnar en kröfu hans var hafnað þann 2. júní 2010.

Í kjölfar höfnunar úrskurðarnefndarinnar óskaði skiptastjóri sóknaraðila eftir umsögn D, heimilislæknis M, um andlegt ástand hans við undirskrift skuldabréfsins. Kom m.a. fram í greinargerð læknisins að síðustu æviárin hefði M haft vaxandi einkenni heilabilunar. Fyrir útgáfu skuldabréfsins hafi hann síðast komið á stofu D þann 20. apríl 2005. Hafi það verið vegna berkjubólgu. Í sjúkraskýrslu séu skráðar vitjanir frá heimahjúkrun sumarið 2005. Fram að útgáfu umrædds skuldabréfs séu litlar aðrar upplýsingar að finna um andlegt ástand M, en skömmu seinna séu nánari upplýsingar um andlegt ástand hans. Dregur D þá ályktun að andlegt ástand M hafi verið talsvert mikið skert við útgáfu skuldabréfsins og vafalítið hafi það skert getu hans verulega til að gera sér grein fyrir eðli og möguleikum afleiðinga þess gjörnings.

Þann 23. ágúst 2011 fór skiptastjóri sóknaraðila fram á það við varnaraðila, á grundvelli greinargerðar D, að varnaraðili endurskoðaði afstöðu sína og féllist á afléttingu veðsins. Þann 26. september hafnaði varnaraðili kröfu skiptastjóra sóknaraðila.

Máli þessu var skotið til úrskurðarnefndarinnar með kvörtun, dagsettri 1. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að aflétt verði veðskuldabréfi, dagsettu 8. febrúar 2006, sem hvílir á B, að höfuðstóli kr. 7.000.000, útgefið af A, með veðheimild þinglýstra eigenda, M og N. Þá er þess krafist að varnaraðili greiði kostnað, sem hljótist af því að fara með málið fyrir úrskurðarnefndina.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi ekki staðið forsvaranlega að töku veðtryggingarinnar. Hann hafi ekki haft samband við veðsala til að tryggja að þeir hafi gert sér ljóst hvaða áhættu þeir væru að taka. Aukinheldur hafi þeim ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um ábyrgðir, en sérstaklega mikilvægt hafi verið vegna aldurs veðsala, sem voru 92 og 83 ára, að þeim yrðu veittar leiðbeiningar um þessi efni. Ennfremur hafi staða lántaka gefið varnaraðila frekari tilefni til að fara varlega, en eignastaða hans hafi verið neikvæð.

Þá vísar sóknaraðili til umsagnar D. Í aðdraganda að niðurstöðu hans á andlegri getu M heitins við undirritun veðskjalsins komi m.a. fram að á árinu 2005 hafi hann þurft eftirlit m.a. vegna heilabilunar og einnig þurft aðstoð við ýmsar almennar athafnir og andlegan stuðning. Byggt sé á því að starfsmenn varnaraðila hefðu auðveldlega getað séð að M átti erfitt með að meta áhættuna af veðsetningunni, hefðu þeir gefið sér tíma til að fara yfir málið með honum. Telur sóknaraðili að gera hefði mátt þá kröfu til starfsmanna bankans, ekki hvað síst vegna hás aldurs veðsalanna, að þeir kynntu þeim sérstaklega áhættuna sem fylgdi.

Sóknaraðilar vísa til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sérstaklega 1., 3., 4. gr. og 9. gr., auk III. kafla laga nr. 7/1936, einkum 36. gr.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í upphafi bendir varnaraðili á að í greinargerðum slitastjórnar FF, F og R til úrskurðarnefndarinnar í öðrum málum hafi verið vakin athygli á því að vafi leiki að mati varnaraðila á því hvort þeir séu aðilar að nefndinni. Í úrskurðum nefndarinnar í málum nr. 51/2011 og 60/2011 hafi álitafnið verið til umfjöllunar. Í fyrrnefnda úrskurðinum hafi það verið niðurstaða meirihluta nefndarinnar að FF, sem eins er ástatt fyrir og F, væri fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2001 og því aðili að nefndinni. Af því leiddi að nefndin tæki til umfjöllunar kvartanir sem beindust að R. Varnaraðili telur að niðurstaða nefndarinnar standist ekki nánari skoðun. Bendir varnaraðili á að F, FF og R sæti sérstöku eftirliti Fjármálaeftirlitsins skv. 101. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. breytingalög nr. 78/2011. Sú lagagrein breyti hins vegar ekki skilgreiningu 10. tl. 1. gr. laganna á hugtakinu fjármálafyrirtæki. Hvorki í lögum né lögskýringargögnum sé að finna stoð fyrir þeirri ályktun að félög í slitameðferð sem hafi misst starfsleyfi sitt teljist samt sem áður fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002. Varnaraðili setur því fyrirvara við skyldu sína til að framfylgja úrskurðunum.

Varnaraðili bendir á að úrskurður í máli nr. 62/2009 hafi verið kveðinn upp þann 2. júní 2010. Samkvæmt 13. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar sé nefndinni heimilt að tilteknum skilyrðum fullnægðum, að endurupptaka mál. Varnaraðili telji

ljóst að heimildir nefndarinnar til endurupptöku máls séu bundnar þeim tímaskilyrðum sem greini í 24. gr. stjórnisýslulaga nr. 37/1993, enda gangi lögin framfar samþykktum nefndarinnar í samræmi við almennar lögskýringarreglur. Til nánari stuðnings vísist til þess að úrskurðarnefndin sé starfrækt á grundvelli 19. gr. a í lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og er því stjórnisýslunefnd sem starfi á grundvelli lagaheimildar. Samkvæmt 2. mgr. 24. gr. laga nr. 37/1993 verði mál ekki endurupptekin eftir að þrjú mánuðir hafi liðið frá því að aðila hafi verið tilkynnt um ákvörðun, nema að fengnu samþykki frá öðrum aðilum málsins. Slíkt samþykki liggi ekki fyrir í máli þessu. Með vísan til þessa beri því þegar að hafna kröfum sóknaraðila, eða eftir atvikum að vísa málinu frá nefndinni.

Verði ekki fallist á kröfur varnaraðila af framangreindum ástæðum vísar varnaraðili til stuðnings kröfu sinni til þeirra gagna sem lágu fyrir nefndinni við uppkvaðningu úrskurðar í máli nr. 62/2009. Varnaraðili mótmælir sérstaklega að nefndin geti, eftir endurupptöku málsins á grundvelli nýrra gagna, tekið til skoðunar málsástæður sem þegar hafi verið úrskurðað um og varði með engu móti þau nýju gögn sem séu ástæður endurupptöku málsins. Vísar varnaraðili sérstaklega til þeirrar málsástæðu sóknaraðila að varnaraðila beri að sýna fram á að greiðslumat og upplýsingabæklingur hafi verið kynntur fyrir veðþolum. Um þetta atriði hafi verið fjallað í úrskurði nefndarinnar í máli nr. 62/2009 og hafi kvartandi í engu fært fram ný gögn sem hnekki mati nefndarinnar varðandi þetta atriði.

Varnaraðili tekur fram að eftir því sem hann best fái séð hafi eitt nýtt gagn verið lagt fram í málinu, læknisvottorð D. Bendir varnaraðili á að umfjöllun í vottorðinu eftir 8. febrúar 2006 hafi ekki þýðingu fyrir úrlausn málsins. Þá sé vakin athygli á því að ekki verði betur séð en að verulega skorti á að rannsóknir hafi verið gerðar á heilsufari M, einkum andlegu, á þeim tíma sem veðleyfið hafi verið veitt. Þannig hafi verið gert MMSE próf þann 21. maí 2003, þar sem M hafi fengið 28/30 stig. Þann 11. febrúar 2004 hafi prófið verið gert aftur og fékk hann þá 27/30 stig. Síðan virðist prófið ekki hafa verið gert aftur fyrr en þann 13. september 2006 þegar hann fær 14/30 stig. Óljóst sé af læknisvottorðinu hvenær á tímabilinu andlegri færni hans hafi hrakað en mat á því hafi mikla þýðingu fyrir úrlausn málsins. Þá telji varnaraðili ályktanir heimilislæknisins í vottorðinu af þeim takmörkuðu læknisfræðilegu upplýsingum sem virðist hafa legið fyrir allt of víðtækar. Varnaraðili telji ósannað að M hafi á þeim tímapunkti sem hann veitti veðleyfið ekki gert sér grein fyrir eðli og afleiðingum þess gjörnings.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar, M og N, að B, með veðskuldabréfi, dags. 8. febrúar 2006, að fjárhæð kr. 7.000.000, útgefna af A, til varnaraðila. Eins og endurupptaka máls þessa er lögð fyrir nefndina, með læknisvottorði D, heimilislæknis, lýtur ágreiningur aðila nánar tiltekið að því hvort veðsölum hafi verið ljós sú áhætta sem fólst í að setja fasteign sína að veði til tryggingar skuld A.

Um skyldu FF, sem eins er ástatt fyrir og varnaraðila, til að eiga aðild að nefndinni hefur verið fjallað í fjölmörgum úrskurðum nefndarinnar. Í ljósi þeirrar stöðu að telja verður varnaraðila fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 101. gr. a laga um fjármálafyrirtæki er honum skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a laga nr.

161/2002, sjá t.d. úrskurði nefndarinnar í málum nr. 47/2011 og 51/2011. Vísast til þeirra um nánari rökstuðning fyrir þessari niðurstöðu.

Fyrir liggur ákvörðun nefndarinnar um endurupptöku málsins og verður ekki fjallað hér sérstaklega um mótbáru varnaraðila sem lúta að heimild nefndarinnar til endurupptöku.

Mál þetta var endurupptekið á þeim grundvelli að lagðar voru fram upplýsingar sem leitt hefðu getað til annarrar niðurstöðu hefðu þær legið fyrir við uppkvaðningu úrskurðar, sbr. 13. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í úrskurði nefndarinnar nr. 62/2009 kom fram að ósannað væri að veðsölum hefði ekki á umræddum tíma verið ljós sú áhætta sem fólst í að setja fasteign sína að veði til tryggingar skuld A við varnaraðila. Höfðu engin lækisfræðileg gögn verið lögð fram sem sýndu að hin látnu hefðu verið ófær um að veðsetja eign sína eða gera sér grein fyrir þýðingu umræddrar ábyrgðar.

Sóknaraðili lagði fram vegna endurupptökunnar lækisvottorð D, heimilislæknis M. Dregur D þá ályktun að andlegt ástand M hefði verið talsvert mikið skert við útgáfu skuldabréfsins og vafalítið hafi það skert getu hans verulega til að gera sér grein fyrir eðli og möguleikum afleiðinga þess gjörnings. Af lækisvottorðinu má þó ráða að M hafði ekki komið á stofu til D frá því 20. apríl 2005. Dregur D ályktanir af gögnum sem fram koma í sjúkraskýrslu M, en nýjustu upplýsingarnar sem þar komu fram voru frá sumrinu 2005. Þá minnst D á að gert hafi verið MMSE próf þann 21. mars 2003, þar sem M hafi fengið 28/30 stig. Þann 11. febrúar 2004 hafi prófið verið gert aftur og fékk hann þá 27/30 stig. Síðan virðist prófið ekki hafa verið gert aftur fyrr en þann 14. júní 2006 þegar hann fær 16/30 stig. Óljóst er af lækisvottorðinu hvenær á tímabilinu frá 11. febrúar 2004 og fram til 14. júní 2006 andlegri færni M hrakaði, eða í ljósi framangreinds hver staða M var þann 8. febrúar 2006, þegar umrætt skuldabréf var gefið út. Með vísan til þessa telst sóknaraðili ekki hafa sýnt fram á að veðsalar hafi verið ófær um að veðsetja eign sína eða gera sér grein fyrir þýðingu umræddrar ábyrgðar.

Þá verður hér að líta til þess að skert gerhæfi leiðir ekki eitt og sér til ógildingar löggernings. Almennt verða ekki aðrir löggerningar metnir ógildir vegna andlegra annmarka en þeir sem orðið hafa til vegna beinna áhrifa frá annmörkunum eða bera augljós einkenni þeirra.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, dánarbús M og N, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 23. mars 2012

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til sérálits míns í þeim málum sem nefnd eru í niðurstöðu meirihlutans tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaðaraðila. Að virtri þeirri niðurstöðu meirihlutans að skylda varnaraðila til að eiga aðild að nefndinni sé fyrir hendi, er ég sammála þeirri niðurstöðu að hafna beri kröfu sóknaraðila.

Reykjavík, 23. mars 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B. Ólafsdóttur að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 23. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, föstudaginn 16. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 89/2011**:

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 4. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 3. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 2. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila, með bréfi dagsettu þann 28. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 10. og 17. febrúar og 2. og 16. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 10. desember 2007 var skilyrt veðleyfi gefið út þar sem A ehf., heimilaði sóknaraðila að veðsetja fasteignina B með láni frá varnaraðila, kr. 2.610.000, tryggt með 4. veðrétti í eigninni. Skilyrði fyrir veðleyfinu var að andvirði lánsins yrði lagt inn á reikning seljanda.

Þann 10. desember 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.610.000, gefið út af sóknaraðila til varnaraðila. Fasteignin B, var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar. Sama dag var yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X gerð. C, D og E tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 23. apríl 2007 var kaupsamningur um fasteignina að B gerður. Kaupandi var sóknaraðili en seljandi A ehf. Kaupverð var kr. 33.000.000.

Á fasteign sóknaraðila að B hvíla nú á 1. veðrétti lán frá R kr. 17.352.041, á 2. veðrétti lán frá R kr. 647.959, á 3. veðrétti lán frá R kr. 671.911, á 4. veðrétti lán frá S kr. 8.400.000 og á 5. veðrétti umrætt lán frá varnaraðila kr. 2.610.000.

Þann 11. október 2011 leitaði ráðgjafi sóknaraðila til varnaraðila vegna afgreiðslu varnaraðila á umsókn sóknaraðila um 110% aðlögun veðlána. Varnaraðili

hafði undanskilið veðskuldabréf nr. X við afgreiðslu umsóknarinnar. Ráðgjafi sóknaraðila fór þess á leit við varnaraðila að varnaraðili færði lánið niður að því marki sem það stæði umfram 110% af verðmæti fasteignarinnar. Varnaraðili hafnaði beiðni ráðgjafa sóknaraðila með tölvupósti dagsettum 11. október 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðlán nr. X, útgefið 10. desember 2007, tryggt með 4. veðrétti í B, upphaflega að fjárhæð kr. 2.160.000 verði tekið með í útreikningi á veðskuldum lántaka og fært niður miðað við 110% veðsetningarhlutfall fasteignar.

Sóknaraðili vísar til samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, sem varnaraðili hafi skuldbundið sig til að fara eftir. Bendir sóknaraðili á að þar sé tilgreint með skýrum hætti hvaða skilyrði þurfi að uppfylla til að niðurfærsla veðskulda nái fram að ganga og til hvaða lána 110% úrræðið nái, sbr. 1.1 gr., 1.2 gr., 1.5. gr. og a-liður 1.5.1 gr. Þá sé tekið fram í 2.1 gr. að skilyrði niðurfellingar skulda skv. reglunum sé að lántaki sé eigandi hinnar veðsettu eignar og greiðendur áhvílandi lána og að eignin sé notuð til heimilishalds lántaka. Telur sóknaraðili lánið uppfylla skilyrði samkomulagsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur með vísan til greinar 1.2 í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila að veðskuldin sem um ræði sé ekki til þess fallin að taka með í niðurfærsluna vegna þess að hún sé tryggð með sjálfskuldarábyrgðum þriðju aðila. Þannig sé skuldin ekki skýrlega talin til áhvílandi veðskulda á fasteign sóknaraðila í skilningi samkomulagsins, rétt eins og veðskuldur sem tryggðar séu með lánsveði, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 20/2011.

Til hliðsjónar vísar varnaraðili einnig til ákvæðis 60. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti, þ.e. að nauðasamningur aðalskuldara haggi ekki rétti kröfuhafa til að ganga að öðrum tryggingum.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur annars vegar að því hvort veðskuldabréf nr. X verði tekið með í útreikningi á veðskuldum lántaka með tilliti til samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila og hins vegar hvort lánið verði fært niður miðað við 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar.

Samkvæmt samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila býðst heimilum, þar sem áhvílandi veðskuldir eru umfram 110% af verðmæti fasteignar að færa veðskuldir sínar niður að 110% af verðmæti eignar, sbr. 1.1 gr. Samkvæmt 1.2 gr. samkomulagsins má færa niður þær skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Um er að ræða skuldir sem uppfylla skilyrði til vaxtabóta, sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt og eru að fjárhæð umfram þau veðmörk sem tilgreind eru í gr. 1.1. Við mat á verðmæti fasteigna skal miðað við

fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem er hærra, sbr. gr. 1.3. Í gr. 2.1 kemur fram að það sé skilyrði niðurfellingu skulda skv. reglum þessum, að lántaki og/eða maki hans séu eigendur hinna veðsettu eigna og greiðendur áhvílandi lána og að eignin sé notuð til heimilishalds lántaka.

Umrætt lán var tekið þann 10. desember 2007, vegna kaupa sóknaraðila á fasteigninni B, sbr. veðleyfi dags. 10. desember 2007 og skattframtal sóknaraðila árið 2011. Sóknaraðili er eigandi fasteignarinnar og greiðandi hinna áhvílandi lána. Eignin er notuð til heimilishalds sóknaraðila. Þá verður að telja að lánið uppfylli skilyrði til vaxtabóta sbr. B-lið 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt, enda er um að ræða fasteignaveðlán við lánastofnun með sjálfskuldarábyrgð til a.m.k. tveggja ára, og lánið var sannanlega til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota, sbr. 2. mgr. B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að þar sem skuldin sé tryggð með sjálfskuldarábyrgðum þriðju aðila, falli hún ekki undir grein 1.2 í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, enda sé hún ekki skýrlega talin til áhvílandi veðskulda á fasteign sóknaraðila, í skilningi samkomulagsins. Eins og áður er rakið var stofnað til skuldar skv. veðskuldabréfi nr. X vegna fasteignakaupa sóknaraðila fyrir árið 2009 og hvílir hún með veði á eign sóknaraðila að B sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Þá uppfyllir umrædd skuld skilyrði til vaxtabóta sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt. Úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 20/2011 hefur ekki fordæmisgildi í því máli sem nú er um rætt enda var þar um að ræða veð sem hvíldi ekki á eign skuldara heldur á annarri fasteign. Átti það lán ekki undir umrætt samkomulag samkvæmt skýru orðalagi þess. Er það ekki aðstaðan í því máli sem nú er um rætt og verður því ekki jafnað til þess. Verður því að telja að umrætt skuldabréf uppfylli skilyrði 1.2 gr. umrædds samkomulags.

Í ljósi alls framangreinds ber að fallast á með sóknaraðila að umrætt veðskuldabréf uppfylli skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Sóknaraðili krefst þess einnig að lán nr. X verði fært niður miðað við 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar að B. Sóknaraðili hefur ekki gert tilraun til að færa fram rök fyrir þeirri kröfu sinni. Þá hefur hann ekki lagt fram gögn um stöðu annarra veðskulda sem uppfylla skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, miðað við uppreiknaða stöðu veðskuldanna þann 1. janúar 2011, sbr. 1.1 gr., eða gögn um verðmæti fasteignarinnar, annað hvort miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem er hærra, sbr. 1.3 gr. samkomulagsins.

Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í e-lið 6. gr. samþykktanna kemur fram að nefndin fjalli ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar. Verður í ljósi framangreinds að telja kröfu sóknaraðila svo illa upplýsta að hún sé ekki tæk til úrskurðar.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila um að lán nr. X verði fært niður miðað við 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar að B, frá úrskurðarnefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.610.000, gefið út af sóknaraðila, M, til varnaraðila, uppfyllir skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Kröfu sóknaraðila um að lán nr. X verði fært niður miðað við 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar að B, er vísað frá.

Reykjavík, 16. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit: Guðlaugar B. Ólafsdóttur.

Undirrituð er ósammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar um að veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.610.000,- gefið út af sóknaraðila, M, til varnaraðila F, uppfylli skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila og verði því tekið með í útreikningi á veðskuldum lántaka með tilliti til samkomulagsins.

Umrætt skuldabréf er tryggt með veði í fasteigninni B, auk þess sem C, D og E tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila sem undirritað var þann 15. Janúar 2011 er útfærsla á þeim þætti viljayfirlýsingar ríkisstjórnarinnar, Íbúðalánasjóðs, Samtaka fjármálafyrirtækja, Landssamtaka lífeyrissjóða og Dróma hf. frá 3. desember 2010, sem kvað á um aðgerðir í þágu yfirskuldsettra heimila skv. 1. tölulið viljayfirlýsingarinnar. Í 1. tölulið viljayfirlýsingarinnar kemur skýrlega fram að forsenda vinnureglunnar sem útfærð er í samkomulaginu er sú að skuldir langt umfram eignir og greiðslugetu séu í höfuðdráttum óinnheimtanlegar.

Í grein 2.2. í samkomulaginu er fjallað um aðrar aðfararhæfar eignir lántaka. Samkvæmt þeirri grein skal lántaki upplýsa kröfuhafa um aðrar aðfararhæfar eignir sína skv. lögum um aðför nr. 90/1989 og sé veðrymi á aðfararhæfum eignum skuli lækka niðurfærslu veðskulda sem því nemur. Grein 3.2 í samkomulaginu gerir ráð fyrir að skuldir sem tryggðar eru með veði í eigu þriðjamaðs (lánsveði) teljist ekki til áhvílandi veðskulda á fasteign umsækjanda.

Við túlkun á því hvort skuld verði felld niður samkvæmt ofangreindu samkomulagi verður að horfa til þeirrar forsendu aðila samkomulagsins sem fram kom í viljayfirlýsingunni að skuld verði einungis felld niður sé hún óinnheimtanleg. Grein 2.2. og grein 3.2. í samkomulaginu byggja einnig á þeirri forsendu að skuld verður ekki felld niður ef hún innheimtanleg.

Eins og fram kemur í athugasemdum varnaraðila er veðskuldabréf nr. X jafnframt tryggt með sjálfskuldarábyrgð þriggja greiðslufærra ábyrgðarmanna og því ekki hægt að líta svo á að skuldin sé óinnheimtanleg og telst því ekki vera veðskuld sem fellur undir grein 1.2. í umræddu samkomulagi. Það verður því á það fallist með varnaraðila að skuld samkvæmt ofangreindu skuldabréfi verði ekki færð niður á grundvelli samkomulagsins.

Reykjavík, 23. mars 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 9. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 90/2011**:

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 4. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 3. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 1. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 9. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 4. júlí 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 12.500.000, gefið út af A, til varnaraðila. Fasteignin B, var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar láninu. Þann 21. desember 2007 var B leyst úr veðböndum og frá 22. janúar 2008 var lánið framvegis tryggt með 2. veðrétti í C.

Þann 15. október 2010 var gerð skuldskeyting á umræddu skuldabréfi. Með samþykki varnaraðila yfirtóku sóknaraðili og D skyldur útgefanda samkvæmt skuldabréfi nr. X. Allar skyldur fyrri skuldara gagnvart varnaraðila samkvæmt skuldabréfinu féllu niður um leið og nýr skuldari yfirtók þær.

Þann 29. ágúst 2011 fór sóknaraðili þess á leit við varnaraðila að umrætt lán yrði fært niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar. Kvað sóknaraðili veðsetningu íbúðarinnar vera kr. 18.523.808 en fasteignamat hennar kr. 13.650.000. Varnaraðili hafnaði ósk sóknaraðila þann 2. september 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst 110% leiðréttingar láns á C. Vísar sóknaraðili til þess að lánið hafi verið kr. 17.882.787 um síðustu áramót og fasteignamat íbúðarinnar sé kr. 13.650.000.

Sóknaraðili kveðst telja að lánið sem tekið var 4. júlí 2005 eigi að vera gjaldgengt í 110% leiðréttingu þó svo að farið hafi fram nafnbreyting á því, en varnaraðili telji að um nýtt lán sé að ræða. Að dómi sóknaraðila sé þetta sama lánið með veði í sömu íbúð sem sé jafn yfirveðsett og áður. Sóknaraðili kveðst ekki hafa þurft að greiða þau gjöld sem greiða beri af nýju láni, svo sem stimpilgjöld, lántökugjald o.fl.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Bendir varnaraðili á sóknaraðili hafi yfirtekið umrætt fasteignaveðlán með kaupsamningi, dags. 17. september 2010 og gengið frá skuldskeytingu hjá bankanum þann 15. október 2010. Yfirtaka láns sé í eðli sínu ný lánveiting. Við yfirtöku lána sé framkvæmt greiðslumat á lántaka og sömu verklagsreglum fylgt og þegar um nýja lánveitingu sé að ræða. Þegar kaupendur yfirtaki áhvílandi lán þurfi seljandi fasteignar að afla samþykkis fyrir yfirtökunni frá viðkomandi kröfuhafa. Þá þurfi staðfesting á yfirtöku láns að liggja fyrir við undirritun kaupsamnings.

Vísar varnaraðili til þess að í 1. gr. samkomulags lánveitenda um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, dags. 15. janúar 2011, komi fram að skuldir sem færa megi niður samkvæmt því séu þær skuldir sem stofnað hafi verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð sé til heimilishalds lántaka. Af því leiði að skuld samkvæmt framangreindu fasteignaveðláni sóknaraðila falli ekki undir heimildir til niðurfærslu skulda skv. 1. gr. samkomulagsins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort skuldabréf sóknaraðila, nr. X, uppfylli skilyrði 110% samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila kemur fram að heimilum, þar sem áhvílandi veðskuldir eru umfram 110% af verðmæti fasteignar, bjóðist að færa veðskuldir sínar niður að 110% af verðmæti eignar. Niðurfærsla skuli eiga sér stað hjá þeim kröfuhafa/-höfum sem séu á veðréttum umfram 110% af verðmæti eignar, sbr. 1.1 gr. samkomulagsins. Samkvæmt 1.2 gr. samkomulagsins má færa niður skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Aðrar veðskuldir sem hvíla á sömu eign má og færa niður svo markmið reglna samkomulagsins náist. Lán sem veitt hafa verið til endurbóta af Íbúðalánasjóði og voru yfir fasteignamati hinnar veðsettu eignar við lánveitingu skulu ekki falla þar undir.

Veðskuldabréf nr. X var gefið út þann 4. júlí 2005, af A. Frá 22. janúar 2008 var lánið tryggt með 2. veðrétti í fasteigninni að C. Kaupsamningur um fasteignina C var gerður 17. september 2010. Sóknaraðili og D yfirtöku skyldur A þann 15. október 2010 en skuldir þær sem falla undir samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um

verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila eru þær skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa *umsækjanda* fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka, sbr. 1.2 gr. samkomulagsins. Fasteignakaup umsækjanda áttu sér stað, eins og áður sagði, í september 2010. Telur nefndin að skilja verði orðalag samkomulagsins svo að það nái eingöngu til veðskulda vegna fasteignakaupa umsækjanda sem stofnað var til, fyrir umrætt tímamark. Er það skilyrði ekki uppfyllt í máli þessu. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 9. mars 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 20. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Áslaug Árnadóttir, formaður, Geir Arnar Marelsson, Oddur Ólason, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 91/2011**:

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 4. nóvember 2011 með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 2. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 1. desember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir frá lögmanni sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. janúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 11. desember 1996 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 2.150.000, gefið út af A til F. Lánið átti að endurgreiða með 120 afborgunum á eins mánaða fresti í fyrsta skipti 13. desember 1996. Fasteignin B, var sett að veði til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu skuldabréfsins. Sóknaraðili ásamt C, tók á sig sjálfskuldarábyrgð vegna skuldabréfsins. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar samkvæmt skuldabréfinu.

Í skjali dagsettu 29. nóvember 2005 sem ber yfirskriftina: Ákvörðunarblað, útlán til einstaklinga, kemur eftirfarandi texti fram: „Á fundi Fagráðs þann 23. nóvember 2005 var samþykkt 50% niðurfelling á láni nr. X. Uppgreiðsluverðmæti lánsins eru nú kr. 2.688.058,- Uppreiknaðar eftirstöðvar kr. 1.344.000,- verða lánaðar til 10 ára. Lögfræðikostnaður verður greiddur sérstaklega þ.e. útlagður kostn. kr. 60 þús. og málskostn. kr. 56 þús (50% afsl.) samtals kr. 116 þús.“

Þann 30. nóvember 2005 var skuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 1.344.000 gefið út af A til F. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar samkvæmt skuldabréfinu. Sóknaraðili ásamt C, tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu gagnvart eiganda lánsins á endurgreiðslu lánsins. Sóknaraðili og C hökuðu nei við setninguna „óskar eftir mati á greiðslugetu greiðanda“. Settu þau upphafsstafi sína við. Einnig kom fram að með undirritun á skuldabréfið staðfestu

sjálfskuldarábyrgðaraðilar að þeir hefðu kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Á skuldabréfinu kom fram að hluti lánsins færi til uppgreiðslu skuldabréfs á sama aðila nr. X.

Þann 20. febrúar 2006 var skuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 21.000.000 gefið út af A til L. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar samkvæmt skuldabréfinu. C, tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Sóknaraðili ásamt D, tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð að hluta (pro rata) á láninu. Hlutdeild ábyrgðar in solidum var 26%.

Þann 20. febrúar 2006 var gefin út yfirlýsing í tengslum við ábyrgð á skuldabréfi A til L. Í yfirlýsingunni var tekið fram að um væri að ræða lánveitingu sem gengi til greiðslu gjaldfallinna skulda A, C og E við L. Einnig kom fram:

„Í samningum um þessa lánafyrirgreiðslu hefur verið tekið tillit til fyrri ábyrgða okkar á einstökum skuldbindingum og við það miðað að þær aukist ekki. Samkvæmt því taka A og C ábyrgð á öllu láninu en G og D taka á sig skipta ábyrgð í ákveðnum hlutföllum, sem eru í samræmi við þær ábyrgðarskuldbindingar sem nú þegar hvíla á þeim.

Okkur er öllum ljóst að ekki er hægt að meta með neinni vissu hvort eða hvernig skuldara verði unnt að standa við greiðsluskuldbindingar sínar samkvæmt láninu. Við tökum á okkur áhættuna af því og gerum okkur grein fyrir því að til þess getur vel komið að reyna kunni á ábyrgð okkar eins og hún er tilgreind í áðurnefndu skuldabréfi. Við tökum þá áhættu vitandi vits og það er í raun að okkar beiðni sem gengið er frá málum með þessum hætti. Við munum því á engan hátt bera fyrir okkur ógildi ábyrgðarinnar heldur standa við hana óháð því hvernig A muni ganga að greiða af skuldinni.“

Þann 31. maí 2011 sendi lögmaður sóknaraðila bréf til varnaraðila þar sem þess var farið á leit að upplýst yrði hvort greiðslumat hafi verið kynnt sóknaraðila áður en hann skrifaði undir lánaskjölin, og hefði það ekki verið gert að hann yrði leystur undan ábyrgð. Krafan var ítrekuð þann 23. júní 2011. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila þann 12. júlí 2011.

Þann 3. ágúst 2011 sendi lögmaður sóknaraðila sams konar erindi til H, umboðsmanns viðskiptavina varnaraðila. Þann 22. ágúst 2011 hafnaði varnaraðili beiðninni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að vera leystur undan sjálfskuldarábyrgðum sem hann er í gagnvart annars vegar F, og hins vegar gagnvart L, en F hefur yfirtekið réttindi og skyldur L.

Vegna skuldabréfs nr. Y, vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat á skuldara og því hafi sóknaraðila ekki verið kynnt það, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Þá hafi varnaraðili ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins og útgáfa skuldabréfsins farið gegn markmiði samkomulagsins, sbr. 1. gr. samkomulagsins. Því beri að víkja ábyrgð sóknaraðila til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðili hafnar skýringum varnaraðila um að ekki hafi borið að framkvæma greiðslumat þar sem það hafi verið gefið út til að leysa skuldara og ábyrgðarmenn undan efndum skuldabréfs nr. X og að um ígildi skilmálabreytingar hafi verið að ræða. Staðreyndin sé sú að um nýtt skuldabréf hafi verið að ræða, sem gefið hafi verið út í lok ársins 2005, þegar samkomulag um notkun ábyrgða var í fullu gildi. Þá vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 3/2003.

Sóknaraðili bendir á að áritun á skuldabréfið um að ekki væri óskað eftir mati á greiðslugetu greiðanda, leysi bankann ekki undan ábyrgð á að greiðslumeta lántaka og kynna fyrir sóknaraðila, sbr. skýrt orðalag 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Varðandi skuldabréf nr. Z vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat á skuldara og því hafi sóknaraðila ekki verið kynnt það, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Þá hafi varnaraðili ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins og útgáfa skuldabréfsins farið gegn markmiði samkomulagsins sbr. 1. gr. samkomulagsins en varnaraðili lét undir höfuð leggjast að upplýsa sóknaraðila nægjanlega um hvað fælist í ábyrgðinni, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Af þessum sökum beri að víkja ábyrgð sóknaraðila til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Engu breyti yfirlýsing sóknaraðila í tengslum við ábyrgð á skuldabréfinu, sbr. skýrt orðalag 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Þá vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 20/2002, 33/2010, 4/2011, 10/2011, 18/2011 og dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Vegna skuldabréfs nr. Y vísar varnaraðili til þess að þegar skuldabréfið var gefið út þá hafi legið fyrir að L og R höfðu samþykkt á grundvelli óformlegs nauðasammings að fella niður 50% af skuldum A. Fagråd F hafi ákveðið í kjölfarið að gera slíkt hið sama og af þeim sökum hafi verið gert nýtt skuldabréf í stað skuldabréfs X. Kjarni málsins sé að til fjárskuldbindingarinnar hafi verið stofnað með skuldabréfi til F, útgefið 11. desember 1996. Við lánveitinguna hafi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga ekki verið í gildi og greiðslumat því ekki nauðsynlegt. Á því leiki enginn vafi að um sömu fjárskuldbindingu hafi verið að ræða, þótt gefið hafi verið út nýtt bréf en hið nýja bréf var skýrt áritað um uppgreiðslu eldra bréfsins. Skuldin var þegar til staðar en hafði verið lækkuð um helming og á mun betri kjörum en áður, greiðanda til hagsbóta. Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi sjálfur tekið þá ákvörðun að greiðslumat þyrfti ekki að gera, með áritun á skuldabréfið.

Vegna skuldabréfs nr. Z bendir varnaraðili á yfirlýsingu, dags. 20. febrúar 2006, sem stafi, m.a. frá sóknaraðila í tengslum við ábyrgð á skuldabréfinu. Með yfirlýsingunni hafi ábyrgðarmenn lánsins gefið skilyrðislaust það loforð að þau myndu ábyrgjast lánið án tillits til greiðslugetu greiðanda.

Þá bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili sé stjúpsonur A, skuldara skuldabréfanna.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila annars vegar á skuldabréfi nr. Y og hins vegar á skuldabréfi nr. Z. Sóknaraðili krefst þess að vera leystur undan sjálfskuldarábyrgðum sem hann er í gagnvart annars vegar F, og hins vegar gagnvart L, en F hefur yfirtekið réttindi og skyldur L. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Fyrst ber að skoða skuldabréf nr. Y. Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfsins. Skuldabréf nr. Y fór að hluta til uppgreiðslu skuldabréfs nr. X, útgefið þann 11. desember 1996, en þá hafði forveri samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða, dagsett 27. janúar 1998, ekki tekið gildi. Varnaraðili bar því ekki að meta greiðslugetu skuldara, við útgáfu skuldabréfs nr. X.

Þá ber að líta til þess að með útgáfu skuldabréfs nr. Y var gefið út nýtt skuldabréf, m.a. með öðrum tryggingum þar sem fasteignin að B var ekki sett að veði og öðrum kjörum. Við útgáfu skuldabréfs nr. Y hafði samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekið gildi og bar því varnaraðili að meta greiðslugetu skuldara og kynna ábyrgðarmönnum, sbr. 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort varnaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds, og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y.

Næst ber að skoða skuldabréf nr. Z. Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfsins. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðili skylt að meta greiðslugetu A. Sóknaraðili ritaði hins vegar undir yfirlýsingu þann 20. febrúar 2006, sama dag og umrætt veðskuldabréf var gefið út. Í yfirlýsingunni kemur m.a. fram að undirrituðum væri ljóst að ekki væri hægt að meta með neinni vissu hvort eða hvernig skuldara yrði unnt að standa við greiðsluskuldbindingar sínar samkvæmt láninu. Auk þess kom fram að þau tækju á sig áhættuna af því og gerðu sér grein fyrir því að til þess gæti vel komið að reyna kynni á ábyrgðina eins og hún væri tilgreind í skuldabréfinu. Þá kom fram að undirrituð tækju þá áhættu vitandi vits og það væri í raun að þeirra beiðni sem gengið væri frá málum með þeim hætti. Þau ætluðu á engan

hátt að bera fyrir sig ógildi ábyrgðarinnar, heldur standa við hana óháð því hvernig A myndi ganga að greiða af skuldinni.

Í ljósi þess að gerð var sérstök, skrifleg og vottuð yfirlýsing í tilefni umræddrar lántöku, þar sem tekið var fram að sóknaraðila væri ljóst að ekki væri hægt að meta með vissu hvort eða hvernig skuldara yrði unnt að standa við skuldbindingar sínar samkvæmt láninu og að hann gerði sér grein fyrir því að vel gæti komið til þess að reyna kynni á ábyrgðina, sama dag og undirritun skuldabréfsins fór fram, verður að telja að sóknaraðili hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Því verður ekki fallist á kröfur sóknaraðila um að fella umrædda sjálfskuldarábyrgð úr gildi, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Er kröfu sóknaraðila um að fella sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. Z úr gildi því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. Y er ógild.

Kröfu sóknaraðila um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. Z, er hafnað.

Reykjavík, 20. janúar 2012.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2011, föstudaginn 17. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 92/2011**:

**M og
N
gegn
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 9. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar 10. nóvember 2011 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 5. desember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 15. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 10. og 17. febrúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 4. maí 2007 var lánssamningur milli A, sem lántaka og F, sem lánveitanda gerður. Lánið var að fjárhæð kr. 13.750.000. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu skuldarinnar hafði lántaki afhent lánveitanda tryggingarbréf nr. X að fjárhæð kr. 15.812.000.

Þann 4. maí 2007 var tryggingarbréf nr. X, að fjárhæð kr. 15.812.500, gefið út af A til F. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem sóknaraðili, nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri kynni að skulda F var fasteignin B, sett að veði á 1. veðrétti. F hefur nú sameinast varnaraðila.

Þann 4. maí 2007 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ dagsett. Á skjalinu kom fram að C, væri lántaki að skuldabréfi að fjárhæð kr. 15.812.500. Ábyrðin var í formi tryggingarbréfs. Þar kom einnig fram: „*Samkvæmt samkomulagi banka og sparisjóða, Félagsmálaráðuneytisins og Neytendasamtakanna um ábyrgðir á skuldum einstaklinga, eða vegna eigin ákvörðunar, hefur sparisjóðurinn metið getu ofangreinds lántaka til að standa við fjárhagsskuldbindingar sínar. Greiðslumatið byggir á gögnum sem sparisjóðurinn hefur aflað sér eða lántakandi hefur látið í té.*

Niðurstaða greiðslumats er byggð á upplýsingum um framfærslukostnað og önnur föst útgjöld, meðaltekjur heimilisins og greiðslubyrði lána. Framfærslukostnaður og önnur föst útgjöld miðast að lágmarki við fjárhæðir sem gefnar eru út af Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna. Sparisjóðurinn ber ekki ábyrgð á greiðslumatinu ef lántaki hefur veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn. Jákvæð niðurstaða greiðslumats felur ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efni skyldur sínar.“ Þá kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Auk þess var 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekin upp. Þá kom fram að veðsali staðfesti með undirritun sinni að hann hefði fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Undir skjalið rituðu sóknaraðilar.

Þann 12. október 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að honum yrði látið í té afrit allra gagna sem lágu til grundvallar lánveitingunni til A og sýndu að sparisjóðurinn hefði staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Ef engum slíkum gögnum væri til að dreifa krafðist lögmaður sóknaraðila þess að tryggingarbréfi nr. X, yrði aflýst af fasteign sóknaraðila að B. Þann 2. nóvember hafnaði varnaraðili kröfu lögmanns sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að varnaraðila verði gert skylt að aflýsa úr fasteignabók sýslumannsembættisins í Reykjavík, tryggingarbréfi nr. X, af fasteign sóknaraðila B.

Sóknaraðilar telja að varnaraðila sé skylt að aflýsa tryggingarbréfinu sbr. úrskurði nefndarinnar í málum nr. 3/2011, 4/2011, 6/2011, 7/2011, 10/2011, 11/2011 og 18/2011. Sóknaraðilar vísa til þess að við útgáfu tryggingarbréfsins hafi varnaraðili ekki greiðslumetið útgefandann A, sem varnaraðila var þó skylt skv. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Ekki hafi því verið því tryggt að sóknaraðilum gæfist kostur á að kynna sér greiðslumat skv. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Þá liggja ekki fyrir að sóknaraðilar hafi engu að síður óskað eftir að A yrðu lánaðir fjármunir enda hafi þau ekki staðfest slíka ósk skriflega, sem sé fortakslaust gildisskilyrði. Sóknaraðilar vísa til þess að framlagt skjal um niðurstöður greiðslumats beri ekki með sér ósk sóknaraðila um að gangast í ábyrgð fyrir A, enda sé þar enga tilvísun til skulda hans að finna.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili hafnar því að A hafi ekki verið greiðslumetinn. Varnaraðili bendir á að rétt sé að það gagn sem hafi niðurstöðu greiðslumatsins að geyma sé haldið þeim galla að þar sé að finna augljósa ritvillu, þess efnis að greiðslumatið sé vegna C. Hins vegar liggja þá fyrir að sóknaraðilar hafi aldrei gengist í ábyrgð fyrir hann hjá bankanum. Varnaraðili vísar jafnframt til undirstöðuraka 32. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa framangreindu til stuðnings. Jafnframt verði að telja að hafi sóknaraðilum verið villan ljós þegar skrifað var undir þá hafi þau átt að leiðrétta hana

við undirskrift ella hafi þau valdið bankanum tjóni með sviksamlegum hætti. Hins vegar liggi fyrir að varnaraðili hafi í engu reynt að blekkja sóknaraðila heldur fremur hitt, að upplýsa þá um stöðu aðalskuldara á þeim tíma sem lántakan fór fram.

Þá vísar varnaraðili til dagsetninga lánessamningsins, tryggingarbréfs nr. X og loks skjalsins um niðurstöðu greiðslumats sem styðji þá fullyrðingu bankans að um sé að ræða greiðslumat sem sannanlega var gert á skuldara. Hið sama gildi um fjárhæðir þess sem eru á skjalinu niðurstaða greiðslumats, fjárhæð tryggingarbréfs X og ákvæði um tryggingar í 5. gr. lánessamningsins.

Bendir varnaraðili á að þá komi skýrlega fram á skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ að greiðslumatið bendi til þess að aðalskuldari komi ekki til með að geta staðið við skuldbindingar sínar. Verði að telja að sóknaraðilum hafi mátt vera ljóst að aðalskuldari gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar enda hafi hann verið tekju- og eignalaus námsmaður á lántökudegi.

Telur varnaraðili að sóknaraðilar hafi með skýrum hætti sýnt vilja sinn til að gangast í ábyrgð fyrir aðalskuldara með því að lána honum veð í fasteign sinni og það þrátt fyrir að þeim hafi a.m.k. mátt vera ljóst að aðalskuldari gæti ekki staðist greiðslumat. Komi þessi vilji skýrt fram í undirritun þeirra á skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ sem og á tryggingarbréf X.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, skv. tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila. Sóknaraðilar krefjast þess að varnaraðila verði gert skylt að aflýsa úr fasteignabók sýslumannsembættisins í Reykjavík, tryggingarbréfi nr. X, af fasteign sóknaraðila B. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Á skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var lántaki tilgreindur C. Lántaki tryggingarbréfs nr. X var hins vegar A. Af skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ verður því ekki ráðið að útgefandi tryggingarbréfs nr. X hafi verið greiðslumetinn og verður að telja að varnaraðili hafi hvorki fært nægilega sönnur á að A hafi verið greiðslumetinn, né að sóknaraðilar hafi fallist á að veðsetja eignina að teknu tilliti til niðurstaðna greiðslumats vegna hans. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, útgefanda tryggingarbréfs nr. X. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram.

Í ljósi alls framangreinds ber að ógilda veðsetningu fasteignarinnar að B, samkvæmt tryggingarbréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar að B, samkvæmt tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 17. febrúar 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2012, föstudaginn 23. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 93/2011**:

Dánarbú M
gegn
F/E

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 9. nóvember 2011, með kvörtun umboðsmanns sóknaraðila, dagsettri 7. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með þann 15. desember 2011. Var bréfið sent umboðsmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar 28. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá umboðsmanni sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. apríl 2007 var veðskuldabréf að fjárhæð kr. 8.200.000 í 50% CHF og 50% JPY, gefið út af A ehf. til E. B tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Fasteignin C var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar láninu, en M var þinglesinn eigandi þeirrar eignar.

Í 7. gr. skuldabréfsins kom eftirfarandi fram: „*Verði dráttur á greiðslu afborgana eða vaxta, skulu greiðast dráttarvextir samkvæmt ákvörðun Seðlabanka Íslands á hverjum tíma um grunn dráttarvaxta og vanefndaálag, sbr. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 27/2001 [sic] um vexti og veðtryggingu, af gjaldfallinni fjárhæð og er þá heimilt að fella allt lánið í gjalddaga fyrirvaralaust og án uppsagnar og reikna dráttarvexti af gjaldfelltri fjárhæð. Sama gildir ef veðið rýrnar að mun, aðrir skuldheimtumenn ganga að því eða ef eigendaskipti verða að veðinu sem valda skuldarskiptum á láni þessu án samþykkis kröfuhafa eða skuldari eða sjálfskuldarábyrgðaraðilar leita nauðasamninga eða bú þeirra verður tekið til gjaldþrotaskipta. Gjaldfallnar fjárhæðir umreiknast ávallt í íslenskar krónur.*“

Þann 20. september 2011 fór B, fram á það við varnaraðila að veðsetning fasteignarinnar C, yrði felld niður og afmáð af eigninni. Varnaraðili hafnaði beiðninni þann 27. október 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð dánarbús M skv. veðskuldabréfi upphaflega að fjárhæð kr. 8.200.000, verði felld niður og veðskuldabréfið afmáð af fasteigninni C.

Vísar sóknaraðili til 7. gr. skuldabréfsins. Af greininni sé ljóst að veðið sé bæði til tryggingar skuldbindingu aðalskuldara og sjálfskuldarábyrgðaraðila og því hefði átt að gera greiðslumat á sjálfskuldarábyrgðaraðila, í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Bendir sóknaraðili á að þrátt fyrir að það væri félag sem væri skuldari þá væri aðaleigandi þess og framkvæmdarstjóri jafnframt sjálfskuldarábyrgðaraðili og væri því veðsali raunverulega að setja eign sína að veði gagnvart sjálfskuldarábyrgðaraðila, sem og aðalskuldara.

Þá bendir sóknaraðili á að líta beri til aldurs veðsala, en á þeim tíma sem skrifað hafi verið undir veðleyfið hafi veðsali verið tæplega 91 árs gömul.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Í upphafi greinargerðar varnaraðila er bent á að F sé ekki réttur aðili að máli þessu. Mál þetta varði lánveitingar E og geti sóknaraðili því ekki átt lögvarða hagsmuni af úrskurði gegn F sem sé annar lögaðili sem hafði enga aðkomu að máli þessu. Fjármálaeftirlitið hafi vikið stjórn FF frá þann 21. mars 2009 og skipað skilanevnd yfir sparisjóðnum. Samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF hafi verið stofnað dótturfélag FF, F, sem tók við öllum eignum og öðrum réttindum sem tilheyrðu FF. Veðskuldabréf sem málið varði hafi hins vegar ekki verið framselt F skv. fyrrnefndri ákvörðun. Með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur þann 23. júní 2009 hafi FF og E verið skipuð slitastjórn skv. 101. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og tilheyri eignir E slitabúi þess. Hefur F því enga aðkomu að málinu. Í framhaldinu verður talað um E sem varnaraðila í máli þessu.

Varnaraðili áréttar að mál þetta varði lán og ábyrgðir sem tilheyri E. Varnaraðili sé ekki fjármálafyrirtæki í skilningi 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Vísar varnaraðili að auki til 1. gr. og 12. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í ljósi þessa telji varnaraðili verulegan vafa leika á því hvort hann sé í fyrsta lagi aðili að nefndinni og í öðru lagi hvort hann sé skuldbundinn til að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til þessa hljóti að koma til álita að máli þessu verði vísað frá nefndinni ex officio.

Varnaraðili vísar til þess að honum hafi ekki borið samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga að meta greiðslugetu sjálfskuldarábyrgðarmanns á því láni sem málið varði. Samkvæmt skýrum ákvæðum samkomulagsins beri aðilum þess aðeins að meta greiðslugetu skuldara, enda tilgangur samkomulagsins að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar séu miðaðar við greiðslugetu greiðanda. Á réttarstöðu skuldara og ábyrgðarmanni sé

grundvallarmunur. Þannig sé ábyrgðarmaðurinn eðli málsins samkvæmt, ekki skuldari að þeirri skuld sem hann ábyrgist. Þá hafi tryggingin verið sett til greiðslu aðalskuldbindingarinnar sem hafi verið lán E til A, en framangreint samkomulag taki ekki til þeirrar aðstöðu þegar ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð vegna skulda félags heldur aðeins einstaklinga.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C, með veðskuldabréfi, upphaflega að fjárhæð kr. 8.200.000, útgefnu af A ehf. til E.

Sóknaraðili beindi kröfu sinni að F, áður E. Varnaraðili, E, bendir á að eignir E tilheyri slitabúi þess og hafi F því enga aðkomu að málinu. Í ljósi þess hvernig krafan var sett fram og þess að varnaraðili, E, leiðrétti misskilning sóknaraðila um aðild F að máli þessu, verður kröfunni ekki vísað frá á þeim grundvelli, vegna aðildarskorts.

Um skyldu FF, sem eins er ástatt fyrir og varnaraðila, til að eiga aðild að nefndinni hefur verið fjallað í fjölmörgum úrskurðum nefndarinnar. Í ljósi þeirrar stöðu að telja verður varnaraðila fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 101. gr. a laga um fjármálafyrirtæki er honum skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a laga nr. 161/2002, sjá t.d. úrskurði nefndarinnar í málum nr. 47/2011 og 51/2011. Vísast til þeirra um nánari rökstuðning fyrir þessari niðurstöðu.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2011, tekur til allra skuldaábyrgða einstaklinga og þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert.

Sóknaraðili byggir á því að framkvæma hefði þurft greiðslumat á sjálfskuldarábyrgðaraðila, B, vegna útgáfu skuldabréfsins og í ljósi þess að það hafi ekki verið gert beri að ógilda veðsetningu á fasteigninni að C. Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er fjármálafyrirtæki einungis skylt að greiðslumeta greiðanda skuldbindingar en ekki aðra ábyrgðarmenn skuldarinnar.

Útgefandi umrædds skuldabréfs var A ehf. Af orðalagi 2. gr. samkomulagsins og heiti þess er ljóst að því er einungis ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Tekur það því ekki til ábyrgða á skuldum einkahlutafélaga, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 27/2010. Því er ekki hægt að verða við kröfu sóknaraðila um beitingu á umræddu samkomulagi. Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, dánarbús M, á hendur varnaraðila, E, er hafnað.

Reykjavík, 23. mars 2012

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til sérálits míns í þeim málum sem nefnd eru í niðurstöðu meirihlutans tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaðaraðila. Að virtri þeirri niðurstöðu meirihlutans að skylda varnaraðila til að eiga aðild að nefndinni sé fyrir hendi, er ég sammála þeirri niðurstöðu að hafna beri kröfu sóknaraðila.

Reykjavík, 23. mars 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B. Ólafsdóttur að varnaraðili E eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 23. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, föstudaginn 17. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 94/2011**:

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 9. nóvember 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 7. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 6. desember 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 27. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 10. og 17. febrúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 8. maí 2007 var veðskuldabréf nr. X gefið út af A til FF. FF hefur nú sameinast varnaraðila. Skuldabréfið var að jafnvirði kr. 10.000.000 í hlutföllunum JPY 50% og CHF 50%. Bréfið var tryggt með 4. veðrétti í fasteigninni B. Sóknaraðili var eigandi 99% eignarhluta hinnar veðsettu eignar á þeim tíma sem lánið var tekið, sbr. afsal, dags. 21. desember 2006, og skuldari var eigandi að 1%. A og sóknaraðili skrifuðu bæði undir skuldabréfið sem skuldarar.

Þann 13. maí 2009 var var myntbreyting gerð á skuldabréfinu, þannig að framvegis yrði lánið í EUR 100%. A skrifaði undir sem skuldari og þinglýstur eigandi. Sóknaraðili skrifaði undir sem þinglýstur eigandi.

Þann 20. september 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við FF að umræddu skuldabréfi yrði aflétt af fasteigninni B. Með tölvupósti frá FF, dagsettum 21. september 2011 var kröfu lögmanns sóknaraðila hafnað. Þann 20. október 2011 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir afstöðu FF til þess hvort hann hygðist aflétta veðinu af eignarhluta sóknaraðila. FF hafnaði því þann 4. nóvember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili aflétti veðskuldabréfi nr. X af eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni B.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Þá undanskildi sóknaraðili varnaraðila ekki frá skyldu til greiðslumats. Bendir sóknaraðili á að röksemdir varnaraðila um ráðstöfun á andvirði lánsins komi að engu gangi enda sé hvergi tekið fram í samkomulaginu að það undanþiggi fjármálafyrirtæki skýlausri skyldu sinni skv. 3. gr. samkomulagsins að framkvæma greiðslumat á skuldara.

Sóknaraðili bendir á að honum hafi ekki verið kynntur eða afhentur upplýsingabæklingur um sjálfskuldaábyrgðir eða veðsetningu og sinnti því fjármálafyrirtækið í engu þeirri upplýsingagjöf sem því var skylt skv. 4. gr. samkomulagsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili gerir engar kröfur í málinu heldur fellst á kröfur sóknaraðila að því leyti að bankanum beri að aflýsa umræddu veðskuldabréfi af eignarhluta sóknaraðila, líkt og hann var á lántökudegi. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili þurfi því að færa sönnur á hvernig skiptunum hafi verið háttað á sínum tíma.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að veðsetningu fasteignarinnar að B. Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili aflétti veðskuldabréfi nr. X af eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni B. Varnaraðili gerir engar kröfur í málinu heldur fellst á að bankanum beri að aflýsa umræddu skuldabréfi af eignarhluta sóknaraðila líkt og hann var á lántökudegi.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili þurfi að færa sönnur á hvernig skiptum fasteignarinnar hafi verið háttað á lántökudegi. Sóknaraðili hefur nú lagt fram þinglýst afsal, dags. 21. desember 2006 þar sem sóknaraðili eignast 99% fasteignarinnar að B og A 1%. Þá lagði sóknaraðili fram þinglýst afsal, dags. 6. júlí 2010, þar sem A afsalar til sóknaraðila sínu 1% fasteignarinnar. Verður því að telja að sóknaraðili hafi fært nægilega sönnur á að hún hafi verið eigandi 99% fasteignarinnar að B á lántökudegi.

Í ljósi alls framangreinds ber að fallast á kröfur sóknaraðila og aflétta veðskuldabréfi nr. X af 99% fasteignarinnar að B.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðila, F, ber að aflétta veðskuldabréfi nr. X af 99% fasteignar sóknaraðila, M, að B.

Reykjavík, 17. febrúar 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2012, þriðjudaginn 17. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 95/2011**:

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 10. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 9. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. nóvember, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 5. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 16., 23. og 30. mars og 17. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. janúar 2007 var samningur nr. X, um einkaleigu, gerður á milli sóknaraðila sem leigutaka, varnaraðila sem leigusala og A sem seljanda og þjónustuaðila. Samningurinn var um leigu á bifreiðinni B, til sóknaraðila. Er nauðsynlegt að gera allitarlega grein fyrir efni þessa samnings og þeirra skjala sem honum tengjast

Samningurinn ber fyrirsögnina „Einkaleiga“ og eru skilmálar hans tvíþættir. Annars vegar sérstakir skilmálar í níu liðum og hins vegar almennir skilmálar í greinum 10 til 34. Í upphafi samnings kemur fram hver sé leigutaki, hver sé leigusali og hver sé seljandi bifreiðarinnar. Í 1. gr. sérstöku skilmálanna er tilgreind tegund, fastanúmer og fyrsti skráningardagur bifreiðarinnar. Þá kemur fram að bifreiðin sé ábyrgðar- og húftryggð hjá C. Í 2. gr. segir að leigutími hefjist 8. janúar 2007 og standi til 5. febrúar 2010. Þá segir að fyrsti gjalddagi sé 5. mars 2007 og að fjöldi gjalldaga sé 36, einnig að leigutaki eigi að skila bifreið til söluaðila eigi síðar en þann 5. febrúar 2010. Í 3. gr. er kveðið á um greiðslu við undirritun en þar segir að fyrirframgreidd leiga sé kr. 0 og tryggingarfé inn á samning kr. 0.

Þá er í 4. gr. kveðið á um leigu. Þar er að finna ákvæði um hlutaleigu þann 5. febrúar 2007, kr. 40.764, og mánaðarlega leigu kr. 45.443, í fyrsta skipti þann 5. mars 2007 og svo 5. hvers mánaðar eftir það. Leiga átti að greiðast eftir á í hvert skipti. Þá

kemur fram að leiga miðist við F3 og svo segir: „Myntkarfan F3 EUR 40%, CHF 10%, USD 30%, JPY 20%.“ Í 5. gr. kemur leigugrunnurinn fram en þar segir að kaupverð bifreiðar sé kr. 2.540.900, þjónustusamningur kr. 128.500, stofngjald kr. 0 og greiðsla við undirritun kr. 0. Heildarupphæð samningsins er kr. 2.669.400. Þá eru í 6. gr. ákvæði um innlausnarverð, lokagreiðslu og ábyrgðaraðila. Innlausnarverð söluaðila í lok samnings er kr. 1.458.351, lokagreiðsla á samningnum er kr. 1.458.351. Tekið er fram að innlausnarverð og lokagreiðsla taki breytingum á gjaldmiðlum skv. myntkörfunni F3. Inneign leigutaka í lok samnings er kr. 0.

Í 7. gr. kemur fram hvað sé innifalið í leigu. Segir þar að hámarksfjöldi ekinna kílómetra á ári sé 20.000 og að verð á hvern ekinn kílómeter umfram hámark sé 5 kr. Einnig segir: „Innifalin þjónusta í leigugjaldi: Olíuskipti, þjónustuskoðanir og annað venjubundið viðhald samkvæmt þjónustubók.“ Í 8. gr. kemur fram að í lok samningstíma hafi leigutaki ekki kauprétt og skuli skila bifreiðinni til seljanda. Hafi leigutaki áhuga á að kaupa bifreiðina í lok leigutíma skuli hann snúa sér til seljanda eða fulltrúa hans. Þá er í 9. gr. ákvæði um uppsögn samnings. Þar segir: „Athugaðu að samningur þessi er tímabundinn og að ekki er hægt að segja honum upp fyrir lok hans nema því fylgi umtalsverður kostnaður, sem fer eftir því hvenær á tímabilinu honum er sagt upp. Því fyrr sem samningi þessum er sagt upp, því hærri er kostnaðurinn, og getur hann numið allt að allri ógjaldfallinni leigu út samningstíma. Ástæðan er sú að bifreiðin fellur meira í verði í upphafi en sú lækkun sem verður á höfuðstól samnings. Um uppgjör á samningi og riftun hans má sjá nánar í 27. og 28. gr. samnings þessa.“

Um upphaf og lok leigutíma er fjallað í 10. gr. en þar kemur fram að varnaraðili hafi að ósk leigutaka keypt bifreiðina. Leiga er eftirágreidd, sbr. 11. gr. samningsins. Þar kemur fram að leiga sú sem er gengistryggð miði við breytingar á gengi erlends og/eða erlendra gjaldmiðla gagnvart ISK sé greind í íslenskum krónum. Þá segir að leigugjald sé innheimt í ISK. Við útreikning leigu skuli leggja til grundvallar skráð sölugengi Seðlabanka Íslands á viðkomandi gjaldmiðli eða gjaldmiðlum við útgáfudag reiknings. Í 13. gr. kemur fram að varnaraðili sé eigandi bifreiðarinnar. Við greiðslu síðustu leigugreiðslu og/eða eftirstöðva samnings á hverjum tíma og ef samningurinn væri að öðru leyti í skilum átti varnaraðili að gefa út innheimtuseðil fyrir lokagreiðslu samnings sem tilgreind er í 6. gr. á hendur leigutaka sem bæri ábyrgð á greiðslu hennar til varnaraðila. Samkvæmt kaupsamningi sem sé hluti samningsins framselji leigutaki innheimtuseðil til seljanda og fái seljandi afsal fyrir bifreiðinni þegar sá seðill hafi verið greiddur. Umskráning bifreiðar yfir á nafn leigutaka eða seljanda gildi sem afsal. Varnaraðili ber skv. 13. gr. enga eigendaábyrgð á bifreiðinni enda ekki haft hana til afnota.

Í 16. gr. um vanefndir seljanda segir að leigutaka ber að greiða leigu þó svo að seljandi vanefndi samning sinn við F og/eða leigutaka. Leigutaki greiði kostnað við kröfugerð á hendur seljanda vegna vanefnda af hans hálfu, hvort sem sú kröfugerð er í nafni F eða F framselur kröfuna til leigutaka.

Í 18. gr. samningsins er fjallað um meðferð leigumunar en í 19. gr. um tjón á leigumun. Þar kemur m.a. fram að leigutakinn skal láta seljandann eða viðurkenndan umboðsaðila af hans hálfu annast allt viðhald og viðgerðir. Leigutaka er óheimilt að breyta bifreiðinni nema seljandi samþykki breytinguna skriflega. Skal breytingin framkvæmd á verkstæði seljanda eða þess sem hann vísar til.

Í 26. gr. kemur fram að varnaraðila sé heimilt að rifta samningi þessum án fyrirvara vanefni eða brjóti leigutaki einhverja grein samningsins eða seljandi gæti ekki lengur innt af hendi skyldur sínar skv. honum. Þá kemur m.a. fram í 28. gr. um

uppgjör milli varnaraðila og leigutaka vegna loka samningsins skv. 26. gr. að leigutaki skuli greiða allar ógjaldfallnar leigugreiðslur skv. 4. gr.

Með umræddum samningi fylgdi greiðsluáætlun en þar var sóknaraðili tilgreindur kaupandi og A seljandi. Þar voru tilgreindar dagsetningar hinna 36 greiðslna, höfuðstóll, afborgun, vextir og greiðsla með greiðslugjaldi.

Þann 12. janúar 2007 var skjalið „Kaupsamningur með einkaleigusamningi“ einnig undirritað. Í því kom fram að seljandi, A, skuldbindi sig til að kaupa bifreiðina að loknum einkaleigusamningi F og leigutaka um sömu bifreið. Tekið var fram að bifreiðinni skyldi skilað í lok samningstímans til seljanda í eðlilegu ástandi miðað við akstur og aldur bifreiða sömu gerðar. Þá kom fram að fyrir lok samningstímans gæfi varnaraðili út innheimtuseðil fyrir lokagreiðslu samnings á hendur sóknaraðila sem framseldi hann hér með seljanda með undirritun sinni á kaupsamninginn. Innheimtuseðillinn var gefinn út í íslenskum krónum og var miðað við gengi á útgáfudegi, sem gat verið allt að 31 degi fyrir lok samnings. Ef lokagreiðsla væri jöfn innlausnarverði bílaumboðsins eignaðist seljandi bifreiðina með greiðslu innheimtunnar sem yrði þá umskráð á seljanda eða þess sem hann vísaði til. Ef lokagreiðslan væri lægri en innlausnarverð seljanda skyldi seljandi greiða leigutaka út þann mismun við skil bifreiðar og eignaðist þá seljandi bifreiðina að fullu. Seljandi gat þó notað þann mismun til að greiða fyrir skemmdir og allt óeðlilegt slit á bifreiðinni. Í báðum tilfellum myndi seljandi strax afskrá leigutaka sem umráðamann.

Sóknaraðili stóð við samninginn og skilaði bifreiðinni til seljanda í samræmi við 2. gr. samningsins.

Sóknaraðili fór fram á endurútreikning samningsins. Þann 26. október 2011 staðfesti varnaraðili að samningurinn yrði ekki endurútreiknaður.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 9. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurreikni samning nr. X. Einnig krefst sóknaraðili þess að reiknaðir verði dráttarvextir á væntanlega ofgreiðslu frá 1. apríl 2011, en varnaraðila bar að endurreikna samninginn fyrir þann tíma.

Sóknaraðili vísar til þess að umræddur samningur sé í raun í íslenskum krónum verðtryggður með tengingu við gengi erlendra gjaldmiðla. Sóknaraðili bendir á að í greiðsluáætlun sem fylgi samningnum sé greiðsluáætlun sett upp eins og um lán væri að ræða, m.a. sé gert ráð fyrir vöxtum. Vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 153/2010 þar sem fram komi að slíkt tíðkist í lánsamningnum og eigi engan veginn við í leigusamningum. Í greiðsluáætluninni komi jafnframt fram að árleg hlutfallstala kostnaðar sé 7%, að heildarkostnaður sé kr. 465.694 og að útborgunardagur sé 8. janúar 2007. Upplýsingagjöf um þetta bendi einnig til þess að um lánsamning sé að ræða fremur en leigusamning.

Þá bendir sóknaraðili á að í samningnum sjálfum séu ákvæði um vexti sem greiða skuli samhliða afborgunum, en slíkt tíðkist í lánsamningum og eigi engan veginn við í einkaleigusamningum. Þá sé þar jafnframt gengið út frá því að við vanefndir geti varnaraðili rift samningi.

Þegar allt þetta sé virt verði að líta svo á að varnaraðili hafi í raun veitt lán til kaupa á bifreið eða afnotarétti bifreiðar, sem fyrirtækið kaus í orði kveðnu að klæða í búning einkaleigusamnings í stað þess að kaupa af sóknaraðila skuldabréf.

Vísar sóknaraðili til þess að í 4. gr. samningsins segi „Leiga tekur mið af myntkörfunni F3. Myntkarfa F3: EUR 40%, USD 30%, JPY 20%, CHF 10%.“ Í 4. gr. samningsins komi fram að mánaðarleiga sé kr. 45.443. Leigugjald sé því skv. samningnum innheimt í íslenskum krónum. Samkvæmt greiðsluáætlun skuli lántaki greiða mánaðarlega afborgun sem nemi tiltekinni fjárhæð í íslenskum krónum, en fram komi að þær greiðslur geti breyst miðað við breytingar á gengi viðkomandi gjaldmiðla sem tilgreindir séu í greiðsluáætluninni. Mánaðarlegar greiðslur sem nefndar séu í samningnum séu í íslenskum krónum og beinlínis komi fram að þær taki breytingum í samræmi við breytingar á gengi viðkomandi gjaldmiðla gagnvart íslenskri krónu.

Sóknaraðili telur að samkvæmt ofangreindu sé samningurinn í raun um lán í íslenskum krónum, verðtryggður með tengingu við gengi erlendra gjaldmiðla. Slík verðtrygging sé óheimil sbr. dóma Hæstaréttar frá því í júní og september 2010. Samningurinn falli samkvæmt ofangreindu undir gildissvið bráðabirgðaákvæðis X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá með vísan til 7. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili mótmælir í upphafi þeirri fullyrðingu sóknaraðila að samningur aðila falli undir bráðabirgðaákvæði X í lögum nr. 38/2011 um vexti og verðtryggingu og þ.a.l. hafi varnaraðila borið að endurreikna samninginn innan tiltekins tíma. Að mati varnaraðila sé samningur aðila þríhliða leigusamningur en ekki lánssamningur og þ.a.l. falli hann utan gildissviðs laga nr. 38/2001 og krafa sóknaraðila um endurútreikning og eftir atvikum dráttarvexti af meintum ofgreiðslum eigi því ekki rétt á sér.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að mál þetta sé „óháft til afgreiðslu hjá nefndinni“ í skilningi 7. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili byggir á því að ekki verði úr máli þessu leyst án þess að grein verði gerð fyrir lögskiptum sóknaraðila, varnaraðila og A enda ljóst að það séu ekki einungis sóknaraðili og varnaraðili sem eigi réttindi og beri skyldur skv. samningnum heldur einnig A.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að fyrst verði að skilgreina hugtakið „einkaleiga“, en það sé ein tegund eignaleigusamninga. Í 3. tl. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki komi fram að með eignaleigu sé átt við leigustarfsemi með lausafé eða fasteignir þar sem leigusali selji hið leigða gegn umsömdu leigugjaldi í tiltekinn lágmarksleigutíma.

Varnaraðili telur að lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu eigi ekki við þar sem um sé að ræða leigusamning. Leigusamningur sé gagnkvæmur samningur og annars eðlis en hefðbundið peningalán. Varnaraðili byggir á því að til þess að samningsskuldbinding geti fallið undir 1. mgr. 13. gr. vaxtalaga þurfi að vera um hefðbundin peningalánaviðskipi að ræða. Einkaleigusamningur með kauprétti feli í sér leigu á tækjum en ekki afhendingu á peningum og geti því ekki fallið undir ákvæði VI. kafla laganna. Varnaraðili byggir á því að heimilt hafi verið að gengistryggja samninginn vegna þess að um sé að ræða leigusamning.

Varnaraðili bendir á að umræddur samningur horfi öðruvísi við en í dómum Hæstaréttar í málum nr. 153/2010 og 92/2010. Eignarrétturinn færir ekki yfir til

leigutakans við lok leigutímans heldur sé bifreiðaumboðið skuldbundið til að kaupa bifreiðina af varnaraðila við lok leigutímans. Ítrekar varnaraðili að sóknaraðili hafði ekki kauprétt að leigumun við lok leigutíma.

Varnaraðili vísar til þess að við mat á lögmæti verðtryggingar verði að gera greinarmun á hreinum fjárskuldbindingum eða peningalánaviðskiptum annars vegar og gagnkvæmum samningum hins vegar en varðandi síðarnefnda atriðið eigi báðir samningsaðilar að inna af hendi framlög á tilteknu tímamarki eftir samningsgerð. Lagaákvæði um verðtryggingu fjárskuldbindinga hafi í dómum ekki verið talin ná til gagnkvæmra samninga, sbr. dóma Hæstaréttar Hrd. 1978:903, Hrd. 1979:167, Hrd. 1979:1251, Hrd 1980:1291 og Hrd. 1986:742.

Þá bendir varnaraðili á að fleiri atriði bendi til þess að um sé að ræða leigusamning en ekki lánsamning, eins og heiti samningsins, orðalagið leigutaki og leigusali, orðnotkun í samningnum, sbr. leigumunur, hið leigða, leigutími, leiga og leigugrunnur, eignarréttur helst hjá leigusala allan leigutímann og 3. tölul. 1. mgr. 3. gr. laga nr. 161/2002. Varnaraðili bendir á að meginreglan um samningsfrelsi í viðskiptum geri það að verkum að gengisviðmiðun sé heimil nema skýrt sé tekið fram í lögum að svo sé ekki.

Varnaraðili byggir á því að við túlkun á því hvort um leigusamning eða lánsamning sé að ræða verði að taka mið af forsendum samningsaðila við samningsgerðina. Það hafi verið forsenda af hálfu varnaraðila að þar sem um gengistryggðan leigusamning væri að ræða þá skyldu endurgreiðslur bundnar gengi á hinum erlendu myntum sem leigutaki valdi. Leigutaka hafi mátt vera þessi forsenda ljós. Um var að ræða forsendu sem var ákvörðunarástæða af hálfu varnaraðila. Varnaraðili telur sanngjarnt og eðlilegt með hliðsjón af skiptingu áhættu að gengistrygging sé reiknuð á einkaleigusamning aðila.

Varnaraðili bendir á að hvað lánasamninga varði sé meginreglan að um tvíhliða réttarsamband lántaka og lánveitanda sé að ræða. Slíkt sé ekki um að ræða í tilviki því sem nú sé um deilt. Þar sé um að ræða þríhliða einkaleigusamning, þar sem varnaraðili sé leigusali, sóknaraðili leigutaki og A seljandi/þjónustuaðili. Því til viðbótar sé A skuldbundið til að kaupa bifreiðina af varnaraðila við lok leigutíma út frá fyrirfram ákveðnu innlausnarverði. Þetta sé eitt af grunnatriðunum í samningnum sem byggir á því að varnaraðili kaupi bíl af bílaumboðinu og fái af honum leigutekjur frá leigutaka í ákveðinn tíma en að leigutíma loknum sé bílaumboðið skuldbundið til að kaupa bílinn til baka af varnaraðila. Í hinum þríhliða einkaleigusamningi komi fram að leigutaki hafi ekki möguleika á að kaupa bifreiðina við lok leigutímans af bílaumboðinu. Þetta sýni ljóslega að engan veginn sé hægt að túlka réttarsambandið á milli sóknaraðila og varnaraðila á annan hátt en að um leigusamning sé að ræða.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili haldi því fram að um lánsamning sé að ræða en hvergi komi fram í kvörtuninni hvað sé verið að lána. Varnaraðili kveðst ekki átta sig á því hvort sóknaraðili byggir á því að verið sé að lána bíl, peninga eða eitthvað annað. Varnaraðili bendir enn fremur á að vaxtaákvæði samningsins bendi ekki til þess að um lánsamning sé að ræða, frekar en leigusamning. Þá vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili bendi á að í skilmálum samningsins sé gengið út frá því að við vanefndir geti varnaraðili rift samningnum. Varnaraðili svarar þessu á þann veg að væru slík ákvæði ekki í samningnum gætu leigutakar hæglega hætt að greiða leigu og þar með myndi leigusali verða fyrir tjóni ef hann gæti ekki komið leiguandlagi aftur í leigu.

Varnaraðili vísar til þess að eignaleigusamningar, þ.m.t. einkaleiga falli undir ákvæði laga nr. 121/1994 um neytendalán, sbr. d. lið 2. gr. laganna. Ákvæðið

undirstriki að eignaleigusamningar, þ.m.t. einkaleigusamningar, séu leigusamningar með því að taka sérstaklega fram að aðrir leigusamningar falli ekki undir ákvæðið. Það sé ekki hægt að gagnálykta frá þessu og halda því fram að sökum þessa hafi löggjafinn flokkað alla eignaleigusamninga sem lánessamninga. Greina þurfi innihald hvers samnings hvað þetta varði.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur í fyrsta lagi að því hvort samningur nr. X, um einkaleigu, hafi verið lánessamningur. Af þessu atriði leiðir síðan ágreiningur um hvort samningurinn hafi verið gengistryggður með ólögmætum hætti og þar með hvort samninginn beri að endurreikna á grundvelli bráðabirgðaákvæðis X í lögum nr. 38/2001 og dómafordæma Hæstaréttar um ólögmæta gengistryggingu lánessamninga.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá með vísan til 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í 7. gr. samþykktanna kemur m.a. fram að nefndin geti vísað máli frá á þeim grundvelli að upplýsingar þær sem liggja fyrir eða aðrar sérstakar aðstæður geri það óhæft til afgreiðslu hjá nefndinni.

Í greiðsluáætlun aðila kemur fram að kaupandi sé sóknaraðili og seljandi sé A. Undir greiðsluáætlunina rita sóknaraðili og ritað er undir fyrir hönd varnaraðila. Ekki er gert ráð fyrir að A riti undir greiðsluáætlunina. Af því má ráða að, þrátt fyrir að í samningnum sé kveðið á um ákveðin réttindi og skyldur A, séu greiðslur samkvæmt samningnum aðallega á milli sóknaraðila og varnaraðila. Yrði fallist á kröfur sóknaraðila myndi það ekki hrófla við réttindum eða skyldum A samkvæmt umræddum samningum. Verður því ekki talið að sérstakar aðstæður geri málið óhæft til afgreiðslu hjá nefndinni. Ber því að hafna aðalkröfu varnaraðila, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 67/2011.

Ágreiningur málsaðila snýr að því hvers eðlis umræddur samningur sé. Sóknaraðili telur að samningurinn sé lánessamningur og því sé óheimilt að binda greiðslur af honum við gengi erlendra gjaldmiðla. Varnaraðili telur samninginn vera leigusamning og að hann falli utan gildissviðs laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Af því sem að framan er rakinn um samning aðila um einkaleigu má sjá að ákvæði hans eru að mörgu leyti mótsagnakennd og óskýr. Þannig eru aðilar að samningnum leigutaki, leigusali og seljandi, þó samningurinn sé um leigu en ekki kaup samkvæmt fyrirsögn hans.

Einkaleigusamningnum fylgdi svo sem áður er getið kaupsamningur. Hann er á milli leigutaka (sóknaraðila) og seljanda (A). Samkvæmt honum skuldbindur seljandi sig til að kaupa bifreiðina aftur á ákveðnu verði, sem er jafnt lokagreiðslu leigutaka samkvæmt einkaleigusamningnum.

Samkvæmt öllu því sem að framan hefur verið lýst, er sambandinu á milli aðila stillt upp þannig að á grundvelli samninganna kaupir varnaraðili bifreiðina af seljanda, A, en leigir hana svo til sóknaraðila. Í lok leigutímans skuldbindur seljandinn sig svo til að kaupa bifreiðina til baka á ákveðnu verði. Aðstaðan í þessu máli er því ekki sú sama og t.d. var fjallað um í dómi Hæstaréttar í máli 153/2010, en þar var talið að fjármálafyrirtæki hefði í raun veitt viðsemjanda sínum lán til kaupa á bifreið, sem fyrirtækið kaus í orði kveðnu að klæða í búning leigusamnings í stað þess að kaupa af stefnda skuldabréf, sem tryggt væri með veði í bifreiðinni. Miklu fremur reynir hér á það álitaefni hvort líta beri á samninginn sem leigusamning á milli

seljandans og sóknaraðila, þar sem varnaraðili hafi ekki annað hlutverk en að annast fjármögnun.

Í almennum skilmálum samningsins er að finna nokkra þætti sem samræmast ekki því sem almennt er talið eiga við um leigusamninga. Í 11. gr. kemur fram að ef samningur er í íslenskum krónum er varnaraðila heimilt að endurreikna leiguna sem tilgreind er í 4. gr. skv. breytingum á „lánskjörum“ og/eða á gjaldskrá varnaraðila. Einnig er það ekki í samræmi við það sem venjulega gerist um leigusamninga að varnaraðili kom ekki að kaupunum á bílnum að öðru leyti en því að hann er skráður eigandi. Hafði sóknaraðili einn frumkvæði að kaupum á bílnum. Þá er til þess að líta að varnaraðili hefur reynt að víkja sér undan þeirri áhættu sem eigandi og leigusali ber almennt, sbr. einkum fyrrgreind ákvæði 16. gr. samningsins varðandi ágreining á milli leigutaka og seljanda bifreiðarinnar og þá tryggingu sem hann hafði gagnvart almenntri verðlækkun á leigutímanum með kaupsamningnum við A.

Þegar öll framangreind atriði eru metin heildstætt verður að telja að þrátt fyrir að varnaraðili hafi gengið langt í samningunum í þá átt að takmarka aðkomu sína umfram fjármögnun bifreiðarinnar sé ekki unnt að líta á samningssambandið sem leigusamning á milli varnaraðila og A sem varnaraðili hafi fjármagnað. Það var varnaraðili sem bar að meginstefnu eigendaáhættu vegna bílsins, en ekki seljandinn. Samband varnaraðila við sóknaraðila var alls ekki einskorðað við leigugreiðslurnar, heldur laut það í veigamiklum atriðum að meðferð bifreiðarinnar.

Samkvæmt þessu eiga ákvæði laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu ekki við um samninginn. Verður því að hafna kröfum sóknaraðila, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 57/2011.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 17. apríl 2012.

Haukur Guðmundsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit

Geirs A. Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Ágreiningur aðila lýtur aðallega að því hvort samningur nr. X, um einkaleigu, hafi verið leigusamningur eða lánsamningur og þá hvort lánsamningurinn sé í íslenskum krónum, gengistryggður með ólögætum hætti.

Sóknaraðili vísar til þess að umræddur samningur sé í raun lánessamningur í íslenskum krónum verðtryggður með tengingu við gengi erlendra gjaldmiðla. Sóknaraðili bendir á að í greiðsluáætlun sem fylgi samningnum sé greiðsluáætlun sett upp eins og um lán væri að ræða, m.a. sé gert ráð fyrir vöxtum. Vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 153/2010 þar sem fram komi að slíkt tíðkist í lánessamningnum og eigi engan veginn við í leigusamningum.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 153/2010 var fjallað um það hvort svokallaður “Bílasamningur” teldist vera leigusamningur eða lánessamningur. Í málinu reyndi einnig á það hvort um væri að ræða lán í íslenskum krónum eða erlendri mynt og hvort lánið í íslenskum krónum væri gengistryggt með ólögmætum hætti. Í samningnum var ákvæði um að hann væri gengistryggður og að allar fjárhæðir væru bundnar erlendum/innlendum myntum í ákveðnum hlutföllum og tækju mið af þeim á hverjum tíma. Gengi/vísitala miðaðist við útborgunardag samnings og leigugjald tæki breytingum á gengi og Libor-vöxtum þeirra erlendu gjaldmiðla sem leigan væri greidd í. Í dómi Hæstaréttar var meðal annars litið til þess að í greiðsluáætlun, sem fylgdi samningnum, væri rætt um lán og að í samningnum væru ákvæði um vexti, sem greiða skyldi samhliða afborgunum. Komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að í raun hefði fjármálafyrirtækið veitt lán til kaupa á bifreið, en kosið í orði kveðnu að klæða í búning leigusamnings.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 282/2011 reyndi á það hvort fjármögnunarleigusamningur væri lánessamningur eða leigusamningur og hvort um væri að ræða lán í íslenskum krónum, gengistryggt með ólögmætum hætti. Umræddur fjármögnunarleigusamningur var að formi til nokkuð líkur þeim einkaleigusamningi sem hér er til umfjöllunar. Í ákvæðum fjármögnunarleigusamningsins var kveðið á um að mánaðarlega skyldi greitt leigugjald. Leigugjaldið væri tengt við gengi erlendra gjaldmiðla í ákveðnum hlutföllum og á hverjum gjalddaga skyldu greiddir vextir. Í aðfararorðum almennra skilmála samningsins var tekið fram að þeir gildi jafnt um kaupleigu- og fjármögnunarleigusamninga nema annað sé sérstakleg tekið fram. Samkvæmt 1. grein þeirra helst eignarrétturinn að hinu leigða hjá leigusala á meðan samningurinn er í gildi. Leigusali ber undir engum kringumstæðum áhættuna af því tjóni sem verða kann á hinu leigða frá undirritun samningsins. Í umræddum fjármögnunarleigusamningi var ekki kveðið á um að leigutaki myndi eignast hið leigða í lok samningstíma né að kaupréttur væri fyrir hendi. Í samningnum var kveðið á um að í lok upphaflegs leigutíma myndi annað leigugjald greiðast sem var aðeins brot af almennu leigugjaldi. Þrátt fyrir að ekki væri kveðið á um í samningi um fjármögnunarleigu að eignarréttur færðist yfir eða kaupréttur væri fyrir hendi, komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að þegar ákvæði sérstakra og almennra skilmála samningsins væru virt í heild yrði að telja að þótt samningurinn væri nefndur fjármögnunarleigusamningur væri það heiti nafnið tómt. Yrði að líta svo á að í raun hefði lán verið veitt til kaupa á vinnuvél, sem bankinn hefði kosið að klæða í búning leigusamnings.

Í þeim samningi sem hér um ræðir fylgir greiðsluáætlun með einkaleigusamningi líkt og í ofangreindum dómi Hæstaréttar. Í greiðsluáætlun er sóknaraðili sérstaklega tilgreindur sem kaupandi að bifreiðinni og A sem seljandi. Kaupverð bifreiðar er tilgreint sem kr. 2.540.900,-. Í greiðsluáætlun er að finna

sundurliðun á afborgunum ásamt vaxtagreiðslum líkt og um lánasamning væri að ræða.

Í almennum skilmálum samningsins er að finna nokkur ákvæði sem samræmast ekki því sem almennt er talið eiga við um leigusamninga. Í 10. gr. kemur fram að leigusamningurinn sé í raun kaupleigusamningur á milli varnaraðila, sóknaraðila og seljanda. Í 11. gr. kemur fram að ef samningur er í íslenskum krónum sé varnaraðila heimilt að endurreikna leiguna sem tilgreind er í 4. gr. skv. breytingum á „lánskjörum“ og/eða á gjaldskrá varnaraðila.

Einnig er það ekki í samræmi við það sem venjulega gerist um leigusamninga að varnaraðili kom ekki að kaupunum á bílnum að öðru leyti en því að hann er skráður eigandi. Hafði sóknaraðili einn frumkvæði að kaupum á bílnum.

Pá er til þess að líta að varnaraðili hefur reynt að víkja sér undan þeirri áhættu sem eigandi og leigusali ber almennt, sbr. einkum fyrrgreind ákvæði 16. gr. samningsins varðandi ágreining á milli leigutaka og seljanda bifreiðarinnar og þá tryggingu sem hann hafði gagnvart almennri verðlækkun á leigutímanum með kaupsamningnum við A. Með sérákvæðum í 18-20. gr. hefur varnaraðili jafnframt komið því þannig fyrir að hann sem leigusali beri undir engum kringumstæðum áhættuna af því tjóni sem verða kann á hinu leigða frá undirritun samningsins.

Með vísan til forms og efnis þeirra skjala sem liggja til grundvallar samningi aðila verður ekki hjá því komist að líta svo á að varnaraðili hafi veitt sóknaraðila lán til kaupa á bifreið og klætt þann gerning í búning leigusamnings.

Eins og áður segir eru kaupverð og afborganir tilgreindar í íslenskum krónum í greiðsluáætlun. Í 4. og 11. gr. er kveðið á um að leigugjald skuli greitt í íslenskum krónum en sé gengistryggt og taki mið af myntkörfunni F3 (EUR 40%, CHF 10%, USD 30%, JPY 20%). Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 551/2011 er sett fram ákveðin leiðbeiningarregla um hvernig skuli lagt mat á hvort skuldbinding sé í erlendum gjaldmiðli eða íslenskum krónum. Þar segir að: *“við úrlausn á því, hvort um sé að ræða skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli eða gjaldmiðlum, verði fyrst og fremst að líta til forms og meginefnis þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingunni. Í því sambandi skiptir einkum máli hvernig sjálf skuldbindingin er tilgreind í þeim.”* Í samningi aðila eru skuldbindingar aðila tilgreindar í íslenskum krónum. Í 11. gr. í skilmálum samningsins er fjallað um gengistryggingu á leigugreiðslum og með hvaða hætti hún taki breytingum. Þar kemur meðal annars fram að leigugjald taki breytingum á gengi og Libor-vöxtum þeirra erlendu gjaldmiðla sem leigan sé greidd í. Í 4. og 11. gr. í skilmálum samningsins er því skýrt kveðið á um gengistryggingu samningsfjárhæðar og afborgana.

Með vísan til forms og efnis samnings aðila er ljóst að um er að ræða lánsamning í íslenskum krónum vegna kaupa á bifreið. Samkvæmt ákvæðum 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001 er óheimilt að verðtryggja lán í íslenskum krónum með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla. Í samningnum er skýrt kveðið á um gengistryggingu samningsfjárhæðar. Í ljósi þess verður ekki hjá því komist að fallast á kröfu sóknaraðila um endurútreikning á samningi aðila.

Reykjavík, 17. apríl 2012.

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 17. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 96/2011**:

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 11. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 9. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 6. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 28. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 17. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 5. janúar 2009 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 9.800.000 gefið út af sóknaraðila til FF. Var andvirði skuldabréfsins notað til að greiða upp yfirdrátt á reikningi nr. Y.

Þann 12. janúar 2009 tryggingarbréf nr. Z, að fjárhæð kr. 10.000.000, gefið út af sóknaraðila til FF. Fasteignin A, var sett að veði á fjórða veðrétti.

Sóknaraðili átti tvær fasteignir í lok árs 2007, annars vegar að A og hins vegar að B.

Sóknaraðili leitaði til umboðsmanns skuldara. Þann 26. janúar 2011 var umsókn sóknaraðila og C, eiginkonu sóknaraðila, en þau voru skilin að borði og sæng, um tímabundið úrræði einstaklinga sem eiga tvær fasteignir til heimlisnota samþykkt. Sóknaraðili og C fóru þess á leit að halda fasteign sinni að A en að fasteigninni að B yrði ráðstafað til veðhafa í samræmi við ákvæði laga nr. 103/2010.

Þann 18. febrúar 2011 var send út tilkynning um eignaráðstöfun skv. lögum nr. 103/2010. Þar var tilkynnt að eignaráðstöfun væri lokið. Lífeyrissjóður verslunarmanna leysti til sín eignina á 5. veðrétti og yfirtók allar veðskuldir á efri veðrétti. Varnaraðila var boðið að flytja kr. 9.229.199 yfir á A en til þess þyrfti hann að færa niður kröfu sína sem næmi kr. 4.130.377.

Sóknaraðili óskaði eftir 110% leiðinni hjá varnaraðila vegna fasteignarinnar að A, en var hafnað.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 9. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Í liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kemur eftirfarandi fram: „*Sótti um 110% leið vegna fasteignar minnar A. Óskinni hafnað.*“

Sóknaraðili kveður að ekki beri að skilja ákvæði 1.2 gr. samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila þannig að skuld þurfi að hafa stofnast fyrir árið 2009 heldur þvert á móti að fasteignakaupin, sem skuldin varði hafi átt sér stað fyrir árið 2009. Til þess að málsgreinin yrði skilin á annan veg hefðu aðilar samkomulagsins augljóslega orðað ákvæðið öðruvísi, t.a.m. með því að bæta við kommu til þess að koma í veg fyrir misskilning. Þar sem fasteignakaupin sem skuldin var stofnuð vegna, áttu sér stað með kaupsamningi dags. 3. desember 2007, sé ljóst að skuld sóknaraðila uppfylli tímaskilyrði greinarinnar.

Þá tekur sóknaraðili fram að skuldin uppfylli að fullu skilyrði 2. ml. 1.2. gr. samkomulags lánveitenda um að skuldin uppfylli skilyrði til vaxtabóta, sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt. Hafa beri í huga að ákvæði samkomulagsins geri eingöngu kröfu um að skuld uppfylli skilyrði laga til vaxtabóta en ekki að vaxtabætur séu greiddar vegna hennar eða að umsækjandi hafi sérstaklega sóst eftir slíku með viðeigandi tilgreiningu í skattframtali.

Lög nr. 90/2003 um tekjuskatt séu skýr, meginreglan sé sú að telja allar skuldir vaxtabótahæfar sem stofnað sé til vegna kaupa eða byggingar á íbúðarhúsnæði til eigin nota, sbr. 1. mgr. B-liðar 68. gr. laganna. Ekkert í ákvæðinu bendi til þess að lán þurfi að kalla húsnæðislán enda sé það hugtak ekki að finna í lögnum. Tilgreining skuldar í skattframtali, að ábendingu eða fyrir tilstilli ríkisskattstjóra, eða vegna mistaka geti ekki valdið því að eðli skuldarinnar breytist.

Þá hafnar sóknaraðili athugasemd varnaraðila um aðild varnaraðila að úrskurðarnefndinni. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF frá V var dótturfélagi FF falið að taka við öllum eignum og öðrum réttindum og skyldum sem tilheyrðu FF. Varnaraðili hafi því jafnframt tekið við þeim skuldbindingum sem FF hafi stofnað til gagnvart úrskurðarnefndinni, þá sérstaklega hvað mál er varði skuldbindingar eða réttindi sem stofnað hafi verið til fyrir umrædda ráðstöfun. Önnur niðurstaða myndi fela það í sér að með ráðstöfun á eignum, réttindum og skyldum FF hefðu viðskiptavinir FF tapað gríðarlega mikilvægum málskotsrétti sínum í vissum ágreiningi við varnaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að ólíkt öðrum málum sem úrskurðarnefndin hafi tekið til meðferðar vegna varnaraðila varði mál þetta ákvarðanir og atvik eftir að F varð eigandi skuldabréfanna sem ágreiningur sé nú um. Í ljósi þess vilji varnaraðili sérstaklega árétta að F sé ekki og hafi aldrei verið aðili að úrskurðarnefndinni. Beri þegar af þeim sökum að hafna kröfum sóknaraðila eða vísa málinu frá nefndinni.

Varnaraðili vísar til þess að í 1. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki komi fram að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og

Neytendasamtakanna. Varnaraðili sé ekki og hafi ekki verið aðili þeirra sambanda. Þá bendir varnaraðili á að F sé ekki fjármálafyrirtæki samkvæmt 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, en samkvæmt 2. másl. 1. mgr. 12. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki skuldbindi þau fjármálafyrirtæki sem aðilar séu að úrskurðarnefndinni sig til að framkvæma ákvörðun hennar og greiða hugsanlegar bætur.

Varnaraðili telur vafa leika á því hvort F sé aðili að nefndinni og ef svo sé hvort F sé skuldbundinn til að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til þess hljóti að koma til álita að vísa málinu frá ex officio.

Varnaraðili hafnar því að farið hafi verið á svig við 110% samkomulagið við meðferð umsóknar sóknaraðila. Varnaraðili vísar til þess að skuld sóknaraðila uppfylli ekki skilyrði 2. gr. samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Í fyrsta lagi sé skuld sóknaraðila frá því í janúar 2009 og uppfylli því ekki tímaskilyrði 2. gr. Í öðru lagi uppfylli skuld sóknaraðila ekki skilyrði laga nr. 90/2003 um tekjuskatt til að teljast vaxtabótahæft, sbr. 69. gr. laganna. Samkvæmt ákvæðinu þurfi að vera um húsnæðislán að ræða sem kvartandi beri vaxtagjöld af. Vaxtabótahæf lán skulu að lágmarki vera til tveggja ára en ljóst sé að lán sóknaraðila sé aðeins til eins árs. Þá skuli vaxtabótahæf lán tilgreind í lið 5.2 í skattframtali viðkomandi en svo sé ekki í skattframtali sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila uppfylli skilyrði 110% samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samnings samband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 10. tl. 1. gr. a laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002, sbr. 2. gr. 1. nr. 119/2011 er að finna skilgreiningu á fjármálafyrirtæki sem gerir það að skilgreiningaratriði að fjármálafyrirtæki sé fyrirtæki sem fengið hafi starfsleyfi Fjármálaeftirlitsins til nánar tilgreindrar starfsemi. Í ákvæðinu er á hinn bóginn ekki getið um hvort starfsleyfið þurfi enn að vera í gildi til að fyrirtæki getið talist fjármálafyrirtæki í skilningi laganna.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F. F er dótturfélag FF en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann V tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og

skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann Þ afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF teljist fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur ennfremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmunir af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru

ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir ennfremur að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Varnaraðili F er dótturfélag FF. Félagið var stofnað á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF, en félagið hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst F skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila uppfylli skilyrði 110% samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila kemur fram að heimilum þar sem áhvílandi veðskuldir eru umfram 110% af verðmæti fasteignar, bjóðist að færa veðskuldir sínar niður að 110% af verðmæti eignar. Niðurfærsla skuli eiga sér stað hjá þeim kröfuhafa/-höfum sem séu á veðréttum umfram 110% af verðmæti eignar, sbr. 1.1 gr. samkomulagsins. Samkvæmt 1.2 gr. samkomulagsins má færa niður skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Aðrar veðskuldir sem hvíla á sömu eign má og færa niður svo markmið reglna samkomulagsins náist. Lán sem veitt hafa verið til endurbóta af Íbúðalánasjóði og voru yfir fasteignamati hinnar veðsettu eignar við lánveitingu skulu ekki falla þar undir.

Ágreiningur aðila lýtur að tryggingarbréfi nr. Z, að fjárhæð kr. 10.000.000, gefið út af sóknaraðila til FF. Fasteignin A, var sett að veði á fjórða veðrétti og hvílir veðið á síðasta veðrétti fasteignarinnar. Fasteignin var sett að veði til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem sóknaraðili, nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri, kynni að skulda eða ábyrgjast FF. Tryggingarbréfið var gefið út þann 12. janúar 2009 en þær skuldir sem falla undir samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila eru þær skuldir sem stofnað var til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009, sbr. 1.2 gr. samkomulagsins. Telur nefndin að skilja verði orðalag samkomulagsins svo að það

nái eingöngu til veðskulda sem stofnað var til, fyrir umrætt tímamamark. Er það skilyrði ekki uppfyllt í máli þessu.

Þegar af þessari ástæðu verður ekki hjá því komist að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 17. febrúar 2012.

Jóhann Tómas Sigurðsson

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki tel ég ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili F er dótturfélag FF. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem ég tel að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, tel ég eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því tel ég að varnaraðili F ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykktu fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaðaraðila.

Reykjavík, 17. febrúar 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B Ólafsdóttur að að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 17. febrúar 2012

Haukur Guðmundsson

Ár 2011, föstudaginn 24. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 97/2011**:

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 11. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 11. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 7. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila, með bréfi dagsettu 20. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 21. júní 2004 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.200.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttarstöðu lánveitanda samkvæmt láninu. Fasteignin B, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar láninu.

Þann 20. mars 2006 var veðbandslausn gerð á umræddu láni. B var leyst úr veðböndum en í stað hennar kom sjálfskuldarábyrgð C og sóknaraðila.

Þann 31. janúar 2008 var skjalið „Niðurstæða greiðslumats“ dagsett. Á skjalinu kom fram að A væri lántaki að skuldabréfi að fjárhæð kr. 1.219.822. Þar kom einnig fram að: „*Samkvæmt samkomulagi banka og sparisjóða, Félagsmálaráðuneytisins og Neytendasamtakanna um ábyrgðir á skuldum einstaklinga eða vegna eigin ákvörðunar, hefur sparisjóðurinn metið getu ofangreinds lántaka til að standa við fjárhagsskuldbindingar sínar. Greiðslumatið byggir á gögnum sem sparisjóðurinn hefur aflað sér eða lántakandi hefur látið í té. Niðurstæða greiðslumats er byggð á upplýsingum um framfærslukostnað og önnur föst útgjöld, meðaltekjur heimilisins og greiðslubyrði lána. Framfærslukostnaður og önnur föst útgjöld miðast að lágmarki við fjárhæðir sem gefnar eru út af Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna.*

Sparisjóðurinn ber ekki ábyrgð á greiðslumatinu ef lántaki hefur veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn. Jákvæð niðurstaða greiðslumats felur ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efni skyldur sínar.“ Þá kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Auk þess var 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekin upp. Þá kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmaður staðfesti með undirritun sinni að hann hefði fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Varnaraðili kveður að ekki sé til afrit af greiðslumatinu sjálfu, enda séu þau ekki geymd af persónuverndarástæðum.

Þann 27. apríl 2007 lýsti sóknaraðili yfir yfirtöku á skuldabréfi útgefnu 21. júní 2004, upphaflega að fjárhæð kr. 1.200.000. Kveður sóknaraðili skuldskeytingu þessa hafa verið gerða vegna gjaldþrots skuldara.

Sóknaraðili krafðist þess við varnaraðila að ógilt yrði skuldskeyting á skuldabréfi nr. X, og jafnframt að ógilt yrði sjálfskuldarábyrgð sem felld var niður við skuldskeytinguna. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila með tölvupósti dagsettum 7. nóvember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 11. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði skuldskeyting á skuldabréfi nr. X, jafnframt að ógilt verði sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila sem felld var niður við skuldskeytinguna.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina. Telur sóknaraðili að fylgiskjal lánsins sem beri yfirskriftina „Niðurstaða greiðslumats“ uppfylli ekki reglur samkomulagsins, enda sé í því ekki að finna sjálft greiðslumatið sem á skv. 3. gr. samkomulagsins að taka tillit til neyslu, fastra útgjalda, tekna og greiðslubyrði lána. Engin gögn sýni að þessum skilyrðum samkomulagsins hafi verið fylgt og geti þetta skjal því ekki talist fullnægjandi sönnun á að reglum samkomulagsins hafi verið fylgt. Telur sóknaraðili að gild sjálfskuldarábyrgð hafi því ekki stofnast og því hafi skuldskeytingin byggst á röngum forsendum sem beri að ógilda á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili mótmælir fullyrðingum sóknaraðila um að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt. Ábyrgðarmenn staðfesti með undirritun sinni á skjal sem beri heitið „niðurstaða greiðslumats“ að þeim hafi verið kynnt greiðslumatið ásamt því að hafa kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Þar af leiðandi hafi þeim verið ljóst að með því að gerast ábyrgðarmenn væru þau að skuldbinda sig til að taka við greiðsluskyldu lánsins ef greiðslugeta skuldans brygðist.

Hvað það varði að ógilda niðurfellda ábyrgð sjái varnaraðili enga ástæðu til að verða við þeirri kröfu enda sé búið að fella ábyrgðina niður en það hafi verið gert sökum skuldskeytingarinnar.

Þá hafnar varnaraðili því að skuldskeytingin sé ógild, þar sem greiðslumat hafi verið framkvæmt og undirritað af ábyrgðarmönnum lánsins.

Varnaraðili vísar til þess telji úrskurðarnefndin að hér sé sannanlega um ógilda ábyrgð að ræða breyti það engu um réttarsamband aðila sem til staðar sé í dag. Þessari staðhæfingu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 403/2009. Af niðurstöðu dómsins þyki ljóst að þrátt fyrir að ábyrgðin hafi verið ógild til að byrja með þá geri það ekki síðar tilkomnar skuldbindingar ábyrgðarmanna til að uppfylla þær skyldur sem þeir gangast við með því að gerast ábyrgðarmenn.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar á veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 1.200.000, gefið út af A til FF og síðar skuldskeytingar þess láns. Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði skuldskeyting á skuldabréfi nr. X, jafnframt að ógilt verði sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila sem felld var niður við skuldskeytinguna. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir skjal sem ber heitið „Niðurstaða greiðslumats“. Á skjalinu kemur fram að niðurstaða greiðslumats bendi til að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu, að öðru leyti er ekki vikið að forsendum þeim sem setning þessi byggir á. Varnaraðili kveður að ekki sé til afrit af greiðslumatinu enda hafi það ekki verið geymt af persónuverndarástæðum. Varnaraðili hefur því ekki getað lagt fram greiðslumat það sem skjalið virðist byggja á. Verður varnaraðili að bera hallann af því að geta ekki sýnt fram á að greiðslumat hafi sannarlega verið framkvæmt í umrætt sinn. Verður að telja að skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ sé ófullnægjandi staðfesting þess að greiðslugeta A hafi verið metin. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að geta ekki sýnt fram á að slíkt greiðslumat hafi farið fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds hefðu verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, en þar sem sóknaraðili var leystur undan ábyrgðinni með skuldskeytingu verður henni ekki vikið til hliðar.

Þann 27. apríl 2007 lýsti sóknaraðili yfir yfirtöku á umræddu skuldabréfi. Kveður sóknaraðili skuldskeytingu þessa hafa verið gerða vegna gjaldþrots skuldara.

Af 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er ljóst að samkomulagið tekur til allra skuldaábyrgða og þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Það tekur hins vegar ekki til þess þegar einstaklingur yfirtekur lán. Því er ljóst að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á ekki við um yfirtöku sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Í ljósi framangreinds verður að telja að stofnast hafi gildur samningur milli sóknaraðila og varnaraðila. Kemur því næst til skoðunar hvort víkja megi samningnum til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Í 1. mgr. 36. gr. segir að samningi og öðrum löggerningum megi víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera þá fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Sóknaraðili kveður skuldskeytinguna hafa verið að frumkvæði varnaraðila við gjaldþrot skuldara og hefur því ekki verið mótmælt af varnaraðila. Þegar skuldskeytingin var gerð var því ekki jafnræði með aðilum og verður að skoða vilja sóknaraðila til samningsgerðarinnar með hliðsjón af því. Við þann gjörning að sóknaraðili varð aðalskuldari á umræddu skuldabréfi öðlaðist varnaraðili kröfu á hendur sóknaraðila, sem hann hefði annars ekki fengið og átti ekki lögvarinn rétt til, enda var upphafleg sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila ógild. Því verður að telja að varnaraðili hafi ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en á fjármálafyrirtækjum hvílir skylda til þess á grundvelli þágildandi ákvæðis 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. núgildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 403/2009 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Sá dómur var reistur á því að eigandi reiknings, sem einstaklingur gekkst í ábyrgð fyrir var einkahlutafélag og var viðkomandi fjármálafyrirtæki því ekki skylt samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, frá 1. nóvember 2001 að meta greiðslugetu félagsins vegna ábyrgðarinnar. Atvik í máli þessu eru því önnur en í dómi Hæstaréttar.

Enda þótt héraðsdómur hafi í umræddu máli ekki byggt á þessu atriði, getur varnaraðili heldur ekki litið til hans til stuðnings sjónarmiðum sínum við úrlausn þess máls sem hér um ræðir, enda dæmdi héraðsdómur að ábyrgð væri ekki fyrir hendi vegna beins samhengis á milli umkrafðar skuldar og fyrri skuldsetningar þar sem ekki var gætt að ákvæðum samkomulagsins.

Þegar á allt þetta er litið, verður að telja að atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum, að varnaraðili geti ekki haldið umræddri skuldskeytingu upp á sóknaraðila. Ber því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga að ógilda skuldskeytinguna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Samningur um að sóknaraðili taki yfir sem skuldari á skuldabréfi nr. X, dags. 27. apríl 2007, skal vera ógildur.

Reykjavík, 24. febrúar 2011

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 17. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 98/2011**:

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 15. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila dagsettri 14. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 8. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 27. desember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 17. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 25. maí 2005 var fasteignaveðlán nr. X, að fjárhæð kr. 32.800.000 gefið út af sóknaraðila og A til FF. Fasteignin B, var sett að veði á 7. veðrétti. Þann 15. ágúst 2007 urðu nýir greiðendur skv. yfirlýsingu S og T. Þann 31. júlí 2008 varð sóknaraðili skuldari.

Þann 31. maí 2005 var gerður kaupsamningur um fasteignina B. Seljandi var R og kaupendur voru A og sóknaraðili í helmingshlutföllum.

Þann 29. ágúst 2007 var kaupsamningur gerður um fasteignina B. Seljendur voru sóknaraðili og A. Kaupendur voru T og S. Kaupverð var kr. 53.200.000.

Þann 29. ágúst 2007 var íbúðalán nr. Y, að fjárhæð kr. 6.244.000, gefið út af S og T. Fasteignin B, var sett að veði á 2. veðrétti. Þann 31. júlí 2008 varð sóknaraðili skuldari.

Þann 10. september 2007 var kaupsamningur gerður um fasteignina C. Kaupendur voru sóknaraðili og A. Seljendur voru J og I. Kaupverð fasteignarinnar var kr. 21.900.000.

Þann 31. júlí 2008 var kaupsamningur um fasteignina B gerður. Kaupendur voru A og sóknaraðili í helmingshlutföllum, en seljendur voru T og S. Kaupverðið var

kr. 53.200.000. Á kaupsamningnum kom fram að tekist hefði samkomulag milli aðila um að seljendur skv. kaupsamningi dags. 29. ágúst 2007, myndu kaupa B, aftur af kaupendum. Kaupsamningnum var ekki þinglýst.

Þann 31. júlí 2008 gerðu A, sóknaraðili, S og T með sér samkomulag um riftun kaupsamnings, dags. 29. ágúst 2007 um einbýlishús B. Uppgjör, dags. 1. september 2008 vegna framangreindrar eignar lá frammi við undirritun samkomulagsins og aðilar samþykktu það athugasemdalaust. A og M tóku að sér öll áhvílandi veðlán, svo og lán sem S og T stofnuðu til vegna kaupanna við FF, upphaflega að fjárhæð kr. 6.244.000. Jafnframt tóku A og M að sér kvaðir og aðrar skuldbindingar sem á eigninni hvíldu. Jafnframt voru aðilar ásáttir um að allar skuldbindingar þeirra í milli myndu falla niður og að engir ættu kröfur, hverju nafni sem þær nefndust, á hendur hinum. Samkomulagið var mótttekið til þinglýsingar þann 25. ágúst 2009.

Þann 21. júlí 2011 framkvæmdi L, löggiltur fasteignasali, verðmat á fasteigninni B. Áætlað verð fasteignarinnar var kr. 39.000.000.

Þann 4. apríl 2011 sótti sóknaraðili um niðurfærslu fasteignaveðláns í íslenskum krónum, vegna fasteignarinnar B. Þar kom fram að kaupár væri 2007, fasteignamat væri kr. 37.500.000 og áætlað verðmat kr. 41.000.000. Áhvílandi var samkvæmt umsókninni kr. 60.278.248 og á fasteigninni hvíldu lán á 1. og 2. veðrétti þar sem kröfuhafinn var FF, umrædd lán voru í frystingu. Sóknaraðili skrifaði undir umsóknina ásamt starfsmanni varnaraðila. Varnaraðili hafnaði niðurfærslu lánsins á 2. veðrétti, skv. 110% leiðarinni.

Þann 10. október 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við eftirlitsnefnd sem skoðar framkvæmd fjármálafyrirtækja á 110% úrræðinu að hún endurskoðaði afstöðu FF. Þann 27. október 2011 svaraði varnaraðili og sagði að eftirlitsnefndin hefði skoðað framkvæmd 110% úrræðisins í tilfelli varnaraðila og gerði engar athugasemdir við afgreiðslu FF. Benti varnaraðili einnig að að önnur úrræði stæðu sóknaraðila til boða en 110% leiðin.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að lán á 2. veðrétti nr. Y, með eftirstöðvum kr. 9.653.471 þann 2. október 2011, verði tekið inn í 110% leið og afskrifað skv. 110% leiðinni. Sóknaraðili vísar til þess að við uppgjör vegna kaupa sóknaraðila á B, hafi sóknaraðili tekið yfir lán sem seljendur, S og T, höfðu tekið við kaup B. Það lán hafi FF ekki fallist á að taka með inn í útreikninga vegna 110% úrræðisins, á þeim forsendum að það hafi ekki verið tekið til fasteignakaupa. Engu að síður hafi FF samþykkt að sóknaraðili fengi að taka yfir lánið á grundvelli kaupsamnings sem hafi legið til grundvallar viðskiptunum. Við endurkaup eignarinnar hafi sóknaraðili tekið yfir lánið og hafi staðið skil á greiðslum vegna þess.

Þá bendir sóknaraðili á að í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, sem FF sé aðili að, segi að kröfuhafa sé heimilt að niðurfæra aðrar veðskuldir en þær sem voru til kaupa á fasteigninni, til þess að markmið samkomulagsins náist. Með því ákvæði gefist FF kostur á að meta hvert og eitt tilvik, þ.a. að markmið samkomulagsins náist.

Sóknaraðili vísar til þess að í skattframtali 2009, vegna ársins 2008, hafi bæði lánin frá Byr, nr. Y og X, myndað stofn til vaxtabóta. Þá hafi bæði lánin verið til öflunar á íbúðarhúsnæði til eigin nota sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara krefst varnaraðili þess að málinu verði vísað frá á þeim grundvelli að ekki hafi reynt á hvort að lán nr. Y muni fá einhvers konar niðurfærslu í gegnum önnur úrræði sem standi sóknaraðila til boða.

Varnaraðili vísar til þess að þegar vinna við umsókn sóknaraðila um niðurfærslu hófst hafi verið farið yfir þau viðskipti sem átt höfðu sér stað þegar sóknaraðili og maki hans seldu B og riftu síðan þeirri sölu þann 31. júlí 2008. Varnaraðili bendir á að ef skjalið um samkomulag um riftun kaupsamnings sé skoðað sé ekkert þar sem gefi til kynna að um kaup sé að ræða heldur sé ljóst að þarna sé um riftun á kaupum S og T á B. Vísar varnaraðili til þess að riftun gilds og gagnkvæms samnings felist í því að samningsaðili taki, án þess að baka sér með því bótaskyldu, þá ákvörðun, að vegna vanefnda gagnaðila verði samningurinn ekki efndur samkvæmt aðalefni sínu. Með þessum hætti sé hugtakið notað í lögum nr. 40/2002 um fasteignakaup. Hafi annar hvor aðila eða báðir greitt, verði ekki farið með þær greiðslur sem bindandi efndir samnings og greiðslur þeirra gangi til baka. Af þessu leiði að þegar gagnkvæmum samningi hafi verið rift eigi hvorugur samningsaðila rétt til að fá í hendur greiðslu samkvæmt samningnum eða ígildi hennar, sbr. t.d. 33. gr. laga nr. 40/2002.

Bendir varnaraðili á að við sölu sóknaraðila og A á B hafi kaupendurnir S og T tekið yfir lánið á fyrsta veðrétti og tóku nýtt lán veðskuldabréf nr. Y, til að borga 6.224.000 sem afhentust við undirritun kaupsamningsins. Hafi afgangurinn greiðst með peningum, eða láni. Eftir kaupin þann 29. ágúst 2007 hafi því verið tvö lán áhvílandi á eigninni, eitt á fyrsta veðrétti og annað á öðrum veðrétti. Sé horft á þessi viðskipti sé ljóst að við sölu hafi eigið fé seljenda verið kr. 10.773.089.

Þá bendir varnaraðili á að við riftunina þann 31. júlí 2008 hafi sóknaraðili og maki hans verið búin að festa kaup á fasteigninni að C. Þannig að þegar riftunin átti sér stað hafi þau ekki átt laust fé til að láta greiðslurnar ganga til baka svo að viðskiptin gætu gengið til baka að fullu. Því hafi sóknaraðili tekið yfir lán sem T og S höfðu tekið. Yfirtakan á láninu hafi því eingöngu verið í staðinn fyrir afhendingu á peningum, sem voru bundnir í C.

Varnaraðili hafnar því að lán nr. Y hafi verið tekið til kaupa á B, enda hafi verið um riftun að ræða en ekki kaup á fasteign. Ef málið yrði skoðað út frá nálgun sóknaraðila væri í besta falli um lánsveð að ræða, því láni nr. Y hafi verið ráðstafað til kaupa á C. T og S hafi tekið lán sem ráðstafað var til sóknaraðila og maka hans sem notuðu féð til að festa kaup á C. Snúist málið því eingöngu um hvort unnt sé að þvinga varnaraðila til að nýta þá heimild sem grein 1.2 samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila feli í sér. Heimildin hafi verið sett sökum samkeppnislegra sjónarmiða þannig að vilji lánveitandi nýta sér heimildina þá sé honum það heimilt þrátt fyrir að það gæti komið verr út fyrir aðra lánveitendur sem ekki séu aðilar að samkomulaginu. Hvergi sé minnst á að lánveitanda beri skylda til að nýta sér heimildina.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi með viðbrögðum sínum við tilraunum starfsmanna bankans til að vinna nánar að

ásættanlegri niðurstöðu í skuldamálum hans sýnt að hann vilji ekki reyna á önnur úrræði sem bankinn hafi upp á að bjóða. Því hafi ekki fullreynt á það hvort að um endanlega niðurstöðu sé að ræða, og þar af leiðandi sé ekki fyrir séð að varnaraðili sé í raun búinn að hafna því að eftirstöðvar láns nr. Y muni taka einhverjum breytingum fyrir tilstuðlan annarra úrræða sem bankinn bjóði upp á. Markmið sóknaraðila sé að bæta stöðu sína gagnvart bankanum. Varnaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá þar sem leiðin að bættri skuldastöðu sóknaraðila sé eingöngu hálfnuð og ekki liggi fyrir hver endanleg niðurstaða verði um skuldir hans hjá bankanum.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur annars vegar að því hvort íbúðalán nr. Y verði tekið með í útreikningi á veðskuldum lántaka með tilliti til samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila og hins vegar hvort lánið verði fært niður miðað við 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar.

Samkvæmt samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila býðst heimilum, þar sem áhvílandi veðskuldir eru umfram 110% af verðmæti fasteignar að færa veðskuldir sínar niður að 110% af verðmæti eignar, sbr. 1.1 gr. Samkvæmt 1.2 gr. samkomulagsins má færa niður þær skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Um er að ræða skuldir sem uppfylla skilyrði til vaxtabóta, sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt og eru að fjárhæð umfram þau veðmörk sem tilgreind eru í gr. 1.1. Við mat á verðmæti fasteigna skal miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem er hærra, sbr. gr. 1.3. Í gr. 2.1 kemur fram að það sé skilyrði niðurfellingu skulda skv. reglum þessum, að lántaki og/eða maki hans séu eigendur hinna veðsettu eigna og greiðendur áhvílandi lána og að eignin sé notuð til heimilishalds lántaka.

Umrætt lán var tekið af S og T þann 29. ágúst 2007 við sölu sóknaraðila og A á fasteigninni að B. Kaupsamningur um eignina var gerður sama dag. Sóknaraðili og A eignuðust eignina aftur þann 31. júlí 2008. Sóknaraðili heldur því fram að gerður hafi verið kaupsamningur um eignina þann 31. júlí 2008 þar sem hann hafi viljað eignast fasteignina aftur af persónulegum ástæðum. Varnaraðili heldur því fram að riftun kaupsamningsins hafi verið gerð þann 31. júlí 2008. Riftun kaupsamningsins var þinglýst en kaupsamningi, dags. 31. júlí 2008 var ekki þinglýst. Verður því að miða við að riftun hafi farið fram á kaupsamningi, dags. 29. ágúst 2007.

Um réttaráhrif riftunar í fasteignakaupum er fjallað í 33. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, en þar kemur fram að þegar kaupsamningi er rift þá falli brott skyldur samningsaðila til efnda, sbr. 1. mgr. Í 2. mgr. kemur fram að hafi samningur verið efndur í heild eða að hluta þegar honum er rift þá eigi hvor um sig rétt á að fá til baka þá greiðslu sem hann hefur innt af hendi. Við riftun á kaupsamningi sóknaraðila, A, S og T gengu ekki til baka þær greiðslur sem inntar höfðu verið af hendi að öllu leyti, heldur yfirtók sóknaraðili lán nr. Y, en eins og áður sagði höfðu S og T tekið það lán vegna kaupa á fasteigninni. Sóknaraðili og A höfðu fest kaup á fasteigninni að C við riftun kaupsamningsins, þann 31. júlí 2008. Í ljósi alls þessa verður ekki talið að lán sóknaraðila falli undir það skilyrði gr. 1.2 í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, um að til skuldar hafi verið stofnað vegna fasteignakaupa umsækjanda, enda var um riftun kaupsamnings að ræða.

Sóknaraðili byggir á þeirri málsástæðu að í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, sem FF sé aðili að, segi að kröfuhafa sé heimilt að niðurfæra aðrar veðskuldir en þær sem voru til kaupa á fasteigninni, til þess að markmið samkomulagsins náist. Það er afstaða nefndarinnar að þetta ákvæði leggi ekki skyldu á þau fjármálafyrirtæki til að lækka aðrar skuldir en ákvæði 1.2. tekur beinlínis til. Með ákvæðinu sé fyrst og fremst verið að rýmka heimildir til útfærslu þegar fleiri lán hvíla á sömu eign og sum lánin eiga undir samkomulagið samkvæmt efni þess en aðrar ekki.

Í ljósi alls framangreinds ber að hafna kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 17. febrúar 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Ár 2011, föstudaginn 24. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 99/2011**:

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 22. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 15. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 28. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir frá sóknaraðila bárust með bréfi, dagsettu 4. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. febrúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 31. júlí 2007 afhenti A ehf., FF víxil, samþykktan af A ehf., útgefinn og framseldan af B og ábektan af sóknaraðila. Víxill þessi var útfylltur (in blanco) að því er varðaði útgáfudag og gjalddaga en að fjárhæð kr. 10.000.000. Víxillinn var afhentur FF til tryggingar viðskiptum A við FF sem voru vegna innlendrar/erlendrar ábyrgðar nr. X. Byr sparisjóði var veitt umboð til að formgilda víxillinn með því að rita á hann útgáfudag og gjalddaga, yrði um vanskil að ræða af hálfu greiðanda ábyrgðarinnar og innheimta hann með venjulegum hætti. Víxilfjárhæðin mátti aldrei varða aðra skuld en á tilgreindri ábyrgð, auk vaxta og kostnaðar. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar FF, skv. víxlinum, eftir sameiningu FF og varnaraðila þann 29. nóvember 2011.

Þann 9. ágúst 2007 veitti Icebank bankaábyrgð upp að DKK 5.000.000 f.h. A ehf. til tryggingar skilvísnum greiðslum samkvæmt lánasamningi X. Ábyrgðin var til 1. janúar 2010. C var lántaki og lánveitandi var L. Lánessamningurinn var gerður þann 28. ágúst 2007. Þennan sama dag, 9. ágúst 2007, gaf FF út samskonar ábyrgð vegna sama lánasamnings með sama gildistíma.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 15. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst ógildingar ábyrgðartryggingar sem gefin var út skv. vixli þann 31. júlí 2007, að fjárhæð kr. 10.000.000. Krefst sóknaraðili lausnar þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat sem kynnt hafi verið ábyrgðarmanni. Þá hafi engin upplýsingagjöf farið fram þegar til ábyrgðarinnar var stofnað, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Auk þess hafi ekki verið tilkynnt um vanskil á fjárhagslegri skuldbindingu sbr. 5. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili vísar til þess að þrátt fyrir ítrekaða beiðni um að ábyrgðinni yrði aflétt hafi málið þvælst frá einum aðila til þess næsta. Þá hafi þeim á síðasta ári verið lofað því af hálfu R, sem hafi verið með málið í ágúst 2008 að hægt væri að taka persónulega ábyrgð sóknaraðila út, þar sem þetta væri „pro forma“ gagnvart hinum erlenda banka. Enn hafi þetta ekki fengist afgreitt og málið komið í hendur nýs aðila.

Sóknaraðili bendir á að L hafi alla tíð verið meðvitaður um gjaldprot S og tímamörk á kröfulýsingarfresti. Bendir sóknaraðili á að ábyrgðin hafi verið veitt af FF en síðan gefin út af S án vitundar ábyrgðaraðila. Ábyrgðin hafi verið í gildi til 1. janúar 2010 og sé því útrunnin.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, taki aðeins til þeirra tilfella þegar verið er að ábyrgjast skuldir einstaklinga, sbr. heiti samkomulagsins og 2. gr. þess. Vísar varnaraðili þessu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 21/2004 og dóma Hæstaréttar í málum nr. 169/2009 og 669/2010. Varnaraðila hafi því verið óskýlt að greiðslumeta og fylgja öðrum ákvæðum samkomulagsins.

Þá vísar varnaraðili til þess að honum hafi ekki aðeins verið óskýlt að fylgja ákvæðum samkomulagsins heldur hafi það beinlínis verið óheimilt að upplýsa sóknaraðila um stöðu A ehf. skv. 58. og 60. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgðar sóknaraðila á vixli sem A ehf. afhenti FF sparisjóði þann 31. júlí 2007.

Kröfur sóknaraðila byggja á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Aðilar hafa ekki rakið fyrir nefndinni með hvaða hætti ábyrgð sóknaraðila samkvæmt vixlinum hefur verið tengd við útgáfu þeirra bankaábyrgða sem getið er í atvikalýsingu, en eins og málið hefur verið lagt fyrir nefndina, verður ekki séð að atvik að þessu leyti skipti máli fyrir kröfur sóknaraðila um ógildingu ábyrgðarinnar með vísan til samkomulagsins.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í ábyrgð á vixli annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Útgefandi umrædds víxils var A ehf. Af orðalagi 2. gr. samkomulagsins og heiti þess er ljóst að því er einungis ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Tekur það því ekki til ábyrgða á skuldum einkahlutafélaga sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 27/2010. Því er ekki hægt að verða við kröfum sóknaraðila um beitingu á umræddu samkomulagi. Þá verður ekki séð að hægt sé að leysa sóknaraðila undan ábyrgð sinni með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 24. febrúar

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 30. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 100/2011**:

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 22. nóvember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 15. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. nóvember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 20. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 23. og 30. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 31. júlí 2007 var tryggingarbréf nr. X gefið út af A ehf. til FF. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem A ehf., nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri kynni að skulda eða ábyrgjast FF eða þeim sem eignaðist bréfið á löglegan hátt, að samtalinni fjárhæð allt að kr. 10.000.000 var fasteignin B, sett að veði á 3. veðrétti. Síðar var veðið fært yfir á 3. veðrétt á fasteigninni C og 2. veðrétt í D.

Þann 9. desember 2007 var gerð myntbreyting á tryggingarbréfi nr. X. Nýr höfuðstóll varð að fjárhæð DKK 833.333.

Þann 31. júlí 2007 var tryggingarbréf nr. Y gefið út af A ehf. til FF. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem A ehf., nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri kynni að skulda eða ábyrgjast FF eða þeim sem eignaðist bréfið á löglegan hátt, að samtalinni fjárhæð allt að kr. 10.000.000 var fasteignin B, sett að veði á 4. veðrétti. Síðar var veðið fært yfir á 4. veðrétt á fasteigninni C og 3. veðrétt í D.

Þann 9. desember 2008 var gerð myntbreyting á tryggingarbréfi nr. Y. Nýr höfuðstóll varð að fjárhæð DKK 833.333.

Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur samkvæmt tryggingarbréfunum tveimur eftir sameiningu FF og F þann 29. nóvember 2011.

Þann 9. ágúst 2007 veitti Icebank bankaábyrgð upp að DKK 5.000.000 f.h. A ehf. til tryggingar skilvísnum greiðslum samkvæmt lánasamningi Z. Ábyrgðin var til 1. janúar 2010. E var lántaki og lánveitandi var G. Þennan sama dag, 9. ágúst 2007, gaf FF út samskonar ábyrgð vegna sama lánasamnings með sama gildistíma.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 15. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst ógildingar ábyrgðartryggingar sem gefin var út skv. tveimur tryggingarbréfum þann 31. júlí 2007 að fjárhæð kr. 10.000.000. Sóknaraðili vísar til þess að ekki hafi farið fram greiðslumat og engin upplýsingagjöf hafi farið fram til ábyrgðarmanna þegar til ábyrgðarinnar var stofnað.

Sóknaraðili vísar til þess að þrátt fyrir ítrekaða beiðni um að ábyrgðinni yrði aflétt hafi málið þvælst frá einum aðila til þess næsta. Þá hafi þeim á síðasta ári verið lofað því af hálfu L, sem hafi verið með málið í ágúst 2008 að hægt væri að taka persónulega ábyrgð sóknaraðila út, þar sem þetta væri „pro forma“ gagnvart hinum erlenda banka. Enn hafi þetta ekki fengist afgreitt og málið komið í hendur nýs aðila.

Sóknaraðili bendir á að G hafi alla tíð verið meðvitaður um gjaldþrot H og tímamörk á kröfulýsingarfresti. Bendir sóknaraðili á að ábyrgðin hafi verið veitt af FF en síðan gefin út af H án vitundar ábyrgðaraðila. Ábyrgðin hafi verið í gildi til 1. janúar 2010 og sé því útrunnin.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, taki aðeins til þeirra tilfella þegar verið er að ábyrgjast skuldir einstaklinga, sbr. heiti samkomulagsins og 2. gr. þess. Vísar varnaraðili þessu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 21/2004 og dóma Hæstaréttar í málum nr. 169/2009 og 669/2010. Varnaraðila hafi því verið óskyldt að greiðslumeta og fylgja öðrum ákvæðum samkomulagsins.

Þá vísar varnaraðili til þess að honum hafi ekki aðeins verið óskyldt að fylgja ákvæðum samkomulagsins heldur hafi það beinlínis verið óheimilt að upplýsa sóknaraðila um stöðu A ehf. skv. 58. og 60. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C/D, með tryggingarbréfum nr. X og Y, útgefnum af A ehf. til varnaraðila.

Kröfur sóknaraðila byggja á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Aðilar hafa ekki rakið fyrir nefndinni með hvaða hætti veðsetning fasteignar sóknaraðila samkvæmt umræddum tryggingarbréfum hefur verið tengd við útgáfu þeirra bankaábyrgða sem getið er í atvikalýsingu, en eins og málið hefur verið lagt fyrir nefndina, verður ekki séð að atvik að þessu leyti skipti máli fyrir kröfur sóknaraðila um ógildingunni ábyrgðarinnar með vísan til samkomulagsins.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í ábyrgð á vixli annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Útgefandi umræddra tryggingarbréfa var A ehf. Af orðalagi 2. gr. samkomulagsins og heiti þess er ljóst að því er einungis ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Tekur það því ekki til ábyrgða á skuldum einkahlutafélaga sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 27/2010. Því er ekki hægt að verða við kröfum sóknaraðila um beitingu á umræddu samkomulagi. Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 30. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 101/2011**:

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 8. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 7. desember 2011. Var kvörtunin send varnaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 4. janúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 18. maí 1998 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.290.000, gefið út af sóknaraðila til varnaraðila. Til tryggingar skuldinni var fasteignin A sett að veði á 7 veðrétti og fasteignin B sett að veði á 2. veðrétti.

Þann 15. maí 1998 undirrituðu veðsalar B, C og D, yfirlýsingu þess efnis að þeim hefði verið kynntur réttur þeirra til að biðja um mat á greiðslugetu greiðanda. Með undirritun sinni á yfirlýsinguna lýstu þau því yfir að þau óskuðu ekki eftir mati á greiðslugetu. Þeim var kunnugt um ráðstöfun lánsins og hafði verið afhentur fræðslubæklingur um sjálfskuldarábyrgðir.

Þann 5. júní 2001 var veðsetningu fasteignarinnar að A aflýst en skuldin hvíldi áfram á B.

Þann 9. október 2001 var veðréttur samkvæmt skuldabréfi nr. X, fluttur af fasteigninni B yfir á fasteignina E. C samþykkti sem þinglýstur eigandi.

Þann 2. nóvember 2011 hafði starfsmaður umboðsmanns skuldara samband við varnaraðila með tölvupósti. Þar kom fram að C, hefði leitað til umboðsmanns skuldara vegna skuldabréfs X. Óskaði embættið eftir afriti af lánskjöllum og fylgigögnum lánveitingar. Einnig var óskað eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og afstaða tekin til hennar. Þann 29. nóvember 2011 sendi varnaraðili

starfsmanni umboðsmanns skuldara tölvupóst þar sem kom fram að ábyrgðarskuldbindingin hefði verið metin gild.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðarskuldbinding C vegna veðskuldabréfs X, útgefið 18. maí 1998 með veði í B verði aflétt af eigninni og ábyrgðarmaður verði laus við skuldbindinguna.

Í liðnum rökstuðningur fyrir kvörtun á kvörtunareyðublaði sóknaraðila vísar hann til tölvupóstsamskipta umboðsmanns skuldara við varnaraðila. Í þeim vísar starfsmaður umboðsmanns skuldara í samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 1998 þar sem komi fram að skylt hafi verið að framkvæma greiðslumat á greiðanda. Það hafi ekki verið gert.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá þar sem sóknaraðili hafi ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn málsins. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til 3. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 1998, sbr. 5. mgr. 9. gr. þess. Samkomulagið hafi tekið gildi 1. maí 1998. Í 3. gr. þess sagði að tryggt skyldi að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöður greiðslumats áður en hann gengist í ábyrgð. Varnaraðili líti hins vegar svo á að samkomulagið hafi ekki tekið gildi fyrr en 1. desember 1998, sbr. 5. mgr. 9. gr. þess. Hið svonefnda FE-kerfi í umsjá Reiknistofu bankanna, hafi verið tekið í notkun í febrúar 1999 og því ljóst að ekki hafði stofnast til skyldu til að framkvæma greiðslumat, sbr. 3. gr. samkomulagsins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar C með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 2.290.000, útgefnu af sóknaraðila til varnaraðila.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignar C á umræddu veðskuldabréfi falli niður þar sem ekki var framkvæmt greiðslumat við útgáfu lánsins. Ekki verður séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá veðsetningu fasteignar C fellda úr gildi, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010 og verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 23. mars 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 2. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jón Magnússon.

Fyrir er tekið **mál nr. 102/2011**:

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 9. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 5. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 22. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 16. janúar 2012. Frekari athugasemdir bárust með tölvupósti, dagsettum 17. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 24. febrúar og 2. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 26. júlí 2007 gerði sóknaraðili lánsúmsókn hjá varnaraðila. Lánsupphæðin var kr. 1.250.000 og átti að skiptast í erlendri mynt 50% CHF og 50% JPY, eða ISK 625.000 á hvorn gjaldmiðil. Lánsfjárhæð var því CHF 12.662 miðað við Libor 2,72917, samtals vextir voru 5,4791 og viðmiðunargengi var 49,36, og JPY 1.256.281, miðað við Libor 0,78313, samtals vextir voru 3,53313 og viðmiðunargengi var 0,4975. Lánið skyldi leggjast inn á reikning X og skuldfærast af reikningi Y. Þá var tekið fram að lántaki hefði leitað sér ráðgjafar og gerði sér grein fyrir þeim áhrifum sem þróun gengis og vaxta gæti haft á höfuðstól og greiðslubyrði.

Þann 26. júlí 2007 var skuldabréf í erlendum gjaldmiðlum, tryggt með sjálfskuldarábyrgð, gefið út af sóknaraðila. Sóknaraðili viðurkenndi að skulda varnaraðila eftirfarandi erlendar fjárhæðir eða jafngildi þeirra í öðrum myntum eða mynteiningum, sem birtar væru í almennri gengistöflu varnaraðila eða í íslenskum krónum: CHF 12.662 og JPY 1.256.281, jafnvirði í íslenskum krónum 1.250.000. Á skuldabréfinu kom fram að ráðstöfun lánsins væri á reikning X og það skuldfærðist af reikningi Y. Á skuldabréfinu var gert ráð fyrir að hægt væri að hafa sjálfskuldarábyrgð á láninu en enginn sjálfskuldarábyrgðaraðili var tilgreindur á

skuldabréfinu. Þó skrifaði einhver undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili, undirskriftin gæti verið „f.h. Rafal ehf. Kristján Sigurðsson“.

Í 8. gr. skilmála skuldabréfsins var gert ráð fyrir myntbreytingu þess. Þar kom m.a. fram að við myntbreytingu skyldi við umreikning yfir í aðrar myntir taka mið af kaup- og sölugengi samkvæmt síðustu almennu gengisskráningu varnaraðila á íslensku krónunni miðað við þá mynt/þær myntir sem myntbreytingin tæki til, tveimur virkum bankadögum fyrir myntbreytinguna, nema um annað væri sérstaklega samið. Þá kom fram í 10. gr. að yrðu vanskil á greiðslu afborgana eða vaxta af skuldabréfinu eða aðrar vanefndir væri heimilt að fella alla skuldina í gjalddaga fyrirvaralaust og án uppsagnar. Sama gildi ef bú útgefanda/ábyrgðarmanns yrði tekið til gjaldþrotaskipta eða hann leitaði nauðasamninga. Lánveitanda væri heimilt að umreikna skuldina í íslenskar krónur í lok gjaldfellingardags miðað við skráð sölugengi varnaraðila á þeim myntum sem skuldin samanstæði af.

Ein skilmálabreyting, dags. 6. febrúar 2009 og tveir viðaukar, dags. 9. október 2009 og 22. október 2010, hafa verið gerðir við skuldabréfið.

Á skjali, dags. 27. júlí 2007, sem ber heitið lánveiting kom fram að til útborgunar í JPY væru 1.224.874, að andvirði ISK 634.484, og andvirðið yrði fært inn á reikning sóknaraðila. Á öðru skjali, dags. 27. júlí 2007, sem ber heitið lánveiting, kom fram að til útborgunar í CHF væru 12.271,10 að andvirði ISK 623.496 og að andvirðið yrði fært inn á reikning sóknaraðila.

Samkvæmt greiðsluáætlun, fylgiskjali með láni nr. Z, dagsettri 26. júlí 2007 var höfuðstóll lánsins 1.250.000 og útborguð fjárhæð kr. 1.215.950. Heildarlántökukostnaður var kr. 341.683 og heildarupphæð til greiðslu var kr. 1.557.633. Þá voru sundurliðaðar greiðslur á greiðsluáætlun tilgreindar í ISK.

Samkvæmt greiðslufirliti í ISK frá tímabilinu 4. júní 2004 til 13. júlí 2011, þar sem fyrsta færslan er þó þann 5. október 2007 eru útborganir lánsins í íslenskum krónum.

Þann 2. ágúst 2011 svaraði umboðsmaður skuldara fyrirspurn sóknaraðila um endurútreikning láns sóknaraðila nr. Z á þá leið að miðað við þau gögn sem umboðsmaður skuldara hefði undir höndum væri skuldbindingin tengd við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti og að það bæri að endurreikna skv. 18. gr. laga nr. 38/2001 og dómaframkvæmd Hæstaréttar varðandi gengistryggð lán. Þann 12. september 2011 hafnaði varnaraðili því að endurreikna lán sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 5. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar fyllti sóknaraðili ekki út í reiti fyrir kröfu og rökstuðning fyrir kvörtun. Sóknaraðili fyllti hins vegar út í reit um kvörtun. Þar kom fram að það væri mat sóknaraðila að skuldabréf í erlendum gjaldmiðlum væri tengt við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti og bæri að endurreikna það skv. 18. gr. laga nr. 38/2001 og dómaframkvæmd Hæstaréttar varðandi gengistryggð lán. Ennfremur hefði umboðsmaður skuldara staðfest það með bréfi, dagsettu 2. ágúst 2011.

Í svari lögmanns sóknaraðila, dags. 16. janúar 2012, eftir að varnaraðili hafði skilað athugasemdum sínum kom fram að sóknaraðili krefðist þess að varnaraðila yrði gert skylt að endurreikna framangreint lán sóknaraðila.

Lögmaður sóknaraðila vísar meðal annars til dóma Hæstaréttar í málum nr. 603/2010, 604/2010 og 155/2011.

Bendir lögmaður sóknaraðila á að í máli því sem nú sé til úrlausnar liggi í fyrsta lagi fyrir lánsúmsókn dags. 26. júlí 2007, þar sem skýrt komi fram að sótt sé um lán í íslenskum krónum að fjárhæð kr. 1.250.000. Tekið sé sérstaklega fram að lánið skuli greitt út í íslenskum krónum á tiltekinn hlaupareikning og jafnframt að lánið skuli endurgreitt í íslenskum krónum af íslenskum hlaupareikningi. Þá sé einnig tiltekið sérstaklega í forprentaðri yfirlýsingu að sóknaraðili „geri sér grein fyrir þeim áhrifum sem þróun gengis og vaxta geti haft á höfuðstól og greiðslubyrði“. Af þessari yfirlýsingu verði ekki annað ráðið en að bankinn sjálfur hafi skilgreint höfuðstól lánsins í íslenskum krónum, enda vandséð hvaða áhrif þróun gengis hafi á höfuðstól sem raunverulega sé í erlendri mynt. Á lánsúmsókninni sé svo einnig tiltekið að 50% lánsins skuli bundin gengi JPY og 50% gengi CHF, þ.e. kr. 625.000 skuli bundnar gengi hvorrar myntar um sig.

Vísar lögmaður sóknaraðila til þess að greiðsluáætlun vegna lánsins sé einungis gerð í íslenskum krónum og þar sé hvergi tilgreind erlend mynt.

Þá bendir lögmaður sóknaraðila á að í skuldabréfinu sjálfu sé tiltekið að lánið sé greitt út í íslenskum krónum og skuli endurgreiðast í krónum, enda séu þar tilgreindir sömu krónureikningar til útgreiðslu og afborgunar og í lánsúmsókninni. Lánsfjárhæðin sé tilgreind í krónum að „jafnvirði“.

Bendir lögmaður sóknaraðila á að hið eina sem geri það bréf sem hér um ræði öðruvísi en í þeim Hæstaréttarmálum sem að framan séu rakin, sé sú staðreynd að varnaraðili, hafði fest grunnvísitölu gengistryggingarinnar bæði á lánsúmsókn og skuldabréfið sjálft, miðað við undirskriftardaginn, í stað þess að miða við útgreiðsludag lánsins. Því megi segja að „búningur gengistryggingarinnar“ hafi verið eilítið öðruvísi útfærður en þar um ræddi. Augljóst sé þó að um gengistryggingu sé að ræða í skilningi laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Vísar lögmaður sóknaraðila til þess að í skuldabréfinu komi fram að útgefandi viðurkenni að skulda bankanum „eftirfarandi erlendar fjárhæðir eða jafngildi þeirra í öðrum erlendum myntum eða mynteiningum, sem birtar séu í almennri gengistöflu FF eða í íslenskum krónum.“ Þá sé í 3. og 4. gr. skuldabréfsins beinlínis við það miðað að höfuðstóll lánsins sé í krónum, enda sé þar talað um að slíkir lánshlutar skuli bera REIBOR vexti. Í 8. gr. sé svo fjallað um myntbreytingu en þar sé greinilega gert ráð fyrir að hægt sé að velja aðrar myntir til gengistryggingar síðar á lánstímanum.

Mótmælir lögmaður sóknaraðila því sérstaklega að í dómum Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 551/2011 og 552/2011 felist önnur efnisleg afstaða en þar komi fram, en málin séu útivistarmál þar sem enginn mætti til að gæta hagsmuna lánþeganna. Í raun snúist úrlausnir réttarins í þeim málum ekki um annað, en að slá því föstu að við þær tilteknu aðstæður, að þar sem form samninganna væru að einhverju leyti frábrugðin þeim málum sem þegar hafi verið dæmt í, væru þau mál ekki fordæmi við úrlausn þeirra.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur sér ekki skylt að endurreikna lán sóknaraðila þar sem um sé að ræða lánsform sem ekki sé sambærilegt þeim lánum sem Hæstiréttur hafi dæmt ólöglega gengistryggð. Nægi í þeim efnum að benda á dóm Hæstaréttar í máli nr. 520/2011. Þar hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að fyrri dómur réttarins hefðu ekki fordæmisgildi gagnvart tilteknum erlendum lánum, sem veitt hafi verið á grundvelli sama skuldabréfaforms og hér um ræði, þar sem hin erlenda lánsfjárhæð var tiltekin sérstaklega. Einnig megi í þessu sambandi vísa til dóma Hæstaréttar í málum nr. 551/2011 og 552/2011.

Varnaraðili vísar til þess að á skuldabréfi sjáist að fjárhæð skuldbindingarinnar sé tilgreind í erlendum myntum, eða CHF 12.665 og JPY 1.256.281. Ennfremur komi fjárhæðir lánsins fram í erlendum myntum á lánsúmsókn skuldabréfsins.

V.

Niðurstaða.

Á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar tilgreindi sóknaraðili ekki hvaða kröfur hann hefði uppi í málinu. Lesa mátti þó út úr texta í reit fyrir kvörtun á eyðublaðinu hvaða kröfur hann gerði. Því verður málinu ekki vísað frá á þeim grundvelli, enda svaraði varnaraðili kvörtun sóknaraðila efnislega og krafðist þess ekki að málinu yrði vísað frá. Verður byggt á því að sóknaraðili krefjist þess að kveðið verði á um skyldu varnaraðila til að endurútreikna skuldabréf, dags. 26. júlí 2007 á grundvelli 18. gr. laga nr. 38/2001 og dómaframkvæmdar Hæstaréttar varðandi gengistryggð lán.

Fyrst ber að líta til þess hvort skuldabréf, dags. 26. júlí 2007, teljist lán í erlendri mynt eða íslenskt lán bundið gengi erlendra gjaldmiðla. Með dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011 var skorið úr ágreiningi lánveitenda og lántaka, sem laut að því hvort skuldbinding lántaka gagnvart lánveitanda væri ákveðin í íslenskum krónum eða erlendum myntum. Niðurstaðan var sú að um væri að ræða lán í íslenskum krónum og að tenging höfuðstóls skuldabréfanna við gengi erlendra gjaldmiðla hefði verið ólögmæt.

Í málum nr. 92/2010 og 153/2010 bar samningur aðilanna með sér að hann var um lán í íslenskum krónum, en fjárhæðin sem ákveðin var í krónum var bundin við gengi tveggja erlendra mynta í greindum hlutföllum. Kaupverð bifreiðarinnar, sem samningurinn snerist um var einnig í íslenskum krónum og mánaðarlegar greiðslur í sama gjaldmiðli. Í skilmálum samningsins kom fram að íslensk fjárhæð hverrar afborgunar ætti að breytast eftir gengi á þeim erlendu myntum sem mið var tekið af og þá kom fram að samningurinn væri gengistryggður.

Í málum nr. 603/2010 og 604/2010 var lánsfjárhæðin ákveðin í íslenskum krónum og hana bar að endurgreiða í sama gjaldmiðli. Lánið var bundið sölugengi Seðlabanka Íslands á tilgreindum myntum sem talið var benda til þess að það væri í íslenskum krónum enda væri engin þörf á að kveða á um gengistryggingu ef lán væri í raun í erlendri mynt.

Í málum nr. 30/2011 og 31/2011 var tekið fram að fjárhæð lánsins væri skýrt tilgreind í íslenskum krónum og fjárhæð hinna erlendu gjaldmiðla kæmi hvergi fram í samningnum. Þá kom skýrt fram í beiðni um útborgun lánsins og kaupnotu að lánsfjárhæðin var greidd út í íslenskum krónum. Þá var ekki annað ráðið en að greiða hafi átt afborganir og vexti í íslenskum krónum.

Í máli nr. 155/2011 var tekið fram að eina tilgreining í samningnum á fjárhæð lánsins væri í íslenskum krónum, en hvergi var getið um fjárhæð skuldarinnar í hinum

erlendu gjaldmiðlum, heldur aðeins hlutföll og viðmiðun við virði íslensku krónunnar. Þá kom glöggt fram í grein 4.1. í samningnum að hinir erlendu gjaldmiðlar voru til viðmiðunar um höfuðstól skuldarinnar. Þá var tekið fram að báðir samningsaðilar efndu meginskyldur sínar samkvæmt lánessamningnum með greiðslum í íslenskum krónum.

Í dómum Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 551/2011 og 552/2011 er því hafnað að með vísan til þessara fordæma réttarins beri að vísa frá án kröfu, málum sem reist eru á skuldabréfum, með annars konar ákvæðum en þau skuldabréf sem talin voru fela í sér ólöglega bindingu skuldar í íslenskum krónum við erlendar myntir, enda sé skuldbinding í erlendum myntum í sjálfu sér ekki ólögmæt. Tiltekur Hæstiréttur sérstaklega að „af orðlagi ákvæðanna og lögskýringargögnum verður ráðið að við úrlausn á því, hvort um sé að ræða skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli eða gjaldmiðlum, verði fyrst og fremst að líta til forms og meginefnis þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingunni. Í því sambandi skiptir einkum máli hvernig sjálf skuldbindingin er tilgreind í þeim.”

Í máli því sem nú er um rætt var fjárhæð lánsins tilgreind í CHF 12.662 og JPY 1.256.281 eða jafnvirði í íslenskum krónum 1.250.000. Af skuldabréfi aðila verður því ekki ótvírætt ráðið hvort aðilar hafi samið um skuld í erlendum gjaldmiðlum eða í íslenskum krónum og þá gengistryggða miðað við gengi íslenskrar krónu gagnvart erlendum gjaldmiðlum. Heiti skuldabréfsins eitt og sér gefur hið fyrra til kynna, en þó verður ekki séð hvaða þýðingu það hafi að tilgreina fjárhæð skuldabréfsins bæði í erlendum gjaldmiðlum og íslenskri krónu. Líta verður til annarra atriða til að fá úr þessu skorið.

Tilgreining bréfsins um ráðstöfunarreikning bendir til þess að láninu hafi átt að ráðstafa í íslenskum krónum inn á tékkareikning skuldara og lögð hafa verið fram gögn sem sýna að lánið var greitt út í íslenskum krónum. Tilgreining skuldabréfsins á skuldfærslureikningi ber einnig með sér að endurgreiðsla afborgana hafi átt að fara fram í íslenskum krónum. Í málinu liggur fyrir greiðsluyfirlit í ISK sem sýnir að sóknaraðili hefur endurgreitt lánið í íslenskum krónum. Þá er einnig til þess að líta að í greiðsluáætlun er ekki minnst á erlenda gjaldmiðla, heldur er höfuðstóll tilgreindur í íslenskum krónum. Tilhögun á útgreiðslu og endurgreiðslu afborgana lánsins benda til þess að lánið hafi verið í íslenskum krónum, bundið við gengi japansks jens og svissnesks franka. Báðir samningsaðilar virðast því hafa efnt meginskyldur sínar samkvæmt lánessamningnum með greiðslum í íslenskum krónum. Er það fyrirkomulag í samræmi við það sem virðist hafa verið ætlan samningsaðila frá upphafi, sbr. það orðalag á lánsútsókn að umsækjandi geri sér grein fyrir þeim áhrifum sem þróun gengis og vaxta geti haft á höfuðstól og greiðslubyrði lánsins, ef ekki er um að ræða lán í íslenskum krónum tengt gengi erlendra gjaldmiðla.

Samkvæmt stöðluðum skilmálum skuldabréfsins gat lánveitandi „leyft færslu skuldarinnar yfir á aðra gjaldmiðla og/eða breytt skiptingu á milli þeirra“. Við slíkan umreikning skyldi miðað við „síðustu almennu gengisskráningu FF á íslensku krónunni miðað við þá mynt/þær myntir“ Að teknu tilliti til fyrirkomulags aðila á endurgreiðslum afborgana hafði lánveitandi heimild til að óska breytinga á gengisviðmiði skuldabréfsins. Að sama skapi hafði lánveitandi heimild til að „umreikna“ skuld lánveitanda í íslenskar krónur við vanefndir skuldara, þannig að skuldin í íslenskum krónum væri eftirleiðis ekki háð gengi erlendra gjaldmiðla.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að umrætt lán hafi verið í íslenskum krónum, tengt gengi erlendra gjaldmiðla. Með vísan í áður nefnda dóma Hæstaréttar

verður að telja gengistryggingu skuldabréfsins ólögmdæta og ber varnaraðila því að endurreikna lánið, sbr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðila, F, ber að endurreikna skuldabréf sóknaraðila, M, dags. 26. júlí 2007 á grundvelli 18. gr. laga nr. 38/2001 og dómaframkvæmdar Hæstaréttar varðandi gengistryggð lán.

Reykjavík, 2. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jón Magnússon

Ár 2012, föstudaginn 16. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 103/2011**:

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 9. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 9. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 22. desember 2011. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 11. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 24. febrúar og 2. og 16. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. júní 2005 var veðskuldabréf í erlendum myntum/mynteiningum, nr. X, gefið út. Sóknaraðili viðurkenndi að skulda FF eða þeim sem hann vísaði til eftirtalda fjárhæð, JPY 6.645.400, eða jafnvirði þeirrar fjárhæðar í íslenskum krónum, erlendum myntum eða mynteiningum, miðað við sölugengi í íslenskum sparisjóðum á gjalddaga eða greiðsludegi. Þá var tekið fram að fjárhæð þessa, sem væri endurlánað erlent lánsfé, skyldi endurgreiða á 15 árum, á 1 mánaða fresti, í fyrsta sinn 3. júlí 2005, með lokagjalddaga 3. júní 2020. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingu samkvæmt skuldabréfinu.

Af höfuðstól skuldarinnar, eins og hann væri á hverjum tíma, skyldi greiða vexti sem tækju mið af 1 mánaða LIBOR/EURIBOR vöxtum eins og þeir væru á alþjóðlegum fjármagnsmarkaði á hverjum gjalddaga fyrir sig. Að auki skyldi greiða 2% vaxtaálag. Vextir væru breytilegir og breyttust á gjalddögum skuldarinnar, þ.e. í upphafi hvers vaxtatímabils, sem væri einn mánuður í senn, að fyrsta vaxtatímabilinu undanskildu, á því miðuðust vextirnir við LIBOR vexti sem í gildi væru á kaupdegi bréfsins, að viðbættu álagi.

Samkvæmt veðskuldabréfinu var skuldara heimilt að ákveða breytingu á myntsamsetningu skuldabréfsins, enda tilkynnti hann það til lánveitanda a.m.k. með eins dags fyrirvara og undirritaði yfirlýsingu þar um.

Sóknaraðili veitti varnaraðila heimild til þess að skuldfæra reikning sinn nr. Y, fyrir afborgunum, vöxtum og innheimtukostnaði af láninu á gjalddögum. Drægist

greiðslan fram yfir gjalddaga var skuldareiganda heimilt að láta gengistryggingu haldast á gjaldfallinni fjárhæð til greiðsludags. Skuldareigandi áskildi sér rétt til að yfirfæra jafnvirði eftirstöðva fjárhæða lánsins yfir í íslenskar krónur, m.v. sölugengi í íslenskum sparisjóðum á gjalddaga eða greiðsludegi en skyldi jafnframt tilkynna skuldara um viðmiðunardag við upphaf innheimtu skuldarinnar.

Til tryggingar greiðslu skuldarinnar var fasteignin, A, sett að veði á 1. veðrétti. Þá var tekið fram að vanefndi lántaki skuld samkvæmt samningnum væri varnaraðila heimilt að umreikna skuldina í íslenskar krónur á gjalddaga miðað við skráð sölugengi Seðlabanka Íslands í þeim myntum/mynteiningum sem skuldin samanstæði af.

Á skjalinu kaupkvittun kom fram að upphæð láns væri JPY 6.645.400, gengi væri 0,59900 og upphæð í ISK væri 3.980.595. Að frádregnu lántökugjaldi, stimpilgjaldi, umsjón með þinglýsingu, gerð skuldabréfs, tryggingarbréfs eða handveðs og þinglýsingar væri lánið samtals ISK 3.877.130. Á kaupkvittuninni kom einnig fram áætlað greiðsluflæði miðað við greiðsluskilmála og vexti. Var það, þ.e. afborganir og vextir, tiltekið í JPY.

Sóknaraðili fór fram á það við umboðsmann skuldara að embættið svaraði því hvort endurreikna bæri lánið. Þann 7. október 2011 svaraði umboðsmaður skuldara sóknaraðila á þá leið að miðað við þau gögn sem umboðsmaður skuldara hefði undir höndum væri skuldbindingin tengd við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögumætum hætti og varnaraðila bæri því að endurreikna hana, skv. 18. gr. laga nr. 38/2001.

Sóknaraðili leitaði til varnaraðila með ósk um endurútreikning á láninu. Þann 10. október 2011, hafnaði varnaraðili ósk sóknaraðila með tölvupósti. Þann 19. október 2011 fór sóknaraðili fram á fá afstöðu varnaraðila senda skriflega og undirritaða með formlegum hætti. Þann 20. október 2011 fékk sóknaraðili formlega höfnun frá varnaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 9. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurútreiknings á erlendu láni nr. X, í samræmi við lög nr. 151/2010 og 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Sóknaraðili telur rétt að áréttu að Hæstiréttur hafi komist að þeirri niðurstöðu í málum nr. 92/2010 og 153/2010 að lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu heimili ekki að lán í íslenskum krónum séu verðtryggð með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, þar sem slíkt sé í andstöðu við 13. og 14. gr. laganna. Sambærilega niðurstöðu megi finna í dómum Hæstaréttar í málum nr. 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011.

Sóknaraðili vísar til þess að í texta veðskuldabréfsins komi fram að um gengistryggingu sé að ræða. Þannig sé það berum orðum tekið fram í skuldabréfinu og sé það því sambærilegt þeim samningum sem fjallað hafi verið um í dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010 og 153/2010. Geti varnaraðili því ekki byggt á því að skuldabréfið innihaldi ekki gengistryggingu þegar það komi berum orðum fram í bréfinu sjálfu sem samið hafi verið einhliða af bankanum.

Sóknaraðili vísar til þess að ekki sé hægt að túlka það orðalag að sóknaraðili skuldi JPY 6.645.400 „eða jafnvirði þeirra fjárhæða í íslenskum krónum, erlendum myntum eða mynteiningum, miðað við sölugengi í íslenskum sparisjóðum á gjalddaga eða greiðsludegi“ öðruvísi en svo að skuldin sé raunverulega í íslenskum krónum,

miðað við sölugengi JPY í íslenskum sparisjóðum á gjalddögum og greiðsludögum. Sé einhver vafi uppi um túlkun vísar sóknaraðili til andskýringarreglunnar.

Þá bendir sóknaraðili á að í veðskuldabréfinu komi fram að sóknaraðila sé heimilt að ákveða breytingu á myntsamsetningu veðskuldabréfsins, enda tilkynni hann það lánveitanda a.m.k. með eins dags fyrirvara og undirriti yfirlýsingu þar um. Sóknaraðili bendir á að í dómi Hæstaréttar í máli nr. 155/2011 þar sem Hæstiréttur hafi komist að þeirri niðurstöðu að viðkomandi lán hafi verið lán ákveðið í íslenskum krónum, bundið við erlenda gjaldmiðla, hafi dómurinn byggt niðurstöðu sína m.a. á því að í ákvæði í viðkomandi samningi um myntbreytingarheimild hafi komið glöggt fram að hinir erlendu gjaldmiðlar hafi verið til viðmiðunar. Í veðskuldabréfi því sem mál þetta varði hafi sóknaraðila verið einhliða heimilt að ákveða breytingu á myntsamsetningu veðskuldabréfsins.

Þá bendir sóknaraðili jafnframt á að í máli nr. 155/2011 hafi Hæstiréttur byggt niðurstöðu sína m.a. á því að aðalskylda sóknaraðila hafi verið efnd með greiðslu á fjárhæð í íslenskum krónum inn á bankareikning varnaraðila. Enn fremur að aðalskylda varnaraðila hafi verið efnd með greiðslu vaxta og afborgana í íslenskum krónum. Sú staða sé uppi hvað varði veðskuldabréf sóknaraðila.

Þegar litið sé til alls framangreinds verði að telja að veðskuldabréfið hafi verið lán í íslenskum krónum, bundið við gengi erlendra gjaldmiðla í andstöðu við ákvæði 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001.

Hvað varði skyldu bankans til að endurreikna lánið skv. bráðabirgðaákvæði X í lögum nr. 38/2001, sbr. lög nr. 151/2010 komi fram í framangreindu ákvæði að afmörkun þeirra skuldbindinga sem falli undir greinina skuli vera í samræmi við ákvæði B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt. Í B-lið 68. gr. laga nr. 90/2003 sé fjallað um vaxtabætur og segi þar m.a. að réttur til vaxtabóta sé bundinn við eignarhald á íbúðarhúsnæði til eigin nota. Hugtakið íbúðarhúsnæði til eigin nota sé ekki skilgreint í lögnum.

Veðskuldabréf það er mál þetta varði sé lán sem notað var vegna fasteignar sóknaraðila. Um sé að ræða heilsárshús sem sé sumarbústaður sóknaraðila. Sóknaraðili bendir á að sumarbústaðir hafi verið taldir falla undir B-lið 68. gr. laga nr. 90/2003, sbr. úrskurð yfirskattanefndar nr. 125/2005.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur sér ekki skylt að endurreikna lán sóknaraðila þar sem um sé að ræða lánsform sem ekki sé sambærilegt þeim lánnum sem Hæstiréttur hafi dæmt ólöglega gengistryggð. Nægi í þeim efnum að benda á dóm Hæstaréttar í máli nr. 520/2011. Þar hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að fyrri dómar réttarins hafi ekki fordæmisgildi gagnvart tilteknum erlendum lánnum, sem veitt hafi verið á grundvelli skuldabréfa, þar sem hin erlenda lánsfjárhæð hafi verið tiltekin sérstaklega. Einnig megi vísa til dóma Hæstaréttar í málum nr. 551/2011 og 552/2011.

Þá telur varnaraðili sér ekki skylt að endurreikna lánið skv. bráðabirgðaákvæði X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, eins og þeim hafi verið breytt með lögum nr. 151/2010, sem skyldi endurútreikning á tilteknum lánnum. Ákvæðið taki einungis til lána sem tekin hafi verið vegna kaupa eða byggingar á íbúðarhúsnæði til eigin nota. Lánið sem hér um ræði falli utan þeirrar skilgreiningar en það hafi verið veitt gegn veði í sumarbústað.

Varnaraðili telur lán nr. X hafa verið raunverulega löglegt erlent lán og falli ekki undir þau fordæmi þar sem þau lán hafi verið talin ólöglega gengistryggð. Standi því ekki rök til þess að bankanum beri að endurreikna lánið.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurreikningi á veðskuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst endurútreiknings á láninu en varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Fyrst ber að líta til þess hvort veðskuldabréf nr. X teljist lán í erlendri mynt eða íslenskt lán bundið gengi erlendra gjaldmiðla. Með dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011 var skorið úr ágreiningi lánveitenda og lántaka, sem laut að því hvort skuldbinding lántaka gagnvart lánveitanda væri ákveðin í íslenskum krónum eða erlendum myntum. Niðurstaðan var sú að um væri að ræða lán í íslenskum krónum og að tenging höfuðstóls skuldabréfanna við gengi erlendra gjaldmiðla hefði verið ólögmæt.

Í málum nr. 92/2010 og 153/2010 bar samningur aðilanna með sér að hann var um lán í íslenskum krónum, en fjárhæðin sem ákveðin var í krónum var bundin við gengi tveggja erlendra mynta í greindum hlutföllum. Kaupverð bifreiðarinnar, sem samningurinn snerist um var einnig í íslenskum krónum og mánaðarlegar greiðslur í sama gjaldmiðli. Í skilmálum samningsins kom fram að íslensk fjárhæð hverrar afborgunar ætti að breytast eftir gengi á þeim erlendu myntum sem mið var tekið af og þá kom fram að samningurinn væri gengistryggður.

Í málum nr. 603/2010 og 604/2010 var lánsfjárhæðin ákveðin í íslenskum krónum og hana bar að endurgreiða í sama gjaldmiðli. Lánið var bundið sölugengi Seðlabanka Íslands á tilgreindum myntum sem talið var benda til þess að það væri í íslenskum krónum enda væri engin þörf á að kveða á um gengistryggingu ef lán væri í raun í erlendri mynt.

Í málum nr. 30/2011 og 31/2011 var tekið fram að fjárhæð lánsins væri skýrt tilgreind í íslenskum krónum og fjárhæð hinna erlendu gjaldmiðla kæmi hvergi fram í samningnum. Þá kom skýrt fram í beiðni um útborgun lánsins og kaupnótu að lánsfjárhæðin var greidd út í íslenskum krónum. Þá var ekki annað ráðið en að greiða hafi átt afborganir og vexti í íslenskum krónum.

Í máli nr. 155/2011 var tekið fram að eina tilgreining í samningnum á fjárhæð lánsins væri í íslenskum krónum, en hvergi var getið um fjárhæð skuldarinnar í hinum erlendu gjaldmiðlum, heldur aðeins hlutföll og viðmiðun við virði íslensku krónunnar. Þá kom glögg fram í grein 4.1. í samningnum að hinir erlendu gjaldmiðlar voru til viðmiðunar um höfuðstól skuldarinnar. Er þegar af þessari ástæðu ljóst að niðurstaða í því máli sem hér er til umfjöllunar getur ekki byggst á þessu fordæmi með þeim hætti sem sóknaraðili byggir á í málatilbúnaði sínum. Þá var tekið fram að báðir samningsaðilar efndu meginskyldur sínar samkvæmt lánssamningnum með greiðslum í íslenskum krónum.

Í dómum Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 551/2011 og 552/2011 er því hafnað að með vísan til þessara fordæma réttarins beri að vísa frá án kröfu, málum sem reist eru á skuldabréfum, með annars konar ákvæðum en þau skuldabréf sem talin voru fela í sér ólöglega bindingu skuldar í íslenskum krónum við erlendar myntir, enda sé skuldbinding í erlendum myntum í sjálfu sér ekki ólögmæt. Tiltekur Hæstiréttur sérstaklega í dómi sínum í máli nr. 551/2011 að „af orðlagi ákvæðanna og lögskýringargögnum verður ráðið að við úrlausn á því, hvort um sé að ræða

skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli eða gjaldmiðlum, verði fyrst og fremst að líta til forms og meginefnis þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingunni. Í því sambandi skiptir einkum máli hvernig sjálf skuldbindingin er tilgreind í þeim.”

Í máli því sem nú er um rætt var fjárhæð veðskuldabréfsins einungis tilgreind í japönskum jenum, þ.e. 6.645.400. Verður því að telja að áðurnefndir dómar Hæstaréttar hafi ekki afgerandi fordæmisgildi í máli þessu að öðru leyti en því að miklu skipti að sjálf skuldbindingin í skuldabréfinu er tilgreind í japönskum jenum. Fær það ekki haggð þessari niðurstöðu þótt lánsfjárhæðin sé sögð að jafnvirði þeirra fjárhæða í íslenskum krónum, erlendum myntum eða mynteiningum miðað við sölugengi í íslenskum sparisjóðum á gjalddaga eða greiðsludegi, enda ber fjárhæð skuldabréfsins með sér að það sé gefið út í japönskum jenum.

Líta ber til þess að á kaupkvittun er gert ráð fyrir að afborganir og vextir fari fram í japönskum jenum og því ljóst að við gerð samningsins var gert var ráð fyrir að endurgreiðsla lánsins færi fram í japönskum jenum. Þykir ekki haggð því þótt á kaupkvittuninni komi fram að andvirði skuldabréfsins hafi verið lagt inn á reikning sóknaraðila nr. Y í íslenskum krónum.

Verður í ljósi alls framangreinds að telja að um sé að ræða löglegt erlent lán.

Ekki verður talið að umrætt lán falli undir ákvæði X til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001, enda var lánið ekki sannanlega til öflunar á íbúðahúsi til eigin nota, sbr. B-lið 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt. Ekki verður fallist á með sóknaraðila að úrskurður yfirskattaneftndar í máli nr. 125/2005 hafi fordæmisgildi í því máli sem nú er um rætt, enda átti kærandi í því máli lögheimili og fasta búsetu í þeim sumarbústað sem um var deilt. Sóknaraðili hefur ekki borið því við að hafa átt lögheimili og fasta búsetu í sumarbústað þeim sem settur var að veði til tryggingar umræddu skuldabréfi. Aðstaðan er því önnur en í áðurnefndum úrskurði yfirskattaneftndar.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki fallist á með sóknaraðila að endurreikna beri skuldabréf nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort endurreikna eigi veðskuldabréf nr. X í samræmi við lög nr. 151/2010. Sóknaraðili gerir þá kröfu að veðskuldabréfið verði endurreiknað í samræmi við lög nr. 151/2010 og 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu en varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Af hálfu sóknaraðila er vísað til þess að Hæstiréttur hafi komist að þeirri niðurstöðu í málum nr. 92/2010 og 153/2010 að lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu heimili ekki að lán í íslenskum krónum séu verðtryggð með því að binda þau við gengi erlendra gjaldmiðla, þar sem slíkt sé í andstöðu við 13. og 14. gr. laganna. Sambærilega niðurstöðu megi finna í dómum Hæstaréttar í málum nr. 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011.

Varnaraðili telur sér ekki skylt að endurreikna lán sóknaraðila þar sem um sé að ræða lánsform sem ekki sé sambærilegt þeim lánum sem Hæstiréttur hafi dæmt ólöglega gengistryggð. Vísar hann í því sambandi til dóms Hæstaréttar í máli nr. 520/2011. Þar hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að fyrri dómur réttarins hafi ekki fordæmisgildi gagnvart tilteknum erlendum lánum, sem veitt hafi verið á grundvelli skuldabréfa, þar sem hin erlenda lánsfjárhæð hafi verið tiltekin sérstaklega. Varnaraðili vísar einnig til dóma Hæstaréttar í málum nr. 551/2011 og 552/2011.

Af hálfu meirihlutans er á því byggt að veðskuldabréf það sem ágreiningur er um í máli þessu sé lán í erlendum myntum og er vísað því til stuðnings til dóma Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 551/2011 og 552/2011. Með framangreindum dómum Hæstaréttar eru frávísunarúrskurðir héraðsdóms felldir úr gildi og þeim vísað til efnismeðferðar. Framangreindir dómur Hæstaréttar eru því ekki efnisdómar um úrlausn þess réttarágreinings sem uppi er um lögmati lána í erlendum myntum. Í dómum Hæstaréttar kemst dómurinn ekki að þeirri niðurstöðu að umræddir lánasamningar sem til umfjöllunar eru, séu ólögmatir, heldur eingöngu að þeir séu ekki sambærilegir þeim sem fjallað er um í dómum Hæstaréttar í málum nr. 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011, en á því byggði úrskurður héraðsdóms. Niðurstaða Hæstaréttar er því sú að umræddir dómur hafi ekki fordæmisgildi um ólögmati þeirra skuldbindinga sem fjallað er um.

Í dómi Hæstaréttar nr. 551/2011 er kveðið á um að í málum nr. 92/2010 og 153/2010 fari skuldbinding í erlendum gjaldmiðli ekki gegn ákvæðum 13. og 14. gr., sbr. 2. gr. laga nr. 38/2001. Samkvæmt þeim er hins vegar óheimilt að binda lán eða annars konar skuldbindingu í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla, svo sem tekið er fram í athugasemdum er fylgdu frumvarpi til laganna. Af orðlagi ákvæðanna og lögskýringargögnum verður ráðið að við úrlausn á því, hvort um sé að ræða skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli eða gjaldmiðlum, verði fyrst og fremst að líta til forms og meginefnis þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingunni. Í því sambandi skiptir einkum máli hvernig sjálf skuldbindingin er tilgreind í þeim.

Eins og fram kemur í dómi Hæstaréttar nr. 551/2011 ræðst það af formi og meginefni þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingu hvort um sé að ræða skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli. Í því máli sem hér er til umfjöllunar ber ákveðinn texti veðskuldabréfsins sem og fylgiskjöl með því, það með sér að þær skuldbindingar sem stofnað er til, séu í raun og veru, í íslenskum krónum með gengistryggingu. Í lánaumsókn og yfirlýsingum eru allar fjárhæðir tilgreindar í íslenskum krónum en í tilteknu hlutfalli í erlendum myntum. Samkvæmt greiðsluyfirliti eru íslenskar krónur afhentar lántaka og afborganir af láni eru inntar af hendi í íslenskum krónum. Afborganir í íslenskum krónum taka þó breytingum eftir gengi erlendra mynta. Í texta veðskuldabréfsins er einnig vikið að gengistryggingu skuldbindingar en þar segir: „*Skuldari veitir skuldareiganda heimild til þess að skuldfæra reiknings sinn við [varnaraðila] fyrir afborgunum, vöxtum og innheimtukostnaði. Dragist greiðslan fram yfir gjalddaga, er skuldareiganda heimilt að láta gengistryggingu haldast á gjaldfallinni fjárhæð til greiðsludags.*“

Á grundvelli alls framangreinds erum við því ósammála því mati meirihlutans að hér sé um löglegt lán að ræða og teljum þvert á móti að um sé að ræða lán sem bundið sé gengi erlendra gjaldmiðla, sem er í andstöðu við 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001.

Í máli þessu gerir sóknaraðili þá kröfu að veðskuldabréfið verði endurreiknað í samræmi við lög nr. 151/2010 og 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Til þess að unnt sé að endurreikna lán á grundvelli 18. gr. laga nr. 18/2001 þarf lán að hafa verið tekið vegna íbúðarhúsnæðis til eigin nota. Ekki verður talið að umrætt lán falli undir ákvæði X til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001, enda var lánið ekki tekið til öflunar á íbúðahúsi til eigin nota, sbr. B-lið 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt. Ekki verður fallist á með sóknaraðila að úrskurður yfirs kattane fndar í máli nr. 125/2005 hafi fordæmisgildi í því máli sem nú er um rætt, enda átti kærandi í því máli lögheimili og fasta búsetu í þeim sumarhúsi sem um var deilt. Með vísan til þessa er ekki unnt að verða við kröfum sóknaraðila um endurútreikning lánsins á grundvelli laga nr. 151/2012 og 18. gr. laga nr. 38/2001.

Reykjavík, 16. mars 2012

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Ár 2012, föstudaginn 16. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 104/2011**:

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 9. desember 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 7. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 6. janúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 27. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 28. júní 2004 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.400.000 gefið út af A, til FF. Fasteignin B, var sett að veði til tryggingar láninu á 5. veðrétti. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykkur veðsetningu sem þinglýstur eigandi. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur skv. skuldabréfinu.

Þann 10. janúar 2007 afsalaði sóknaraðili C, 50% af eign sóknaraðila í jörðinni B, að öllu meðtöldu.

Þann 1. júlí 2007 var erlent myntkórfulán, nr. Y, að fjárhæð kr. 8.000.000 í 50% CHF og 50% JPY gefið út af C, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur skv. skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 5. veðrétti til tryggingar skuldinni. C skrifaði undir sem skuldari og veðsali A. Sóknaraðili skrifaði undir yfirlýsingu veðsala veðs um að hann væri ekki í hjúskap og einnig að hann væri samþykkur veðsetningunni sem þinglýstur eigandi.

Þann 19. apríl 2010 var beiðni um nauðungarsölu móttækin hjá sýslumanninum á L. Andlag var öll jörðin B, þ.á.m. eignarhluti sóknaraðila. Gerðarbeiðandi var G og gerðarþolar voru aðalskuldari C og veðsali sóknaraðili. Þess

var krafist að B yrði seld nauðungarsölu til lúkningar skuld við gerðarbeiðanda að heildarfjárhæð kr. 27.565.173.

Þann 16. júní 2011 var fjallað um mál sóknaraðila á fundi hjá útibúi varnaraðila á N. Eftirfarandi kom fram undir liðnum tillaga útibús/viðskiptastjóra: „*Erlent lán Y útg. 01.07.2007 upphaflega kr. 8.000.000.- með veði í B, eigandi veðs 50% eignarhluti M afsal 22.09.1992, 50% eignarhluti C afsal 10.01.2007. Við lánveitingu var ekki gert greiðslumat á C, en M skrifar undir sem samþykkur veðsetningu annar en skuldari. Lánið var keypt 06.07.2007 kr. 7.754.750.- og sama dag greiddi C upp lán á nafni M Z kr. 4.764.422.-.*“ Þá kemur fram undir liðnum skýringar og skilyrði: „*Það skal tekið fram að C og M eiga jörðina B saman. Tillaga útibús er að hafna erindinu þar sem M kom með C til að fá lánið og hluta lánsins var ráðstafað til að gera upp eldri skuld M.*“

Við framhaldssölu á eigninni þann 5. apríl 2011 ákvað sýslumaður að fella niður uppboðsmálið að því er varðaði eignarhluta sóknaraðila.

Uppboðsmeðferðin hélt hins vegar áfram að því er varðaði eignarhlut C. Eignin var seld á uppboði 11. október 2011 og hæstbjóðandi var F, með boð að fjárhæð kr. 21.000.000. Tekið var fram að sóknaraðili, eigandi hins hluta B, hefði lýst því yfir við uppboðið að hann áskildi sér forkaupsrétt sem ábúandi en að hann uppfyllti ekki lagaskilyrði til slíks og þeirri kröfu var því hafnað.

Þann 5. júní 2011 fór sóknaraðili þess á leit við varnaraðila að felld yrði úr gildi ábyrgð hans á láni sem C tók að fjárhæð kr. 8.000.000, þar sem ekki fór fram greiðslumat á lántaka. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila þann 8. ágúst 2011.

Þann 15. nóvember 2011 var frumvarp til úthlutunar á söluveði undirritað. Þar kom fram að hið selda væri B, eignarhluti C. Samkvæmt veðbandayfirliti sem nefndin hefur aflað sér hvílir ekkert skuldabréf frá varnaraðila að fjárhæð kr. 2.400.000 á eigninni lengur en á 3. veðrétti hvílir veðskuldabréf frá FF, útgefið 1. júlí 2007, að fjárhæð kr. 8.000.000.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi veðsetning eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B, til tryggingar skuld A, við varnaraðila, samkvæmt veðskuldabréfi að höfuðstól kr. 2.400.000, jafnframt því sem allar skuldbindingar sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfinu verði felldar úr gildi. Þá krefst sóknaraðili þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi veðsetning eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B, til tryggingar skuld C, við varnaraðila, samkvæmt veðskuldabréfi að höfuðstól kr. 8.000.000, jafnframt því sem allar skuldbindingar sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfinu verði felldar úr gildi. Þá er þess krafist að varnaraðila verði gert að aflétta fyrrgreindum veðskuldabréfum af eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B.

Sóknaraðili vísar til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kröfum sínum til stuðnings. Vísar sóknaraðili til þess að skv. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins beri lánastofnunum að láta skuldara gangast undir greiðslumat fyrir lánveitinguna og kynna niðurstöður þess fyrir ábyrgðarmanni eða veðsala áður en hann gengst í ábyrgðina, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Slíkt greiðslumat hafi varnaraðili hins vegar ekki látið gera í samræmi við afdráttarlausan áskilnað

samkomulagsins. Sóknaraðila hafi því verið ókunnugt um skuldastöðu skuldara bréfanna á þessum tíma.

Sóknaraðili álitur að sérstakrar aðgæslu hafi verið þörf þar sem um verulegar ábyrgðarskuldbindingar hafi verið að ræða, auk þess sem varnaraðila hafi mátt vera ljóst að sóknaraðila var ómögulegt að kynna sér fjárhagsstöðu skuldara. Sóknaraðili vísar jafnframt til þess að honum hafi aldrei verið gert það sérstaklega ljóst af hálfu varnaraðila hvaða réttaráhrif undirritun hans á veðbréfin kynni að hafa í för með sér. Varnaraðili hafi til að mynda ekki gætt annarra ákvæða 4. gr. samkomulagsins við lánveitinguna, m.a. um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar er stofnað, sbr. 1. mgr. 4. gr.

Sóknaraðili vísar til þess að forsendur séu til að víkja til hliðar umræddu veði á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Sóknaraðili álitur það andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi ákvæðisins að varnaraðili haldi uppi kröfum á hendur sóknaraðila á grundvelli veðsetningarinnar, einkum með vísan til þess að ekki hafi verið gætt sjónarmiða umrædds samkomulags. Sóknaraðili bendir á að horfa verði til þess að staða aðila var ólík við samningsgerðina. Varnaraðili, sem sé fjármálafyrirtæki, hafi haft yfirburðarstöðu að þessu leyti og haft yfir sérfræðilekkingu að búa sem sóknaraðili hafði ekki. Því áltí sóknaraðili að ógilda beri veðsetninguna með vísan til 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. og ólögfestar reglur samningaréttar um brostnar forsendur.

Þá vísar sóknaraðili til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

Hvað varði undirritun sóknaraðila á veðskuldabréf skuldarans C þá hafi hann litið svo á, og byggði á þeirri forsendu að með undirritun sinni hefði hann eingöngu fallist á veðsetningu eignarhluta C fyrir sitt leyti, og að undirritun hans á veðskuldabréfið hefði verið nauðsynleg forsenda fyrir lántöku C, þar sem jörðin B hefði verið í óskiptri sameign þeirra tveggja. Sóknaraðili hafi hins vegar aldrei ætlast til þess að í þessu fælist jafnframt að eignarhlutur hans yrði veðsettur til tryggingar kröfunni.

Varnaraðili vísaði til þess í svari sínu, dags. 6. janúar 2012 að umrædd lántaka hefði verið sóknaraðila til hagsbóta, með því að hluta láns nr. Y hafi verið greitt inn á reikning sóknaraðila. Í svari sóknaraðila, dags. 27. janúar 2012 hafnaði sóknaraðili því. Í fyrsta lagi bendir sóknaraðili á að umrædd fjárhæð sem muni hafa verið greidd inn á reikning sóknaraðila, hafi verið vegna uppgjörs við sölu sóknaraðila á helmingseignarhlut hans í jörðinni B til lántakans C. Með því að gangast í ábyrgð fyrir lántaka hafi sóknaraðili í raun tekið sjálfur á sig ábyrgð á réttum efdum samkvæmt kaupsamningnum. Seljandi hafi því m.ö.o. borið ábyrgð á réttum efdum kaupanda. Með því að andvirði kaupverðsins sé innheimt hjá sóknaraðila, sem ábyrgðarmanni, sé hann í raun sjálfur að standa straum af greiðslu kaupverðsins. Verði því með engu móti séð að ábyrgðarskuldbindingin hafi verið sóknaraðila til hagsbóta. Sóknaraðili hafði engan fjárhagslegan ávinning af því að heimila veðsetningu á sínum eignarhluta í jörðinni B.

Verði talið að umrædd lántaka hafi verið til hagsbóta fyrir sóknaraðila sé á það bent að einungis hluti umræddrar lánsfjárhæðar, eða rúmum helmingi hennar, hafi verið ráðstafað til sóknaraðila. Eftir standi því enn ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila vegna þess hluta lánsins sem ekki hafi runnið til sóknaraðila.

Varðandi ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila á láni nr. Y, er þess því krafist til vara að varnaraðila verði gert skylt að aflétta umræddri veðskuldbindingu sem sé umfram kr. 4.764.422 og að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfinu umfram þá fjárhæð verði felld úr gildi.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila um ógildingu ábyrgðar hans á veðskuldabréfi nr. X, dags. 28. júní 2004, verði vísað frá, og að kröfu sóknaraðila um ógildingu ábyrgðar hans á veðskuldabréfi nr. Y, dags. 1. júlí 2007, verði hafnað. Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni um frávísun vísar varnaraðili til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi ekki lagt umrædda kröfu um ógildingu ábyrgðar hans á veðskuldabréfi nr. X fyrir varnaraðila og hafi varnaraðili því ekki fengið tækifæri til að taka efnislega afstöðu til hennar. Sé því ljóst að skilyrði 5. gr. samþykktanna sé ekki uppfyllt.

Til stuðnings aðalkröfu sinni um að hafna verði kröfu sóknaraðila um ógildingu ábyrgðar hans á skuldbindingum skv. veðskuldabréfi nr. Y, vísar varnaraðili til þess að samkvæmt fordæmi Hæstaréttar skuli mál sem þessi metin heildstætt. Þótt ekki sé farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga leiði það ekki sjálfkrafa til þess að einstaklingur losni undan ábyrgð sinni, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 16/2007. Við slíkt mat telji varnaraðili að líta beri til þess að sóknaraðili og C hafi komið saman í útibú varnaraðila til að sækja um lánveitinguna og að umfangsmiklum hluta lánsfjárhæðarinnar, kr. 4.764.422, hafi í beinu framhaldi af lánveitingunni, þann 6. júlí 2007, verið ráðstafað til greiðslu á skuld sóknaraðila skv. láni nr. Z. Af þessu sé ljóst að lánsins hafi verið aflað m.a. í þeim tilgangi að greiða upp skuld sóknaraðila. Þar sem sóknaraðili hafði í ljósi þessa verulegan hag af lánveitingunni megi ætla að hann hefði undirgengist ábyrgðina jafnvel þótt C hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Samkvæmt dómi Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 leiði vanræksla á framkvæmd greiðslumats ekki sjálfkrafa til ógildingar ábyrgðar við slíkar aðstæður.

Varnaraðili hafnar því að lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi gildi í máli þessu, enda hafi þau ekki verið sett þegar framangreindar lánveitingar hafi átt sér stað.

Varnaraðili vísar röksemdum sóknaraðila, um að hann hafi talið sig vera að samþykkja veðsetningu á eignarhluta C í jörðinni B, á bug. Enda beri efni veðskuldabréfsins bersýnilega með sér að jörðin B hafi verið sett að veði í heild sinni. Ennfremur hafi sóknaraðili undirritað veðskuldabréfið sem „samþykkur ofangreindri veðsetningu sem veðsali (ef annar en skuldari)“.

Til stuðnings varakröfu sinni um að kröfu sóknaraðila um ógildingu ábyrgðar á veðskuldabréfi nr. X, verði hafnað vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi með veðsetningunni gengist undir skuldbindingu sem falli ekki niður nema lagaheimild standi til þess. Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sé ekki slík lagaheimild og hvergi sé þar mælt fyrir um réttaráhrif þess ef samkomulaginu sé ekki framfylgt. Þá vísar varnaraðili til röksemda til stuðnings aðalkröfu sama efnis.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar jarðarinnar B, annars vegar samkvæmt veðskuldabréfi nr. X og hins vegar erlendu myntkórfuláni nr. Y.

Í 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki. Varnaraðili kveður sóknaraðila ekki hafa lagt kröfu um ógildingu ábyrgðar hans á veðskuldabréfi nr. X fyrir varnaraðila og ekki liggja fyrir gögn um að sóknaraðili hafi gert það. Þá ber að taka fram að lán frá varnaraðila að fjárhæð kr. 2.400.000 hvílir ekki lengur á eigninni B.

Í ljósi framangreinds verður við það að miða að sóknaraðili hafi ekki borið kröfur varðandi veðskuldabréf nr. X upp við varnaraðila. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila varðandi tryggingarbréfið frá úrskurðarnefndinni, með vísan til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ágreiningur aðila lýtur því að gildi veðsetningar eignarhluta sóknaraðila í jörðinni C, samkvæmt erlendu myntkөрfuláni nr. Y.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu C, útgefanda erlends myntkөрfuláns nr. Y. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu C. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir C, eftir að hafa kynnt sér matið.

Varnaraðili bendir á að við mat á því hvort víkja eigi veðsetningunni til hliðar verði að meta málin heildstætt. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili og C hafi komið saman í útibú bankans til að sækja um lánveitinguna og að kr. 4.764.422 hafi verið ráðstafað til greiðslu á skuld sóknaraðila skv. láni nr. Z. Sóknaraðili kveður umrædda fjárhæð hins vegar hafa verið greidda inn á reikning sóknaraðila, vegna uppgjörs við sölu sóknaraðila á helmingseignarhlut hans í jörðinni B til lántakans C.

Byggt verður á því að umrædd fjárhæð hafi verið greiðsla vegna gagnkvæms samnings sem sóknaraðili og C höfðu gert með sér, þar sem greiðslan var endurgjald fyrir helmingshluta í jörðinni B, og því verður ekki séð að ábyrgðarskuldbindingin hafi verið sóknaraðila til hagsbóta. Þvert á móti virðist sóknaraðili í verri stöðu, enda er hann bæði í skuld við varnaraðila og hefur glatað eignarrétti sínum í helmingi jarðarinnar.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu jarðarinnar B, með erlendu myntkөрfuláni nr. Y, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning jarðarinnar B, með erlendu myntkörfuláni nr. Y, útgefnu af B, til varnaraðila er ógild.

Reykjavík, 16. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 16. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir

Fyrir er tekið **mál nr. 105/2011:**

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 9. desember 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 7. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 6. janúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 27. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 21. nóvember 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 16.000.000, gefið út af C, til FF. Jörðin B, var sett að veði á 5. veðrétti til tryggingar skuldabréfsins. Ritaði sóknaraðili undir sem þinglýstur eigandi. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur samkvæmt skuldabréfinu.

Samkvæmt viðskiptakvittun, dags. 5. desember 2005, var kr. 5.212.274 og kr. 4.571.339, samtals fjárhæð kr. 9.783.613, tekin út af reikningi C og lagt inn á reikning sóknaraðila.

Þann 10. janúar 2007 afsalaði sóknaraðili C 50% af eign sóknaraðila í jörðinni B, að öllu meðtöldu.

Þann 13. desember 2007 var tryggingarbréf, bundið vísitölu neysluverðs gefið út. C gerði kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem hann, nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri, kynni að skulda eða ábyrgjast FF, eða þeim sem hann vísaði til, að samtaldri fjárhæð kr. 20.000.000, var jörðin B, lóðir nr. 2 og nr. 3, sett að veði. Sóknaraðili skrifaði undir sem þinglýstur eigandi. Sóknaraðili var þinglýstur eigandi lóða 2 og 3.

Þann 19. apríl 2010 var beiðni um nauðungarsölu móttækin hjá sýslumanninum á N. Andlag var öll jörðin B, þ.á.m. eignarhluti sóknaraðila. Gerðarbeiðandi var F og gerðarþolar voru aðalskuldari C og veðsali sóknaraðili. Þess var krafist að B yrði seld nauðungarsölu til lúkningar skuld við gerðarbeiðanda að heildarfjárhæð kr. 27.565.173.

Við framhaldssölu á eigninni þann 5. apríl 2011 ákvað sýslumaður að fella niður uppboðsmálið að því er varðaði eignarhluta sóknaraðila.

Uppboðsmeðferðin hélt hins vegar áfram að því er varðaði eignarhlut C. Eignin var seld á uppboði 11. október 2011 og hæstbjóðandi var L, með boð að fjárhæð kr. 21.000.000. Tekið var fram að sóknaraðili, eigandi hins hluta B, hefði lýst því yfir við uppboðið að hann áskildi sér forkaupsrétt sem ábúandi en að hann uppfyllti ekki lagaskilyrði til slíks og þeirri kröfu var því hafnað.

Þann 6. október 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að sparisjóðurinn myndi afmá veðsetningu eignarhluta sóknaraðila af skuldabréfi nr. X og úr veðmálabókum. Varnaraðili hafnaði beiðni lögmanns sóknaraðila þann 27. október 2011.

Þann 15. nóvember 2011 var frumvarp til úthlutunar á söluveði undirritað. Þar kom fram að hið selda væri B, eignarhluti C. Samkvæmt veðbandayfirliti sem nefndin hefur aflað sér hvílir veðskuldabréf frá F, útgefið 21.11.2005 á 1. veðrétti á eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi veðsetning eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B til tryggingar skuld C, við varnaraðila, samkvæmt veðskuldabréfi nr. X, jafnframt því sem allar skuldbindingar sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfinu verði felldar úr gildi. Þá krefst sóknaraðili þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi veðsetning eignarhluta sóknaraðila í lóðum númer 2 og 3 úr jörðinni B, til tryggingar skuld C, samkvæmt tryggingarbréfi að höfuðstól kr. 20.000.000, dagsett 13. desember 2007, jafnframt því sem allar skuldbindingar sóknaraðila samkvæmt tryggingarbréfinu verði felldar úr gildi. Þá er þess krafist að varnaraðila verði gert að aflétta fyrrgreindu veðskuldabréfi og tryggingarbréfi af eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B og lóðum nr. 2 og 3 úr jörðinni.

Sóknaraðili vísar til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kröfum sínum til stuðnings. Vísar sóknaraðili til þess að skv. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins beri lánastofnunum að láta skuldara gangast undir greiðslumat fyrir lánveitinguna og kynna niðurstöður þess fyrir ábyrgðarmanni eða veðsala áður en hann gengst í ábyrgðina, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Slíkt greiðslumat hafi varnaraðili hins vegar ekki látið gera í samræmi við afdráttarlausan áskilnað samkomulagsins. Sóknaraðila hafi því verið ókunnugt um skuldastöðu skuldara bréfanna á þessum tíma.

Sóknaraðili álítur að sérstakrar aðgæslu hafi verið þörf þar sem um verulegar ábyrgðarskuldbindingar hafi verið að ræða, auk þess sem varnaraðila hafi mátt vera ljóst að fjárhagsstaða C var slæm, og því hafi hvílt á varnaraðila enn ríkari kröfur til aðgæslu og upplýsingaskyldu, þ.á.m. með hliðsjón af almennri aðgæsluskyldu

lánastofnana. Sóknaraðili vísar jafnframt til þess að honum hafi aldrei verið gert það sérstaklega ljóst af hálfu varnaraðila hvaða réttaráhrif undirritun hans á veðbréfin kynni að hafa í för með sér. Varnaraðili hafi til að mynda ekki gætt annarra ákvæða 4. gr. samkomulagsins við lánveitinguna, m.a. um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar er stofnað, sbr. 1. mgr. 4. gr.

Sóknaraðili vísar til þess að forsendur séu til að víkja til hliðar umræddu veði á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Sóknaraðili álitur það andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi ákvæðisins að varnaraðili haldi uppi kröfum á hendur sóknaraðila á grundvelli veðsetningarinnar, einkum með vísan til þess að ekki hafi verið gætt sjónarmiða umrædds samkomulags. Sóknaraðili bendir á að horfa verði til þess að staða aðila var ólík við samningsgerðina. Varnaraðili, sem sé fjármálafyrirtæki, hafi haft yfirburðarstöðu að þessu leyti og haft yfir sérfræðilekkingu að búa sem sóknaraðili hafði ekki. Því álíti sóknaraðili að ógilda beri veðsetninguna með vísan til 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. og ólögfestar reglur samningaréttar um brostnar forsendur.

Þá vísar sóknaraðili til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðamenn.

Hvað varði undirritun sóknaraðila á veðskuldabréf skuldarans C þá hafi hann litið svo á, og byggði á þeirri forsendu að með undirritun sinni hefði hann eingöngu fallist á veðsetningu eignarhluta C fyrir sitt leyti, og að undirritun hans á veðskuldabréfið hefði verið nauðsynleg forsenda fyrir lántöku C, þar sem jörðin B hefði verið í óskiptri sameign þeirra tveggja. Sóknaraðili hafi hins vegar aldrei ætlast til þess að í þessu fælist jafnframt að eignarhlutur hans yrði veðsettur til tryggingar kröfunni.

Þá bendir sóknaraðili á að undirritun hans á veðskuldabréfið hafi ekki fullnægt skilyrðum 1. mgr. 22. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978, þar sem hún sé eingöngu staðfest af einum vitundarvotti.

Varnaraðili vísaði til þess í svari sínu, dags. 6. janúar 2012, að umrædd lántaka hefði verið sóknaraðila til hagsbóta, með því að andvirði lánsins hafi verið greitt inn á reikning sóknaraðila. Í svari sóknaraðila, dags. 27. janúar 2012, hafnaði sóknaraðili því. Sóknaraðili bendir á samkvæmt kaupsamningi milli sóknaraðila og lántaka um helming jarðarinnar B hafi meginþorri kaupverðsins verið fjármagnaður með umræddri lántöku. Með því að gangast í ábyrgð fyrir lántaka hafi sóknaraðili í raun tekið sjálfur á sig ábyrgð á réttum efdum samkvæmt kaupsamningnum. Seljandi hafi því m.ö.o. borið ábyrgð á réttum efdum kaupanda. Með því að andvirði kaupverðsins sé innheimt hjá sóknaraðila, sem ábyrgðarmanni, sé hann í raun sjálfur að standa straum af greiðslu kaupverðsins. Verði því með engu móti séð að ábyrgðarskuldbindingin hafi verið sóknaraðila til hagsbóta.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili hafi með fúsum og frjálsum vilja veðsett sinn hluta af jörðinni B með undirritun á veðskuldabréfið og á tryggingarbréfið og að engin skilyrði séu til þess að ógilda þá veðsetningu. Varnaraðili byggir á meginreglu samningaréttarins um að samninga skuli halda, og að sóknaraðili sé þar með bundinn af þeim samningum sem hann hafi gert við varnaraðila að þessu leyti.

Varnaraðili bendir á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki stöðu reglugerðar né settra laga. Varnaraðili byggir á því að

ekki sé unnt að víkja frá fyrrgreindri meginreglu samningaréttarins með vísan til umrædds ólögfests samkomulags. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 131/1999 máli sínu til stuðnings.

Bendir varnaraðili á að í þeim dómum sem fallið hafa um skuldbindingargildi samkomulagsins og áhrif þess að ákvæði um greiðslumat hafi ekki verið virt sjáist að eingöngu sé unnt að ógilda ábyrgðaryfirlýsingu/veðsetningu á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna. Sú lagagrein feli í sér undantekningu frá meginreglu um skuldbindingargildi samninga, og því beri að túlka hana þröngt. Af dómi Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og dómi héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011 sjáist að það ráðist af heildstæðu mati á atvikum máls hverju sinni hvort beita eigi ógildingarreglu 36. gr. laga nr. 7/1936. Vanræksla fjármálastofnunar á að kynna ábyrgðarmanni greiðslumat skuldara dugi ekki ein og sér til að beita ákvæðinu.

Vísar varnaraðili til þess að í máli því sem nú sé til umfjöllunar liggi ekkert fyrir um að skuldarinn, C, hafi verið með slæma fjárhagsstöðu á þeim tíma þegar sóknaraðili veðsetti sinn hluta af jörðinni B. Það séu því engar forsendur til að miða við annað en að sóknaraðili hefði samþykkt veðsetninguna enda þótt greiðslumat hefði ekki farið fram og það kynnt sóknaraðila.

Varnaraðili telur að við mat á því hvort veðsetning sóknaraðila á sínum hlut í jörðinni B hafi verið ósanngjörn í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 beri að líta til þess hvernig lánsfjárhæðinni hafi verið ráðstafað. Í máli þessu liggi fyrir að lánsfjárhæðin rann öll til sóknaraðila, sem greiðsla fyrir hans hlut af jörðinni. Varnaraðili byggir á því að það yrði mjög óeðlileg niðurstaða ef sá sem veitir lánsveð, geti losnað með afturvirkum hætti undan ábyrgð sinni í þeim tilvikum þegar allt andvirði lánsins renni til hans sjálfs. Sóknaraðili hafi haft beinan fjárhagslegan ávinning af því að heimila veðsetningu á sínum hluta af jörðinni B, enda hafi það verið forsenda þess að hann hafi fengið kaupverðið greitt frá C. Jafnframt beri að líta til þess að varnaraðili hefði ekki veitt C umrætt lán án frekari trygginga, en veði í hans hluta af jörðinni, en slíkt hefði falið í sér svokallað 100% lán sem beri að forðast.

Varnaraðili hafnar þeirri málsástæðu sóknaraðila að sóknaraðili hafi ekki áttað sig á réttaráhrifum þess að heimila veðsetningu á sínum eignarhluta af jörðinni B. Það liggi í hlutarins eðli að ef eign sé veðsett til tryggingar skuldum kann að verða gengið að veðinu, ef skuldin fæst ekki greidd. Þá hafnar varnaraðili tilvísun sóknaraðila til 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Loks vísar varnaraðili til þess að 22. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978 varði einungis það álitaefni hvort skjal sé tækt til þinglýsingar, en hafi engin efnisleg áhrif á skjalið eða skuldbindingargildi þess að öðru leyti.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar annars vegar á eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B, með veðskuldabréfi nr. X, og hins vegar lóða nr. 2 og 3 af jörðinni B, með tryggingarbréfi, dags. 13. desember 2007.

Í 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki. Í kvörtun sóknaraðila til nefndarinnar vísar hann til þess að lögmaður sóknaraðila hafi farið þess á leit við varnaraðila þann 6. október 2011, að veðskuldabréfi nr. X yrði létt af

eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B. Hvorki kemur fram í málavaxtalýsingu sóknaraðila né í gögnum málsins að hann hafi farið þess á leit við varnaraðila að tryggingarbréfi, dags. 13. desember 2007, yrði aflétt af eigninni.

Í ljósi framangreinds verður við það að miða að sóknaraðili hafi ekki borið kröfur varðandi veðskuldabréf, dags. 13. desember 2007, upp við varnaraðila. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila varðandi tryggingarbréfið frá úrskurðarnefndinni, með vísan til 5. gr. samþykktta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Sakarefnið aðila lýtur því að gildi veðsetningar eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B, samkvæmt veðskuldabréfi nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu C, útgefanda veðskuldabréfs nr. B. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu C. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir C, eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki er unnt að fallast á þá röksemdafærslu varnaraðila að skuldbindingu sóknaraðila, eða meginreglunni um að samninga skuli halda, verði ekki vikið til hliðar með vísan til samkomulagsins frá 1. nóvember 2001. Nefndin gengur í störfum sínum út frá að aðildarfélag SF séu bundin af því, rétt eins og þau eru bundin af samkomulagi því sem liggur til grundvallar starfsemi nefndarinnar. Dómur Hæstaréttar í máli nr. 131/1999, þar sem ekki var um neina sambærilega skuldbindingu að ræða á því ekki við.

Varnaraðili bendir á að við mat á því hvort víkja eigi veðsetningunni til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga verði að líta til þess hvernig lánsfjárhæðinni var ráðstafað. Í máli þessu liggur fyrir að hluta lánsfjárhæðarinnar, þ.e. kr. 9.783.613, var ráðstafað til sóknaraðila, sem greiðslu fyrir hans hlut af jörðinni B. Þar sem um var að ræða greiðslu vegna gagnkvæms samnings sem sóknaraðili og C höfðu gert með sér, þar sem greiðslan var endurgjald fyrir helmingshluta í jörðinni B, verður ekki séð að ábyrgðarskuldbindingin hafi verið sóknaraðila til hagsbóta. Þvert á móti virðist sóknaraðili í verri stöðu, enda er hann bæði í skuld við varnaraðila og hefur glatað eignarrétti sínum í helmingi jarðarinnar.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu jarðarinnar B, með veðskuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning jarðarinnar B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af C til varnaraðila er ógild.

Reykjavík, 16. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, þriðjudaginn 17. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 106/2011**:

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 9. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 4. janúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 30. mars og 17. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 28. janúar 2005 var gerð yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttar á tékkareikningi nr. X. Reikningseigandi var A. Sóknaraðili skrifaði undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili, ásamt B og C.

Skilmálar ábyrgðarskuldbindingarinnar voru staðlaðir og var gengið frá yfirlýsingunni með því að fylla út nöfn, dagsetningar o.þ.h. upplýsingar auk hámarksfjárhæðar kr. 2.300.000. Með sjálfskuldarábyrgðinni skuldbatt ábyrgðaraðili sig til að tryggja kröfuhafa efndir á skuldbindingum skuldara. Ábyrgðaraðili ábyrgðist greiðslu skuldar eins og um hans eigin skuld væri að ræða. Ábyrgðaraðila var skylt að greiða skuldina við vanskil, kræfist kröfuhafi þess, þótt kröfuhafi hefði engar tilraunir gert til að fá hana greidda hjá skuldara. Ábyrgðaraðili ábyrgðist alla skuldina og ef ábyrgðaraðilar væru fleiri en einn, ábyrgðist hver um sig fulla greiðslu gagnvart kröfuhafa. Við vanefnd skuldara var kröfuhafa í sjálfsvald sett, hvern hann kræfi fyrst, skuldara eða sjálfskuldarábyrgðaraðila. Ef ábyrgðarmaður greiddi ábyrgðarskuld, öðlaðist hann sama rétt á hendur skuldara og kröfuhafi átti og með sömu takmörkunum. Honum var einnig heimilt að krefja meðábyrgðaraðila um greiðslu hluta skuldarinnar.

Með undirritun á yfirlýsinguna staðfestu sjálfskuldarábyrgðaraðilar að hafa kynnt sér efni ábyrgðaryfirlýsingarinnar og upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgð. Jafnframt að hafa verið kynntar reglur um gerð greiðslumats hjá

reikningseiganda, allt í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sem varnaraðili var aðili að. Hakað var við möguleika um að greiðslugeta reikningseiganda hefði verið metin og með hans samþykki hefðu sjálfskuldarábyrgðaraðilar kynnt sér það greiðslumat.

Vanskil urðu á greiðslu yfirdráttarins. Þann 11. júní 2008 var gefin út fullnaðargreiðsla til sóknaraðila á umræddum yfirdrætti. Nam greiðsla samkvæmt henni kr. 1.705.000.

Þann 24. mars 2011 leitaði lögmaður sóknaraðila til varnaraðila. Skoraði hann á varnaraðila að leggja fram greiðslumat vegna yfirdráttarheimildarinnar. Hefði bankinn ekki gert slíkt greiðslumat var þess krafist að sóknaraðila yrðu endurgreiddar kr. 1.705.000, ásamt vöxtum. Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 1. desember 2011, á grundvelli þess í fyrsta lagi að á yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð var hakað við að greiðslumat hefði verið framkvæmt og það kynnt ábyrgðarmönnum. Þá hafi skaðabótakröfur af þessu tagi ekki flust yfir til varnaraðila við stofnun hans.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu á kr. 1.705.000 frá 11. júní 2008 auk vaxta frá sama degi, og einnig alls kostnaðar vegna þessa máls sem sóknaraðili hafi þurft að bera.

Sóknaraðili vísar til þess að strax á árinu 2007 hafi reikningurinn verið kominn í vanskil og gengið hafi verið að honum með því t.d. að skrá hann í vanskilaskrá hjá Lánstrausti með áritaðri stefnu þann 16. maí 2007. Þá hafi vanskil verið skráð inn á Lánstraust þann 18. október 2007 og í framhaldi hafi verið hótáð að ganga að öllum eigum sóknaraðila. Á sama tíma hafi verið lítið sem ekkert gert til þess að innheimta kröfuna hjá skuldara eða öðrum ábyrgðarmönnum. Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi ekki séð sér annað fært en að greiða umrædda kröfu, enda hafi varnaraðili fullyrt að honum væri það skylt.

Sóknaraðili bendir á að hann hafi gengist í ábyrgðina án þess að njóta nokkurs fjárhagslegs ávinnings af því sjálfur. Því sé ljóst að ábyrgðaryfirlýsingin falli undir samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga en þar segi að framkvæma skuli greiðslumat nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Einnig komi fram að ef ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi hærri fjárhæð en kr. 1.000.000 sé fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara. Ekki hafi farið fram neitt greiðslumat. Sóknaraðili telji því að honum hafi verið gert að greiða bankanum kr. 1.750.000 án þess að sér væri það skylt.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að á yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð sem sóknaraðili undirritaði komi fram staðfesting af hálfu ábyrgðarmanna að greiðslugeta reikningseiganda hafi verið metin og með hans samþykki hafi ábyrgðarmenn kynnt sér það greiðslumat. Hafi því skilyrði 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga verið uppfyllt.

Þá vísar varnaraðili til þess að skaðabótakröfur af þessu tagi hafi ekki flust yfir í F við stofnun hans, sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins þann 7. október 2008 með

vísan til heimildar í 100. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. lög nr. 125/2008, vegna sérstakra aðstæðna á fjármálamarkaði, til að taka yfir rekstur FF.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu á kr. 1.705.000, sem sóknaraðili innti af hendi vegna sjálfskuldarábyrgðar á yfirdráttarreikningi A, nr. X.

FF krafði sóknaraðila um greiðslu vegna sjálfskuldarábyrgðarinnar sem sóknaraðili greiddi. Þann 11. júní 2008 greiddi sóknaraðili umræddan yfirdrátt til FF. Í máli þessu gerir hann sem fyrr greinir kröfu um endurgreiðslu þess fjár.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, dags. 14. október 2008, yfirtók F skuldbindingar í útibúum FF á Íslandi, vegna innlána frá fjármálafyrirtækjum, Seðlabanka Íslands og öðrum viðskiptavinum. Þá yfirtók F skuldbindingar skv. inn- og útflutningsábyrgðum, ábyrgðum vegna efnda fyrirtækja og einstaklinga sem tengdust reglubundinni starfsemi. Einnig skuldbindingar skv. verðbréfum sem FF gaf út og voru að veði hjá seðlabönkum og ríkissjóðum. Því er ljóst að F, nú F, yfirtók ekki skaðabótakröfur eða kröfur um endurgreiðslur ofgreidds fjár á hendur FF, eins og um er deilt í máli þessu.

Verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila þegar af þessari ástæðu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 17. apríl 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir

Fyrir er tekið **mál nr. 107/2011**:

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 9. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 8. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar 12. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 9. janúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi, dagsettu 27. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 16. og 24. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. nóvember 2008 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.800.000, gefið út af sóknaraðila og A. Til tryggingar skuldinni var B, settur að veði á 4. veðrétti. Sóknaraðili og A eiga 66,67% fasteignarinnar og C á 33,33%. C tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láinu.

Þann 24. mars 2011 fór sóknaraðili þess á leit við varnaraðila að lánið yrði fært niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar. Varnaraðili lét gera verðmat á fasteigninni. Verðmat, dags. 13. apríl 2011, var kr. 28.500.000. Á fasteigninni hvíldu veðskuldir að fjárhæð kr. 37.859.729, þann 1. janúar 2011. Sundurliðuðust þær þannig: Veðskuldarbréf að fjárhæð kr. 32.480.272, kröfuhafi N og veðskuldabréf að fjárhæð kr. 5.379.457, kröfuhafi varnaraðili.

Þann 28. apríl 2011 hafnaði varnaraðili beiðni sóknaraðila. Sóknaraðili óskaði eftir rökstuðningi fyrir höfnuninni þann 28. apríl 2011. Varnaraðili svaraði því til að eignastaða C væri þannig að hann stæði vel undir skuldbindingunum. Frekari tölvupóstsamskipti áttu sér stað um málið milli sóknaraðila og varnaraðila. Þann 17. nóvember 2011 var málinu enn hafnað af varnaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 8. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að áhvílandi lán á aftasta veðrétti íbúðarinnar B, verði leiðrétt til samræmis við 110% leiðina og það verðmat sem fjármálastofnun sjálf útvegaði.

Sóknaraðili vísar til þess að hann sé greiðandi lánsins og uppfylli þau skilyrði sem sett séu í 2. gr. samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Sóknaraðili mótmælir því að taka beri eignir C inn í mat á aðfararhæfum eignum vegna umsóknar sóknaraðila um lækkun skv. 110% leiðinni. Eignir C séu ekki aðfararhæfar skv. lögum nr. 90/1989 um aðför, vegna skulda sóknaraðila og maka hans. C sé tilgreindur sem ábyrgðarmaður á skuldabréfinu og sé alls óvíst um réttmæti kröfu varnaraðila á hendur C á grundvelli sjálfskuldarábyrgðarinnar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Sóknaraðili bendir á að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat við lántökuna og þar af leiðandi hafi C, ábyrgðarmanni, ekki verið kynntar niðurstöður þar að lútandi. Því sé það álit sóknaraðila að vafi kunni að leika á lögmæti og réttmæti ábyrgðarinnar sem C veitti, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010. C sé ekki greiðandi lánsins og hann sé ekki umsækjandi um beitingu 110% úrræðisins. Eignastaða hans eigi því ekki að koma til skoðunar í máli þessu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í upphafi bendir varnaraðili á að í greinargerðum varnaraðila til úrskurðarnefndarinnar í öðrum málum hafi verið vakin athygli á því að vafi leiki að mati varnaraðila á því hvort F og/eða FF séu aðilar að nefndinni. Í úrskurðum nefndarinnar í málum nr. 51/2011 og 60/2011 hafi álitafnið verið til umfjöllunar. Í fyrrnefnda úrskurðinum hafi það verið niðurstaða meirihluta nefndarinnar að FF væri fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2001 og því aðili að nefndinni. Af því leiddi að nefndin tæki til umfjöllunar kvartanir sem beindust að F Varnaraðili telur að niðurstaða nefndarinnar standist ekki nánari skoðun. Bendir varnaraðili á að FF og F sæti sérstöku eftirliti Fjármálaeftirlitsins skv. 101. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. breytingalög nr. 78/2011. Sú lagagrein breyti hins vegar ekki skilgreiningu 10. tl. 1. gr. laganna á hugtakinu fjármálafyrirtæki. Hvorki í lögum né lögskýringargögnum sé að finna stoð fyrir þeirri ályktun að félög í slitameðferð sem hafi misst starfsleyfi sitt teljist samt sem áður fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002. Jafnvel þótt úrskurður meirihluta nefndarinnar í máli nr. 51/2011 um að slitabú FF teljist til fjármálafyrirtækis í skilningi laga nr. 161/2002 fengi staðist gæti sú niðurstaða ekki leitt til þess að F yrði talinn aðili að nefndinni eða undir valdsviði hennar. Sú ályktun styðjist við orðalag 1. málsl. 2. mgr. 19. gr. a laga nr. 161/2002. Óumdeilt sé að F hafi aldrei verið fjármálafyrirtæki í skilningi laga. Þar með skorti heimildir til að úrskurða í málum F. Að sama skapi skorti 3. gr. a í samþykktum nefndarinnar lagastoð. Með vísan til þessa telur varnaraðili niðurstöðu meirihluta nefndarinnar í máli nr. 51/2011 ekki standast skoðun. Varnaraðili setur því fyrirvara við skyldu sína til að framfylgja úrskurðunum.

F kveðst hafa hafnað beiðni sóknaraðila um niðurfærslu skulda að 110% af verðmæti eignar þar sem skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, væru ekki uppfyllt. Samkvæmt greinum 2.1 og 2.2 sé það skilyrði niðurfellinga skulda skv. 110% samkomulaginu að lántaki/umsækjandi sé eigandi hinnar veðsettu eignar og greiðandi áhvilandi lána og að eignin sé notuð til heimilishalds lántaka. Skilyrðið sé ekki fyrir hendi í máli þessu þar sem C, faðir sóknaraðila, sé einn eigandi fasteignarinnar. Af því leiði að við útreikning á umsókn sóknaraðila á niðurfellingu skulda samkvæmt 110% leiðinni verði að taka tillit til veðrymis á aðfararhæfum eignum allra eigenda þeirrar fasteignar sem málið varði, þ.m.t. veðrymis á eignum C, sbr. 2.2 gr. samkomulagsins. Samkvæmt skattframtölum eigenda B séu nettó eignir þeirra ríflega 23,3 milljónir og því séu ekki fyrir hendi skilyrði til niðurfellingar skulda.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila uppfylli skilyrði 110% samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 10. tl. 1. gr. a laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002, sbr. 2. gr. 1. nr. 119/2011 er að finna skilgreiningu á fjármálafyrirtæki sem gerir það að skilgreiningaratriði að fjármálafyrirtæki sé fyrirtæki sem fengið hafi starfsleyfi Fjármálaeftirlitsins til nánar tilgreindrar starfsemi. Í ákvæðinu er á hinn bóginn ekki getið um hvort starfsleyfið þurfi enn að vera í gildi til að fyrirtæki getið talist fjármálafyrirtæki í skilningi laganna.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F. F er dótturfélag FF en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann 21. mars 2009 tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann 23. febrúar 2011 afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Verður ekki betur séð, en að FF hafi haft allar sömu heimildir til að skuldbinda sig og dótturfyrirtæki sín og önnur fjármálafyrirtæki, en skuldbinding af því tagi var stofnuð með samkomulagi viðskiptaráðuneytisins, Samtaka banka og verðbréfafyrirtækja, Sambands íslenskra sparisjóða og Neytendasamtakanna frá 8. júní 2000. Af a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF teljist fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögina var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur enn fremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmuni af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða

viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir ennframt að telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Varnaraðili F er dótturfélag FF. Félagið var stofnað á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF, en félagið hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningsband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst F skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila, nr. X, hjá varnaraðila uppfylli skilyrði 110% samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Af framlögðum gögnum virðist mega ráða að sóknaraðili, eiginkona hans, A, og faðir, C, hafi keypt fasteignina B, í jöfnum hlutföllum í febrúar 2007. Lán það sem um er deilt í máli þessu var tryggt með veði í B og auk þess tókst C á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Sóknaraðili heldur því fram að alls sé óvíst um skuldbindingargildi ábyrgðar C, þar sem ekki var framkvæmt greiðslumat á skuldurum við lánveitinguna. Eins og mál þetta er lagt fyrir nefndina verður ekki tekin afstaða til skyldu C samkvæmt veðskuldabréfinu, þar sem hann er ekki aðili að máli þessu. Að teknu tilliti til þessa verður leyst úr því hvort umrætt lán uppfylli skilyrði 110% samkomulagsins.

Í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila kemur fram að heimilum, þar sem áhvílandi veðskuldir eru umfram 110% af verðmæti fasteignar, bjóðist að færa veðskuldir sínar niður að 110% af verðmæti eignar. Niðurfærsla skuli eiga sér stað hjá þeim kröfuhafa/-höfum sem séu á veðréttum umfram 110% af verðmæti eignar, sbr. 1.1 gr. samkomulagsins. Samkvæmt 1.2 gr. samkomulagsins má færa niður skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Aðrar veðskuldir sem hvíla á sömu eign má og færa niður svo markmið reglna samkomulagsins náist. Lán sem veitt hafa verið til endurbóta af Íbúðalánasjóði og voru yfir fasteignamati hinnar veðsettu eignar við lánveitingu skulu ekki falla þar undir. Þá kemur fram í gr. 2.1 að það sé skilyrði niðurfellingar skulda að lántaki og/eða maki hans, eftir því sem við á, séu eigendur hinna veðsettu eigna og greiðendur áhvílandi lána og að eignin sé notuð til heimilishalds lántaka.

Í sjálfu sér mælir ekkert í Samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila gegn því að eigendur fasteignarinnar að B, sæki sameiginlega um að lán sem þau þrjú hafi tekið sameiginlega verði færð niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar ef um er að ræða heimili þeirra allra. Þá virðist mega beita ákvæðum samkomulagsins um eignarhluta í óskiptri sameign, sem veðsettir hafa verið sérstaklega og ætlaðir til heimilishalds viðkomandi. Á hinn bóginn er ekki hægt að fallast á að einstakir skuldarar skuldabréfa og eigendur einstakra eignarhluta sem hafa réttilega verið veðsettir ásamt öðrum eignarhlutum sem óskipt sameign fleiri aðila, geti krafist niðurfærslu á sínum skuldum sérstaklega, án tillits til stöðu annarra.

Er af þessum sökum óhjákvæmilegt að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 23. mars 2012

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til sérálits míns í þeim málum sem nefnd eru í niðurstöðu meirihlutans tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila. Að virtri þeirri niðurstöðu meirihlutans að skylda varnaraðila til að eiga aðild að nefndinni sé fyrir hendi, er ég sammála þeirri niðurstöðu að hafna beri kröfunni.

Reykjavík, 23. mars 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B. Ólafsdóttur að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur

slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 23. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, föstudaginn 16. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 108/2011**:

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 12. desember 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 1. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi þann 13. janúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila þann 6. febrúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 29. ágúst 2007 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð JPY 9.961.963 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið við skyldum samkvæmt skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 6. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili samþykkti veðsetninguna sem þinglýstur eigandi. Gerðar voru tvær breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfsins, dags. 29. október 2008 og 26. nóvember 2008, sem sóknaraðili skrifaði undir.

Lögmaður sóknaraðila setti sig í samband við varnaraðila og óskaði eftir afriti af skuldabréfi nr. X og fylgigögnum, þann 3. október 2011. Áttu sér stað nokkur samskipti með tölvupóstum milli varnaraðila og lögmanns sóknaraðila, m.a. um greiðslumat vegna umrædds skuldabréfs, en varnaraðili leitaði að því í eldra tölvukerfi og skjalageymslum bankans. Þann 25. október 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að veðinu yrði aflétt af B. Varnaraðili svaraði ekki kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðarskuldbindingu hans á veðskuldabréfi nr. X verði ógild og að viðkomandi veðskuldabréfi verði um leið aflétt af fasteign sóknaraðila að B.

Sóknaraðili kveður varnaraðila eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. ákvæði 19. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Vísar sóknaraðili til þess að Fjármálaeftirlitið hafi eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækja sem stýrt sé af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hafi starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem haldi utan um eignir þess skuli jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nái til viðskiptahátta þess sem feli m.a. í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skuli vera í samræmi við það sem almennt tíðkist hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi, sbr. 1. mgr. 101. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Með þessu móti sé leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hafi verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildi um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Þá verði að líta til þess að markmiðið með lögum nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki hafi lotið að því að koma á sambærilegu eftirliti með störfum slitastjórna, fjármálafyrirtæka í slitum sem og dótturfélaga slíkra fyrirtækja, óháð því hvort þau hefðu enn starfsleyfi.

Til stuðnings kröfu sinni vísar sóknaraðili til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að varnaraðili verði að bera hallann af því að geta ekki framvísað gögnum til að staðreyna hvort greiðslugeta lántaka hafi verið metin áður en sóknaraðili veitti heimild til að veðsetja eign sína. Byggir sóknaraðili á því að greiðslugeta lántaka hafi ekki verið metin við veitingu lánsins. Að virtri 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga bar varnaraðila að meta greiðslugetu lántaka, A, áður en sóknaraðili veitti heimild til að veðsetja eign sína vegna umræddrar skuldbindingar. Þá vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa máli sínu til stuðnings, sem og til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 2/2008, 1/2005 og 3/2008.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Varnaraðili vísar til þess að Fjármálaeftirlitið hafi vikið stjórn FF frá þann 21. mars 2009 og skipað skilanevnd yfir sparisjóðnum. Samkvæmt ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF hafi verið stofnað dótturfélag FF, F, sem hafi tekið við öllum eignum og öðrum réttindum sem tilheyrðu FF. Með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur þann 23. júní 2009 hafi FF verið skipuð slitastjórn skv. 101. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Samkvæmt því varði mál þetta lán og ábyrgðir sem nú tilheyri F en ekki FF. F sé ekki fjármálafyrirtæki í skilningi 2. mgr. 1. gr. laga nr. 161/2002.

Vísar varnaraðili til 1. gr. og 2. másl. 1. mgr. 12. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki og til úrskurðar nefndarinnar nr. 60/2011. Með vísan til þeirra röksemda telji varnaraðili ljóst að F sé ekki aðili að nefndinni og því ekki skuldbundinn til að hlíta úrskurðum nefndarinnar. Með vísan til þess hljóti að vera ljóst að vísa verði málinu frá nefndinni. Verði það ekki gert sé óhjákvæmilegt annað en að varnaraðili setji fyrirvara við skyldu sína til að framfylgja úrskurðum nefndarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð JPY 9.961.963, útgefnu af A til FF.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 10. tl. 1. gr. a laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002, sbr. 2. gr. 1. nr. 119/2011 er að finna skilgreiningu á fjármálafyrirtæki sem gerir það að skilgreiningaratriði að fjármálafyrirtæki sé fyrirtæki sem fengið hafi starfsleyfi Fjármálaeftirlitsins til nánar tilgreindrar starfsemi. Í ákvæðinu er á hinn bóginn ekki getið um hvort starfsleyfið þurfi enn að vera í gildi til að fyrirtæki getið talist fjármálafyrirtæki í skilningi laganna.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F. F er dótturfélag FF en FF starfaði sem fjármálafyrirtæki á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu á grundvelli laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þann 21. mars 2009 tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanefnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann 23. febrúar 2011 afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga.

Varnaraðili hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki, og telst því ekki fjármálafyrirtæki hvorki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki né í skilningi samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. F er hins vegar dótturfélag FF sem hafði starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki. Af a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er ljóst að nefndin tekur til meðferðar kvartanir er varða réttarágreining á milli dótturfyrirtækis fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns slíks

fyrirtækis. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Það er því nauðsynlegt að leysa úr því hvort að FF teljist fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi fyrirtækisins hafi verið afturkallað.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur enn fremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmuni af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir enn fremur að

telja verður að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er FF því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Varnaraðili F er dótturfélag FF. Félagið var stofnað á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF, en félagið hefur aldrei haft leyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Í a-lið 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samnings samband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki.

Með vísan til þess sem að framan segir um aðild FF að úrskurðarnefndinni telst F skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Verður í ljósi framangreinds að hafna kröfu varnaraðila um frávísun málsins og taka kröfu sóknaraðila til efnisumfjöllunar.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um það að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X, þrátt fyrir að varnaraðili hafi gert leit að greiðslumati í eldra tölvukerfi og skjalageymslum bankans. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort að sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila með skuldabréfi nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð JPY 9.961.963, útgefna af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 16. mars 2012

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis FF og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki tel ég ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að FF teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á FF því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur það ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykka fyrir nefndina.

Eins og kemur fram hér að framan er varnaraðili F er dótturfélag FF. Í a-lið 3. gr. samþykka fyrir úrskurðarnefndina segir að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Það er því ljóst að undir nefndina falla dótturfyrirtæki fjármálafyrirtækja, óháð því hvort að þau hafa starfsleyfi sem fjármálafyrirtæki eða ekki. Þar sem ég tel að FF eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, tel ég eðli málsins samkvæmt að það sama gildi um dótturfélag FF, F. Því tel ég að varnaraðili eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykka fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 16. mars 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B. Ólafsdóttur að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 16. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, þriðjudaginn 17. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 109/2011**:

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 14. desember 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 14. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör bárust ekki frá varnaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 17. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 6. mars 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.400.000 gefið út af A, og B, til FF. Fasteignin C, var sett að veði á 2. veðrétti. Þá tókst sóknaraðili á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Sóknaraðili skrifaði undir veðskuldabréfið.

Þann 5. mars 2007 hafði skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ verið undirritað af sóknaraðila og lántaka. Þar kom fram að tegund láns væri skuldabréf að fjárhæð kr. 3.400.000, greiðandi væri A og ábyrgðarmaður væri sóknaraðili. Hakað var við „nei“ við spurningu um að meira en helmingi yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá F. Sjálfskuldarábyrgðaraðili staðfesti það með undirritun sinni að hann hefði fengið og kynnt sér bækling F um sjálfskuldarábyrgðir. Sóknaraðili hakaði „nei“ við spurningu um hvort hann óskaði eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin, og setti upphafsstafi sína við. Þá var hakað við valmöguleikann greiðslumat séð og upphafsstafir sóknaraðila settir við. Þá var tekið fram að niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar.

Þann 12. mars 2010 var gerð skilmálabreyting á skuldabréfinu. Afborgunum á höfuðstól, vöxtum og verðbótum var frestað frá og með síðasta greidda gjalddaga 5. febrúar 2010. Eftirstöðvar lánsins skyldu greiðast með 205 afborgunum á 1 mánaða fresti í fyrsta sinn 5. mars 2013.

Þann 16. nóvember 2011 kallaði starfsmaður umboðsmanns skuldara fyrir hönd sóknaraðila eftir gögnum sem sýndu að greiðslumat hefði verið staðfest af aðalskuldara og kynnt ábyrgðarmanni. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli starfsmanns umboðsmanns skuldara og varnaraðila. Með tölvupósti varnaraðila, dagsettum 30. nóvember 2011, lýsti F því yfir að hann teldi sig hafa uppfyllt allar skuldbindingar sínar gagnvart greiðslumat og léti því ábyrgðina standa.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila til tryggingar skuldabréfi nr. X, útgefnu 6. mars 2007, af A og B verði felld úr gildi.

Sóknaraðili vísar í fyrsta lagi til þess að ekki sé að sjá af gögnum málsins að sóknaraðili hafi skrifað undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili á skuldabréfið sjálft. Verði þá þegar að telja að hann hafi aldrei samþykkt að takast á hendur umrædda sjálfskuldarábyrgð. Verði ekki fallist á þetta vísar sóknaraðili til þess að F hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. að fram fari greiðslumat á skuldara sem ábyrgðarmanni sé sannanlega kynnt áður en hann tekst á hendur ábyrgðina, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Ennfremur hafi F ekki staðið við upplýsingaskyldu sína skv. ákvæðum 4. gr. samkomulagsins.

Með vísan til framangreinds sem og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa beri að ógilda umrædda sjálfskuldarábyrgð og fella hana niður.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili svaraði ekki kvörtun sóknaraðila. Nefndin fór fram á að fá afhent afrit af skuldabréfi nr. X frá varnaraðila. Varnaraðili varð við beiðninni þann 23. mars 2012.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu 6. mars 2007.

Sóknaraðili vísaði til þess að ekki væri að sjá af skuldabréfinu að hann hefði skrifað undir sjálft skuldabréfið. Með gögnum þeim sem bárust frá varnaraðila þann 23. mars 2012 er ljóst að sóknaraðili skrifaði undir skuldabréfið. Í annan stað hélt sóknaraðili því fram að varnaraðili hefði ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í

ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal staðfesta það skriflega.

Ekki hafa verið lögð fram gögn sem sýna fram á að mat á greiðslugetu skuldara hafi farið fram þegar skuldabréf nr. X var gefið út. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu lántaka, A og B, enda var skuldabréfið að fjárhæð kr. 3.400.000. Ekki verður talið að það fullnægi þessari skyldu að sóknaraðili hafi hakað við að hann óskaði eftir að mat á greiðslugetu skuldara yrði ekki framkvæmt á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A og B, eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A og B, er ógild.

Reykjavík, 17. apríl 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 110/2011**:

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 15. desember 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 14. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 13. janúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 27. janúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. október 2006 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.500.000, gefið út af A, til varnaraðila. Fasteignin B, var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykkur veðsetningunni sem þinglýstur eigandi, en með undirritun sinni staðfesti sóknaraðili, að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, sbr. 14. gr. skilmála skuldabréfsins.

Þann 20. október 2006 voru niðurstöður fasteignalánamats kynntar A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Á fasteignalánamatinu komu fram tekjur og útgjöld, ráðstöfunartekjur samtals, áætluð greiðslugeta án tillits til skulda og áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda. Þá komu fram eignir og skuldir, eignir samtals og skuldir samtals. Þá voru upplýsingar um hvað væri greitt við fasteignakaup og svo tiltækt til fasteignakaupa. Niðurstaða fasteignalánamatsins var sú að fjármögnun taldist takast. Ekki var gert ráð fyrir að ábyrgðarmaður eða veðsali skrifaði undir fasteignalánamatið.

Þann 10. janúar 2007 afsalaði sóknaraðili C 50% af eign sóknaraðila í jörðinni B, að öllu meðtöldu.

Þann 19. apríl 2010 var beiðni um nauðungarsölu móttækin hjá sýslumanninum á N. Andlag var öll jörðin B, þ.á.m. eignarhluti sóknaraðila. Gerðarbeiðandi var L og gerðarþolar voru aðalskuldari C og veðsali sóknaraðili. Þess var krafist að B yrði seld nauðungarsölu til lúkningar skuld við gerðarbeiðanda að heildarfjárhæð kr. 27.565.173.

Við framhaldssölu á eigninni þann 5. apríl 2011 ákvað sýslumaður að fella niður uppboðsmálið að því er varðaði eignarhluta sóknaraðila.

Uppboðsmeðferðin hélt hins vegar áfram að því er varðaði eignarhlut C. Eignin var seld á uppboði 11. október 2011 og hæstbjóðandi var O, með boð að fjárhæð kr. 21.000.000. Tekið var fram að sóknaraðili, eigandi hins hluta B, hefði lýst því yfir við uppboðið að hann áskildi sér forkaupsrétt sem ábúandi en að hann uppfyllti ekki lagaskilyrði til slíks og þeirri kröfu var því hafnað.

Þann 15. nóvember 2011 var frumvarp til úthlutunar á söluveði undirritað. Þar kom fram að hið selda væri B, eignarhluti C. Samkvæmt veðbandayfirliti sem nefndin hefur aflað sér hvílir veðskuldabréf frá F, útgefið 20. október 2006, á 2. veðrétti á jörðinni B.

Þann 7. desember 2011 fór lögmaður sóknaraðila fram á það við varnaraðila að fá gögn þau sem vörðuðu umrædda ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila. Þá tók lögmaðurinn fram að kæmi í ljós að ekki hefði verið gætt þeirra sjónarmiða sem kveðið sé á um í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þá væri þess krafist að felld yrði úr gildi veðsetning sóknaraðila á eignarhluta hans í jörðinni B. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila þann 12. desember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi veðsetning eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B til tryggingar skuld A, samkvæmt veðskuldabréfi nr. X, jafnframt því sem allar skuldbindingar samkvæmt veðskuldabréfinu verði felldar úr gildi. Þá er þess krafist að varnaraðila verði gert að aflétta fyrrnefndu veðskuldabréfi af eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B.

Sóknaraðili vísar til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kröfum sínum til stuðnings. Vísar sóknaraðili til þess að skv. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins beri lánastofnunum að láta skuldara gangast undir greiðslumat fyrir lánveitinguna og kynna niðurstöður þess fyrir ábyrgðarmanni eða veðsala áður en hann gengst í ábyrgðina, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Samkvæmt gögnum málsins muni varnaraðili hafa látið skuldara gangast undir greiðslumat sem lokið var hinn 20. október 2006. Sóknaraðila hafi hins vegar ekki verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins í samræmi við afdráttarlaus ákvæði samkomulagsins og hafi því verið alls ókunnugt um skuldastöðu skuldara bréfsins á þessum tíma.

Sóknaraðili álítur að sérstakrar aðgæslu hafi verið þörf þar sem um verulegar ábyrgðarskuldbindingar hafi verið að ræða, auk þess sem varnaraðila hafi mátt vera ljóst að sóknaraðila var ómögulegt að kynna sér fjárhagslega stöðu skuldara. Álítur sóknaraðili engu máli skipta í þessu sambandi þótt greiðslumat hafi verið framkvæmt af hálfu varnaraðila, enda var það ekki kynnt sóknaraðila áður en hann gekkst undir ábyrgðina. Þá álítur sóknaraðili það engu máli skipta við mat á gildi ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila þótt greiðslumat skuldara hafi leitt í ljós að hann hafi verið fær um að greiða af skuldbindingunni. Bendir sóknaraðili á að

greiðslumatið sýni eingöngu fram á hvert mat varnaraðila sé á skuldastöðu skuldara. Hefði greiðslumatið hins vegar verið borið undir sóknaraðila, í samræmi við fyrrgreind ákvæði samkomulagsins, hefði honum gefist færi á að leggja sjálfstætt mat á það hvort hann teldi forsendur fyrir ábyrgðarskuldbindingunni, sbr. m.a. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins, sbr. og. II. kafla laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Sóknaraðili vísar jafnframt til þess að honum hafi aldrei verið gert það sérstaklega ljóst af hálfu varnaraðila hvaða réttaráhrif undirritun hans á veðbréfin kynni að hafa í för með sér. Varnaraðili hafi til að mynda ekki gætt annarra ákvæða 4. gr. samkomulagsins við lánveitinguna, m.a. um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar er stofnað, sbr. 1. mgr. 4. gr. Í samræmi við þetta hafi hvílt á varnaraðila enn ríkari kröfur til aðgæslu og upplýsingaskyldu, þ.á.m. með hliðsjón af almennri aðgæsluskyldu lánastofnana.

Sóknaraðili vísar til þess að forsendur séu til að víkja til hliðar umræddu veði á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Sóknaraðili álitur það andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi ákvæðisins að varnaraðili haldi uppi kröfum á hendur sóknaraðila á grundvelli veðsetningarinnar, einkum með vísan til þess að ekki hafi verið gætt sjónarmiða umrædds samkomulags. Sóknaraðili bendir á að horfa verði til þess að staða aðila var ólík við samningsgerðina. Varnaraðili, sem sé fjármálafyrirtæki, hafi haft yfirburðarstöðu að þessu leyti og haft yfir sérfræðilekkingu að búa sem sóknaraðili hafði ekki. Því álíti sóknaraðili að ógilda beri veðsetninguna með vísan til 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. og ólögfestar reglur samningaréttar um brostnar forsendur.

Þá vísar sóknaraðili til II. kafla laga nr. 32/2009, einkum 1. mgr. 4. gr.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Skuldbinding sóknaraðila feli að mati varnaraðila í sér bindandi loforð og samning um að eign hans standi til tryggingar á skuldum skuldara komi til greiðslufalls á láni nr. X. Sönnunarbyrðin fyrir því að loforð sóknaraðila sé ógilt eða að ólögmaett sé að bera það fyrir sig af hálfu varnaraðila liggja á sóknaraðila.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meint frávik sem hafi orðið þar á eigi ekki að leiða til þess að ógilda beri lánsveð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Varnaraðili bendir á að samkomulagið sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávikjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila. Nauðsynlegt sé að meta allar aðstæður við lánveitinguna, samning aðila og önnur atriði.

Vísar varnaraðili til þess að fyrir liggja að gert var greiðslumat vegna lántöku skuldarans. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda. Varnaraðili telur að skortur á kynningu á greiðslumati nægi ekki einn og sér til þess að veðsetningin teljist ólögmaett.

Við mat á því hvort ósanngjarnt og/eða andstætt góðri viðskiptavenju fyrir varnaraðila að bera samninginn fyrir sig beri m.a. að líta til þess hvort sóknaraðili hafi gert sér grein fyrir því hvers konar skuldbindingu hann hafi verið að taka á sig. Sóknaraðili hafi ekki borið fyrir sig að hann hafi ekki áttað sig á því. Þrátt fyrir

fullyrðingar sóknaraðila verði að teljast óhugsandi að kynning á greiðslumatinu hefði einhverju breytt um afstöðu hans við veitingu á lánsveðinu. Hér vegi þyngst, eins og bent sé á í dómi Hæstaréttar í máli nr. 153/2005 [sic] að ófullnægjandi greiðslugeta sé kynnt ábyrgðarmanni. Ef vanhöld séu á kynningu á neikvæðu greiðslumati þurfi fjármálafyrirtæki að geta sýnt fram á að ábyrgðarmanni hafi verið fjárhagsstaða skuldara ljós og að ábyrgðarmaður hefði samt sem áður tekið á sig skuldbindinguna. Í þessu tilfelli sé staðan allt önnur, greiðslumatið hafi verið jákvætt.

Þrátt fyrir framangreint telur varnaraðili rétt að benda á að undirritun sóknaraðila á skuldabréfið, þar sem fram kom að veðsali staðfesti með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Hefði sóknaraðili gert fyrirvara við undirritun sína á veðskuldabréfið þess efnis að hann hefði ekki séð upplýsingabæklinginn eða kynnt sér greiðslumatið hefði varnaraðili aldrei keypt skuldabréfið. Varnaraðili hefði kallað sóknaraðila á sinn fund og afhent honum upplýsingabæklinginn og farið ítarlega yfir greiðslumatið með honum.

Varnaraðili bendir á að hafi niðurstaða greiðslumats verið ákvörðunarástæða fyrir sóknaraðila hefði hann aldrei átt að skrifa undir veðskuldabréfið. Það gerði hann og beri einn ábyrgð á því athafnaleysi sínu að kynna sér ekki getu bróður síns, útgefanda lánsins til að greiða af bréfinu. Varnaraðili vísar til þess að hann hafi afhent útgefanda skuldabréfsins veðskuldabréfið, ásamt greiðslumatinu, niðurstöðu þess og upplýsingabæklingnum. Varnaraðili hafi því gert allt sem í hans valdi stóð til að tryggja að sóknaraðili hefði aðgang að greiðslumatinu og gæti kynnt sér efni þess.

Varnaraðili telur vert að geta þess að sóknaraðili hafi ekki haft uppi neinar aðfinnslur við greiðslumatið sjálft og því telji varnaraðili óhætt að fullyrða að hefði greiðslumatið verið kynnt sóknaraðila hefði það engu breytt um það hvort hann hefði tekist á hendur skuldbindinguna, enda greiðslumatið jákvætt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar eignarhluta jarðar sóknaraðila, B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Skjalið „niðurstöður fasteignalánamats“, dagsett 20. október 2006, liggur fyrir í málinu. Það verður að telja fullnægjandi greiðslumat, enda koma þar fram tekjur og útgjöld, eignir og skuldir, hvað greitt var við fasteignakaup og hvað tiltækt sé til fasteignakaupa. Skjalið er undirritað af lántaka, A. Hvorki liggur hins vegar fyrir undirskrift veðsala á skjalinu né liggja fyrir upplýsingar um að veðsali hafi kynnt sér niðurstöður þess.

Af framangreindu má ráða að mat á greiðslugetu A, lántaka, var framkvæmt af varnaraðila. Hins vegar liggur ekki fyrir að uppfyllt séu skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga um að tryggt hafi verið að sóknaraðili gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins áður en hann veitti veðleyfið.

Verður varnaraðili að bera allan halla af því að ekki liggur fyrir að sóknaraðili hafi verið gefinn kostur á að kynna sér mat á greiðslugetu A áður en hann veitti veðleyfið. Varnaraðili verður einnig að bera hallann af því að ekki liggi fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántakanda eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 27/2011.

Í ljósi framangreinds verður að telja að víkja beri veðsetningu eignarhluta sóknaraðila í jörðinni B, til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 23. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 23. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 111/2011**:

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 15. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 8. nóvember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust, með bréfi dagsettu 2. febrúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. febrúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 9. nóvember 2007 var bílasamningur, kaupleigusamningur með jöfnum greiðslum, nr. X, gerður. FF var leigusali og A var leigutaki. Sjálfskuldarábyrgðaraðili á samningnum var sóknaraðili.

Hið leigða var bifreiðin B. Leigutímabilið var frá 9. nóvember 2007 til 8. nóvember 2014. Kaupverð hins leigða var kr. 2.390.000, innborgun kr. 200.000, stofngjald kr. 79.684, umsýslugjald kr. 7.000 og samningsverð kr. 2.276.684. Mánaðarleg leiga m.v. ISK var 31.016 kr. að meðaltali yfir lánstímann. Kaupverð í lok samnings var m.v. ISK 1.000 kr. Vextir voru óverðtryggðir vextir bílasamninga skv. ákvörðun FF á hverjum tíma. Vextir miðuðust við myntkörfuna FF3 sem var samsett úr JPY 50% og CHF 50%. Endanleg fjárhæð á myntkörfunni réðist af útgreiðsludegi samnings.

Þann 19. desember 2008 var gert samkomulag um að sóknaraðili myndi yfirtaka allan rétt og allar skyldur A samkvæmt bílasamningi nr. X. Eftirstöðvar samningsins þann 19. desember 2008 voru kr. 4.640.978. Sóknaraðili kveður FF hafa ráðlagt sér að yfirtaka lánið, þar sem hann væri ábyrgðarmaður þess.

Þann 24. janúar 2011 úrskurðaði héraðsdómur Reykjavíkur um staðfestingu nauðasamnings vegna FF. Nauðasamningurinn fól meðal annars í sér að allir almennir viðskiptavinir félagsins sem ættu kröfu á félagið vegna ólögmetra tenginga samningsskuldbindinga við gengi erlendra gjaldmiðla fengju fullnustu á kröfum sínum með eftirfarandi hætti. Í fyrsta lagi að þar sem því yrði við komið kæmi inneign til lækkunar á höfuðstól eftirstöðva samnings. Í öðru lagi að væru samningar uppgerðir, t.d. þeim hefði verið lokað, en viðskiptavinur ætti kröfu á FF t.d. vegna ólögmetra samningsákvæða þá myndu allar kröfur upp að kr. 1.000.000 fást greiddar að fullu og upp í kröfur kr. 1.000.001 eða hærri greiddist 5,6% kröfufjárhæðar eða kr. 1.000.000 að vali viðskiptavina.

Vorið 2011 var endurútreikningur láns X birtur í tvennu lagi, annars vegar fyrir aðilaskipti að samningnum og hins vegar eftir. Greiðslur samtals vaxtareiknaðar fyrir aðilaskiptin voru kr. 758.231 og ný staða láns kr. -3.107.114. Þá voru greiðslur samtals vaxtareiknaðar eftir aðilaskiptin kr. 593.917 og ný staða láns var kr. 5.201.862. Sóknaraðili fór fram á fá endurgreiðsluna, sem ábyrgðarmaður lánsins, sbr. 3.107.114. Varnaraðili hafnaði því en hefur enn ekki greitt fyrri skuldara vegna endurútreikningsins.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 8. nóvember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að fá leiðréttingu á ólöglegu láni nr. X í fjárhæð kr. 3.107.114. Sóknaraðili vísar til þess að lánið sé ólöglegt. Bendir sóknaraðili á að FF hafi fengið heimild til nauðasamningsumleitana og eftir að nauðasamningurinn hefði verið staðfestur hafi sú fjárhæð sem sóknaraðili átt að fá leiðrétt, þ.e. kr. 3.107.114, verið afskrifuð niður í kr. 1.000.000, sem fyrirtækið A fái, en sóknaraðili sitji uppi með lán að fjárhæð kr. 5.000.000.

Til stuðnings kröfu sinni vísar sóknaraðili til laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu þar sem fram komi að ábyrgðarmaður eigi rétt á endurgreiðslu. Þá komi fram í nauðasamningnum að þar sem því verði við komið komi inneign til lækkunar á höfuðstól eftirstöðva lánsamninga. Þá bendir sóknaraðili á að hann hafi átt fyrirtækið og borið alla ábyrgð á láninu sem ábyrgðarmaður. Því hafi hann yfirtekið lánið þó svo að það væri kr. 5.200.000 en að verðgildi bílsins hafi verið 2.200.000 kr.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Lesi má úr kröfum varnaraðila að þess sé krafist að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu hafi fyrirtæki A átt rétt á að fá greitt 1.000.000 af kr. 3.107.114. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að hann sjálfur persónulega hafi greitt afborganir af bílasamningi nr. X fyrir aðalskuldara sbr. 8. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að leiðréttingu vegna endurútreiknings á bílasamningi nr. X. Skilja má kröfu sóknaraðila þannig að hann krefjist þess að fá sjálfur leiðréttingu þá sem gerð var á láni nr. X, vegna fyrri skuldara, A, þar sem lánið hafi

verið tengt ólögmætri gengistryggingu. Lesa má úr kröfum varnaraðila að hann krefjist þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu er fjallað um hversu með skuli fara þegar samningsákvæði um vexti eða annað endurgjald fyrir lánveitingu teljast ógild.

Í 7. mgr. ákvæðisins er sérstaklega fjallað um hvernig uppgjör vegna slíkra lána skuli leiðrétta þegar orðið hafa aðila- eða skuldaraskipti að lánssamningi þar sem um sé að ræða ólögmæta vexti og/eða verðtryggingu. Skuli þá hver skuldara eiga sjálfstæðan rétt gagnvart kröfuhafa til leiðréttingar á greiðslum þeim sem þeir inntu af hendi vegna lánsins, svo og rétt eða skyldu til leiðréttingar vegna breytinga á höfuðstól lánsins vegna áhrifa gengistryggingar. Réttindi og skyldur hvers og eins aðila skuli miðast við þann tíma sem viðkomandi var skuldari lánssamnings. Sé aðili ekki lengur skuldari láns skuli mismunur vegna greiðslna og leiðrétting höfuðstóls vegna ólögmætrar verðtryggingar koma til sérstaks uppgjörs. Sé aðili enn skuldari skuli mismunur greiðslna færður á höfuðstól láns eða dreginn frá honum. Þá kemur fram í 8. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 að ákvæði greinarinnar um greiðslur úr hendi skuldara eigi, eftir því sem við eigi, við um greiðslur sem inntar hafi verið af hendi af öðrum aðilum fyrir skuldara, sem og ábyrgðarmönnum fjárskuldbindinga, og jafnframt greiðslur sem kröfuhafi hafi fengið vegna fullnustugerða. Sanni ábyrgðarmaður eða veðeigandi rétt sinn skuli greiðslur til þeirra ganga fyrir öðrum greiðslum skuldara við uppgjör skv. 6. og 7. mgr.

Sóknaraðili virðist byggja málatilbúnað sinn á því, að hann hafi í raun greitt af láninu sem ábyrgðarmaður fyrir skuldarann, A og að hann hafi ekki glatað betri rétti með því að taka lánið yfir sjálfur. Ekki er unnt að fallast á þetta. Yfirtaka sóknaraðila á réttindum og skyldum A samkvæmt samningnum þann 19. desember 2008 var afdráttarlaus og sóknaraðili hefur ekki fært sönnur á að hafa innt af hendi greiðslur fyrir skuldara, A. Af því leiðir að sóknaraðili hefur ekki sannað rétt sinn til þess að greiðslur, skv. endurútreikningi, vegna þess tímabils sem skuldari skv. samningi nr. X var A, skuli ganga til hans eða lækkunar á höfuðstól lánsins. Enda kemur fram í 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 að hver skuldara skuli eiga sjálfstæðan rétt gagnvart kröfuhafa til leiðréttingar á greiðslum sem þeir inntu af hendi vegna lánsins, svo og rétt eða skyldu til leiðréttingar vegna breytinga á höfuðstól lánsins vegna áhrifa gengistryggingar. Réttindi og skyldur hvers og eins aðila skulu miðast við þann tíma sem viðkomandi var skuldari lánssamnings. Ljóst er að lánið var einnig endurútreiknað frá þeim tíma sem sóknaraðili tók við því og verður ekki fallist á með sóknaraðila að hann eigi frekari rétt til lækkunar höfuðstóls lánsins en sá endurútreikningur ber með sér.

Í ljósi framangreinds ber að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 23. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 4. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 112/2011**:

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 21. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 21. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 2. febrúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. febrúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila þann 17. febrúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 17. og 27. apríl og 4. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. september 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.550.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Gerð var yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði, sem sóknaraðili og B skrifuðu undir. Þar kom fram að undirritaðir ábyrgðarmenn óskuðu eftir að gangast í ábyrgð (sjálfskuldarábyrgð) eða veita veð í fasteign fyrir A, á skuld að fjárhæð kr. 1.550.000. Á yfirlýsingunni kom fram að ábyrgðarmaður gæti óskað eftir að falla frá rétti sínum til að sjá greiðslumat lántakanda. Ef heildarábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum lántakanda við sparisjóðinn væri kr. 1.000.000 eða meira væri ekki hægt að falla frá ósk um greiðslumat. Sparisjóðurinn áskildi sér rétt til að greiðslumeta lántakanda þótt allir ábyrgðarmenn féllu frá beiðni um greiðslumat. Þá kom fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Að lokum var 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða tekin upp. Sjálfskuldarábyrgðaraðilar staðfestu með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Á skjali

Þessu var gert ráð fyrir að undirritanir væru dagsettar, en sóknaraðili og B dagsettu ekki undirritanir sínar.

Í málinu liggur einnig fyrir skjal sem ber heitið „Niðurstaða greiðslumats“, sem sóknaraðili og B undirrituðu. Þar kom fram að lántaki væri A og tegund láns var skuldabréf að fjárhæð kr. 1.550.000. Þá var eftirfarandi texti undir liðnum greiðslumat: „*Samkvæmt samkomulagi banka og sparisjóða, Félagsmálaráðuneytisins og Neytendasamtakanna um ábyrgðir á skuldum einstaklinga, eða vegna eigin ákvörðunar, hefur sparisjóðurinn metið greiðslugetu ofangreinds lántaka til að standa við fjárhagsskuldbindingar sínar. Greiðslumatið byggir á gögnum sem sparisjóðurinn hefur aflað sér eða lántakandi hefur látið í té. Niðurstaða greiðslumats er byggð á upplýsingum um framfærslukostnað og önnur föst útgjöld, meðaltekjur heimilisins og greiðslubyrði lána. Framfærslukostnaður og önnur föst útgjöld miðast að lágmarki við fjárhæðir sem gefnar eru út af Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna. Sparisjóðurinn ber ekki ábyrgð á greiðslumatinu ef lántakandi hefur veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn. Jákvæð niðurstaða greiðslumats felur ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efni skyldur sínar.*“

Á skjalinu kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Tekið var fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Einnig var tekinn upp útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Einnig á skjali þessu var gert ráð fyrir að undirritanir væru dagsettar, en sóknaraðili og B dagsettu ekki undirritanir sínar.

Þann 15. maí 2007 var gerð skuldskeyting á skuldabréfinu. Sóknaraðili lýsti því yfir að hann tæki að sér sem nýr skuldari, greiðslu á skuldabréfi nr. X. Eftirstöðvar lánsins voru að fjárhæð kr. 1.376.011. Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og B var einnig felld niður.

Þann 9. nóvember 2011 sendi starfsmaður umboðsmanns skuldara, fyrir hönd sóknaraðila, varnaraðila tölvupóst þar sem því var lýst yfir að sjálfskuldarábyrgðin væri ógild þar sem ekki hefði verið gert greiðslumat. Varnaraðili svaraði ekki tölvupósti umboðsmanns skuldara.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 21. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði ábyrgðarskuldbinding á láni nr. Y [sic] og skuldskeyting sem framkvæmd var í kjölfar gjaldþrots upphaflegs aðalskuldara.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina. Telur sóknaraðili að fylgiskjal lánsins sem beri yfirskriftina „Niðurstaða greiðslumats“ uppfylli ekki reglur samkomulagsins. Engar tölulegar upplýsingar um fjárhagsstöðu skuldara sé að finna í skjalinu og fullnægi það skjal því ekki skilyrðum samkomulagsins. Vísar sóknaraðili til dóms héraðsdóms Reykjaness í máli nr. Y-13/2011. Telur sóknaraðili að gild sjálfskuldarábyrgð hafi ekki stofnast og því hafi skuldskeytingin byggst á röngum forsendum sem beri að ógilda á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í upphafi bendir varnaraðili á að í greinargerðum varnaraðila til úrskurðarnefndarinnar í öðrum málum hafi verið vakin athygli á því að vafi leiki að mati varnaraðila á því hvort F og/eða FF séu aðilar að nefndinni. Í úrskurðum nefndarinnar í málum nr. 51/2011 og 60/2011 hafi álitafnið verið til umfjöllunar. Í fyrrnefnda úrskurðinum hafi það verið niðurstaða meirihluta nefndarinnar að FF væri fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2001 og því aðili að nefndinni. Af því leiddi að nefndin tæki til umfjöllunar kvartanir sem beindust að F. Varnaraðili telur að niðurstaða nefndarinnar standist ekki nánari skoðun. Bendir varnaraðili á að FF og F sæti sérstöku eftirliti Fjármálaeftirlitsins skv. 101. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. breytingalög nr. 78/2011. Hvorki í lögum né lögskýringargögnum sé að finna stoð fyrir þeirri ályktun að félög í slitameðferð sem hafi misst starfsleyfi sitt teljist samt sem áður fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002. Jafnvel þótt úrskurður meirihluta nefndarinnar í máli nr. 51/2011 um að slitabú FF teljist til fjármálafyrirtækis í skilningi laga nr. 161/2002 fengi staðist gæti sú niðurstaða ekki leitt til þess að F yrði talinn aðili að nefndinni eða undir valdsviði hennar. Sú ályktun styðjist við orðalag 1. málsl. 2. mgr. 19. gr. a laga nr. 161/2002. Óumdeilt sé að F hafi aldrei verið fjármálafyrirtæki í skilningi laga. Þar með skorti heimildir til að úrskurða í málum F. Að sama skapi skorti 3. gr. a í samþykktum nefndarinnar lagastoð. Með vísan til þessa telur varnaraðili niðurstöðu meirihluta nefndarinnar í máli nr. 51/2011 ekki standast skoðun. Varnaraðili setur því fyrirvara við skyldu sína til að framfylgja úrskurðinum.

Varnaraðili vekur athygli á því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti, heldur samkomulag sem feli í sér stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga. Í dómaframkvæmd hafi af þeim sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar eru felldar úr gildi, ekki verið vísað til samkomulagsins eins og sér til stuðnings niðurstöðu heldur hafi málsatvik verið metin heildstætt í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Varnaraðili vísar til þess að A hafi tekið skuldabréfalán hjá FF á árinu 2004. Sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats sem hafi verið sú að A gæti efnt skuldbindingar sínar. Sóknaraðili ritaði undir skjalið til staðfestingar á því að honum hafi verið kynnt niðurstaðan, sem og upplýsingabæklingur FF um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Þetta verklag sé í fullu samræmi við 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Varnaraðili bendir einnig á að sóknaraðili hafi enga lögvarða hagsmuni af ógildingu sjálfskuldarábyrgðarinnar, enda hafi hún verið felld úr gildi með skuldskeytingu þann 15. maí 2007. Sóknaraðili geti ekki heldur stutt ógildingu á skuldskeytingunni við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, enda varði samkomulagið með engu móti þá aðstöðu þegar ábyrgðarmaður tekur á sig skuld annars manns og verði þannig aðalskuldari.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 1.550.000, gefið út af A til FF og síðar skuldskeytingar þess láns. Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði ábyrgðarskuldbinding á láninu og skuldskeyting

sem framkvæmd var í kjölfar gjaldþrots upphaflegs aðalskuldara. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Um skyldu varnaraðila F til að eiga aðild að nefndinni hefur verið fjallað í fjölmörgum úrskurðum nefndarinnar. Í ljósi þeirrar stöðu að um er að ræða dótturfélag FF, sem telja verður fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 101. gr. a laga um fjármálafyrirtæki, hefur verið talið að F sé skylt að eiga aðild að nefndinni, sjá t.d. úrskurði nefndarinnar í málum nr. 47/2011 og 51/2011. Vísast til þeirra um nánari rökstuðning fyrir þessari niðurstöðu.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir ódagsett skjal sem ber heitið „Niðurstaða greiðslumats“. Á skjalinu kemur fram að niðurstaða greiðslumats bendi til að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Að öðru leyti er ekki vikið að forsendum þeim sem setning þessi byggir á. Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 lá fyrir svipað skjal. Í máli því var talið að fjármálastofnunin hefði fullnægt skyldum sínum samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Verður við úrlausn máls þessa að líta til þess fordæmis. Er því útilokað að líta svo á að ábyrgðin hafi frá upphafi verið ólögumæt vegna þess hve takmarkaðar upplýsingar komu fram í því greiðslumati sem kynnt var sóknaraðila.

Í máli því sem nú er um rætt liggur ekki fyrir með óyggjandi hætti hvenær sóknaraðilar skrifuðu undir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, enda er það ódagsett. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina. Sóknaraðili hefur hvorki haldið því beinlínis fram að gengið hafi verið frá þessum skjölum á síðara tímamarki en lánsútsókninni, né gert það sennilegt. Hann hefur á hinn bóginn vísað til þess í málalíbúnaði sínum að þar sem

skjalið sé ódagsett sé ekki „sýnt að skilyrði um að ábyrgðarmanni hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats“[sé uppfyllt]. Ekki er unnt að fallast á það með sóknaraðila að með því að hann kaus sjálfur að dagsetja ekki eigin undirritun á skjalið, skuli litið svo á að það hafi verið undirritað eftir að hann hafði gengist í umrædda ábyrgð.

Í ljósi framangreinds hefðu ekki verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, en sóknaraðili var sem fyrr greinir leystur undan ábyrgðinni með skuldskeytingu. Er ekkert fram komið um að sú skuldskeyting hafi verið ólögæt eða ósanngjörn eins og á stóð.

Með vísan til alls framangreinds verður að hafna kröfum sóknaraðila. .

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 4. maí 2012.

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til sérálits míns í þeim málum sem nefnd eru í niðurstöðu meirihlutans tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaðaraðila. Að virtri þeirri niðurstöðu meirihlutans að skylda varnaraðila til að eiga aðild að nefndinni sé fyrir hendi, er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 4. maí 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B. Ólafsdóttur að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 4. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, föstudaginn 23. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 113/2011**:

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 21. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 19. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, var varnaraðila gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust, með bréfi dagsettu 1. febrúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. febrúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 18. desember 2007 var skuldabréf án tryggingar í erlendri mynt, að fjárhæð kr. 4.000.000 í 50% CHF og 50% JPY, gefið út af A ehf., til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu.

Þann 25. nóvember 2011 var umrætt lán endurútreiknað. Fram kom að nýr höfuðstóll væri kr. 4.508.576 og að hann lækkaði um kr. 5.350.820. Þann 30. nóvember 2011 greiddi A ehf. kr. 4.508.576 til L og skýring greiðslunnar var vegna endurútreiknings. Þann 15. desember 2011 var fært á skuldabréfið að það væri uppgreitt.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 19. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Liðina kröfur og rökstuðningur fyrir kvörtun, á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar fyllti sóknaraðili ekki út. Í liðnum kvörtun kemur eftirfarandi fram: „*Ekki að kvarta heldur a.t.h. hvort myntkórfulánið (endurútreikningar) séu réttir hjá L.*“

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að máli þessu verði vísað frá. Til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í upphafi bendir varnaraðili á að í greinargerðum varnaraðila til úrskurðarnefndarinnar í öðrum málum hafi verið vakin athygli á því að vafi leiki að mati varnaraðila á því hvort F og/eða FF séu aðilar að nefndinni. Í úrskurðum nefndarinnar í málum nr. 51/2011 og 60/2011 hafi álitafnið verið til umfjöllunar. Í fyrrnefnda úrskurðinum hafi það verið niðurstaða meirihluta nefndarinnar að FF væri fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2001 og því aðili að nefndinni. Af því leiddi að nefndin tæki til umfjöllunar kvartanir sem beindust að F. Varnaraðili telur að niðurstaða nefndarinnar standist ekki nánari skoðun. Bendir varnaraðili á að FF og F sæti sérstöku eftirliti Fjármálaeftirlitsins skv. 101. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. breytingalög nr. 78/2011. Sú lagagrein breyti hins vegar ekki skilgreiningu 10. tl. 1. gr. laganna á hugtakinu fjármálafyrirtæki. Hvorki í lögum né lögskýringargögnum sé að finna stoð fyrir þeirri ályktun að félög í slitameðferð sem hafi misst starfsleyfi sitt teljist samt sem áður fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002. Jafnvel þótt úrskurður meirihluta nefndarinnar í máli nr. 51/2011 um að slitabú FF teljist til fjármálafyrirtækis í skilningi laga nr. 161/2002 fengi staðist gæti sú niðurstaða ekki leitt til þess að F yrði talinn aðili að nefndinni eða undir valdsviði hennar. Sú ályktun styðjist við orðalag 1. másl. 2. mgr. 19. gr. a laga nr. 161/2002. Óumdeilt sé að F hafi aldrei verið fjármálafyrirtæki í skilningi laga. Þar með skorti heimildir til að úrskurða í málum F. Að sama skapi skorti 3. gr. a í samþykktum nefndarinnar lagastoð. Með vísan til þessa telur varnaraðili niðurstöðu meirihluta nefndarinnar í máli nr. 51/2011 ekki standast skoðun. Varnaraðili setur því fyrirvara við skyldu sína til að framfylgja úrskurðunum.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til e-liðar 6. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Vísar varnaraðili til þess að óljóst sé hvaða aðili færi fram kröfuna, þar sem aðeins M sé nafngreindur en hann sé hins vegar ekki skuldari að því láni sem gögn málsins varði. Þá bendir varnaraðili á kvörtunin sé ótæk til efnislegrar umfjöllunar þar sem engin krafa sé gerð heldur aðeins leitað álits nefndarinnar á ótilgreindum atriðum sem varði endurútreikning á gengistryggðu láni. Vísar sóknaraðili að auki til þess að það sé með öllu óljóst af hvaða ástæðum kvörtunin sé sett fram og þá hvaða atriði kvartandi telji óljós eða eftir atvikum röng eða ólögmæt í endurútreikningi á þeim lánum sem gögn hafi verið lögð fram um.

Til stuðnings varakröfu sinni bendir varnaraðili á að endurútreikningur á gengistryggðum lánum sé gerður í samræmi við lög nr. 32/2001 um vexti og verðtryggingu með síðari breytingum og dómafordæmi Hæstaréttar í máli nr. 471/2010. Endurútreikningurinn fari þannig fram að upphaflegur höfuðstóll gengistryggðra lána m.v. íslenskar krónur sé vaxtareiknaður miðað við vexti sem Seðlabanki Íslands hafi ákvarðað með hliðsjón af lægstu vöxtum á nýjum almennum óverðtryggðum útlánnum hjá lánastofnunum á hverjum tíma, sbr. 1. másl. 4. gr. laga nr. 38/2001. Frá þeirri fjárhæð dragist greiðslur, sem lántaki hafi innt af hendi, þ.e. afborganir af höfuðstól, vextir, dráttarvextir og vanskilaálögur, vaxtareiknaðar frá greiðsludegi til viðmiðunardags endurútreiknings, miðað við sömu vexti. Þannig útreiknuð fjárhæð myndi eftirstöðvar lánanna, þ.e. nýjan höfuðstól lánsins í íslenskum

krónum. Framangreind aðferðarfræði sé notuð af öllum fjármálafyrirtækjum hér á landi á grundvelli laga nr. 38/2001.

V.

Niðurstaða.

Í 1. gr. samþykkt fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geti átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykkt fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Um skyldu varnaraðila F til að eiga aðild að nefndinni hefur verið fjallað í fjölmörgum úrskurðum nefndarinnar. Í ljósi þeirrar stöðu að um er að ræða dótturfélag FF, sem telja verður fjármálafyrirtæki í skilningi laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 101. gr. a laga um fjármálafyrirtæki, hefur verið talið að F sé skylt að eiga aðild að nefndinni, sjá t.d. úrskurði nefndarinnar í málum nr. 47/2011 og 51/2011. Vísast til þeirra um nánari rökstuðning fyrir þessari niðurstöðu.

Liðina kröfur og rökstuðningur fyrir kvörtun, á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar fyllti sóknaraðili ekki út. Í liðnum kvörtun kemur eftirfarandi fram: „*Ekki að kvarta heldur a.t.h. hvort myntkórfulánið (endurútreikningar) séu réttir hjá L.*“

Í 6. gr. samþykkt fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í e-lið 6. gr. kemur fram að nefndin fjalli ekki um þau mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar.

Umrætt lán var gefið út af fyrirtækinu A ehf. en sóknaraðili í máli þessu er M. Því verður ekki séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá úr málinu skorið. Að auki verður texti sá sem sóknaraðili fyllti inn í liðinn kvörtun á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar ekki talinn uppfylla skilyrði e-liðar 6. gr. samþykktanna. Er útilokað fyrir varnaraðila að átta sig á því hvert sakarefni málsins er og færa fram varnir í málinu. Að öllu samanlögðu teljast málatilbúnaður og kröfur sóknaraðila því svo óskýrar að málið er ekki tækt til úrskurðar.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa máli þessu frá.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 23. mars 2012

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur

Með vísan til sérálits míns í þeim málum sem nefnd eru í niðurstöðu meirihlutans tel ég það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaðaraðila. Að virtri þeirri niðurstöðu meirihlutans að skylda varnaraðila til að eiga aðild að nefndinni sé fyrir hendi, er ég sammála þeirri niðurstöðu að vísa beri málinu frá.

Reykjavík, 23. mars 2012

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Hauks Guðmundssonar

Ég er sammála þeirri niðurstöðu Guðlaugar B. Ólafsdóttur að varnaraðili F eigi ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn tel ég að þar sé um að ræða lögfræðilegt úrlausnarefni sem er þess eðlis að nefndin verði að vera bundin af fyrri afstöðu sinni til þess þar til dómaframkvæmd, ný lög eða önnur slík atriði breyta henni. Með þessari athugasemd er ég sammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 23. mars 2012

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, föstudaginn 27. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 114/2011**:

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 21. desember 2011, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 19. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dagsettu 30. janúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. febrúar 2012 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 17. febrúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 30. mars og 27. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 6. júlí 2007 var skuldabréf, nr. X, að fjárhæð kr. 6.000.000 í 50% CHF og 50% JPY, gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur skv. skuldabréfinu. A, gekkst í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu. A er nú látinn.

Þann 6. júlí 2007 var tryggingarbréf, nr. Y, að upphaflegum höfuðstól kr. 6.000.000 gefið út. Til tryggingar skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum sóknaraðila var fasteignin að B, sett að veði á 4. veðrétti.

Á skattframtali sóknaraðila og C, hafði umrætt lán verið fært í reit 5.2, lán vegna íbúðarhúsnæðis til eigin nota, árin 2007 og 2008. Árin 2009 og 2009 hafði það hins vegar verið fært í reit 5.5, aðrar skuldir og vaxtagjöld. Þann 1. desember 2011 féllst ríkisskattstjóri á að færa lánið úr reit 5.5 í reit 5.2, í framtölum 2010 og 2011.

Þann 28. júní 2011 sóttu sóknaraðili og C um leiðréttingu ofangreinds láns í 110% af veðhlutfalli fasteignarinnar að B, miðað við markaðsverðmæti fasteignarinnar hennar. Beiðni sóknaraðila var hafnað af varnaraðila þar sem

sjálfskuldarábyrgð var á láninu. Var vísað til þess að við framkvæmd hinnar svokölluðu 110% leiðar væru áhvílandi lán ekki færð niður þegar aðrar tryggingar stæðu fyrir viðkomandi láni til viðbótar við fasteignaveð lántaka. Varnaraðili kveðst, í viðleitni sinni til að koma til móts við sóknaraðila og í ljósi þess að skuld skv. framangreindu skuldabréfi var ekki tryggð með fullnægjandi hætti með hinni veðsettu fasteign miðað við markaðsvirði hennar á umræddum tíma, hafa boðist til að aflétta framangreindu tryggingarbréfi af fasteigninni að B. Þetta var gert án þess þó að skuldin væri lækkuð með vísan til 110% leiðarinnar, þar sem málið féll ekki undir skilyrði samkomulagsins að mati varnaraðila. Sóknaraðila hafi einnig verið borðið að breyta skilmálum lánsins til að létta greiðslubyrði þess.

Þann 7. nóvember 2011 leitaði lögmaður sóknaraðila til varnaraðila og óskaði eftir því að umsóknin yrði tekin til vinnslu um 110% niðurfærslu veðskulda, í samræmi við samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði frá 15. janúar 2011. Þann 30. nóvember 2011 hafnaði varnaraðili beiðni lögmanns sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 19. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili færi niður veðskuld að 110% af verðmæti fasteignarinnar að B, vegna skuldabréfs nr. X, sem tryggt sé með tryggingarbréfi nr. Y, og hvíli á 4. veðrétti fasteigninni.

Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Sóknaraðili kveður umrætt lán uppfylla skilyrði samkomulagsins.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili hafni kröfu sóknaraðila á þeirri forsendu að lánið sé tryggt með sjálfskuldarábyrgð þriðja aðila. Bendir sóknaraðili á að umrætt lán sé ekki tryggt með veði í eign þriðja manns. Vísar sóknaraðili til þess að það að varnaraðili hafi krafist aukatryggingar til viðbótar við veð sóknaraðila, hafi enga þýðingu í sambandi við títtnefnt samkomulag.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila sé ekki lagalega bindandi gjörningur, heldur samkomulag á milli tiltekinna aðila, sem sé útfærsla á viljayfirlýsingu ríkisstjórnar, Íbúðalánasjóðs, Samtaka fjármálafyrirtækja, Landssamtaka lífeyrissjóða og Dróma hf. frá 3. desember 2010 um aðgerðir vegna skuldavanda heimilanna. Sé samkomulag það sem 110% leiðin byggir á ekki með neinn beinan lagagrundvöll sem sóknaraðili geti byggt á, þrátt fyrir tilvísun til viljayfirlýsingarinnar. Þá komi ekkert fram í samkomulaginu eða í viljayfirlýsingunni um afleiðingar þess ef einn eða fleiri aðilar að samkomulaginu fari með einhverjum hætti út fyrir ákvæði þess við framkvæmd starfa sinna, né heldur hvort og þá með hvaða hætti skuldarar geti byggt rétt á ákvæðum þess.

Þá byggir sóknaraðili á því að ákvæði samkomulagsins leiði ekki til þeirrar niðurstöðu að lækka beri skuldir sóknaraðila, þegar aðrar tryggingar standi fyrir umræddu láni, auk veðs í fasteign sóknaraðila. Markmið samkomulagsins hafi ekki verið að fella niður skuldir umfram það sem augljóst væri að fengist ekki greitt, heldur

fremur að færa skyldi niður skuldir þar sem fyrirbyggjandi tryggingar dygðu ekki til að ábyrgjast endurgreiðslu viðkomandi láns. Fyrir liggir að A, hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir greiðslu lánsins. Samkvæmt grein 2.2 í framangreindu samkomulagi sé skilyrði fyrir niðurfellingu skulda skv. hinni svokölluðu 110% leið að ekki sé veðrymi á öðrum aðfararhæfum eignum. Sé því fyrir að fara lækki niðurfærsla veðskulda sem því nemi. Varnaraðili byggir á því að sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu skuldar skuli einnig falla þarna undir, enda sé tryggingarstaðan fyrir skuldinni mun betri en ef aðeins umrædd fasteign sóknaraðila myndi tryggja hana.

Þá vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 274/2010 þar sem talið var að kröfuréttur á hendur sjálfskuldarábyrgðarmönnum yrði ekki felldur niður nema lagaheimild stæði til þess, sem og að uppfylltum skilyrðum ákvæðis 72. gr. stjórnarskrárinnar. Samkomulag það sem hér um ræði sé ekki lagaheimild í framangreindum skilningi.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili vísi til þess að framangreind sjálfskuldarábyrgð sé niður fallin, þar sem sjálfskuldarábyrgðaraðili sé látinn. Varnaraðili hafnar þessu, enda hafi D, verið veitt leyfi til setu í óskiptu búi. Við slíkar aðstæður gildi reglur II. kafla erfðalaga nr. 8/1962 en í 12. gr. laganna komi fram að maki sem sitji í óskiptu búi hafi í lifanda lífi eignarráð á fjármunum búsins. Beri hann ábyrgð á skuldum hins látna sem um hans eigin skuldir væri að ræða. Af ákvæði 12. gr. erfðalaga leiði að sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X sé ekki niður fallin heldur beri D, sjálfskuldarábyrgð á greiðslu lánsins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila uppfylli skilyrði 110% samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Varnaraðili vísar til þess að samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila sé ekki lagalega bindandi gjörningur. Samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila var nánari útfærsla á viljayfirlýsingu ríkisstjórnarinnar, Íbúðalánasjóðs, Samtaka fjármálafyrirtækja, Landssamtaka lífseyrissjóða og Dróma hf. frá 3. desember 2010, sem kvað á um aðgerðir í þágu yfirveðsettra heimila, sbr. inngangur umrædds samkomulags. Aðgerðir til aðlögunar íbúðaskulda að verðmæti veðsettrar eignar og greiðslugetu, sbr. A lið 1. gr. áðurnefndrar viljayfirlýsingar ríkisstjórnarinnar o.fl., byggðist á heimild í lögum nr. 107/2009 um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishrunsins. Áðurnefnt samkomulag, sem Samtök fjármálafyrirtækja stóðu að vegna varnaraðila, á stoð í umræddum lögum. Ekki er annað fram komið en að samtökin hafi haft fulla heimild til að skuldbinda varnaraðila og að samkomulagið feli í sér bindandi ráðstöfun fyrir hans hönd. Verður ekki á það fallist að varnaraðili sé óbundinn af ákvæðum samkomulagsins.

Samkvæmt samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila býðst heimilum, þar sem áhvílandi veðskuldir eru umfram 110% af verðmæti fasteignar að færa veðskuldir sínar niður að 110% af verðmæti eignar, sbr. 1.1 gr. Samkvæmt 1.2 gr. samkomulagsins má færa niður þær skuldir sem stofnað hefur verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíla með veði á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Um er að ræða skuldir sem uppfylla

skilyrði til vaxtabóta, sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt og eru að fjárhæð umfram þau veðmörk sem tilgreind eru í gr. 1.1. Við mat á verðmæti fasteigna skal miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem er hærra, sbr. gr. 1.3.

Í gr. 2.1 kemur fram að það sé skilyrði niðurfellingu skulda skv. reglum þessum, að lántaki og/eða maki hans séu eigendur hinna veðsettu eigna og greiðendur áhvílandi lána og að eignin sé notuð til heimilishalds lántaka. Þá kemur fram í 2.2 gr. að lántaki skuli upplýsa kröfuhafa um aðrar aðfararhæfar eignir skv. lögum um aðför nr. 90/1989. Sé um engar slíkar eignir að ræða skal lántaki staðfesta það skriflega. Ef veðrymi er á aðfararhæfum eignum lækkar niðurfærsla veðskulda sem því nemur.

Lán, nr. X, að fjárhæð kr. 6.000.000 var tekið þann 6. júlí 2007, vegna kaupa sóknaraðila á fasteigninni B. A gekkst í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu. Hann er nú látinn. Af sama tilefni var tryggingarbréf nr. Y, að sömu fjárhæð, gefið út, með veði í fasteigninni að B á 4. veðrétti. Þar sem ekki standa aðrar skuldir að baki umræddu tryggingarbréfi og þar sem ríkisskattstjóri hefur samþykkt að færa lán nr. X í reit nr. 5.2 í skattframtali sóknaraðila verður að telja að umrætt skuldabréf uppfylli skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Sóknaraðili er enda eigandi fasteignarinnar, ásamt maka sínum, og greiðandi hinna áhvílandi lána. Eignin er notuð til heimilishalds sóknaraðila. Þá verður að telja að lánið uppfylli skilyrði til vaxtabóta sbr. B-lið 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt, enda er um að ræða lán til fasteignakaupa með veði í umræddri fasteign og sjálfskuldarábyrgð til a.m.k. tveggja ára, og lánið var sannanlega til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota, sbr. 2. mgr. B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að ákvæði samkomulagsins leiði ekki til þeirrar niðurstöðu að lækka beri skuldir lántaka þegar aðrar tryggingar standi fyrir umræddu láni, auk veðs í fasteign sóknaraðila, enda er ekki um það atriði fjallað í umræddu samkomulagi. Þvert á móti er skilgreint hvaða skuldir uppfylla skilyrði samkomulagsins og fjallað hefur verið um að framan. Umrædd skuld fellur þar undir eins og áður hefur verið vikið að. Í ljósi þessa verður því ekki fallist á túlkun varnaraðila á grein 2.2 í umræddu samkomulagi.

Í ljósi alls framangreinds ber að fallast á með sóknaraðila að umrætt skuldabréf nr. X uppfylli skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Skuldabréf nr. X, útgefið af sóknaraðila, M, til varnaraðila, F, skal fært niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar B.

Reykjavík, 27. apríl 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Guðlaugar B. Ólafsdóttur.

Undirrituð er ósammála niðurstöðu meirihluta nefndarinnar um að skuldabréf nr. X, gefið út af sóknaraðila, M, til varnaraðila F, uppfylli skilyrði samkomulags lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila og verði því fært niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar B.

Umrætt skuldabréf var einnig tryggt með sjálfskuldarábyrgð A, sem nú er látinn. D sem situr í óskiptu búi eftir hinn látna, ber nú samkvæmt ákvæðum erfðalaga nr. 8/1962 sjálfskuldarábyrgð á greiðslu lánsins.

Samkomulag lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila sem undirritað var þann 15. Janúar 2011 er útfærsla á þeim þætti viljayfirlýsingar ríkisstjórnarinnar, Íbúðalánasjóðs, Samtaka fjármálafyrirtækja, Landssamtaka lífeyrissjóða og Dróma hf. frá 3. desember 2010, sem kvað á um aðgerðir í þágu yfirsuldsettra heimila skv. 1. tölulið viljayfirlýsingarinnar. Í 1. tölulið viljayfirlýsingarinnar kemur skýrlega fram að forsenda vinnureglunnar sem útfærð er í samkomulaginu er sú að skuldir langt umfram eignir og greiðslugetu séu í höfuðdráttum óinnheimtanlegar.

Í grein 2.2. í samkomulaginu er fjallað um aðrar aðfararhæfar eignir lántaka. Samkvæmt þeirri grein skal lántaki upplýsa kröfuhafa um aðrar aðfararhæfar eignir sína skv. lögum um aðför nr. 90/1989 og sé veðrymi á aðfararhæfum eignum skuli lækka niðurfærslu veðskulda sem því nemur. Grein 3.2 í samkomulaginu gerir ráð fyrir að skuldir sem tryggðar eru með veði í eigu þriðjamanns (lánsveði) teljist ekki til áhvílandi veðskulda á fasteign umsækjanda.

Við túlkun á því hvort skuld verði felld niður samkvæmt ofangreindu samkomulagi verður að horfa til þeirrar forsendu aðila samkomulagsins sem fram kom í viljayfirlýsingunni að skuld verði einungis felld niður sé hún óinnheimtanleg. Grein 2.2. og grein 3.2. í samkomulaginu byggja einnig á þeirri forsendu að skuld verður ekki felld niður ef hún innheimtanleg.

Eins og fram kemur í athugasemdum varnaraðila er skuldabréf nr. X jafnframt tryggt með sjálfskuldarábyrgð D og er ekkert í gögnum málsins sem bendir til þess að hún sé ógreiðslufær. Verður því ekki hægt að líta svo á að skuldin sé óinnheimtanleg og telst skuldin því ekki falla undir grein 1.2. í umræddu samkomulagi.

Það verður því á það fallist með varnaraðila F að skuld samkvæmt ofangreindu skuldabréfi verði ekki færð niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar B, á grundvelli nefnds samkomulags.

Reykjavík, 4. maí 2012.

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 30. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 115/2011**:

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 27. desember 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. desember 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. desember 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust, með bréfi dagsettu 23. janúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. janúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 30. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 1. apríl 2005 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 2.350.000, gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili, ásamt B, og C, tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Hakað var við nei um að óskað væri eftir mati á greiðslugetu.

Fyrir liggur ódagsett yfirlýsing þar sem fram kom að samhliða því að B, sóknaraðili og C samþykktu og undirrituðu nýtt skuldabréf að fjárhæð kr. 2.350.000 til skuldbreytingar á lánum nr. Y, Z og Þ, vegna A, lýstu undirritaðir því yfir að þeim væri kunnugt um fjárhagsstöðu A og að þeim væri ljóst að miðað við fjárhagsstöðu A eins og hún væri nú, gæti brugðið til beggja átta með efndir á skuldbindingum hans. Undirritaðir höfðu kynnt sér efni bæklingis um persónuábyrgðir þriðja aðila og samkomulag um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að og þeim væri kunnugt um að A stæðist ekki greiðslumat. Undirritaðir lýstu því yfir að þeir gætu ekki borið það fyrir sig gagnvart varnaraðila að A hefði ekki staðist greiðslumat kæmi til þess að ábyrgðin yrði virk og skuldin innheimt hjá undirrituðum.

Þann 8. nóvember 2011 var aðfararbeiðni gerð. Gerðarbeiðandi var varnaraðili og gerðarþoli sóknaraðili. Þar kom fram að heildarskuld væri kr. 4.063.010 en útgefandi skuldaskjalsins var A, útgáfudagur 15. apríl 2005 og upphafleg fjárhæð kr. 2.350.000.

Þann 29. nóvember 2011 var sóknaraðila send boðun vegna fjárnáms. Sóknaraðila var tilkynnt að mánudaginn 19. desember yrði tekin fyrir beiðni um fjárnám að fjárhæð kr. 3.949.085.

Þann 22. desember 2011 var aðfarargerðin tekin fyrir hjá sýslumanninum á L. Mótmælti sóknaraðili gerðinni. Þar kom einnig fram að sóknaraðili hefði skotið málinu til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Gerðin var stöðvuð vegna þess réttarágreinings sem var fyrir hendi milli aðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hans á skuldabréfi nr. X, útgefið af A, verði metin ógild.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat á aðalskuldara, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Þá vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936. Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili einnig til dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til yfirlýsingarinnar sem gefin hafi verið út í tengslum við útgáfu skuldabréfs nr. X, þar sem ábyrgðarmenn hafi gefið skilyrðislaust það loforð að þeir myndu ábyrgjast lánið án tillits til greiðslugetu lántaka. Fram komi í yfirlýsingunni að þeir hefðu kynnt sér bækling um persónuábyrgðir þriðja aðila og samkomulag um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að. Yfirlýsingin sé svo skýlaus að greiðslumat hefði engu breytt um ákvörðun ábyrgðarmanna.

Þá vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010, þar sem málsatvik hafi verið sambærileg að því leyti að yfirlýsing ábyrgðarmanns lá fyrir sem benti til þess að hann tæki að sér ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Þá vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 49/2011.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi gert sér fulla grein fyrir skuldbindingu þeirri sem hann tókst á hendur með ábyrgðinni og verði að standa við loforð sitt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í

ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X og að það verklag var ekki í samræmi við ákvæði samkomulagsins. Af fyrri úrskurðum nefndarinnar og dómafordæmum má hins vegar draga þá afdráttarlausu ályktun að vanhöld á því að framkvæma greiðslumat leiði ekki fyrirvaralaust til þess að ábyrgðarskuldbinding falli niður. Verður hér mjög að líta til 36. gr. laga nr. 7/1936 og sanngirnisjónarmiða.

Í samræmi við þann tilgang samkomulagsins að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga verður að gera greinarmun á því annars vegar þegar fjármálafyrirtæki leitast við að fara á svig við efni þess með því t.d. að útbúa yfirlýsingar í stöðluðum lánsskjölum um að í ábyrgð sé gengist þrátt fyrir vitneskju um getuleysi skuldara til greiðslu og hins vegar tilvikum þar sem ábyrgðarmenn gefa sérstakar yfirlýsingar m að þeim sé kunnugt um bága stöðu skuldara og að hann standist ekki greiðslumat, lýsa vilja sínum til að gangast í ábyrgðina samt sem áður og afsala sér öllum rétti til að byggja rétt á því að greiðslumat hafi ekki farið fram. Sóknaraðili undirritaði slíka yfirlýsingu samhliða því sem hann gekkst í ábyrgð fyrir skuldabréfinu og verður að hafna því að ábyrgðinni verði vikið til hliðar á grundvelli samkomulagsins, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Í ljósi alls framangreinds verður að hafna kröfu sóknaraðila um að ógilda sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um að sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 2.350.000, útgefnu af A til varnaraðila, F, verði metin ógild er hafnað.

Reykjavík, 30. mars 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason