

2012

Í þessu skjali er að finna samantekt úrskurða 2012. 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.

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. 2/2012**:

M
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 6. janúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 4. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. janúar 2012, 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. febrúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. febrúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 2. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 17. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Í nóvembermánuði 2006 hafði sóknaraðili milligöngu um sölu á íbúð nr. X að A sem var í eigu B. Var eignin seld og gefið út afsal til kaupanda án þess að getið væri um veð FF á 1. veðrétti sem hvíldi á eigninni til tryggingar skuldabréfs, upphaflega að fjárhæð kr. 1.700.000, sem B gaf út. Sóknaraðili kveður að fyrir mistök hafi við útgáfu þinglýsingarvottorðs vegna eignarinnar hjá sýslumanninum í Keflavík, ekki komið fram að umrætt veð hvíldi á eigninni. Sóknaraðili hafi umrætt vottorð þó ekki undir höndum. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur kröfuhafa skv. umræddu skuldabréfi.

Þegar kaupandi eignarinnar leitaði eftir því að fá þinglýst veði á eignina fyrir fasteignalánnum hafnaði FF að þeim veðum yrði þinglýst nema sóknaraðili samþykkti að setja innstæðu á reikningi í hans eigu, bankanum að handveði. Þann 2. apríl 2007 var handveðsyfirlýsing, handveðsetning bókalauss reiknings vegna tiltekinnar skuldar gefin út. M gerði kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldabréfi Y, greiðandi B, ásamt vöxtum, verðbótum, gengismun, dráttarvöxtum, innheimtukostnaði og öðrum kostnaði, hverju nafni sem nefndist, væri bankanum sett að handveði innstæða á reikningi útgefanda/veðsala Z í FF eins og hún væri á hverjum

tíma, þar með taldir vextir og verðbætur. FF hafði einn aðgang að hinu veðsetta og væri útgefanda/veðsala óheimilt að taka út fé af reikningnum. Þá var tekið fram að yrðu vanskil á greiðslu skuldar sem handveðinu var ætlað að tryggja eða bryti útgefandi/veðsali gegn ákvæðum yfirlýsingarinnar væri veðhafa heimilt að ráðstafa hinu veðsetta til greiðslu framangreindrar skuldar í heild eða að hluta, allt að vali veðhafa, fyrirvaralaust og án aðvörunar.

Þann 8. febrúar 2010 gerði eftirlitsnefnd Félags fasteignasala athugasemdir við störf C fasteignasala hjá sóknaraðila. Var það afstaða eftirlitsnefndarinnar að C hefði ekki gætt að ákvæðum 10. gr., 11. gr., 15. gr. og 2. mgr. 16. gr. laga nr. 99/2004 í störfum sínum sem fasteignasali við sölumeðferð íbúðar í fasteign nr. A.

Þann 23. ágúst 2011 sendi varnaraðili sóknaraðila bréf þar sem tilkynnt var að varnaraðili hefði gengið að innstæðu á bankareikningi nr. Z og ráðstafað til lækkunar á húsnæðisláni B við bankann, merktu Y. Tekið var fram að húsnæðislánið hefði verið í vanskilum frá gjalddaga 1. apríl 2010 og þar sem innheimta hefi reynst árangurslaus hefði bankinn ekki önnur úrræði en að fullnusta handveðið. Staða lánsins var kr. 1.918.286 og staða reiknings með áföllnum vöxtum var kr. 1.758.739. Jafnframt var tilkynnt að varnaraðili framseldi sóknaraðila án ábyrgðar jafnframt kr. 1.758.739 af kröfu bankans á hendur B.

Þann 16. september 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila skrifleg mótmæli vegna tilkynningar um fullnustu handveðs. Sóknaraðili fór þess á leit að varnaraðili félli frá ákvörðun sinni um að fullnusta fyrrgreint handveð og endurgreiddi honum þá fjármuni sem teknir hefðu verið út af fyrrgreindum bankareikningi hans, ásamt vöxtum frá þeim degi er fjármunirnir voru teknir út af umræddum reikningi hans þar til þeir hefðu verið endurgreiddir inn á reikning hans. Þá fór sóknaraðili fram á að varnaraðili endurgreiddi honum lögmannskostnað sem hann hefði haft af málinu skv. framlögðum reikningi.

Þann 7. nóvember 2011 ritaði varnaraðili lögmanni sóknaraðila bréf þar sem vísað var til þess að eins og fram hefði komið á fundi sóknaraðila með útibússtjóra varnaraðila í Reykjanesbæ, þættu ekki skilyrði til þess að gefa eftir umrætt handveð og að ekkert hefði komið fram síðan sá fundur hefði verið haldinn sem gæfi ástæðu til að endurskoða þá ákvörðun af hálfu bankans.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að falla frá ákvörðun sinni, dags. 23. ágúst, um að fullnusta handveð og að endurgreiða sóknaraðila þá fjármuni sem teknir voru út af bankareikningi hans á grundvelli þess, ásamt dráttarvöxtum frá þeim degi er fjármunirnir voru teknir út af umræddum reikningi hans þar til þeir hafa verið endurgreiddir inn á reikning hans. Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðila verði gert að endurgreiða honum þann lögmannskostnað sem hann hefur haft af málinu skv. framlögðum reikningi.

Sóknaraðili bendir á að ranglega hafi verið farið með nafn fasteignasöluinnar í tilkynningu um fullnustu handveðs þann 23. ágúst 2011.

Sóknaraðili vekur athygli á því að umrædd handveðsyfirlýsing hafi verið einhliða samin af varnaraðila og hún sé ónákvæm að því leyti að ekki sé tiltekið með nægilega skýrum hætti hver meint skuld, sem handveðinu hafi verið ætlað að tryggja, við bankann hafi verið á þeim tíma og hvergi komi fram hver fjárhæð skuldarinnar sé,

heldur sé eingöngu vísað til skuldabréfs þess sem B var greiðandi að. Telur sóknaraðili að vafi leiki á að varnaraðili hafi heimild til að fullnusta fyrrgreint handveð af þessum sökum. Sóknaraðili vísar til þess að skv. svonefndri andskýringarreglu samningaréttar beri að skýra umdeilanleg eða óljós sanningsákvæði þeim aðila í óhag sem hefur samið þau einhliða, eða sem hefur ráðið þeim atriðum til lykta sem ágreiningi valda.

Til samanburðar vísar sóknaraðili til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, en jafnvel þótt þau lög hafi ekki tekið gildi fyrr en eftir að atvik máls þessa hafi átt sér stað þá megi hafa ákvæði þeirra til hliðsjónar. Umrædd yfirlýsing uppfylli ekki ákvæði 1. mgr. 6. gr., sbr. 5. gr. laganna.

Þá telur sóknaraðili að handveðsyfirlýsingin gangi gegn ákvæðum 33. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og af þeim sökum sé hún ekki gild gagnvart honum.

Vekur sóknaraðili einnig athygli á að honum hafi aldrei verið tilkynnt um að skuldabréfalán það sem handveðsyfirlýsingunni sé ætlað að tryggja hafi verið í vanskilum, hvorki um vanskilin yfirleitt eða hvenær þau hafi hafist né hve þau séu mikil. Engin tilkynning hafi verið send frá varnaraðila til sóknaraðila um að til stæði að fullnusta fyrrgreind handveð. Telur sóknaraðili að það brjóti gegn 7. gr. laga nr. 32/2009. Bendir sóknaraðili einnig á að hann hafi aldrei verið látinn undirgangast greiðslumat vegna veðsetningarinnar. Þá megi ekki gjaldfella allt lánið gagnvart ábyrgðarmanni nema honum hafi áður verið boðið að greiða þær afborganir sem komnar hafi verið í vanskil, en það hafi varnaraðili ekki boðið upp á.

Þá vísar sóknaraðili til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga máli sínu til stuðnings. Bendir sóknaraðili á dóma Hæstaréttar í málum nr. 163/2005, 3/2003 og 152/2002 vegna umrædds samkomulags. Því telur sóknaraðili ljóst að fyrir gildistöku laga nr. 32/2009 hafi verið til staðar ólögfestar en skráðar reglur sem samkomulag var um að giltu um fyrirkomulag ábyrgðarveitinga einstaklinga og lögaðila gagnvart bönkum og lánastofnunum.

Vísar sóknaraðili einnig til þess að varnaraðili hafði yfirburðarstöðu gagnvart sóknaraðila og sóknaraðili hafi verið í þeirri stöðu að hafa verið sakaður um að gera mistök í starfi sínu sem í raun hafi verið að rekja til mistaka í þinglýsingu, en sem sóknaraðili hafi átt erfitt með að sýna fram á með óyggjandi hætti. Þennan aðstöðumun hafi varnaraðili nýtt sér í eigin þágu til að þrýsta á sóknaraðila til að gangast í ábyrgð á láni B. Hafi þetta verið gert að frumkvæði bankans. Kveðst sóknaraðili einungis hafa samþykkt handveðsyfirlýsinguna þar sem hann taldi að henni væri ætlaður skammur gildistími.

Sóknaraðili telur að framkoma varnaraðila sé ekki í samræmi við heilbrigða og eðlilega bankasiði eða viðskiptahætti og hafi verið ósanngjörn og andstæð góðri viðskiptavenju.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili tekur í upphafi fram að hann sé ósammála því að lofað hafi verið að handveðið myndi standa í aðeins 6-8 mánuði og yrði aflétt burtséð frá viðskiptum seljanda eignarinnar við bankann. Engin slík loforð hafi verið gefin af hálfu bankans. Með þessu hafi sóknaraðili verið að axla ábyrgð á mistökum sínum sem ollu bankanum tjóni og komið þar með í veg fyrir málaferli á hendur honum. Varnaraðili vekur athygli á því að ekki hafi leikið á vafi um ábyrgð fasteignasala á tjóni bankans

og hafi hún verið staðfest með áliti Eftirlitsnefndar Félags fasteignasala þann 8. febrúar 2010. Ef ekki hefði komið til töku handveðsins hefði varnaraðili þurft að sækja rétt sinn með höfðun skaðabótamáls á hendur sóknaraðila og tryggingarfélagi hans.

Varnaraðili mótmælir þeirri staðhæfingu sóknaraðila að handveðsyfirlýsingin hafi verið ónákvæm um margt og óljóst hefði verið af efni hennar hvaða skuld henni væri ætlað að tryggja. Varnaraðili mótmælir þeirri staðhæfingu með vísan til handveðsyfirlýsingarinnar sjálfrar.

Varðandi athugasemd sóknaraðila um að ranglega hafi verið farið með nafn fasteignasölunnar í tilkynningu um fullnustu handveðs þann 23. ágúst 2011, vísar varnaraðili til þess að þar sé tilgreind kennitala fasteignasölunnar með réttum hætti og einfalt mál væri að verða við leiðréttingu. Þetta atriði valdi að mati varnaraðila ekki ógildinguna ákvörðunar um að ganga að handveðinu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að fullnustu varnaraðila á handveði í reikningi sóknaraðila nr. Z, sem settur var að handveði til tryggingar greiðslu á skuldabréfi nr. Y, greiðandi B.

Í handveðsyfirlýsingunni kom fram að til tryggingar skuldabréfi nr. Y væri innstæða á reikningi sóknaraðila nr. Z sett að handveði. Verður því ekki fallist á með sóknaraðila að handveðsyfirlýsingin hafi verið ónákvæm og óljóst hefði verið af efni hennar hvaða skuld handveðinu hafi verið ætlað að tryggja. Verður að telja tilvísun til skuldabréfs nr. Y nægilega skýra þannig að ráða megi af handveðsyfirlýsingunni hvaða skuld handveðinu hafi verið ætlað að tryggja.

Þá verður ekki fallist á með sóknaraðila að það að ranglega hafi verið farið með nafn fasteignasölunnar í tilkynningu um fullnustu handveðs þann 13. ágúst 2011, eigi að leiða til ógildingar fullnustu handveðsins.

Sóknaraðili vísar til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn til stuðnings þess að senda hefði átt honum tilkynningar um vanskil skuldara skuldabréfs nr. Y, sbr. 7. gr. umræddra laga. Í 2. gr. laganna kemur fram að lögin gildi um lánveitingar stofnana og fyrirtækja þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efndum lántaka. Samkvæmt 2. mgr. 2. gr. laganna er með ábyrgðarmanni 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.

Sóknaraðili er einkahlutafélag og af þeim sökum er ljóst að ábyrgðarveiting hans fellur ekki undir lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, enda er með ábyrgðarmanni í umræddum lögum átt við einstakling, sbr. 2. mgr. 2. gr. Verður af þeirri ástæðu ekki séð að varnaraðila hafi borið að tilkynna sóknaraðila um vanskil skuldarinnar eða bjóða honum að greiða upp vanskil áður en gjaldfelld skuld var innheimt með fullnustu handveðsins. Kom enda fram í handveðsyfirlýsingunni að yrðu vanskil á greiðslu skuldar sem handveðinu væri ætlað að tryggja eða bryti útgefandi/veðsali gegn ákvæðum yfirlýsingarinnar væri veðhafa heimilt að ráðstafa hinu veðsetta til greiðslu framangreindrar skuldar í heild eða að hluta allt að vali veðhafa, fyrirvaralaust og án aðvörunar.

Einnig verður að hafna tilvísun sóknaraðila til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Með samkomulaginu voru settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum þegar skuldaábyrgð eða veð í eigu annars

einstaklings eru sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, sbr. 1. gr. samkomulagsins. Þar sem sóknaraðili er einkahlutafélag verður ekki fallist á að umrædd handveðsyfirlýsing falli undir gildissvið samkomulagsins.

Niðurstaða máls þessa getur ekki byggst á einhliða og ósönnuðum fullyrðingum sóknaraðila í þá veru, að mistök sýslumannsins í Keflavík við útgáfu þinglýsingarvottorðs hafi verið rót þess að í viðskiptum með fasteignina A var ekki gert ráð fyrir umræddu veðláni. Hið sama gildir um þá staðhæfingu sóknaraðila að hann hafi talið að handveðsetningunni væri aðeins ætlaður skammur gildistími. Verður ekki annað séð, en að sóknaraðili hafi með veðsetningunni tekið meðvitaða ákvörðun um að axla gagnvart varnaraðila ábyrgð á þeim mistökum að ekki var gert ráð fyrir láninu við söluna, en sóknaraðili hefur með höndum rekstur fasteignasölu. Virðist sú ákvörðun ekki hafa verið óeðlileg við þær aðstæður sem uppi voru og verður að hafna því að aðstöðumunur með aðilum eigi að leiða til þess að veðsetningin og fullnusta hennar falli brott.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki séð að umrædd handveðsyfirlýsing gangi gegn ákvæðum 33. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga eða að rök standi að öðru leyti til þess að varnaraðila verði gert að falla frá fullnustu handveðs reiknings sóknaraðila nr. Z.

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 vísað frá.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um greiðslu málskostnaðar er vísað frá nefndinni.

Öllum öðrum kröfum sóknaraðila á hendur varnaraðila er hafnað.

Reykjavík, 17. apríl 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 25. maí , er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 3/2012:**

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 6. janúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 20. desember 2011. Með bréfi nefnarinnar, dagsettu 11. janúar 2012, 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. febrúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. febrúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 8. mars 2012 og 18. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 4. maí, 11. maí, 18. Maí og 25. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 26. júlí 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 10.000.000 gefið út af M ehf., til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur FF, skv. veðskuldabréfinu. Til tryggingar skuldinni var fasteignin A, sett að veði á 5. veðrétti. Fasteignin var í eigu sóknaraðila.

Lánið var afgreitt í gegnum fyrirtækjasvið FF og samþykkt af forstöðumanni fyrirtækjasviðs, B. Ekki lá því fyrir samþykki lánanefndar. Í textablöðum sem fylgdu málunum í kerfum varnaraðila kom eftirfarandi fram: „*M er að byggja 3 húsa raðhúsalengju C, er komin vel af stað fyrir eigið fé, plötur verða steypar í þessari viku, hann vill veðsetja sitt eigið húsnæði fyrir 10 milljónum til að geta komið þessu upp, veðsetning fer í 57% með þessum 10 millj. tekur væntanlega aðrar 10 millj og þá líka á sitt hús. D*“

Þann 6. september 2007 var veðskuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 10.000.000 gefið út af M ehf., til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur FF, skv. veðskuldabréfinu. Til tryggingar skuldinni var fasteignin A, sett að veði á 6. veðrétti. Fasteignin var í eigu sóknaraðila.

Lánið var afgreitt í gegnum fyrirtækjasvið FF og samþykkt af forstöðumanni fyrirtækjasviðs, B. Ekki lá því fyrir samþykki lánanefndar. Í textablöðum sem fylgdu málnum í kerfum varnaraðila kom eftirfarandi fram: „Nýtt lán á A sem er eign M v/byggingarframkvæmda raðhúsalengju í E C. M vill veðsetja sína eign fyrir þessu í stað þess að veðsetja raðhúsin, veðsetning á A fer í 74% með þessari lánveitingu, C er komin vel af stað búið að steypa upp vegg á neðri hæð á tveim húsum, og þetta er komið í sölu og ætlar hann að afhenda húsin fokheld að innan og tilbúin að utan í mars 2008.“

Þann 18. júní 2008 var gefin út ábyrgð á láni byggingaraðila hjá Íbúðalánasjóði skv. reglugerð nr. 522/2004. Með yfirlýsingunni tókst FF á hendur sjálfskuldarábyrgð á lánsúmsókn nr. Z, fjárhæð lánsins var kr. 18.000.000, aðalskuldari var M ehf. og veðið var C. Ábyrgðin gildi þar til lánið væri að fullu greitt eða yfirtekið með samþykki Íbúðalánasjóðs við sölu eignarinnar. Ábyrgðin var kræf við vanskil, við nauðungarsölu eignarinnar og gjaldþrot skuldara. Hún var enn fremur kræf í öllum tilvikum sem lán kynni að verða gjaldfellt skv. skilmálum sjálfs Íls-bréfsins.

Þann 30. desember 2008 var ábyrgð á láni byggingaraðila hjá Íbúðalánasjóði skv. reglugerð nr. 522/2004 gefin út. Með yfirlýsingunni tókst FF á hendur sjálfskuldarábyrgð á lánsúmsókn nr. Þ, fjárhæð lánsins var kr. 20.000.000, aðalskuldari var M ehf. og veðið var C. Ábyrgðin gildi þar til lánið væri að fullu greitt eða yfirtekið með samþykki Íbúðalánasjóðs við sölu eignarinnar. Ábyrgðin yrði felld niður þegar sjóðnum hefði borist þinglýst yfirtaka nýs greiðanda eða lánið hefði verið uppgreitt. Ábyrgðin var kræf við vanskil, við nauðungarsölu eignarinnar og gjaldþrot skuldara. Hún var enn fremur kræf í öllum tilvikum sem lánið kynni að vera gjaldfellt skv. skilmálum sjálfs Íls-bréfsins. FF áskildi sér rétt til að fá fasteignaveðbréfið framselt til sín ef til þess kæmi að hann þyrfti að greiða Íbúðalánasjóði lánið á grundvelli ábyrgðarinnar.

Sóknaraðili kveður að samkomulag hafi verið gert þess efnis að lánin sem M ehf. tók yrðu flutt af A og yfir á C. Þann 18. ágúst 2011 fékk sóknaraðili tölvupóst frá D, fyrrum starfsmanni FF sem sá um mál sóknaraðila hjá varnaraðila, þar sem hún staðfesti, sem fyrrverandi starfsmaður FF að lánin sem M ehf. tók vegna fjármögnunar á þremur raðhúsum í C og voru tryggð með veði í A, voru sett á A í fyrstu og síðan stóð til að veðflytja þau yfir á C þegar þau hús væru fokheld.

Fasteignirnar C urðu fokheldar 27. maí 2008, skv. vottun um byggingarstig húsa. Sóknaraðili kveðst hafa óskað munnlega eftir veðflutningi árið 2008 þegar fasteignirnar urðu fokheldar. Sóknaraðili kveður varnaraðili hafa hafnað veðflutningi.

Fasteignirnar að C hafa nú verið seldar.

Þann 24. september 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila tölvupóst þar sem hann taldi rétt að skipta umræddum viðskiptum upp. Af hálfu veðsala var farið fram á efndir samkomulagsins. Lögmaður sóknaraðila fékk svar frá varnaraðila þann 3. október 2011. Þar kom fram að D hefði ekki haft umboð frá bankanum til að skuldbinda hann á þann veg líkt og ýjað væri að í yfirlýsingu hennar. Þá var tekið fram að miðað við fyrirliggjandi gögn yrði ekki séð að grundvöllur væri til að aflétta tryggingarbréfinu, hins vegar var sóknaraðili hvattur til að hafa samband við útibúið og skoða hvaða úrræði stæðu honum til boða.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. desember 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili aflétti tveimur veðskuldabréfum af fasteign hans að A. Veðskuldabréfin, nr. X og Y, voru bæði útgefin af einkahlutafélaginu M ehf. að fjárhæð kr. 10.000.000 hvort.

Sóknaraðili vísar til þess að honum hafi verið gerð grein fyrir því af hálfu starfsfólks FF að veðsetningin yrði einungis til bráðabirgða. Ástæða veðsetningarinnar á heimili sóknaraðila hafi verið sú að skuldari hafði í hyggju að byggja hús á lóðum sem voru í eigu skuldara. Þar sem fjármálafyrirtækið fékk veðböndum ekki þinglýst á eignir skuldara fyrir en við fokheldi húsanna hafi verið óskað eftir því við veðsala að hann lánaði eign sína til að brúa það tímabil sem leið frá útgáfu skuldabréfanna þar til eignir skuldara yrðu fokheldar.

Sóknaraðili leggur sérstaka áherslu á þann aðstöðumun sem sé með aðilum. Veðhafi sé fjármálafyrirtæki sem hafi gefið sig út fyrir að hafa haft yfir að ráða sérfræðingum á sviði fjármálaþjónustu. Sóknaraðili sé húsasmiður og reki verktakafyrirtæki og hafi því enga þekkingu eða kunnáttu á fjármálastarfsemi. Hann treysti því á fjármálafyrirtækið. Skjöl þau sem fjármálafyrirtækið byggir rétt sinn á hafi verið útbúin af því sjálfu. Gerðar séu ríkar kröfur til skýrleika samninga og beri að túlka allan vafa neytanda í hag.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á meginreglum samningaréttar. Fyrst og fremst reglunni um að gerða samninga skuli halda. Óumdeilt sé að starfsmaður fjármálafyrirtækisins, D, hafi samið um það við sóknaraðila árið 2007 að hann lánaði skuldara veð í heimili sóknaraðila að A, en veðsetningin skyldi aðeins hvíla á eigninni þar til eignir skuldara yrðu hæfar til veðsetningar, þ.e. við fokheldi. Öllum hafi verið ljóst að um bráðabirgðaráðstöfun hafi verið að ræða.

Vísar sóknaraðili til þess að umræddur starfsmaður hafi haft fullt stöðuumboð til að skuldbinda fjármálafyrirtækið með þeim hætti sem hún gerði. Samkomulag um veðflutning við fokheldi hafi ekki verið utan umboðs starfsmannsins. Hefði samkomulagið verið utan stöðuumboðs viðkomandi starfsmanns þá hefði sá umboðsskortur ekkert gildi gagnvart sóknaraðila, sem grandlausum neytanda. Sóknaraðili hafi enga ástæðu haft til að ætla annað en að starfsmaður fjármálafyrirtækisins, sem kom fram fyrir hönd fyrirtækisins, hefði haft fulla heimild til að ganga frá samningum eins og þeim sem hún kynnti fyrir sóknaraðila.

Sóknaraðili vísar til meginreglna samningaréttar og laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, einkum II. kafla laganna. Þá sé byggt á ákvæðum laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, einkum 19. gr.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili vísar til þess að tildrög veðsetningarinnar séu vanreifuð í kvörtun sóknaraðila. Fram komi að félagið M ehf. hafi staðið að byggingu á raðhúsum að C líkt og fram komi í tölvupóstsamskiptum. Væntanlega sé um að ræða C. Í tengslum við verkefnið hafi verið tekið veð í fasteign eiganda þess, sóknaraðila í máli þessu, þar sem fasteignirnar í byggingu hafi ekki verið orðnar fokheldar. Varnaraðili vísar til þess að ekki sé í kvörtun sóknaraðila vikið að því hvernig hann hyggist tryggja skuldir félagsins skv. ofangreindum veðskuldabréfum. Svo virðist sem fasteignirnar hafi allar verið seldar án þess að lánin hafi verið greidd niður.

Þótt markmiðið hafi verið að flytja veðið yfir á fasteignirnar að C hafi greinilega skort grundvöll fyrir því af einhverjum ástæðum þegar fasteignirnar höfðu náð fokheldi. Ekki hafi verið neinu bindandi samkomulagi á milli bankans og sóknaraðila að dreifa, ólíkt því sem sóknaraðili vilji meina. Ekki sé því heldur lýst hvernig sóknaraðili hyggist uppfylla sinn hluta samkomulagsins við bankann. Þannig séu ekki efni til þess að aflétta fyrrgreindum veðum af fasteign sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að A, með tveimur veðskuldabréfum nr. X og Y, hvort að fjárhæð kr. 10.000.000, útgefnu af M ehf. til FF.

Sóknaraðili byggir kröfu sína um afléttingu veðsetningar fasteignarinnar að A, á samkomulagi sem gert hafi verið við útgáfu skuldabréfanna. Varnaraðili bendir hins vegar á að ekki hafi verið neinu bindandi samkomulagi á milli bankans og sóknaraðila að dreifa, ólíkt því sem sóknaraðili vilji meina.

Sóknaraðili hefur ekki lagt fram umrætt samkomulag. Hann hefur lagt fram tölvupóst þar sem D, fyrrum starfsmaður FF sem sá um mál sóknaraðila, kveðst hafa samið við sóknaraðila um að hann lánaði veð í fasteign sinni til tryggingar umræddum skuldum. D hefur staðfest að veðin hafi verið sett á A en svo hafi staðið til að flytja þau yfir á C þegar þau hús væru orðin fokheld. Ekki liggja fyrir gögn um nánara inntak samkomulags sóknaraðila við FF en umrædd staðfesting D.

Lánið var afgreitt í gegnum fyrirtækjasvið FF og var samþykkt af forstöðumanni sviðsins B. Í textablöðum sem fylgdu málnum í kerfum FF, sem voru skráð af D, var ekki minnst á umrætt samkomulag heldur tekið fram að sóknaraðili vildi veðsetja fasteign sína fyrir lánunum. Vegna veðskuldabréfs nr. Y var enn fremur tekið fram að sóknaraðili hafi viljað veðsetja fasteign sína í stað þess að veðsetja raðhúsin.

Sóknaraðila hefði borið að tilkynna varnaraðila um að fasteignirnar að C væru orðnar fokheldar, þannig að af veðflutningnum hefði getað orðið. Ekki liggja fyrir gögn um að sóknaraðili hafi gert það. Þó kveðst hann hafa óskað eftir veðflutningi árið 2008 en að varnaraðili hafi hafnað því. Sóknaraðili kveður þessi samskipti hins vegar ekki hafa verið skrifleg. Telst sóknaraðili ekki hafa sannað að hann hafi óskað eftir umræddum veðflutningi.

Samkvæmt veðbókarvottorði er sóknaraðili ekki lengur eigandi að C. Samkvæmt veðbókarvottorði voru afsöl gefin út árið 2008 og 2011. Sóknaraðila væri því ekki mögulegt að standa við sinn hluta samkomulags um veðflutning jafnvel þótt fallist væri á að slíkt samkomulag um veðflutning væri fyrir hendi. Í ljósi alls framangreinds verður því 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, 25. maí 2012

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 11. 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. 4/2012**:

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. janúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. janúar 2012, 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. febrúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. febrúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá varnaraðila, með bréfi dagsettu 27. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 4. og 11. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 19. apríl 2006 var samningur um kaupleigu, nr. X, að fjárhæð kr. 3.500.000, gerður. Leigutaki var sóknaraðili og leigusali var FF. Sóknaraðili kveðst hafa boðið um að fá að borga skuldina miðað við samningsvexti í kjölfar dóma Hæstaréttar nr. 92/2010 og 153/2010, en hafi verið hafnað.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa boðið sér upp á afskriftir. Bankinn hafi afskrifað hjá einstaklingum og lögaðilum. Einhverjir hafi verið í sértækri skuldaaðlögun og aðrir ekki. Sóknaraðili þekki til dæma þar sem bankinn hafi afskrifað hjá einstaklingum burtséð hvort þeir hafi verið í sértækri skuldaaðlögun eða ekki. Þá séu afskriftir til starfsmanna bankans sem hljóði upp á milljarða.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess „að fá afskrifaða til jafns við starfsmenn bankans og svokallaða vildarviðskiptavini“.

Sóknaraðili telur að bankastjóri varnaraðila brjóti gegn lögum nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og um leið 65. gr. stjórnarskrárinnar, ákvæðum laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, laga nr. 87/1988 um opinbert

eftirlit með fjármálafyrirtækjum og ákvæðum 178. gr. og 180. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, með málflutningi sínum. Bankastjórinn hafi ekki kynnt fyrir öðrum viðskiptavinum eða fyrrverandi viðskiptavinum, þ.á.m. sóknaraðila, hvað sé í boði fyrir aðra, þ.e. niðurfellingu lána og afskriftir, og hafi þar með mismunað viðskiptavinum og íslenskum ríkisborgurum með því að tilkynna að hafa afskrifað og niðurfellt hjá öðrum viðskiptavinum og ríkisborgurum. Það sé ljóst að F með bankastjórnann í broddi fylkingar hafi afskrifað fjármuni hjá sumum viðskiptavinum sem séu sérvaldir. Vísar sóknaraðili til orða hennar í viðtali við Rás 2, þann Y, þar að lútandi. Með því að afskrifa hjá einum en ekki öðrum brjóti hún lög með því að mismuna einstaklingum.

Vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki boðist til að afskrifa lán samkvæmt lánssamning nr. X, dags. 21. apríl 2006, sem hafi upphaflega verið að fjárhæð kr. 3.500.000 og þar með brotið áðurnefnd lög.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili nefni kvörtun sína kæru og þar sé því lýst að sóknaraðili telji bankann hafa brotið gegn tilteknum lagabálkum. Hins vegar sé ekki að sjá í gögnum málsins að í kröfu sóknaraðila felist ósk um nein tiltekin málalok. Verði því að telja að vísa skuli kröfunni frá sem óskýrri og óljósri, sbr. e-liður 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ennfremur sé ekki að sjá að krafa sóknaraðila í máli þessu verði metin til fjár. Kvörtun sóknaraðila sé nefnd kæra og beri það með sér að í raun sé verið að beina málinu til nefndarinnar til sjálfstæðrar rannsóknar á því hvort bankinn hafi brotið gegn þeim lögum sem sóknaraðili telji upp í kvörtun sinni. Beri því að vísa kröfu sóknaraðila frá þar sem skilyrði b-liðar 6. gr. samþykktu nefndarinnar fyrir málsmeðferð sé ekki uppfyllt.

Þá vísar varnaraðili til þess að samkvæmt 5. gr. samþykktu nefndarinnar sé það að auki skilyrði fyrir meðferð að kröfu viðskiptamanns hafi áður verið hafnað af hálfu fjármálafyrirtækis eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður lagði málið fyrir viðkomandi fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili hafi ekki beint kröfu sinni að bankanum áður en leitað hafi verið til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Skilyrði 5. gr. sé því ekki uppfyllt.

Til stuðnings varakröfu sinni hafnar varnaraðili því að viðskiptavinum hafi verið mismunað. Í viðtali við bankastjórnann hafi verið vísað til sérstakra úrræða sem stóðu viðskiptavinum bankans til boða. Á það sé sérstaklega bent að úrræðin byggist á lögum nr. 107/2009 um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishrunsins. Sé jafnframt vísað til þess að samkvæmt lögnum hafi verið skipuð eftirlitsnefnd sem hafði það hlutverk að fylgjast með því að við framkvæmd sértækra aðgerða væri gætt sanngirni og jafnræðis milli skuldara. Var því eftir fremsta megni verið að gæta jafnræðis við framkvæmd þeirra niðurfellinga og úrræða sem hafi verið í boði hjá bankanum og hafi bankinn verið undir sérstöku eftirliti hvað þetta varði. Þá hafi úrræði sem stóðu viðskiptavinum til boða verið auglýst, m.a. á vefsíðu bankans.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila virðist lúta að afskriftum lána sóknaraðila hjá varnaraðila.

Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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 máli þessu liggur ekki fyrir að sóknaraðili hafi beint kröfu að fjármálafyrirtæki og virðist hann raunar þvert á móti byggja málflutning sinn á því að á varnaraðila hvíli sérstök skylda til að bjóða honum afskriftir lána. Því er ekki uppfyllt það skilyrði 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki fyrir meðferð málsins að varnaraðili hafi hafnað kröfu sóknaraðila.

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. 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.

Sóknaraðili krefst þess „að fá afskrifaða til jafns við starfsmenn bankans og svokallaða vildarviðskiptavini“. Kröfu sína styður hann með því að við afskriftir hjá varnaraðila hafi verið brotið gegn lögum nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og um leið 65. gr. stjórnarskrárinnar, ákvæðum laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, laga nr. 87/1988 um opinbert eftirlit með fjármálafyrirtækjum og ákvæðum 178. gr. og 180. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Ekki verður séð hvernig nefnd lög styðja kröfu sóknaraðila eða á hverju krafa sóknaraðila byggir að öðru leyti. Verður því að telja mál sóknaraðila það óljóst, illa upplýst og kröfur hans svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar, sbr. e-liður 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfum 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, 11. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 11. 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. 5/2012**:

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. janúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. janúar 2012, 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. febrúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. febrúar 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá varnaraðila, með bréfi dagsettu 27. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 4. og 11. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 13. desember 1985 óskaði sóknaraðili eftir að stofna tékkareikning hjá FF. Sama dag var stofnun tékkareiknings nr. X heimiluð. FF var á árinu 1990 sameinaður A, B og C undir nafninu FFF, síðar FFFF. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins R tók varnaraðili yfir allar innlendar eignir FFFF. Þann 14. október 2010 stefndi varnaraðili sóknaraðila til greiðslu skuldar að fjárhæð kr. 3.527.362 ásamt dráttarvöxtum samkvæmt III. kafla vaxtalaga nr. 38/2001 af kr. 3.527.362 frá 15. júlí 2010 til greiðsludags.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði að varnaraðili hafi brotið lög og að hann láti af málsókn á hendur sóknaraðila. Einnig að sóknaraðila verði úrskurðaðar bætur vegna lögbrota bankans, með vísan í 27. gr. laga um neytendalán nr. 121/1994, og að varnaraðili verði úrskurðaður til sektar með vísan til 77. og 78. gr. laga nr. 120/2011 og með vísan til 21. gr. laga nr. 33/2005 um fjarsölu á fjármálaþjónustu með vísan í ákvæði þeirrar greinar um brot gegn upplýsingaskyldu II. kafla laganna.

Sóknaraðili bendir á að í umsókn um stofnun tékkareiknings sé hvergi minnst á yfirdrátt, enda segi í skjalinu að innstæða skuli vera á reikningi. Bendir sóknaraðili á að í skjalinu segi: „Mér er ljóst, að ef innstæða reynist ekki næg á tékkareikningi mínum fyrir útgefnum tékkum, getur það haft í för með sér refsíabyrgð að lögum.“

Sóknaraðili vísar til þess að í lögum nr. 121/1994 um neytendalán sé fjallað um samninga vegna yfirdráttar og skilyrði sem fjármálastofnun verði að uppfylla þegar stofnaður skuli yfirdráttur. Slíkur samningur sé ekki á milli undirritaðs og FFFF, hvað þá varnaraðila. Kröfuréttarsamband gilt að lögum sé ekki til á milli sóknaraðila, FFFF eða varnaraðila. Þá sé ekki til rafrænn samningur sbr. ákvæði laga nr. 30/2002 milli aðila eða rafræn undirskrift sóknaraðila, sbr. lög nr. 28/2001 um rafrænar undirskriftir. Heldur enginn munnlegur samningur eða beiðni hvorki munnleg né skrifleg um yfirdrátt, hvorki er varðar stofnun hans eða breytingar. Þá hafi varnaraðili ekki lagt fram nein gögn um að hann sé réttbær aðili, þ.e. eigandi kröfunnar. Ekkert þinglýst skjal hafi verið lagt fram af hálfu bankans. Þá sé umsókn um stofnun tékkareiknings ógild með vísan til laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda.

Sóknaraðili vísar til dóms héraðsdóms Suðurlands í máli nr. E-485/2010 þar sem skuld vegna yfirdráttar hafi ekki verið viðurkennd þar sem samningur á milli aðila hafi ekki verið til.

Sóknaraðili vísar til 18. tölul. 18. gr., 42. gr. og 77. gr. laga nr. 120/2011 um greiðsluþjónustu. Þá bendir sóknaraðili á 1. gr., 5. tölul. 4. gr., 10. gr. og 17. gr. laga nr. 33/2005 um fjarsölu á fjármálaþjónustu. Einnig vísar sóknaraðili til reglna F af heimasíðu bankans.

Sóknaraðili kærir D, bankastjóra, fyrir hönd varnaraðila fyrir að stefna sóknaraðila að ófyrirsynju og fyrir einelti, fyrir að fara ekki að lögum hvað varðar stofnun yfirdráttar og form hans og fyrir að loka ekki reikningum sóknaraðila hjá bankanum þegar hann sagði upp viðskiptum við bankann og fyrir óeðlileg afskipti af einkabanka sóknaraðila með vísan til ákvæða laga nr. 121/1994 um neytendalán, laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og grundvallarreglna kröfuréttarins um loforð, laga nr. 161/2001 um fjármálafyrirtæki, laga nr. 30/2002 um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu, laga nr. 28/2001 um rafræna undirskrift og ákvæða almennra hegningarlaga nr. 19/1940 að viðlögðum skaðabótum. Sóknaraðili kærir Birnu fyrir hönd varnaraðila einnig fyrir að fara ekki að lögum nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu með því m.a. að kynna ekki fyrir sóknaraðilum og öðrum viðskiptavinum þær reglur sem gilda um þessa reikninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Varnaraðili bendir á að hann hafi stefnt sóknaraðila vegna þeirrar skuldar sem um ræði og nú sé mál rekið fyrir héraðsdómi Reykjavíkur um sama ágreiningsefni og sóknaraðili beinir hér til úrskurðarnefndarinnar. Mál það sé nr. E-6130/2010 og aðalmeðferð í málinu á dagskrá 14. mars. Brestir því skilyrði d-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Þá nefnir sóknaraðili kvörtun sína kæru og þar sé því lýst að sóknaraðili telji bankann hafa brotið gegn sér og gegn tilteknum lagabálkum. Hins vegar sé ekki að sjá í gögnum málsins að í kröfu sóknaraðila felist ósk um nein tiltekin málalok. Verði því að telja að vísa skuli kröfunni frá nefndinni sem óskýrri og óljósri sbr. e-liður 6. gr. samþykktar úrskurðarnefndarinnar.

Ennfremur sé ekki að sjá að krafa sóknaraðila í máli þessu verði metin til fjár. Kvörtun sóknaraðila sé nefnd kæra og beri það með sér að í raun sé verið að beina málinu til nefndarinnar til sjálfstæðrar rannsóknar á því hvort bankinn hafi brotið gegn þeim lögum sem sóknaraðili telji upp í kvörtun sinni. Beri því að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni þar sem skilyrði b-liðar 6. gr. samþykktar nefndarinnar fyrir málsmeðferð sé ekki uppfyllt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að innheimtu skuldar í máli sem nú er rekið fyrir héraðsdómi Reykjavíkur, sbr. mál E-6130/2010.

Í 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um mál sem nefndin fjallar ekki um. Í d-lið 6. gr. kemur fram að nefndin fjalli ekki um ágreiningsmál sem séu til meðferðar almennra dómstóla eða gerðardóms. Mál sóknaraðila var þingfest í héraðsdómi Reykjavíkur þann 14. mars 2012. Í ljósi þessa ber að vísa málinu frá nefndinni, sbr. d-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, 11. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 11. 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. 7/2012**:

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. janúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 13. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. janúar 2012, 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. febrúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. febrúar, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila þann 5. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 27. apríl og 4. og 11. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. febrúar 2007 var Bílasamningur F nr. X, gerður um bifreiðina A. Varnaraðili var leigusali og sóknaraðili leigutaki. Leigutími var frá 2. febrúar 2007 til 5. febrúar 2014. Samkvæmt 3. gr. samningsins var samningurinn til 84 mánaða og bar leigutaka skv. 4. gr. að greiða tiltekið leigugjald mánaðarlega sem var gengistryggt, eins og allar fjárhæðir samningsins. Samkvæmt 19. gr. bar leigutaka auk leigugjalds að greiða F þóknun skv. gjaldskrá félagsins og alla skatta og gjöld sem kynnu að verða hækkuð eða lögð á leiguna, leigusamning eða bifreiðina, þ.m.t. virðisaukaskatt, bifreiðagjöld og þungaskatt ásamt kostnaði við innheimtu væri ekki um annað samið. Þá kom fram í greiðsluáætlun að allur kostnaður og gjöld fylgdu gjaldskrá F.

Í kjölfar dóma Hæstaréttar Íslands frá 16. júní 2010 og 16. september sama ár, endurreiknaði varnaraðili samning aðila til samræmis við ákvæði laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. breytingarlög nr. 151/2010.

Gerðar hafa verið fimm gjalddaga-/greiðsluraðabreytingar vegna umrædds samnings. Þann 20. nóvember 2008 samþykkti varnaraðili að sóknaraðili greiddi 50% af heildarmánaðargreiðslu samnings næstu þrjá mánuði. Kostnaður við breytinguna var kr. 7.000. Þann 20. febrúar 2009 samþykkti varnaraðili að sóknaraðili greiddi 75%

af heildarmánaðargreiðslu samnings næstu þrjá mánuði. Kostnaður við breytinguna var kr. 3.500. Þann 30. júní 2009 samþykktu varnaraðili og sóknaraðili að sóknaraðili greiddi 75% af mánaðargreiðslu samnings næstu þrjá mánuði. Kostnaður við breytinguna var kr. 3.500. Þann 23. september 2009 samþykktu varnaraðili og sóknaraðili að sóknaraðili greiddi 50% af mánaðargreiðslu samnings næstu sex mánuði. Kostnaður við breytinguna var kr. 5.000. Þann 18. mars 2010 samþykktu varnaraðili og sóknaraðili að sóknaraðili greiddi 50% af mánaðargreiðslu samnings næstu sex mánuði. Í gjaldskrá varnaraðila frá þeim tíma sem umræddar skilmálabreytingar voru gerðar, kom fram að kostnaður vegna skilmálabreytinga væri kr. 10.000.

Þann 18. júní 2010 var krafa vegna umrædds samnings borin upp við varnaraðila af hálfu sóknaraðila. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu gjalds vegna gjalddagabreytinga, þann 11. nóvember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 13. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu með dráttarvöxtum á þeim greiðslum sem hann innti af hendi vegna gjalddagabreytinga á bílaláni. Sóknaraðili vísar til þess að gjalddagabreytingarnar hafi verið gerðar til að lækka greiðslubyrði af láninu sem hafi verið orðin mjög þung vegna ólögðmætrar gengistryggingar. Gjalddagabreyting hafi lækkað greiðslubyrði um helming. Gjalddagabreytingin hafi verið gerð nokkrum sinnum til skamms tíma í senn. Sóknaraðili kveður heildarkostnað sinn af gjalddagabreytingum vera kr. 20.500 og vísar þar um til gjalddagabreytinga dags. 20. nóvember 2008, 30. júní 2009, 23. september 2009 og 18. mars 2010.

Sóknaraðili kveðst hafa þurft að gera gjalddagabreytingarnar, vegna ólögðlegrar gengistryggingar, og því nauðbeygður til að greiða umræddan kostnað.

Þá vísar sóknaraðili til 5. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 og að bankarnir hafi ekki tekið sambærileg gjöld vegna sambærilegra úrræða vegna gengistryggðra lána. Þá bendir sóknaraðili einnig á 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að gjalddtakan sé tilkomin vegna beiðni sóknaraðila um breytingu á samningi aðila og á sér fulla stoð í samningnum. Í því sambandi vísar varnaraðili til 19. gr. samningsins. Í greiðsluáætlun sem sé hluti samningsins sé einnig að finna ákvæði sem sóknaraðili hafi skrifað sérstaklega upp á en þar sé vísað til þess að allur kostnaður og gjöld sem varnaraðili innheimti í tengslum við samninginn fylgi gjaldskrá varnaraðila. Bendir varnaraðili á að sé gjaldskrá þess tíma sem skilmálabreytingarnar hafi verið framkvæmdar skoðuð megi sjá að skýrt sé kveðið á um að fyrirtækinu sé heimilt að innheimta tiltekið gjald fyrir skilmálabreytingar á samningi í tengslum við það að leigutaki óski eftir breytingum á greiðslum og/eða gjalddögum. Ljóst sé að gjalddaga varnaraðila sé í öllum tilvikum innan marka gjaldskrárinnar.

Varnaraðili vísar til þess að í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. breytingarlög nr. 151/2010, sé ekki að finna neitt ákvæði sem leggi þá skyldu á herðar lánveitanda að endurgreiða lántaka gjöld af þessum toga. Að mati varnaraðila

hafi það enga þýðingu þó önnur fjármálafyrirtæki hafi í einhverjum tilvikum ekki innheimt þóknun fyrir sambærilegar skilmálabreytingar.

Þá vísar varnaraðili til meginreglunnar um samningsfrelsi, sem feli það m.a. í sér að aðilar samnings eigi forræði á því, hvers efnis sá samningur sé sem þeir geri.

Varnaraðili krefst þess að dráttarvaxtakröfu sóknaraðila verði hafnað, vilji svo ólíklega til að fallist verði á kröfur sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu gjalda vegna gjalddaga-/greiðsluraðabreytinga. Krefst sóknaraðili kr. 20.500 með dráttarvöxtum en varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Gerðar voru fimm gjalddaga-/greiðsluraðabreytingar vegna bílasamnings nr. X á tímabilinu 20. nóvember 2008 til 18. mars 2010. Kostnaður vegna skilmálabreytinganna var á bilinu kr. 3.500 til 7.000. Sóknaraðili krefst nú endurgreiðslu vegna fjögurra þessara skilmálabreytinga.

Í 19. gr. bílasamnings sóknaraðila kom fram að leigutaka bar auk leigugjalds að greiða varnaraðila þóknun skv. gjaldskrá félagsins og alla skatta og gjöld sem kynnu að verða hækkuð eða lögð á leiguna, leigusamning eða bifreiðina, þ.m.t. virðisaukaskatt, bifreiðagjöld og þungaskatt ásamt kostnaði og innheimtu væri ekki um annað samið. Þá kom fram í greiðsluáætlun að allur kostnaður og gjöld fylgdu gjaldskrá varnaraðila. Í gjaldskrá nam skilmálabreyting kr. 10.000 á því tímabili sem um er rætt í máli þessu.

Sóknaraðili samþykkti með undirritun sinni á umræddar gjalddaga-/greiðsluraðabreytingar að greiða umræddar fjárhæðir. Í ljósi meginreglu samningaréttar um samningsfrelsi og umræddra ákvæða samnings aðila sem áður voru raktar verður ekki fallist á að varnaraðila beri að endurgreiða sóknaraðila umrædda fjárhæð. Ekki er fallist á með sóknaraðila að 5. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu leggi þá skyldu á herðar varnaraðila að endurgreiða kostnað þann sem um er deilt í máli þessu, enda mælir ákvæðið fyrir um að kröfuhafa beri að endurgreiða þá fjárhæð sem hann hefur ranglega haft af skuldara vegna ólögmætra vaxta og/eða verðtryggingar. Geymir ákvæðið reglur um hvernig skuli haga þeim útreikningi. Á hinn bóginn felur það ekki í sér að skuldari skuli vera með öllu skaðlaus af öllum kostnaði sem hann hefur orðið fyrir vegna þeirrar ákvörðunar að gera lánasamning sem gengistryggður var með ólögmætum hætti. Hér er ekki um að ræða verulegan kostnað með hliðsjón af umfangi viðskiptanna og óumdeilt virðist að hann er í samræmi við gjaldskrá þá sem samið var um að fylgt skyldi í upphafi.

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, 11. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur:

Samkvæmt gögnum málsins voru gerðar fimm gjalddaga-/greiðsluraða-breytingar vegna bílasamnings nr. X á tímabilinu 20. nóvember 2008 til 18. mars 2010. Í öllum tilvikum greiddi sóknaraðili kostnað vegna breytinganna, samtals að upphæð 24.000 kr. Krafa sóknaraðila um endurgreiðslu tekur til fjögurra af þessum gjalddaga-/greiðsluraðabreytingum, þ.e. þeirra sem gerðar voru 20. nóvember 2008, 30. júní 2009, 23. september 2009 og 18. mars 2010. Bílasamningurinn sem um ræðir í málinu var gengistryggður í hlutföllunum JPY 50% og CHP 50%. Með dómi sínum í máli nr. 153/2010, sem kveðinn var upp hinn 16. júní 2010, komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að óheimilt væri að binda skuldbindingar í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla. Var því bílasamningur sá sem um ræðir í málinu ólögmætur hvað þetta varðar. Ljóst er að miklar breytingar urðu á gengi þeirra gjaldmiðla sem um ræðir á því tímabili sem gjalddaga-/greiðsluraðabreytingarnar áttu sér stað, en gengi krónunnar gagnvart CHP og JPY hóf að veikjast snemma árs 2008. Í kjölfar þess hækkuðu afborganir af láni sóknaraðila verulega, sem hefði ekki gerst hefði samningur aðila verið með löglegum hætti. Með vísan til þessa föllumst við á það með sóknaraðila að ástæða breytinganna á samningi aðila hafi verið ólögmæt gengistrygging samningsins. Er þá ekkert komið fram sem bendir til þess að sóknaraðili hefði allt að einu þurft að breyta láninu með þessum hætti hefði verið um löglegan samning að ræða, enda liggur ekki annað fyrir en sóknaraðili hafi að fullu staðið í skilum í samræmi við gjalddaga-/greiðsluraðabreytingarnar.

Teljum við því, eins og hér stendur á, að rétt sé með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, að víkja samningi aðila um greiðslur vegna umræddra breytinga á samningnum, til hliðar.

Samkvæmt öllu framansögðu teljum við að fallast beri á kröfu sóknaraðila hvað varðar endurgreiðslu 20.500 kr. Hins vegar teljum við okkur ekki fært að ákvarða sóknaraðila dráttarvexti, en engin gögn liggja fyrir um það hvenær sóknaraðili bar kröfu sína fram við varnaraðila, né fylgdu álitsbeiðninni gögn um samskipti aðila áður en kvörtun sóknaraðila var lögð fyrir nefndina. Er því ómögulegt, eins og mál þetta liggur fyrir, að ákvarða tímabil það sem dráttarvextir skuli taka til.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, greiði sóknaraðila, M, kr. 20.500. Kröfu sóknaraðila um dráttarvexti er vísað frá.

Reykjavík, 11. maí 2012.

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Geir Arnar Marelsson

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. 8/2012**:

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. janúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 16. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. janúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 29. febrúar 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 20. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 17. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 9. ágúst 2000 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.500.000, gefið út af A til FF. B, tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 5. september 2001 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.050.000, gefið út af A til FF.

Þann 5. mars 2002 var skuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 850.000, gefið út af A til FF.

Þann 2. desember 2004 var skuldabréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 1.250.000, gefið út af A, til FFF.

Í tilefni af beiðni lántaka um fjórðu lánveitinguna árið 2004 fór varnaraðili fram á að aflað yrði frekari trygginga fyrir skuldbindingum lántaka hjá bankanum. Þann 12. nóvember 2004 var skjalið „Uppreikningur á veðbókarvottorði“ samið. Þar kom fram að eign væri E, eigandi M og lántaki A. Einnig að áhvílandi fyrir lánveitingu væri kr. 4.813.000 og væntanlegt lán væri kr. 3.800.000. Áhvílandi eftir lánveitingu væri kr. 8.613.000. Þá var tekið fram að skuldari hefði verið greiðslumetinn með jákvæðri niðurstöðu, verið væri að lána fyrir skuldum og kr. 200.000 til viðbótar. Á skjalinu kom nafnið D fram sem starfsmaður en aðrir hafa ekki skrifað undir.

Þann 26. nóvember 2004 var tryggingarbréf nr. Æ, gefið út af A til FFF. Fasteign sóknaraðila, E, var sett að veði til tryggingar skaðlausri greiðslu á öllum skuldum A við FFF. Veðið stóð til tryggingar höfuðstól að hámarki kr. 3.800.000.

Vegna fyrirhugaðra skilmálabreytinga á lánum lántaka árið 2006 var framkvæmt greiðslumat á lántaka þann 27. júlí 2006. Niðurstaða þess var neikvæð um kr. 1.846 á mánuði. Lántaki og sóknaraðili rituðu báðir undir greiðslumatið og staðfestu það sem fullnægjandi. Varnaraðili vakti athygli á því að greiðandi stæðist ekki greiðslumat. Undirritaðir staðfestu að þeir hefðu kynnt sér greiðslumatið og samkvæmt niðurstöðu þess gæti greiðandi ekki greitt af fyrirhuguðu láni. Með undirritun sinni staðfesti sóknaraðili að henni hefði verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins en óskaði engu að síður að lánið yrði veitt, og hún gengi í ábyrgð fyrir því.

Þann 28. júlí 2006 skrifaði sóknaraðili undir yfirlýsingu þess efnis að henni væri ljóst að skuldari stæðist ekki greiðslumat bankans og að samkvæmt niðurstöðu greiðslumatsins gæti lántaki ekki greitt af láninu. Á yfirlýsingunni kom fram að um væri að ræða tryggingarbréf, nr. Æ, að fjárhæð kr. 4.192.165, upphaflega að höfuðstólsfjárhæð kr. 3.800.000. Öllu láninu yrði varið til greiðslu eldri skuldbindinga.

Þann 3. ágúst 2006 var greiðslugeta lántaka metin að nýju og var niðurstaða greiðslumatsins þá jákvæð um kr. 12.071. Lántaki skrifaði undir greiðslumatið en ekki sóknaraðili. Þann 4. ágúst 2006 gaf lántaki út skuldabréf, nr. Ö, að fjárhæð kr. 1.000.000. Lántaki hefur ávallt staðið í skilum við varnaraðila vegna ofangreindra skuldbindinga.

Þann 6. október 2011, fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að varnaraðili félli frá veðtryggingu sinni í E og létti veðinu af eigninni. Þann 20. desember 2011, hafnaði varnaraðili beiðni lögmanns sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 16. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði veðsetning íbúðar hennar að E, skv. tryggingarbréfi útgefnu til varnaraðila 26. nóvember 2004, upphaflega að fjárhæð kr. 3.800.000 og að varnaraðila verði gert að létta veðinu af íbúðinni.

Sóknaraðili kveður samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga ekki hafa verið virt þegar hún samþykkti að láta E að veði árið 2004 til tryggingar skuldum A, þar sem sóknaraðila höfðu ekki verið kynntar niðurstöður greiðslumats.

Vísar sóknaraðili til yfirlýsingar, dags. 28. júlí 2006, og bendir á að það liggi fyrir að sóknaraðili hafi árið 2006 setið uppi með að hafa veitt veð í íbúð sinni árið 2004, án þess að hafa verið kynnt greiðslumat, skv. gildandi samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Vísar sóknaraðili til þess að sá óréttur verði ekki réttlættur síðar. Að kynna sóknaraðila greiðslumat A, fyrst 28. júlí 2006, eða liðlega tveimur árum eftir að til veðsetningarinnar var stofnað leysi varnaraðila ekki undan skyldum samkvæmt umræddu samkomulagi.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að í máli þessu liggi fyrir greiðslumat, dags. 27. júlí 2006, sem framkvæmt hafi verið vegna fyrirhugaðrar lánveitingar til lántaka, sbr. skuldabréf útgefið 4. ágúst 2006. Greiðslumat þetta hafi bæði sóknaraðili og lántaki undirritað. Með undirritun sinni hafi sóknaraðili og lántaki staðfest að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu lántaka og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Ennfremur staðfestu þeir að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn. Lántaki stóðst ekki greiðslumatið og með undirritun sóknaraðila og lántaka á greiðslumatið staðfestu þeir að bankinn hefði vakið athygli þeirra á því. Ennfremur staðfestu þeir að hafa kynnt sér greiðslumatið og að samkvæmt niðurstöðu þess gæti lántaki ekki greitt af fyrirhuguðu láni. Með undirritun staðfesti sóknaraðili að sér hefði verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins en að hún óskaði engu að síður eftir því að gangast í ábyrgð fyrir láninu.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi undirritað yfirlýsingu, dags. 28. júlí 2006. Með undirritun yfirlýsingarinnar staðfesti sóknaraðili að honum væri ljóst að lántaki stæðist ekki greiðslumat bankans og gæti ekki greitt af láninu. Bendir varnaraðili á að í hinni undirrituðu yfirlýsingu segi undir yfirskriftinni „Tryggingar“: „Tryggingarbréf (allsherjarveð) númer Æ, útgefið dags. 26.11.2004 með veði í eigninni E að höfuðstólsfjárhæð kr. 3.800.000“. Verði því ekki litið fram hjá því að sóknaraðili veitti sannanlega samþykki sitt fyrir veðsetningunni, þrátt fyrir að lántaki stæðist ekki greiðslumat.

Þá vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 og dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Kröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til meginreglu kröfuréttar um að samninga skuli halda. Auk þessa megi nefna að Hæstiréttur hafi staðfest að mál sem þessi skuli metin heildstætt og að það leiði ekki sjálfkrafa til ógildingar ábyrgðar þrátt fyrir að ekki sé farið í einu og öllu að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Um það vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 16/2007.

Við mat á því hvort vanræksla á framkvæmd greiðslumats eigi að leiða til ógildingar ábyrgðar telur varnaraðili að líta beri til þess að sóknaraðili hafi með skriflegum hætti lýst yfir vilja sínum til að undirgangast ábyrgðina skv. tryggingarbréfinu, jafnvel þótt niðurstaða greiðslumats hafi verið neikvæð.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að E, með tryggingarbréfi nr. Æ, útgefnu þann 26. nóvember 2004 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, 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.

Tryggingarbréf nr. Æ var gefið út þann 26. nóvember 2004. Ekki liggur fyrir að við útgáfu tryggingarbréfsins hafi verið framkvæmt mat á greiðslugetu skuldara. 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, skuldara. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt mat fór ekki fram og þar með liggur ekki fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið.

Það mat á greiðslugetu sem framkvæmt var vegna fyrirhugaðra skilmálabreytinga á lánum lántaka þann 27. júlí 2006 og sú yfirlýsing sem gerð var í samhengi við það, breytir því ekki að framkvæmd varnaraðila var ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þessi gögn gefa heldur ekki sérstaka visbendingu um að sóknaraðili hefði verið tilbúin til að undirgangast veðsetninguna burtséð frá niðurstöðu greiðslumats. Matið og yfirlýsingin frá 2006 voru gerð við þær aðstæður að eign sóknaraðila stóð þegar í ábyrgð fyrir umræddar skuldir og því er ómótmælt af hálfu varnaraðila að fjármál skuldans hafi þá verið komin í óefni og sóknaraðili mátt reikna með að gengið yrði að hinn veðsettu eign að óbreyttu.

Ekki liggja fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að heimila veðsetningu fasteignar sinnar vegna umrædds tryggingarbréfs, áður en hún staðfesti greiðslumat þann 27. júlí 2006 og áður nefnda yfirlýsingu degi seinna, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010 og 74/2011.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að E, 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 fasteignar sóknaraðila, M, að E, með tryggingarbréfi nr. Æ, útgefnu af A til varnaraðila, er ógild.

Reykjavík, 17. apríl 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 22. júní 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. 9/2012**:

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. janúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. janúar 2012, 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. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. maí 2008 var veðskuldabréf - fasteignalán nr. X, að fjárhæð kr. 7.000.000, gefið út af A, og B, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Fasteignin C, var sett að veði á 6. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykkt veðsetningunni sem veðsali.

Þann 13. maí 2008 hafði skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ verið gert. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta með skuldum væri kr. -2.184 og nettó eignastaða væri kr. -13.256.459. Þar kom einnig fram að neikvæð greiðslugeta benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar, ábyrgðarmönnum var sérstaklega bent á að kynna sér stöðu vanskila og að neikvæð nettó eignastaða merkti að greiðandi skuldaði meira en eignum hans næmi. Þá kom fram að greiðslumatið miðaðist við núverandi fjárhagsstöðu greiðanda og væri samkvæmt henni áætlun um greiðslugetu hans. Ýmislegt ófyrirséð gæti valdið því að greiðslugeta greiðanda breyttist til hins betra eða verra frá því sem nú væri eða áætlað yrði. Einnig var tekið fram að greiðandi hefði fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu og

samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig og gerði sér grein fyrir að breytt neysluhegðun gæti haft áhrif á greiðslugetu. Sóknaraðili skrifaði undir umrætt skjal.

Einnig var gert skjalið „Yfirlýsing ábyrgðarmanna/veðsala“. Þar kom fram að yfirlýsingin varðaði heimild til veðsetningar vegna A. Lánsformið var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 7.000.000 og veðsali var sóknaraðili. Tekið var fram að öllu láninu yrði varið til greiðslu eldri skuldbindinga. Þá kom eftirfarandi texti fram: „*Mér undirritaðri/uðum er ljóst að ofangreindur útgefandi/skuldari stenst ekki greiðslumat bankans fyrir ofangreindri upphæð og samkvæmt niðurstöðu matsins getur lántaki ekki greitt af ofangreindu láni. Það staðfestist hér með að ég hef kynnt mér niðurstöður greiðslumatsins.*“ Sóknaraðili skrifaði undir en ekki var rituð staður eða dagsetning undirritunarinnar.

Þann 7. desember 2011 fór umboðsmaður skuldara fram á það við varnaraðila að hann kannaði hvort ábyrgð sóknaraðila væri gild. Sama dag svaraði varnaraðili og kvað ábyrgðina gilda. Þann 5. janúar 2012 óskaði umboðsmaður skuldara eftir því að varnaraðili endurskoðaði afstöðu sína. Afstaða bankans var óbreytt þann 13. janúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst afmáningar veðs á eigninni að C, vegna veðskuldabréfs X.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem greiðslumat hafi ekki verið kynnt áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgðina. Þá hafi upplýsingabæklingur um ábyrgðir ekki verið kynntur sóknaraðila. Vísar sóknaraðili til 4. gr. áðurnefnds samkomulags máli sínu til stuðnings og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að greiðslugeta lántaka hafi verið metin þann 13. maí 2008 eða 7 dögum áður en skuldabréfið hafi verið undirritað, bæði af lántakendum og sóknaraðila. Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi ritað undir skjalið með dagsetningunni 13. maí 2008 án þess að gera nokkra athugasemd eða skrifa dagsetningu við undirskrift sína. Sóknaraðili haldi því fram að greiðslumat hafi ekki verið kynnt fyrir henni áður en hún hafi gengist í ábyrgðina án þess að leggja nokkuð fram því til sönnunar. Þá hafi sóknaraðili ekki upplýst hvaða dag hún hafi ritað undir greiðslumatið. Sóknaraðili hljóti að bera sönnunarbyrðina fyrir því að hún hafi ekki ritað undir skjalið á þeim degi sem það sé dagsett. Sóknaraðili hafi mætt í útibú bankans og ritað undir skuldabréfið 20. maí 2008 og verði að telja að sóknaraðili hafi í síðasta lagi undirritað greiðslumatið þann dag. Lánið hafi svo verið greitt inn á reikning lántaka þann 26. maí 2008 eða þrettán dögum eftir að greiðslumatið hafi verið framkvæmt.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ef greiðslumatið hefði verið undirritað eftir að hún hafi gengist í ábyrgðina, eins og hún haldi fram, að það hefði breytt afstöðu hennar til ábyrgðarinnar. Sóknaraðili hafi skrifað undir

sérstaka yfirlýsingu þess efnis að þrátt fyrir að niðurstöður greiðslumats væru neikvæðar þá vildi hún samt sem áður gangast í ábyrgð. Ekki verði því séð, ef það teldist sannað að sóknaraðili hafi undirritað greiðslumatið eftir að hún hafi gengist í ábyrgðina, að það hefði breytt vilja hennar. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Þá fullyrðir varnaraðili að upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar hafi legið frammi í öllum útibúum og að þeir hafi verið afhentir fyrir undirritun skuldabréfa. Þetta geti starfsmenn varnaraðila staðfest.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 7.000.000, útgefnu af A og B til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af samtökum banka og verðbréfafyrirtæka f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Ekkert er fram komið um að samtökin hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir skjal sem ber heitið „Niðurstöður greiðslumats“. Á skjalinu kemur fram að áætluð greiðslugeta með skuldum sé kr. -2.184 og nettó eignastaða kr. -13.256.459. Undirskrift sóknaraðila er ekki dagsett en dagsetning skjalsins er 13. maí 2008. Útgáfudagur skuldabréfsins var 20. maí 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. Sóknaraðilar skrifuðu undir skuldabréfið þann 20. maí 2008 og gengust þar með í ábyrgðina þann dag. Þar sem sóknaraðilar gerðu ekki athugasemd við dagsetningu skjalsins „Niðurstaða greiðslumats“ eða skrifuðu aðra dagsetningu á það skjal eða skjalið „Yfirlýsing ábyrgðarmanna/veðsala“, þegar undirritun fór fram, verður að miða við að undirritun hafi farið fram á þeirri dagsetningu sem prentuð er á skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, þann 13. maí 2008. Því er ljóst að skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga um að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, hafi verið uppfyllt í umræddu tilviki.

Sóknaraðili styður kröfur sínar um ógildingu veðsins á fasteigninni að C, einnig við það að henni hafi ekki verið kynntur upplýsingabæklingur um ábyrgðir.

Í máli þessu liggur ekkert fyrir um að varnaraðili hafi kynnt sóknaraðila upplýsingabækling um skuldaábyrgðir. Í 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kemur fram að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út upplýsingabæklinga um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar. Í bæklingnum komi m.a. fram hvaða skyldur felist í ábyrgðinni, heimild ábyrgðarmanns til að segja ábyrgðinni upp, heimild hans til að óska eftir að greiðslumat verði ekki framkvæmt og heimild hans til að bera ágreiningsmál vegna ábyrgðarinnar undir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki náist ekki sátt milli hans og fjármálafyrirtækisins, sbr. 1. mgr. Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. staðfestir ábyrgðarmaður með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Í úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011 var fjallað um skort á sönnun þess að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir. Þar kom fram að þegar metið væri hvort að skortur á sönnun þess að sóknaraðili hefði kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir ætti að leiða til þess að ábyrgð sóknaraðila yrði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga þyrfti að meta hvort það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. 36. gr. segir að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, 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 gefa út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Þá verður að líta til þess að sóknaraðili er einstaklingur en varnaraðili er fjármálafyrirtæki. Hins vegar ber einnig að líta til þess að sóknaraðili skrifaði undir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ þar sem fram kom að neikvæð greiðslugeta benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar, ábyrgðarmönnum var sérstaklega bent á að kynna sér stöðu vanskila og að neikvæð nettó eignastaða merkti að greiðandi skuldaði meira en eignum hans næmi. Þá var fjallað um það eðli greiðslumats að það miðaðist við núverandi fjárhagsstöðu greiðanda og væri samkvæmt henni áætlun um greiðslugetu hans. Ýmislegt ófyrirséð gæti valdið því að greiðslugeta greiðanda breyttist til hins betra eða verra frá því sem nú væri eða áætlað yrði. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig og gerði sóknaraðili sér grein fyrir því að breytt neysluhegðun gæti haft áhrif á greiðslugetu. Þar að auki kom fram á skjalinu „Yfirlýsing ábyrgðarmanna/veðsala“ að sóknaraðila væri ljóst að útgefandi umrædds skuldabréfs stæðist ekki greiðslumat bankans fyrir umræddri upphæð og samkvæmt niðurstöðu matsins gæti lántaki ekki greitt af ofangreindu láni.

Í ljósi heildarmats á aðstæðum í umræddu máli verður ekki fallist á með sóknaraðila að ósanngjarnt verði talið eða andstætt góðri viðskiptavenju, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936, fyrir varnaraðila að bera samninginn fyrir sig. Verður því ekki fallist á með sóknaraðila að ógilda veðsetningu fasteignarinnar að C.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 22. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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. 10/2012**:

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 24. janúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 18. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. janúar 2012, 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, með bréfi dagsettu 16. febrúar 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 27. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili sótti um niðurfellingu skulda á fasteigninni að A á grundvelli samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. B sem var á þriðja veðrétti féllst á að veita sóknaraðila niðurfellingu. Samkvæmt verðmati B á fasteigninni að A, hvíldu þá enn fasteignalán á eigninni umfram 110% af verðmati hennar. Ekki liggja fyrir í gögnum málsins upplýsingar um hvenær þessi lækkun var framkvæmd.

Á fasteigninni hvílir veðskuldabréf R að fjárhæð kr. 32.606.894 m.v. 1. jan 2011 og veðskuldabréf F, að fjárhæð kr. 12.444.341 á sama tímamarki. Samtals námu áhvílandi veðskuldir því kr. 45.051.235.

Þann 3. janúar 2008 var verðmat gert á fasteigninni A. Matið vann C, löggiltur fasteignasali og D, hjá E. Samkvæmt því mati var ásett verð kr. 49.500.000.

Þann 6. febrúar 2011 var unnið verðmat á fasteigninni A. Matið var unnið að beiðni B af G, löggiltum fasteignasala hjá H. Áætlað markaðsverð eignarinnar var kr. 38.500.000.

Þann 10. ágúst 2011 var verðmat unnið á fasteigninni A, að beiðni I hjá J. Matið var unnið af L, hdl. og löggiltum fasteignasala og N, sölufulltrúa, hjá

fasteignasöluinni O. Samkvæmt því mati var áætlað markaðsverðmæti eignarinnar kr. 43.500.000. Miðaðist verðmatið við markaðsaðstæður í ágúst 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili hefur ekki fyllt út reitinn kröfur á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar. Í liðnum kvörtun kemur þó fram að kvartað sé yfir 110% leið á íbúð sóknaraðila. Sóknaraðili kveðst ekki sáttur við verðmat hjá F sem hafi verið fimm milljón krónum hærra en hjá B.

Sóknaraðili byggir á því að réttara sé að miða við matið sem B lét gera á eigninni í febrúar 2011, en mat sem gert var á vegum varnaraðila í ágúst sama ár og vísar m.a. til þess að lög um „niðurfellingu skulda“ hafi verið sett 1. janúar 2011 og því réttast að miða við verðmat sem næst þeim degi auk þess sem staða lána hafi við vinnslu málsins verið miðuð við þann dag.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Í upphafi bendir varnaraðili á að í greinargerðum slitastjórnar Ó, F og J 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 álitaefnið verið til umfjöllunar. Varnaraðili telur að niðurstaða nefndarinnar í máli nr. 51/2011 standist ekki nánari skoðun. Bendir varnaraðili á að F, Ó og J 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 vísar kröfu sinni til stuðnings til 1.1 gr. samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Vísar varnaraðili til þess að veðþak fasteignar sóknaraðila hafi verið 2.798.765 kr. hærra heldur en áhvílandi skuldir. Því hafi umsókn sóknaraðila um 110% leiðina verið hafnað.

Um verðmat vísar varnaraðili til 1.3 gr. umrædds samkomulags, en á grundvelli þess ákvæðis hafi varnaraðili látið meta markaðsverð fasteignarinnar, af óháðum og löggiltum fasteignasala sem mat markaðsverðmæti hennar á kr. 43.500.000. Bendir varnaraðili á að ekki hafi verið af hálfu sóknaraðila, verið færð fram rök fyrir því að matið gefi ranga mynd af markaðsverðmæti eignarinnar. Varnaraðila sé rétt og heimilt, telji hann þess þörf að láta framkvæma þau verðmöt sem nauðsynleg eru í tengslum við úrvinnslu umsókna um 110% leið. Kveður varnaraðili að í tilvikum sóknaraðila hafi verið þörf á að láta kanna verðmæti fasteignarinnar þegar höfð var hliðsjón af því að í janúar 2008 hafi verið unnið verðmat á markaðsvirði fasteignarinnar, að beiðni sóknaraðila af fasteignasölu E, í tilefni af lántöku hjá varnaraðila. Þegar höfð hafi verið hliðsjón af þessu verðmati og þróun vísitölu íbúðaverðs á höfuðborgarsvæðinu frá janúar 2008 til 6. febrúar 2011 hafi varnaraðili ekki getað séð að markaðsforsendur væru fyrir þeirri miklu lækkun á

metnu markaðsvirði hennar sem birtist í því verðmati sem unnið hafi verið að beiðni B. Þannig sé verðmatið frá febrúar 2011 rúmlega 22% lægra en verðmatið frá janúar 2008, en á sama tíma hafi vísitala íbúðaverðs í Reykjavík lækkað aðeins um 13,8%.

Varnaraðili vekur jafnframt athygli á því að jafnvel þótt fimm milljón króna munur hafi verið á verðmötunum hefði sú niðurstaða ekki leitt til þess að sóknaraðili færi á mis við fimm milljón króna niðurfellingu skulda. Bendir varnaraðili á að jafnvel þó hann hefði miðað við meðaltal verðmata H fyrir B og O fyrir varnaraðila hefði veðþakið verið að fjárhæð kr. 45.100.000, sem sé 48.765 kr. hærra en samtala áhvílandi skulda sóknaraðila. Því hefði sóknaraðili samt sem áður ekki uppfyllt skilyrði samkomulagsins.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðili fyllti ekki út reitinn kröfur á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar. Hins vegar má lesa út úr reitnum kvörtun að sóknaraðili krefjist þess að við lækkun láns hans hjá varnaraðila samkvæmt samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila verði miðað við verðmæti samkvæmt fyrrgreindu verðmati sem unnið var að beiðni B, en ekki síðara verðmatinu sem unnið var að beiðni varnaraðila. Málatilbúnaður varnaraðila hefur miðast við þennan skilning á kröfugerðinni. Verður því að telja kvörtun sóknaraðila nægilega skýra.

Um skyldu Ó, sem eins er ástatt fyrir og varnaraðila, til að eiga aðild að nefndinni hefur verið fjallað í fjölmörgum úrskurðum nefnarinnar. 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.

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. Þá kemur fram í gr. 1.3 að við mat á verðmæti fasteigna skuli miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem sé hærra. Ef kröfuhafi telur að skráð fasteignamat 2011 gefi ekki rétta mynd af verðmæti eignarinnar kallar hann eftir verðmati löggilts fasteignasala á sinn kostnað.

Sakarefni málsins lýtur að því við hvaða verðmat fasteignarinnar að A, skuli miða útreikning samkvæmt áðurnefndu samkomulagi. Varnaraðili beiddist verðmats löggilts fasteignasala á fasteigninni og hefur skýrt ástæður sínar fyrir því þannig að verðmatið frá febrúar 2011, sem B lét vinna, hafi verið rúmlega 22% lægra en verðmatið frá janúar 2008, sem sóknaraðili lét vinna vegna lánveitingar hjá varnaraðila, en á sama tíma hafi vísitala íbúðaverðs í Reykjavík lækkað aðeins um 13,8%. Samkvæmt áðurnefndu samkomulagi er kröfuhafa heimilt að kalla eftir verðmati löggilts fasteignasala á sinn kostnað, ef kröfuhafi telur að fasteignamat 2011 gefi ekki rétta mynd af verðmæti fasteignarinnar, sbr. 1.3 gr., en eins og áður sagði taldi varnaraðili verðmat sem B lét vinna ekki gefa rétta mynd af verðmæti

fasteignarinnar. Áður nefnt samkomulag tekur samkvæmt orðanna hljóðan ekki til þeirrar aðstöðu en þó verður að líta svo á að þar sem krafist hafi verið verðmats löggilts fasteignasala hafi varnaraðili talið skráð fasteignamat 2011 ekki gefa rétta mynd af verðmæti fasteignarinnar. Samkvæmt því var varnaraðila heimilt að kalla eftir verðmati fasteignarinnar að A, en samkomulagið felur ekki í sér að varnaraðili hafi orðið bundinn við það verðmat sem B kallaði eftir á sínum tíma. Verður að telja þær ástæður sem varnaraðili hefur tilgreint fyrir því að hann kallaði eftir matinu frá ágúst 2011 málefnalegar og í samræmi við ákvæði samkomulagsins. Samkvæmt því verðmati sem varnaraðili kallaði eftir voru áhvílandi skuldir á A ekki umfram 110% veðþak samkomulagsins og raunar gildir það sama þótt miðað væri við meðaltal verðmatanna, eins og varnaraðili hefur bent á.

Í ljósi alls 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, 27. apríl 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 niðurstöðu meirihluta nefndarinnar.

Reykjavík, 27. apríl 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, 27. apríl 2012.

Haukur Guðmundsson

Ár 2012, föstudaginn 11. 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. 11/2012**:

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 24. janúar 2012, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. janúar 2012, 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. mars 2012. Var bréfið sent umboðsmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. desember 2007 var bílasamningur nr. X gerður milli varnaraðili, sem leigusala og A, sem leigutaka. Hið leigða var Y. Leigutími var frá 20. desember 2007 til 5. janúar 2015. Samkvæmt 4. gr. samningsins var hann gengistryggður og voru allar fjárhæðir samningsins bundnar erlendum myntum í eftirfarandi hlutföllum: EUR 35%, USD 25%, JPY 15% og CHF 25%.

Þann 9. mars 2009 tók sóknaraðili yfir réttindi og skyldur fyrri leigutaka á grundvelli samningsins sem hélst að öðru leyti óbreyttur. Eftirstöðvar samningsins voru kr. 3.550.550.

Varnaraðili endurreiknaði bílasamning sóknaraðila þann 28. febrúar 2011. Niðurstaðan var sú að eftirstöðvar lækkuðu úr 3.538.222 í 3.423.458.

Þann 1. september 2011 sendi umboðsmaður skuldara sóknaraðila svar við ósk um að farið væri yfir endurútreikning á bílaláni frá F. Niðurstaða umboðsmanns skuldara var að eftirstöðvar eftir útreikning væru kr. 3.419.764, miðað við 28. febrúar 2011. Þá kom eftirfarandi fram: „*Ástæða þess að eftirstöðvar eru svo háar miðað við upphaflega höfuðstólinn, og það sem þú hefur nú þegar samtals greitt af láninu, er að*

við endurútreikninginn var upphaflegur höfuðstóll vaxtareiknaður mánaðarlega með lægstu óverðtryggðu vöxtum Seðlabanka Íslands. Að tólf mánuðum liðnum var vöxtunum bætt við upprunalega höfuðstólinn og myndaði sú upphæð nýjan stofn til vaxtaútreiknings fyrir næstu tólf mánuðina á eftir. Ferlið endurtók sig árlega yfir lánstímann. Greiðslur sem þú inntir af hendi voru vaxtareiknaðar hverju sinni með sama hætti. Mismunurinn af þessu tvennu myndaði svo nýjan endurreiknaðan höfuðstól.“

Þann 24. október 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila bréf þar sem hann óskaði eftir skýringum og leiðréttingu á endurútreikningi sínum. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila, þann 21. nóvember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 24. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili fyllti ekki út reitinn kröfur í kvörtunareyðublaði til nefndarinnar. Hins vegar kom eftirfarandi fram í reitnum kvörtun: „*Kvartað er yfir útreikningi F en hún er 700.000 kr. lægri en útreikningar Umboðsmanns skuldara eins og kemur fram í meðfylgjandi gögnum.*“

Í meðfylgjandi gögnum, þ.e. bréfi sóknaraðila til varnaraðila, dags. 24. október 2011, kemur fram að sóknaraðili telji mikinn mismun vera á endurútreikningi hjá F og umboðsmanni skuldara. Vegna endurútreiknings tímabilsins 20. desember 2007 til 9. mars 2009 var skv. F inneign til ráðstöfunar 1.700.065 en skv. umboðsmanni skuldara kr. 2.355.739. Vegna endurútreiknings tímabilsins 9. mars 2009 til 28. febrúar 2009 voru skv. F eftirstöðvar kr. 3.423.458 en samkvæmt umboðsmanni skuldara kr. 3.419.764.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði vísað frá nefndinni. Varnaraðili vísar í fyrsta lagi til þess að kvörtun sóknaraðila verði ekki metin til fjár í skilningi b-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þar sem hún feli hvorki í sér kröfu um tiltekna fjárhæð, viðurkenningu á réttindum né lausn undan skyldu heldur er eingöngu um kvörtun yfir tilteknum útreikningum að ræða.

Í öðru lagi bendir varnaraðili á að kvörtunin sé afar óljós, óskýr og í heild sinni afar illa upplýst, sbr. e-liður 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina. Í því sambandi bendir varnaraðili á að sóknaraðili kvarti yfir því að umræddur endurútreikningur varnaraðila á samningi hans sé kr. 700.000 lægri en tiltekinn endurútreikningur umboðsmanns skuldara en hann geri þó engan reka að því að rökstyðja það nánar heldur vísi eingöngu til meðfylgjandi gagna sem telji tugi blaðsíðna. Ef þau gögn séu skoðuð þá sjáist að munurinn á endurútreikningi varnaraðila gagnvart sóknaraðila og samsvarandi endurútreikningi sem embætti umboðsmanns skuldara útbjó fyrir henn sé ekki kr. 700.000 eins og sóknaraðili haldi fram, heldur kr. 3.694. Varnaraðila sé ekki kunnugt um ástæður þessa smávægilega munar en bendi á að embætti umboðsmanns skuldara, sem sé eftirlitsaðili með útreikningsaðferðum fjármálafyrirtækja skv. lögum

nr. 151/2010, hafi yfirfarið endurútreikningsaðferðir varnaraðila og komist að þeirri niðurstöðu að þær rúmist innan ákvæða laganna.

Varnaraðili bendir auk þess á að snúi kvörtun sóknaraðila að einhverju leyti að endurútreikningum gagnvart fyrri leigutaka, þá hafi sóknaraðili ekki lögvarða hagsmuni af slíkum málarekstri og beri þá nefndinni að vísa kvörtuninni frá sökum aðildarskorts.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurútreikningi á bílasamningi nr. X sem gerður var upphaflega á milli varnaraðila sem leigusala og A, sem leigutaka. Þann 9. mars 2009 tók sóknaraðili yfir réttindi og skyldur fyrri leigutaka á grundvelli samningsins sem hélst að öðru leyti óbreyttur. Eftirstöðvar samningsins voru þá kr. 3.550.550.

Fallast má á með varnaraðila að kröfur sóknaraðila séu ekki eins skýrar og kostur væri á. Hins vegar má lesa út úr kvörtun sóknaraðila að þess sé krafist að höfuðstóll verði lækkaður til samræmis við það sem fram kemur í gögnum sóknaraðila um muninn á endurútreikningi varnaraðila og umboðsmanns skuldara, sem er tæplega kr. 660.000. Því verður ekki fallist á að vísa kröfu sóknaraðila frá með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Ekki verður heldur fallist á með varnaraðila að kröfu sóknaraðila verði ekki metin til fjár, sbr. b-lið 6. gr. samþykktanna, enda lýtur krafan að fjárhæð endurútreiknings. Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á að kröfu sóknaraðila verði vísað frá nefndinni.

Sakarefni málsins lýtur, eins og áður segir, að endurútreikningi á bílasamningi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að fá mismun milli endurútreiknings varnaraðila og umboðsmanns skuldara, sem er tæplega kr. 660.000 í heildina, frá upphafi samningsins. Sóknaraðili tók hins vegar ekki yfir réttindi og skyldur samkvæmt samningnum fyrr en 9. mars 2009. Frá þeim tíma munar kr. 3.694 á útreikningi umboðsmanns skuldara og varnaraðila.

Í 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu kemur fram að nú hafi einu sinni eða oftár, orðið aðila- eða skuldaraskipti að lánsamningi þar sem um sé að ræða ólögmetta 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 lánsamnings. Sé aðili ekki lengur skuldari láns skuli mismunur vegna greiðslna og leiðrétting höfuðstóls vegna ólögmetrar verðtryggingar koma til sérstaks uppgjörs. Sé aðili enn skuldari skuli mismunur greiðslna færður á höfuðstól láns eða dreginn frá honum. Af þessu leiðir, að sá réttur sem kann að vera fyrir hendi til að krefjast leiðréttingar á útreiknaðri stöðu lánsins, tilheyrir að öllu verulegu leyti, fyrri umráðamanni bifreiðarinnar.

Þar sem krafa sóknaraðila virðist byggja á endurútreikningi frá upphafi samnings, þ.e. 20. desember 2007 og til 28. febrúar 2011, verður ekki fallist á hana, í ljósi þess að hver skuldara á sjálfstæðan rétt gagnvart kröfuhafa til leiðréttingar á greiðslum þeim sem þeir hafa innt af hendi, sbr. 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001. Ekki er ljóst í hverju munur á milli útreikninga varnaraðila og umboðsmanns skuldara er fölginn, þ.e. kr. 3.694, enda hefur hvorki sóknaraðili, umboðsmaður skuldara, né

varnaraðili gert nokkra tilraun til að útskýra það. Í ljósi þeirra fjárhæða sem hér um ræðir verður málatilbúnaður sóknaraðila ekki skilinn svo að hann byggi sérstaklega á því að þessi mismunur sé rangur. Verður ekki fallist á að leiðrétta endurútreikning um þá upphæð, enda virðist framkvæmd varnaraðila á endurútreikningi rúmast innan laga nr. 38/2001.

Í ljósi alls 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, 11. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 11. 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. 12/2012**:

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. janúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. janúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 24. febrúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör sóknaraðila bárust með tölvupósti, dagsettum 28. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 10. nóvember 2010 var A hdl. skipaður umsjónarmaður með eignarráðstöfun sóknaraðila og B, skv. lögum nr. 103/2010 um tímabundið úrræði einstaklinga sem eiga tvær fasteignir til heimilisnota. Ráðstöfunin náði til fasteignanna að C og að D.

Niðurstaða eignarráðstöfunar var sú að varnaraðili myndi fella niður veðkröfur sem voru áhvílandi á 2. og 3. veðrétti fasteignarinnar að D, skv. veðskuldabréfum nr. X að fjárhæð kr. 2.450.000 og Y, að fjárhæð kr. 30.800.000, útgefnum af sóknaraðila til FF. Þann 16. desember 2010 voru bréfin felld niður og aflétt af eigninni.

Eftir afléttingu skuldabréfanna af D hafði sóknaraðili samband við varnaraðila. Sóknaraðili vildi fá frumrit skuldabréfa nr. X og Y. Varnaraðili tjáði sóknaraðila að hann myndi athuga hvort ekki væri hægt að verða við kröfu hans en eftir skoðun var beiðni sóknaraðila hafnað.

Þann 2. mars 2011 var yfirlýsing um réttaráhrif skuldabréfa með veði í fasteignum gerð, vegna umræddra skuldabréfa. Varnaraðili lýsti því yfir, sökum afskriftar skuldabréfanna, að framvegis yrðu engin réttindi eða skyldur byggð á þeim. Skuldabréfin bæru engin réttaráhrif, hvorki fyrir FF eða skuldarana.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst afhendingar tveggja skuldabréfa sem eru í vörslu varnaraðila. Sóknaraðili kveður lögfræðing þann sem sá um afsalsskiptin hafa sagt að skuldabréfin yrðu afhent honum.

Sóknaraðili vísar til þess að meginreglan sé sú að viðskiptabréf séu sjálfstæð og engar efnislegar varnir séu heimilaðar í lögum um meðferð einkamála. Sé það ástæða þess að tilskipun um áritun afborgana á skuldabréf kveði á um að árita skuli allar greiðslur af skuldabréfum á bréfin sjálf. Enda sé það svo að slík bréf geti gengið kaupum og sölum og því eigi að liggja ljóst fyrir hvað hafi verið greitt af bréfunum og hvað ekki.

Sóknaraðili bendir á að í 2. mgr. 5. gr. laga nr. 103/2010 segi skýrt að kröfur á hendur skuldara sem njóti veðréttinda sem fylgi fasteign þegar henni sé ráðstafað til veðhafa sbr. 6. og 7. gr. falli niður gagnvart skuldara þar sem ráðstöfunin teljist fullnaðargreiðsla af hans hálfu. Slíkur samningur hafi verið gerður í máli þessu og teljist fullnaðargreiðsla þar með hafa farið fram skv. lögum nr. 103/2010. Af því leiði að varnaraðila beri að skila skuldunaut aftur bréfunum með áritaðri kvittun.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi lögvarða hagsmuni af því að fá bréfin afhent. Enda hafi hann enga tryggingu fyrir því að varnaraðili reyni ekki að innheimta þau frekar. Sóknaraðili tekur fram að það að fjármálastofnun afskrifi skuld eða skuldabréf hafi ekki sömu þýðingu að lögum og ef einstaklingur eða venjuleg fyrirtæki afskrifi skuld. Skuld sem fjármálafyrirtæki hafi afskrifað sé enn þá til og fjármálafyrirtækjum sé heimilt að halda áfram innheimtu slíkra skulda.

Telur sóknaraðili afhendingu skuldabréfanna nauðsynlega sökum ágalla í „erfðafjárlögum“ og hafi hann enga tryggingu fyrir því að varnaraðili notfæri sér ekki glufur í „erfðafjárlögum“ til að endurvekja lánin og reyna að rukka börn sóknaraðila um þau.

Vísar sóknaraðili einnig til þess að varnaraðili hafi brotið jafnræðisreglu, þannig að ef aðrir skuldarar hafi fengið skuldabréf afhent þá sé jafnræðisregla brotin gegn sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til 1. gr. tilskipunar 9. febrúar 1798 um áritun afborgana á skuldabréf og tekur fram að ákvæðið beri með sér að bankanum beri ekki að afhenda frumritið nema til sannanlegrar greiðslu útgefanda/skuldunauts komi. Vísar varnaraðili þessu til stuðnings til skrifna Páls Hreinssonar. Bendir varnaraðili á að þar sem sóknaraðili hafi ekki greitt skuldabréfið upp eigi hann ekki rétt á að fá frumritið afhent.

Vísar varnaraðili til þess að í lögum nr. 103/2010 komi hvergi fram að veðhafar sem falli undir lögin skuli afhenda þau skuldaskjöl sem kröfur þeirra byggi á. Hins vegar komi fram í þó nokkrum greinum laganna að veðhafi sem falli frá réttindum sínum skuli aflétta kröfum sínum af þeirri eign sem þeir ákveði að taka ekki yfir og þar sem ekki hafi verið samið um að færa kröfurnar yfir á þá eign sem haldið sé eftir skuli fella kröfuna niður. Varnaraðili hafi gert það þann 16. desember 2010 og

hafi því uppfyllt skyldur sínar skv. 5.-8. gr. laganna. Þá bendir varnaraðili á yfirlýsingu, dags. 2. mars 2011 máli sínu til stuðnings.

Bendir varnaraðili á að ótti sóknaraðila virðist byggður á misskilningi þar sem ekki sé hægt að hefja innheimtu á bréfunum aftur, hvorki gegn sóknaraðila, maka hans eða börnum þar sem þá væri bankinn að brjóta gegn ákvæðum laga nr. 103/2010, og vanefna skuldbindingar sínar skv. eignarráðstöfuninni sem framkvæmd hafi verið í nóvember 2010 og myndi slíkt ekki samrýmast 1. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Tekur varnaraðili fram að bankinn afhendi aldrei þau skuldabréf sem felld hafi verið niður í tengslum við hið svokallaða tveggja fasteigna úrræði. Varnaraðili mótmælir ásökun sóknaraðila þess efnis að bankinn hafi ákveðið að neita honum um tiltekna þjónustu sem öðrum viðskiptavinum bankans í sömu aðstöðu var veitt, sem röngum og fullkomlega ósönnuðum.

Vísar varnaraðili til þess að þegar skuldabréf nr. Y og X hafi verið felld niður hafi framkvæmdin verið þannig að bankinn tók upphæð jafnháa eftirstöðvum skuldabréfanna og greiddi bréfin upp með eigin fé sínu. Þannig að ekki sé nóg með að tryggingar bankans hafi verið felldar niður heldur hafi sjóðir bankans minnkað við framkvæmd eignarráðstöfunar. Þar sem bankinn greiddi eftirstöðvar skuldabréfanna upp verði ekki séð að sóknaraðili hafi öðlast rétt á afhendingu skuldabréfanna.

Þá bendir varnaraðili á að ekki verði séð hvaða lögvörðu hagsmuni sóknaraðili hafi af því að fá skuldabréfin afhent, en gefin hafi verið út yfirlýsing þess efnis að skuldabréfin hafi ekkert gildi, umboðsmaður bankans ritaði undir samkomulag þar sem bankinn var skuldbundinn því að fella eftirstöðvar skuldabréfanna niður og lög nr. 103/2010 kveði á um að aðilar sem þurfi að hlíta ákvæðum þeirra séu skuldbundnir til að fella niður kröfur skuldara, verði ekki samið um að færa þær yfir á eign þá sem skuldari haldi eftir.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að afhendingu á skuldabréfum nr. X og Y, sem gefin voru út af sóknaraðila til varnaraðila.

Í 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í b-lið 6. gr. kemur fram að nefndin fjalli ekki um kröfu viðskiptamanns, sem ekki verði metin til fjár. Sóknaraðili krefst afhendingar tveggja skuldabréfa. 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, sbr. b-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, 11. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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. 13/2012**:

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. janúar 2012, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. febrúar 2012, 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. febrúar 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila, með bréfi dagsettu 15. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 27. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 25. október 2004 var húsnæðislán nr. X, að fjárhæð kr. 5.500.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. húsnæðisláninu. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu lánsins var fasteignin B, sett að veði á 3. veðrétti. Fasteignin var í eigu sóknaraðila.

Þann 14. október 2004 hafði skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ verið dagsett. Samkvæmt því kom fram að A væri greiðandi. Áætluð greiðslugeta með skuldum var kr. 37.487 og nettó eignastaða var kr. -2.900.000. Lántaki skrifaði einn undir greiðslumatið, ásamt starfsmanni varnaraðila. Sóknaraðili skrifaði ekki undir.

Starfsmaður umboðsmanns skuldara fór fram á það fyrir hönd sóknaraðila að ábyrgðin yrði felld úr gildi. Þann 17. janúar 2012, hafnaði varnaraðili beiðninni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun móttækinni 30. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að felld verði niður ábyrgð sem sóknaraðili gekkst undir með veitingu veðheimildar á fasteign sína fyrir láni og veðsetningunni verði aflétt af eign hans. Þá er krafist lögfræðikostnaðar að mati nefndarinnar.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem upplýsingagjöf skv. 4. gr. þess hafi ekki verið virt gagnvart sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili hafnar því að framkvæmd upplýsingargjafar bankans til sóknaraðila hafi gengið gegn markmiðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. annars vegar að vernda ábyrgðarmenn í tilvikum þar sem veð í eigu annars einstaklings en skuldara er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu og hins vegar að lánveitingar séu miðaðar við greiðslugetu lántaka og eigin tryggingar hans. Samkvæmt þessu verði ekki talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa, þótt ábyrgð sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfinu haldi gildi sínu. Rök standi því ekki til þess að fella úr gildi veðsetningu fasteignarinnar að B, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Varnaraðili leggur áherslu á að ágreiningslaust sé að greiðslumat á lántaka hafi verið framkvæmt þann 14. október 2004, eða ellefu dögum áður en sóknaraðili undirritaði veðskuldabréfið til staðfestingar samþykki sínu á veðsetningu fasteignarinnar. Greiðslumat hafi því verið framkvæmt í samræmi við áskilnað 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Varnaraðili telur sig ennfremur hafa uppfyllt áskilnað 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins með því að hafa framkvæmt greiðslumatið ellefu dögum áður en sóknaraðili undirritaði veðskuldabréfið sem ábyrgðarmaður og veðsali, enda hafi bankinn með þessu tryggt að niðurstöður greiðslumats lægju fyrir þannig að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér þær ef áhugi stæði til þess. Varnaraðili ítrekar að samkomulagið kveði ekki á um skyldu fjármálafyrirtækis til að kynna niðurstöður jákvæðs greiðslumats fyrir ábyrgðarmanni, eingöngu sé gerður áskilnaður um samþykki lántakans. Ekki hafi verið þörf á skriflegri staðfestingu sóknaraðila, enda hafi niðurstaða greiðslumats ekki bent til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, sbr. 2. málsl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Skortur á undirritun á greiðslumatið sjálft sé því ekki brot á samkomulaginu.

Þá vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi hvorki sýnt fram á að þær upplýsingar sem fram komi í greiðslumatinu hafi verið rangar né hvers vegna undirritun á mati á greiðslugetu lántaka ætti að hafa breytt vilja sóknaraðila til veðsetningar fasteignarinnar að B til tryggingar láninu. Bendir varnaraðili á að markmiðið með gerð samkomulagsins hafi verið að draga úr vægi ábyrgðar einstaklinga og að lánveitingar yrðu miðaðar við greiðslugetu lántaka og eigin tryggingar hans. Lánveiting bankans hafi verið að öllu leyti í samræmi við þessi markmið, enda hafi niðurstaða greiðslumatsins verið jákvæð. Lántaki hafi verið greiðslufær og verði því ekki séð að nokkuð komi fram í niðurstöðum greiðslumatsins sem hefði getað breytt afstöðu sóknaraðila til veðsetningarinnar, né hvernig bankinn hafi brotið gegn samkomulaginu eða markmiðum þess. Þá vísar varnaraðili til meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi loforða.

Varnaraðili mótmælir sérstaklega kröfu sóknaraðila um lögfræðikostnað með vísan til þess að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi samkvæmt samþykktum nefndarinnar enga heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað, sbr. t.d. úrskurði í málum nr. 34/2011, 38/2011 og 58/2011.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 5.500.000 gefið út af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

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 lánsútsóknar 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. Verður að hafna þeirri málsástæðu varnaraðila að samkomulagið kveði ekki á um skyldu fjármálafyrirtækis til að kynna niðurstöður jákvæðs greiðslumats fyrir ábyrgðarmanni, eingöngu sé gerður áskilnaður um samþykki lántakans.

Í málinu liggur fyrir skjal, dagsett 14. október 2004, sem ber heitið „Niðurstöður greiðslumats“. Á skjalið hafa lántakandi og starfsmaður varnaraðila ritað, en á það er ekki ritað í línur sem ætlaðar eru fyrir undirritanir ábyrgðarmanna.

Verður að ganga út frá því að varnaraðili hafi framkvæmt greiðslumat á skuldara húsnæðislánsins áður en sóknaraðili samþykkti veðsetningu fasteignar sinnar þann 25. október 2004, og þannig uppfyllt skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Sóknaraðili kveður að sér hafi hvorki verið kynnt umrætt greiðslumat né verið afhentur upplýsingabæklingur bankans um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Þessu hefur varnaraðili ekki mótmælt nema með almennum yfirlýsingum um að framkvæmd upplýsingagjafar bankans til sóknaraðili hafi ekki gengið gegn markmiðum samkomulagsins. Að þessu virtu og því að sóknaraðili skrifaði ekki undir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ verður að fallast á það með sóknaraðila að ósannað sé að varnaraðili hafi uppfyllt ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga um að tryggja skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgð. Þá verður í ljósi framburðar sóknaraðila að telja ósannað að uppfyllt sé skilyrði samkomulagsins um að dreifa beri upplýsingabæklingi um skuldaábyrgðir og veðsetningar með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar. Hafa engin gögn verið lögð fram sem leiða til annarrar niðurstöðu.

Verður varnaraðili að bera allan halla af því að hvorki liggja 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 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 lántaka 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 samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 hafi fordæmisgildi í máli þessu, enda réðist niðurstaða umrædds máls á því að niðurstaða greiðslumats var jákvæð og því að í skýrslu stefnanda málsins fyrir dómnum kom fram að það hefði engu breytt þótt henni hefði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir skuldabréfið. Í máli því sem nú er um rætt liggur ekki fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántaka eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Þvert á móti hefur sóknaraðili bent á að eignastaða lántaka samkvæmt matinu hafi verið neikvæð um kr. 2.900.000 og hann því ekki eignamaður til að standa undir skuldbindingum ef hann t.d. missti vinnu tímabundið.

Í ljósi framangreinds verður því fallist á með sóknaraðila að aflétta skuli veði skv. húsnæðisláni nr. X af fasteign sóknaraðila að B.

Sóknaraðili krafðist einnig lögfræðikostnaðar að mati nefndarinnar. 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 vísað frá.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veði því sem sóknaraðili, M, veitti í fasteign sinni að B á 3. veðrétti með undirritun á húsnæðislán nr. X, útgefnu af A til FF, skal aflétt. Kröfu um málskostnað fyrir nefndinni er vísað frá.

Reykjavík, 27. apríl 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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 Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 15/2012**:

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. janúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 31. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. febrúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila, og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 5. mars 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. júní 2006 gerðu varnaraðili og A með sér bílasamning nr. X um leigu á bifreiðinni B. Fram kom að um gengistryggðan samning væri að ræða.

Kaupverð bifreiðarinnar var kr. 1.800.000 og leigugreiðsla við undirritun 90.000. Stofngjald var kr. 64.125 og vextir frá útborgun kr. 8.807. Samningsfjárhæð var því kr. 1.782.932. Mánaðarlegar leigugreiðslur með seðilgjaldi á tímabilinu 5. ágúst 2006 til 5. júlí 2013 voru kr. 26.552. Þá kom 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%, EUR 20%, 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. kom fram að væri samningurinn óverðtryggður væru vextir tilgreindir í 4. gr. Væru leigugreiðslur þá óverðtryggðar. Varnaraðila var heimilt að endurreikna vaxtahluta þeirra sbr. greiðsluáætlun skv. gjaldskrá varnaraðila á hverjum tíma. Á útgáfudegi leigureiknings skyldu vextirnir endurskoðaðir og giltu þeir fyrir það tímabil sem reikningurinn hljóðaði á. Leigugreiðslur tækju breytingum á

leigutímanum í samræmi við það. Þá kom fram að væri samningurinn verðtryggður væru vextir við upphaf samnings tilgreindir í 4. gr. Leigan væri þá skv. sömu grein bundin vísitölu neysluverðs og skyldi því á hverjum gjalddaga leigu eða lokagreiðslu bera vísitöluálag. Vísitöluálagið skyldi miðast við breytingu frá vísitölu neysluverðs sem væri grunnvísitala samningsins skv. 4. gr. til þeirrar vísitölu sem í gildi væri á hverjum gjalddaga. Aldrei skyldi þó miða við vísitölu sem lægri væri en grunnvísitala samningsins. Væri samningurinn gengistryggður væri varnaraðila heimilt að endurreikna hina gengistryggðu leigu skv. breytingum sem yrðu á LIBOR vöxtum þess erlenda eða þeirra erlendu gjaldmiðla sem leigan væri greidd í. Leigan var innheimt í ISK og við útreikning leigu skyldi leggja til grundvallar skráð sölugengi Seðlabanka Íslands á viðkomandi gjaldmiðli eða gjaldmiðlum við útgáfudag reiknings.

Fram kom í greiðsluáætlun bílasamnings A að vextir af ISK væru 7%. Tekið var fram í greiðsluáætluninni að áætlunin væri skv. nógildandi vöxtum og gjaldskrá F og m.v. verðbólguþá.

Þann 25. júní 2007 tók sóknaraðili yfir réttindi og skyldur A á grundvelli samningsins sem hélst að öðru leyti óbreyttur. Í greiðsluáætlun kom fram að ISK vextir væru 8,7%. Gerður var sams konar fyrirvari og áður. Þann 2. júlí 2008 leysti nýr leigutaki, C, kæranda undan samningnum og yfirtók skyldur leigutaka samkvæmt honum.

Þann 16. janúar 2006 gerðu varnaraðili og D með sér bílasamning nr. Y um leigu á bifreiðinni E. Fram kom að umræddur samningur væri gengistryggður.

Kaupverð bifreiðarinnar var kr. 2.239.000. Leigugreiðsla við undirritun kr. 0. Stofngjald var kr. 83.963 og vextir frá útborgun kr. 7.935. Samningsfjárhæð var því kr. 2.330.897. Þá kom fram að greiðsla frá 5. mars 2006 í 84 skipti væri kr. 33.998. Skilmálar þess samnings voru að öðru leyti sambærilegir skilmálum áður nefnds samnings. Í greiðsluáætlun kom fram að ISK vextir væru 6,5% og tekið fram að áætlunin væri skv. nógildandi vöxtum og gjaldskrá F m.v. verðbólguþá.

Samningur nr. Y var yfirtekinn tvisvar af nýjum leigutökum áður en sóknaraðili tók samninginn yfir, í óbreyttri mynd, þann 2. júlí 2008. Ekki er ljóst hverjir ISK vextir voru þá.

Þann 28. desember 2011 fór sóknaraðili þess á leit við varnaraðila að bílalan sem hvíldi á bifreiðinni E yrði lagfært í samræmi við úrskurð áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 10/2010, sérstaklega varðandi verðtryggða hluta lánsins. Þann 3. janúar 2012 óskaði hann eftir að lán á bifreiðinni B yrði einnig leiðrétt. Þann 12. janúar 2012, hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst leiðréttingar á höfuðstól bílalána vegna B og E, hjá varnaraðila. Vísar sóknaraðili til þess að um svokölluð 50/50 lán hafi verið að ræða, þ.e. 50% erlend og 50% íslensk. Samkvæmt samningnum sé íslenski hlutinn ekki verðtryggður en sé samt rukkaður þannig. Krafist sé leiðréttingar á höfuðstól sem nemi vísitölu og einnig vegna ofgreiddra greiðslna og vaxta ásamt dráttarvöxtum þar ofan á. Sóknaraðili kveður þetta vera ansi flókna útreikninga en lauslega sé þetta einhvers staðar á bilinu 6-700 þúsund sem beri að lækka höfuðstólinn. Vísar

sóknaraðili til ákvörðunar Neytendastofu nr. 34/2010, sbr. úrskurð áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 10/2010 máli sínu til stuðnings.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá nefndinni. Til vara krefst varnaraðili þess 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. Grundvallast það á því að kröfugerð sóknaraðila sé afar óljós og órökstudd og kvörtunin í heild afar illa upplýst. Ekki sé tilgreind fjárhæð kröfu né gerð krafa um viðurkenningu á tilteknum réttindum. Þá sé í rökstuðningi fyrir kröfunni einungis vísað til tiltekinna ákvörðunar Neytendastofu og úrskurðar áfrýjunarnefndar en með engum hætti tilgreint hvernig þau mál tengist kröfu sóknaraðila né sýnt fram á með hvaða hætti þau styðji kröfu hans. Þá vísar varnaraðili til þess að í rökstuðningi sóknaraðila fyrir kvörtuninni sé vísað til bílasamninga vegna bifreiðarinnar B sem sóknaraðili tiltaki að hann hafi verið greiddandi að frá júlí 2006 til júlí 2007 og vegna bifreiðarinnar E sem sóknaraðili kveðst hafa tekið yfir í júlí 2007 og sé enn greiddandi að. Hið rétta sé hins vegar að sóknaraðili tók yfir samning vegna bifreiðarinnar B í júní 2007 og greiddi af þeim samningi fram til júlí 2008 þegar hann tók yfir samning vegna bifreiðarinnar E.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að kröfur vegna tímabilsins fyrir 31. janúar 2008 séu fyrndar, sbr. 3. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda, þar sem liðin séu meira en fjögur ár frá því að fyrningarfrestur þessara krafna byrjaði að líða.

Að auki vísar varnaraðili til þess að samningsform það sem um ræði sé staðlað og taki jafnt til óverðtryggðra bílasamninga, verðtryggðra bílasamninga og til gengistryggðra bílasamninga. Bendir varnaraðili á að í tilvikum samninga sóknaraðila hafi verið fyllt inn efst í hægra horn samninganna á þann hátt að um gengistryggð lán væri að ræða en nákvæmara hefði verið að tiltaka að lánin væru að hluta verðtryggð. Sé horft til viðskipta aðila í heild og önnur gögn sem tekið hafi verið mið af við lánveitingarnar fari ekki á milli mála að miða hafi átt við að íslenski hlutinn væri verðtryggður. Varnaraðili taldi ákvæði samninganna taka af allan vafa um hvernig ætti að reikna skuldbindingar í ISK, sbr. 7. gr. og 4. gr. samninganna.

Þá bendir varnaraðili á að það hafi verið forsenda af hans hálfu að vextir væru skv. gjaldskrá F, í takt við markaðsvexti á hverjum tíma og mátti sóknaraðila vera þessi forsenda ljós. Um hafi verið að ræða verulega forsendu sem hafi verið ákvörðunarástæða af hálfu varnaraðila. Verðtrygging hafði úrslitaáhrif á samning aðila um vaxtakjör. Sjáist það vel á þeirri staðreynd að mun hærri vextir hafi verið í boði á þeim samningum sem ekki hafi verið verðtryggðir. Öllum aðilum hafi mátt vera ljóst að varnaraðili hafi ekki verið að lána fjármuni langt undir lægstu vöxtum sem Seðlabankinn birti á grundvelli 10. gr. vaxtalaga.

Byggir varnaraðili á því að sóknaraðili hafi þekkt forsenduna hvað varðar verðbótáþáttinn og vitað að hún hafi verið ákvörðunarástæða fyrir vaxtakjörum samningsins af ISK. Verði að telja að góður og gegn maður hafi fyllilega gert sér grein fyrir því að verðtrygging bílasamninganna hafi verið forsenda vaxtakjaranna. Tekur varnaraðili fram að við gerð bílasamninganna skrifuðu leigutakar upp á ákvæði í greiðsluáætlun þar sem fram kom að vextir væru skv. gjaldskrá F og að allur kostnaður og gjöld fylgdu gjaldskrá F. Í gjaldskránni sjálfri hafi verið að finna ákvæði

þar sem fram hafi komið að lán í ISK til 60 mánaða eða lengri tíma væru ávallt verðtryggð. Umræddir samningar hafi báðir verið til 84 mánaða og því reiknaðir verðtryggðir vextir á ISK hluta samningsgreiðslna.

Varnaraðili vísar til þess að umræddir samningar hafi ávallt verið reiknaðir upp með neysluvísitölu. Getur varnaraðili þess að upphaflegir viðsemjendur F hafi aldrei gert neinar athugasemdir við það. Sóknaraðili yfirtók síðar samningana og hvað hann varði höfðu greiðsluseðlar verið sendir til hans um langa hríð þar sem gerð hafi verið nákvæmlega grein fyrir fjárhæð verðbótaþáttarins án þess að athugasemdir bærust frá honum. Þetta tómlæti bendi til þess að hann hafi gert sér grein fyrir verðbótaþættinum og sætt sig við hann.

Bendir varnaraðili á að á greiðsluáætlun sem fylgdi samningi nr. X komi fram að vextir af ISK væru 7% sem beri saman við verðtryggða vexti félagsins á þeim tíma. Á greiðsluáætlun sem fylgdi yfirtökusamningnum komi fram að vextir af ISK væru 8,7% sem beri saman við verðtryggða vexti F á þeim tíma. Sömu sögu megi segja um samning nr. Y. Leigutaka mátti því vera ljóst að um verðtryggða vexti væri að ræða, enda hafi þeir verið í samræmi við verðtryggða vexti á lánamarkaðnum og verðtryggða vexti skv. gjaldskrá varnaraðila á hverju tímabili.

Þá vísar varnaraðili til þess að sanngjarnt sé og eðlilegt með hliðsjón af skiptingu áhættu að verðtrygging sé reiknuð á ISK hluta samninganna. Önnur niðurstaða leiði til þess að gæðum verði mjög misskipt. Verðtryggingin hafi verið forsenda þess að hægt hafi verið að bjóða svo lága vexti og raun varð á og verði niðurstaðan sú að bannað verði að reikna verðtryggingu á ISK hluta samninganna þá fái sóknaraðili fjármögnun með kjörum sem engum öðrum hafi boðist, á kostnað lánveitanda. Þá yrði um óeðlilegan hagnað að ræða sem færi þvert gegn sanngirnissjónarmiðum.

Þá vísar varnaraðili til 3. mgr. 14. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán. Þar komi fram að ákvæði 1. og 2. mgr. 14. gr. gildi ekki ef lánveitandi geti sannað að neytanda hefði mátt vera ljóst hver lántökukostnaðurinn átti að vera.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili vísi til úrskurðar áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 10/2010 og haldi því fram að þar hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að varnaraðila hafi ekki verið heimilt að rukka íslenskan hluta bílasamnings með verðtryggingu. Þetta sé ekki allskostar rétt. Rétt sé að Neytendastofa og síðar áfrýjunarnefnd neytendamála töldu að varnaraðili hefði brotið gegn ákvæðum 5. gr. og 2. mgr. 6. gr. laga nr. 121/1994 og ákvæðum 5. og 8. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, með því að tilgreina ekki í bílasamningi hvort íslenskur hluti lánsins væri verðtryggður eða óverðtryggður og var varnaraðila bönnuð notkun á umræddum samningsskilmálum. Varnaraðili taldi að ekki fælist í niðurstöðunni tilmæli um að endurreikna umræddan samning. Neytendastofa hafi fengið andmælarétt fyrir áfrýjunarnefndinni. Í athugasemdum Neytendastofu hafi komið skýrt fram að aðilar máls verði sjálfir að semja um uppgjör á samningi sín á milli. Þá komi ekkert fram í ákvörðunarorði Neytendastofu að óheimilt sé að reikna lánið áfram með verðtryggingu. Að mati áfrýjunarnefndarinnar var ekki leyst úr því í málinu hvaða vexti bæri að greiða af láninu enda hafi engu verið slegið föstu um það í hinni kærðu ákvörðun. Þannig hafi engin afstaða verið tekin til þess hvernig haga bæri uppgjöri aðila eða hvernig túlka ætti samning aðila á einkaréttum grundvelli.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að íslenskum hluta bílasamninga sóknaraðila hjá varnaraðila, nr. X og Y.

Varnaraðili fer fram á að kröfum sóknaraðila verði vísað frá á grundvelli e-liðar, sbr. 7. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Verður ekki fallist á með varnaraðila að vísa beri málinu frá þar sem kröfugerð sóknaraðila sé afar óljós, órökstudd og illa upplýst. Lesa má út úr kvörtun sóknaraðila að þess sé krafist að bílalán nr. X og Y, verði endurreikuð út frá þeirri forsendu að sá 50% hluti þess, sem sé lán í íslenskum krónum njóti ekki verðtryggingar. Hefur málalíbúnaður varnaraðila fyrir nefndinni enda miðast við þennan skilning.

Í bílasamningum sóknaraðila nr. X og nr. Y kom fram í fyrirsögn að þeir væru gengistryggðir. Í 4. gr. samninganna sagði einnig að þeir væru gengistryggðir. Þá sagði í 7. gr. að í fyrirsögn samnings og í 4. gr. hans kæmi fram hvort hann væri verðtryggður, óverðtryggður eða gengistryggður. Samkvæmt þessu er því ljóst að um gengistryggða samninga var að ræða. Eigi samningur að vera verðtryggður verður að mæla skýrlega fyrir um það í samningi. Verður því að telja að varnaraðila hafi ekki verið heimilt að verðtryggja greiðslur samkvæmt samningunum enda gerðu aðilar með sér gagnkvæma samninga sem voru gengistryggðir. Er þessi niðurstaða í samræmi við tilvitnaða niðurstöðu áfrýjunarnefndar neytendamála í máli nr. 10/2010.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að *nákvæmara* hefði verið að tilgreina að lánin væru að hluta verðtryggð, enda verður ekki af samningum aðila ráðið að ætlunin hafi verið að verðtryggja íslenska helming lánsins. Þvert á móti var einungis tilgreint að samningurinn væri gengistryggður og hefði varnaraðila sem fjármálastofnun verið í lófa lagið að semja um verðtryggingu við sóknaraðila og taka fram í samningi, hafi það verið ætlun hans. Þá hefur varnaraðila ekki tekist að sanna að sóknaraðila hafi mátt vera ljóst hver lántökukostnaðurinn átti að vera, að mati varnaraðila, þannig að 3. mgr. sbr. 1. og 2. mgr. 14. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán ætti við.

Verður í ljósi alls framangreinds að fallast á með sóknaraðila að endurreikna beri samninga nr. X og Y miðað við þá forsendu að þeir séu ekki verðtryggðir.

Telja verður að krafa sóknaraðila sé um endurgreiðslu ofgreidds fjár. Sóknaraðili tók yfir samning nr. X þann 25. júní 2007. Sóknaraðili tók yfir samning nr. Y þann 2. júlí 2008. Sóknaraðili beindi kvörtun sinni til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki þann 31. janúar 2012 og sleit með því fyrningu, sbr. 16. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda. Krafa sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár stofnaðist að hluta til í gildistíð laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda en samkvæmt 28. gr. öðluðust lög nr. 150/2007 gildi þann 1. janúar 2008. Lög þau gilda einvörðungu um þær kröfur sem stofnast eftir gildistöku laganna.

Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 telst fyrningarfrestur frá þeim degi er krafa varð gjaldkræf. Krafa sóknaraðila á hendur varnaraðila varð gjaldkræf þegar sóknaraðili innti greiðslur samkvæmt samningnum, af hendi. Samkvæmt 5. tölul. 3. gr. laganna fyrnist krafa um endurgjald sem maður hefur greitt í rangri ímyndun um skuldbindingu á fjórum árum. Verður því að telja að krafa sóknaraðila til endurgreiðslu vegna greiðslna skuldabréfs nr. X fram til 1. janúar 2008 sé fyrnd.

Samkvæmt lögum nr. 150/2007 er meginreglan fjögurra ára fyrningarfrestur. Í III. kafla laganna er mælt fyrir um viðbótarfresti. Segir í 10. gr. að hafi kröfuhafi ekki haft uppi kröfu sökum þess að hann skorti nauðsynlega vitneskju um kröfuna eða skuldarann, fyrnist krafa hans aldrei fyrr en einu ári eftir þann dag þegar kröfuhafi fékk eða bar að afla sér slíkrar vitneskju. Í greinargerð sem fylgdi því ákvæði kemur fram sá skilningur að lykilatriði í þessu sambandi sé raunveruleg vitneskja

kröfuhafans, en viðbótarfrestur getur einungis komið til ef hann skortir „nauðsynlega vitneskju“ um kröfuna. Krafa sóknaraðila byggir á þeirri röksemdafærslu að hún hafi aldrei skuldbundið sig til að greiða verðbætur. Verður í því ljósi ekki talið að sóknaraðili hafi sýnt fram á að ákvæði kaflans eigi við og ber því að miða við fjögurra ára fyrningarfrest kröfu sóknaraðila. Þar sem fyrningu var, eins og áður sagði, slitið þann 31. janúar 2012 verður að miða við að endurgreiðslukröfur sóknaraðila sem til urðu fyrir 31. janúar 2008 séu fyrndar.

Í ljósi alls framangreinds verður fallist á með sóknaraðila að varnaraðila beri að endurreikna höfuðstól lána nr. X og Y, út frá þeirri forsendu að 50% hluti þess, sem sé lán í íslenskum krónum, njóti ekki verðtryggingar. Skal við það miðað að endurgreiðslukröfur vegna greiðslna sem inntar voru af hendi fyrir 31. janúar 2008 og runnu að hluta til greiðslu verðbóta séu fyrndar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðila, F, ber að endurreikna höfuðstól lána sóknaraðila, M, nr. X og Y, út frá þeirri forsendu að sá 50% hluti þess sem er lán í íslenskum krónum njóti ekki verðtryggingar. Endurútreikningurinn sætir þeirri takmörkun að endurgreiðslukröfur vegna greiðslna sem inntar voru af hendi fyrir 31. janúar 2008 og runnu að hluta til greiðslu verðbóta teljast fyrndar.

Reykjavík, 8. júní 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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. 16/2012**:

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. janúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 31. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. febrúar 2012, 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. mars 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir lögmanns sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 12. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 4. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. september 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.000.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skyldur FF skv. skuldabréfinu. Til tryggingar greiðslu lánsins var fasteignin B, sett að veði á 2. veðrétti. Sóknaraðili tókst einnig á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu lánsins.

Þann 13. febrúar 2008 óskaði varnaraðili eftir því að B yrði leyst úr veðböndum. Tekið var fram að veðbandslausnin væri á ábyrgð bankans. Skrifað var undir veðbandslausnina af starfsmönnum varnaraðila. Fasteignin var leyst úr veðböndum þann 14. febrúar 2008.

Þann 29. september 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að bankinn staðfesti að til frekari kröfugerðar á hendur ábyrgðarmanni kæmi ekki vegna umrædds ábyrgðarloforðs, vegna forsendubrests þar sem fasteignin að B hefði verið leyst úr veðböndum. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila, þann 9. nóvember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að verða leystur undan skyldu sinni skv. ábyrgðarloforði sem hann gaf varnaraðila þann 12. september 2005. Sóknaraðili vísar til þess að það hafi lengi verið viðtekið viðhorf í lagaframkvæmd að ef skuldareigandi og aðalskuldari breyti með samningi efni aðalskuldar, þannig að áhætta ábyrgðarmanns aukist verulega, þeir fellu t.d. niður veð sem hefur verið fyrir skuldinni, geti ábyrgðarmaður oftast rift ábyrgð sinni. Vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar 1972, bls. 175.

Þá bendir sóknaraðili á að sjónarmið þessi hafi verið skráð í sett lög, sbr. 2. mgr. 10. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Vísar sóknaraðili til þess að 12. gr. laganna mæli fyrir um að þessum fyrirmælum skuli beitt um ábyrgðir sem stofnað var til fyrir gildistöku þeirra.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili hafnar því að skilyrði séu uppfyllt til að ógilda ábyrgðina með vísan til reglna um brotnar forsendur. Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili til meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi loforða. Þar sem reglur um brotnar forsendur feli í sér frávík frá fyrrgreindri meginreglu verði að gera ríkar kröfur til þess að skilyrði séu uppfyllt til ógildingar á slíkum grundvelli. Slík skilyrði telji varnaraðili ekki vera uppfyllt.

Vísar varnaraðili til þess að almennt verði brotnar forsendur ekki teknar til greina sem ógildingarástæða nema knýjandi nauðsyn sé fyrir aðila að fá sig leystan frá löggerningi og þá eingöngu þegar slík niðurstaða gæti ekki talist ósanngjörn gagnvart gagnaðila. Þá verði það skilyrði að vera uppfyllt að forsendan hafi verið veruleg og jafnframt bein og ótvíræð ákvörðunarástæða. Loks verði löggerningsmóttakanda að hafa verið eða mátt vera það ljóst.

Varnaraðili bendir á að það leiði af almennum meginreglum kröfuréttar að sjálfskuldarábyrgð feli í sér loforð til tryggingar á efndum aðalkröfu. Greiðsluskylda sjálfskuldarábyrgðarmanna verði virk þegar í stað við vanefndir aðalskuldara og það hafi ekki áhrif á greiðsluskyldu sjálfskuldarábyrgðarmanns þótt aðalskuldari hafi sett veð til tryggingar kröfu. Kröfuhafi þurfi því ekki að leita fullnustu í slíku veði áður en hann gangi að sjálfskuldarábyrgðarmanni nema það hafi sérstaklega verið áskilið. Slíkur áskilnaður liggi ekki til grundvallar í þessu máli. Samkvæmt þessu verði að teljast verulega ósanngjarnt gagnvart varnaraðila að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á þeim grundvelli einum að veð standi ekki lengur til tryggingar skuldbindingunni.

Þá vísar varnaraðili til þess að ekkert liggi fyrir um að það hafi verið bein og ótvíræð ákvörðunarástæða fyrir því að sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð að önnur tryggingarráðstöfun stæði til viðbótar við sjálfskuldarábyrgðina til tryggingar greiðslu veðskuldabréfsins, hvað þá að hér hafi verið um verulega ákvörðunarástæðu. Í dómaframkvæmd sé almennt miðað við hvað góður og gegn maður hefði talið eða mátt ætla við sömu aðstæður og vísar varnaraðili í því sambandi til þess að algengt sé í framkvæmd að einstaklingar gangist í ábyrgð eða veiti veðleyfi í eignum sínum til tryggingar á skuldum annarra einstaklinga. Ekkert sé óeðlilegt við slíkar ráðstafanir. Ekki verði því séð hvers vegna veðtryggingin hafi átt að vera veruleg, bein og ótvíræð ákvörðunarástæða sóknaraðila fyrir sjálfskuldarábyrgðinni.

Að lokum leggur varnaraðili áherslu á að hafi það verið forsenda sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila að veðið í fasteigninni að B stæði jafnframt til tryggingar greiðslu skuldarinnar, hafi varnaraðili verið grandlaus þar um, enda sé ljóst að ef slík vitneskja hefði legið fyrir hefði framangreind veðbandslausn ekki farið fram. Slíkur fyrirvari hafi aldrei komið fram af hálfu sóknaraðila. Þá hafnar varnaraðili því, með vísan til alls framangreinds, að honum hafi mátt vera ljóst að umrædd veðsetning væri forsenda sóknaraðila fyrir veðsetningunni.

Varnaraðili mótmælir því sérstaklega að lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi gildi í málinu, enda höfðu þau ekki tekið gildi þegar umrædd veðbandslausn átti sér stað og ekki var gerður ábyrgðarsamningur sem var nýmæli í lögunum.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Við útgáfu skuldabréfsins var fasteignin B, sett að veði á 2. veðrétti, ásamt sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, til tryggingar láninu. Fasteignin var leyst úr veðböndum þann 14. febrúar 2008, að ósk varnaraðila, og kveðst sóknaraðili ekki hafa vitað af því.

Varnaraðili byggir á því að hann hafi verið grandlaus um að það hafi verið forsenda sóknaraðila að lántaki veðsetti fasteign sína til tryggingar umræddri skuld. Í grandleysi felst bæði að viðkomandi viti ekki um atvik sem máli skipta og að hann megi ekki um þau vita. Í ljósi þess að fasteignin lántaka var sett að veði til tryggingar skuldinni við útgáfu umrædds skuldabréfs á sama tíma og sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð á greiðslu lánsins, verður að líta svo á að varnaraðili hafi mátt vita að veðsetning fasteignar lántaka var forsenda fyrir sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og þar með verið grandsamur um þá aðstöðu.

Í 12. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð er fjallað um sameiginleg veð. Í 1. mgr. 12. gr. kemur fram að þegar tvö eða fleiri sjálfstæð fjárverðmæti í eigu sama eigenda eða fleiri eigenda standa til fullnustu sömu veðkröfu á veðhafi rétt til þess að leita fullnustu í því veðandlagi eða þeim veðandlögum, sem hann sjálfur kýs, til fullnustu allrar kröfunnar nema um annað hafi verið samið eða takmarkanir séu á því gerðar í lögum. Í athugasemdum í greinargerð með 1. mgr. 12. gr. laga nr. 75/1997 kom fram að ekki væri í frumvarpsgreininni berum orðum fjallað um endurkröfurétt eins veðþola á hendur öðrum þegar svo hagaði til að veðhafi neytti valréttar síns skv. 1. mgr. 12. gr. Þá kom eftirfarandi fram: „Þegar kröfuhafi (C) fær greiðslu þá, sem honum ber, og veðrétturinn átti að tryggja, er tilgangi veðréttarins náð, og fellur hann þá niður. Þetta á fyrst og fremst við, ef það er skuldarinn sjálfur (B) sem greiðir. Ef þriðji maður (A) greiðir veðskuldina, er talið samkvæmt gildandi rétti, að veðrétturinn haldist í sumum tilvikum. Ef þriðji maður (A) greiðir vegna þess, að honum bar skylda til þess, hann er t.d. ábyrgðarmaður að skuld, eða vegna þess að hann gætti réttmætra hagsmuna sinna, er hann greiddi, þá er talið að hann fái aðgangskröfu á hendur skuldaranum (B), og er almennt talið, að aðgangskröfunni (þ.e. kröfu A á hendur B) fylgi sömu tryggingarréttindi og þau, er fylgdu hinni innleystu kröfu (þ.e. kröfu C á hendur B). Nýtur greiðandinn (A) þá sama veðréttar og sá maður naut, sem hann greiddi til (þ.e. C), og sé hin innleysta krafa forgangskrafa við gjaldþrot, gegnir hinu sama um endurkröfuna [...]. Er við það miðað, að sömu reglur og hér voru raktar, gildi, ef frumvarp þetta verður að lögum, og má segja, að slíka reglu leiði þá af ákvæðum 1. mgr. 12. gr.“ Við þetta er því að bæta, að

sóknaraðili hefði einfaldlega getað leyst til sín umrætt skuldabréf með greiðslu andvirðis þess hjá varnaraðila, hefði komið til vanskila skuldara.

Í ljósi túlkunar 1. mgr. 12. gr. laga nr. 75/1997 verður því að telja að með því að fasteign lántaka var leyst úr veðböndum hafi möguleikar sóknaraðila til endurkröfu á lántaka, ef gengið yrði að sóknaraðila sem sjálfskuldarábyrgðaraðila verið takmarkaðir verulega og forsendur fyrir ábyrgð hans brostið. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að hafa óskað eftir því að fasteign lántaka að B yrði leyst úr veðböndum, án samráðs við sóknaraðila, enda fæst ekki séð að sú niðurstaða teljist ósanngjörn í hans garð.

Í ljósi alls framangreinds verður fallist á kröfu sóknaraðila um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar hans á veðskuldabréfi nr. X, með vísan 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 veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 4. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 11. 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. 17/2012**:

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. febrúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 10. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. febrúar var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 5. mars 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 27. apríl og 4. og 11. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 26. nóvember 2011 gaf stjórn A, út útgáfulýsingu í tengslum við ósk stjórnar félagsins um að allir hlutir í félaginu yrðu teknir til viðskipta á aðalmarkaði NASDAQ OMX Iceland. Áskriftartímabil stóð yfir frá 5. til 8. desember 2011. Útboðinu var bæði beint að fagfjárfestum og almennum fjárfestum en lágmarksáskrift var kr. 100.000 og hámarksáskrift var kr. 500 milljónir.

Samkvæmt útboðslýsingu var ráð fyrir því gert að fyrsti viðskiptadagur með hluti félagsins á aðalmarkaði NASDAQ OMX Iceland yrði þann 15. desember 2011, að því gefnu að lágmarksskilyrði kauphallarinnar um hlutfjárdreifingu yrði uppfyllt með útboðinu og kauphöllin hefði áður samþykkt umsókn A með fyrirvara um hlutfjárdreifingu. Gekk það eftir og var fyrsti viðskiptadagur með hluti í félaginu 15. desember 2011.

Sóknaraðili skráði sig fyrir hlutum í A að andvirði kr. 25 milljóna, sem svo var hækkað í kr. 100 milljónir. Sóknaraðili var skráður í gegnum heimabanka fyrirtækisins hjá varnaraðila í tölvu sem sóknaraðili hefur aðgang að hér á landi. Sóknaraðili tilkynnti um hækkun á skráningunni með tölvupósti, eftir leiðbeiningum

frá bankanum. Varnaraðili hafnaði umræddri skráningu með vísan til þess að lögheimili hans væri ekki skráð á Íslandi.

Sóknaraðili er skráður í fyrirtækjaskrá í B en er með íslenska kennitölu, vegna stafsemi sinnar hér á landi. Þá er sóknaraðili með bankareikning hjá varnaraðila.

Þann 12. desember 2011 sendi C, fyrir hönd sóknaraðila, tölvupóst til varnaraðila þar sem kom fram að hann hefði skráð sig fyrir hlutum í A, en hefði ekki fengið upplýsingar um hverju hann hefði fengið úthlutað. Óskaði hann eftir upplýsingum þar að lútandi. Varnaraðili svaraði samdægurs og vísaði til þess að kaupandi þyrfti að hafa lögheimili á Íslandi. Nokkur samskipti áttu sér stað á milli C og varnaraðila um þetta mál og fór sóknaraðili þess á leit að þetta yrði leiðrétt. Hafnaði varnaraðili þeirri kröfu sóknaraðila endanlega þann 20. desember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðarnefndin hlutist til um að varnaraðili leiðrétti framkvæmd sína á útboðinu þannig að bankinn samþykki og verði við áskrift hans og afhendi honum nú þegar þá hluti sem þeir skráðu sig fyrir, m.t.t. hlutfallslegrar skerðingar sakir umfram eftirspurnar, gegn greiðslu kaupverðs.

Sóknaraðili vísar til þess að útboðinu hafi verið beint að fagfjárfestum og almennum fjárfestum. Þá hafi verið fjallað um tilboðshafa í kafla 3.7 í verðbréfalýsingu en þar hafi komið fram: „Útboðið er til aðila (einstaklinga og lögaðila) með íslenska kennitölu sem eru fjárráða og ráða búi sínu sjálfir. Það þýðir m.a. að einstaklingum og félögum sem tekin hafa verið til gjaldþrotaskipta er ekki heimiluð þátttaka í útboðinu og að einstaklingum undir 18 ára aldri er ekki heimiluð þátttaka í útboðinu.“ Þá segi: „Hlutirnir eru einungis boðnir til sölu á Íslandi og eru ekki boðnir til sölu í lögsagnarumdæmum þar sem slíkt útboð myndi krefjast aukinnar skráningar umfram þá lýsingu sem gefin er út og staðfest af íslenskum eftirlitsaðilum í tengslum við útboðið.“ Sóknaraðili telur því að honum hafi verið heimiluð þátttaka í útboðinu. Bendir hann m.a. á að hann hafi íslenska kennitölu, sem sé til komin vegna viðskipta félagsins hér á landi.

Sóknaraðili bendir á að í lögum nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti og í reglugerð nr. 242/2006 um almenn útboð verðbréfa að verðmæti 210 milljónir kr. eða meira og skráningu verðbréfa á skipulegan verðbréfamarkað sé að finna helstu ákvæði um almennt útboð. Reglugerð þessi sé sett í samræmi við ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar um að fella inn í EES-samninginn og taka upp í innlendan rétt ákvæði tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins nr. 71/2003 um lýsingar þegar verðbréf eru boðin í almennu útboði eða skráð á skipulegan verðbréfamarkað. Með almennu útboði sé átt við hvers konar boð til almennings um kaup á verðbréfum hvort heldur er í upphaflegri sölu eða síðari sölu, með hvaða hætti sem er. Tilgangurinn með reglum um almenn útboð verðbréfa sé að veita fjárfestinum vernd með því að tryggja að þeir hafi aðgang að ákveðnum lágmarksupplýsingum um óskráð verðbréf þegar þeir taka ákvörðun um hvort þeir vilji eiga viðskipti með þau. Þá sé orðið almenningur túlkað þannig að þar sé átt við aðra fjárfesta en hæfa fjárfesta eins og þeir séu skilgreindir í 9. tölul. 43. gr. laga nr. 108/2007.

Vísar sóknaraðili til þess að samkvæmt 7. gr. reglugerðar nr. 242/2006 sé óheimilt að birta lýsingu fyrr en fjármálaeftirlitið hafi staðfest hana. Þá sé í 8. gr. að finna ítarleg ákvæði um fyrirkomulag á birtingu lýsingar. Þá bendir sóknaraðili á 11.

og 14. gr. reglugerðarinnar. Telur varnaraðili framangreindar reglur settar til að tryggja hagsmuni fjárfesta og koma í veg fyrir að erlendir aðilar markaðssetji í öðrum ríkjum en í sínum heimaríkjum útboð á verðbréfum án þess að fjármálaeftirlit í viðkomandi landi hafi haft tækifæri á að fá það staðfest að útboðið sé unnið í samræmi við reglur EES svæðisins. Tilgangur reglnanna sé ekki að takmarka fjármagnsflutninga eða mismuna fjárfestum á grundvelli þjóðernis eða búsetu.

Vísar sóknaraðili til þess að í ljósi framangreinds hafi varnaraðila verið óheimilt að búa til sínar eigin reglur um hverjum heimiluð var þátttaka í útboði á hlutum í A enda verði allar reglur um útboð og takmarkanir á þátttöku í almennu útboði að eiga sér stoð í lögum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi ekki verið heimil þátttaka í útboðinu samkvæmt skilmálum þess. Bendir varnaraðili á að í útboðslýsingu sé með skýrum hætti á forsíðu og í kafla 3.7 í verðbréfalýsingu greint frá því að í útboðinu sé hlutafé aðeins boðið til sölu á Íslandi og það sé ekki boðið til sölu í lögsagnarumdæmum þar sem slíkt útboð myndi krefjast aukinnar skráningar umfram þá lýsingu sem gefin hafi verið út og staðfest af íslenskum eftirlitsaðilum í tengslum við útboðið. Byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi mátt vera það fullljóst af framangreindum skilmálum útboðsins að útboðinu væri ekki beint til hans og að honum væri ekki heimil þátttaka í því, enda sé sóknaraðili með heimilisfesti og varnarþing utan Íslands. Sóknaraðili hafi ekki skráða starfsstöð á Íslandi. Varnaraðili mótmælir því að sú staðreynd að sóknaraðili hafi íslenska kennitölu eigi að fá ráðið mati þess hvort sala til hans í umræddu útboði teljist sala sem fram fari á Íslandi.

Af hálfu varnaraðila er á því byggt að allsendis ómögulegt sé að sóknaraðili hafi verið staðsettur á Íslandi þegar áskrift að hlutafé í A fór fram. Af þeim sökum telji varnaraðili að ekki sé hægt að líta svo á að skilmálar útboðsins um að bréfin séu aðeins boðin til sölu innan Íslands hafi verið uppfylltir hvað sóknaraðila varði. Jafnframt sé því mótmælt sem ósönnuðu og þýðingarlausu að áskrift sóknaraðila í útboðinu kunni að hafa farið fram í gegnum tölvubúnað sem staðsettur sé á Íslandi. Telur varnaraðili að slíkt fái ekki samræmst skilmálum útboðsins.

Þá bendir varnaraðili á að bankann hafi brostið heimild að lögum til þess að úthluta og selja hlutabréf í A til sóknaraðila. Vísar varnaraðili til þess að lýsing í útboði A og skráning hlutafjár félagsins í kauphöll hafi ekki hlotið staðfestingu yfirvalda í B, þar sem sóknaraðili eigi lögheimili, búsetu og varnarþing. Byggir varnaraðili á 44. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Lýsing hafi verið gefin út í heimaríki A, en A ákváðu að nýta sér ekki heimild 11. gr. reglugerðar 242/2006 til þess að fá lýsinguna viðurkennda af öðrum lögbærum yfirvöldum á evrópska efnahagssvæðinu. Því hafi verið óheimilt að bjóða hlutafé félagsins til sölu til almennings í öðrum þjóðríkjum en á Íslandi, sbr. 44. gr. laga nr. 108/2007. Ef slíkt boð væru talin hafa verið sett fram með gildum hætti, kynni það að leiða til þess að varnaraðili verði talinn hafa markaðssett verðbréf til almennings í öðrum EES ríkjum í trássi við gildandi lög.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að höfnun varnaraðila á skráningu sóknaraðila fyrir hlutum í A í hlutafjárútboði í desember 2011.

Í 3. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin tekur til meðferðar. Viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem aðild eiga að nefndinni, geta snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau, sbr. 1. mgr. 3. gr. Samkvæmt a-lið 2. mgr. 3. gr. 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. Sú kvörtun sem hér er til umfjöllunar kallar á sérstaka skoðun á báðum þessum skilyrðum, þ.e. hvort réttarágreiningurinn er á milli sóknaraðila og varnaraðila og hvort samningssamband sé á milli þeirra.

Það var stjórn A f.h. eigenda fyrirtækisins sem ákvað að bjóða umrædda hluti til sölu, en varnaraðili annaðist útboðið í umboði fyrirtækisins og synjaði sóknaraðila um þá hluti sem hann hafði skráð sig fyrir. Kröfur sóknaraðila verður að skilja svo, að í þeim felist að varnaraðila verði gert að útvega honum bréf að þeirri fjárhæð sem um ræðir, en ekki verður í máli þessu lögð skylda á A, enda á það félag ekki aðild að málinu. Hið sama gildir um aðra kaupendur í útboðinu.

Sóknaraðili átti reikning hjá varnaraðila. Varnaraðili var söluaðili umrædds hlutafjárútboðs. Hægt var að skrá áskriftir á sérstöku áskriftarformi (áskriftarvef) á vef varnaraðila, www.F.is (netáskrift), sbr. 3.9.1 í verðbréfalýsingu í útboðslýsingu. Til að geta skráð netáskrift þurfti fjárfestir að skrá sig inn á áskriftarvefinn annaðhvort með notandanafni og lykilorði að netbanka varnaraðila eða með kennitölu og lykilorði sem hann pantaði á áskriftarvefnum og fengi sent um hæl sem rafrænt skjal í netbanka sinn, sem gat verið í hvaða íslenska viðskiptabanka sem væri. Virðist nærtækast að líta á hlutafjárútboðið sem skilyrt tilboð, sem hver og einn bjóðandi gat þá samþykkt og öðlast þannig réttindi og skyldur gagnvart varnaraðila, en umfang þeirra réðist m.a. af almennri þátttöku í útboðinu. Að þessu virtu verður að líta svo á að málatilbúnaður sóknaraðila feli það í sér að byggt sé á þessu viðskiptasambandi og verður málinu ekki vísað frá á þeim grundvelli að það hafi ekki verið fyrir hendi.

Að þessu virtu, verður nú vikið að þeim málsástæðum varnaraðila sem lúta að takmörkun útboðsins við Ísland og íslenska aðila.

Ekki er unnt að fallast á að það ráði úrslitum hvar sóknaraðili eða starfsmenn hans voru niðurkomnir á því tímamarki þegar skráning fyrir hlut fór fram. Enginn ágreiningur er um að útboðið fór fram á Íslandi og um það gilda íslenskar reglur. Það girðir eitt og sér ekki fyrir þátttöku allra þeirra sem staddir eru utan Íslands, hvort sem þeir höfðu samband við varnaraðila í gegn um umboðsmenn hér á landi eða beint frá útlöndum. Auk þess yrði að leggja sönnunarbyrðina á varnaraðila eins og hér stendur á, ef byggt er á þessu atriði.

Enda þótt sóknaraðili hafi allt í senn, lögheimili, heimilisfesti og varnarþing utan Íslands, girðir það ekki fyrir að hann geti átt viðskipti á Íslandi. Áskilnaður varnaraðila í útboðinu að þessu leyti laut eingöngu að því að bjóðendur skyldu hafa íslenska kennitölu og er óumdeilt að sóknaraðili uppfyllir þetta skilyrði.

Það leiðir af framansögðu, að sú takmörkun, sem fram kom í útboðsgögnum, að hlutirnir væru ekki boðnir til sölu í öðrum lögsagnarumdæmum, skiptir út af fyrir sig ekki máli fyrir niðurstöðu málsins.

Varnaraðili byggir á því að honum sé óheimilt að eiga í þeim viðskiptum sem hér um ræðir. Vísar hann í því efni til reglugerðar nr. 242/2006 um almenn útboð verðbréfa að verðmæti 210 millj. kr. eða meira og skráningu verðbréfa á skipulegan

verðbréfamarkað. Í reglugerðinni eru ákvæði sem lýsa því hvernig varnaraðili hefði getað borið sig að við að skrá umrædd verðbréf á verðbréfamarkað, t.d. í E og B. Í henni er hins vegar ekki að finna neitt bann við því að aðili á borð við sóknaraðila eigi í viðskiptum hér á landi. Slíkt bann verður heldur ekki lesið út úr 43. og 44. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti, sem varnaraðili vísar til.

Ekki fæst séð að varnaraðili verði með réttu sakaður um að hafa markaðssett umrædd verðbréf í öðru EES ríki, eða hvernig slíkar hugsanlegar ásakanir gætu hróflað við rétti sóknaraðila.

Að öllu ofangreindu virtu, verður að fallast á kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, skal fallast á áskrift sóknaraðila, M, í útboði varnaraðila á hlutum í A og afhenda honum þá hluti sem sóknaraðili skráði sig fyrir, m.t.t. hlutfallslegrar skerðingar sakir umfram eftirspurnar, gegn greiðslu kaupverðs.

Reykjavík, 11. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 11. 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. 18/2012**:

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. febrúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 10. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. febrúar var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 5. mars 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 27. apríl og 4. og 11. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 26. nóvember 2011 gaf stjórn A, út útgáfulýsingu í tengslum við ósk stjórnar félagsins um að allir hlutir í félaginu yrðu teknir til viðskipta á aðalmarkaði NASDAQ OMX Iceland. Áskriftartímabil stóð yfir frá 5. til 8. desember 2011. Útboðinu var bæði beint að fagfjárfestum og almennum fjárfestum en lágmarksáskrift var kr. 100.000 og hámarksáskrift var kr. 500 milljónir.

Samkvæmt útboðslýsingu var ráð fyrir því gert að fyrsti viðskiptadagur með hluti félagsins á aðalmarkaði NASDAQ OMX Iceland yrði þann 15. desember 2011, að því gefnu að lágmarksskilyrði kauphallarinnar um hlutafjárdreifingu yrði uppfyllt með útboðinu og kauphöllin hefði áður samþykkt umsókn A með fyrirvara um hlutafjárdreifingu. Gekk það eftir og var fyrsti viðskiptadagur með hluti í félaginu 15. desember 2011.

Sóknaraðili skráði sig fyrir hlutum í A að andvirði kr. 25 milljóna. Sóknaraðili var skráður í gegnum heimabanka hjá varnaraðila í tölvu sem sóknaraðili hefur aðgang að hér á landi. Varnaraðili hafnaði umræddri skráningu með vísan til þess að lögheimili hans væri ekki skráð á Íslandi.

Sóknaraðili kveðst búsettur á Íslandi, sé íslenskur ríkisborgari en lögheimili hans sé skráð í B. Þá er sóknaraðili með bankareikning hjá varnaraðila.

Þann 12. desember 2011 sendi sóknaraðili tölvupóst til varnaraðila þar sem kom fram að hann hefði skráð sig fyrir hlutum í A, en hefði ekki fengið upplýsingar um hverju hann hefði fengið úthlutað. Óskaði hann eftir upplýsingum þar að lútandi. Varnaraðili svaraði samdægurs og vísaði til þess að kaupandi þyrfti að hafa lögheimili á Íslandi. Nokkur samskipti áttu sér stað á milli M og varnaraðila um þetta mál og fór sóknaraðili þess á leit að þetta yrði leiðrétt. Hafnaði varnaraðili þeirri kröfu sóknaraðila endanlega þann 20. desember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðarnefndin hlutist til um að varnaraðili leiðrétti framkvæmd sína á útboðinu þannig að bankinn samþykki og verði við áskrift hans og afhendi honum nú þegar þá hluti sem þeir skráðu sig fyrir, m.t.t. hlutfallslegrar skerðingar sakir umfram eftirspurnar, gegn greiðslu kaupverðs.

Sóknaraðili vísar til þess að útboðinu hafi verið beint að fagfjárfestum og almennum fjárfestum. Þá hafi verið fjallað um tilboðshafa í kafla 3.7 í verðbréfalýsingunni en þar hafi komið fram: „Útboðið er til aðila (einstaklinga og lögaðila) með íslenska kennitölu sem eru fjárráða og ráða búi sínu sjálfir. Það þýðir m.a. að einstaklingum og félögum sem tekin hafa verið til gjaldþrotaskipta er ekki heimiluð þátttaka í útboðinu og að einstaklingum undir 18 ára aldri er ekki heimiluð þátttaka í útboðinu.“ Þá segi: „Hlutirnir eru einungis boðnir til sölu á Íslandi og eru ekki boðnir til sölu í lögsagnarumdæmum þar sem slíkt útboð myndi krefjast aukinnar skráningar umfram þá lýsingu sem gefin er út og staðfest af íslenskum eftirlitsaðilum í tengslum við útboðið.“ Sóknaraðili telur því að honum hafi verið heimiluð þátttaka í útboðinu. Bendir hann m.a. á að hann hafi íslenska kennitölu.

Sóknaraðili bendir á að í lögum nr. 108/2007 um verðbréfaviðskipti og í reglugerð nr. 242/2006 um almenn útboð verðbréfa að verðmæti 210 milljónir kr. eða meira og skráningu verðbréfa á skipulegan verðbréfamarkað sé að finna helstu ákvæði um almennt útboð. Reglugerð þessi sé sett í samræmi við ákvörðun sameiginlegu EES-nefndarinnar um að fella inn í EES-samninginn og taka upp í innlandan rétt ákvæði tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins nr. 71/2003 um lýsingar þegar verðbréf eru boðin í almennu útboði eða skráð á skipulegan verðbréfamarkað. Með almennu útboði sé átt við hvers konar boð til almennings um kaup á verðbréfum hvort heldur er í upphaflegri sölu eða síðari sölu, með hvaða hætti sem er. Tilgangurinn með reglum um almenn útboð verðbréfa sé að veita fjárfestinum vernd með því að tryggja að þeir hafi aðgang að ákveðnum lágmarksupplýsingum um óskráð verðbréf þegar þeir taka ákvörðun um hvort þeir vilji eiga viðskipti með þau. Þá sé orðið almenningur túlkað þannig að þar sé átt við aðra fjárfesta en hæfa fjárfesta eins og þeir séu skilgreindir í 9. tölul. 43. gr. laga nr. 108/2007.

Vísar sóknaraðili til þess að samkvæmt 7. gr. reglugerðar nr. 242/2006 sé óheimilt að birta lýsingu fyrr en fjármálaeftirlitið hafi staðfest hana. Þá sé í 8. gr. að finna ítarleg ákvæði um fyrirkomulag á birtingu lýsingar. Þá bendir sóknaraðili á 11. og 14. gr. reglugerðarinnar. Telur varnaraðili framangreindar reglur settar til að tryggja hagsmuni fjárfesta og koma í veg fyrir að erlendir aðilar markaðssetji í öðrum ríkjum en í sínum heimaríkjum útboð á verðbréfum án þess að fjármálaeftirlit í

viðkomandi landi hafi haft tækifæri á að fá það staðfest að útboðið sé unnið í samræmi við reglur EES svæðisins. Tilgangur reglnanna sé ekki að takmarka fjármagnsflutninga eða mismuna fjárfestum á grundvelli þjóðernis eða búsetu.

Vísar sóknaraðili til þess að í ljósi framangreinds hafi varnaraðila verið óheimilt að búa til sínar eigin reglur um hverjum heimiluð var þátttaka í útboði á hlutum í A, enda verði allar reglur um útboð og takmarkanir á þátttöku í almennu útboði að eiga sér stoð í lögum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi ekki verið heimil þátttaka í útboðinu samkvæmt skilmálum þess. Bendir varnaraðili á að í útboðslýsingu sé með skýrum hætti á forsíðu og í kafla 3.7 í verðbréfalýsingu greint frá því að í útboðinu sé hlutafé aðeins boðið til sölu á Íslandi og það sé ekki boðið til sölu í lögsagnarumdæmum þar sem slíkt útboð myndi krefjast aukinnar skráningar umfram þá lýsingu sem gefin hafi verið út og staðfest af íslenskum eftirlitsaðilum í tengslum við útboðið. Byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi mátt vera það fullljóst af framangreindum skilmálum útboðsins að útboðinu væri ekki beint til hans og að honum væri ekki heimil þátttaka í því, enda sé sóknaraðili með heimilisfesti og varnarþing utan Íslands. Varnaraðili mótmælir því að sú staðreynd að sóknaraðili hafi íslenska kennitölu eigi að fá ráðið mati þess hvort sala til hans í umræddu útboði teljist sala sem fram fari á Íslandi.

Af hálfu varnaraðila er á því byggt að ósannað sé að sóknaraðili hafi verið staðsettur á Íslandi þegar áskrift að hlutafé í A fór fram. Af þeim sökum telji varnaraðili að ekki sé hægt að líta svo á að skilmálar útboðsins um að bréfin séu aðeins boðin til sölu innan Íslands hafi verið uppfylltir hvað sóknaraðila varði. Jafnframt sé því mótmælt sem ósönnuðu og þýðingarlausu að áskrift sóknaraðila í útboðinu kunní að hafa farið fram í gegnum tölvubúnað sem staðsettur sé á Íslandi. Telur varnaraðili að slíkt fái ekki samræmst skilmálum útboðsins.

Þá bendir varnaraðili á að bankann hafi brostið heimild að lögum til þess að úthluta og selja hlutabréf í A til sóknaraðila. Vísar varnaraðili til þess að lýsing í útboði A og skráning hlutafjár félagsins í kauphöll hafi ekki hlotið staðfestingu yfirvalda í B, þar sem sóknaraðili eigi lögheimili, búsetu og varnarþing. Byggir varnaraðili á 44. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Lýsing hafi verið gefin út í heimaríki A, en A ákváðu að nýta sér ekki heimild 11. gr. reglugerðar 242/2006 til þess að fá lýsinguna viðurkennda af öðrum lögbærum yfirvöldum á evrópska efnahagssvæðinu. Því hafi verið óheimilt að bjóða hlutafé félagsins til sölu til almennings í öðrum þjóðríkjum en á Íslandi, sbr. 44. gr. laga nr. 108/2007. Ef slík boð væru talin hafa verið sett fram með gildum hætti, kynni það að leiða til þess að varnaraðili verði talinn hafa markaðssett verðbréf til almennings í öðrum EES ríkjum í trássi við gildandi lög.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að höfnun varnaraðila á skráningu sóknaraðila fyrir hlutum í A í hlutafjárútboði í desember 2011.

Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin tekur til meðferðar. Viðskiptamenn fjármálafyrirtækja

sem aðild eiga að nefndinni, geta snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau, sbr. 1. mgr. 3. gr. Samkvæmt a-lið 2. mgr. 3. gr. 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. Sú kvörtun sem hér er til umfjöllunar kallar á sérstaka skoðun á báðum þessum skilyrðum, þ.e. hvort réttarágreiningurinn er á milli sóknaraðila og varnaraðila og hvort samningssamband sé á milli þeirra.

Það var stjórn A f.h. eigenda fyrirtækisins sem ákvað að bjóða umrædda hluti til sölu, en varnaraðili annaðist útboðið í umboði fyrirtækisins og synjaði sóknaraðila um þá hluti sem hann hafði skráð sig fyrir. Kröfur sóknaraðila verður að skilja svo, að í þeim felist að varnaraðila verði gert að útvega honum bréf að þeirri fjárhæð sem um ræðir, en ekki verður í máli þessu lögð skylda á A, enda á það félag ekki aðild að málinu. Hið sama gildir um aðra kaupendur í útboðinu.

Sóknaraðili átti reikning hjá varnaraðila. Varnaraðili var söluaðili umrædds hlutafjárútboðs. Hægt var að skrá áskriftir á sérstöku áskriftarformi (áskriftarvef) á vef varnaraðila, www.F.is (netáskrift), sbr. 3.9.1 í verðbréfalýsingu í útboðslýsingu. Til að geta skráð netáskrift þurfti fjárfestir að skrá sig inn á áskriftarvefinn annaðhvort með notendanafni og lykilorði að netbanka varnaraðila eða með kennitölu og lykilorði sem hann pantaði á áskriftarvefnum og fengi sent um hæl sem rafrænt skjal í netbanka sinn, sem gat verið í hvaða íslenska viðskiptabanka sem væri. Virðist nærtækast að líta á hlutafjárútboðið sem skilyrt tilboð, sem hver og einn bjóðandi gat þá samþykkt og öðlast þannig réttindi og skyldur gagnvart varnaraðila, en umfang þeirra réðist m.a. af almennri þátttöku í útboðinu. Að þessu virtu verður að líta svo á að málatilbúnaður sóknaraðila feli það í sér að byggt sé á þessu viðskiptasambandi og verður málinu ekki vísað frá á þeim grundvelli að það hafi ekki verið fyrir hendi.

Að þessu virtu, verður nú vikið að þeim málsástæðum varnaraðila sem líta að takmörkun útboðsins við Ísland og íslenska aðila.

Ekki er unnt að fallast á að það ráði úrslitum hvar sóknaraðili var niðurkominn á því tímamarki þegar skráning fyrir hlut fór fram. Enginn ágreiningur er um að útboðið fór fram á Íslandi og um það gilda íslenskar reglur. Það girðir eitt og sér ekki fyrir þátttöku allra þeirra sem staddir eru utan Íslands, hvort sem þeir höfðu samband við varnaraðila í gegn um umboðsmenn hér á landi eða beint frá útlöndum. Auk þess yrði að leggja sönnunarbyrðina á varnaraðila eins og hér stendur á, ef byggja ætti á þessu atriði.

Enda þótt sóknaraðili hafi allt í senn, lögheimili, heimilisfesti og varnarþing utan Íslands, girðir það ekki fyrir að hann geti átt viðskipti á Íslandi. Áskilnaður varnaraðila í útboðinu að þessu leyti laut eingöngu að því að bjóðendur skyldu hafa íslenska kennitölu og er óumdeilt að sóknaraðili uppfyllir þetta skilyrði.

Það leiðir af framansögðu, að sú takmörkun, sem fram kom í útboðsgögnum, að hlutirnir væru ekki boðnir til sölu í öðrum lögsagnarumdæmum, skiptir út af fyrir sig ekki máli fyrir niðurstöðu málsins.

Varnaraðili byggir á því að honum sé óheimilt að eiga í þeim viðskiptum sem hér um ræðir. Vísar hann í því efni til reglugerðar nr. 242/2006 um almenn útboð verðbréfa að verðmæti 210 millj. kr. eða meira og skráningu verðbréfa á skipulegan verðbréfamarkað. Í reglugerðinni eru ákvæði sem lýsa því hvernig varnaraðili hefði getað borið sig að við að skrá umrædd verðbréf á verðbréfamarkað, t.d. í B og C. Í henni er hins vegar ekki að finna neitt bann við því að aðili á borð við sóknaraðila eigi í viðskiptum hér á landi. Slíkt bann verður heldur ekki lesið út úr 43. og 44. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti, sem varnaraðili vísar til.

Ekki fæst séð að varnaraðili verði með réttu sakaður um að hafa markaðssett umrædd verðbréf í öðru EES ríki, eða hvernig slíkar hugsanlegar ásakanir gætu hróflað við rétti sóknaraðila.

Að öllu ofangreindu virtu, verður að fallast á kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, skal fallast á áskrift sóknaraðila, M, í útboði varnaraðila á hlutum í A og afhenda honum þá hluti sem sóknaraðili skráði sig fyrir, m.t.t. hlutfallslegrar skerðingar sakir umfram eftirspurnar, gegn greiðslu kaupverðs.

Reykjavík, 11. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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 Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 19/2012**:

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 24. janúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 24. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. febrúar 2012, 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. mars 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 13. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. maí 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.500.000 gefið út af A til varnaraðila. Fasteignin B, var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldinni. Fasteignin var í eigu sóknaraðila.

Þann 20. maí 2005 var skjalið lánsúmsókn fylgiskjal með skuldabréfi X dagsett. Þar kom fram að umsækjandi væri A og maki hans væri sóknaraðili. Upphæð var kr. 4.500.000 og ráðstöfun þess var til að greiða upp yfirdrátt á reikningi Y og skuldabréf nr. Z. Á eyðublaði fyrir lánsúmsóknina var gert ráð fyrir greiðslumati en kafla þess efnis var ekki fylltur út og stendur tölustafurinn 0 við öll gildi um tekjur, eignir og annað það sem máli skiptir við greiðslumat. Þá kom fram að fasteignin B yrði sett að veði á 2. veðrétti.

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 sem ábyrgðarmaður/veðsali.

Þann 29. nóvember 2011 hafði lögmaður sóknaraðila samband við varnaraðila og krafðist þess að varnaraðili aflétti umræddu veðskuldabréfi af eignarhluta sóknaraðila innan mánaðar frá dagsetningu bréfsins. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila þann 19. desember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 24. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignar hans að B, til tryggingar á skuldum þriðja aðila samkvæmt skuldabréfi nr. X, verði metin ógild og að varnaraðila verði gert að afmá veðskuldabréfið af fasteigninni.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki var framkvæmt greiðslumat við útgáfu skuldabréfsins eða honum afhent til undirritunar yfirlýsing um að hann óskaði ekki eftir að greiðslumat væri gert, sbr. 3. gr. samkomulagsins, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Bendir sóknaraðili á að hann hafi aldrei undanskilið, hvorki munnlega né skriflega, varnaraðila frá skyldu sinni til að gera greiðslumat. Því séu engin skilyrði til þess að undanþáguákvæði 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins eigi við.

Þá vísar sóknaraðili til þess að A sé einn tilgreindur sem umsækjandi láns og jafnframt eini útgefandi veðskuldabréfsins. Sóknaraðili vísar til þess að henni sé ekki kunnugt um hvernig láninu hafi verið ráðstafað, enda lagt inn á reikning hjá A. Sóknaraðili hefur aflað sér þeirra upplýsinga frá A að fénu hafi að mestu verið varið til að greiða gjöld og skuldir fyrir C ehf., félag sem A sé í forsvari fyrir. Meðal annars hafi verið greiddur niður yfirdráttur fyrirtækisins í F. Hafnar sóknaraðili því að fénu hafi verið varið til að fjármagna sameiginlegan fjárhag hennar og þáverandi maka hennar, A.

Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2011, 4/2011, 6/2011, 14/2011, 16/2011 og 66/2011.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að á lánsúmsókn komi fram að sóknaraðili hafi einnig verið sett sem umsækjandi 2 á láninu en kerfi bankans hafi ekki leyft meðgreiðendur að lánnum. Skilningur starfsmanna útíbúsins hafi verið sá á tíma lántöku að verið væri að fjármagna

sameiginlegan fjárhag þeirra hjóna. Því sé afstaða varnaraðila sú að ábyrgð sóknaraðila sé gild með vísan til síðari málsliðar 2. mgr. 3. gr. [sic] samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga um undanþáguheimild frá gerð greiðslumats vegna ábyrgðar hjóna á skuldum hvors annars. Bendir varnaraðili á að horfa þurfi á atvik máls í heild í stað þess að einblína á að ekki sé hakað í viðeigandi reit á lánsúmsókn um afþökkun greiðslumats. Varnaraðili telur að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvítetna við lánveitingar til sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að andvirði lánsins hafi verið kr. 4.340.650, og hafi skuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 442.225, verið greitt upp og mismunurinn, kr. 3.898.395, hafi verið lagður inn á reikning nr. Y.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A, maka sóknaraðila, til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. F var eitt þessara félaga og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið 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 engu að síður veitt, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki greiðslugetu A, en fasteign sóknaraðila var sett til tryggingar skuldum hans. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með sönnunarbyrðina um hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans.

Telja verður að framkvæma hafi þurft greiðslumat þrátt fyrir að um hjón hafi verið að ræða enda segir í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi 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 samkvæmt efni sínu á þá leið að viljayfirlýsing ábyrgðarmanns, sem giftur er eða í óvígðri sambúð með lántaka, sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt. Slík viljayfirlýsing liggur ekki fyrir í þessu tilviki.

Við mat á því hvort víkja eigi veðsetningunni til hliðar verður að líta til þess að varnaraðili heldur því fram að lánveitandi hafi veitt þær upplýsingar við lánveitingu að láni því sem fasteign sóknaraðila stóð til tryggingar hafi verið varið til að fjármagna sameiginlegan fjárhag þeirra hjóna, enda sé sóknaraðili sett sem umsækjandi 2 á láninu. Varnaraðili bendir á að andvirði lánsins hafi verið varið til greiðslu skuldabréfs nr. Z að fjárhæð kr. 442.225 og að mismunurinn hafi verið lagður inn á reikning Y. Varnaraðili hefur ekki getað lagt fram skuldabréf nr. Z, þar sem gögn þar að lútandi finnast ekki í kerfum bankans. Þá verður ekki ráðið af lánsúmsókninni, eða öðrum gögnum málsins að sóknaraðili hafi verið tilgreindur sem umsækjandi 2, enda kom þar einungis fram að sóknaraðili væri maki umsækjanda. Í ljósi þessa telst varnaraðili ekki hafa sannað að láninu hafi verið varið til að fjármagna sameiginlegan fjárhag sóknaraðila og A.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að B, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 4.500.000, gefið út af A, er vikið til hliðar.

Reykjavík, 8. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 25. 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. 20/2012**:

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 3. febrúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 3. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. febrúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. mars 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dagsettu 2. apríl 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 18. og 25. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. maí 2003 gerði sóknaraðili samning um verðbréfavíðskipti hjá varnaraðila. Sóknaraðili óskaði eftir því að stofnaður yrði fyrir hann og í hans nafni, A hjá varnaraðila og B hjá C vegna væntanlegra verðbréfavíðskipta og vörslu verðbréfa. Í 17. gr. almennra skilmála var fjallað um ábyrgð vegna verðbréfamíðlunar erlendis. Í 17.2. gr. kom fram: „*F ber enga ábyrgð á tjóni sem víðskiptavinur kann að verða fyrir vegna athafna eða athafnaleyfis þriðja aðila, sem ekki eru starfsmenn F, í tengslum við stýringu erlendra verðbréfavíðskipta.*“

Þann 11. október 2008 fól sóknaraðili varnaraðila að flytja 222 hluti sem hann átti í D, af vörslureikningi hans hjá F til E til að geta átt í víðskiptum með bréfin þar.

Í upplýsingum frá G kom fram að Trade Date væri 11. nóvember 2008, Distribution Date væri 13. nóvember 2008 og Settlement Date væri 14. nóvember 2008. G virðist hafa reynt að flytja bréfin þann 13. nóvember 2008. H virðist hins vegar hafa átt að taka við þeim þann 14. nóvember. Bréfin skiluðu sér ekki á reikning sóknaraðila hjá E þann 14. nóvember, svo sem varnaraðili óskaði eftir, enda óskaði varnaraðili eftir því þann 11. nóvember að Settlement Date yrði þann 14. nóvember.

Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli varnaraðila og G 18. 19. og 20. nóvember 2008 þar sem varnaraðili kannaði af hverju bréfin hafi ekki verið flutt yfir til E. Þar kom fram að viðskiptin væru „failing“.

Þann 20. nóvember 2008 hringdi sóknaraðili í varnaraðila til að kanna hverju það sætti að bréfin hefðu ekki enn skilað sér. Þar kveðst sóknaraðili hafa fengið þau svör að það væri vegna smávægilegra vandamála hjá E.

Þann 21. nóvember 2008 hafði sóknaraðili samband við E með tölvupósti og fór fram á að reikningur hans yrði opnaður eins fljótt og auðið væri. Sóknaraðili benti E á það þann 24. nóvember að hann gæti viljað selja hluti sína þann daginn. E hafði ekkert fengið frá varnaraðila þann 24. nóvember 2008. Sóknaraðili kveðst hafa misst af góðu sölutækifæri 21. nóvember 2008.

Þann 1. desember 2008 fékk sóknaraðili aðgang að bréfunum. Gengi þeirra hafði þá fallið og kveðst sóknaraðili hafa orðið fyrir verulegu tjóni vegna þessara tafa.

Sóknaraðili fór fram á það við varnaraðila að tjónið yrði bætt en hann kveður viðbrögð varnaraðila hafa verið fyrirslátt og tafir sem hafi aukið á tjón hans. Þann 30. nóvember 2009 var sóknaraðili boðaður á fund til varnaraðila til að ræða málið og þar hafi starfsmenn varnaraðila fullyrt að um eðlilegar tafir hafi verið að ræða. Varnaraðili hafnaði að bæta sóknaraðila tjónið.

Sóknaraðili krafði E um skýringar. Þann 11. júní 2010 svaraði E og sagði mistökin liggja í því að varnaraðili reyndi að afhenda bréfin 13. nóvember í stað 14. nóvember 2008.

Þann 28. október 2010 krafðist sóknaraðili bóta úr hendi varnaraðila að fjárhæð kr. 4.956.847, að viðbættum vöxtum/dráttarvöxtum frá 21. nóvember 2008 til greiðsludags. Þann 22. nóvember 2010 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Þann 28. febrúar 2011 óskaði sóknaraðili eftir upplýsingum um hvað fór úrskeiðis. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað milli varnaraðila og H, fyrir hönd sóknaraðila. Þann 19. desember 2011 hafnaði varnaraðili bótakröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst bóta að andvirði USD 35.262,48, sem miðað við gengi 21. nóvember 2008 jafngildi kr. 4.956.847, að viðbættum vöxtum/dráttarvöxtum frá 21. nóvember 2008 til greiðsludags.

Sóknaraðili vísar til þess að jafnvel þótt rekja megi mistökin til G þá beri F ábyrgð á þeim gagnvart sóknaraðila, þar sem sóknaraðili hafi ekki verið í viðskiptum við G. Varnaraðili sé fjármálafyrirtæki og hafi atvinnu af og búi yfir sérþekkingu á verðbréfavíðskiptum. Á bankanum hafi hvílt sú skylda að sjá til þess að umbeðin færsla á hlutum sóknaraðila til E sem varnaraðili hafi tekið að sér, næði fram að ganga innan eðlilegra tímamarka, og gildi þá einu hvort rekja megi mistökin til varnaraðila, G, H eða E. Varnaraðili og vörsluaðili hans hafi látið hjá líða að fylgja málinu eftir og ganga úr skugga um, og tryggja með viðeigandi ráðstöfunum að umbeðin færsla yrði að veruleika á réttum tíma.

Sóknaraðili bendir á að afhendingarfyrirmælin sem G hafi skráð í kerfi DTC hafi verið með Settlement Date 13. nóvember 2008 sem ekki hafi passað við móttökufyrirmælin frá H sem hafi miðað við Settlement Date 14. nóvember 2008 eins og um hafi verið samið. Því beri varnaraðili ábyrgð á þeim mistökum G gagnvart

sóknaraðila. Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili virðist ekki hafa gert neitt til að ganga úr skugga um að flutningurinn færi í gegn á réttum tíma fyrr en þeir hafi fengið fyrirspurn frá E þann 18. nóvember 2008 eftir símtal sóknaraðila við E. Ekki hafi gerst neitt fyrr en E hefði sagt varnaraðila að setja af stað nýjan flutning þann 26. nóvember 2008, sem hafi gengið eðlilega fyrir sig og bréfin hafi verið laus til ráðstöfunar þann 1. desember 2008.

Sóknaraðili vísar til þess að þann 21. nóvember 2008 hafi hann ætlað að selja 222 hluti sem hann átti í D í gegn um E en hafi ekki getað það vegna óeðlilegra tafa við flutning bréfanna af vörslureikningi hjá varnaraðila til E sem rekja megi til mistaka hjá F og/eða erlends miðlara á vegum bankans og skorts á eftirfylgni af hálfu F. Sóknaraðili bendir á að eðlilegt sé að flutningur hlutabréfa taki tvo til þrjá daga.

Sóknaraðili kveðst hafa verið búinn að taka hlutafallslega mjög stóra stöðu í gíruðum vogunarsjóði ætlaða til skamms tíma, en hafi ekki getað lokað henni eftir að viðskipti stöðvuðust hjá varnaraðila eftir hrún. Sóknaraðili hafi vaktað gengi bréfanna stöðugt og þegar hann hafi séð að það stefndi í hæstu hæðir og bréfin höfðu ekki skilað sér inn á reikning hans hjá E þá hafi hann rekið mjög ákaft á eftir því að bréfin skiluðu sér til E með fjölda símtala og tölvupósta.

Sóknaraðili vísar til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 13/2006, máli sínu til stuðnings.

Sóknaraðili vísar til þess að þegar hann hafi ætlað að selja bréfin 21. nóvember 2008 hafi hann getað fengið USD 303,82 fyrir hvern hlut, en vegna tafanna hafi hann ekki átt kost á að ráðstafa bréfunum fyrr en í fyrsta lagi við opnun 1. desember 2008, og þá hafi gengið verið fallið niður í 144,98. Sóknaraðili telur sig því hafa orðið fyrir verulegu fjárhagslegu tjóni vegna þeirra tafa sem hafi orðið við flutning bréfanna til E og geri kröfu um að varnaraðili bæti honum mismuninn.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili viðurkennir ekki ábyrgð á tjóni en bendir á að aldrei geti verið um annað að ræða en ætlað tap af viðskiptum. Ekki liggi fyrir á hvaða verði sóknaraðili hafi keypt bréfin upphaflega og engin leið sé að sannreyna að hann hefði selt á þeim degi og klukkustund sem verð hafi verið í hæstu hæðum. Þannig sé ekki hægt að meta hvort um sé að ræða raunverulegt tap hans af viðskiptunum eða hvort hann hafi orðið af mögulegri hagnaðarvon. Sóknaraðili hafi ekki selt bréfin þann dag sem bréfin urðu laus til ráðstöfunar, 1. desember, heldur hafi hann beðið enn í nokkra daga og telji tjón sitt því í raun meira en krafa hans byggi á. Þess megi geta að ekki komi fram í kröfu hans að lokaverð þann 1. desember hafi verið 174,65 USD á hlut en krafa hans miði við opunarverð sem hafi verið 144,98 USD á hlut. Hlutabréfaviðskipti og ekki síst með hluti í „gíruðum“ erlendum sjóðum séu verulega áhættusöm og sóknaraðila hljóti að hafa verið ljós sú áhætta sem hann hafi tekið með fjárfestingu sinni, enda hafi hann á þessum tíma stundað viðskipti með erlend verðbréf.

Varnaraðili bendir á að öll samskipti og skilaboð frá varnaraðila hafi borið það með sér að afhenda skyldi bréfin þann 14. nóvember 2008. Varnaraðili vísar til þess að í samningi milli sóknaraðila og varnaraðila um verðbréfaviðskipti, dagsettum 2. maí 2003, komi skýrt fram í grein 17.2 í samningnum að varnaraðili ábyrgist ekki athafnir eða athafnaleysi þriðja aðila. Varnaraðili beri því ekki ábyrgð á ætluðu tjóni sóknaraðila, enda ljóst að allar aðgerðir varnaraðila í tengslum við viðskiptin hafi

verið réttar. Mistök við afgreiðslu viðskiptanna liggi hjá erlendum vörsluaðilum og hafi varnaraðili reynt að þau mistök leiðrétt og hafi fengið að lokum og hafi þar með staðið við skyldur sínar gagnvart sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að á haustmánuðum 2008 hafi markaðir verið í verulegu uppnámi, traust milli aðila á alþjóðlegum mörkuðum verið farið og íslenskir jafnt sem erlendir bankar og vörsluaðilar hafi verið undir miklum þrýstingi. Við aðstæður sem slíkar sé hætt við að ef mistök verði, þá taki lengri tíma að leiðrétta þau. Telji varnaraðili sig hafa gert allt það sem á valdi bankans hafi verið til að leiðrétta þessi mistök og telji ekki að dráttur hafi orðið á viðbrögðum bankans. Varnaraðili hafi leitað þegar skýringa þegar honum hafi orðið kunnur dráttur sá sem hafi orðið á afhendingu. Varnaraðili hafi reynt að fá mistökin leiðrétt, m.a. með því að miðla skýringum á milli vörsluaðilanna og að lokum að senda nýja beiðni. Vandséð sé hvað annað varnaraðili hafi getað gert.

Varnaraðili telur að misskilnings hafi gætt milli erlendra vörsluaðila, E og G. G sendi skeyti til E, dagsett 19. nóvember 2008, þar sem svarað sé spurningu frá varnaraðila vegna tafa á afhendingu. Í skeyti E séu m.a. tilgreindar upplýsingar um Distribution Date, 13. nóvember 2008, og síðar um Trade Date, 11. nóvember, og Settlement Date, 14. nóvember. E hafði áður fengið upplýsingar frá varnaraðila 11. nóvember 2008, þar sem fram komi að Trade Date skuli vera 11. nóvember og Settlement Date skuli vera 14. nóvember. E skoði hins vegar eingöngu upplýsingar um Distribution Date í skeyti G, frá 13. nóvember 2008, og hafni færslunni þar sem varnaraðili hafði beið um Settlement Date á 14. nóvember 2008. Rétt dagsetning komi fram á öðrum stað í skeyti G og virðist sem E lesi ekki skeyti G til enda heldur tíni út eina dagsetningu, Distribution Date og þar sem hún sé önnur en Settlement Date hafni E færslunni. Hvaða áhrif varnaraðili hafi getað haft á þessi samskipti eða hvernig varnaraðili hafi getað stýrt þessari atburðarás sé vandséð. Það sé í raun ómögulegt að meta og ekki á valdi varnaraðila, hvor aðilinn fari rangt að, þ.e. G eða E. Varnaraðili hafi gefið báðum stofnununum réttar upplýsingar í öllum skeytum sínum og beiðnum. Þegar varnaraðila hafi borist skeyti frá E, þess efnis að færslan væri „failing“ þann 18. nóvember 2008 hafi varnaraðili þegar brugðist við og leitað skýringa hjá G. Í ljós hafi komið að hvor vörsluaðili fyrir sig, G og E, telji sig hafa farið rétt að og að sökin hafi legið hjá hinum.

Varnaraðili telur úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 13/2006 ekki geta verið fordæmi í máli því sem nú er um rætt, þar sem það fjalli um aðgerðaleysi vörsluaðila, en varnaraðili hafi brugðist strax við beiðni um flutning bréfanna, varnaraðili hafi brugðist við þegar ljóst hafi verið að afhending hafði ekki tekist og varnaraðili hafi unnið að lausn málsins með milligöngu um afhendingu bréfanna, fyrst 27. nóvember 2008, sem hafi reynst frídagur í Bandaríkjunum, og svo loks 1. desember 2008. Mistökin liggi hjá þriðja aðila og á því geti varnaraðili ekki borið ábyrgð. Seinkun á afgreiðslu með bréf sóknaraðila hafi auk þess einungis verið 17 dagar, ólíkt því máli sem sóknaraðili vísi í, þar sem um hafi verið að ræða 50 daga seinkun á afgreiðslu og engar fyrirsjáanlegar tilraunir vörsluaðila til að bregðast við beiðni um flutning. Varnaraðili hafi brugðist þegar við upprunalegri beiðni sóknaraðila og haft fylgt henni eftir þegar ljóst hafi verið að flutningurinn hafi mistekist. Því megi bæta við að aðstæður á mörkuðum og traust milli stofnana sé með engu móti sambærilegt milli þessara mála.

Varnaraðili telur ómögulegt að fullyrða nokkuð um það hvenær eða hvort sóknaraðili hefði selt bréfin þann 21. nóvember 2008. Bréfin hafi verið sóknaraðila laus til ráðstöfunar þann 1. desember 2008 en hann hafi selt þau þann 4. og 8.

desember á 128,40 og 103,03 á hlut. Lokaverð bréfanna þann 1. desember hafi verið 174,65 á hlut. Því skuli haldið til haga að fjárfestingar í „gíruðum“ vogunarsjóðum séu meðal áhættusömstu fjárfestinga sem hægt sé að fjárfesta í og geti verð á slíkum bréfum sveiflast svo nemi tugum eða hundruðum prósentu á milli daga.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili miði ætlað tjón sitt við hæsta gengi á því tímabili sem afgreiðsla flutningsins tók og lægsta gengi á þeim degi sem bréfin hafi verið honum laus til ráðstöfunar. Þannig taki sóknaraðili opnunargengi 1. desember 2008, 144,98 USD á hlut, en velji hæsta gengi 21. nóvember 2008, 303,82 USD á hlut. Opnunargengi 21. nóvember hafi verið 242,92 og lokagengi 244,12 USD á hlut. Hæsta gengi 1. desember hafi verið 178,72 og lokagengi 174,65 USD á hlut. Ómögulegt sé að segja hvenær sóknaraðili hefði raunverulega selt og hvert ætlað tjón hans sé. Hvort um tap af fjárfestingunni eða ætlað tap á mögulegum hagnaði sé að ræða. Varnaraðili hafnar allri ábyrgð á ætluðu tjóni sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Eins og fyrr er rakið byggir sóknaraðili kröfu sína á mismun á hæsta söluverði bréfa í D þann 21. nóvember 2008, en þann dag hafi hann ætlað að selja hlutina í gegn um E og opunarverði þeirra þann 1. desember 2008, en þann dag voru þau honum laus til ráðstöfunar.

Í þeim gögnum sem sóknaraðili hefur lagt fram, koma ekki fram neinar upplýsingar frá þessu tímabili um að sóknaraðili hafi ætlað að selja bréfin um leið og þau kæmu til E. Í tölvuskeyti hans til E 24. nóvember, þar sem hann spyrst fyrir um hvort bréfin verði til reiðu við opnun markaða í BNA, kemur raunar fram að hann gæti viljað selja samdægurs, en þetta orðalag verður ekki skilið öðruvísi en svo að sóknaraðili hafi ekki verið búinn að gera það upp við sig á þessum tímamarki hvort hann hygðist selja þá þegar. Fyrir liggur að sóknaraðili seldi bréfin ekki þegar þau loks bárust umboðsmanni hans í Danmörku, heldur fyrst nokkrum dögum síðar. Fullyrðingar sóknaraðila um það sem fram kom í símtölum hans á þessum tíma eru ekki studdar gögnum, né heldur fullyrðingar hans um að það hafi verið viðurkennt af hálfu varnaraðila að afrit slíkra símtala hafi glatast.

Við þessar aðstæður, verður bótaábyrgð varnaraðila ekki reist á síðari einhliða fullyrðingum sóknaraðila um að hann hafi ætlað að selja bréfin á þessu hærra verði og verður kröfum hans hafnað 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, 25. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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 **mál nr. 21/2012**:

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 3. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 29. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. febrúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 5. mars 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 11., 18. og 25 maí og 8. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 1. október 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 7.350.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur kröfuhafa samkvæmt skuldabréfinu. B og sóknaraðili tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 18. september 2008 var skjalið „Lánumsókn/greiðslumat“ gert. Þar kom fram að A væri umsækjandi að láni að fjárhæð kr. 7.350.000 og að áðurnefndir aðilar tækjust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Einnig kom fram að greidd yrði upp heimild á Y og heimildin skyldi felld niður. Undir skjalið ritaði A.

Gert var fjárhagsyfirlit hjá varnaraðila. Það ber með sér að því hafi verið breytt 18. september 2008. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 36.235 en eftir lánveitingu væri hann kr. 42.500. Þá er í skjalinu tekið fram að heildartekjur á ári séu kr. 1.730.049, heildareign engin og heildarskuld kr. 7.350.700. Enginn skrifar undir skjalið.

Einnig liggur fyrir ódagsett skjal sem ber yfirskriftina „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“. Þar kemur fram að sóknaraðili óski ekki eftir því að greiðslugeta skuldara verði metin og setur hann upphafsstafi sína við þann valmöguleika á skjalinu. Þá kemur fram að sjálfskuldarábyrgðarmaður staðfesti með undirritun sinni að hann hafi fengið og kynnt sér bækling sparisjóðsins um sjálfskuldarábyrgðir. Á skjalinu er kafli sem ber heitið niðurstaða greiðslumats. Þar er

gert ráð fyrir að hakað sé við hvort niðurstaða greiðslumats bendi til að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Við hvorugan reitinn var hakað. Sóknaraðili skrifaði ásamt öðrum undir skjalið.

Í byrjun janúar 2012 hafði umboðsmaður skuldara samband við varnaraðila og fór þess á leit að umrædd ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila yrði skoðuð og tekin afstaða til gildis hennar. Þann 20. janúar 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda. Þann 27. janúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara sóknaraðila bréf þar sem kom fram að afstaða varnaraðila væri sú að ábyrgðin teldist gild.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 29. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að: „*fallist verði á að undirritaður ábyrgðarmaður hafi hvorki verið kynnt, né látinn undirrita greiðslumat vegna láns XX [sic], og sé þar af leiðandi ekki ábyrgðarmaður.*“

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 4. gr. þess. Vísar sóknaraðili til þess að engin gögn sýni fram á að sóknaraðili hafi vítað hver staða aðalskuldara hafi verið á þeim tíma sem hann gekkst í ábyrgð, enda hafi greiðslumat ekki verið undirritað af hálfu sóknaraðila.

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- og d-lið 4. gr. [sic] samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í fyrsta lagi sé frávisunarkrafa byggð á e-lið 4. gr. [sic] samþykktanna. Að mati varnaraðila sé kröfugerð og rökstuðningur sóknaraðila svo óskýr að kvörtunin sé ekki tæk til úrskurðar. Jafnframt sé málatilbúnaður sóknaraðila í heild svo vanreifaður að hann geri varnaraðila óhægt um vik að grípa til varna í málinu, þá sé kæran hvorki studd tilvísun til laga né annarra réttarreglna.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili vísi til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sem sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri lánsveð sóknaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa sem sé sú lagastoð sem byggja verði á í slíku máli. Sóknaraðili hafi hvorki vísað til, né fært rök fyrir að atvik hafi verið með þeim hætti að þau falli undir 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi ekki krafist ógildingar heldur að viðurkennt verði að hann teljist ekki ábyrgðarmaður. Varnaraðili getur ekki fallist á að efni séu til slíkrar viðurkenningar og eigi því varnaraðili erfitt með að taka til varna þegar ágreiningsefnið sé ekki ljóst.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að farið hafi verið að lögum við útgáfu skuldabréfsins. Skuldbinding sóknaraðila feli í sér bindandi loforð og samning um að hann gangist í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skilvísunum greiðslum. Sönnunarbyrði um að loforð hans sé ógilt eða ólögmætt hvíli á sóknaraðila. Þá mótmæli varnaraðili því sérstaklega að kröfur sem gerðar séu í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki verið uppfylltar þegar sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð vegna útgáfu skuldabréfsins. Þá hafi samkomulagið ekki lagagildi, né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur. Meta þurfi aðstæður með tilliti til 36. gr. laga nr. 7/1936. Óumdeilt sé að greiðslumat hafi verið framkvæmt, sbr. 3. gr. samkomulagsins, og að lántaki stóðst matið.

Varnaraðili vísar til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 máli sínu til stuðnings. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi staðfest að hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir með undirritun sinni á skuldabréfið. Í upplýsingabæklingnum komi fram að ábyrgðarmanni sé heimilt að óska eftir því að fá að kynna sér niðurstöður greiðslumats og sé þar gerð ítarleg grein fyrir ákvæðum samkomulagsins. Sóknaraðili vissi því eða mátti vita að lántaki hafði farið í greiðslumat og hafi það verið ákvörðunarástæða að hafa fengið upplýsingar um niðurstöðu greiðslumatsins mætti ætla að hann hefði borið sig eftir þeim upplýsingum, enda hafi þær verið honum vel aðgengilegar og hann hafi verið að fullu upplýstur um þá staðreynd. Á fylgiskjali með skuldabréfinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ komi fram að lántaki veitti varnaraðila heimild til að upplýsa sóknaraðila um niðurstöður greiðslumatsins og staðfesti sóknaraðili fylgiskjalið með undirritun sinni. Á fylgiskjalinu komi einnig fram að sóknaraðili óskaði sérstaklega eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Einnig bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Í ljósi þess að um var að ræða ábyrgð vegna láns stjúpdóttur sóknaraðila og hann óskaði sérstaklega eftir því að ekki yrði framkvæmt greiðslumat verði að telja afar ólíklegt að frumforsenda sóknaraðila fyrir veitingu ábyrgðarinnar hafi verið undirritun á greiðslumatið. Það sé ljóst að skortur á greiðslumati sé ekki ófrávíkjanlegt forskilyrði fyrir því að gildandi samningur stofnist milli ábyrgðarmanns og banka. Þaðan af síður geti skortur á kynningu á jákvæðu greiðslumati sem formlega geti verið brot á 4. gr. samkomulagsins talist ófrávíkjanlegt forskilyrði fyrir stofnun fullgildrar ábyrgðar. Hvað þá að það geti talist ósannjarnt eða brot á góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að bera slíkan samning fyrir sig.

Telur varnaraðili að þyngst vegi að ófullnægjandi greiðslugeta sé kynnt ábyrgðarmanni, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 153/2005. Í þessu tilviki hafi greiðslugeta verið jákvæð. Engin skylda hafi hvílt á varnaraðila að fá undirritun sóknaraðila á niðurstöður greiðslumatsins enda ekki gerð slík krafa í samkomulaginu. Eina ákvæði samkomulagsins sem geri slíkan áskilnað sé 4. gr. en hún kveði á um að ábyrgðarmaður verði að staðfesta með undirritun sinni að hann hafi kynnt sér niðurstöðu greiðslumats sé niðurstaðan sú að skuldarinn stóðst ekki greiðslumatið. Í öðrum tilvikum skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats og það hafi varnaraðili gert í þessu máli.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 7.350.000, útgefnu af A til FF.

Sóknaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá. Styður hann frávísunarkröfuna b- d- og e-liðum 4. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Verður þó að telja að átt sé við umrædda liði 6. gr. samþykktanna. Varnaraðili gerir ekki tilraun til að rökstyðja frávísun á grundvelli b- og d-liða 6. gr. og verður ekki séð að skilyrði ákvæða þessara séu uppfyllt, enda verður krafa sóknaraðila ekki skilin öðruvísi en svo að farið sé fram á að krafa varnaraðila á grundvelli umræddrar ábyrgðar verði felld úr gildi. Er því um að ræða kröfu sem metin verður til fjár og hvorki mál sem er til meðferðar almennra dómstóla eða gerðardóms, né mál sem varðar breytingar á almennri gjaldtöku. Verður því ekki fallist á að vísa málinu frá á þeim grundvelli.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að kröfugerð og rökstuðningur sóknaraðila sé svo óskýr að kvörtunin sé ekki tæk til úrskurðar eða að málatilbúnaður sé svo vanreifaður að það geri varnaraðila óhægt um vik að grípa til varna. Verður lesið út úr kröfu sóknaraðila, sem ekki nýtur aðstoðar lögmanns, að hann krefjist ógildingar sjálfskuldarábyrgðar sinnar á umræddu skuldabréfi. Þá hefur varnaraðili hagað málatilbúnaði sínum í samræmi við þetta. Í ljósi þessa verður ekki fallist á að skilyrði e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki teljist uppfyllt. Verður því ekki fallist á með varnaraðila að vísa beri máli þessu frá úrskurðarnefndinni.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna. FFF var eitt þessara aðildarfélaganna og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Ekkert er fram komið um að samtökin hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða óskuldbindandi stefnuyfirlýsingu.

Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 18. september 2008. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 36.235 en eftir lánveitingu væri hann kr. 42.500. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Því er ljóst að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Það er kjarni þessa ágreiningsmáls hvort varnaraðili hafi vanefnt skyldur sínar samkvæmt þessari grein með þeim hætti að það leiði til brottfalls ábyrgðar sóknaraðila.

Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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 lánsumsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna skal ábyrgðarmaður staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Í annarri mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í nýlegri dómaframkvæmd er byggt á þeim skilningi að skylda lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats nái ekki fortakslaust til þess að kynna honum gögn til grundvallar niðurstöðunni og virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar hefur hins vegar verið litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. ósk sóknaraðila sjálfs um að greiðslugeta skuldarans yrði ekki metin, verður það ekki talið ósanngjarnt af varnaraðila að byggja á ábyrgðaryfirlýsingunni, þótt hann hafi ekki tryggt sér sönnun um að hann hafi í raun og veru kynnt fyrir sóknaraðila þá niðurstöðu sína að skuldarinn væri líkleg til að geta greitt af viðkomandi láni. Studdist þetta mat hans við þær viðmiðanir sem lagðar eru til grundvallar í títtnefndu samkomulagi um notkun ábyrgðaskuldbindinga. Fæst ekki séð að orsakatengsl séu á milli háttsemi bankans þegar honum láðist að tilkynna um jákvæða niðurstöðu og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í

Er því ekki unnt að fallast á það með sóknaraðila að ógilda beri umrædda sjálfskuldarábyrgð, með vísan til ákvæða 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, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 8. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, mánudaginn 20. ágúst 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. 24/2012**:

M
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 31. janúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 31. janúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. febrúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust 2. mars 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila, með bréfi dagsettu 13. mars 2012. Með tölvupósti, dagsettum 22. maí 2012 var varnaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum við athugasemdir sóknaraðila. Athugasemdir bárust frá varnaraðila með tölvupósti, dagsettum 19. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 10. maí 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.500.000, gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 10. maí 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar kom m.a. fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu að þeir hefðu fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Ekki kom fram hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Óskuðu sóknaraðilar eftir að greiðslumat yrði ekki framkvæmt og settu upphafsstafi sína við. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Gert var ráð fyrir niðurstöðum greiðslumats en hvorki var hakað við að niðurstaðan benti til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki.

Þann 22. október 2007 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.000.000, gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili M tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 22. október 2007 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“ undirritað. Þar kom m.a. fram að sóknaraðili M staðfesti að hún hefði kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Ekki var tekið fram hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Þá var gert ráð fyrir greiðslumati en sóknaraðili M hakaði við að hún óskaði eftir að greiðslugeta yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Þá var gert ráð fyrir að tilgreint væri hvort niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Við hvorugan valmöguleikann var hakað.

Þann 26. janúar 2012 kröfðust sóknaraðilar afléttingar sjálfskuldarábyrgðar vegna skuldabréfa X og Y.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. janúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að sjálfskuldarábyrgð skuldabréfa nr. X og Y verði felldar niður.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem varnaraðili framkvæmdi ekki greiðslumat á skuldara vegna umræddra skuldabréfa, sbr. 3. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðilar vísa til þess vegna skuldabréfs nr. X að skylt hafi verið að framkvæma greiðslumat þar sem skuldabréfið hafi verið að fjárhæð kr. 4.500.000. Vegna seinna bréfsins, Y, vísar sóknaraðili M til þess að með undirskrift sinni á skuldabréfið hafi hún verið komin í „sólídaríska“ ábyrgð fyrir greiðanda að fjárhæð kr. 5.500.000.

Benda sóknaraðilar á að ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfanna, áður en sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu umræddra lána, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þá vísa sóknaraðilar til þess að í 2 mgr. 4. gr. samkomulagsins komi fram að ef ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki, skuli ábyrgðarmaður staðfesta skriflega að honum hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Láni nr. Y hafi verið ráðstafað inn á söfnunarreikning nr. Z, reikningseigandi varnaraðili. Þaðan hafi kr. 450.000 verið ráðstafað inn á greiðsluþöfnunarreikning A, nr. Þ, til lækkunar á heimild. Afgangi fjárhæðarinnar, kr. 510.999, hafi verið ráðstafað inn á reikning Æ til lækkunar á heimild.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Að því er varðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila M á skuldabréfi nr. Y byggir varnaraðili á því að þegar metið sé hvort fylgt hafi verið ákvæðum 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga vegna þess hvort ábyrgð ábyrgðarmanns á skuld sé meira en kr. 1.000.000, sé rétt að líta til þeirrar fjárhæðar sem ábyrgðarskuldbinding nemur hverju sinni. Þar sem sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila M á umræddu skuldabréfi sé ekki yfir kr. 1.000.000 hafi ekki verið skylt,

skv. 1. og 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga að láta fara fram greiðslumat á skuldaranum og kynna það sóknaraðila, enda hafi verið sérstaklega tekið fram af hálfu sóknaraðila að ekki væri óskað greiðslumats. Líta beri til fjárhæðar hverrar ábyrgðarskuldbindingar fyrir sig.

Vegna beggja skuldabréfanna vísar varnaraðili til þess að sóknaraðilar hafi með fúsum og frjálsum vilja gengist í sjálfskuldarábyrgð á umræddum skuldabréfum og að engin skilyrði séu til að ógilda þær ábyrgðaryfirlýsingar. Varnaraðili vísar til meginreglu samningaréttarins um að samninga skuli halda, pacta sunt servanda, og að sóknaraðilar séu þar með bundnir af þeim samningum sem þeir hafi gert við varnaraðila að þessu leyti.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðilar reisi kröfur sínar um ógildinguna ábyrgðaryfirlýsinganna á 3. gr. samkomulagsins. Samkomulag þetta hafi hvorki stöðu reglugerðar né settra laga, heldur sé um að ræða samkomulag sem tilgreindir aðilar hafi staðið að. Varnaraðili byggir á því að ekki sé unnt að víkja frá fyrrgreindri meginreglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga með vísan til ólögfests samkomulags. Vísar sóknaraðili þessu til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 131/1999. Því sé ljóst að ekki sé unnt að fella ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila úr gildi eingöngu með vísan til þess að ákvæði 3. gr. samkomulagsins um gerð og kynningu greiðslumats hafi ekki verið virt.

Bendir varnaraðili á að í dómum þeim sem fallið hafi um skuldbindingargildi samkomulagsins valdi það eitt og sér að ekki hafi verið fylgt ákvæðum samkomulagsins um gerð greiðslumats ekki því að ábyrgð teljist ógild, heldur sé eingöngu unnt að ógilda ábyrgðaryfirlýsingu á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Sú lagagrein feli í sér undantekningu frá meginreglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga og því beri að túlka hana þröngt og beita með mjög varfærum hætti, sbr. ummæli í greinargerð með frumvarpi því er varð að lögum nr. 11/1986.

Vísar varnaraðili til þess að í dómi Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 hafi verið fjallað um samkomulagið og áhrif þess að greiðslumat skuldara hafi ekki verið framkvæmt og kynnt ábyrgðarmanni. Niðurstaða Hæstaréttar um að fella ábyrgðaryfirlýsingu úr gildi hafi byggst á því að hlutaðeigandi fjármálastofnun hefði ekki hnekkð þeirri staðhæfingu ábyrgðarmanns að honum hefði ekki verið kunnugt um vanskil skuldarans þegar hann hafi gengist í sjálfskuldarábyrgðina, auk þess sem talið verði að fjármálastofnuninni hafi mátt vera ljóst að fjárhagur skuldarans hafi stefnt í veruleg vandræði þegar ábyrgðaryfirlýsingin hafi verið gefin. Þá bendir varnaraðili á dóm héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011.

Bendir varnaraðili á 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 á skuldara dugi ekki ein og sér til að beita 36. gr. laga nr. 7/1936, heldur þurfi meira að koma til. Af dómunum megi ráða að fjármálastofnun þurfi að vera grandvís um slæma fjárhagsstöðu skuldara og láta hjá líða að tilkynna ábyrgðarmanni þar um. Varnaraðili tekur fram að í málinu liggi ekkert fyrir um það að skuldarinn samkvæmt skuldabréfunum tveimur hafi verið í slæmri fjárhagsstöðu á þeim tíma sem umræddar lánveitingar hafi farið fram, og því ekkert sem bendi til þess að niðurstaða greiðslumats á skuldaranum hefði gefið tilefni til að sóknaraðilar breyttu afstöðu sinni varðandi sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingar þeirra. Jafnframt liggi ekkert fyrir um að sóknaraðilar hafi óskað eftir upplýsingum um fjárhagsstöðu skuldarans á þeim tíma sem ábyrgðaryfirlýsingarnar voru veittar.

Vísar varnaraðili til þess að engar forsendur séu til að ætla annað en að sóknaraðilar hefðu veitt ábyrgðaryfirlýsingar sínar, enda þótt greiðslumat hefði ekki verið kynnt sóknaraðilum. Sóknaraðilar beri sönnunarbyrðina fyrir því að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat í maí 2006 og október 2007 þegar skuldabréfin hafi verið gefin út.

Bendir varnaraðili á að af dómunum tveimur sem minnst hafi verið á megi ráða að fjármálastofnun þurfi að hafa viðhaft verulega ósanngjarna háttsemi í garð ábyrgðarmanns, og leynt hann bágrri fjárhagsstöðu skuldarans til að unnt sé að fella ábyrgð úr gildi. Í þessu máli sé ekki um slíkt að ræða. Jafnframt þurfi að liggja ljóst fyrir að ábyrgðarmenn hefðu ekki veitt sjálfskuldarábyrgð í maí og október 2007 ef þeir hefðu haft rétta mynd af fjárhagsstöðu skuldarans á þeim tíma. Ekki sé ástæða til að ætla að niðurstaða greiðslumats hefði breytt neinu um vilja sóknaraðila til að veita ábyrgðaryfirlýsingarnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X og sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila M á skuldabréfi nr. Y.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða, f.h. sparisjóða. Sparisjóður Skagafjarðar var einn þessara sparisjóða. Ekkert er fram komið um að Samtök íslenskra sparisjóða hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess. Verður því að hafna þeim skilningi varnaraðila að í málinu þurfi að veða saman ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila og „ólögfest“ samkomulag. Verður litið svo á að skuldbinding varnaraðila samkvæmt fyrrnefndu samkomulagi geti orðið til þess að vanefndir hans á því, leiði til brottfalls ábyrgðar sóknaraðila, en við matið að þessu leyti þarf að líta til 36. gr. samningalaga eins og varnaraðili bendir á.

Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Sakarefni málsins lýtur annars vegar að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X og hins vegar að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila M á skuldabréfi nr. Y. Í upphafi verður fjallað um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

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 sóknaraðilar hefðu 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. X.

Þá verður fjallað um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila M á skuldabréfi nr. Y. Skuldabréfið var að fjárhæð kr. 1.000.000. Sóknaraðili M óskaði eftir því á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“ að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Þar með var varnaraðila, á grundvelli 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, ekki skylt að meta greiðslugetu greiðanda.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila M að með útgáfu skuldabréfs nr. Y hafi ábyrgð hennar á skuldum A, útgefanda skuldabréfa nr. Y og X, verið að fjárhæð kr. 5.500.000 og því hafi varnaraðila borið að meta greiðslugetu A. Túlka verður ákvæði 1. mgr. sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, í ljósi orðalags 1. mgr. 3. gr. um að sé skuldaábyrgð eða veð sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, þannig að líta beri til fjárhæðar hverrar skuldbindingar fyrir sig.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila M um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. Y.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M og N, á skuldabréfi nr. X, er vikið til hliðar. Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. Y, er hafnað.

Reykjavík, 20. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 25. 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. 25/2012**:

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. febrúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 15. febrúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. mars 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 25. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 8. ágúst 2002 var umsókn um fasteignalán dagsett. Sóknaraðili var umsækjandi og A veðstaður sem B átti. Tekið var fram á umsókninni að umsóknin hafi komið til varnaraðila þann 12. ágúst 2002.

Þann 15. ágúst 2002 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.000.000, gefið út af sóknaraðila til varnaraðila. Fasteignin A, var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar láninu. B skrifaði undir sem veðþoli. Þann 2. september 2002 var veðskuldabréfinu þinglýst á eignina.

Þann 12. september 2002 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ gert. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda væri kr. -30.352 og eignastaða væri kr. -5.406.000. Tekið var fram að væri áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda með neikvæða niðurstöðu merkti það að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar. Einnig kom fram að greiðandi, ábyrgðarmenn og/eða þinglýstir eigendur hefðu fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir höfðu einnig kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um sjálfskuldarábyrgð. Undir þetta skrifaði sóknaraðili

og B. Þá kom eftirfarandi fram: „*Þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gefi það til kynna að greiðandi getur ekki efnt skuldbindingar sínar óskar ábyrgðarmaður/þingl. eigandi eftir að lánið verði engu að síður veitt. Staðfestist það hér með.*“ Undir þetta skrifaði B aftur.

Þann 17. október 2011 fór umboðsmaður skuldara þess á leit við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila að umrædd lánveiting yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Þann 21. október 2011 svaraði varnaraðili og tók fram að rétt hefði verið staðið að lánveitingunni og að ábyrgðin væri því í fullu gildi. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli sóknaraðila og varnaraðila og hafnaði varnaraðili endanlega kröfu um niðurfellingu ábyrgðarskuldbindingar B, þann 30. desember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veð verði felld af íbúð að C. Sóknaraðili vísar til þess að greiðslumat greiðanda hafi verið gert mánuði eftir að skuldabréf hafi verið gefið út og hálfum mánuði eftir þinglýsingu lánsins. Þar komi fram neikvætt greiðslumat. Sóknaraðili kveður lánsveðið aldrei hafa verið veitt hefðu þær upplýsingar legið fyrir við lánveitinguna.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til aðildarskorts sóknaraðila. Sóknaraðili sé aðalskuldari þeirrar skuldbindingar sem málið varði en ekki ábyrgðarmaður eða veðsali. Í málinu sé þess krafist að felld verði niður veð af íbúð við C en ljóst sé að sóknaraðili sé ekki eigandi þeirrar íbúðar heldur móðir hennar sem sé annar aðili hvort sem er í skilningi réttarfarslaga eða stjórnarsýsluréttar. Sú meginregla gildi í stjórnarsýslurétti að sá sem hafi uppi kröfur fyrir stjórnarsýslunefnd, eins og úrskurðarnefndinni, verði að vera eigandi þeirra hagsmuna sem um sé deilt og vera bær til að ráðstafa þeim. Því sé ekki fyrir að fara með sóknaraðila þar sem sakarefnið eða kröfugerðin varði hana ekki heldur móður hennar.

Verði ekki fallist á framangreint vekur varnaraðili sérstaka 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 þessum 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 þessu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005, héraðsdóms Vestfjarða í máli nr. E-113/2010 og héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375, ásamt dómi Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Tekur varnaraðili fram að hann vænti þess að úrskurðarnefndin kynni sér umrædda dóma og þau sjónarmið sem niðurstöður málanna hafi grundvallast á.

Vísar varnaraðili til þess að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skuli tryggt að ábyrgðarmaður

geti kynnt sér *niðurstöðu* greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi *samþykkt* það. Í erindi sóknaraðila sé því borið við að B hafi í þessum skilningi gengist í ábyrgð áður en hún hafi getað kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins. Sú ályktun sóknaraðila sé byggð á misskilningi og rangri lagatúlkun. Kjarni málsins sé sá að B, eins og ábyrgðarmenn almennt, gangist ekki í ábyrgð fyrir en til skuldbindingar stofnist með fullnægjandi hætti.

Bendir varnaraðili á að samkvæmt verklagsferli hafi útgreiðsla lánsins ekki verið framkvæmd fyrir en hakað hafi verið við 14 sundurgreind atriði sem fullnægt skyldi áður en útgreiðsla hafi átt sér stað. Það sé óumdeilt í máli þessu að varnaraðili keypti skuldabréfið af sóknaraðila og greiddi lánsfjárhæðina út þann 19. september 2002 sem hafi verið 7 dögum eftir að móðir sóknaraðila undirritaði greiðslumatið. Samkvæmt þessu og meginreglum kröfuréttar hafi krafa varnaraðila stofnast á hendur sóknaraðila þegar skuldabréfið hafi verið keypt. Ábyrgðarmaðurinn hafi þar með ekki gengist í ábyrgð samkvæmt skuldabréfinu, skv. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins fyrir en við ráðstöfun lánsfjárins þann 19. september 2002.

Varnaraðili leggur áherslu á að sóknaraðili og móðir hennar hafi búið á Akureyri en eina starfsstöð varnaraðila hafi verið í Reykjavík. Því hafi gögn verið póstsend á milli og dagsetningar ritaðar á skjólin af þeirra hálfu.

Varnaraðili leggur einnig ríka áherslu á að veðsalinn undirriti greiðslumatið tvívegis. Fyrst undirriti hún það sem þinglesinn eigandi hinnar veðsettu fasteignar. Síðan undirriti hún greiðslumatið sérstaklega til staðfestingar þess að hún óski sérstaklega eftir því að veita veðleyfið þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumatsins. Varnaraðila þyki í ljósi þessa fráleitt og með öllu ósannað í máli þessu að veðsalinn hefði aldrei veitt veðleyfið ef umræddar upplýsingar hefðu legið fyrir þann dag sem skuldabréfið hafi verið undirritað. Engin gögn hafi verið lögð fram sem staðfesti það eða geri það líklegt. Þvert á móti bendi undirskriftir veðsalans á greiðslumatið ótvírætt til þess að veðsalinn hafi samþykkt sérstaklega að veita veðleyfið þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumats.

Þá byggir varnaraðili á því að það eitt og sér að um tíu ár eru liðin frá lánveitingunni, án þess að athugasemdir hafi nokkurn tímann verið gerðar, leiði til þess að hafna beri kröfum sóknaraðila sökum tómlætis. Þá sé á því byggt að hinum langa tíma verði auk þess jafnað til samþykkis veðsalans á ábyrgðinni án athugasemda.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar B með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 4.000.000, gefið út af sóknaraðila til varnaraðila.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignar B 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 B 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. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 25. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 20. ágúst 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. 26/2012**:

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. febrúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 1. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 15. febrúar 2012, 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. mars 2012. Var bréfið sent sóknaraðila með tölvupósti nefndarinnar. Svör sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 25. mars 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili lýsir málsatvikum með eftirfarandi hætti. Sóknaraðili kveðst hafa keypt íbúð við A í janúar 2005, sem hafi reynst of lítil. Í janúar 2006 hafi hún keypt íbúð við B, en vegna veikinda barns hafi fjölskyldan ekki getað búið þar og þau hafi flutt aftur á A. Í framhaldinu hafi verið ákveðið að kaupa C, áður en fasteignirnar við A og B hafi verið seldar. Að sögn sóknaraðila hafi verið ákveðið að gera fasteignina við C upp og bæta hæð á húsið. Þegar ákvörðun hafi verið tekin um að byggja hafi hvílt á fasteigninni 17 milljóna króna lán frá Íbúðalánasjóði.

Sóknaraðili kveðst hafa leitað til ráðgjafa síns í FF og kynnt plön sín fyrir honum. Sóknaraðila hafi verið boðið framkvæmdalán til endurbóta eða framkvæmda á fasteignum, sem hún hafi tekið. Sóknaraðili kveður að sumarið 2008 hafi komið dýfa í gengið sem hafi gert hana órólega og hún hafi farið í bankann til að athuga hvort ekki væri hægt að breyta gengistryggða láninu í íslenskt húsnæðislán. Það hafi ekki verið hægt en sóknaraðili hafi haldið áfram með endurbætur fasteignarinnar. Sóknaraðili kveður framkvæmdina hafa verið rúmlega hálfnaða haustið 2008 en að henni hafi tekist að stöðva verktakann þegar hækkunin á framkvæmdaláninu hafi engan enda virst ætla að taka. Höfuðstóll lánsins hafi hækkað um tugi milljóna og

vaxtakostnaður hafi verið um 300.000 kr. á mánuði. Því hafi allar forsendur í fjárhagsáætlun verið brostnar.

Sóknaraðili kveðst hafa farið á fund FF og Íbúðalánasjóðs og útskýrt að staðan væri óviðráðanleg og lánahækkun ætlaði engan enda að taka og skuldsetning væri komin langt yfir verðmat fasteignarinnar. Kveðst sóknaraðili hafa óskað eftir að fá „lítið neyðarlán“ til þess að verja fasteignina. Í framhaldi hafi sendinefnd farið frá varnaraðila og Íbúðalánasjóði til að skoða húsið. Að sögn sóknaraðila óskaði hún eftir láni að fjárhæð kr. 3 milljónir en hvorki Íbúðalánasjóður né varnaraðili hafi viljað veita henni það lán. Að sögn sóknaraðila hafi ekki annað verið í stöðunni en að selja, en þau tilboð sem hafi borist hafi verið undir skuldinni sem hafi verið að hækka.

Í málinu liggur fyrir tryggingarbréf, dags. 19. janúar 2007, gefið út af sóknaraðila til F. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. tryggingarbréfinu. Í tryggingarbréfinu kom fram að sóknaraðili gerði kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á yfirdrætti nr. X við FF, samtals að jafnvirði kr. 15.000.000 í DKR 1.225.300 eða jafngildi þeirrar fjárhæðar á hverjum tíma í öðrum erlendum myntum eða mynteiningum sem skráðar væru í almennri gengistöflu FF eða í íslenskum krónum, auk dráttarvaxta og alls kostnaðar við innheimtuadgerðir, væri FF sett að veði á 2. veðrétti og uppfærslurétti, fasteignin C.

Þann 21. september 2011 gerði fasteignasalan Gimli verðmat á fasteigninni að FF. Þar kom fram að fasteignamat væri kr. 18.100.000 og brunabótamat kr. 11.830.000. Samkvæmt lýsingu eignarinnar stæðu á lóðinni útveggir gamals húss sem verið væri að rífa, auk bílskúsræksnis. Reikna mætti með að förgun þess sem eftir stæði á lóðinni yrði nokkuð kostnaðarsöm. Lóðin gæfi góða byggingarmöguleika, væri vel staðsett í grónu hverfi og það væri hún sem metin væri til verðs. Áætlað verð eignarinnar, ásamt lóðarréttindum, var kr. 12.000.000.

Þann 28. desember 2011 gerði fasteignasalan Eignastýring ehf. verðmat á fasteigninni að C fyrir Íbúðalánasjóð. Tekið var fram að um væri að ræða útveggi húss sem byggt hefði verið 1945. Búið væri að fjarlægja þak og allar innréttingar. Ekkert gler væri í húsinu og gluggakarmar ónýtir. Auk þess kom fram að 40 fm. bílskúr væri á lóðinni sem væri nær ónýtur. Einnig var tekið fram að lóðin og staðsetning hefði góða möguleika til byggingar nýs húss og væri það eina sem hægt væri að meta til verðs. Matsverð var kr. 11.500.000.

Sóknaraðili sótti um að færa veðsetningu fasteignarinnar niður að 110% af verðmæti fasteignarinnar til varnaraðila. Þann 13. desember 2011 hafnaði varnaraðili þeirri ósk með vísan til þess að veð á C væri skemmt.

Í mars 2012 var haldinn fundur í 110% nefnd varnaraðila. Samkvæmt samantekt fundarins eiga sóknaraðili og D þrjár eignir og þau hafa fengið samþykkt 110% leið á tveimur eignum af þremur. Samtals hafa þau fengið niðurfellt kr. 6.454.681. Þar sem umsókn um 110% leið var vegna þriggja eigna var ákveðið að fá verðmat eignanna. Þegar verðmatið kom frá fasteignasölunni Gimli vegna C kom í ljós að sú eign var ekki íbúðarhæf og því var farið með erindi fyrir svonefnda endurreikningsnefnd bankans (ERN), en hún hefur nú m.a. fengið það hlutverk í bankanum að taka afstöðu til þess hvort einstök mál falli undir samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila frá 15. janúar 2011. til að fá álit á því hvort eignin að C væri tæk í 110% leið. ERN hafi synjað. Á fundinum var lagt til að málið yrði endurskoðað og 110% leið samþykkt vegna fasteignarinnar að C. Málinu var frestað til að gera stöðumat og athuga skiptasamning.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að umsókn um 110% lækkun húsnæðisláns vegna C, verði samþykkt, þ.e. umsókn um að veðlánið verði fært niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar. Sóknaraðili kveður Íbúðalánasjóð hafa samþykkt umsókn um 110% leið, eftir mat á málinu.

Sóknaraðili vísar til þess að við kaup á eignunum þremur hafi hún staðist greiðslumat og verið talinn einstaklingur með trausta viðskiptasögu, góða greiðslugetu og fjárhag. Það hafi breyst 6. október 2008. Þegar hún hafi krafist leiðréttingar hafi hún ekki lengur verið í hópi einstaklinga með trausta viðskiptasögu og góða greiðslugetu.

Sóknaraðili vísar til þess að veðið hafi skemmst á biðtíma eftir leiðréttingu á láni, en bankinn hafi leyft sér að láta ólöglegt lán hvíla á eigninni í fimm ár, frá 23. janúar 2007. Sóknaraðili bendir á að komið hafi í ljós að lán skv. 15 20. gr. [sic] laga nr. 75/1997 um gengistryggð sammingsveð [sic], hafi verið dæmd ólögleg. Sóknaraðili kveður upphæð kröfu ráðast af því hver lánsstaðan verði þegar búið verði að leiðrétta gengistryggt lán og hvenær veðlán umfram 110% verði leiðrétt og hvað fasteignamat fasteignasala verði á tilteknum tíma. Þá vísar sóknaraðili til samkomulags sem eigi að ná til allra íbúðaeigenda sem séu skuldsettir fyrir 110% eða meira óháð því hvort skuldari hafi verið kominn í greiðsluvanda. Virðist ljóst að sóknaraðili á þar við samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila frá 15. janúar 2011. Bendir sóknaraðili á að fasteignin að C væri heimili fjölskyldunnar í dag, ef lánaskilmálar hefðu verið eðlilegir.

Þá vísar sóknaraðili til þess að kvartað sé yfir því að sumarið 2011 hafi sér verið sagt að C fengi leiðréttingu. Stefnt hafi verið að því að loka fasteigninni fyrir veturinn 2011/2012. Sóknaraðili kveðst hafa hringt vikulega í bankann til þess að heyra hvernig miðaði en alltaf verið beðin að hringja seinna. Þá hafi verið kominn 13. desember 2011 þegar synjun hafi borist.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili vísi til þess að hann hafi nú þegar veitt 110% leiðréttingu á eignum sóknaraðila. Sóknaraðili bendir á að þar sé ekki um þá eign að ræða sem sóknaraðili óski eftir leiðréttingu á í máli þessu, heldur séu það eignir sem bankinn óskaði eftir að sóknaraðili myndi sækja um 110% leiðréttingar vegna, þar sem varnaraðili myndi bjóða upp á úrræðið fyrir öll húsnæðislán. Bendir sóknaraðili á að D verði alveg út undan ef ekki verði fallist á kröfu sóknaraðila, þar sem hann hafi sótt um 110% leiðina fyrir eignina að C.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili sætti sig ekki við niðurstöðu bankans vegna umsóknar hennar um niðurfærslu skulda sbr. veðskuldabréf nr. Y, útg. 10. desember 2007, með veði í fasteign hennar að C. Úrskurðarnefnd ERN hjá varnaraðila hafi synjað beiðni um að skuldin færi í 110% leiðina þar sem fasteignin hafi verið metin óíbúðarhæf af fasteignasala sökum þess að þak hafi verið fjarlægt og innviði fasteignarinnar

skemmst af þeim sökum á meðan leitað hafi verið leiða til þess að fjármagna áframhaldandi framkvæmdir á húsinu, með engum árangri. Af fasteignamatí sjáist að eftir standi aðeins útveggir hússins og verðmæti lóðarinnar sem slíkrar sé því grunnur fasteignamatsins.

Bendir varnaraðili á að málinu sé ekki lokið innan bankans heldur hafi málið farið áfram til Greiðsluerfiðleikanefndar í bankanum með tillögu um samþykkt á 110% leiðinni. Þar sé málið enn í skoðun enda talið að 110% leiðin gagnist sóknaraðila ekki nægilega, jafnvel þótt hún yrði samþykkt. Því sé verið að vinna í að gera stöðumat á þeim hjónum til að athuga með gerð skuldaaðlögunarsamnings.

Vísar varnaraðili til þess að hann telji að hann hafi fylgt samkomulaginu um 110% leiðina vegna sóknaraðila enda bankinn nú þegar búinn að samþykkja leiðina fyrir tvær aðrar fasteignir sóknaraðila, sem gangi lengra heldur en samkomulagið geri ráð fyrir enda aðeins ein eignanna nýtt til heimilishalds fjölskyldunnar. Bankinn hafi ekki skuldbundið sig til að létta veðskuldum af öllum íbúðareignum sem einstaklingum kunni að hafa áskotnast, hvað þá ef verðmæti þeirra hafi verið skert verulega og þær gerðar óíbúðarhæfar fyrir tilverknað eigenda sjálfra.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila verði fært niður í 110% af verðmæti fasteignar sóknaraðila að A.

Réttur sóknaraðila til niðurfærslu byggir á samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila frá 15. janúar 2011. Í samkomulaginu 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. Þá kemur fram í gr. 1.3 að við mat á verðmæti fasteigna skuli miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem sé hærra. Ef kröfuhafi telur að skráð fasteignamat 2011 gefi ekki rétta mynd af verðmæti eignarinnar kallar hann eftir verðmati löggilts fasteignasala á sinn kostnað. Sé viðkomandi fasteign ekki fullbyggð skal ávallt afla verðmats.

Samkvæmt 2.1 gr. er það sjálfstætt skilyrði niðurfellingar skulda skv. reglunum að lántaki og/eða maki hans, eftir því sem við á, séu eigendur hinna veðsettuigna og greiðendur áhvílandi lána og að eignin sé notuð til heimilishalds lántaka.

Þetta síðasttalda skilyrði er ekki uppfyllt í málinu. Þannig kemur fram í verðmati fasteignasölunnar Gimli, dags. 21. september 2011, að á lóðinni standi útveggir gamals húss sem verið væri að rífa, auk bílskúrsræksnis. Einnig kemur fram í verðmati fasteignasölunnar Eignastýringar ehf., dags. 28. desember 2011, að um sé að ræða útveggi húss, en búið sé að fjarlægja þak og allar innréttingar. Óumdeilt er að fasteignin er ekki notuð til heimilishalds sóknaraðila sem á tvær aðrar fasteignir þar sem lækkun á veðskuldum niður að 110% af verðmæti eignarinnar hefur farið fram. Í ljósi þessa og með vísan til 1.2 gr. og 2.1 gr. samkomulags lánveitenda á

Íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, 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, 20. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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 Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 27/2012**:

**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 15. febrúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 6. febrúar 2012. Var kvörtunin send varnaraðila, með bréfi nefndarinnar dagsettu 15. febrúar 2012, og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. mars 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar dagsettu 21. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir lögmanns sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 25. apríl 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 23. apríl 2010 veitti héraðsdómur Reykjavíkur sóknaraðilum heimild til að leita tímabundinnar greiðsluáðlögunar fasteignaveðlána skv. lögum nr. 50/2009, vegna fasteignaveðkrafna sem hvíldu á eign þeirra við A.

Frumvarp til tímabundinnar greiðsluáðlögunar var samþykkt 8. júní 2010. Í frumvarpinu kom fram að greiðsluáðlöguninni væri ætlað að standa í fimm ár. Þá kom fram að föst mánaðarleg greiðsla skyldi vera kr. 105.000 á mánuði. Fjárhæðin endurspegladi lágmarksleiguverð fyrir eignina. Mánaðarlegum greiðslum skyldi ráðstafað þannig að fyrst yrðu greidd upp vanskil á lögveðskröfum og þegar þær væru komnar í skil þá skyldi greiðslum ráðstafað þannig að fyrst væru greiddar lögveðskröfur og síðan afborganir á 1. veðrétti, svo 2. veðrétti og koll af kalli. Þann 18. febrúar 2010 hafði varnaraðili tekið að sér miðlun greiðslna kröfuhafa.

Greitt var inn á lán sóknaraðila M hjá Íbúðalánasjóði þann 1. mars 2011, 5. apríl 2011, 2. maí 2011, 1. júní 2011, 1. júlí 2011.

Þann 3. janúar 2012 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að varnaraðili staðfesti að bankinn viðurkenndi að hann hafi ekki framkvæmt greiðslur í samræmi við fyrirliggjandi frumvarp, þar sem skýrt væri tekið fram um að greiðslum skyldi fyrst ráðstafað til greiðslu á lögveðskröfum og síðan til veðkröfuhafa. Lögmaður sóknaraðila tók fram að vegna þessa hefði varnaraðili ofgreitt að því er nam rúmlega 700.000 kr. og hefði innheimtukostnaður og lögmannskostnaður fallið á sóknaraðila vegna vanskila á lögveðskröfum, bæði hússjóðskröfur fyrir þrjú húsfélög og fasteignagjöld. Óskaði lögmaður sóknaraðila eftir því að varnaraðili bætti sóknaraðilum það tjón sem þau hefðu orðið fyrir þannig að umræddar fjárhæðir sem hefðu verið ofgreiddar til Íbúðalánasjóðs yrðu greiddar inn á lögveðskröfurnar og einnig að bankinn greiddi þann lögfræðikostnað sem á málin hefðu fallið hjá Gjaldheimtunni f.h. Reykjavíkurborgar og Lögmönnum Borgartúni 33 vegna innheimta á húsfélagsgjöldum. Þann 16. janúar 2012 hafnaði varnaraðili kröfum lögmanns sóknaraðila.

Þann 16. mars 2012 staðfesti Momentum að kr. 38.900 hefðu komið inn á reikning þeirra þann 7. september 2010 til greiðslu fasteignagjalda frá Reykjavíkurborg fyrir gjalddagana 1. febrúar til 1. apríl 2010 og þar með hefði F staðið skil á því sem greiða bar vegna sóknaraðila M. Þann 16. mars 2012 staðfesti Gjaldheimtan að greiðslur að fjárhæð kr. 72.537, miðað við 23. apríl 2010, hefðu borist Gjaldheimtunni vegna sóknaraðila.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að staðfest verði að miðlun F á greiðslum sóknaraðila skv. frumvarpi til tímabundinnar greiðsluaðlögunar fasteignaveðkrafna hafi ekki verið í samræmi við ráðstöfun þá sem frumvarpið og greinargerð með því hafi kveðið á um. Þá er þess krafist að varnaraðili leiðrétti greiðslur til samræmis við frumvarpið og greiði jafnframt áfallinn innheimtu- og lögmannskostnað sem fallið hafi á lögveðskröfur sem hlotist hafi vegna mistaka bankans.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila hafa ráðstafað greiðslum frá sóknaraðilum á þann hátt að fyrst hafi verið greiddar upp lögveðskröfur sem gjaldfallnar hafi verið áður en beiðni um greiðsluaðlögun hafi verið lögð fram. Þó virðist sem bankanum hafi misfarist að greiða þær kröfur að fullu, en skv. upplýsingum frá Gjaldheimtunni hafi í janúar 2012, enn verið ógreiddar kr. 32.820 vegna fasteignagjalda og innheimtukostnaðar frá árinu 2009. F hafi átt samkvæmt frumvarpi að forgangsraða greiðslum á þann hátt að næst í röðinni yrðu ógreiddar lögveðskröfur, líkt og gjöld í hússjóð og fasteignagjöld, áður en kæmi að inngreiðslu inn á afborganir af öðrum veðkröfum. Það hafi bankinn hins vegar ekki gert heldur hafi hann hafist handa við að greiða inn á lán sóknaraðila hjá Íbúðalánasjóði.

Benda sóknaraðilar á að í frumvarpi til tímabundinnar greiðsluaðlögunar hafi verið tekið skýrt fram með hvaða hætti skyldi ráðstafa greiðslum sóknaraðila. Frumvarpið hafi verið kynnt öllum veðhöfum og varnaraðila sem hafi tekið að sér að miðla greiðslum. Öll gögn hafi verið send varnaraðila þann 9. júní 2010 og hafi hann haft tveggja vikna frest til að mótmæla og krefjast úrlausnar héraðsdóms um greiðsluaðlögunina. Engin mótmæli hafi borist. Þar sem varnaraðili hafi ekki mótmælt verði að telja að bankinn hafi skuldbundið sig til að annast greiðslur með þeim hætti

sem hafi verið ákveðið í frumvarpinu og verði að bera hallann af því að hafa ekki gert það.

Vísa sóknaraðilar til 2. mgr. 7. gr. laga nr. 50/2009. Benda sóknaraðilar á að varnaraðili hafi aðeins greitt upp þær lögveðskröfur sem hafi verið gjaldfallnar þegar óskað hafi verið eftir greiðsluáðlögun. Þegar F hafi hætt að greiða lögveðskröfur hafi þær verið talsvert frá því að vera uppgreiddar og því varla hægt að tala um full skil á þeim kröfum. Þá segi í 7. gr. laga nr. 4/1995 um tekjustofna sveitarfélaga að fasteignaskatti fylgi lögveð sem gangi framur öllum öðrum veðkröfum sem á eigninni hvíli. Í 48. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús sé kveðið á um að kröfur húsfélaga séu lögveðskröfur sem gangi fyrir yngri sem eldri sammingsveðum og aðfararveðum. Það sé því ljóst að allar lögveðskröfur gangi framur öðrum veðkröfum á fasteign sóknaraðila.

Benda sóknaraðilar á að í þeim lögum sem gilt hafi 8. júní 2010 þegar frumvarp til greiðsluáðlögunar hafi verið samþykkt hafi verið gerð krafa um að fastar mánaðargreiðslur mættu ekki nema lægri fjárhæð en þeirri sem ætla mætti samkvæmt mati umsjónarmanns að svaraði til hæfilegrar húsaleigu á almennum markaði fyrir umrædda eign. Það hafi verið mat umsjónarmanns að skuldarar hefðu ekki svigrúm til frekari greiðslna en greiðslu sem ætla mætti að svaraði til hæfilegrar húsaleigu. Samkvæmt 23. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994 skal leigusali greiða öll fasteignagjöld sem og kostnað vegna sameiginlegs viðhalds og endurbóta í fjöleignarhúsum. Því hafi umsjónarmanni verið ókleif önnur leið en að mæla svo fyrir um í frumvarpinu að slíkar kröfur sem lögveðs njóti og leigjanda beri ekki lögum samkvæmt að greiða skyldu vera í forgangi þegar kæmi að miðlun greiðslna sóknaraðila. Viðmiðunarverð það sem notað hafi verið til að finna út þá lágmarksupphæð sem sóknaraðilum hafi verið gert að greiða, innihaldi þær greiðslur sem myndi stofn lögveðskrafna þeirra sem í vanskilum séu vegna túlkunar varnaraðila á frumvarpinu og því eðlilegt að greiða þær kröfur af því fé.

Krafa sóknaraðila byggist á því að með því að taka að sér miðlun greiðslna sóknaraðila samkvæmt frumvarpi til tímabundinnar greiðsluáðlögunar fasteignaveðkrafna hafi varnaraðila borið að haga greiðslum með þeim hætti sem þar hafi verið ákveðið. Hefði bankinn ekki talið sig eiga eða geta framkvæmt greiðslur með þeim hætti hafi bankinn haft næg tækifæri til að mótmæla tilhögun greiðslna sem frumvarpið hafi kveðið á um en hafi ekki gert það. Með því að brjóta gegn greiðslutilhögun þeirri sem bankinn hafi skuldbundið sig til að greiða eftir skapaði varnaraðili sóknaraðilum og lögveðskröfuhöfum tjón sem krafist sé að bætt verði. Vísa sóknaraðilar til þess að það verði að vera hægt að treysta því að fjármálafyrirtæki virði þá samninga sem gerðir séu, eða í öllu falli upplýsi viðskiptavini fyrirfram hyggist þeir ekki gera það.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili mótmælir þeirri staðhæfingu sem fram komi í kvörtun sóknaraðila að ógreiddur sé hluti lögveðskrafna sem gjaldfallinn hafi verið áður en sóknaraðilar hafi lagt fram beiðni um tímabundna greiðsluáðlögun, sbr. 1. málsl. 3. mgr. 2. gr. [sic] laga nr. 50/2009. Ekkert sé ógreitt vegna fasteignagjalda og innheimtukostnaðar skv. bókum bankans.

Í öðru lagi mótmælir varnaraðili því að ákvæði 5. gr. laga nr. 50/2009 breyti réttarstöðu sóknaraðila þannig að þau fái stöðu leigutaka í stað eiganda fasteignar og séu þannig undanskilin því að greiða rekstrarkostnað vegna fasteignarinnar sbr. tilvitnun sóknaraðila í 23. gr. húsaleigulaga nr. 36/1994. Ákvæði 5. gr. laga nr. 50/2009 segi til um að fastar mánaðarlegar greiðslur megi ekki nema lægri fjárhæð en þeirri sem ætla megi skv. mati umsjónarmanns að svari til hæfilegrar húsaleigu á almennum markaði.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að miðlun varnaraðila á greiðslum vegna tímabundinnar greiðsluaðlögunar fasteignaveðkrafna á íbúðarhúsnæði sóknaraðila. Sóknaraðilar krefjast þess að staðfest verði að miðlun F á greiðslum sóknaraðila skv. frumvarpi til tímabundinnar greiðsluaðlögunar fasteignaveðkrafna hafi ekki verið í samræmi við ráðstöfun þá sem frumvarpið og greinargerð með því hafi kveðið á um. Þá er þess krafist að varnaraðili leiðrétti greiðslur til samræmis við frumvarpið og greiði jafnframt áfallinn innheimtu- og lögmannskostnað sem fallið hafi á lögveðskröfur sem hlotist hafi vegna mistaka bankans. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Sakarefni málsins lýtur að miðlun greiðslna vegna lögveðskrafna en sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa miðlað greiðslum í samræmi við frumvarp til tímabundinnar greiðsluaðlögunar fasteignaveðkrafa sóknaraðila að því er lögveðskröfur sóknaraðila varðar.

Ákvæði frumvarpsins um ráðstöfun greiðslna er að þessu leyti ekki svo skýrt sem helst yrði á kosið, enda þótt skilningur sóknaraðila á því sé nærtækur. Í ákvæðinu segir um ráðstöfun greiðslna að fyrst skuli „greidd upp vanskil á lögveðskröfum og þegar þær eru komnar í skil þá skal greiðslum ráðstafað þannig að fyrst eru greiddar lögveðskröfur og síðan greidd afborgun [...] 1. veðrétti, svo 2. veðrétti og koll af kolli.“ Samkvæmt orðanna hljóðan felur þetta í sér að greiða skuli lögveðskröfur þegar allar gjaldfallnar lögveðskröfur eru uppgreiddar.

Samkvæmt 1. tölul. 4. mgr. 2. gr. laga nr. 50/2009 um tímabundna greiðsluaðlögun fasteignaveðkrafna á íbúðarhúsnæði tekur greiðsluaðlögun til krafna sem tryggðar eru með lögveði að því leyti sem þær eru fallnar í gjalddaga áður en skuldari leggur fram beiðni um greiðsluaðlögun. Felur þetta, að mati nefndarinnar, afdráttarlaust í sér að lögveðskröfur sem til falla á síðara tímamarki falla utan þeirra krafna sem þetta úrræði hefur áhrif á. Varnaraðili miðlaði greiðslum þannig að fyrst voru greiddar upp lögveðskröfur sem gjaldfallnar voru áður en beiðni um greiðsluaðlögun var lögð fram. Óumdeilt er að varnaraðili miðlaði greiðslum vegna lögveðskrafna með þessum hætti en ágreiningur stendur þó um greiðslur vegna fasteignagjalda. Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa greitt þær kröfur að fullu. Gjaldheimtan og Momentum hafa staðfest með tölvupósti þann 16. mars 2012, að ekkert væri ógreitt vegna fasteignagjalda sóknaraðila, miðað við 23. apríl 2010, þegar héraðsdómur Reykjavíkur veitti heimild til greiðsluaðlögunar. Verður því að telja að varnaraðili hafi miðlað greiðslum í samræmi við lög nr. 50/2009, sbr. 1. tölul. 4. mgr. 2. gr. og 1. og 2. mgr. 7. gr. laga nr. 50/2009 og skuldbindingar sínar samkvæmt frumvarpi sóknaraðila til tímabundinnar greiðsluaðlögunar, en ekki verður talið að ákvæði frumvarpsins hafi getað leitt til þess að varnaraðili væri skyldugur til að miðla greiðslum til annarra krafna en þeirra sem réttarúrræði þetta tekur til.

Sóknaraðilar hafa að auki ekki sýnt fram á að fjárhagsleg staða þeirra sé verri en hún væri ef varnaraðili hefði ekki greitt samningsveðhöfum umræddar greiðslur. Verður í ljósi alls framangreinds að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 8. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 22. 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 **mál nr. 28/2012**:

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 20. febrúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. febrúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 3. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. maí, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 22. desember 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 6.300.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF, samkvæmt þessu skuldabréfi. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 22. desember 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Þar kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Einnig var tekið fram að meira en helmingi yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Með undirritun sinni staðfestu ábyrgðarmenn að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 22. desember 2008 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar kom fram að sóknaraðili óskaði eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við. Þó var tekið fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki var fyllt inn í reiti um hvort niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki.

Þann 10. ágúst 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs tryggt með sjálfskuldarábyrgð nr. X. Tekið var fram að nýr höfuðstóll yrði kr. 7.557.815 en fyrsti gjalddagi yrði 1. ágúst 2010.

Þann 10. ágúst 2010 var gerður „Samningur um sjálfskuldarábyrgð“ vegna X. Sóknaraðili undirritaði eftirfarandi: „Niðurstaða greiðslumats bendir til þess að skuldari geti EKKI efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Af þeim ástæðum vill (sparisjóðurinn) ráða eiganda eignarinnar frá því að seta hana að veði fyrir ofangreindri skuld.“ B skrifaði undir sambærilegan samning sama dag.

Þann 26. október 2011 fór umboðsmaður skuldara fram á það við varnaraðila að umrædd lánveiting yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Þann 28. október 2011 samþykkti varnaraðili að fella skuldbindinguna niður, þar sem ekki var farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við upphaflega lánveitingu. Sama dag sendi varnaraðili umboðsmanni skuldara annan tölvupóst þar sem ábyrgðin var talin gild. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli umboðsmanns skuldara og varnaraðila og hafnaði varnaraðili kröfu umboðsmanns skuldara endanlega þann 23. janúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að skuldbinding M og B sem ábyrgðarmenn láns nr. X, verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa uppfyllt skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem greiðslumat finnst ekki. Bendir sóknaraðili á að samkvæmt 4. gr. samkomulagsins hefði greiðslumat átt að liggja fyrir og greiðandi átt að staðfesta það.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Bendir varnaraðili á að af láns skjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegri lánveitingu, að framkvæmt hafi verið greiðslumat á útgefanda skuldabréfsins, ábyrgðarmenn hafi skrifað undir sem ábyrgðarmenn á skuldabréfið og hafi staðfest með undirritun sinni á niðurstöðu greiðslumats að þeir hafi óskað eftir því að gangast í ábyrgð, þrátt fyrir neikvætt greiðslumat. Ennfremur liggja fyrir í málinu undirritað samkomulag um sjálfskuldarábyrgð sem gert hafi verið við ábyrgðarmenn þar sem fram komi að niðurstæða greiðslumats bendi til þess að skuldari hafi ekki getað efnt skuldbindingar sínar og hafi ábyrgðarmönnum því verið ráðið frá því að gangast í ábyrgð vegna lánveitingarinnar. Varnaraðili vísar til niðurstöðu héraðsdóms í máli nr. E-434/2010 um gildi sjálfskuldarábyrgðar vegna yfirdráttar á tékkareikningi.

Varnaraðili telur að hann hafi fylgt reglum samkomulagsins við framangreinda lánveitingu og að ekki hafi verið sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila vegna lánsins.

V.

Niðurstæða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 6.300.000, gefið út af A til FF.

Sóknaraðili krefst þess m.a. að sjálfskuldarábyrgð B falli niður. Ekki verður séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgð B 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. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður fjallað um gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi.

Umrætt samkomulag 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 nýlegum dómi Hæstaréttar er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða og skuldbindinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar hefur verið litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhaft við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli, þá var tilgreint sérstaklega að það fæli í sér vísbendingu um að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Í ljósi þessa verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar B, er vísað frá.

Kröfu sóknaraðila um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar hans á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF, er hafnað.

Reykjavík, 22. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 31. ágúst 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. 30/2012**:

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 16. febrúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 11. maí 2011 [sic]. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. febrúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi 10. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með tölvupósti.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 24. og 31. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 3. júlí 2007 var bílasamningur FF, kaupleigusamningur- jafnar greiðslur gefinn út. Samkvæmt samningnum var FF leigusali og A leigutaki. Hið leigða var Mazda 6, X. Tilgreint kaupverð hins leigða var kr. 3.200.000 og samningsverð var kr. 2.590.674. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna bílasamningsins. Ekki var framkvæmt greiðslumat við útgáfu bílasamningsins.

Með tölvupósti, dags. 28. febrúar 2011, fór sóknaraðili fram á það við FF að ábyrgðaryfirlýsing hans á bílaláni fyrir A yrði gerð ógild og fallið frá henni að öllu, þar sem greiðslumat var ekki framkvæmt á A eða sóknaraðila fyrir undirritun lánsamnings.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun móttækinni 16. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst lausnar undan ábyrgð á bílaláni fyrir A. Sóknaraðili vísar til þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt. Máli sínu til stuðnings vísar

sóknaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010.

Þá bendir sóknaraðili á að lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn taki til allra lífeyrissjóða, Lánasjóðs íslenskra námsmanna og fjármögnunarfyrirtækja sem ekki hafi verið aðilar að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili kveður ástæðu þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt þá, að FF byggji á grunni B sem eigi rætur að rekja til BB. Hvorki BB né B hafi undirgengist samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Framangreint samkomulag hafi verið samkomulag sem Samtök fjármálafyrirtækja og aðrir aðilar hafi undirgengist árið 2001. Getur varnaraðili þess ennfremur að á þessum tíma, árið 2007, hafi FF ekki verið aðili að Samtökum fjármálafyrirtækja. Lögmæti sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á láni því sem A hafi tekið þann 3. júlí 2007 grundvallist því á því að lánveitandinn FF, sem rætur eigi að rekja til B hafi ekki verið aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Bendir varnaraðili á að í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga segi: „*Að samkomulagi þessu standa Samtök banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra af hálfu stjórnvalda. Önnur fjármálafyrirtæki eða samtök fjármálafyrirtækja geta einnig gerst aðilar að samkomulagi þessu.*“

Varnaraðili vísar til þess að í 1. gr. samkomulagsins, sem kveði á um markmið þess, komi fram að aðilar að samkomulagi þessu séu sammála um gildi þeirrar stefnu að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans. Með samkomulaginu séu settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum er sjálfskuldarábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu.

Bendir varnaraðili á að B hafi verið stofnað á fyrri hluta árs 2006 til að stunda eignaleigustarfsemi. Í mars 2007 hafi nafni B verið breytt í FF. Það hafi ekki verið fyrr en í mars 2008 að FF hafi gengið inn í Samtök fjármálafyrirtækja en frá þeim tímapunkti hafi FF fyrst viðurkennt aðild að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á bílasamningi A hjá FF, að fjárhæð kr. 2.590.674.

Telja verður kröfu sóknaraðila byggjast á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, enda tóku lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn ekki gildi fyrr en 4. apríl 2009 en sóknaraðili gekkst í umrædda ábyrgð þann 3. júlí 2007. Þá tóku ákvæði 4. og 5. gr. laga nr. 32/2009 um greiðslumat og kynningu þess fyrir ábyrgðarmanni ekki til ábyrgða sem stofnað var til fyrir gildistöku laganna, sbr. 12. gr. laganna.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna, Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökunum og viðskiptaráðherra af hálfu stjórnvalda. Önnur aðildarfélög eða samtök fjármálafyrirtækja gátu einnig gerst aðilar að samkomulaginu.

Umþrætt lán var gefið út til FF. FF var ekki aðili að þeim samtökum eða samböndum sem að áður nefndu samkomulagi stóðu á þeim tíma sem lánið var gefið út. Þá hafði FF ekki gerst aðili að samkomulaginu á þeim tíma þegar gengið frá umræddum samningi og hafði því t.a.m. ekki skuldbundið sig til að greiðslumeta skuldara vegna ábyrgða 3. manns á lánsamningum. Í ljósi þessa verður að telja að FF hafi ekki verið skylt að framkvæma greiðslumat á útgefanda bílasamningsins, A, eða fara að samkomulaginu að öðru leyti, þegar umrædd lánveiting átti sér stað. Þegar af þeirri ástæðu hefur úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010 ekki fordæmisgildi í máli þessu.

Verður í ljósi framangreinds 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, 31. ágúst 2012..

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 15. júní 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. 31/2012:**

**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 sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 16. febrúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 15. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. febrúar 2012, 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. mars 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. mars 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 27. apríl 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 8. og 15. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðilar eiga 160 fermetra fasteign við að A. Sóknaraðilar sóttu um 110% leið til R í 28 september 2011. Þá voru áhvílandi á fasteigninni kr. 58.098.697. S átti lán á 4. veðrétti að fjárhæð kr. 7.109.454, R átti lán á 3. veðrétti að fjárhæð kr. 6.749.141 og F var á 2. veðrétti með lán að fjárhæð kr. 29.529.424. T var á 1. veðrétti með lán að fjárhæð kr. 14.710.668.

R og S féllust á leiðréttingu til samræmis við 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar. Á fasteigninni hvíldu þá skuldir að fjárhæð kr. 43.676.656. Umsókn sóknaraðila var send til F þann 7. nóvember 2011. Brunabótamat fasteignarinnar var kr. 32.820.000 og fasteignamat 27.850.000 árið 2011.

Þann 20. febrúar 2007 hafði REMAX gert verðmat á umræddri fasteign. Áætlað söluverð samkvæmt verðmatinu var kr. 46.900.000.

R fékk fasteignasöluna Stórborg til að meta verðmæti íbúðarinnar. Verðmat Stórborgar lá fyrir þann 27. september 2011 og hljóðaði þannig að verðmæti fasteignarinnar væri kr. 30.000.000 í núverandi ástandi. Í verðmatinu kom fram að

ástand og útlit eignarinnar væri gott og að hús og sameign virtust í þokkalegu ástandi. Stærsti gallinn væri að trúlega væri þakið mjög illa farið eða ónýtt. Merki væru um raka og þyrfti að fara í endurnýjun þaks hið fyrsta. Að sögn eigenda myndi þakviðgerðin hlaupa á einhverjum milljónum. Þá kom fram að gler væri lélegt eða ónýtt í bílskúr og þar væri einhver leki frá lögnum. Staðsetning væri góð.

Varnaraðili fékk fasteignasöluna Mikluborg til að verðmeta fasteign sóknaraðila. Verðmat Mikluborg íbúðina á kr. 37.500.000 þann 24. nóvember 2011. Í verðmatinu kom fram að það tæki mið af markaðsaðstæðum og þeim greiðsluskilmálum sem tíðkuðust á almennum fasteignamarkaði. Matið byggði einnig á opinberum matstölum, þ.e. upplýsingum um eignina s.s. fasteigna- og brunabótamati sem fyrir lágu við skoðun og vinnslu verðmatsins, ásamt upplýsingum frá eigendum eignarinnar og samanburði við sögur sambærilegra eigna, stærð, gerð, staðsetningu, áhvílandi lán, nýtingu, aldur, ástand og markaðsaðstæður. Í lýsingu um eignina kom fram að þakviðgerð sem fram hafi farið fyrir einhverjum árum virtist meingölluð því leki væri að koma fram á nokkrum stöðum frá þaki sem meðal annars slægi út rafmagn í svefnherbergi, þar sem hafði lekið og skemmt skápa. Einnig væru ummerki um leka í bílskúr. Skipta þyrfti um nokkra glugga og gler, handriði vantaði á stórar svalir og komið væri að málningu. Staðsetning væri góð í botnlanga og þá væri B við hliðina.

Lögmaður sóknaraðila kvartaði til eftirlitsnefndar Félags fasteignasala þann 25. janúar 2012 m.a. vegna verðmats Mikluborgar á fasteigninni að A. Niðurstaða eftirlitsnefndarinnar þann 10. febrúar 2012 var sú sóknaraðilar hefðu ekki sýnt fram á nein þau sjónarmið sem kynnu að leiða til þess að draga bæri sérstakt hæfi umrædds fasteignasala í efa, enda gerði nefndin ekki athugasemdir við gerð og niðurstöðu verðmatsins sem slíka. Taldi nefndin að skjalagerð og annar frágangur vegna verðmatsins á fasteigninni hefði verið til samræmis við ákvæði laga nr. 99/2004. Þá væri það jafnframt mat eftirlitsnefndar að starfsaðferðir og önnur vinna hefði verið til samræmis við góðar venjur í fasteignasölu. Eftirlitsnefndin ákvað því að aðhafast ekki frekar.

Samkvæmt skattframtali 2011 var hlutabréfaeign sóknaraðila M í C ehf. kr. 296.000 að nafnverði í árslok 2010. Samkvæmt ársreikningi C fyrir árið 2010 var eigið fé í árslok jákvætt um kr. 36.386.843. Þá var hlutabréfaeign hans í D ehf. 500.000 að nafnverði í árslok 2010. Þann 1. mars 2011 afsalaði sóknaraðili M til E ehf. öllu hlutafé sínu í C ehf. kr. 296.000 að nafnverði, en um var að ræða 37% af heildarhlutafé félagsins.

Þann 17. janúar 2012 hafnaði varnaraðili lækkun veðskulda skv. 110% leið. Vísaði varnaraðili til þess að það sem hefði áhrif á niðurstöðu 110% lækkunar veðskulda væri ekki aðeins verðmat eigna heldur einnig tekjur og aðrar eignir umsækjanda. Í tilfalli sóknaraðila væru það aðfararhæfar eignir sem kæmu til frádráttar mögulegri lækkun og yllu því að ekki væri um neina lækkun áhvílandi veðskulda að ræða. Benti varnaraðili á að miðað við skattframtal 2011 hafi sóknaraðilar átt kr. 296.000 að nafnvirði í félaginu C ehf. og kr. 500.000 í félaginu D ehf. Þessi eign kæmi til frádráttar mögulegri lækkun veðskulda. Þann 27. janúar 2012 kröfðust sóknaraðilar þess að varnaraðili endurskoðaði afstöðu sína. Að sögn sóknaraðila hafa enn engin svör borist.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 15. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að viðurkennt verði að þau eigi rétt á 110% leið með tilheyrandi niðurfellingum áhvílandi skulda á húseign þeirra. Sóknaraðilar krefjast þess að miðað verði við verðmat á húseign þeirra að A, að fjárhæð kr. 30.000.000. Sé miðað við það verðmat eiga sóknaraðilar rétt á niðurfellingu skulda umfram kr. 33.000.000.

Sóknaraðilar mótmæla verðmati Mikluborgar á eign þeirra sem röngu. Sóknaraðilar fallast á að miðað verði við mat Stórborgar að beiðni R á eign þeirra. Bæði verðmötin sem gerð hafi verið fullyrða að tekið hafi verið tillit til galla á eigninni. Athygli veki að verðmat Mikluborgar sé 25% hærra en mat Stórborgar á sömu eign. Engar þær forsendur komi fram í mati Mikluborgar sem varpað geti ljósi á hvers vegna svo miklu muni á mötunum tveimur.

Sóknaraðilar kveðast hafa frá upphafi mótmælt gildi verðmats Mikluborgar og sjálfstæð rannsókn þeirra hafi leitt í ljós að svo virðist að umrædd fasteignasala hafi þær eignir varnaraðila á sölu sem varnaraðili bjóði til sölu á almennum markaði. Þessu megi sjá stað á vefsíðu Mikluborgar. Sóknaraðilar benda á að eignir þessar virðist ekki boðnar til sölu af öðrum fasteignasölum og telji að annaðhvort sé Miklaborg með einkasöluumboð frá varnaraðila eða sé eina fasteignasalan sem selji eignir fyrir hann. Í ljós komi að ásett verð allra eigna varnaraðila sem Miklaborg hafi í sölu sé yfir 600 milljónir króna. Skipti þar með ekki öllu máli hverrar tegundar söluumboð Mikluborgar sé f.h. varnaraðila. Með slíka fjárhagslega hagsmuni undir vakni augljóslega spurningar um hæfi Mikluborgar og hagsmunatengsl við varnaraðila. Í öllu falli sé augljóst að fasteignasalan sé vart fær um að leggja trúverðugt mat á verðmæti eignar sóknaraðila. Þegar til viðbótar sé haft í huga að mat Mikluborgar á eign sóknaraðila sé 25% hærra en mat fasteignasölu á vegum R á sömu eign bendi allt til þess að hagsmunir sóknaraðila hafi í raun verið fyrir borð bornir og að verðmat Mikluborgar sé einfaldlega rangt.

Sóknaraðilar vísa til þess að þeim hafi aldrei verið tjáð að fyrir hendi væru hagsmunatengsl eða annars konar tengsl á milli Mikluborgar og F. Þvert á móti hafi fasteignasalinn sem mat eignina á vegum Mikluborgar, tekið það fram að hann væri hlutlaus aðili sem fenginn hefði verið til að meta verðmæti fasteignar þeirra. Trúnaðarbrot varnaraðila og Mikluborgar gagnvart sóknaraðila sé algert. Sóknaraðilar hafi enga ástæðu til að treysta á frekari mót fasteignasala á vegum varnaraðila.

Sóknaraðilar hafna því að tveggja ára kaupsamningur um aðra ótengda eign hafi gildi um verðmat á fasteign sóknaraðila. Aðstæður þess kaupanda muni að auki hafa verið með þeim hætti að kaupverðið hafi orðið hærra en markaðsverð eignarinnar. Þá hafi verið um makaskiptasamning að ræða og því alfarið hafnað að slík viðskipti séu sambærileg beinum kaupum á markaði. Þá vísa sóknaraðilar til gagna sem tengist nýjustu sölu fasteignar í götunni sem um ræði. Þann 6. apríl 2011 hafi einbýlishúsið að G verið selt á kr. 52.000.000. Það einbýlishús sé 379 fermetrar að stærð en hæð sóknaraðila sé um 160 fermetrar. Þar af leiði að fermetraverð nýjustu sölunnar á einbýlishúsi í H sé kr. 137.203 en fermetraverð á eign sóknaraðila skv. mati Mikluborgar sé hins vegar kr. 234.275.

Þá benda sóknaraðilar á að nágranni þeirra sem búi í íbúð á hæðinni fyrir neðan þau hafi fengið 110% leiðina samþykkt hjá S á grundvelli verðmats sem hafi numið sömu upphæð og skráð fasteignamat viðkomandi íbúðar. Staðreyndin sé því sú að önnur tveggja íbúða í sama húsi hafi verið talin að verðmati jafn há fasteignamati.

Verðmat íbúðar fasteignar sóknaraðila skv. mati því sem varnaraðili vilji styðjast við sé hins vegar miklum mun hærra en fasteignamataverð sömu eignar.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili sé ekki í góðri trú hvað verðmatið varði, sér í lagi eftir að bankanum hafi verið kynnt fyrra verðmat Stórborgar og sjónarmið sóknaraðila. Þrátt fyrir bréf sóknaraðila til varnaraðila dags. 11. janúar 2012, hafi varnaraðili haldið uppteknum hætti og neitað að draga hið fráleita verðmat Mikluborgar til baka. Sóknaraðilar benda á að varnaraðili brjóti með háttsemi sinni gegn skyldum sínum sem lánveitandi sóknaraðila og sem fjármálastofnun sem starfi undir eftirliti Fjármálaeftirlitsins, sbr. 101. gr. a laga nr. 161/2002, sbr. 3. gr. laga nr. 78/2011 þar sem Fjármálaeftirlitinu sé falið eftirlit með dótturfélögum fjármálafyrirtækja í slitameðferð, sem haldi utan um eignir þess. Skipti því engu máli hvort varnaraðili sé félag sem starfi skv. sérstöku starfsleyfi eða ekki.

Sóknaraðilar telja háttsemi varnaraðila brjóta gegn 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og reglum um óréttmæta viðskiptahætti. Þá telja sóknaraðilar að háttsemi varnaraðila brjóti gegn trúnaðarskyldum gagnvart viðskiptavini sem og gegn 2. gr. laga nr. 107/2009.

Þá hafna sóknaraðilar því að þau eigi eignir sem komi til frádráttar áður en til niðurfellingar kæmi. Sóknaraðilar vísa til þess að þau eigi ekki lengur neitt í félaginu C ehf. og félagið D ehf. sé eignalaust og rekstrarlaust og sóknaraðilar hafna því að meint eignastaða þeirra fyrir tveimur árum breyti nokkru um þörf þeirra til greiðsluferðleikaaðstoðar skv. 110% leiðinni nú.

Benda sóknaraðilar á að meint eignastaða þeirra fyrir hátt í tveimur árum hafi engin áhrif á núverandi fjárhagslega stöðu þeirra og þá staðreynd að þeim sé um megn að standa undir greiðslum afborgana af áhvílandi veðlánunum á A. Þá mótmæla sóknaraðilar því að unnt sé að miða við fjárhagslega stöðu félaganna á tekjuárinu 2010. Sóknaraðilar vísa til þess að fjárhagsleg staða félaganna hafi jafnvel þá ekki verið þannig að koma skyldi til frádráttar mögulegri lækkun á skuld sóknaraðila við varnaraðila.

Vísa sóknaraðilar til þess að með því að miða við meinta eignastöðu sóknaraðila á árinu 2010 sé brýnt brot gegn markmiðsákvæði 1. gr. laga nr. 107/2009, jafnvægi hafi ekki verið komið á virði eigna sóknaraðila og greiðslugetu annars vegar og fjárhagsskuldbindinga sóknaraðila, hins vegar.

Þá benda sóknaraðilar á að sú afstaða komi hvergi fram í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um aðlögun fasteignalána í þágu yfirveðsettra heimila, dags. 15. janúar 2011, að miða skuli við eignastöðu á árinu 2010. Sóknaraðilar hafi ekki verið aðilar að því samkomulagi heldur sé það samkomulag lánveitenda. Slíkt samkomulag verði ekki túlkað sóknaraðilum í óhag um vafaatriði. Sóknaraðilar mótmæla slíkum meintum viðmiðunarreglum sem röngum, ólögumætum og ósanngjörnum sem að auki myndu brjóta í bága við markmið laga nr. 107/2009.

Sóknaraðilar vísa til þess að sala sóknaraðila M á C ehf. hafi farið fram þegar umsókn um 110% leiðina hafi verið send inn, sbr. ársreikning félagsins E ehf. fyrir árið 2011. Sóknaraðili hafi gert upp skuld við félagið I ehf. sem hafði verið yfirtekin af E ehf. Skuldina hafi M gert upp með þeim hætti að afsala sér eignarhlut sínum í C ehf. á síðasta ári til E ehf. Varnaraðili hafi ekki gert athugasemdir við eigin fjár stöðu þess félags þannig að áhrif eigi að hafa á umsókn sóknaraðila. E ehf. hafi síðan selt 24,72% hlut í C ehf. en haldið eftir 12,28% hlut. Söluverð E ehf. í þeim viðskiptum hafi verið kr. 5.526.000 fyrir 24,72% hlutinn í C ehf. og allt hlutafé í J ehf. Eignarhald sóknaraðila M að viðkomandi félögum hafi ekki verið með þeim hætti að hafa ætti áhrif á umsókn hans um 110% leiðina.

Sóknaraðilar krefjast þess að við úrlausn erindis þeirra og við mat á því hvort þau eigi rétt á 110% leiðinni verði miðað við núverandi eignastöðu og núverandi tekjur en ekki hvernig eignastaða og tekjur hafi verið árið 2010. Samt sem áður byggja sóknaraðilar á því að eignastaða þeirra á árinu 2010, skv. framtali 2011, hafi verið þess eðlis að þau eigi samt sem áður rétt á 110% leiðinni þó svo að ekki yrði fallist á að miða við núverandi eignastöðu og greiðslugetu. Hvað þetta varði geri sóknaraðilar sérstaka athugasemd við það hve langt sé síðan þau hafi skilað inn umsókn um 110% leiðina.

Benda sóknaraðilar á ósanngirni þess að miða eignastöðu, skuldastöðu og greiðslugetu við árið 2010 þegar meta skuli hvort umsækjendur eigi rétt á 110% leiðinni. Slíkar viðmiðanir aftur í tímann geti einungis komið illa út fyrir skuldara. Í fyrsta lagi hafi skuldir almennt hækkað síðan árið 2010, m.a. vegna verðbólgu og endurútreikninga á vöxtum. Ef miða eigi við skuldastöðu skuldara árið 2010 sé ljóst að hún verði nánast alltaf lægri og því ólíklegra að 110% leiðin eigi við um umsækjendur þegar af þeirri ástæðu. Í öðru lagi sé eignastaðan sennilega einnig í flestum tilfellum hærri sé litið aftur í tímann. Staðreyndin sé sú að harðræði undanfarinna tveggja ára hafi tekið sinn toll og skuldarar hafi almennt misst eigur sínar, eina af annarri, í gin himinhárra og hækkandi skulda og sligandi afborgana. Slíkt eigi einnig við um sóknaraðila. Í þriðja lagi verði ekki framhjá því litið að sóknaraðilar hafi sótt um 110% leiðina í september 2011. Lánastofnanir þær sem um ræði, þ.á.m. varnaraðili, hafi dregið svör við sóknaraðila lengur en góðu hófi gegndi.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir í upphafi á að með umsókn sóknaraðila frá R hafi ekki fylgt neitt verðmat. Varnaraðili hafi ákveðið að afla sér verðmats á fasteigninni.

Varnaraðili kveðst viðhafa verklag sem sé í fullu samræmi við ákvæði 1.3 í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Á grundvelli ákvæðisins hafi varnaraðili látið meta markaðsverð fasteignarinnar af óháðum og löggiltum fasteignasala, Mikluborg. Af hálfu sóknaraðila hafi engin rök verið færð fyrir því að matið gefi ranga mynd af markaðsverðmæti fasteignarinnar. Sóknaraðilar hafi einungis haft uppi gífuryrði í því sambandi og haft í frammi mjög alvarlegar og grófar ávirðingar á hendur varnaraðila. Varnaraðili fullyrðir að hann hafi í engu viðhaft önnur vinnubrögð, verklag eða staðið öðruvísi að verðmati fasteignar sóknaraðila en aðrar fjármálastofnanir.

Varnaraðili kveðst hafa talið þörf á að láta kanna verðmæti fasteignarinnar þegar höfð hafi verið hliðsjón af því að í febrúar 2007 hafi verið unnið verðmat á markaðsvirði fasteignarinnar að beiðni sóknaraðila. Verðmat það létu sóknaraðilar vinna í tengslum við lántöku hjá varnaraðila. Í verðmætinu hafi markaðsverðmæti fasteignarinnar verið metið á kr. 46.900.000. Í þessu tilviki hafi verið verulegur munur á skráðu fasteignamati 2011 og því verðmati sem hafi legið fyrir í gögnum málsins.

Varnaraðili vísar til þess að hann hafi ávallt fengið óháða fasteignasala til að verðmeta eignir í 110% leið og í þessu tilviki hafi fasteignasöluinni Mikluborg verið falið að verðmeta fasteign sóknaraðila að A. Aðrar fjármálastofnanir fái óháðar fasteignasölur til að vinna verðmöt og séu jafnvel með frekari viðskipti við viðkomandi fasteignasölur eins og að setja eignir í sölumæðferð. Varnaraðili eigi fjölda eigna sem komið hafi í gegnum fullnustuaðgerðir og í frjálsum

nauðasamningum og hafi ýmsum fasteignasölum verið falið að selja þær. Miklaborg sé ein þeirra en jafnframt séu eignir til sölu hjá öðrum fasteignasölum. Sjaldnast sé um einkasölu að ræða því t.d. auglýsi varnaraðili sjálfur allar eignir líka á vefnum hlid.is auk þess sem aðrir fasteignasalar selji aðrar eignir fyrir varnaraðila. Varnaraðili mótmælir því sem fráleitu að það sé ólöglegt háttsemi að fela sama fasteignasala að annast verðmöt í 110% leið og selja eignir sem tengist þeirri leið ekki.

Varnaraðili leggur áherslu á að fasteignasalan sé ekki að verðmeta sömu fasteign og fasteignasalan hafi í sölu heldur sé fasteignasalan að verðmeta fasteignir sem séu í eigu 3ja aðila og leggja mat á markaðsvirði þeirra eftir bestu samvisku og þekkingu á fasteignamarkaðnum. Það sé nákvæmlega hið sama og aðrar fjármálastofnanir geri. Varnaraðili byggir á því að óumdeilt sé að vinnubrögð hafi verið að öllu leyti eðlileg og í samræmi við viðtekna venju.

Varðandi verðmatið að A vísar varnaraðili m.a. til þeirrar staðreyndar að fasteignin að A sé tvíbýlishús og búi sóknaraðili á efri hæð. Íbúðin á neðri hæð hafi verið seld með kaupsamningi þann 27. janúar 2010 fyrir kr. 39.200.000. Sú íbúð sé niðurgráfin að hluta og óumdeilanlega síðri íbúð en íbúð sóknaraðila. Salan á neðri hæðinni að A á árinu 2010 á kr. 39.200.000 eða kr. 1.800.000, þegar fasteignamat hafi verið mjög lágt staðfesti að verðmat Mikluborgar að fjárhæð kr. 37.500.000 sé síst of hátt. Frá því að sú íbúðasala hafi farið fram hafi orðið þó nokkur hækkun á fasteignaverði. Varnaraðili telur augljóst að verðmat Stórborgar fasteignasölu stingi verulega í stúf við öll önnur gögn í málinu.

Bendir varnaraðili á að niðurstaða útreiknings sé sú að 110% af kr. 37.500.000 séu kr. 41.250.000 en áhvílandi skuldir séu kr. 43.676.656. Aðrar aðfararhæfar eignir hafi hins vegar verið kr. 13.500.000 og því hafi umsókn sóknaraðila ekki uppfyllt skilyrði fyrir lækkun skv. 110% leið, þar sem aðfararhæfar eignir dragist frá.

Bendir varnaraðili á að samkvæmt ársreikningi C ehf. fyrir árið 2010 hafi sóknaraðili M átt 37% hlut í félaginu. Eigið fé 1. janúar 2011 hafi verið kr. 36.386.843 sem þýði að 37% hluti sóknaraðila hafi verið kr. 13.460.000. Framangreint samkomulag miði við stöðu 1. janúar 2011, sbr. greinar 1.1 og 4.1. Allir aðilar samkomulagsins viðhafi sömu reglur um að miða við eignir á skattframtali 1. janúar 2011 og síðan markaðsvirði fasteignar í samræmi við 1.3 gr. Varnaraðili viðhafi nákvæmlega sömu viðmiðanir um tímamark varðandi stöðu eigna og skulda og aðrar fjármálastofnanir og skuli rík áhersla lögð á þá staðreynd.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila verði fært niður í 110% af verðmæti fasteignar sóknaraðila að A.

Réttur sóknaraðila til niðurfærslu byggir á samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Í samkomulaginu 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. Þá kemur fram í gr. 1.3 að við mat á verðmæti

fasteigna skuli miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem sé hærra. Ef kröfuhafi telur að skráð fasteignamat 2011 gefi ekki rétta mynd af verðmæti eignarinnar kallar hann eftir verðmati löggilts fasteignasala á sinn kostnað. Samkvæmt 2.2 gr. skal lántaki upplýsa kröfuhafa um aðrar aðfararhæfar eignir skv. lögum um aðför nr. 90/1989. Sé um engar slíkar eignir að ræða skal lántaki lýsa því yfir skriflega. Sé veðrymi á aðfararhæfum eignum lækkar niðurfærsla veðskulda sem því nemur.

Sakarefni málsins lýtur í fyrsta lagi að því við hvaða verðmat fasteignarinnar að A skuli miða útreikning samkvæmt áðurnefndu samkomulagi. Varnaraðili beiddist verðmats löggilts fasteignasala á fasteigninni og hefur skýrt ástæður sínar fyrir því þannig að ekki hafi fylgt verðmat með umsókn sóknaraðila frá R, einnig að í febrúar 2007 hafi verið unnið verðmat á eigninni og þá hafi eignin verið metin á kr. 46.900.000. Þá hafi íbúðin á neðri hæð sama húss verið seld þann 27. janúar 2010 á kr. 39.200.000.

Samkvæmt áðurnefndu samkomulagi er kröfuhafa heimilt að kalla eftir verðmati löggilts fasteignasala á sinn kostnað, ef kröfuhafi telur að fasteignamat 2011 gefi ekki rétta mynd af verðmæti fasteignarinnar, sbr. 1.3 gr. samkomulagsins. Þetta gerði R og fékk fasteignasöluna Stórborg til að meta verðmæti íbúðarinnar, en niðurstaðan varð sú að verðmæti fasteignarinnar væri kr. 30.000.000 í núverandi ástandi.

Í samkomulaginu er ekki að finna nein svör við því hvernig með á að fara ef kröfuhafar eða umsækjendur sætta sig ekki við niðurstöður þeirra verðmata sem aflað hefur verið vegna umsókna um lækkun veðskulda. Bendir varnaraðili á að verulegur munur hafi verið á skráðu fasteignamati 2011 og verðmati REMAX frá febrúar 2007. Var varnaraðila rétt að kalla eftir verðmati fasteignarinnar að A, en samkomulagið felur ekki í sér að varnaraðili hafi orðið bundinn við það verðmat sem R kallaði eftir. Verður að telja þær ástæður sem varnaraðili hefur tilgreint fyrir því að hann kallaði eftir matinu málefnalegar og í samræmi við ákvæði samkomulagsins. Á hinn bóginn felur orðalag samkomulagsins ekki í sér að þetta síðara verðmat sem varnaraðili aflaði, hafi ótvírætt gildi um endanlegt verðmat fasteignarinnar, umfram önnur fyrirbyggjandi verðmöt.

Með því að aðilar náðu ekki samkomulagi um að leysa úr málinu með þriðja matinu, telur nefndin réttast á grundvelli fyrirbyggjandi gagna að miða við meðaltal beggja matanna sem fyrir liggja. Telst því rétt að miða við að verðmæti fasteignarinnar sé kr. 33.750.000, en 110% þeirrar fjárhæðar er kr. 37.125.000. Áhvílandi skuldir eru kr. 43.676.656.

Sakarefni málsins lýtur í öðru lagi að því hvort lækka eigi niðurfærslu veðskulda sem nemi veðrymi á öðrum aðfararhæfum eignum, sbr. 2.2 gr. áðurnefnds samkomulags. Vísar varnaraðili til þess að aðrar aðfararhæfar eignir hafi verið um 13.460.000, miðað við stöðu 1. janúar 2011.

Með aðfararhæfum eignum er átt við allar eignir nema þær séu sérstaklega undanþegnar fjárnámi. Í 1.1 gr. áðurnefnds samkomulags segir að miða eigi við uppreiknaða stöðu veðskulda þann 1. janúar 2011. Af því má ráða að miða ber frádrátt eigna eftir gr. 2.2 við sama tímamark. Gefur orðalag gr. 2.2 um veðrymi til kynna að miða eigi við markaðsvirði eigna umsækjanda. Eins og varnaraðili bendir á voru aðrar aðfararhæfar eignir sóknaraðila, þ.e. hlutafé í C ehf., að fjárhæð kr. 13.463.132 að markaðsvirði á umræddu tímamarki, sbr. eigið fé C ehf., en ekkert er fram komið um áhvílandi skuldir á umræddri hlutafjáreign. Hefur sóknaraðili ekki fært fram rök fyrir því að miða eigi við annað verð hlutabréfanna. Verður því miðað við að aðrar

aðfararhæfar eignir sóknaraðila þann 1. janúar 2011 hafi verið að fjárhæð kr. 13.463.132 að markaðsvirði. Telja verður að skilyrði séu uppfyllt fyrir lækkun á niðurfærslu veðskulda sem nemur umræddri hlutafjáreign. Verður í ljósi þessa ekki talið að skilyrði samkomulags um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila til niðurfærslu veðskulda umfram 110% af verðmæti fasteignar sóknaraðila séu uppfyllt.

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

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 15. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 7. september 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. 32/2012**:

**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 nefndir sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 24. febrúar 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 23. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. febrúar 2012, 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. mars 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. mars 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðilum með bréfi þann 11. apríl 2012. Með tölvupósti nefndarinnar, dagsettum 22. maí 2012, var varnaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri frekari athugasemdum. Athugasemdir bárust með tölvupósti, dagsettum 22. maí 2012. Þann 22. maí 2012 var óskað frekari gagna frá sóknaraðilum. Svör bárust frá sóknaraðilum með tölvupósti.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. ágúst og 7. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 9. febrúar 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.500.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu (hver um sig og saman). Á skuldabréfinu kom eftirfarandi setning fram fyrir aftan reit um sjálfskuldarábyrgðaraðila: „*Er óskað mats á greiðslugetu útgefanda/aðalskuldara*“ Sóknaraðilar merktu hvorki við já eða nei en settu upphafsstafi sína við. Kaupdagur skuldabréfsins var 13. febrúar 2004, skv. kaupnótu skuldabréfa.

Þann 13. febrúar 2004 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ undirritað af A og sóknaraðilum, en á skjalið er prentuð „stofndagsetning 2. febrúar 2004. Þar kom

m.a. fram að áætluð greiðslugeta A, útgefanda skuldabréfsins, væri kr. 56.000 á mánuði og eignastaða væri kr. -2.500.000 að teknu tilliti til væntanlegs láns. Þá var tekið fram að greiðandi og ábyrgðarmenn hefðu fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hefðu einnig kynnt sér fræðslurit FFF fyrir ábyrgðarmenn.

Gerð var breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfsins þann 9. mars 2010 og 22. september 2010.

Samkvæmt tölvupósti sóknaraðila kveðast þau ekki hafa gert athugasemdir við varnaraðila um misræmi í undirskriftum fyrr en málið var lagt fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Að sögn sóknaraðila mun málið fara fyrir B Nesnefnd hjá F en ekki sé komin niðurstaða í því.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 23. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Í liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila til nefndarinnar kom eftirfarandi fram: „*Ekki hefur verið skrifað upp á greiðslumat á sama degi. Dagsetningar eru ekki í samræmi sem samræmast [sic] ekki samkomulagi um notkun ábyrgða frá árinu 2001.*“ Í svarbréfi sóknaraðila vegna athugasemda varnaraðila komu eftirfarandi kröfur fram: „*Við krefjumst þess að þetta lán verði látið falla niður, því þessi gjörningur er ólöglegur. Við eigum því ekki að borga þetta lán X.*“

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess 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. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í kvörtun sóknaraðila hafi engar kröfur verið settar fram. Því verði að telja kröfur sóknaraðila svo óljósar að þær séu ekki tæk til úrskurðar í skilningi e-liðar 6. gr. samþykktanna. Með vísan til orðalags kvörtunar sóknaraðila telji varnaraðili ennfremur rökstuðning sóknaraðila fyrir kvörtun sinni mjög óljósan. Slíkur málalátibúnaður geri varnaraðila mjög erfitt fyrir að taka til varna í málinu.

Til stuðnings varakröfu sinni byggir varnaraðili á því að sóknaraðilar hafi ætlað sér að krefjast ógildingar á sjálfskuldarábyrgð þeirra á láni skv. skuldabréfi nr. X.

Vísar varnaraðili til þess að af hinu óljósa orðalagi kvörtunar sóknaraðila verði helst ráðið að sóknaraðilar reisi kvörtun sína á þeim rökum að við fyrrnefnda lánveitingu hafi ekki verið farið eftir reglu 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þessu hafnar varnaraðili, enda liggi fyrir að lánið hafi ekki verið veitt lántaka fyrr en 17. febrúar 2004, þ.e. fimmtán dögum eftir framkvæmd greiðslumatsins og fjórum dögum eftir undirritun þess. Ábyrgðarloforð sóknaraðila skv. skuldabréfi nr. X, dags. 9. febrúar 2004, hafi gert ráð fyrir gagnkvæmri skuldbindingu kröfuhafa, þ.e. lánveitingunni sbr. eftirfarandi orðalag

skuldabréfsins: „Eftirtaldir aðilar takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á **láni** þessu (hver um sig og saman) [...]“. Samkvæmt þessu hafi umrætt ábyrgðarloforð sóknaraðila falið í sér tilboð í skilningi kröfu- og samningaréttar og hafi því ekki öðlast endanlegt skuldbindingargildi fyrir loforðsgjafa fyrir en gagnaðili, bankinn, hafi samþykkt það með því að veita umrætt lán. Beri því að miða við dagsetningu lánveitingarinnar sjálfrar, en ekki dagsetningu skuldabréfsins. Þá geti varnaraðili ekki borið hallann af því eftir að greiðslumat hafi verið framkvæmt ef ábyrgðaraðilar komist ekki til að undirrita greiðslumatið fyrir en nokkrum dögum síðar. Af ofangreindu sé því ljóst að varnaraðili hafi að öllu leyti uppfyllt áskilnað fyrrnefnds ákvæðis, enda hafi hann kynnt niðurstöður greiðslumatsins í samræmi við efni ákvæðisins fjórum dögum áður en sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila hafi stofnast.

Varnaraðili vísar enn fremur til þess að niðurstöður greiðslumatsins séu undirritaðar og að útkoma greiðslumatsins hafi verið jákvæð. Samkvæmt því verði ekki séð að brotið hafi verið gegn markmiðum samkomulagsins. Því verði ekki talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila haldi gildi sínu.

Bendir varnaraðili á dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011, máli sínu til stuðnings. Varnaraðili leggur áherslu á að um fyllilega sambærileg mál sé að ræða, enda hafi niðurstaða greiðslumatsins verið jákvæð um kr. 56.000 á mánuði og því hafi lánveitingin á engan hátt gengið gegn markmiðum samkomulagsins. Ágreiningslaust sé að greiðslumat á lántaka hafi verið framkvæmt í tilefni af lánveitingunni í samræmi við áskilnað 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki þar sem í kvörtun sóknaraðila hefðu engar kröfur verið settar fram. Sóknaraðilar settu fram kröfur með svari við svari varnaraðila til nefndarinnar, dags. 11. apríl 2012. Varnaraðila var gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum við framangreindum kröfum og með tölvupósti dags. 22. maí 2012 gerði varnaraðili ekki athugasemd við svarbréf sóknaraðila en vísaði til greinargerðar, dags. 26. mars. Í ljósi þess að varnaraðili hefur sett fram kröfur í málinu verður málinu þegar af þeirri ástæðu ekki vísað frá með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og er aðalkröfu varnaraðila því hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ þar sem lýst er jákvæðri niðurstöðu greiðslumats en áætluð greiðslugeta með skuldum var kr. 56.000 umfram afborganir af láninu sem verið var að sækja um. Sóknaraðilar undirrituðu skjalið. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til sjálfskuldarábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til 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 dagsetning umrædds skuldabréfs er 9. febrúar 2004. Gekkst sóknaraðili því í ábyrgðina þann dag. Skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ var undirritað 13. febrúar 2004. 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. Varnaraðili uppfyllti því ekki skyldur sínar samkvæmt 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu skuldabréfsins.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgð sóknaraðila til hliðar í ljósi ofangreinds, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga ber að líta til þess að þann 13. febrúar 2004 var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats. Hefur sóknaraðili enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning þeirrar yfirlýsingar hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hans eða haldið því fram að vilji hans hafi staðið til þess að gangast ekki í ábyrgð vegna niðurstöðu greiðslumatsins. Skal á það bent að samkvæmt niðurstöðum þess var geta skuldara til að greiða af lánnum töluvert umfram það sem greiðslubyrði lánsins krafðist.

Í ljósi framangreinds verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðilar gengust í. Í ljósi þessa verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Aðalkröfu varnaraðila, F, um frávísun er hafnað.

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

Reykjavík, 7. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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 Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 33/2012**:

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. febrúar 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 24. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. febrúar 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 3. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir lögmanns sóknaraðila bárust þann 20. apríl 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 25. maí og 8. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 5. september 2007 var tryggingarbréf nr. X, að fjárhæð að hámarki kr. 8.000.000, gefið út af A, maka sóknaraðila, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur veðhafa samkvæmt tryggingarbréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 5. veðrétti, til tryggingar öllum skuldum og fjárskuldbindingum A við varnaraðila. Sóknaraðili og A eiga hvort helmingshlut í B. Sóknaraðili lauk viðskiptafræðiprófi í febrúar 2008 og varð löggiltur fasteignasali í desember 2011.

Þann 31. janúar 2012 fór sóknaraðili þess á leit við varnaraðila að hann viðurkenndi að veðsetning fasteignarinnar að B að því er varðaði eignarhluta sóknaraðila, til tryggingar á skuldum þriðja aðila samkvæmt tryggingarbréfi nr. X teldist ógild og þess var krafist að varnaraðili aflétti umræddu skuldabréfi af eignarhluta sóknaraðila. Þann 9. febrúar 2012 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 24. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignarinnar að B, að því er varðar eignarhluta sóknaraðila, til tryggingar á skuldum þriðja aðila samkvæmt tryggingarbréfi nr. B, útgefnu 5. september 2007, verði metin ógild og felld úr gildi. Þá er þess krafist að varnaraðila verði gert að afmá veðið af eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem varnaraðili hafi ekki framkvæmt mat á greiðslugetu skuldara skv. 3. gr. samkomulagsins, eða afhent sóknaraðila yfirlýsingu til undirritunar um að hann óskaði ekki eftir því að greiðslumat væri gert.

Bendir sóknaraðili á að í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins sé að finna heimild til að víkja frá skyldu til greiðslumats vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars þegar um sambýlisfólk sé að ræða. Líkt og segi í úrskurðum úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 14/2011 og 16/2011, þá beri að túlka þessa undantekningu frá meginreglunni þröngt „á þá leið að sannanleg staðfesting ábyrgðarmanns, sem giftur er eða í óvígðri sambúð með lántaka, sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt.“. Sóknaraðili hafi ekki undanskilið varnaraðila, hvorki munnlega né skriflega, frá skyldu sinni til að gera greiðslumat vegna ábyrgðarinnar. Því séu engin skilyrði til þess að undanþáguákvæði samkomulagsins eigi við. Þá beri fjármálafyrirtækið sönnunarbyrði um það að maki hafi sérstaklega undanþegið fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats.

Bendir sóknaraðili á að hafi það verið markmið við gerð samkomulagsins að upplýsingaskylda hjóna samkvæmt hjúskaparlögum nr. 31/1993 ætti að ganga framur neytendasjónarmiðum sem uppi hafi verið við gerð samkomulagsins hefði þeim sem að því stóðu verið í lófa lagið að sleppa því að setja inn undanþáguákvæði 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Hér sé því um staðlaða skilmála í samkomulaginu að ræða, sem túlka verði sóknaraðila í hag.

Sóknaraðili kveður úrskurðarnefndina hafa fjallað um fjölda mála þar sem ekki skipti máli hvernig ráðstöfun láns sé háttáð og því skipti það ekki máli við úrlausn um gildi ábyrgðar hvort að ráðstöfun hafi verið til hagsbóta fyrir sóknaraðila eður ei. Bendir sóknaraðili á að sú staðhæfing varnaraðila að ógilding á ábyrgð sóknaraðila feli í sér óréttmæta auðgun hans á kostnað varnaraðila sé alfarið hafnað. Varnaraðili hafi bent á það í athugasemdum sínum að maki sóknaraðila hafi upplýst að lánið væri til kaupa á C, sem sé atvinnu- og iðnaðarlóð og því á engan hátt tengt fasteignakaupum eða lánveitingu þeirra hjóna vegna fasteignarinnar að B. Samkvæmt útprentun frá Fasteignamati ríkisins sé um að ræða iðnaðar- og athafnalóð og skv. veðbókarvottorði komi fram að stofnskjál lóðar sé gefið út árið 2007 og lóðarleigusamningur gerður árið 2008 og að eigandi hafi verið C ehf. og Reykjavíkurborg. Því sé ljóst að hjónin hafi ekki verið að kaupa sameiginlega fasteign að C, enda hafi þau verið að byggja hús að B og búi þau þar enn.

Að sögn sóknaraðila hafi honum ekki verið kynntar neinar frekari upplýsingar en fram hafi komið í tryggingarbréfinu. Honum hafi ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar eða kynnt staða sín sem veðsala líkt og bankanum hafi borið að gera skv. 4. gr. samkomulagsins. Þá liggi í augum uppi að varnaraðili hafi ekki framfylgt ákvæðum 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins varðandi það að tryggja að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats, enda hafi varnaraðili látið hjá líða að gera greiðslumat á skuldara.

Sóknaraðili vísar til þess að fjöldi fordæma sé um ógilding ábyrgða vegna brota á samkomulaginu, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og

ógilda löggerninga. Sóknaraðili vísar máli sínu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og héraðsdóms Vestfjarða í máli nr. E-113/2010, úrskurðar héraðsdóms Reykjaness í máli nr. Y-13/2011 og úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málun nr. 1/2008, 3/2011, 4/2011, 11/2011, 14/2011, 16/2011, 48/2011 og 66/2011.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að það eitt að ekki hafi verið farið að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga varðandi greiðslumat við töku lánsveðs leiði ekki sjálfkrafa til þess að ógilda beri ábyrgð sóknaraðila samkvæmt umræddu tryggingarbréfi, sbr. t.d. dóma Hæstaréttar í málum nr. 16/2007 og 116/2010. Þvert á móti verði að fara fram heildstætt mat á því hvort það verði talið ósanngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, að halda ábyrgð samkvæmt umræddu tryggingarbréfi upp á sóknaraðila.

Bendir varnaraðili á að við heildstætt mat beri að líta til þess að sóknaraðili og lántaki séu hjón og að þrátt fyrir meginreglu 4. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 um að hvort hjóna ráði yfir eign sinni og svari til skulda sinna beri hjónum engu að síður skylda samkvæmt 2. mgr. 3. gr. laga nr. 31/1993 til að „veita hvort öðru upplýsingar um efnahag sinn og afkomu“, sbr. einnig athugasemdir með frumvarpi því er varð að lögum nr. 31/1993. Orðalag ákvæðisins kveði með skýrum hætti á um lagalega skyldu hjóna í þessum efnum og megi því leggja til grundvallar með hliðsjón af 2. mgr. 3. gr. laga nr. 31/1993 að sóknaraðili hafi haft upplýsingar um efnahag maka síns á umræddum tíma. Auk þess megi sjá af veðbandayfirliti fasteignar þeirra að B að á svipuðum tíma hafi hjónin staðið í öðrum lántökum, þar sem umrædd fasteign hafi verið sett að veði. Með hliðsjón af því megi einnig ganga út frá því sem vísu að hún hafi haft upplýsingar um fjárhagsstöðu eiginmanns síns. Verði því ekki séð að ósanngjarnt geti talist í skilningi laga nr. 7/1936 að halda ábyrgð samkvæmt tryggingarbréfinu upp á sóknaraðila, þótt að ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu maka hennar eða aflað sérstaks samþykkis í samræmi við 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins, enda leiði brot gegn samkomulaginu ekki sjálfkrafa til ábyrgðar.

Þá vísar varnaraðili til þess að lántaki hafi veitt þær upplýsingar við lánveitinguna að til stæði að verja láninu til fasteignakaupa fyrir þau hjónin, þ.e. á fasteigninni að C. Samkvæmt þessu hafi lánveitingin upphaflega verið fengin sóknaraðila til hagsbóta þó svo að varnaraðili hafi ekki upplýsingar um nákvæma ráðstöfun fjárins, en heimildin hafi verið fullnýtt þann 10. september 2007. Telur varnaraðili það standa sóknaraðila nær að sýna fram á að ráðstöfun lánsfjárins hafi ekki verið sóknaraðila til hagsbóta.

Bendir varnaraðili á að í ljósi þess að sóknaraðili og lántaki séu hjón sem hafi hugað á fasteignaviðskipti á umræddum tíma megi ætla að sóknaraðili hefði veðsett eignarhluta sinn í B óháð útkomu greiðslumats, sbr. dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Þá vekur varnaraðili athygli á því að sóknaraðili sé viðskiptafræðingur og löggiltur fasteignasali og hafi því átt að vera ljós sú áhætta sem felist í því að gangast í ábyrgð fyrir skuldum annars einstaklings, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Vísar varnaraðili til þess að þegar heildstætt mat hafi farið fram á öllum atriðum fáist ekki séð að talið verði ósanngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 að

ábyrgð sóknaraðila skv. tryggingarbréfi dags. 5. september 2007 að hámarksfjárhæð kr. 8.000.000 verði látin standa.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að B, með tryggingarbréfi nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Ekkert er fram komið um að samtökin hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið 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 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.

Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki 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 sönnunarbyrðina um hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans.

Telja verður að framkvæma hafi þurft greiðslumat þrátt fyrir að um hjón hafi verið að ræða enda segir í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi 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 samkvæmt efni sínu á þá leið að viljayfirlýsing ábyrgðarmanns, sem giftur er eða í óvígðri sambúð með lántaka, sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt. Slík viljayfirlýsing liggur ekki fyrir í þessu tilviki.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að ekki hafi þurft að framkvæma mat á greiðslugetu A 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 A, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins, sbr. og úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 80/2011.

Við mat á því hvort víkja eigi veðsetningunni til hliðar verður að líta til þess að varnaraðili heldur því fram að lánveitandi hafi veitt þær upplýsingar við lánveitingu að láni því sem tryggingarbréfið stóð til tryggingar fyrir hafi verið varið til kaupa á fasteign fyrir A og sóknaraðila að C. Þannig hafi lánveitingin verið sóknaraðila til hagsbóta. Ekki hafa verið færð fram gögn sem styðja þá staðhæfingu varnaraðila að lán taki hafi veitt þær upplýsingar að láninu yrði varið til kaupa á C til hagsbóta fyrir sóknaraðila, en fyrir liggur að hún hefur aldrei átt þá fasteign

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu á helmingshluta sóknaraðila í fasteigninni að B, 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 helmingshluta fasteignar sóknaraðila, M, að B, með tryggingarbréfi nr. X, að fjárhæð að hámarki kr. 8.000.000, gefið út af A til FF, er vikið til hliðar.

Reykjavík, 8. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 22. júní 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. 35/2012**:

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 6. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012, 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. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 30. ágúst 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.500.000 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 15. ágúst 2007 hafði skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ verið undirritað. Þar 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. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit A úr tölvukerfi bankans, sem ber með sér að hafa verið breytt þann 30. ágúst 2007. Tekið var fram að hreinar tekjur væru kr. 390.000, greiðslubyrði lána væri kr. 8.000 fyrir lánveitingu og kr. 160.000 eftir lánveitingu, framfærslukostnaður væri kr. 113.000 og afgangur fyrir lánveitingu kr.

269.000 og eftir lánveitingu kr. 117.000. Breyting á mánuði var kr. -152.000 og breyting á ári kr. -1.824.000.

Þann 13. maí 2008 var veðskuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 2.380.000, gefið út af C, og B til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt veðskuldabréfinu. Fasteignin D, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni. Þá tókust sóknaraðili og A á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 11. maí 2008 hafði skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ verið undirritað. Þar kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að látakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, miðað við núverandi fjárhagstöðu. Þá var hakað bæði við „já“ og „nei“ um hvort meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit C úr tölvukerfi bankans, sem ber með sér að hafa verið breytt þann 15. maí 2008. Þar kom fram að hreinar tekjur væru kr. 316.000, greiðslubyrði lána fyrir lánveitingu kr. 104.000 og eftir lánveitingu kr. 145.000, annar fastur kostnaður kr. 38.167 fyrir lánveitingu og kr. 63.167 eftir lánveitingu, framfærslukostnaður væri kr. 203.000 og afgangur fyrir lánveitingu kr. -29.167 og eftir lánveitingu kr. -95.167. Breyting á mánuði var kr. -66.000 og breyting á ári kr. -792.000. Tekin var fram útskýring á launum þannig að útborguð laun síðustu 3 mánuði væru sett sem útborguð laun og laun B voru tekin af skattframtali 2007.

Umboðsmaður skuldara leitaði til varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila í nóvember 2011 og fór fram á að tekin yrði afstaða til gildis ofangreindra ábyrgða sóknaraðila. Varnaraðili svaraði þann 6. desember 2011 og kvað ábyrgðirnar gildar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að losna undan ábyrgðarskuldbindingu á lánnum nr. X og Y. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. og 4. gr. þess, þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat. Telur sóknaraðili að ekki hafi öll gögn komið fram þannig að telja eigi ábyrgðina gilda. Þá vísar sóknaraðili til dóms „sem féll nýlega í héraðsdómi“ máli sínu til stuðnings.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Vegna láns nr. Y vísar varnaraðili til þess sjá megi af samskiptum fjárhaldsmanns lántaka, E, við starfsmenn sparisjóðsins frá þessum tíma, að greiðslumat hafi sannanlega verið unnið og skilað neikvæðri niðurstöðu. Af þessum samskiptum sé jafnframt ljóst að lagt hafi verið afar hart að sparisjóðnum að verða við lánveitingunni með þessum hætti, þrátt fyrir að starfsmenn hafi margítrekað að lántaki stæðist ekki greiðslumat. Þá segi E í tölvupóstsamskiptum orðrétt: „Það er nú svo að ábyrgðarmennirnir sem um ræðir eru 22ja og 26 ára, börn hennar B. Þau eru

fullmeðvituð um það sem þau eru að bjóðast til að gera enda er það þeirra hagur að móðir þeirra haldi íbúðinni sinni.“

Vegna beggja lánanna vísar varnaraðili til þess að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við ábyrgðartökur sóknaraðila. Greiðslumöt hafi verið framkvæmd í báðum tilfellum og niðurstaða þeirra staðfest af sóknaraðila. Niðurstöðublaðið sé undirritað af sóknaraðila og hljóti að teljast uppfylla skilyrði 4. mgr. 4. gr. [sic] umrædds samkomulags.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfum nr. X og Y.

Málatilbúnaður sóknaraðila verður skilinn svo að þar sem varnaraðili hafi ekki lagt fram gögn að baki greiðslumatinu, sé ekki unnt að líta svo á að greiðslumat hafi verið framkvæmt og að ábyrgðarskuldbinding hans sé gild.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 máli þessu liggur fyrir fjárhagsyfirlit vegna beggja skuldabréfanna, sem bera með sér að hafa verið breytt, annars vegar 30. ágúst 2007 vegna skuldabréfs nr. X og hins vegar 15. maí 2008 vegna skuldabréfs nr. Y. Enginn skrifar undir umrædd fjárhagsyfirlit. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á þeim skilningi að skylda lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats nái ekki fortakslaust til þess að kynna honum gögn til grundvallar niðurstöðunni og virðist þar m.a. skipta

máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar hefur hins vegar verið litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara. Í dómnum er jafnframt komist að þeirri niðurstöðu að sú skylda hvíldi ekki á umræddum banka að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar.

Með skjölunum „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt annars vegar jákvæð niðurstaða greiðslumats vegna útgáfu skuldabréfs nr. X og hins vegar neikvæð niðurstaða greiðslumats vegna útgáfu skuldabréfs nr. Y, jafnframt því sem tilgreint var að jákvæð niðurstaða greiðslumats fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar.

Í ljósi þessa verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því 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, 22. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 22. 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 **mál nr. 36/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 7. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. nóvember 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.100.000, gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Í nóvember 2004 var gert greiðslumat hjá R á A og C. Þar kom fram að afgangur miðað við 25 ár væri kr. 50.000 og miðað við 40 ár væri kr. 57.000. Tekið var fram að greiðslumatið og fjármálaráðgöf við gerð þess væri staðfest með undirritun fulltrúa bankans og umsækjenda. Gert var ráð fyrir undirritun starfsmanns og umsækjenda sem skrifa þó ekki undir fyrrgreint meginefni skjalsins. Á skjalið var jafnframt rituð sérstök yfirlýsing þess efnis að greiðandi og ábyrgðarmenn hefðu kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu og samþykktu það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hefðu einnig kynnt sér upplýsingabækling F um sjálfskuldarábyrgðir. Undir þetta rita sóknaraðili, B og A.

Þann 30. janúar 2012 leitaði umboðsmaður skuldara til varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 31. janúar 2012 svaraði varnaraðili og kvað rétt staðið að upphaflegri lánveitingu, framkvæmt hafi verið greiðslumat á skuldara sem kynnt hafi verið ábyrgðarmönnum og væri ábyrgðin því gild. Þann 21. febrúar 2012

óskaði umboðsmaður skuldara eftir því að varnaraðili endurskoðaði afstöðu sína. Samdægurs svaraði varnaraðili og kvað ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst lausnar undan ábyrgðarskyldu vegna lánveitingar nr. X. Sóknaraðili kveður greiðslumatið ódagsett og ekki vera staðfest af starfsmanni. Vísar sóknaraðili til 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir hafi verið í kvörtun sóknaraðila leiði ekki til ógildingar sjálfskuldarábyrgðarinnar. Þess beri að geta að undirritun starfsmanns lánveitanda á greiðslumat sé ekki skilyrði þess að greiðslumat teljist fullnægjandi. Greiðslumatið beri með sér að það hafi verið undirritað í nóvember 2004 en skuldabréfið hafi verið útgefið þann 2. nóvember 2004. Af því sé ljóst að ábyrgðarmönnum hafi verið kunnugt um greiðslugetu lántaka og staðfest hana sem fullnægjandi grundvöll fyrir veitingu sjálfskuldarábyrgðar vegna skuldabréfsins.

Bendir varnaraðili á að sú málsástæða sóknaraðila að mánaðardag undirritunar vanti á greiðslumatið hafi ekki þýðingu í máli þessu, þar sem um sé að ræða jákvætt greiðslumat sem undirritað sé af greiðanda og ábyrgðarmönnum. Vísar varnaraðili til niðurstöðu héraðsdóms í máli nr. E-2375/2011, máli sínu til stuðnings.

Telur varnaraðili rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 1.100.000, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja, f.h. aðildarféлага sinna. F var eitt þessara aðildarféлага. Ekkert er fram komið um að Samtök banka og verðbréfafyrirtækja hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið greiðslumat. Á skjalinu kemur fram að afgangur miðað við 25 ár væri kr. 50.000 og miðað við 40 ár væri kr. 57.000. Þrátt fyrir að skjalið sé unnið af R kemur fram að greiðandi og ábyrgðarmenn höfðu kynnt sér upplýsingabækling F um sjálfskuldarábyrgðir. Verður því að telja að umrætt greiðslumat hafi verið notað við útgáfu skuldabréfs nr. X og að varnaraðili hafi þar með uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 3. gr. áðurnefnds samkomulags.

Undirskrift sóknaraðila á skjalið er ekki dagsett að öðru leyti en því sem prentað var af hálfu varnaraðila, þ.e. nóvember 2004. Gert er ráð fyrir að fyllt sé inn í hvaða mánaðardag skrifað er undir. Við mat á því hvort skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga telst uppfyllt, verður að telja að sóknaraðila, sem skrifaði undir umrætt skjal, hafi borið að fylla inn mánaðardag undirskriftar sinnar. Þar sem hún gerði það ekki og þar sem hún hefur ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hún gekkst í ábyrgðina verður ekki á því byggt. Þegar af þessari ástæðu verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því 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, 22. júní.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 22. júní 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. 37/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 19. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 10. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. apríl, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 11. nóvember 1996 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 1.350.000 gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili og B gengust í sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 3. janúar 2003 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 915.629, gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 10. janúar 2003 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ undirritað. Þar kom fram að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu með undirritun sinni að hafa fengið afhent og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá óskuðu ábyrgðarmenn eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin, og settu upphafsstafi sína við það val. Þá var tekið fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki var hakað við reiti um hvort niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti eða gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Umboðsmaður skuldara, fyrir hönd sóknaraðila, fór fram á það við varnaraðila að kannað væri hvort umrædd sjálfskuldarábyrgð væri gild. Þann 12. janúar 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda. Sama dag fór umboðsmaður skuldara fram á að varnaraðili endurskoðaði afstöðu sína og hafnaði varnaraðili samdægurs ósk umboðsmanns skuldara.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 19. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að: „losna undan skyldu minni sem ábyrgðarmaður.“ Sóknaraðili vísar til þess að hún hafi skrifað undir skuldabréfið þann 3. janúar 2003 og afþakkað greiðslumat viku seinna, eða þann 10. janúar 2003. Sóknaraðili bendir á að henni hafi átt að vera gefinn kostur á að krefjast eða afþakka greiðslumat áður en hún hafi gengist í ábyrgð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Lesi má út úr svari varnaraðila, dags. 10. apríl 2012, að þess sé krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að öll skuldabréf sem gerð hafi verið á þessum tíma hafi fengið sjálfkrafa dagsetningu þess dags sem þau hafi verið prentuð út úr kerfi sem heiti SPAKUR og allir Sparisjóðir hafi verið að nota. Allir aðilar sem tengist þessu skuldabréfi hafi búið í Reykjavík og Hafnarfirði. Því hafi öll gögn verið send frá varnaraðila óundirrituð til greiðandans sem hafi séð um að fá allar undirritanir, bæði sjálfskuldarábyrgðaraðila og votta. Ljóst sé að sú undirritun fari öll fram eftir 3. janúar 2003, þ.m.t. á skuldabréfið, enda sé skuldabréfið ekki keypt inn í kerfi varnaraðila fyrr en 21. janúar 2003. Því vilji varnaraðili líta svo á að samningur hafi ekki verið kominn á fyrr en skuldabréfið hafi verið komið aftur í hendur varnaraðila með öllum undirskriftum, og hafi það gerst í kringum 20. janúar 2003. Greiðandi hafi greinilega ekki talið ástæðu til að breyta heldur stað og dagsetningu á skuldabréfi þó það hafi ekki passað við raunveruleikann.

Bendir varnaraðili á að ljóst sé að ábyrgðaraðilar óski ekki eftir að fram fari greiðslumat enda hafi skuldabréfið verið hluti af stærra máli og sparisjóðnum hafi ekki borið að gera greiðslumat þar sem fjárhæð skuldabréfsins hafi verið lægri en 1 milljón. Málið sé hluti af samkomulagi sem gert hafi verið við A og eiginkonu hans, E, sem á þessum tíma hafi bæði verið úrskurðuð gjaldþrota frá 22. júní 2001. Samkomulagið hafi snúist um að varnaraðili afskrifaði 40-60% af þáverandi skuldum þeirra ef samningur myndi standa í þrjú ár. Undanfari skuldabréfs nr. Y sé skuldabréf nr. X gefið út þann 11. nóvember 1996, með sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og B. Það lán hafi verið fryst í þrjú ár og afskrifað að þeim tíma loknum ef lán nr. Y væri í fullum skilum. Andvirði láns nr. Y hafi farið 100% inn á lán nr. X. Þann 2. febrúar 2006 hafi það svo verið afskrifað að fullu, kr. 1.200.000. Þetta ferli hafi verið í samráði við ábyrgðaraðila og hafi varnaraðili tekið á sig afföll sem annars hefði verið hægt að sækja á ábyrgðaraðila upphaflega skuldabréfsins, en samningaleiðin hafi verið valin.

Kveður varnaraðili það mat sitt að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila sé í fullu gildi miðað við þær aðstæður og það samkomulag sem gert hafi verið við alla hlutaðeigandi aðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, að fjárhæð kr. 915.629, gefið út af A til varnaraðila.

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. Umrætt samkomulag 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 dagsetning umrædds skuldabréfs er 3. janúar 2003, en hún er prentuð á skjalið af varnaraðila. Ekki er gefinn kostur á að rita aðra dagsetningu á skjalið. 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. Gegn andmælum sóknaraðila hefur varnaraðili ekki tekist að sanna að sóknaraðili hafi undirritað skjalið á öðrum degi en þeim sem prentaður er á skjalið af hálfu varnaraðila og verður því að miða við að skjalið hafi verið undirritað þann dag. Er því ljóst að ekki telst sannað að varnaraðili hafi uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgð sóknaraðila til hliðar í ljósi ofangreinds, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa ber að líta til þess að þann 10. janúar 2003 óskaði sóknaraðili sannanlega eftir því að mat á greiðslugetu greiðanda yrði ekki framkvæmt. Hefur sóknaraðili enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning þeirrar yfirlýsingar hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hans eða haldið því fram að vilji hans hafi staðið til þess að greiðslumat yrði gert þegar hann ritaði undir skuldabréfið.

Í ljósi þessa verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í. Í ljósi þessa verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því 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, 22. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 20. ágúst 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. 38/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 20. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 28. febrúar 2006 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.000.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldabréfinu. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykkt veðsetningunni sem þinglýstur eigandi og hún skrifaði einnig undir f.h. C. Sóknaraðili var eigandi 33% fasteignarinnar og C átti 67%.

Þann 28. febrúar 2006 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var tekið fram að ekki yrði meira en helmingi lánsupphæðar varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Auk þess var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags viðskiptaráðherra, Neytendasamtakanna, og samtaka banka, verðbréfafyrirtækja og sparisjóða um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Sóknaraðili staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í máli þessu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 11. janúar 2008. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir lánveitingu væru kr.

300.000 og eftir lánveitingu væru kr. 400.000. Greiðslubyrði lána var kr. 63.000 fyrir lánveitingu en kr. 100.000 eftir lánveitingu. Framfærslukostnaður var kr. 180.000 og afgangur fyrir lánveitingu var kr. 57.000 en eftir lánveitingu kr. 120.000. Breyting á mánuði var kr. 63.000 og á ári kr. 756.000.

Þann 3. mars 2006 veitti C sóknaraðila fullt og ótakmarkað umboð til þess að undirrita veðskuldabréf hjá FF á nafni C að fjárhæð allt að kr. 3.000.000. Lán þetta yrði tryggt með 2. veðrétti í húseign hans að B.

Þann 23. janúar 2012 óskaði umboðsmaður skuldara fyrir hönd sóknaraðila eftir því að varnaraðili skoðaði ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila og tæki rökstudda afstöðu til gildis hennar. Þann 6. febrúar 2012 svaraði varnaraðili og taldi ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst lausnar undan ábyrgð á láni A. Sóknaraðili vísar til þess að ábyrgðarmönnum hafi ekki verið kynnt greiðslumat og að C hafi ekki skrifað undir niðurstöðu greiðslumats. Þá bendir sóknaraðili á að umboð sem hún hafði til að skrifa undir veðskuldabréf fyrir hönd C hafi ekki gilt til að skrifa undir niðurstöðu greiðslumats. Auk þess sé umboðið dagsett eftir að hún skrifi undir skjölin. Þá geti varnaraðili ekki sýnt fram á greiðslumatið sjálft og sóknaraðili muni ekki eftir að hafa séð það. Henni hafi bara verið bent á og krossað við þar sem hún hafi átt að skrifa undir.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara er þess krafist að veðsetning á eignarhluta sóknaraðila standi óskert á grundvelli ákvæða samkomulagsins en aflétt af eignarhluta C, þ.e. 67% af fasteigninni, á grundvelli ágalla umboðs. Varnaraðili byggir aðalkröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við veðtökuna. Greiðslumat hafi verið framkvæmt og niðurstaða þess staðfest af sóknaraðila. Niðurstöðublaðið sé undirritað af sóknaraðila og hljóti að teljast uppfylla skilyrði 4. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 3.000.000, útgefið af A til FF.

Skilja má kröfu sóknaraðila þannig að þess sé krafist að veðsetningu allrar fasteignarinnar að B verði aflétt. Sóknaraðili er eigandi 33% fasteignarinnar. Ekki verður séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá veðsetningu 67% eignarhluta C fellda úr gildi og hún hefur ekki lagt fram umboð hans til málarekstursins, en krafa af þessu tagi verður að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að vísa þeim hluta kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni. Með vísan til þessarar niðurstöðu verður ekki

fjallað um röksemdir sóknaraðila um ágalla á umboði C til sóknaraðila í þessu máli en þær lúta að veðsetningu eignarhluta C.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður fjallað um gildi veðsetningar eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að B, með veðskuldabréfi nr. X. Telja verður að sóknaraðili byggi kröfu sína á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða, f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi.

Umrætt samkomulag 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í nýlegum dómi Hæstaréttar er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða og skuldbindinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar hefur verið litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli. Þá var tilgreint sérstaklega að jákvæð niðurstaða fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar.

Í ljósi þessa verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um ógildingu veðsetningar eignarhluta C í fasteigninni að B, er vísað frá.

Kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 20. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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 Guðlaug B. Ólafsdóttir

Fyrir er tekið **mál nr. 39/2012**:

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 6. mars 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 5. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. apríl 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar dagsettu 20. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 1. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. maí 2009 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.130.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt veðskuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 6. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili var eigandi fasteignarinnar og samþykkti veðsetninguna.

Þann 12. maí 2009 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ gert. Þar kom fram að lántaki væri A. Einnig var eftirfarandi tekið 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 12. maí 2009 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ gert. Þar kom fram að greiðandi væri A. Einnig að sjálfskuldarábyrgðarmaður staðfesti með undirritun sinni að hann hefði fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Í kafla um greiðslumat var hakað við reitinn greiðslumat séð en einnig var gert ráð fyrir upphafsstöfum ábyrgðarmanns sem ekki hafa verið settir við í þar til gerðan reit. Gert var ráð fyrir að hakað væri við hvort niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Ekki var hakað við annan hvorn þeirra valmöguleika.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Fjárhagsyfirlit“ úr tölvukerfi bankans sem ber með sér að hafa verið breytt þann 11. júní 2009. Í því kom fram að hreinar tekjur voru kr. 361.000, greiðslubyrði lána kr. 77.500 en sama upphæð var fyrir og eftir lánveitingu, þá var annar fastur kostnaður kr. 44.000 og framfærslukostnaður kr. 90.000. Afgangur var kr. 149.500, bæði fyrir og eftir lánveitingu. Þá kom fram að heildareign var kr. 17.000.000 og heildarskuld kr. 26.524.500. Hrein eign var kr. -9.524.500. Eftirfarandi athugasemd fylgdi „Fjárhagsyfirlitinu“ í tölvukerfi bankans: „A var í flugvirkjanámi. Var ekki með vinnu og fékk frystingu S lána. Nú er hann kominn með vinnu í Sviss og fær um CHF 4.900 á mánuði. Sækir um að fá lán til að greiða upp uppsafnaðan yfirdrátt vegna námsins og greiða upp kreditkortin.“

Sóknaraðili kveður skuldara hafa leitað til sín og föður síns til að fá aðstoð við að greiða úr fjármálum sínum og hafi C, maki sóknaraðila, og faðir skuldara farið ásamt skuldara í FF þar sem bankinn hafi ráðlagt að tekið yrði eitt lán þar sem allar skuldir skuldara við FF yrðu sameinaðar og að foreldrar hans myndu gangast í ábyrgð, í formi veðleyfis í heimili þeirra. Kveður sóknaraðili skjalafrágang bankans hafa gengið fljótt fyrir sig og þau hafi verið undirrituð á heimili hennar. Hún kannast ekki við að greiðslumat hafi verið framkvæmt.

Þann 27. júlí 2011 bað lögmaður sóknaraðila varnaraðila um að sjá greiðslumat vegna umrædds láns. Þann 28. júní 2011 hafnaði varnaraðili því að afhenda gögn að baki greiðslumatinu og bar fyrir sig að skylda sín næði eingöngu til að kynna niðurstöðu greiðslumats, en gögn að baki greiðslumati væru yfirleitt ekki geymd í lengri tíma. Þann 15. október 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að umrædd ábyrgð yrði felld niður og veðið afmáð, sbr. ákvæði laga nr. 32/2009. Þann 10. febrúar 2012 var kröfu sóknaraðila hafnað.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 5. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignar sóknaraðila að B, til tryggingar á skuldum þriðja aðila samkvæmt veðskuldabréfi nr. X útgefnu 12. maí 2009, verði metin ógild og hún felld úr gildi. Þá er þess krafist að varnaraðila verði gert að afmá veðskuldabréfið af fasteigninni.

Vísar sóknaraðili til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn sem tekið hafi gildi 4. apríl 2009 og bendir á að atvik máls þessa hafi orðið eftir gildistöku þeirra. Ákvæði

laganna byggja á sömu sjónarmiðum og tilgangi og samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þannig sé markmið laganna skv. 1. gr. að setja reglur um ábyrgðir einstaklinga, draga úr vægi ábyrgða og stuðla að því að lánveitingar miði við greiðslugetu lántaka og hans eigin tryggingar, enda hafi ábyrgðarmenn yfirleitt engan fjárhagslegan hag af því að gangast í ábyrgð heldur geri það iðulega vegna krafna lánveitenda um auknar tryggingar og/eða þrýstings frá ástvinum sem erfitt sé að standast líkt og fram komi í frumvarpsgreinargerð. Ljóst sé að sóknaraðili hafi verið undir þrýstingi af því tagi sem ákvæðum laga nr. 32/2009 sé ætlað að fyrirbyggja. Þá bendir sóknaraðili á að hún og maki hennar hafi verið á sjötugsaldri þegar atvik málsins urðu og því hafi verið enn frekari ástæða til að gæta vandlega að því að þau gerðu sér grein fyrir því hvers konar áhættu þau væru að taka með því að veita veðleyfi í heimili sínu.

Bendir sóknaraðili á að þótt ákvæði laga nr. 32/2009 byggja á sömu sjónarmiðum og tilgangi og áður nefnt samkomulag séu þau þó bæði strangari og ítarlegri, enda sé áhersla lögð á aukna vernd ábyrgðarmanna vegna aðstöðumunarins gagnvart fjármálafyrirtækjum og vandaðri vinnubrögð fjármálafyrirtækja. Þannig sé í lögnum lögð aukin áhersla á neytendavernd auk formfastari og faglegri vinnubragða fjármálafyrirtækja við gerð lánasamninga þar sem krafist sé ábyrgðarmanna. Skjölín hafi verið einhliða samin af FF og hafi auk þess verið afar illa útfyllt. Til að mynda hafi ekki verið tilgreint um tegund láns og tegund ábyrgðar líkt og gera verði kröfu um sbr. 5. gr. laga nr. 32/2009. Þá virðist ýmis önnur ákvæði 5. gr. ekki hafa verið uppfyllt. Einnig sé ekki greint frá því að verja skuli meira en helmingi lánsfjár til greiðslu á skuld við FF líkt og ákvæði 2. másl. 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins kveði á um og lög nr. 32/2009 hljóti einnig að gera kröfu um. Í öðru skjalinu komi fram að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar, en í hinu skjalinu komi ekkert fram um þetta atriði en hakað sé í reitinn greiðslumat séð án upphafsstafa.

Þá bendir sóknaraðili á 3. mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009. Vísar sóknaraðili til þess að um hafi verið að ræða rosín hjón með takmarkaða greiðslugetu og eigin fjárhagsskuldbindingar og verði að telja að sérstaklega hafi þurft að kanna aðstæður þeirra sem ekki hafi verið gert.

Vísar sóknaraðili til þess að ekki liggi fyrir greiðslumat og kannast sóknaraðili ekki við að henni hafi verið kynnt slíkt mat áður en hún tókst á hendur umrædda ábyrgð, en skv. 1. mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009 skal lánveitandi meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efnudum lántakanda og skuli það mat vera forsvaranlegt og byggja á viðurkenndum viðmiðum. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. skal lánveitandi fyrir gerð ábyrgðarsamnings upplýsa ábyrgðarmann skriflega um áhættu sem ábyrgð sé samfara og í því felist m.a. að veita fullnægjandi upplýsingar um greiðslugetu lántaka. Varnaraðili verði að bera hallann af því að geta ekki sýnt fram á að slíkt forsvaranlegt mat hafi farið fram og það kynnt með fullnægjandi hætti.

Vísar sóknaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 1/2008 og úrskurðar héraðsdóms Reykjaness í máli nr. Y-13/2011 um að sönnunarbyrði fyrir því að greiðslumat hafi verið forsvaranlega gert og kynnt fyrir ábyrgðarmönnum liggi hjá fjármálafyrirtæki. Undirskrift ábyrgðarmanna á stöðluðu skjali um niðurstöðu greiðslumats nægi ekki án þess að sýnilegt sé að slíkt mat hafi sannanlega farið fram.

Vísar sóknaraðili til þess að telja verði hæpið, samkvæmt skattframtölum skuldara, að hann hefði staðist forsvaranlegt greiðslumat hefði það verið gert. Skv. 2.

mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009 beri undir þeim kringumstæðum að ráða ábyrgðarmanni skriflega frá því að gangast í ábyrgð.

Bendir sóknaraðili á að einhliða útfylling bankastarfsmanns á skjámynd í tölvukerfi bankans, sem beri með sér að hafa verið breytt um mánuði eftir að skrifað hafi verið undir umþrætt veðleyfi, geti ekki komið í stað greiðslumats og kynningar þess í skilningi laga nr. 32/2009, sbr. 1. mgr. 4. gr., b. lið 5. gr. og 6. gr. laganna. Ef bankinn hefði fylgt þeim lagaákvæðum væri honum í lófa lagið að leggja fram gögn um það. Það hafi bankinn ekki gert. Sú fullyrðing sóknaraðila að hún hafi aldrei séð neitt greiðslumat standi því óhögguð.

Þá vísar sóknaraðili til þess að jafnvel þótt gengið væri út frá því að fjárhagsyfirlitið væri talið sýna fram á að ábyrgðarmanni hafi verið kynnt efni þess fyrir ábyrgðartökuna þann 12. maí 2009 fái ekki séð að matið hafi verið forsvaranlegt og nægi þar að nefna að aðalskuldari hafi verið atvinnulaus á þeim tíma sem skuldabréfið hafi verið undirritað, þó hann hafi að eigin sögn haft vonir um vinnu í Sviss. Tölur í fjárhagsyfirliti segi skuldara hafa haft 361.000 kr. í tekjur á mánuði en samkvæmt skattframtali skuldara fyrir árið 2009 hafi heildartekjur allt árið verið 1.740.897 kr. Þá hafi skuldir umfram eignir í árslok 2009 verið kr. 10.694.499. Til samanburðar hafi tekjur ársins á undan, þ.e. 2008 verið kr. 1.976.154 og skuldir umfram eignir kr. 5.074.570.

Sóknaraðili vísar til 4. og 5. gr. laga nr. 32/2009 og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð umboð og ógilda löggæringa og samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til þess að 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi verið uppfyllt við veðtökuna. Greiðslumat hafi sannanlega verið framkvæmt og niðurstaða þess staðfest af sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 3.130.000, gefið út af A til FF.

Lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn tóku gildi þann 4. apríl 2009. Atvik máls þessa gerðust eftir gildistöku laganna. Lögin gilda um lánveitingar stofnana og fyrirtækja þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka, sbr. 1. mgr. 2. gr. laganna en samkvæmt 2. mgr. sömu greinar er með ábyrgðarmanni m.a. átt við einstakling sem veðsetur tilgreinda eign sína til tryggingar efnudum lántaka, enda sé ábyrgðin ekki í þágu atvinnurekstrar ábyrgðarmanns eða í þágu fjárhagslegs ávinnings hans.

Samkvæmt 4. gr. laga nr. 32/2009 skal lánveitandi meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka. Greiðslumat skal byggt á viðurkenndum viðmiðum. Þá segir í 5. gr. laganna að fyrir gerð ábyrgðarsamnings skuli lánveitandi upplýsa ábyrgðarmann skriflega um þá áhættu sem ábyrgð sé samfara. Í því felist m.a. að veita upplýsingar um greiðslugetu lántaka, sbr. b-liður 1. mgr. 5. gr. Með gildistöku laganna urðu að þessu

leyti nokkrar breytingar á skyldum viðskiptabankanna, en samkvæmt því samkomulagi sem vísað er til í tilvitnuðum skjölum tengdri lánveitingunni og málatilbúnaði sóknaraðila var aðeins mælt fyrir um að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats. Lagaskyldu til að veita upplýsingar um greiðslugetu lántaka verður ekki fullnægt með því einu að tilkynna lánveitanda að samkvæmt mati lánveitanda sé líklegt að lántaki geti staðið í skilum. Í athugasemdum við 5. gr. frumvarps til laga nr. 32/2009 kemur eftirfarandi fram: „*Markmiðið með greininni er að ábyrgðarmaður geri sér grein fyrir þeirri fjárhagslegu áhættu sem hann undirgengst samfara undirritun ábyrgðarsamnings. [...] Aðalatriðið við skýringu á því hvort lánveitandi hafi uppfyllt skyldu sína er komin undir því hvort upplýst hafi verið um öll þau atriði sem áhrif geta haft á áhættumat ábyrgðarmanns. Vanræksla lánveitanda við samningsgerð getur leitt til þess að ábyrgðarmaður sé ekki bundinn við samning sinn, a.m.k. ekki ef vitneskja um atriði hefði getað haft áhrif á ákvörðun ábyrgðarmanns um að takast á hendur ábyrgð. Sönnunarbyrðin um að vanræksla hafi engin áhrif haft á ákvörðun ábyrgðarmanns um að takast á hendur ábyrgð hvílir á lánveitanda.*“

Túlka verður b-lið 1. mgr. 5. gr. laga nr. 32/2009 með vísan til athugasemda í greinargerð, þannig að fyrir verði að liggja mat á greiðslugetu skuldara sem lánveitandi skal upplýsa ábyrgðarmann um, enda verður það talið felast í orðinu greiðslugeta og eru tölulegar forsendur greiðslumats atriði sem áhrif getur haft á áhættumat ábyrgðarmanns. Í máli því sem nú er um rætt liggur fyrir „Fjárhagsyfirlit“ úr tölvukerfi varnaraðila sem er mat á greiðslugetu skuldarans, A. Ekkert bendir til þess að varnaraðili hafi séð framlagt „Fjárhagsyfirlit“ áður en hann tókst á hendur ábyrgðarskuldbindinguna. Dagsetning þess er 11. júní 2009 en útgáfudagur skuldabréfsins er 12. maí 2009. Ekki er gefinn kostur á undirritun ábyrgðarmanns og sóknaraðili hefur ekki ritað undir það. Þá liggur fyrir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ þar sem fram kemur að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að lántaki geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu.

Verður samkvæmt þessu að líta svo á að varnaraðili hafi vanrækt skyldu sína til að upplýsa sóknaraðila um þá áhættu sem ábyrgð var samfara, að því leyti sem þessi áhætta sneri að greiðslugetu skuldarans.

Vanræksla lánveitanda við samningsgerð getur leitt til þess að ábyrgðarmaður sé ekki bundinn við samning sinn. Varnaraðili hefur enga tilraun gert til þess að sýna fram á að áður nefnd vanræksla við að upplýsa sóknaraðila um mat á greiðslugetu skuldara hafi engin áhrif haft á ákvörðun sóknaraðila um að takast á hendur ábyrgð. Sönnunarbyrði um það hvílir á varnaraðila, sbr. athugasemdir við 5. gr. frumvarps til laga nr. 32/2009. Í ljósi alls framangreinds verður ekki hjá því komist að víkja veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X til hliðar, 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 fasteignar sóknaraðila, M, að B, með veðskuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 3.130.000, gefnu út af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 8. júní 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 20. ágúst 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. 40/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 1. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi 20. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi dagsettu 20. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 28. ágúst 2007 var erlent myntkórfulán nr. X, að fjárhæð að jafnvirði kr. 2.500.000 í 100% EUR gefið út af A og B til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin C, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. D, skrifaði undir sjálfskuldarábyrgðina fyrir hönd sóknaraðila.

Þann 18. desember 2011 fór sóknaraðili fram á það við varnaraðili að bankinn staðfesti að umrædd ábyrgðarskuldbinding væri ógild og niður fallin. Þann 17. febrúar 2012 hafnaði varnaraðili beiðninni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili staðfesti að meint ábyrgðarskuldbinding á láni nr. Y sé ógild og niður fallin. Sóknaraðili vísar til þess að honum hafi hvorki

verið kynnt greiðslumat né sé honum kunnugt um að greiðslumat hafi verið framkvæmt.

Sóknaraðili kveður það rétt sem fram komi hjá varnaraðila að hann hafi haft samband við E, þáverandi yfirmann í FF vegna umrædds láns. Markmiðið með aðkomu sóknaraðila hafi eingöngu verið til að vera lántakendum innan handar við lánaþingreiðslu. Aðspurður hafi sóknaraðili sagst vera tilbúinn að greiða einhverja fjárhæð, enda ábyrgðarmaður. Það samþykki hafi þó byggst á því trausti að fjármálafyrirtækið hafi uppfyllt þá skyldu sína að greiðslumeta lántaka/aðalskuldara sem það hafi ekki gert. Vísar sóknaraðili til þess að aðkoma hans að málinu breyti því ekki að það hafi verið skylda fjármálafyrirtækisins skv. þáverandi samkomulagi fjármálafyrirtækja, Neytendasamtaka og viðskiptaráðuneytis að greiðslumeta aðalskuldara og það hafi ekki verið gert. Sönnunarbyrði fyrir því að jafnvel þó lántaki hefði ekki staðist greiðslumat hefði ábyrgðarmaður samt gengist í ábyrgðina, hvíli á fjármálafyrirtæki sem hafi brotið gegn samkomulagi sem það hafi undirgengist. Sóknaraðili hafnar því að hann hefði gert það hefði slík niðurstaða legið fyrir á sínum tíma.

Bendir sóknaraðili á að fjármálafyrirtæki hafi verið í lófa lagið að gera greiðslumat, en hafi ekki gert það. Hallann af því verði fjármálafyrirtækið að bera. Að öðrum kosti verði að telja ljóst að lánið hefði eingöngu verið veitt út á meinta greiðslugetu ábyrgðarmanns sem sé óásættanlegt og gegn góðum viðskiptaháttum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að dómaframkvæmd Hæstaréttar sýni að það eitt að ekki hafi verið farið að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga leiði ekki sjálfkrafa til þess að ógilda beri ábyrgðir. Fara verði fram heildstætt mat á því hvort ósanngjarnt verði talið í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa að halda þeirri ábyrgð sem um ræði hverju sinni upp á viðkomandi ábyrgðarmann. Bendir varnaraðili á að í dómi Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi sú staðreynd að ekki hafi verið farið í einu og öllu að áðurnefndu samkomulagi ekki þau áhrif að ábyrgðaryfirlýsingin yrði ógilt með dómi.

Nefnir varnaraðili að samkvæmt gögnum málsins hafi sóknaraðili haft milligöngu um að lánið yrði veitt auk þess sem það hafi verið veitt að eindreginni ósk sóknaraðila og hafi hann m.a. beitt sér fyrir því að lántökum yrði aflað sérstakra kjara á lántökugjaldi.

Bendir varnaraðili á að við heildarmat á því hvort annmarkar á upplýsingaskyldu bankans til sóknaraðila samkvæmt áðurnefndu samkomulagi, leiði til þess að ósanngjarnt verði talið í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 að halda sjálfskuldarábyrgð á láninu upp á sóknaraðila telji varnaraðili að líta beri til þess að á þeim tíma sem lánið hafi verið veitt hafi sóknaraðili starfað sem viðskiptastjóri hjá FF í Lúxemborg. Sem viðskiptastjóri hafi hann búið yfir sérfræðipækkingu á lánaviðskiptum og hafi því mátt vera ljós sú áhætta sem sjálfskuldarábyrgð hafi í för með sér. Þrátt fyrir það hafi hann gengist í ábyrgðina án þess að hafa séð niðurstöður greiðslumats lántakenda. Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Samkvæmt þeim dómi megi ráða að sérfræðipækking skipti höfuðmáli þegar komi að því að meta hvort ósanngjarnt sé að einstaklingur standi við

Það loforð sem hann hafi gefið um sjálfskuldarábyrgð þegar ekki hafi verið gert greiðslumat.

Vísar varnaraðili til þess að tilgangur greiðslumats á lántökum og þess að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu þess sé að sá síðarnefndi geri sér grein fyrir því hver greiðslugeta lántaka sé. Samkvæmt gögnum málsins hafi sóknaraðili ætlað frá upphafi lántökunnar að greiða verulegan hluta afborgana (20% þeirra) ásamt því að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu. Hafi því verið um að ræða slíka greiðasemi sóknaraðila við lántakendur að ætla megi að niðurstaða greiðslumats hefði ekki haft áhrif á það hvort sóknaraðili gengist í sjálfskuldarábyrgð eður ei. Í því samhengi bendir varnaraðili á dóm héraðsdóms í máli nr. E-2375/2011.

Varnaraðili bendir á að þegar heildstætt mat hafi farið fram á öllum framangreindum þáttum verði ekki talið ósanngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 að sjálfskuldarábyrgð á láninu haldi gildi sínu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á erlendu myntkórfuláni nr. X, gefið út af A og B til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja, f.h. aðildarféлага sinna. Kaupþing var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi.

Umrætt samkomulag 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.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A og B, útgefenda erlends myntkórfuláns nr. X. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með sönnunarbyrðina um hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A og B eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu þeirra.

Við mat á því hvort víkja eigi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa verður að líta til þess að varnaraðili heldur því fram að samkvæmt gögnum málsins hafi sóknaraðili haft milligöngu um að lánið yrði veitt og að sóknaraðili hafi ætlað frá upphafi lántökunnar að greiða verulegan hluta afborgana (20%) þeirra ásamt því að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu.

Framangreindar fullyrðingar varnaraðila styðjast ekki við þau gögn sem lögð hafa verið fyrir nefndina. Varnaraðila var gefinn kostur á að leggja fram gögn þau sem fullyrðingar hans styðjast við en varnaraðili hafnaði því með tölvupósti, dags. 2. júlí 2012. Hins vegar verður að líta til þess að sóknaraðili staðfesti í athugasemdum í

bréfi, dags. 20. maí 2012, að hann hafi átt aðkomu að lántökunni og að hann hafi verið tilbúinn til að greiða einhverja fjárhæð, enda ábyrgðarmaður. Kveður sóknaraðili það samþykki hafa byggst á því trausti að fjármálafyrirtækið hefði uppfyllt þá skyldu sína að greiðslumeta lántakendur.

Í ljósi þess að varnaraðili hefur hafnað að leggja fram þau gögn sem fullyrðingar hans byggjast á er ekki ljóst hvort sóknaraðili hafi bundið greiðslu hluta afborgana lánsins því skilyrði að greiðslumat yrði framkvæmt á lántakendum, svo sem sóknaraðili kveður eða hvort þessar fyrirhuguðu greiðslur byggðu á þessari forsendu. Sönnunarbyrði um þetta hvílir á varnaraðila, sem heldur þessu fram. Hefur varnaraðila ekki tekist umrædd sönnun.

Ekki fæst séð að það skipti máli fyrir niðurstöðu máls þessa að sóknaraðili er sérfræðingur á sviði fjármála, en málatilbúnaður hans byggir ekki á því sjónarmiði að hann hafi ekki skilið hvað skuldbindingar sínar fólu í sér eða að varnaraðili hafi vanrækt að leiðbeina sér.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi, 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 erlendu myntkórfuláni nr. X, útgefið af A og B til FF, er ógild.

Reykjavík, 20. ágúst 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 25. 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. 41/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 8. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 10. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 20. apríl 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 25. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 15. febrúar 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 700.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt umræddu skuldabréfi. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Í málinu liggur fyrir ódagsett yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði sem sóknaraðili skrifaði undir. Tekið var fram að lántakandi væri A og lánsupphæð væri kr. 700.000. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins. Á skjalinu var gert ráð fyrir að ábyrgðaraðili gæti óskað eftir að falla frá greiðslumati en sóknaraðili skrifaði ekki í reit þess efnis. Þá kom fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Einnig var tekin upp 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 11. apríl 2006 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ gert, sem sóknaraðili ritaði undir. Þar kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántaki gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við fjárhagsstöðu. Þá var tekið fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Á kaupnótu skuldabréfsins kom fram að útgáfudagur umrædds skuldabréfs væri 15. febrúar 2006 en kaupdagur þess var 11. apríl 2006.

Þann 2. maí 2007 fékk sóknaraðili sent bréf með stöðu innheimtumáls nr. Y, vegna skuldabréfs nr. X. Kröfueigandi var FF, aðalskuldari A og ábyrgðarmaður M. Lánið hafi verið í vanskilum frá 1. júní 2006. Krafan var samtals kr. 974.459. Þann 4. júní 2007 greiddi sóknaraðili upp umrætt skuldabréf.

Þann 22. febrúar 2012 fór umboðsmaður skuldara þess á leit við varnaraðila að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila, skv. skuldabréfi nr. X yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Sama dag svaraði varnaraðili og taldi ábyrgðina fullgilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 8. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á skuldabréfi nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili krefst einnig endurgreiðslu skv. greiðslukvittunum, ásamt vöxtum.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ábyrgðarmanni hafi ekki verið kynnt að skuldari stæðist ekki greiðslumat áður en sóknaraðili tók á sig ábyrgðarskuldbindinguna. Bendir sóknaraðili á að ekkert í samskiptum við FF hafi bent til að hún hafi getað hætt við ábyrgðarskuldbindingu eftir að hún hafi skrifað undir skuldabréfið. Sóknaraðili bendir á að þar sem lánveiting sé flókið ferli, þar sem ótal mörg skjöl komi við sögu, hafi FF borið að tryggja að allt væri gert samkvæmt gildandi reglum. Vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðili kveðst hafa rætt ítrekað við ákveðna starfsmenn FF um mál sitt og stöðu sína. Vísar sóknaraðili til þess að starfsmennirnir hafi sannfært hana um að henni stæði ekkert annað til boða en að greiða skuldina. Kveðst sóknaraðili ekki hafa vitað að hún ætti kröfu á hendur FF fyrr en hún hafi lesið umfjöllun í fjölmiðlum um úrskurð héraðsdóms Reykjaness í máli nr. Y-13/2011. Þangað til hafi hún verið í góðri trú um að FF hafi gert allt samkvæmt gildandi reglum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir fyrst og fremst á að ábyrgð sóknaraðila sé þegar niður fallin en skuldabréfið hafi verið uppgreitt í júní 2007 og þar af leiðandi eigi varnaraðili enga kröfu á hendur sóknaraðila á grundvelli umrædds skuldabréfs. Þá bendir varnaraðili á að endurgreiðslukröfur vegna ofgreidds fjár stofnist á því tímamarki þegar skuldari greiði kröfuna umfram það sem efni standi til. Gjalddagi kröfu sé almennt þegar eftir stofnun kröfu nema sérstakar heimildir leiði til annars. Það megi því ganga út frá því að endurgreiðslukröfur falli að jafnaði í gjalddaga um leið og þær stofnist. Sóknaraðili hafi greitt upp skuldabréf nr. X þann 4. júní 2007. Þann dag hafi meint krafa sóknaraðila um endurgreiðslu fallið í gjalddaga. Kröfur um endurgjald á því sem maður hefur greitt í rangri ímyndun fyrnist á fjórum árum sbr. 5. tölul. 4. gr. [sic] laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda. Meint krafa sóknaraðila sé samkvæmt því fallin niður.

Verði ekki fallist á að meint krafa sé fallin niður fyrir fyrningu byggir varnaraðili á því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila.

Varnaraðili vekur í upphafi sérstaka athygli á því að samkomulagið 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 þessum sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar séu 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 sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og bendir á að Hæstiréttur hafi beitt atvikabundnu mati á málsatvikum og hafi niðurstaðan verið reist á mati dómsins á því hvað talið væri „ósanngarnt og andstætt góðri viðskiptavenju“ í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936. Sá skilningur hafi verið staðfestur í dómi héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011.

Þá vísar varnaraðili til þess að samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins beri að tryggja að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina. Kjarni málsins lúti að því hvenær ábyrgðarmaður gangist í ábyrgð. Vísar varnaraðili til ferlis lánveitinga og bendir á að FF hafi ekki keypt lán nema undirrituð niðurstaða greiðslumats lægi fyrir og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntur bæklingur um skyldur sínar. Þá hafi lánnum ekki verið ráðstafað fyrr en gengið hafi verið úr skugga um að öll nauðsynleg skjöl væru til staðar, rétt útfyllt og undirrituð.

Vísar varnaraðili til þess að samkvæmt meginreglum kröfuréttar hafi krafa FF stofnast á hendur aðalskuldara og ábyrgðarmanni þegar skuldabréf hafi verið keypt og því ráðstafað. Ábyrgðarmaður hafi því ekki gengist í ábyrgð fyrr en við ráðstöfun lánsfjárins. Ljóst sé að umrætt skuldabréf sé dagsett 15. febrúar 2006 en sóknaraðili hafi undirritað skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ þann 11. apríl 2006. Skuldabréfið hafi þó ekki verið keypt fyrr en 11. apríl 2006 eða þegar undirritað greiðslumat hafi legið fyrir og lánsfénu ekki verið ráðstafað fyrr en 19. apríl 2006. Sóknaraðila hafi því verið kynnt niðurstaða greiðslumats áður en hún gekkst í ábyrgð.

Þá bendir varnaraðili á að slitastjórn FF sé ekki kunnugt um að lán hafi verið veitt í andstöðu við vilja ábyrgðarmanns. Hefði sóknaraðili gefið FF það til kynna að henni hefði snúist hugur þegar niðurstöður greiðslumatsins hafi verið kynntar þá hefði undirskrift hennar á skuldabréfið ekki verið skuldbindandi gagnvart FF. Þá verði að taka tillit til þess að lánveitingar séu eitt ferli með ótal mörgum skjölum og undirskriftum. Það sé því ekki tækt að fella ábyrgð úr gildi vegna þeirrar ástæðu einnar að skjöl séu ekki undirrituð í réttri tímaröð. Það þætti fremur ósanngarnt gagnvart fjármálafyrirtækjum að ábyrgðarmenn bæru fyrir sig að ábyrgð þeirra væri fallin úr gildi á grundvelli þess að þeim hefðu verið kynntar niðurstöður greiðslumats eftir að skuldabréfið hafi verið undirritað þegar þeim hefði á hinn bóginn verið kynntar allar þær upplýsingar sem samkomulagið kveði á um, áður en ábyrgðir varð virk.

Vísar varnaraðili til þess að með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 séu engin rök sem standi til þess að verða við kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 700.000, útgefnu af A til FF og endurgreiðslu ofgreidds fjár vegna umræddrar ábyrgðarskuldbindingar.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga

sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Ekkert er fram komið um að samtökin hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Umrætt samkomulag 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 skjal sem ber heitið „Niðurstaða greiðslumats“. Á skjalinu kemur fram að niðurstaða greiðslumats bendi til að lántakandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Skjalið er dagsett þann 11. apríl 2006 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 15. febrúar 2006. 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. Einnig að ef niðurstaða greiðslumats bendi til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega. Sóknaraðili skrifaði undir skuldabréf nr. X þann 15. febrúar 2006 og gekkst þar með í ábyrgðina þann dag. Ekki liggja 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 skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 79/2011.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, hefðu verið forsendur til að vika til hliðar sjálfskuldarábyrgð skv. skuldabréfi nr. X en þar sem sjálfskuldarábyrgðin féll niður þegar sóknaraðili greiddi skuldabréfið upp þann 4. júní 2007, verður ábyrgðinni eðli máls samkvæmt ekki vikið til hliðar. Í ljósi þessa verður að hafna kröfu sóknaraðila um að fella sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, úr gildi.

Krafa sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár stofnaðist í tíð laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda, en samkvæmt 28. gr. laga nr. 150/2007 um sama efni gilda þau lög einvörðungu um þær kröfur sem stofnast eftir gildistöku þeirra. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 telst fyrningarfræstur frá þeim degi er krafa varð gjaldkræf. Krafa sóknaraðila á hendur varnaraðila varð gjaldkræf þann 4. júní 2007, þegar sóknaraðili greiddi skuldabréfið upp. Samkvæmt 5. tölul. 3. gr. laganna fyrnist krafa um endurgjald sem maður hefur greitt í rangri ímyndun um skuldbindingu á fjórum árum. Verður því að telja að krafa sóknaraðila til endurgreiðslu vegna uppgreiðslu skuldabréfs nr. X sé fyrnd. Í ljósi þessa ber að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu skv. greiðslukvittunum, ásamt vöxtum.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 25. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 25. maí, 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. 42/2012**:

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 13. mars 2012, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012, 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. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila, þann 23. apríl 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 25. maí 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 24. febrúar 2010 gerðu sóknaraðili og A, kauptilboð í B. Kaupendur skoðuðu hina seldu íbúð fyrir gerð kauptilboðs. Var kauptilboðið gert í gegnum fasteignasöluna Stakfell ehf. Íbúðin var í eigu varnaraðila. Kauptilboðið hljóðaði upp á kr. 27.700.000 en ásett verð var kr. 29.300.000. Skyldi greiðslum hagað þannig að kaupendur skyldu greiða kr. 700.000 við undirritun kaupsamnings, kr. 20.000.000 með lánveitingu frá Íbúðalánasjóði og að lokum skyldu kaupendur greiða kr. 7.000.000 eftir afhendingu þegar eign kaupenda að C, hefði verið seld en þó eigi síðar en 1. ágúst 2010.

Þann 8. mars 2010 var kaupsamningur um fasteignina gerður. Í kaupsamningnum kom fram að kaupendum væri kunnugt um vatnsleka í bílageymslu.

Kaupendur greiddu umsamda greiðslu við undirritun kaupsamnings og eins barst varnaraðila greiðsla að fjárhæð kr. 20.000.000. Kaupendum tókst ekki að selja eignina að C fyrir 1. ágúst 2010. Varnaraðila barst ekki greiðsla á eftirstöðvum kaupverðs, kr. 7.000.000, þann 1. ágúst 2010.

Þann 19. apríl 2010 hafði sóknaraðili samband við fasteignasöluna Stakfell og benti á að nokkur atriði þyrfti að laga í B. Kvaðst hann hafa nefnt eitthvað af því við

byggingarstjórnann, rétt eftir afhendingu, en ekki heyrt meira í honum. Benti sóknaraðili á að baðkarið læki og það vantaði eina hliðina í það. Sprunga væri í vegg á baðherbergi sem hefði sprengt þrjár flísar, leki væri í baðkari með einum rofanum og sigið gólf í borðstofunni. Spurði sóknaraðili, ef þetta væri eitthvað sem þyrfti að laga, hvort hann og A myndu ekki halda lokagreiðslunni þangað til þetta væri komið í lag.

Þann 24. nóvember 2010 hafði varnaraðili samband við sóknaraðila og A og benti þeim á að samkvæmt kaupsamningi hafi þau ætlað að greiða lokagreiðslu vegna B með greiðslu sem átti að koma úr sölu íbúðar við C en þó eigi síðar en 1. ágúst 2010. Varnaraðili innti þau eftir því hvort þau hefðu selt íbúðina. Þann 25. nóvember svöruðu sóknaraðili og A og kváðust ekki hafa selt íbúðina en lögðu til að gerður yrði leigusamningur um þau 25% sem enn væru ógreidd. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað um þessa tillögu en ekki var fallist á hana.

Kaupendur tóku ákvörðun um að selja eignina að B og eftir að hafa gengið frá sölu á eigninni greiddu kaupendur til varnaraðila eftirstöðvar greiðslu skv. kaupsamningi, ásamt áföllnum dráttarvöxtum. Varnaraðili kveður áfallna dráttarvexti á hina vangoldnu kaupsamningsgreiðslu hafa numið kr. 705.833 þann 25. júlí 2011, en varnaraðili samþykkti að kaupendur greiddu hluta af þeirri upphæð, kr. 550.000. Sú greiðsla var innt af hendi 11. ágúst 2011. Aðilar rituðu undir lögskilauppgjör þann 21. nóvember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 13. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst útlagðs kostnaðar við sölu eignar sem keypt hafi verið af varnaraðila vegna galla sem kaupendur fasteignarinnar hafi farið fram á að fjárhæð kr. 250.000. Einnig krefst sóknaraðili dráttarvaxta sem greiddur hafi verið, kr. 550.000 og sölukostnaðar kr. 900.000.

Vísar sóknaraðili til þess varðandi dráttarvexti að hafa margoft haft samband við varnaraðila og fasteignasöluna til að semja um þá, m.a. hafi sóknaraðili boðist til að leigja af þeim 25% sem eftir hafi átt að borga. Þeir hafi sagst ætla að hugsa málið tvisvar en engin svör hafi borist. Kveður sóknaraðili varnaraðila hafa sagst í eitt skipti vera rólegur yfir þessu og að ekki hafi verið talað um dráttarvexti fyrr en við lokagreiðslu í maí 2011. Heldur sóknaraðili því fram að varnaraðili hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni hvað varði greiðsludrátt og hafi engu breytt fyrir hann þótt sóknaraðili hefði fengið 25% af því sem út af stóð leigðan af varnaraðila.

Varðandi galla bendir sóknaraðili á að hann hafi keypt nýja íbúð af varnaraðila sem hafi verið gölluð, þótt hún sé sögð seld í því ástandi sem hún sé. Kostnaður að fjárhæð kr. 250.000 hafi verið vegna galla í gólfi og leka í þaki á bílageymslu við B. Bendir sóknaraðili á að gallinn komi hvergi fram á söluýfirliti, ekki hafi borið á honum við skoðun og hafi hann ekki verið tilgreindur í gagntilboði varnaraðila. Texti um að sóknaraðila sé kunnugt um vatnsleka í bílageymslu komi ekki fram fyrr en í kaupsamningi og þá hafi ekki verið minnst á það þó að kaupsamningur hafi verið lesinn upp. Sóknaraðili kveðst hafa komið af fjöllum þegar varnaraðili hafi látið hann vita af leka í bílageymslu. Sóknaraðili leggur áherslu á að ef það verði breytingar frá tilboði til kaupsamnings þurfi að kynna báðum aðilum um það á rækilegan hátt og báðir þurfi að vera samþykkir. Sóknaraðili hafi ekki samþykkt að klausa þessi væri sett inn í kaupsamning. Sóknaraðili kveðst hafa skoðað eignina nokkrum sinnum og

virðist það hafa verið við bestu aðstæður því engan leka hafi verið að sjá við skoðun. Sóknaraðili bendir á að það sé málinu óviðkomandi hvað uppsett söluverð hafi verið á eigninni. Það sem máli skipti sé umsamið kaupverð sem hafi verið 27.700.000 og hafi eignin ekki verið á neinum afslætti. Þá vísar sóknaraðili til 26. gr., 27. gr. og 28. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup.

Bendir sóknaraðili á varðandi sölukostnað að gert hafi verið upp á milli þeirra sem hafi viljað leigja og þeirra sem hafi viljað kaupa. Telur sóknaraðili að þegar stofnun eins og E hafi húsnæði eins og B, þar sem allar íbúðirnar standi til boða annaðhvort í leigu eða sölu, hafi leigjendum og kaupendum verið mismunað. Leigusamningar hafi verið eitt ár og helmingur leigu hafi verið í afslátt af kaupverði ef leigjandi vildi kaupa eftir eitt ár. Vísar sóknaraðili til þess að ef hann hefði fengið svo góðan samning þá hefði hann ekki þurft að selja.

Bendir sóknaraðili á að vegna kröfu hafi hann haft samband við fasteignasölu þá sem annaðist solumál. Kröfum hafi ekki verið sinnt af hálfu varnaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Þá er þess krafist að málskostnaður verði látinn niður falla.

Varnaraðili vísar í upphafi til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og bendir á að sóknaraðili hafi hvorki gert kröfu á hendur varnaraðila, né hafi sóknaraðili lagt málið fyrir varnaraðila og hafi því engar sáttaumleitanir farið fram á milli aðila. Líti varnaraðili því svo á að sóknaraðili sé fyrst að gera kröfu á hendur varnaraðila í máli þessu. Þá vísar varnaraðili til þess að málatilbúnaður sóknaraðila sé í meginatriðum vanreifaður og óskýr og kröfur hans óskýrar, sbr. e-liður 1. mgr. 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Vísar varnaraðili til þess að fasteignasalan Stakfell hafi séð um solumál. Lögum samkvæmt beri fasteignasölum að gæta hagsmuna bæði kaupenda og seljenda. Þá bendir varnaraðili á að ásett verð hinnar seldu eignar hafi verið kr. 29.300.000 en endanlegt kaupverð hafi verið kr. 27.700.000.

Varðandi staðhæfingar sóknaraðila um galla vísar varnaraðili í fyrsta lagi til þess að sóknaraðili geri ekki frekari grein fyrir því í hverju hinn meinti galli, eða hinir meintu gallar, eigi að felast. Hafa beri í huga að það sé meginregla í fasteignakauparétti að kaupandi beri sönnunarbyrði fyrir tilvist galla, fyrir því að galli sé á ábyrgð seljanda og eins um fjárhæð tjóns vegna galla, sbr. og einnig 14. gr. kaupsamnings aðila, dags. 8. mars 2010. Hafi kaupandi í engu fært sönnur á hinn meinta galla. Í öðru lagi sé til þess að líta að kaupandi hafi skoðað hina seldu eign. Þá hvíli sú skylda á kaupanda að kynna sér fasteign gaumgæfilega eftir afhendingu, sbr. 10. gr. kaupsamnings aðila. Hefði sóknaraðili orðið var við galla á hinn seldu eign hafi honum borið að beina kröfu sinni vegna gallans án tafar til varnaraðila, sbr. 4. gr. kaupsamnings aðila. Varnaraðili kannist ekki við að sóknaraðili hafi gert það og breyti afrit af tölvupósti til fasteignasölu þar engu um. Hefði sóknaraðili gert slíkt hefði varnaraðili haft tök á að meta kröfu hans og hvort um galla væri að ræða og eftir atvikum nýtt heimildir sínar til úrbóta skv. lögum nr. 40/2002 um fasteignakaup. Bendir varnaraðili einnig á að sóknaraðili hafi ekki haldið eftir neinum hluta lokagreiðslu sinnar en lokaskilauppgjör hafi farið fram 21. nóvember 2011 en afhending hinnar seldu eignar hafi verið 8. mars 2010. Hafi sóknaraðila verið í lófa lagið að halda eftir hluta greiðslu sinnar og/eða setja fyrirvara við greiðslu sína í

tilefni þeirra meintu vanefnda varnaraðila sem sóknaraðili taldi felast í galla. Í þriðja lagi bendir varnaraðili á að það liggi fyrir að sóknaraðili hafi selt íbúðina til þriðja manns og hafi í raun gert það þegar lokagreiðsla hafi verið innt af hendi. Hafi sóknaraðili í engu upplýst um hvort hinn nýi kaupandi hafi gert kröfu vegna galla á hinni seldu eign og þá í hverju slíkur galli felist. Ef svo væri ætti nýi kaupandinn alla jafna kröfu á hendur varnaraðila, sbr. 45. gr. laga nr. 40/2002. Hinn nýi kaupandi hafi ekki beint slíkri kröfu að varnaraðila.

Varnaraðili bendir á vegna kröfu um dráttarvexti að sóknaraðili virðist telja að varnaraðili beri ábyrgð á greiðsludrætti hans á lokagreiðslu samkvæmt kaupsamningi. Hafnar varnaraðili kröfu þessari, enda sé hún órökstudd. Í fyrsta lagi liggi fyrir að aðilar hafi samið um kaup á hinni seldu eign, þ.m.t. um greiðslutilhögun. Óumdeilt sé að greiðsla 1. ágúst 2010 hafi ekki borist á réttum tíma. Í samræmi við lög og kaupsamning aðila, sbr. 11. gr., hafi dráttarvextir reiknast á hina vangoldnu lokagreiðslu frá og með gjalddaga hennar. Því hafi krafa um greiðslu dráttarvaxta, sem og greiðsla af hálfu kaupenda, verið í einu og öllu í samræmi við lög og kaupsamning aðila, en ítreka beri að varnaraðili hafi samþykkt að kaupendur greiddu ekki alla áfallna dráttarvexti, heldur einungis kr. 550.000 af kr. 705.833. Í öðru lagi telur varnaraðili að umfjöllun sóknaraðila um tilboð hans um að leigja hluta hinnar seldu eignar og útleigu annarra íbúða í sama fjöleignarhúsi og staðhæfingar sóknaraðila þar um, sé haldslaus með öllu og tengist ekki lögskiptum aðila máls á nokkurn hátt. Aðilar hafi samið um kaup og sölu hinnar seldu eignar. Engin ákvæði hafi verið um rétt kaupenda til leigu hinnar seldu eignar og hafi varnaraðili á engan hátt verið skuldbundinn til þess að leigja kaupendum íbúðina, eða fjalla um tilboð þeirra þar um að öðru leyti. Í þriðja lagi telur varnaraðili rétt að ítreka að kaupendur hafi átt að inna lokagreiðslu af hendi í síðasta lagi 1. ágúst 2010, en sú greiðsla hafi ekki borist fyrr en rúmu ári síðar. Á þessu tímabili hafi varnaraðili sýnt kaupendum gríðarlega þolinmæði og sanngirni hvað varði greiðsludrátt þeirra og hafi varnaraðili t.a.m. kosið að beita ekki fyrir sig vanefndaúrræðum.

Þá vísar varnaraðili til þess að krafa sóknaraðila um greiðslu sölukostnaðar sé órökstudd að öllu leyti og í raun svo vanreifuð að varnaraðila sé erfiðleikum bundið að fjalla um hana. Taka beri fram að réttarsamband kaupenda og varnaraðila sé einskorðað við hina seldu eign. Lögskipti varnaraðila við aðra aðila vegna íbúða í sama fjöleignarhúsi og hin selda íbúð, séu réttarsambandi og lögskiptum kaupenda og varnaraðila með öllu óviðkomandi. Kaupendum hafi verið í lófa lagið að gera varnaraðila tilboð um leigu á hinni seldu eign áður en til kaupsamnings hafi verið stofnað. Það hafi kaupendur ekki gert.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að fasteignaviðskiptum sóknaraðila og varnaraðila tengdum B. Sóknaraðili krefst útlagðs kostnaðar við sölu eignar sem keypt hafi verið af varnaraðila vegna galla sem kaupendur fasteignarinnar hafi farið fram á að fjárhæð kr. 250.000. Einnig krefst sóknaraðili dráttarvaxta sem greiddur hafi verið, kr. 550.000 og sölukostnaðar kr. 900.000. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Þá er þess krafist að málskostnaður verði látinn niður falla.

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 ráðið að sóknaraðili hafi borið áður nefndar kröfur upp við varnaraðila. Ekki telst nægilegt að vísa til tölvupósts til starfsmanns fasteignasölu Stakfells sem sá um sölu umræddrar fasteignar, enda verður að bera kröfu upp við fjármálafyrirtæki. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni, með vísan til 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Vegna kröfu varnaraðila um að málskostnaður verði látinn niður falla skal tekið fram að engin krafa um málskostnað hefur verið sett fram og nefndin hefur ekki heimildir til að úrskurða um málskostnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 25. maí 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 22. júní 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. 43/2012**:

**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 8. mars 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 28. febrúar 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust 24. apríl 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila þann 10. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 15. og 22. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðilar voru um árabil viðskiptavinir FF og sá bankinn m.a. um eignastýringu fyrir þeirra hönd allt frá árinu 1998.

Þann 3. apríl 2004 var fasteignalán nr. X, að jafnvirði kr. 9.450.000 í USD 30%, CHF 20%, EUR 40% og JPY 10%, gefið út af sóknaraðilum til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Fasteignin að A, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 8. desember 2004 var fasteignalán nr. Y, að jafnvirði kr. 3.400.000 í USD 30%, CHF 20%, EUR 40% og JPY 10% gefið út af sóknaraðilum til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Fasteignin að B, var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 7. október 2008 sendu sóknaraðilar C, yfirmanni eignastýringar FF bréf þar sem fjallað var um eignastýringu þeirra hjá bankanum. Þar kom fram að þau töldu sig hafa orðið fyrir tjóni og þjónusta sem hefði verið greidd að fullu hefði ekki verið forsvaranleg, auk þess sem lánið væri „rokið upp úr öllu valdi miðað við

gengissveiflur og atburði alla frá því í byrjun árs 2008“. Bentu þau á að ríflega 10 milljón króna eign hefði verið rýrð frá október 2007 niður í rúmar 5 milljónir króna þann 18. ágúst 2010.

Þann 1. september 2009 sendu sóknaraðilar F bréf sem varðaði lögmæti og forsendur lánasamninga, nr. X og Y. Fóru sóknaraðilar fram á að lánsamningar yrðu felldir niður að öllu leyti eða hluta eða þeim yrði breytt til samræmis við íslensk lög, enda stæðust þeir hvorki skráðar né óskráðar lagareglur. Væri um gengistryggð lán að ræða. Var þess krafist að fallið yrði alfarið frá hinum ólögmætu ákvæðum um erlent myntviðmið sem verðtryggingu. Væri um lán tryggð með vísitölu neysluverðs, var þess krafist að ekki yrði miðað við hærri verðbreytingu frá lántökudegi en gert hafi verið ráð fyrir í skriflegri og undirritaðri greiðsluáætlun sem gerð hafi verið samfara lánveitingunni.

Þann 15. október 2009 sendu sóknaraðilar F bréf sem varðaði ítrekaðar tilraunir til þess að fá svar við fyrirspurn, síðast dags. 7/10 sl. (þar virðist átt við 7. október 2008) og ekki hefði borist svar við. Kröfðust sóknaraðilar að fá skýringar á því af hverju ráðgjöf sú sem þau hefðu fengið varðandi fjárfestingar hefði verið með þeim hætti sem raun hafi orðið, en eignir þeirra hafi verið rýrðar langt umfram það sem eðlilegt gæti talist. Þá kröfðust þau þess að fá endurgreidda þá þóknun sem greidd hafi verið fyrir „meinta faglega ráðgjöf“, en hún hafi ekki verið í samræmi við það sem vænta hafi mátt af samskiptum við starfsmann í eignastýringu.

Þann 23. júlí 2010 svaraði varnaraðili áðurnefndu bréfi sóknaraðila, dags. 15. október 2009. Þar kom fram að varnaraðili taldi að sú ráðgjöf sem sóknaraðilum hefði verið veitt í góðri trú og ekki var því fallist á að ráðgjöfinni hefði verið ábótavant. Enn fremur var því hafnað að starfsmaður bankans hefði ekkert gert til að afstýra fjárhagslegu tjóni. Varðandi erlenda lánið hafi sóknaraðilum verið ráðlagt að fjárfesta í gjaldeyri sem myndi tryggja afborganir af láninu í tiltekinn tíma til að draga úr tjóni vegna gjaldeyrissveiflna. Þá hafnaði varnaraðili kröfu um endurgreiðslu ráðgjafarþóknunar.

Þann 3. febrúar 2011 var gerður endurútreikningur á láni nr. X sem sóknaraðilum var sendur 7. febrúar 2011. Þar kom fram að nýr höfuðstóll væri kr. 9.768.980 og lækkaði um kr. 1.908.614.

Þann 3. febrúar 2011 var einnig gerður endurútreikningur á láni nr. Y sem sóknaraðilum var sendur 7. febrúar 2011. Þar kom fram að nýr höfuðstóll væri kr. 4.726.704 og hefði lækkað um kr. 926.958.

Þann 6. apríl 2011 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að bankinn bætti sóknaraðilum það tjón sem þau hefðu sannanlega orðið fyrir, með vísan til þess að þau hafi verið blekkt í kaup á hlutabréfum í FF á þeirri forsendu að um erlend bréf væri að ræða.

Þann 9. maí 2011 svaraði varnaraðili bréfi sóknaraðila, dags. 14. apríl, þar sem gerðar voru athugasemdir við endurútreikning bankans á lánum nr. X og Y. Með vísan til laga nr. 38/2001 hafnaði varnaraðili því að í endurútreikningunum fælist ólögmæt auðgun af hálfu bankans. Einnig kom fram að seðilgjöld væru innheimt með heimild í skuldaskjölum samkvæmt gjaldskrá bankans á hverjum tíma.

Þann 10. maí 2011 svaraði varnaraðili bréfi sóknaraðila frá 6. apríl 2011. Var sóknaraðilum bent á að atvik þau sem lýst hefði verið í bréfinu hefðu átt sér stað á starfstíma FF. Kröfunum væri því ekki réttilega beint að varnaraðila.

Þann 20. desember 2011 sendi lögmaður sóknaraðila bréf til varnaraðila. Þar kom fram að í ljósi þess að sóknaraðilar gætu ekki fallist á þann útreikning sem lagður hefði verið til grundvallar eftir dómaframkvæmd Hæstaréttar í svokölluðum

gengislánadómum svo og þeim lagabreytingum og tilmælum sem stafað hefðu frá Alþingi væri það skilningur sóknaraðila að enn væri til staðar óvissa um endanleg skipti lántakenda og lánveitanda. Fóru sóknaraðilar fram á að varnaraðili féllist á þá leið að sóknaraðilar greiddu af umræddum lánum kr. 5000 pr. / 1.000.000 miðað við upphaflegan höfuðstól. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila þann 13. janúar 2012 og vísaði til þess að ekki væri um óvissu að ræða hvað þessi lán varðaði.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 28. febrúar 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar hafa í kvörtun sinni sett fram tvær kröfur. Annars vegar segir þar að sóknaraðilar vilji skýringar á endurútreikningi og hins vegar er þess krafist að lán verði endurreiknað á þeim grundvelli að tekið verði tillit til þess að greiddur hafi verið upp dollarahluti láns. Í fylgibréfi með greinargerð kemur auk þess fram að ýmislegt í viðskiptum sóknaraðila hafi farið miður og óski þau álits nefndarinnar á þeim viðskiptum og afgreiðslu varnaraðila á þeim.

Sóknaraðilar kveðast hafa verið í viðskiptum við FF í yfir 10 ár, m.a. í fjárfestingum. Hafi viðskipti þessi numið talsverðum fjárhæðum á mælikvarða sóknaraðila. Vísa sóknaraðilar til þess að sitthvað athugavert hafi verið varðandi skipti þeirra við bankann í aðdraganda bankahruns, frá haustmánuðum 2007 fram á haustmánuði 2008. Hafi þau orðið fyrir talsverðu tjóni sem rekja megi til mistaka eða handvammur í eignastýringu og ráðleggingum starfsmanna bankans.

Vísa sóknaraðilar til þess að þau hafi greitt fyrir eignastýringu hjá varnaraðila frá árinu 1998. Benda sóknaraðilar á að þau hafi kvartað áður við FF og fengið þau svör að eignastýring hefði verið í samræmi við fyrirmæli þeirra og að þau hefðu óskað eftir breytingu á fjárfestingarleið og því orðið að bera þá áhættu sem þeim hafi verið kynnt. Kveða sóknaraðilar svo ekki hafa verið. Starfsmaður FF hafi talið þau á að breyta fjárfestingarleið yfir í kaup á bréfum í FF. Þá hafi hann sagt meginstarfsemi bankans erlenda og því væri það sama og kaup á erlendum hlutabréfum að kaupa hlut í bankanum.

Benda sóknaraðilar á að sérstaklega hafi verið minnst á við starfsmann FF að hann skyldi grípa til viðeigandi ráðstafana í fjárfestingum sóknaraðila ef gengisþróun yrði með þeim hætti að óhagstætt yrði að vera með erlend lán áhvílandi á fasteign sóknaraðila. Síðar, að áeggjan sóknaraðila, hafi komið til tals að greiða niður erlendu lánin með fjárfestingum sóknaraðila í eignastýringu. Starfsmaður FF hafi talið sóknaraðilum trú um að það væri óhagstætt og að heppilegra væri að liggja með fjármuni í ávöxtun í bankanum heldur en að greiða niður erlendu lánin.

Sóknaraðilar vísa til þess að fjárfestingar hafi í raun ekki verið taldar bundnar mikilli áhættu, til þessa með banka sem bakhjarl, enda keypt þjónusta og ráðleggingar í hvívetna. Þess heldur þegar sjáanlega sé um að ræða dreifingu fjárfestingar með þeim hætti að leggja hluta í fasteign, hluta í kaup á erlendum bréfum til mótvægis við erlend lán, svo og einhvern hluta í innlend bréf, bæði skuldabréf og hlutabréf. Vísa sóknaraðilar til þess að til grundvallar þeirri þjónustu sem bankinn hafi selt hafi alltaf verið sú staðreynd að sóknaraðilar væru fædd 1941 og 1940, annað hjartveikt og því í öllu falli stutt eftir af starfsaldri þeirra.

Kveðast sóknaraðilar hafa orðið uggandi um stöðu sína þegar gengið hafi farið að verða óhagstætt fyrir lántaka með gengistryggð lán. Það hafi verið á fyrrihluta árs

2007 en sóknaraðilar hafi þá greitt upp þann hluta láns nr. X sem hafi verið tryggður með tengingu við USD, alls kr. 2.694.568. Eitt af þeim álitæfnum sem sóknaraðilar óska álits á sé hvernig þeirri greiðslu hafi verið ráðstafað. Starfsmaður FF hafi séð um uppgreiðsluna og skyldi henni varið til greiðslu höfuðstóls. Benda sóknaraðilar á að miðað við yfirlit sem fylgi endurreiknun lánsins, dags. 7. febrúar 2011, sé að sjá sem uppgreiðsla höfuðstóls sé sett sem stór afborgun þannig að stór hluti greiðslunnar hafi farið í að greiða áfallna vexti. Slíkt sé í engu tilliti verjandi og raunar í andstöðu við dómafrankvæmd.

Vísa sóknaraðilar til þess að sjáanlega hafi eignastýring FF valdið þeim fjárhagslegu tjóni. Eignin hafi verið rýrð og auk þess hafi lánin hækkað í takt við það sem gerst hafi með sambærileg lán. Það hafi í raun verið á vormánuðum 2008 sem staðan hafi verið orðin það slæm að sóknaraðilar hafi ítrekað gert athugasemdir við hvernig staðið væri að málum. Strax í upphafi árs 2007 hafi tjón þeirra verið orðið fyrrsjáanlegt, en sjálf hafi þau gripið til þess ráðs að selja hluta af eignasafni og greiða upp hluta af erlendum lánnum. Það hafi í raun verið þvert á það sem starfsmaður FF hafi ráðlagt. Vísa sóknaraðilar til þess að það sé óásættanlegt að eignir sóknaraðila hafi brunnið upp, auk þess sem skuldin hafi stökktbreyst að sama skapi. Þá hafi eignum verið varið í fjárfestingar sem hafi lotið stjórn eignastýringar bankans, en þjónustan hafi verið keypt en ekki aufúsa. Þá sé sýnilegt að sóknaraðilar hafi verið afvegaleidd og tjón þeirra því meira en ella.

Benda sóknaraðilar á að erlend lán þeirra hafi hækkað þannig að þrátt fyrir að þau hafi þegar greitt af þeim, annars vegar 10.530.507 af láni nr. X þann 7. febrúar 2011 en upphaflegur höfuðstóll hafi verið kr. 9.450.000 en uppreiknaður höfuðstóll standi í 9.768.980 og hins vegar af láni nr. Y kr. 2.560.953 en upphaflegur höfuðstóll hafi verið kr. 3.400.000 en höfuðstóll skv. endurreikningi teljist vera kr. 4.726.704. Því megi sjá að sóknaraðilar hafi þegar greitt meira fyrir lánin en það sem nemi upphaflegum höfuðstól þeirra, en eftir standi ríflega jafnvirði höfuðstóls beggja lána, þrátt fyrir innborgun upp á kr. 2.700.000 í maí 2007. Benda sóknaraðilar á að þetta geti ekki staðist í ljósi nýfallinna dóma.

Sóknaraðilar vísa til þess að lágmarkskrafa þeirra sé sú að þau fái endurgreitt með vöxtum það sem þau hafi greitt vegna eignastýringar, en þau hafi klárlega verið blekktt eða í besta falli afvegaleidd.

Vísa sóknaraðilar til þess að einörð stefna ríki hjá varnaraðila um að hámarka endurheimtur allra útlána og krafna, hvernig sem þau séu til komin eða hvað liggja að baki þeim. Í máli sóknaraðila sé auðsjáanlega verið að innheimta umfram þau tilmæli sem Fjármálaeftirlitið og Seðlabanki Íslands hafi gefið út vegna gengistryggðra lána auk þess sem farið hafi verið frjálsglega með túlkun Hæstaréttar á þeim dómum sem til grundvallar liggja.

Þá vísa sóknaraðilar til þess að annað umkvörtunarefni sé það að þrátt fyrir að þau hefðu ítrekað óskað eftir því að kaup í eignastýringu svo og vegna gjaldeyrslána væru ekki alltaf innheimt með seðlum, heldur skyldi alltaf skuldfæra beint af reikningi þeirra. Þessi innheimta hafi numið skv. yfirliti í byrjun mars 2012 réttum kr. 60.000, þrátt fyrir beiðni sóknaraðila um að fella slíkt niður og raunar vilyrði fyrir því að þetta yrði innheimt án seðilgjalda.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til b- og e-liða 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Bendir varnaraðili á að hann hafi ítrekað sent sóknaraðilum skýringar á endurútreikningi lánsins og útskýrt að tillit hafi verið tekið til þess að greitt hafi verið inn á lánið í maí 2007. Það sé því alveg óljóst hvað sé verið að fara fram á og hver krafa sóknaraðila sé nákvæmlega.

Varnaraðili bendir einnig á að skilyrði fyrir meðferð nefndarinnar sé að kröfu viðskiptamanns hafi verið hafnað eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt, sbr. 5. gr. samþykktanna. Sóknaraðilar hafi vissulega ítrekað óskað eftir skýringu á endurútreikningi en bankinn hafi jafn oft reynt að útskýra það fyrir sóknaraðila. Þrátt fyrir að þær skýringar hafi virst bera lítinn árangur falli ábyrgð á því ekki á bankann. Vísar varnaraðili til þess að ef ágreiningurinn snúi að því að vextir lánsins hafi ekki verið endurútreiknaðir í ljósi Hæstaréttardóms í máli nr. 600/2011 þá séu þau mál í heild sinni til skoðunar hjá bankanum og verði ekki leyst úr fyrir úrskurðarnefndinni. Auk þess sem kvörtun sóknaraðila sé dagsett 14 dögum eftir að Hæstaréttardómurinn féll og synjun bankans á kröfu sóknaraðila um endurútreikning ekki tengt því.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sú háttsemi sem lýst sé í greinargerð sóknaraðila verði að mati varnaraðila, ekki talin skaðabótaskyld, hvorki af hálfu bankans né starfsmanna hans. Þá beri varnaraðili ekki ábyrgð á tjóni sem sóknaraðili telji sig hafa orðið fyrir í viðskiptum sínum við FF. Þann 21. október 2008 hafi Fjármálaeftirlitið tekið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF banka til F (nú varnaraðila). Ábyrgð á eignastýringu og ráðgjöf hafi ekki flust með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins. Ljóst sé af dómaframkvæmd að skaðabótakröfur sem hugsanlega hafi verið stofnað til hjá FF hafi ekki flust yfir til varnaraðila. Varnaraðili hafnar öllum kröfum sem snúa að mögulegu tjóni sem sóknaraðilar telji sig hafa orðið fyrir vegna mistaka eða handvammur í eignastýringu hjá FF.

Bendir varnaraðili á að kröfu sóknaraðila um útskýringu á endurútreikningi hafi m.a. verið svarað með bréfi sem sent hafi verið sóknaraðilum 9. maí 2011. Vísar varnaraðili til þess að þegar innborgun hafi verið greidd inn á lán nr. X í maí 2007 hafi sá hluti lánsins sem hafi verið í USD verið greiddur upp en í kjölfar þess að lög nr. 151/2010 hafi tekið gildi hafi erlend lán hjá varnaraðila, sem lögin hafi tekið til verið umreiknuð í íslenskar krónur. Lánin hafi verið endurreiknuð á grundvelli ákvæðis til bráðabirgða X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. 1. gr. og a-lið 2. gr. laga nr. 151/2010. Það þýði að greiðslan frá sóknaraðila komi sem innborgun á höfuðstólinn, í íslenskum krónum, samkvæmt endurútreikningnum. Í samræmi við lögin séu því bæði höfuðstóll lánsins og innborgunin endurreiknuð eins og um íslenskar krónur hafi verið að ræða.

Varnaraðili bendir á að kvörtun sóknaraðila varðandi seðilgjöld vegna afborgana lána hafi einnig þegar verið svarað og vísar þar til þess að lánin séu innheimt með heimild í skuldaskjölum, skv. gjaldskrá bankans á hverjum tíma. Kröfu um endurgreiðslu vegna þess sé þar af leiðandi hafnað.

V.

Niðurstaða.

Áður er lýst kröfugerð sóknaraðila. Kröfu sóknaraðila um skýringar á endurútreikningi verður vísað frá, enda uppfyllir hún ekki það skilyrði að hún verði metin til fjár, sbr. b-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við

fjármálafyrirtæki. Á hinn bóginn kallar meðferð málsins á skýringar á endurútreikningi þessum, svo sem síðar er rakið.

Ósk sóknaraðila í fylgibréfi með kvörtun, um álit nefndarinnar á ýmsu í viðskiptum þeirra sem miður hafi farið og afgreiðslu varnaraðila á þeim, er mjög óljós og verður ekki metin til fjár. Verður hún skilin svo að óskað sé álits nefndarinnar eftir því sem umfjöllunin um sakarefnið gefur tilefni til.

Í málatilbúnaði sóknaraðila er fjallað um ýmis viðskipti þeirra við FF, sem kröfugerð þessi gefur ekki tilefni til að fjalla um. Þó skal á það benti að varnaraðili ber ekki ábyrgð á kröfum vegna mistaka starfsmanna FF, enda þótt hann hafi fengið kröfur FF framseldar, sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, dags. 21. október 2008.

Að þessu athuguðu verður hér fjallað um þá kröfu sóknaraðila að lán verði endurreiknað á þeim grundvelli að tekið verði tillit til þess að greiddur hafi verið upp dollarahluti láns. Verður að telja að hér sé um að ræða lán nr. X, enda kveðast sóknaraðilar hafa greitt upp USD hluta þess láns fyrrihluta árs 2007. Sóknaraðilar byggja á því að með réttu hefði öll sú greiðsla átt að ganga til uppgreiðslu þess hluta lánsins (30%) sem tryggður var með gengisviðmiðun við USD og telja að sú nálgun væri þeim hagfelldari. Ekki sé rétt sú aðferð að ráðstafa stórum hluta greiðslunnar upp í áfallna vexti.

Hér verður að gera þá athugasemd að fyrir liggur sú niðurstaða að umrædd gengistrygging lánsins hafi verið ólögmat. Að fenginni þeirri niðurstöðu hefur lánið og afborganir þess verið reiknað upp á nýtt miðað við ákveðnar forsendur og er þá allur útreikningur í íslenskum krónum. Öllum greiðslum sem inntar hafa verið af hendi er svo í endurútreikningnum ráðstafað upp í þessar nýju reiknuðu afborganir og reiknast vextir á hverja greiðslu frá greiðsludegi til endurreikningsdags. Ekki fæst séð hvernig ætti að líta á greiðslur með öðrum hætti, en áréttað skal að vextir leggjast ofan á hverja greiðslu, en ekki er um það að ræða að vextir séu dregnir frá greiðslum.

Varnaraðili endurreiknaði lán nr. X og Y og birti sóknaraðilum í bréfi dagsettu 7. febrúar 2011. Kveðst varnaraðili hafa framkvæmt endurútreikninginn í samræmi við 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Sóknaraðilar hafa ekki fært fram frekari rök fyrir því að útreikningurinn sé byggður á röngum forsendum eða framkvæmdur með röngum aðferðum. Virðist endurútreikningurinn í samræmi við lög nr. 38/2001.

Verður því ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M og N, um skýringar á endurútreikningi lánanna X og Y, er vísað frá.

Kröfu sóknaraðila um endurútreikning á grundvelli þess að tekið verði tillit til þess að greiddur hafi verið upp dollarahluti láns nr. X, er hafnað.

Reykjavík, 22. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 15. júní 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. 46/2012:**

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 20. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 10. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu 17. apríl 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 23. mars 2007 var veðskuldabréf í erlendri mynt gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Í skuldabréfinu kom fram að sóknaraðili: „viðurkennir hér með að skulda FF eftirgreindar fjárhæðir í erlendum myntum. Fyrirgreiðsla FF er endurlánað erlent lánsfé veitt í formi fjölmyntaláns, þar sem myntir mega á hverjum tíma vera allt að 5 að vali skuldara. Tilskilið er að FF hafi aðgang að þeim myntum og Seðlabanki Íslands skrái þær.“ Upphafsmynsamsetning lánsins var JPY 2.636.667 á kaupgengi FF 19. mars 2007 0,5689, LIBOR vextir voru 0,73563%, álag var 3,2% og samtals vextir voru því 3,93563% og CHF 27.213,35 á kaupgengi FF 19. mars 2007 55,12, LIBOR vextir voru 2,22%, álag var 3,2% og samtals vextir voru því 5,42%. Þá kom eftirfarandi fram á skuldabréfinu: „Óski skuldari breytingar á mynssamsetningu lánsins tilkynnir hann FF það með sannanlegum hætti að minnsta kosti þremur bankadögum fyrir upphaf hvers vaxtatímabils.“

Samkvæmt veðskuldabréfinu var ráðstöfunarreikningur X og sami reikningur var skuldfærslureikningur. Tekið var fram að skuldari skuldbatt sig til að greiða af

láninu vexti sem samsvöruðu millibankavöxtum hlutaðeigandi myntar í London (LIBOR) eins og þeir birtust á Reutersská á síðum BBA um kl. 12 að íslenskum tíma tveimur bankadögum fyrir upphaf hvers vaxtatímabils, auk 3,2% álags á þá.

Þann 23. mars 2007 var gerð „Yfirlýsing. Fylgiskjal með láni í erlendri mynt“ þar sem fram kom að vegna láns í erlendri mynt, útgefnu dags. 23. mars 2007 af sóknaraðila, að jafnvirði IKR 3 milljónir samkvæmt CHF 50% og JPY 50% lýsti lántaki því yfir að hann gerði sér grein fyrir því að lántaka með þessum hætti væri áhættusamari en lántaka í íslenskum krónum, eins og sparisjóðurinn 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 umræddum 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 gætu því breyst með vaxtaákvörðunum í heimaríki viðkomandi myntar auk þess sem sveiflur á alþjóðlegum gjaldeyrismörkuðum gætu haft áhrif til hækkunar.

Þann 22. mars 2007 var gerð kaupnóta. Þar kom fram að sóknaraðili hafi selt CHF 24.124,64 á myntgenginu 55,1200 ISK, samtals kr. 1.329.750 og JPY 2.337.406 á myntgenginu 0,5689 ISK, samtals kr. 1.329.750. Þá kom fram að þann 21. mars 2007 hefði verið lagt inn á reikning sóknaraðila nr. X ISK 2.655.650.

Þann 25. nóvember 2008 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfsins. Þar kom m.a. fram að, að beiðni skuldara samþykkti FF breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfs sem sóknaraðili hefði gefið út hinn 23. mars 2007 til sparisjóðsins, upphaflega að fjárhæð ISK 3.000.000 í eftirstöðvum myntum: JPY 2.636.667 og CHF 27.213,35. Einnig kom fram að eftirstöðvar lánsins þann 24. nóvember 2008 væru JPY 2.219.195 og CHF 22.904,57. Greiðslur skyldu vera skuldfærðar af reikningi nr. X.

Í máli þessu liggur fyrir óundirritað skjal sem ber yfirskriftina framlenging erlends veðskuldabréfs, dags. skjalagerðar 31. maí 2010. Á skjalinu kom fram að upphafleg fjárhæð hafi verið kr. 3.000.000. Eftirstöðvarnar voru sundurliðaðar þannig: JPY 2.917.822 og CHF 2.615.622, að jafnvirði ISK 5.628.377. Skuldfærslureikningur var Y 0338-26-1142. Í málinu liggur fyrir annað óundirritað skjal sem ber yfirskriftina breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs með erlendu myntviðmiði, dags. skjalagerðar 1. júní 2010. Þar kom m.a. fram að upphafleg fjárhæð hefði verið kr. 3.000.000.

Þann 14. október 2011 vann B minnisblað fyrir sóknaraðila um mat á því hvort umrætt veðskuldabréf gæti talist lögmætt erlent lán eða íslenskt lán með ólögmætri gengistryggingu. Niðurstaðan var sú að veðskuldabréfið uppfyllti öll skilyrði Hæstaréttar að um íslenskt lán væri að ræða með ólögmætri gengistryggingu.

Þann 21. október 2011 fór sóknaraðili fram á endurútreikning skuldabréfsins. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila sama dag, á grundvelli þess að óvissa væri um hvort skuldabréfið væri tengt við gengi erlendra gjaldmiðla með ólögmætum hætti.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. mars 2012.

III. Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst leiðréttingar á veðskuldabréfi í erlendri mynt. Sóknaraðili telur lánið ólöglegt og vill fá leiðréttingu á því.

Sóknaraðili vísar til þess að höfuðstóll lánsins sé tilgreindur í erlendum myntum. Í fylgiskjali með skuldabréfinu sé lánsfjárhæð tilgreind að jafnvirði ISK 3.000.000 en fylgiskjalið sé órjúfanlegur hluti skuldabréfsins. Jafnvirðisorðalagið bendi sterklega til þess að um gengistryggingu sé að ræða.

Bendir sóknaraðili á að í öllum skuldbreytingarskjölum sem varði viðkomandi skuldabréf sé upphaflegur höfuðstóll lánsins tilgreindur í ISK. Að auki sé uppreiknaður höfuðstóll tilgreindur í ISK. Þá liggi fyrir myntbreytingarheimild í umræddu skuldabréfi. Gefi það til kynna að þeir gjaldmiðlar sem nefndir séu í skuldabréfinu séu til viðmiðunar um höfuðstól skuldarinnar. Sóknaraðili vísar til þess að gert sé ráð fyrir því í skuldabréfinu að lánveitandi greiði andvirði lánsins í ISK og að afborganir og vaxtagreiðslur fari fram í ISK.

Bendir sóknaraðili á að þann 25. nóvember 2011 hafi greiðsluskilmálum lánsins verið breytt. Í skilmálabreytingunni komi fram að umrætt skuldabréf hafi upphaflega verið að fjárhæð ISK 3.000.000 í JPY og CHF. Í skilmálabreytingunni komi jafnframt fram að greiðslur vegna lánsins hafi verið skuldfærðar af tilgreindum íslenskum tékkareikningi. Einnig hafi verið kveðið á um heimild til að skuldfæra kostnað skv. verðskrá af sama reikningi. Af þessu megi ráða að áfram hafi verið gert ráð fyrir því að afborganir og aðrar greiðslur skv. skuldabréfinu færu fram í ISK.

Vísar sóknaraðili til þess að þann 31. maí hafi skuldabréfinu verið framlengt. Komi þar fram að upphafleg fjárhæð hafi verið ISK 3.000.000. Eftirstöðvar hafi verið framreiknaðar og kveðið á um að þær væru að jafnvirði ISK 5.628.377. Eftirstöðvar hafi verið sundurliðaðar í JPY og CHF. Í framlengingarskjalinu komi að auki fram að skuldfærslureikningur greiðslna hafi verið tilgreindur íslenskur tékkareikningur. Hafi því verið gert ráð fyrir að afborganir og aðrar greiðslur af láninu færu fram í ISK.

Sóknaraðili bendir á að þann 1. júní 2010 hafi verið gerð skilmálabreyting á láninu en breytingin hafi falist í því að ákvæði um greiðslujöfnun var bætt inn í skilmála upprunalega bréfsins. Komi þar fram að um breytingu á skilmálum skuldabréfs með erlendu myntviðmiði hafi verið að ræða. Upphafleg fjárhæð hafi verið tilgreind sem ISK 3.000.000. Einnig komi fram að á gjalddaga lánsins sé gjalddagafjárhæð lánsins umreiknuð í íslenskar krónur miðað við sölugengi mynta lánsins þann dag. Sé ítrekað vísað til erlends myntviðmiðs í skilmálabreytingunni. Af þessu sé ljóst að gert hafi verið ráð fyrir því að greiðslur af láninu færu fram í ISK, miðað við sölugengi þeirra mynta sem til viðmiðunar væru höfuðstól skuldarinnar.

Af kvittunum megi sjá að afborgun af höfuðstól lánsins hafi verið ákvörðuð í ISK og hafi verið skuldfært fyrir afborgun af tilgreindum íslenskum tékkareikningi í eigu lántaka. Sé því ljóst að greiðslur vegna afborgana og vaxta hafi í raun farið fram í ISK. Vísar sóknaraðili til þess að ætlun hans hafi verið að taka lán í íslenskum krónum.

Sóknaraðili hafnar þeirri málsástæðu varnaraðila að umrætt viðskiptabréf kveði augljóslega ekki á um skuldbindingu í íslenskum krónum og þar af leiðandi missi skuldari viðskiptabréfs almennt rétt til að bera fyrir sig mótbárur gagnvart grandlausum framsalshafa sem hann hafi getað beitt gegn framseljanda ef ekki verði séð á bréfinu að þær mótbárur séu til. Í ljósi ofangreinds sé augljóst að umrætt veðskuldabréf sé lán í íslenskum krónum með ólögumatri gengistryggingu. Vísar sóknaraðili til þess að samkvæmt meginreglum um viðskiptabréf glati skuldari aldrei sterkum mótbárum gagnvart kröfuhafa, jafnvel þó hann sé grandlaus. Mótbára skuldara um að efni viðskiptabréfs fari í bága við lög sé sterk mótbára sem ekki

glatist. Það að höfuðstóll láns samkvæmt umræddu skuldabréfi sé bundinn gengistryggingu, sem teljist ólögmæt skv. lögum nr. 38/2001, sé sterk mótbára sem varði það að efni viðskiptabréfs fari í bára við lög og glatist því ekki þó að varnaraðili teldist grandlaus framsalshafi. Einnig megi draga í efa að varnaraðili hafi verið grandlaus um hugsanlegt ólögmæti lánsins þegar félagið hafi yfirtekið viðskiptabréfið. Hafi á þeim tíma verið rekin dómsmál vegna sambærilegra lána, sem síðan hafi reynst ólögmæt. Sé því ómögulegt að varnaraðili geti borið fyrir sig grandleysi. Að auki nefnir sóknaraðili að í lögum nr. 38/2001 sé beinlínis gert ráð fyrir aðilaskiptum að kröfum sem beri ólögmæta gengistryggingu og hver réttur skuldara sé við þær aðstæður, sbr. 5. mgr. og 7. mgr. 18. gr. laganna.

Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010 og 155/2011. Hafnar sóknaraðili að dómur Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 551/2011 og 552/2011 eigi við um umrætt skuldabréf þar sem skuldabréf það sem hér sé til skoðunar fullnægi öllum fyrri fordæmum Hæstaréttar. Sé ekki um efnislegan dóm að ræða af hálfu Hæstaréttar um úrlausn þess ágreinings sem uppi hafi verið um lögmæti fyrirleggjandi lána.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur veðskuldabréfið í erlendri mynt og styður þá ályktun fyrst og fremst við efni og orðalag veðskuldabréfsins, lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og lögskýringargögn með þeim og síðast en ekki síst dómafordæmi Hæstaréttar í sambærilegum málum.

Varnaraðili vekur athygli á því að hvergi í veðskuldabréfinu komi fram að skuldin sé í íslenskum krónum eða að hún sé gengistryggð. Orðin „gengistrygging“, „verðtrygging“ eða önnur í þeim dúr sé hvergi að finna í skilmálum skuldabréfsins. Þá sé enginn gengistryggingar- eða verðtryggingargrunnur í skilmálum bréfsins sem hljóti að teljast meginforsenda þess að skuld verði talin gengis- eða verðtryggð. Mátalibúnaður sóknaraðila sem byggir á því að skuldabréfið sé gengis- eða verðtryggt fái því ekki stoð í skuldabréfinu sjálfu.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi valið ráðstöfunar- og skuldfærslureikning. Sóknaraðila hafi verið frjálst að hafa ráðstöfunar- og/eða skuldfærslureikninginn, hvort heldur sem var í japönskum jenum, svissneskum frönskum eða íslenskum krónum eða eftir atvikum í annarri mynt. Leggur varnaraðili áherslu á að efni greiðslukvittana sé skýrt um að lánið hafi verið í erlendri mynt. Varnaraðili bendir á að í skilmálabreytingu, dags. 25. nóvember 2008, sé ekki frekar en í veðskuldabréfinu getið gengis- og/eða verðtryggingar.

Varnaraðili telur dóma Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011 ekki fordæmisgefandi fyrir úrlausn þessa máls. Þau skuldaskjöl sem fjallað hafi verið um í þeim málum séu í veigamiklum atriðum ólík veðskuldabréfi, öðrum gögnum og atvikum þessa máls. Það sem skilji að séu einkum tilgreining lánsfjárhæðar og gengistryggingar í skuldaskjali.

Varnaraðili vísar til þess að í nefndum málum sé tilgreining lánsfjárhæðar í skuldaskjöllum í íslenskum krónum en ekki erlendri mynt. Þar sé lánsfjárhæðin í flestum tilvikum sögð „jafnvirði“ erlendra mynta í tilteknum prósentuhlutföllum. Í engu þeirra mála hafi lánsfjárhæðin verið tilgreind í erlendri mynt eins og í máli þessu. Bendir varnaraðili á að Hæstiréttur hafi þegar komist að þeirri niðurstöðu við

mat á því hvort um skuldbindingu í íslenskum krónum eða erlendri mynt sé að ræða skipti tilgreining lánsfjárhæðar mestu um efni þeirra, sbr. dóma Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 551/2011 og 552/2011. Vísar varnaraðili einnig til dóma í málum nr. 30/2011, 31/2011 og 155/2011. Varnaraðili vísar til þess að í íslenskum lögum sé gert ráð fyrir lánveitingum í erlendri mynt, t.d. í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð.

Varnaraðili bendir á að gengistryggingar sé getið með beinum hætti í skuldaskjali í dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010 og 604/2010. Vísar varnaraðili til þess að í skuldaskjali máls þessa sé ekki getið um gengistryggingu eða annars konar verðtryggingu. Af hálfu varnaraðila er á því byggt að samkvæmt dómafordæmum Hæstaréttar verði skuldbinding ekki talin gengistryggð nema gengistryggingar sé getið í skuldaskjali.

Varnaraðili hafnar því alfarið að inntak og eðli skuldbindingarinnar geti ráðist af því í hvaða mynt lánsfjárhæðin hafi verið greidd sóknaraðila eða í hvaða mynt hann greiddi afborganir auk vaxta enda hafi engin skilyrði verið sett af hálfu varnaraðila í þeim efnunum. Sóknaraðila hafi verið valkvætt í hvaða mynt „aðalskyldur“ aðila væru samkvæmt samningnum. FF hafi getað greitt sóknaraðila hvort sem var japönsk eða íslenskar krónur en sóknaraðili hafi óskað eftir því að lánsfjárhæðin yrði greidd honum í íslenskum krónum og þannig hafi verið samið. Þá vísar varnaraðili til þess að í mars 2007 þegar lánið hafi verið veitt hafi ríkt mikið frelsi í gjaldeyrismálum. Því hafi sóknaraðili getað skipt lánsfjárhæðinni milli gjaldmiðla að vild með kaupum og sölu á gjaldeyrismarkaði, hvort sem var hjá FF eða öðrum aðilum sem hafi sýslað með gjaldeyri.

Varnaraðili vísar einnig til þess að veðskuldabréfið sé viðskiptabréf. Samkvæmt þeim meginreglum sem gildi um viðskiptabréf sé veðskuldabréfið þess efnis sem það hljóði um og megi framsalshafi almennt leggja til grundvallar að viðskiptabréfskrafa sé þess efnis sem viðskiptabréfið beri með sér. Með hliðsjón af þessari meginreglu beri að skoða skuldabréf sóknaraðila. Að mati varnaraðila kveði það ekki augljóslega á um skuldbindingu í íslenskum krónum. Samkvæmt viðskiptabréfsreglum missi skuldari viðskiptabréfs almennt rétt til að bera fyrir sig mótbárur gagnvart grandlausum framsalshafa sem hann hafi getað beitt gegn framseljanda ef ekki verði séð af bréfinu að þær mótbárur séu til. Sóknaraðili geti ekki komið þeim mótbárum gagnvart varnaraðila, sem framsalshafa í máli þessu, að veðskuldabréfið hljóði á um skuldbindingu í íslenskum krónum þvert gegn orðalagi bréfsins, enda tapi skuldari rétti til að hafa uppi slíkar mótbárur við framsalshafa bréfsins. Þar að auki leiði sjónarmið um tómlæti til sömu niðurstöður.

Með vísan til framangreinds sem og úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 85/2011 sé þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að hann endurreikni skuldabréfi sem falli undir X ákvæði til bráðabirgða í lögum nr. 38/2001, skv. 18. gr. laganna. Varnaraðili muni ekki verða við kröfu sóknaraðila um endurútreikning á grundvelli ákvæðisins fyrr en sóknaraðili hafi lagt fram upplýsingar um að skuldabréfið uppfylli skilyrði B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003. Hafi engin slík gögn verið lögð fram af hálfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurútreikningi á skuldabréfi, dags. 23. mars 2007. Fyrst ber að líta til þess hvort lán sóknaraðila teljist lán í erlendri mynt eða íslenskt lán bundið gengi erlendra gjaldmiðla. Löggjöfin á þeim tíma sem hér um ræðir heimilaði

að veitt væru lán í erlendum myntum og heimilaði jafnframt að bæði útgreiðslur og endurgreiðslur slíkra lána væru inntar af hendi í íslenskum krónum. Á sama tíma var þó bannað að gengisbinda lán í íslenskum krónum, en munurinn á þessu tvennu liggur eingöngu í forminu. Verður því mjög að líta til forms þeirra gerninga sem um var að ræða, en í þessu efni nýtur við nokkurra nýlegra fordæma Hæstaréttar. 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 tenging höfuðstóls skuldabréfanna við gengi erlendra gjaldmiðla hefði verið ólögmat.

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. Þá var tekið fram að báðir samningsaðila efndu meginskyldur sínar samkvæmt lánsamningum með greiðslum í íslenskum krónum.

Í dómum Hæstaréttar í málum nr. 520/2011, 552/2011 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 ólögmat. Tiltekur Hæstiréttur sérstaklega í dómi sínum í máli nr. 552/2011 að „af orðalagi 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 dómi Hæstaréttar í máli nr. 524/2011 var fallist á að um lán í erlendum myntum hefði verið að ræða. Tekið var fram að í fyrsta lagi yrði að líta til heitis skuldabréfsins, „Skuldabréf í erlendum gjaldmiðlum“, í öðru lagi að lánsfjárhæðin væri samkvæmt orðalagi skuldabréfsins fyrst tilgreind í þremur erlendum

gjaldmiðlum og síðan jafnvirði lánsins í íslenskum krónum, í þriðja lagi væru vextir samkvæmt skuldabréfinu til samræmis við að um erlent lán væri að ræða tilgreindir LIBOR og EURIBOR vextir, í fjórða lagi var litið til skilmálabreytingar en fyrirsögn hennar væri „Skilmálabreyting skuldabréfs í erlendum myntum/mynteiningum“ og var jafnvirðisfjárhæðar í íslenskum krónum þar ekki getið.

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 frönkum, þ.e. JPY 2.636.667 og CHF 27.213,35. Verður því að telja að áðurnefndir dómar Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011, hafi ekki fordæmisgildi í máli þessu, enda 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 og vextir í LIBOR.

Verður í ljósi framangreinds að telja að um lán í erlendri mynt hafi verið að ræða og fær það ekki hróflað við þessari niðurstöðu þótt við síðari endurskoðanir á greiðsluskilmálum hafi verið notast við orðalag sem byggir ekki síður á þeim skilningi að umrætt lán hafi verið gengistryggt íslenskt lán en lán í erlendri mynt.

Sóknaraðili hefur ekki gert tilraun til að sýna fram á að umrætt lán uppfylli skilyrði ákvæðis til bráðabirgða X, sbr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. 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, 15. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 15. júní 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. 47/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 19. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust 4. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu 17. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili lýsir málavöxtum á þá leið að skuldabréf nr. X hafi verið til komið vegna áreiðanleikakönnunar sem sóknaraðili hafi greitt fyrir. Sóknaraðili hafi ásamt fleirum ætlað að kaupa fyrirtæki að nafni A en eigandi þess hafi verið B. Starfsmenn fyrirtækjaráðgjafar FF hafi verið þátttakendur í ferlinu og fengið sendar upplýsingar um málið, þar á meðal tilboðsfjárhæð fjárfestingahóps sóknaraðila og áreiðanleikakönnunina sem gerð hafi verið eftir að tilboði þeirra hafi verið tekið. Meðan á vinnu við áreiðanleikakönnunina hafi staðið yfir hafi komið upp sú hugmynd hjá fjárfestingahópnum að sameina A og C og gera það að einu stóru félagi. Átti fjárfestingahópurinn meðal annars fund með forsvarsmönnum C og FF í höfuðstöðvum bankans. Einnig hafi þeir átt fundi með sömu starfsmönnum bankans vegna aðkomu hans að fjármögnun á verkefninu og vegna þessa hafi þeir sent bankanum allar þær upplýsingar sem hann hafi þurft á að halda til að meta félagið. Þar á meðal ársreikninga, áætlanir og greiningu fjárfestingahópsins á tækifærum.

Síðar hafi samningi fjárfestingahópsins og B verið rift þar sem forsendur hafi ekki staðist. Reynt hafi verið að semja upp á nýtt. Skömmu síðar hafi komið

fréttatilkynning í Fréttablaðinu og Morgunblaðinu um að C hafi keypt A af B og hafi fyrirtækjaráðgjöf FF verið þar til ráðgjafar. Árið 2010 hafi sóknaraðili fengið þær upplýsingar að FF hafi notað trúnaðarupplýsingar þar á meðal áreiðanleikakönnunina sem sóknaraðili hafi greitt fyrir við ráðgjöf sína. Farið hafi verið fram á að tengt lán yrði felld niður enda hafi sömu aðilar innan bankans séð um ráðgjöfina til C og fjárfestingahópurinn hafi verið í sambandi og veitt upplýsingar sem að stærstu leyti hafi byggt á áreiðanleikakönnuninni. Endanlegt kaupverð á A hafi verið nákvæmlega það sama og áreiðanleikakönnunin hafi kveðið á um.

Þann 26. júlí 2010 sendi sóknaraðili D bankastjóra varnaraðila tölvupóst þar sem hann fór fram á að skuld hans yrði felld niður. Þann 3. ágúst 2010 svaraði regluvörður bankans en tók fram að hann gæti ekki tekið afstöðu til beiðni um niðurfellingu skulda en regluvarsla hefði eftirlit með hagsmunaárekstrum hjá bankanum. Sóknaraðili svaraði regluverði og tók m.a. fram að atvik hefðu gerst í FF. Sóknaraðili kveðst ekkert hafa heyrt í varnaraðila og taldi að skuldin væri niður fallin. Í janúar 2012 hafi hann fengið innheimtubréf frá varnaraðila. Þann 13. janúar 2012 sendi sóknaraðili varnaraðila tölvupóst með greinargerð um málið. Þann 23. janúar 2012 benti regluvörður sóknaraðila á umboðsmann viðskiptavina.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 19. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst niðurfellingar á skuldabréfi nr. X, en staða þess þann 19. janúar 2012 hafi verið 8.740.235 en af því hafi kr. 1.449.718 verið vegna dráttarvaxta til 19. janúar 2012. Gjaldalagi bréfsins hafi verið 11. júní 2010 og kvörtun hafi borist bankanum þann 26. júlí 2010.

Sóknaraðili vísar til þess að ráðgjöf FF við kaup C á A hafi byggt á því að kaupverð yrði í samræmi við það sem áreiðanleikakönnunin hafi byggt á. Bendir sóknaraðili á að af þessari ráðgjöf hafi FF haft riflegar ráðgjafatekjur og hafi byggt það á niðurstöðu þeirrar ítarlegu áreiðanleikakönnunar sem sóknaraðili hafi kostað, enda hafi sömu aðilar komið að ráðgjöfinni og þekkt allar grundvallarupplýsingar áreiðanleikakönnunarinnar.

Sóknaraðili vísar til þess að notkun FF á áreiðanleikakönnuninni hafi verið óheimil. Bankinn hafi veitt umrætt lán en andvirði þess hafi verið notað til að greiða fyrir áreiðanleikakönnunina og hafi bankinn svo í framhaldinu nýtt áreiðanleikakönnunina sem hafi verið merkt trúnaðarskjal, í ráðgjöf til þriðja aðila. Bankinn hafi haft tekjur af þessari ráðgjöf og megi segja að hann hafi selt upplýsingar sem hann hafi ekki átt.

Sóknaraðili leggur áherslu á að varnaraðili hafi aldrei borið fyrir sig aðildarskort í viðræðum um málið. Þvert á móti hafi sóknaraðili verið beðinn um frekari upplýsingar um umrædd viðskipti af regluverði bankans þegar hann óskaði eftir niðurfellingu lánsins hjá varnaraðila. Eftir að hann hafði veitt þær upplýsingar hafi ekkert heyrst frá bankanum í eitt og hálf ár og hafi hann þess vegna treyst því að málið væri úr sögunni, en þá hafi skyndilega borist innheimtubréf frá varnaraðila. Ítrekaðar fyrirspurnir sóknaraðila til regluvarðarins á því tímamarki hafi þá loks fengið þau svör að regluvörðurinn sæi ekki um málefni skuldara. Telur sóknaraðili að varnaraðili geti við þessar aðstæður ekki borið fyrir sig að hann hafi aðeins fengið

kröfu FF framselda, en þurfi ekki að sæta mótbárum vegna viðskiptanna að baki kröfunni.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að kröfur sóknaraðila séu óljósar og illa upplýstar. Ekkert liggi fyrir nema fullyrðingar sóknaraðila um að upplýsingar í hans eigu hafi verið misnotaðar af öðrum lögaðila, þ.e. FF. Engin sök hafi verið sönnuð eða þeim aðila, sem þær kröfur ættu að beinast að, gefið tækifæri til að tjá sig um þær ásakanir. Því liggi ekki fyrir hvort fyrirtæki það sem kröfu hans skyldi með réttu beint gegn, hafi hafnað kröfum hans.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til aðildarskorts, þar sem kröfum sóknaraðila beri að beina að FF og í öðru lagi að skuld sóknaraðila við bankann, þ.e. upprunaleg lántaka hafi á engan hátt verið skilyrt eða með nokkrum hætti tengd þeim löggerningi sem hann vísi til, fyrirhuguðum kaupum á A.

Sóknaraðili vísar til þess að með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 14. október 2008 hafi öllum eignum FF, þ.m.t. kröfuréttindum verið ráðstafað til F. Þar með hafi skuld sóknaraðila verið færð til varnaraðila og hann því réttmætur eigandi kröfunnar. Upphaflega hafi verið um að ræða yfirdráttarskuld sem stofnað hafi verið til árið 2007, sem síðar hafi verið breytt í skuldabréf árið 2009. Engin gögn hafi verið lögð fram af sóknaraðila sem vísi til þess að skuldin hafi verið á nokkurn hátt skilyrt við fyrirhuguð kaup hans á A eða meðferð FF á trúnaðargögnum í hans eigu. Þá vísar varnaraðili til þess að bankinn taki ekki ábyrgð á störfum forvera bankans, FF, þrátt fyrir að hafa keypt ákveðnar eignir af FF, þ.m.t. kröfu á hendur sóknaraðila. Þetta hafi verið staðfest í héraðsdómi E-10867/2009.

Bendir varnaraðili á að í rökstuðningi fyrir kvörtun sinni fjalli sóknaraðili um forsögu þeirra viðskipta sem hann hafi átt við fyrirtækjaráðgjöf FF. Tekur varnaraðili fram að bankinn geti ekki fullyrt um hvort það yfirdráttarlán sem sóknaraðili hafi tekið hafi verið tekið í tengslum við kaup á áreiðanleikakönnun þá sem hann vísi til. Lántakan sem slík hafi ekki verið skilyrt við þau viðskipti sem hafi verið fyrirhuguð, hvorki við upprunalega veitingu yfirdráttarlánsins, né við útgáfu skuldabréfsins til uppgreiðslu yfirdráttarlánsins. Varnaraðili tekur ekki afstöðu til viðskipta sóknaraðila við fyrirtækjaráðgjöf FF eða ætlaðs misferlis starfsmanna FF. Sóknaraðila sé rétt að beina kröfu sinni að FF telji hann starfsmenn FF hafa misfarið með trúnaðargögn í sinni eigu.

Vísar varnaraðili til þess að yfirdráttarlán og áreiðanleikakönnun sem sóknaraðili hafi afhent FF séu tvö aðskilin mál sem með engu móti verði fullyrt, né hafi verið sýnt fram á að hafi beina tengingu eða skilyrt hvort við annað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að kröfu samkvæmt skuldabréfi nr. X, sérstaklega hvort atvik að baki kröfunni leiði til þess að fella beri hana niður.

Viðskipti þau sem sóknaraðili styður kröfu sína um niðurfellingu skuldabréfs nr. X við, voru á milli hans og FF. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, dags. Y, var öllum eignum FF hverju nafni sem nefnast, svo

sem fasteignum, lausafé, reiðufé, eignarhlutum í öðrum félögum og kröfuréttindum, ráðstafað til F, nú varnaraðila, sbr. 1. gr. ákvörðunarinnar. Kröfum vegna meints misferlis starfsmanna FF var ekki ráðstafað til F, nú varnaraðila.

Í ljósi þess að varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur samkvæmt umræddu skuldabréfi verður krafa sóknaraðila um niðurfellingu umrædds skuldabréfs ekki studd atvikum sem varða meint misferli starfsmanna FF, sem áttu sér stað í tíð FF og varða hagsmuni sem ekki var ráðstafað til F.

Þegar varnaraðili fékk sent erindi sóknaraðila um niðurfellingu skuldabréfakröfunnar þann 26. júlí 2010, var það sent til regluvarðar innan bankans, sem upplýsti sóknaraðila þann 3. ágúst 2010 um að hann gæti ekki tekið afstöðu til beiðnar um niðurfellingu skuldarinnar, en benti sóknaraðila jafnframt á að málið kynni að vera nokkuð flókið þar sem „FF“ og F væri aðskilin fyrirtæki. Verður ekki fallist á það með sóknaraðila að varnaraðili hafi með samskiptum sínum við hann eða tómlæti fallið frá kröfu sinni eða þeirri málsástæðu að hann beri ekki ábyrgð á háttsemi starfsmanna FF.

Sóknaraðili styður kröfu sína um niðurfellingu skuldabréfs nr. X ekki öðrum rökum. Í ljósi alls 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, 15. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 20. ágúst 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. 48/2012**:

M
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 20. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar 20. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust 24. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar dagsettu 25. apríl 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Svör sóknaraðila bárust 4. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. júní og 20. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. febrúar 2007 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 4.900.000 í 70% CHF og 30% JPY gefið út af A til FF. Fasteignin að B, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 7. febrúar 2007 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ gert. Lántaki skrifaði undir skjalið en fyrir ofan undirskrift hans stendur vélritað: „Reykjavík, 07.02.2007“. Sóknaraðilar skrifuðu einnig undir og fyrir ofan undirskriftir þeirra stendur handskrifað: „Hafnarfjörður, 12/2/07“.

Á skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“ kom fram að neikvæður afgangur á mánuði væri kr. -65.079 og eignastaða væri neikvæð um kr. -29.285.800. Þá kom eftirfarandi yfirlýsing frá lánveitanda fram á skjalinu: „*Samkvæmt samkomulagi banka og sparisjóða, Félagsmálaráðuneytisins og Neytendasamtakanna um ábyrgðir á skuldum einstaklinga, eða vegna eigin ákvörðunar, hefur lánveitandi metið getu ofangreinds lántakanda til að standa við fjárhagsskuldbindingar sínar. Greiðslumatið byggir á gögnum sem lánveitandi 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. Lánveitandi 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.“ Einnig var tekið fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakendur gætu ekki efnt skuldbindingar sínar. Eftirfarandi kom fram: „Þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gefi það til kynna að greiðandi getur [sic] ekki efnt skuldbindingar sínar óskar ábyrgðarmaður/þingl. eigandi eftir að lánið verði engu að síður veitt. Staðfestist það hér með.“

Í málinu liggur fyrir skjalið „Lánayfirlit - Veðskuldabréf í erlendri mynt“. Þar kom fram verklag við umrædda lánveitingu, þ.e. hvað hafi verið gert fyrir undirritun, fyrir þinglýsingu og fyrir útgreiðslu. Á skjalinu var m.a. hakað við „undirritun á veðskuldabréfi (ath. áb.menn)“ og „undirritun á greiðslumatsblaði í lagi“, í kaflanum fyrir þinglýsingu. Stimlað var við umræddan kafla, 13. febrúar 2007.

Gerðar voru skilmálabreytingar á skuldabréfinu þann 20. nóvember 2008 og 17. september 2009, sem sóknaraðilar skrifuðu undir. Þá skrifuðu sóknaraðilar undir samkomulag um tímabundna breytingu á greiðslutilhögun láns í erlendri mynt þann 27. september 2010.

Þann 13. febrúar 2012 fór umboðsmaður skuldara fram á það við varnaraðila að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili svaraði þann 13. febrúar 2012 og kvað afstöðu F vera þá að ábyrgðin væri í fullu gildi þar sem greiðslumat hefði verið framkvæmt við lánveitinguna og yfirlýsing vegna greiðslumats undirrituð af veðþola. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli umboðsmanns skuldara og varnaraðila þar sem m.a. var farið fram á að afstaða varnaraðila yrði endurskoðuð með vísan til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Varnaraðili hafnaði kröfu umboðsmanns skuldara endanlega þann 7. mars 2012.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast niðurfellingar á veðkröfu íbúðar að B.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. og 4. gr. þess. Sóknaraðilar vísa til þess að greiðslumat hafi verið birt veðsala eftir að undirritun veðskuldabréfsins hafi farið fram, skv. dagsetningu á undirritun skjala. Veðsala hafi því ekki gefist tækifæri til að kynna sér greiðslumatið áður en veðskuldabréfið hafi verið undirritað. Benda sóknaraðilar á að umsókn um lánið hafi upphaflega verið gerð í góðri trú um að rétt væri staðið að málum en síðari atvik hafi leitt í ljós, eftir að undirritun skuldabréfsins átti sér stað, að ekki hafi verið rétt staðið að málum af hálfu bankans, sbr. 3. og 4. gr. áðurnefnds samkomulags.

Sóknaraðilar telja verklag FF ekki hafa verið í samræmi við umrætt samkomulag. Í verklaginum hafi FF ekki tryggt að ábyrgðarmenn gætu kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en þeir gengust í ábyrgð. Í umræddu máli hafi undirritun skuldabréfsins átt sér stað þann 7. febrúar 2007, en greiðslumatið hafi verið undirritað þann 12. febrúar 2007. Engu breyti hvort þinglýsing skuldabréfsins, þann 14. febrúar

2007, og kaup á skuldabréfi, þann 16. febrúar, hafi átt sér stað eftir birtingu greiðslumatsins, enda hafi ábyrgðarmenn ekki getað vitað af verklagi FF. Ábyrgðarmenn hafi því verið í þeirri trú að þau hafi gengist við ábyrgð sinni við undirritun skuldabréfsins. Vísa sóknaraðilar til þess að tímaröðin í verklagi bankans geti ekki verið í samræmi við 3. og 4. gr. umrædds samkomulags, þar sem ábyrgðaraðilanum hafi ekki gefist kostur á að endurskoða afstöðu sína.

Þá benda sóknaraðilar á að skuldabréf beri að öllu jöfnu vexti frá útgáfudegi, sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, þ.e. þegar bréfið er keypt og greitt út. Í samningaferlinu sé ábyrgðarmönnum og lántaka ekki kunnugt um tilvonandi útgáfudag skuldabréfsins, þ.e. hvenær það verði keypt og greitt út. Það hafi átt sér stað 16. febrúar 2007 en undirritun skuldabréfsins hafi farið fram 7. febrúar áður en greiðslumat hafi verið kynnt og þinglýsing framkvæmd. Þó ekki stofnist til ábyrgðarskuldbindinga fyrr en við þinglýsingu og síðar útgáfudag skuldabréfs þá séu ábyrgðarmenn engu að síður í þeirri trú að til hennar hafi stofnast við undirritun skuldabréfsins þann 7. febrúar 2007. Þess vegna sé það ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera það fyrir sig að til ábyrgða stofnist ekki fyrr en við þinglýsingu og útgáfu skuldabréfsins, enda hafi ábyrgðaraðilar ekki getað vitað af því.

Í ljósi framangreinds telja sóknaraðilar að víkja beri frá veðsetningu fasteignarinnar að B með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi 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 þessum sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar hafi verið 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 löggæringa.

Bendir varnaraðili á að í dómi Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 þar sem sjálfskuldarábyrgð var felld úr gildi, hafi verið beitt atvikabundnu mati á málsatvikum og hafi niðurstaðan verið reist á mati dómsins á því hvað talið væri „ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju“ í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936. Einnig vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 þar sem ljóst sé að strangar kröfur séu gerðar svo ábyrgðarskuldbinding verði felld úr gildi. Þá hafi verið staðfest í dómi héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011 að það eitt að skuldari undirgangist ekki greiðslumat geti ekki leitt sjálfkrafa til þess að ábyrgð skuli felld úr gildi.

Varnaraðili telur kjarna málsins vera hvenær ábyrgðarmaður hafi raunverulega gengist í ábyrgðina. Vísar sóknaraðili til skjalsins „Lánaeftirlit“ þar sem sjá megi feril lánveitinga hjá FF vegna umrædds láns. Skjalið hafi verið fylgiskjal lánsins og ávallt yfirfarið af lánaeftirliti FF áður en skuldabréf hafi verið keypt og andvirði þeirra greitt til lántakenda. Eins og skjalið beri með sér hafi ferlið hafist á samþykki lánanefndar á grundvelli lánsúmsóknar. Á þeim tímapunkti hafi í mörgum tilvikum verið prentuð út þau skjöl sem lánveitingunni hafi tengst og hafi dagsetning verið forprentuð á skjölin

miðað við þann dag sem skjölin hafi verið prentuð út. Sá dagur hafi hins vegar ekki í öllum tilvikum verið undirritunardagur skjalanna, eins og í máli þessu.

Vísar varnaraðili til þess að FF hafi aldrei keypt skuldabréf eða greitt út andvirði lána nema að undirrituð niðurstaða greiðslumats hafi verið kynnt ábyrgðarmanni ásamt bæklingi um skyldur ábyrgðarmanns. Þá hafi lánunum ekki verið ráðstafað fyrir en gengið hafi verið úr skugga um að öll nauðsynleg skjöl væru til staðar, rétt útfyllt og undirrituð.

Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt meginreglum kröfuréttar hafi krafa FF á hendur aðalskuldara stofnast þegar skuldabréf hafi verið keypt og andvirði lánsins ráðstafað inn á reikning skuldarans. Ljóst sé að umrætt skuldabréf sé dagsett 7. febrúar 2007 en kvartendur hafi undirritað skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ þann 12. febrúar 2007. Veðskuldabréfinu hafi verið þinglýst á eign sóknaraðila 14. febrúar 2007 og skuldabréfið hafi verið keypt 16. febrúar 2007. Þetta ferli sé í samræmi við verklagsreglur FF. Sóknaraðilum hafi því verið kynnt niðurstaða greiðslumats áður en þau hafi gengist í ábyrgð.

Bendir varnaraðili á að skuldabréfið hafi borið vexti frá útgreiðsludegi. Þetta sé í fullkomnu samræmi við síðari málslið 3. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Reglan sé í samræmi við meginreglu kröfuréttar um stofndag krafna. Jafnframt vísar varnaraðili til meginreglna viðskiptabréfsréttar. Kröfuréttindi FF geti ekki hafa stofnast fyrir en við útgreiðslu lánsfjárhæðarinnar þann 16. febrúar 2007, enda hafi vaxta verið krafist af skuldinni frá og með þeim degi. Fyrir þann dag hafi FF augljóslega enga kröfu átt á hendur aðalskuldara eða sóknaraðila.

Þá bendir varnaraðili á að slitastjórn FF sé ekki kunnugt um að lán hafi verið veitt í andstöðu við vilja ábyrgðarmanna. Ef kvartendur hefðu gefið FF það til kynna að þeim hefði snúist hugur þegar niðurstöður greiðslumatsins voru kynntar þá hefði veðsetningin ekki gengið eftir. Bendir varnaraðili á að sóknaraðilar hafi undirritað þrjár skilmálabreytingar vegna lánsins og aldrei gert athugasemdir við veðsetninguna. Því sé jafnframt á því byggt að sóknaraðilar hafi tapað meintum rétti sínum á grundvelli tómlætis auk þess sem þau séu í vondri trú um atvik málsins.

Til viðbótar við framangreint tekur varnaraðili fram að sóknaraðilar krefjist ógildingar á veðsetningu fasteignar þeirra. Eins og skuldabréfið beri glögglega með sér hafi það verið fært inn í þinglýsingarbók sýslumanns þann 14. febrúar 2007. Samkvæmt 19. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð öðlist veðréttindi réttarvernd við þinglýsingu. Hafi því stofnast til veðréttindanna þann dag. Það hafi verið eftir að þeim hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats.

Vísar varnaraðili til þess að jafnvel þótt talið yrði að skuldabréf málsins hefði verið undirritað fimm dögum áður en skjal með niðurstöðu greiðslumats hafi verið undirritað gæti það aldrei leitt til þess að veðsetning sóknaraðila yrði talin ógild. Slík niðurstaða væri ekki í samræmi við tilgang og markmið samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eða ákvæði samkomulagsins að öðru leyti. Þá væri slík niðurstaða ósanngjörn gagnvart varnaraðila og gengi mun lengra en réttmætt gæti talist með hliðsjón af atvikum málsins og gengi mun lengra en gæti með nokkru móti rúmast innan 36. gr. laga nr. 7/1936.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Ekkert er fram komið um að samtökin hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess en þeim skilningi hans hafnað að aðeins sé um að ræða stefnuyfirlýsingu um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga..

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 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 skjal sem ber heitið „Niðurstöður greiðslumats“. Á skjalinu kemur fram að niðurstaða greiðslumats bendi til að lántakandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar. Undirskrift sóknaraðila er dagsett þann 12. febrúar 2007 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 7. febrúar 2007. 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. Sóknaraðilar skrifuðu undir skuldabréf nr. X þann 7. febrúar 2007 og gengust þar með í ábyrgðina þann dag og skiptir í því samhengi ekki máli þótt krafa varnaraðila á hendur aðalskuldara hafi ekki stofnast fyrr en við útgreiðslu lánsins nokkrum dögum síðar. Ekki liggja fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðilum hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna umrædds skuldabréfs áður en þau skrifuðu undir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 41/2012.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga er fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu veðsetningar fasteignarinnar að B með veðsskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M og N, að B með veðsskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF er ógild.

Reykjavík, 20. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 24. ágúst 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. 49/2012**:

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 16. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. mars 2012, 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. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með tölvupósti dagsettum 16. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 31. mars 2008 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 3.500.000 gefið út af A, til varnaraðila. B, og sóknaraðili tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 21. apríl 2010 var samþykkt í fagráði varnaraðila að gert yrði samkomulag við B um að hann myndi yfirtaka lán nr. X á sitt nafn, en sjálfskuldarábyrgð M stæði óbreytt. Einnig kom fram að skoðaðir yrðu sérstaklega möguleikar til þess að skuldbreyta láninu þannig að afborgunarbyrði yrði í takti við greiðslugetu.

Þann 17. maí 2010 var ákvörðunarblað, útlán til einstaklinga gert. Þar kemur eftirfarandi fram: „*B rak fyrirtækið A, sem er orðið gjaldþrota. Kona B er sjúklingur og hefur ekki getað unnið, en er á örorku til ágúst 2010 ekki er vitað hvað tekur þá við. Þau eiga tvö börn. [...] Samþykkt var af Fagráði að lán nr. X yrði nafnbreytt á B með ábyrgð M, en greiðandi var A. Lengja lánið í 15 ár og leggja vanskil við höfuðstól.*“ Einnig var nafn sóknaraðila tekið fram undir liðnum „Nánar um trygginguna“.

Þann 18. maí 2010 var stimplað á skuldabréfið að nýr skuldari væri sóknaraðili. Ritað var orðið „Rangt“ yfir umrædda stimplun og strikað yfir. Samdægurs var ritað að B yrði nýr skuldari. Þá var einnig stimplað á skuldabréfið niðurfelling sjálfskuldarábyrgðaraðila, M. Tekið var fram að umrædd skilmálabreyting væri samkvæmt meðfylgjandi skjali, dags. 18. maí 2010.

Þann 1. júní 2010 var skuldskeyting gerð við skuldabréfið. Með samþykki varnaraðila yfirtók nýr skuldari, B, skyldur útgefanda samkvæmt umræddu skuldabréfi og staðfesti það með undirritun sinni. Allar skyldur fyrri skuldara gagnvart varnaraðila samkvæmt skuldabréfinu féllu niður um leið og nýr skuldari yfirtók þær, með undirritun viðaukans. Þar var einnig tekið fram að skuld samkvæmt skuldabréfinu væri tryggð með óskiptri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og B/fellur niður. Þá kom fram að þar sem B hefði yfirtekið allar skyldur skuldara hefðu fallið niður allar kröfur bankans á hendur honum sem sjálfskuldarábyrgðaraðila. Sóknaraðili skrifaði undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili og óskaði ekki eftir mati á greiðslugetu nýs skuldara. Með undirritun sinni staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabækling varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Þann 1. júní 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfsins. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykkur sem sjálfskuldarábyrgðaraðili.

Þann 9. desember 2011 sendi umboðsmaður skuldara fyrir hönd sóknaraðila tölvupóst til varnaraðila þar sem farið var fram á að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Þann 29. desember 2011 svaraði varnaraðili og kvað ábyrgðina gilda. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli umboðsmanns skuldara og varnaraðila. Endanlegt svar varnaraðila barst umboðsmanni skuldara með tölvupósti, dags. 8. febrúar 2012, þar sem hann kvað ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að fjármálafyrirtæki fari eftir stimpli á skuldabréfi nr. X þar sem ábyrgð er felld niður. Til vara er þess krafist að ábyrgð sé ógild á grundvelli 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi alltaf staðið í þeirri trú að sjálfskuldarábyrgð hans væri niður fallin, sbr. stimpil á skuldabréfi. Þá vísar sóknaraðili til þess að stimpillinn sé dagsettur 18. maí 2010 og ekki hafi fengist skjal frá varnaraðila með sömu dagsetningu fyrir skuldskeytingu en bankinn vísi í skjal sem dagsett sé 1. júní 2010. Þá vísar sóknaraðili til þess að þegar skuldskeyting hafi verið framkvæmd hafi verið í gildi lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Að sögn sóknaraðila hefði hann ekki samþykkt skuldaraskiptin miðað við greiðslugetu B.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili byggir aðalkröfu sína á því að krafa sóknaraðila sé sett fram með þeim hætti að hún leggi ekki skyldu á varnaraðila. Krafan feli í sér að varnaraðili fari eftir stimpli á skuldabréfinu og síðari krafan snúi að því að ábyrgðin sé ógild á grundvelli 4. gr. laga nr. 32/2009. Varnaraðili vísar til leiðbeininga nefndarinnar um

kröfugerð, sbr. 4. kafla þar sem tekið sé fram að greina skuli skýrlega hvers sé krafist, svo sem fjárhæð kröfu, vexti, kostnað, viðurkenningu á réttindum, lausn undan skyldu eða annað sem gæti átt við. Bendir varnaraðili á að kröfugerð sóknaraðila mæti ekki þessum kröfum og verði því að vísa málinu frá enda sé krafan svo óskýr að hún geri varnaraðila erfitt um vik að taka til varna og sbr. e-lið 4. gr. [sic] samþykkt fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sem sé sú lagastoð sem byggja verði á í slíku máli. Sóknaraðili hafi hvorki vísað til, né fært rök fyrir því að atvik hafi verið með þeim hætti að þau falli undir 36. gr. laga nr. 7/1936. Til vara gerir varnaraðili þá kröfu að einungis varakröfu sóknaraðila verði vísað frá þar sem hún sé svo óskýr að ekki verði á henni byggt. Til stuðnings þessu bendir varnaraðili á að 4. gr. laga nr. 32/2009 feli í sér leiðbeiningar um greiðslumat en ekki ógildingarákvæði sem unnt sé að byggja á til þess að fá sjálfskuldarábyrgð fellda úr gildi.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að farið hafi verið að lögum við útgáfu skuldabréfsins, skilmálabreytinga þeirra sem síðar fylgdu og skuldskeytingu. Bendir varnaraðili á að þegar sóknaraðili undirritaði skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem hafi skuldbundið sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir skv. skuldabréfinu. Sönnunarbyrði um að skuldbindingin sé úr gildi fallin eða ógild hvíli á sóknaraðila og hafi hann ekki sýnt fram á það.

Varnaraðili bendir á að stimpillinn sem beri með sér að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila sé felld niður hafi augljóslega verið settur á skuldabréfið fyrir mistök starfsmanns varnaraðila. Varnaraðili bendir á að stimpillinn hafi verið settur á bréfið sama dag og bréfið hafi verið áritað um skuldskeytingu. Við stimpilinn sé vísað í fylgiskjal með skuldabréfinu sem sé ákvörðunarblað kærða, dagsett daginn áður en stimpillinn hafi verið settur á blaðið. Í ákvörðunarblaðinu komi fram að samþykkt hafi verið af fagráði að nafnbreyta útgefanda skuldabréfsins yfir á nafn sonar sóknaraðila en sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila skuli standa óbreytt. Þessi háttur sé ákveðinn af fagráði og komi fram í samþykkt þess. Áritanir á bréfið séu að öðru leyti í samræmi við þessa tilætlun varnaraðila og megi sjá að þegar bréfið hafi verið áritað hafi fyrir mistök verið ritað nafn sóknaraðila á stimpil á forsíðu bréfsins þar sem komi fram hver sé nýr skuldari. Strikað hafi verið yfir þann stimpil og ritað „Rangt“ við leiðréttinguna. Fyrir hafi farist að gera hið sama við síðari stimpilinn sem hafi verið fylltur rangt út á sama tíma.

Varnaraðili vísar einnig til viðauka við skuldabréfið, dags. 1. júní 2010, þar sem fram komi að skuldskeyting hafi farið fram, að B verði nýr skuldari skv. bréfinu og að sjálfskuldarábyrgð hans falli niður. Ætlun starfsmanns varnaraðila sem hafi haft umsjón með útfyllingu skuldabréfsins hafi því verið að setja tvo stimpla á skuldabréfið, einn sem lýsi því að skuldskeyting hafi farið fram og annan sem lýsi því yfir að sjálfskuldarábyrgð B hafi fallið niður.

Varnaraðili vísar til þess að mistök þau sem gerð hafi verið af hálfu starfsmanns varnaraðila breyti í engu samningssambandi sóknaraðila við varnaraðila, þ.e. þeirri skuldbindingu sem hann hafi tekið að sér sem sjálfskuldarábyrgðaraðili skuldabréfsins. Til stuðnings þess vísar varnaraðili til viðauka við skuldabréfið, dagsettan 1. júní 2010, þar sem varnaraðili heimili að vanskilum lánsins verði bætt við höfuðstól þess og kjör lánsins verði bætt. Sóknaraðili undirriti þar skilmálabreytinguna sem sjálfskuldarábyrgðaraðili lánsins. Jafnframt vísar varnaraðili

til viðauka við skuldabréfið dagsettan 1. júní 2010, um skuldskeytinguna, þar sem sóknaraðili undirriti og samþykki að skuldskeyting fari fram og að hann verði áfram sjálfskuldarábyrgðaraðili. Með undirritun sinni á viðaukann staðfesti sóknaraðili að hann sé sjálfskuldarábyrgðaraðili skv. skuldabréfinu.

Varnaraðili hafnar því að mistök þau sem hér hafi verið útskýrð geti haft áhrif á samningsskyldu sóknaraðila gagnvart varnaraðila á grundvelli skuldabréfsins. Mistökin séu augljós og beri fylgigögn það skýrt með sér. Áritanir á skuldabréfið skv. viðskiptabréfsreglum hafi ekki bindandi áhrif nema varðandi mótbárumissi gagnvart grandlausum framsalshafa skuldabréfsins. Slíkt eigi ekki við um aðstæður þær sem hér séu uppi. Hér sé um að ræða augljós mistök starfsmanns varnaraðila og séu bæði sóknaraðili og varnaraðili grandsamir um mistökin og ljóst hver ásetningur samningsaðila hafi verið þegar þau hafi verið gerð.

Varnaraðili krefst þess einnig að varakröfu sóknaraðila verði hafnað. Bendir varnaraðili á að í ákvæði 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn felist leiðbeiningar fyrir fjármálafyrirtæki um framkvæmd greiðslumats en greinin kveði ekki á um að ógilda beri skuldbindingar sjálfskuldarábyrgðaraðila. Varnaraðili hafnar því að ógilda beri skuldbindingu sóknaraðila á grundvelli þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat enda hafi staða sóknaraðila ekki breyst á nokkurn hátt þegar sonur hans hafi gerst skuldari lánsins í stað félagsins. Félagið hafi verið gjaldþrota og hafi enga leið haft til þess að greiða lánið og þá hafi beinast legið við að ganga að ábyrgðarmönnum félagsins, þ.e. sóknaraðila og syni hans. Í stað þess að ganga að sóknaraðila hafi varnaraðili heimilað að sonur sóknaraðila yrði skuldari. Sóknaraðili hafi því orðið betur settur við skuldskeytinguna heldur en hann hafi verið áður. Hefði verið framkvæmt greiðslumat og niðurstaða þess hefði orðið á þá leið að sonur sóknaraðila gæti ekki staðið við afborganir lánsins yrði að telja ólíklegt eða útilokað að sóknaraðili hefði gert athugasemd við skuldskeytinguna enda hefði þá verið gengið að sóknaraðila engu að síður. Bendir varnaraðili á að ástæða þess að greiðslumeta skuli lántakendur sé svo að væntanlegir ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun áður en þeir gangist í ábyrgð. Í þessu tilviki hafi sóknaraðili þegar verið sjálfskuldarábyrgðaraðili og hafi þegar axlað þá ábyrgð. Það verði því ekki talið ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila skv. skuldabréfinu, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi ekki átt þess kost að hafna því að gangast í ábyrgð þegar syni hans hafi verið boðið að gerast skuldari lánsins og hafi greiðslumat því ekki verið ákvörðunarástæða fyrir hann. Greiðslumat hefði ekki þjónað neinum tilgangi og verði að telja að sóknaraðili hafi verið í góðri ástöðu með að fá upplýsingar frá syni sínum um fjármál hans. Sóknaraðili hafi verið ábyrgðarmaður lánsins og hafi staðan verið orðin svo alvarleg að varnaraðili hefði getað gengið að sóknaraðila til greiðslu lánsins í heild sinni en það hafi hann ekki gert til þess að koma á móts við óskir sonar hans og reyna að koma í veg fyrir að ganga þyrfti að sóknaraðila. Varnaraðili telur því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hans á skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 3.500.000, gefið út af A til varnaraðila. B hefur nú tekið yfir skuldbindingu A samkvæmt skuldabréfinu.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Lesa má út úr kröfu sóknaraðila, sem ekki nýtur aðstoðar lögmanns, að þess sé krafist að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, teljist ógild. Varnaraðili hefur einnig lagt þann skilning í kröfuna til stuðnings varakröfu sinni. Í ljósi þessa verður ekki fallist á að vísa kröfu sóknaraðila frá á grundvelli 4. gr. leiðbeininga nefndarinnar um kröfugerð eða e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Sakarefni málsins lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X. Til stuðnings kröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að fara eigi eftir stimpli á skuldabréfi þar sem hann sé leystur undan ábyrgðinni, enda hafi sóknaraðili talið að hann væri laus undan ábyrgðinni.

Nefndin telur ekki koma til greina að fella niður ábyrgðarskuldbindinguna á grundvelli umræddrar stimplunar á hlutlægum grunni, þ.e. að líta svo á að ábyrgðin hafi verið felld niður eingöngu vegna þess að bréfið beri með sér að svo hafi verið, burtséð frá atvikum á bak við þá áritun. Verður að líta heildstætt á það samningssamband sem er fyrir hendi á milli sóknaraðila og varnaraðila

Stimpillinn er dagsettur 18. maí 2010. Gögn málsins bera með sér að nafn sóknaraðila hafi verið ritað á þar til gerða línu í stimpluninni fyrir mistök, enda var nafn hans einnig ritað á þar til gerða línu í annarri stimplun, dags. 18. maí 2010, þar sem tiltekið var að sóknaraðili yrði skuldari skuldabréfsins, en strikað var yfir og skrifað „Rangt“ við þá stimplun. Samþykkt úr fagráði varnaraðila, sem samþykkt var 21. apríl 2010, og ákvörðunarblað varnaraðila bera umrædd mistök einnig með sér. Meiru skiptir þó að skuldskeyting og breyting á greiðsluskilmálum, báðar dagsettar 1. júní 2010, bera með sér að sóknaraðili sé sjálfskuldarábyrgðaraðili á skuldabréfinu og samþykkir hann það sjálfur þann dag. Í ljósi framlagðra gagna og þess að sóknaraðili skrifar undir skuldskeytingu og breytingu á greiðsluskilmálum þann 1. júní 2010, hefur sóknaraðili ekki getað sýnt fram á að hann hafi talið að hann hefði verið leystur undan sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X þann 18. maí 2010. Verður því ekki hjá því komist að hafna þeirri málsástæðu sóknaraðila.

Til stuðnings kröfu sinni vísar sóknaraðili einnig til 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Í 4. gr. laga nr. 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 efnudum lántaka, sbr. 1. mgr. Í 2. mgr. kemur fram að lánveitandi skuli með skriflegum hætti ráða ábyrgðarmanni frá því að gangast í ábyrgð ef greiðslumat bendir til þess að lántaki geti ekki efnt skuldbindingar sínar. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. skal lánveitandi ráða ábyrgðarmanni frá því að undirgangast ábyrgð ef aðstæður ábyrgðarmanns gefa tilefni til. Með túlkun samkvæmt orðanna hljóðan á ákvæði 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn við þegar til ábyrgðarskuldbindingar er stofnað. Til sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X var stofnað þegar sóknaraðili samþykkti að gangast í ábyrgð þann 31. mars 2008. Verður því ekki fallist á með sóknaraðila að samkvæmt lögum 32/2009 hefði greiðslumat á nýjum skuldara, B, átt að fara fram þegar skuldaraskipti áttu sér stað þann 1. júní 2010. Hér verður auk þess að líta til þess, að óumdeilt er að fyrri skuldari, A, hafi verið ógjaldfær með öllu þegar hann var leystur undan skuldbindingu sinni með skuldskeytingunni.

Í ljósi alls 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, 24. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 24. ágúst 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. 51/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun lögfræðings sóknaraðila, dagsettri 21. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. mars 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 24. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi dagsettu 15. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 4. júní 2007 tókust A, og B, á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum nr. X, á yfirdrætti á reikningi nr. Y, að fjárhæð að hámarki kr. 3.000.000. Eftirfarandi kom fram á skjalinu um ábyrgðina: „*Staðfesting ábyrgðaraðila á því að hann óskar ekki eftir mati á greiðslugetu reikningseiganda, enda er heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna reikningseiganda gagnvart F lægri en kr. 1.000.000,00 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með reikningseiganda.*“ Settu A og B upphafsstafi sína við umrædda yfirlýsingu. Þá var tekið fram að ábyrgðaraðilar hefðu kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og reglur um gerð greiðslumats hjá reikningseiganda.

Þann 6. júní 2007 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta M að teknu tilliti til skulda væri kr. 95.811 kr. á mánuði og eignastaða væri kr. -1.388.695. Þá kom fram að greiðandi og ábyrgðarmenn hefðu fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir höfðu einnig kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Einnig skrifuðu

ábyrgðarmenn undir eftirfarandi yfirlýsingu: „*Þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gefi það til kynna að greiðandi getur ekki efnt skuldbindingar sínar, óskar ábyrgðarmaður eftir að lánið verði veitt engu að síður. Staðfestist það hér með.*“

Þann 29. janúar 2008 var gefin út sjálfskuldarábyrgð nr. Z vegna yfirdráttar á reikningi nr. Y. A og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum að hámarksfjárhæð kr. 1.500.000 á reikningnum. Eftirfarandi kom fram á skjalinu um ábyrgðina: „*Staðfesting ábyrgðaraðila á því að hann óskar ekki eftir mati á greiðslugetu reikningseiganda, enda er heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna reikningseiganda gagnvart F lægri en kr. 1.000.000,00 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með reikningseiganda.*“ Settu A og B nöfn sín við umrædda yfirlýsingu.

Þann 23. apríl 2008 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ undirritað. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta M að teknu tilliti til skulda væri kr. 16.196 á mánuði. Eignastaða var kr. -5.328.538. Þá kom fram að greiðandi og ábyrgðarmenn hefðu fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hefðu einnig kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Þann 10. ágúst 2009 var skuldabréf nr. Æ, að fjárhæð kr. 5.400.000, gefið út af sóknaraðila, A og B til varnaraðila.

Þann 6. apríl 2011 fór lögfræðingur A og B fram á það við varnaraðila að hann hætti öllum innheimtuaðgerðum vegna skuldabréfs nr. Æ og sjálfskuldarábyrgða nr. X og Z á hendur A og B. Þann 27. maí 2011 hafnaði varnaraðili kröfu A og B. Lögfræðingur A og B ítrekaði kröfuna þann 27. júlí 2011 og aftur 21. október 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 21. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgðir A og B, nr. X og Z verði felldar niður.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara áður en ábyrgðarmenn hafi skrifað undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar. Bendir sóknaraðili á að það sé yfirlýst markmið samkomulagsins að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og tryggingar hans. Með samkomulaginu séu settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum sem skuldaábyrgð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu. Vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga máli sínu til stuðnings.

Bendir sóknaraðili á að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt fyrr en eftir að sjálfskuldarábyrgðaraðilarnir hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð þann 4. júní 2007. Greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt fyrr en daginn eftir, þ.e. 5. júní 2007, og það ekki kynnt sjálfskuldarábyrgðaraðilum fyrr en 6. júní 2007, þ.e. þegar sjálfskuldarábyrgðaraðilar hafi verið búin að gangast í ábyrgð.

Vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili sé og hafi verið aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Varnaraðila hafi verið fullkunnugt um það fortakslausu skilyrði samkomulagsins að framkvæma greiðslumat áður en ábyrgðarmaður gengst í ábyrgðina og hafi verið í lófa lagið að láta framkvæma

greiðslumat áður en skrifað hafi verið undir sjálfskuldarábyrgðina. Varnaraðili hafi hins vegar ekki gert það.

Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa hafið harðar innheimtuaðgerðir gegn sjálfskuldarábyrgðaraðilunum þegar sóknaraðili hafi ekki náð að greiða þær þrjár milljónir sem hann hafi verið skuldari að skv. ábyrgð nr. X. Sjálfskuldarábyrgðaraðilarnir sem ekki séu lögfræðingar eða sérfræðingar í viðskiptum við fjármálafyrirtæki hafi staðið í þeirri trú að varnaraðili hafi verið að gera rétt og hafi því skrifað undir sem útgefendur skuldabréfs nr. Æ. Kveður sóknaraðili ábyrgðarmennina ekki hafa gert það hefði varnaraðili ekki beitt þau þvingunum og fengið þau til þess að trúa því að þau væru í ábyrgð fyrir þessari fjárhæð. Að sögn sóknaraðila er hann illa staddur fjárhagslega.

Sóknaraðili krefst þess að A og B verði þegar í stað leyst undan ábyrgðum sínum vegna skuldabréfs nr. Æ, enda hafi verið stofnað til þeirrar skuldbindingar með ólöglegum hætti.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili byggir aðalkröfu sína í fyrsta lagi á því að lögfræðingur sóknaraðila leggi kvörtunina á hendur varnaraðila fram í nafni sóknaraðila en geri kröfur um niðurfellingu ábyrgða A og B. A og B séu ekki aðilar að málinu og beri því kröfugerð málsins ekki saman við aðild þess.

Í öðru lagi vísar varnaraðili til e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þar sem málið sé svo óljóst og kröfur aðila ekki nægilega skýrar. Bendir varnaraðili á að í kvörtun komi m.a. fram í fjórða lið að krafist sé niðurfellingar sjálfskuldarábyrgða nr. X og Z í nafni A og B á grundvelli þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt en svo komi ný krafa fram í niðurlagi fimmta liðar þegar krafist sé að A og B verði leyst undan skuldabréfi nr. Æ en ekki sóknaraðili. Þarna sé verulegt ósamræmi sem geri varnaraðila erfitt fyrir að taka til varna til viðbótar við það sem áður hafi komið fram um aðild málsins.

Varnaraðili telur málatilbúnað sóknaraðila í heild sinni svo vanreifaðan að hann geri varnaraðila óhægt að grípa til varna, þá sé kvörtunin hvorki studd tilvísunum til laga né annarra réttarreglna. Lögfræðingur sóknaraðila vísi til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga en í því samhengi þyki varnaraðila rétt að benda 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 ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Vísar varnaraðili til þess að það sé afstaða bankans að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri lánsveð sóknaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga sem sé sú lagastoð sem byggja verði á í slíku máli. Lögfræðingur sóknaraðila hafi hvorki vísað til né fært rök fyrir að atvik hafi verið með þeim hætti að falli undir 36. gr. laga nr. 7/1936.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að alfarið hafi verið farið að lögum við útgáfu sjálfskuldarábyrgðanna og við útgáfu skuldabréfsins. Skuldbindingar A og B á grundvelli ábyrgðaryfirlýsinganna og skuldabréfsins hafi

falið í sér bindandi loforð gagnvart varnaraðila og sönnunarbyrði um að loforð þeirra sé ógilt eða ólögmaett hvíli á þeim. Varnaraðili mótmælir sérstaklega að kröfur sem gerðar séu í samkomulaginu hafi ekki verið uppfylltar þegar A og B hafi gengist í ábyrgð fyrir sóknaraðila með útgáfu sjálfskuldarábyrgðanna. Óumdeilt sé að mat á greiðslugetu sóknaraðila hafi verið framkvæmt við útgáfu sjálfskuldarábyrgðanna, sbr. 3. gr. samkomulagsins og að ábyrgðarmönnum hafi verið kynnt niðurstaða matsins og hafi þau staðfest niðurstöðurnar með undirritun sinni.

Áréttar varnaraðili í þessu samhengi það sem fyrr er rakið varðandi aðalkröfuna, þ.e. að samkomulagið hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu og þá sérstaklega með tilliti til 36. gr. laga nr. 7/1936. Vísar varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili mótmælir því að það hafi áhrif á skuldbindingargildi sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingar þótt greiðslumat sé kynnt ábyrgðarmanni tveimur dögum eftir að hann hafi undirritað sjálfskuldarábyrgð nema hann geri sérstakan fyrirvara um það. Það eigi ekki við í þessu máli, enda hafi A og B óskað sérstaklega eftir því að það yrði ekki framkvæmt. Þegar niðurstöður matsins hafi legið fyrir hafi þau ekki gert athugasemdir við niðurstöðurnar aðrar en að þau hafi lýst því sérstaklega yfir að þau gerðu sér grein fyrir því að niðurstöður matsins bentu til þess að sóknaraðili gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar og að þau gengjust engu að síður í ábyrgð fyrir hann. Skilyrði samkomulagsins hafi því verið uppfyllt við útgáfu sjálfskuldarábyrgðarinnar.

Varðandi síðari ábyrgðaryfirlýsinguna bendir varnaraðili á að þar hafi einnig verið framkvæmt greiðslumat sbr. 3. gr. samkomulagsins og hafi niðurstaða matsins verið jákvæð. Niðurstaðan hafi verið kynnt ábyrgðaraðilunum og hafi þau staðfest það með undirritun sinni, sbr. 4. gr.

Varnaraðili hafnar því að bankinn hafi brotið gegn ákvæðum samkomulagsins við útgáfu ábyrgðaryfirlýsinganna og bendir sérstaklega á að ábyrgðarmennirnir hafi í báðum tilvikum óskað sérstaklega eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt og því ljóst að það hafi ekki verið ákvörðunarástæða ábyrgðaraðilanna að greiðslumat yrði framkvæmt.

Vísar varnaraðili til þess að A og B hafi leitað til kærða ásamt sóknaraðila og óskað eftir því að gefa út skuldabréf til greiðslu yfirdráttarskuldarinnar. Varnaraðili hafi orðið við þeirri beiðni. Varnaraðili hafnar þeim alvarlegu ásökunum lögfræðings sóknaraðila um að starfsmenn varnaraðila hafi beitt A og B þvingunum til þess að gefa út skuldabréfið og að innheimtuaðgerðir hafi verið með öðrum hætti en lög geri ráð fyrir. Lögfræðingur sóknaraðila hafi ekki fært sönnur fyrir þessum ásökunum eða gögn þeim til stuðnings. Varnaraðili hafi komið til móts við óskir A, B og sóknaraðila þegar þau hafi leitað til bankans til að reyna að leysa úr þeim vanda sem þau hafi verið komin í.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðili krefst þess annars vegar að sjálfskuldarábyrgðir A og B vegna ábyrgða nr. X og Z, á yfirdrætti reiknings sóknaraðila nr. Y verði felldar niður og hins vegar að A og B verði leyst undan ábyrgðum sínum vegna skuldabréfs nr. Æ. Ekki verður séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá ábyrgðir A og B felldar

niður, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 28/2012 og verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 24. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 22. júní 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. 52/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust 24. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila, með bréfi dagsettu 14. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 9. febrúar 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.400.000, gefið út af A, til FF. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 5. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 8. febrúar 2007 hafði greiðslumat verið skráð í kerfum FF. Þar kom fram að fyrir lánveitingu hefði afgangur á mánuði verið kr. 30.000 og eftir lánveitingu kr. 9.000. Enginn ritar undir umrætt skjal, enda ekki gefinn kostur á því.

Þann 9. febrúar 2007 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var tekið fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Einnig var tekinn upp útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 31. maí 2007 var veðskuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 8.000.000 gefið út af A til FF. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Gerð var yfirlýsing um ráðstöfun andvirðis skuldabréfaláns. Þar kom fram að lánsupphæðin væri kr. 8.000.000 og andvirði lánsins yrði varið til að greiða upp skuldir við R að fjárhæð kr. 2.603.313, S að fjárhæð kr. 2.100.000, S að fjárhæð kr. 528.976 og FF að fjárhæð kr. 1.406.000.

Í málinu liggur frammi skjalið „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ sem ber með sér að hafa verið útbúið vegna lánsins. Um er að ræða útprentun úr tölvukerfi sem dagsett er 21. apríl 2012. Þar kemur fram að afgangur fyrir lánveitingu sé kr. 80.820 og eftir lánveitingu kr. 23.282. Breyting á mánuði er tiltekin kr. -57.548 og breyting á ári kr. -690.574. Þá er tekið fram að heildartölur fyrir árið 2005 séu eftirfarandi: Heildartekjur heimilis kr. 2.097.844, heildareignir kr. 13.900.000 og heildarskuldir kr. 8.000.000. Í formi skjalsins er gert ráð fyrir nafni eða áritun starfsmanns, en það er óundirritað með öllu.

Þann 12. október 2011 óskaði umboðsmaður skuldara eftir gögnum um greiðslumat vegna skuldabréfs nr. Y við varnaraðila. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað vegna þessa þar sem gögnin fundust ekki og þann 12. desember 2011 kvaðst varnaraðili ekki geta sagt til um gildi ábyrgðarinnar þar sem gögnin hefðu ekki fundist. Þann 27. janúar 2012 sagðist umboðsmaður skuldara ætla að benda ábyrgðarmanni á úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að lánveitingu nr. Y verði aflétt af fasteign hans með öllu. Undir meðferð málsins setti sóknaraðili fram varakröfu um að hann verði aðeins gerður ábyrgur fyrir upphæð upprunalegrar lánveitingar nr. X.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat sem kynnt hafi verið ábyrgðarmanni, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Vísar sóknaraðili einnig til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa og til 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Vísar sóknaraðili til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 18/2011, 27/2011 og 49/2011.

Bendir sóknaraðili á, vegna skuldabréfs nr. X, að aðalskuldari staðfesti hvorki greiðslumatið né niðurstöðu þess. Því liggi ekki fyrir hvort um réttar upplýsingar hafi verið að ræða og gerir sóknaraðili athugasemdir við það hvort réttilega hafi verið staðið að greiðslumatinu.

Vegna láns nr. Y bendir sóknaraðili á að F segi að ekki hafi verið unnið greiðslumat við síðari lánveitingu en beri fyrir sig að hafa unnið greiðslumat við fyrri lánveitingu og þar með uppfyllt skyldur sínar. Sóknaraðili mótmælir þeirri röksemd. Bendir sóknaraðili á að með samanburði á greiðslumati því sem unnið hafi verið við fyrri lánveitingu og skjalinu „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ komi í ljós að upplýsingum í skjölunum beri ekki saman. Liðurinn fastur kostnaður hafi verið lækkaður í skjalinu „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ og skuldir aukist verulega á tímabilinu, eða um þrjár milljónir. Þar sé einnig sýnt fram á að ný lánveiting hafi verið verulega íþyngjandi fyrir lánsveðsala hvað varði upphæð, lánstíma og vexti.

Bendir sóknaraðili á að greiðslumat hafi hvorki verið kynnt né staðfest af lánþaka eða veðsala. Greiðslumat sem F styðjist við, þ.e. „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ sé ódagsett. Á skjalinu séu tvær dagsetningar; efst segi 21. apríl 2012 og undir lið heildartölur segi ár 2005. Hvorug þessara dagsetninga eigi neitt skylt við lánveitinguna en lánið hafi verið veitt árið 2007.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi 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 þessum sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar hafi verið 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 sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Bendir varnaraðili á að í dómi Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 þar sem sjálfskuldarábyrgð var felld úr gildi, hafi verið beitt atvikabundnu mati á málsatvikum og hafi niðurstaðan verið reist á mati dómsins á því hvað talið væri „ósannjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju“ í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936. Einnig vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 þar sem ljóst sé að strangar kröfur séu gerðar svo ábyrgðarskuldbinding verði felld úr gildi. Þá hafi verið staðfest í dómi héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011 að það eitt að skuldari undirgangist ekki greiðslumat geti ekki leitt sjálfkrafa til þess að ábyrgð skuli felld úr gildi.

Bendir varnaraðili á að greiðslumat hafi verið framkvæmt í tengslum við lánveitinguna sem málið varði. Lánveitandi hafi staðist greiðslumatið og hafi niðurstaða þess verið sú að afgangur á mánuði hafi verið rúmlega 23.000 kr. eftir að tekið hafi verið tillit til greiðslubyrði lána, fasts kostnaðar og framfærslukostnaðar. Atvik séu því að öllu leyti sambærileg og í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Vísar varnaraðili til þess að ekki verði framhjá því horft að sóknaraðili hafi þremur mánuðum áður veitt veðleyfi í fasteign sinni til tryggingar skuldum lántakans sem staðfesti vilja hans til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum lántaka og að sóknaraðili hafi þekkt fjárhagsstöðu lántakans. Í tengslum við fyrri lánveitinguna hafi sóknaraðila verið kynnt niðurstaða greiðslumats og upplýsingabæklingur um réttindi og skyldur hans. Sóknaraðila hafi því verið fullkunnugt um fjárhagsstöðu lántakans vegna fyrri ábyrgða sem og um inntak og eðli ábyrgðar hans. Með vísan til framangreinds sé veðsetningin gild að lögum.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FF. Sóknaraðili krefst þess að lánveitingu nr. Y verði aflétt af fasteign hans með öllu. Undir meðferð málsins setti sóknaraðili fram varakröfu um að hann verði aðeins gerður ábyrgur fyrir upphæð upprunalegrar lánveitingar nr. X. Þessi varakrafa rúmast innan upphaflegrar kröfugerðar og virðist byggja á því sjónarmiði að yrði veðsetningin vegna fyrra lánsins talin lögmæt, kynni að mega víkja veðsetningunni vegna síðara lánsins til hliðar að því marki sem hún var umfram hana. Verður málatilbúnaður sóknaraðila skilinn svo að hann byggji á því að fyrri skuldabréfið hafi verið greitt upp við útgáfu þess síðara, sbr. það sem greinir í yfirlýsingunni um að kr. 1.406.000 af andvirði skuldabréfalánsins yrði varið til að greiða upp skuldir við FF. Þrátt fyrir að sóknaraðili hafi sett fram varakröfuna undir meðferð málsins, bitnaði það ekki á málatilbúnaði varnaraðila, sem fjallaði um báðar lánveitingarnar í málatilbúnaði sínum.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Ekkert er fram komið um að samband íslenskra sparisjóða hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða óskuldbindandi stefnuyfirlýsingu.

Umrætt samkomulag 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.

Í máli þessu liggur fyrir skjalið „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ sem varnaraðili kveður unnið í tengslum við útgáfu skuldabréfs nr. Y. Á skjalinu kemur hins vegar fram dagsetningin 21. apríl 2012, annars vegar og árið 2005 hins vegar. Af dagsetningum þessum verður ekki ráðið hvenær umrætt greiðslumat var unnið. Þá hefur enginn skrifað undir greiðslumatið. Í ljósi þessa verður ekki fullyrt að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna umræddrar lánveitingar, og að varnaraðili hafi því uppfyllt skyldur sínar skv. 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að nægilegt geti talist að kynna ábyrgðarmanni greiðslumat í tengslum við aðra lánveitingu að fjárhæð kr. 1.400.000 tæpum fjórum mánuðum áður en umrædd lánveiting átti sér stað. Verður ekki talið að sóknaraðili hafi með því verið nægilega upplýstur um fjárhagsstöðu skuldarans miðað við ábyrgð á láni að fjárhæð kr. 8.000.000.

Við mat á því hvort ógilda eigi að fullu veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa ber að líta til hinnar fyrri lánveitingar.

Vegna fyrra skuldabréfsins nr. X, að fjárhæð kr. 1.400.000, liggur fyrir greiðslumat í tölvukerfum varnaraðila. Ber það með sér að hafa verið gert þann 8. febrúar 2007. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 30.000 en eftir lánveitingu væri hann kr. 9.000. Enginn skrifar undir umrætt greiðslumat. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef

Það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir á lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í máli þessu liggur fyrir að varnaraðili kynnti sóknaraðila jákvæða niðurstöðu greiðslumats, sbr. skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ þar sem einnig var tekið fram að slík niðurstaða fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari gæti efnt skyldur sínar. Samkvæmt því fullnægði sóknaraðili skyldum sínum samkvæmt áðurnefndu samkomulagi, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012, vegna útgáfu skuldabréfs nr. X.

Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á aðalkröfu sóknaraðila um að víkja beri veðsetningu fasteignarinnar að B til hliðar að fullu, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Hins vegar ber að fallast á varakröfu sóknaraðila um að víkja til hliðar veðsetningu fasteignarinnar að B að því marki sem hún var umfram þessa fyrri veðsetningu, þ.e. að fjárhæð upphaflega kr. 6.600.000, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetningu fasteignarinnar að B til tryggingar veðskuldabréfs nr. Y, upphaflega að fjárhæð kr. 8.000.000, er vikið til hliðar að því marki sem hún er umfram 1.400.000 m.v. 9. febrúar 2007.

Reykjavík, 22. júní 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 22. 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 **mál nr. 53/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 28. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi dagsettu 20. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. júní 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 19. október 2007 var skuldabréf nr. Y [nú X], að fjárhæð kr. 4.610.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 19. október 2007 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Þar kom eftirfarandi fram: „*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 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.“ Einnig kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var tekið fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í málinu liggur fyrir skjámyndin „Fjárhagsyfirlit“ sem ber með sér að hafa verið breytt þann 5. nóvember 2007. Þar kom fram að hreinar tekjur væru kr. 315.000, greiðslubyrði lána fyrir lánveitingu væri kr. 54.600 og eftir lánveitingu kr. 110.000, annar fastur kostnaður væri kr. 80.000 fyrir lánveitingu og kr. 90.000 eftir lánveitingu og framfærslukostnaður væri kr. 115.000. Tekið var fram að afgangur fyrir lánveitingu væri kr. 65.400 og eftir lánveitingu kr. 0. Breyting á mánuði væri því kr. -65.400 og breyting á ári kr. -784.800. Gert var ráð fyrir að fyllt væri inn í reiti um heildartekjur, heildareign og heildarskuld en það var ekki gert. Ekki var gert ráð fyrir að skrifað væri undir umrætt fjárhagsyfirlit og enginn skrifaði undir það.

Þann 7. desember 2011 leitaði umboðsmaður skuldara til varnaraðila og óskaði eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Þann 13. desember 2011 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað milli umboðsmanns skuldara og varnaraðila. Hafnaði varnaraðili áður nefndri kröfu umboðsmanns skuldara endanlega þann 19. mars 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 28. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á láni nr. X verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Greiðslumat hafi ekki verið samþykkt af greiðanda og að auki hafi greiðslumatið verið dagsett rúmlega tveimur vikum eftir að niðurstaða þess hafi verið kynnt ábyrgðarmönnum.

Sóknaraðili telur dóm Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 ekki hafa fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Málin séu ekki sambærileg þar sem í máli nr. 141/2012 hafi ekki legið fyrir greiðslumat en í máli þessu hafi legið fyrir greiðslumat. Málið snúist því ekki um að bankanum beri að sanna að greiðslumatið hafi verið framkvæmt heldur að bankanum beri að sanna að hann hafi farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Í fyrsta lagi hvort greiðslumatið hafi verið framkvæmt áður en niðurstaða greiðslumats hafi verið kynnt ábyrgðarmönnum, í öðru lagi hvort upplýsingar í greiðslumati hafi verið réttar og í þriðja lagi að greiðandi lánsins hafi samþykkt greiðslumatið.

Sóknaraðili bendir einnig á að ekki sé hægt að færa fyrir því rök að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Þar hafi greiðslumat verið dagsett og það sýnt að það hafi verið framkvæmt áður en gengist hafi verið í ábyrgð. Í máli því sem nú sé um rætt hafi bankanum ekki tekist að sýna fram á að greiðslumatið hafi verið framkvæmt áður en ábyrgðarmenn hafi gengist í ábyrgð heldur sé það dagsett rúmum tveimur vikum seinna. Greiðslumatið sé ekki samþykkt af greiðanda, eins og samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga geri ráð fyrir. Auk þess hafi ekki verið sýnt fram á að upplýsingar í því séu réttar og að leitað hafi verið eftir þeim hjá lántaka. Sem dæmi hafi komið í ljós að

á greiðslumatið vanti eitt lán sem hefði hækkað greiðslubyrði lána úr kr. 110.000 í kr. 126.000. Á skjali sem ábyrgðarmenn skrifi undir komi fram að niðurstaða greiðslumats bendi til að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar. Niðurstaða greiðslumats hafi hins vegar endað á núlli svo augljóst sé að það eitt að krónu hefði vantað upp á í greiðslubyrði lána hefði breytt niðurstöðu greiðslumatsins í neikvæða.

Kveðst sóknaraðili ekki hafa gengist í ábyrgð á umræddu láni ef hún hefði vitað að fjárhagsstaða lántaka væri jafn bágborin og raun bar vitni og að upplýsingar sem gefnar væru á skjalinu væru ekki réttar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara og hafi fjárhæðir til grundvallar greiðslumatinu legið fyrir þann 19. október 2007. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins.

Bendir varnaraðili á að það að það standi í kerfum bankans að greiðslumati hafi verið breytt rúmlega tveimur vikum eftir að það hafi verið kynnt sóknaraðila hafi enga þýðingu í máli þessu. Sú breyting færir inn á skjámyndina við það eitt að greiðslumatið sé vistað á ný, þrátt fyrir að engum tölum sé breytt.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem sóknaraðili nefni leiði ekki til ógildingar sjálfskuldarábyrgðarinnar. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 og dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011, máli sínu til stuðnings.

Telur varnaraðili rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 4.610.000, gefið út af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Ekkert er fram komið um að Samband íslenskra sparisjóða hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 5. nóvember 2007. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 65.400 og eftir lánveitingu kr. 0. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað.

Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á þeim skilningi að skylda lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats nái ekki fortakslaut til þess að kynna honum gögn til grundvallar niðurstöðunni og virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í málinu voru lagðar fyrir Hæstarétt útskriftir með skjámyndum úr tölvu bankans sem sýndu að skuldari hefði staðist greiðslumat við lántöku. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar hefur verið litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Í máli því sem nú er um rætt liggur fyrir að sóknaraðila var kynnt „jávæð niðurstaða“ greiðslumats, á skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhaft við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli. Fæst ekki séð að nokkru skipti þótt lögð hafi verið fram útprentun af skjámyndinni „Fjárhagsyfirlit“, sem ber með sér að hafa verið breytt rúmum tveimur vikum eftir að sóknaraðili gekkst undir ábyrgðina, enda virðist ekki unnt að byggja á henni um hvaða fjárhagsupplýsingar voru í raun lagðar til grundvallar við greiðslumatið.

Sóknaraðili byggir á því að ekki hafi verið farið að ákvæðum 3. mgr. 4. gr. áðurnefnds samkomulags, með því að greiðandinn hafi ekki samþykkt greiðslumatið, en efni ákvæðisins hefur hér verið rakið. Nefndin lítur svo á að tilvísun þessa ákvæðis til samþykkis greiðanda, lúti að því að greiðandi þurfi að samþykkja að ábyrgðarmaðurinn fái aðgang að fjárhagsupplýsingum um hann, en ekki að greiðandinn þurfi að samþykkja greiðslumatið.

Ekki hafa verið lögð fyrir nefndina nein gögn um fjárhagsaðstæður skuldarans sem benda til þess að greiðslumatið hafi verið rangt unnið eða rangt reiknað, eða gera sennilegt að hann hefði með réttu ekki átt að standast greiðslumat samkvæmt þeim viðmiðunum sem lagðar eru til grundvallar í títtnefndu samkomulagi um notkun ábyrgðaskuldbindinga.

Í ljósi alls framangreinds verður því 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, 22. júní 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 7. september 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. 54/2012**:

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 29. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 29. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 31. ágúst og 7. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. desember 2008 var skjalið „Lánsúmsókn/greiðslumat“ undirritað af A. Þar óskaði hún eftir að taka lán að fjárhæð kr. 1.000.000 hjá FF. Sóknaraðili skyldi takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Andvirði lánsins átti að leggjast inn á reikning A nr. X. Þá yrði andvirði lánsins varið til greiðslu á heimild nr. Y að fjárhæð kr. 270.000, heimild að fjárhæð kr. 590.000, kostnaði kr. 18.000 og fasteignagjalda kr. 45.000.

Þann 2. desember 2008 var skuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 1.000.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. umræddu skuldabréfi. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Sóknaraðili staðfesti að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hann gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fölgín og taldi hana samrýmast greiðslugetu hans. Jafnframt að hann hefði kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 3. desember 2008 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Z“ undirritað. Þar kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu með undirritun sinni að þeir hefðu fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá

óskuðu ábyrgðarmenn eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin, og settu upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000.

Þann 9. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila, þar sem m.a. var óskað eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 13. mars 2012 svaraði varnaraðili og taldi umrædda ábyrgð gilda. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað milli umboðsmanns skuldara og varnaraðila þann dag. Þann 16. mars 2012 tilkynnti umboðsmaður skuldara sóknaraðila áðurgreinda afstöðu varnaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 29. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst ógildingar ábyrgðar vegna láns nr. Z. Sóknaraðili telur ábyrgðarskuldbindinguna ógilda þar sem honum hafi ekki verið gefinn kostur á að afþakka greiðslumat aðalskuldara með skýrum hætti áður en hann hafi gengist í ábyrgð, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi gengist í ábyrgð þann 2. desember 2008 en hann hafi hafnað greiðslumati þann 3. desember 2008. Þá bendir sóknaraðili á að honum hafi ekki verið gerð grein fyrir því að hann ætti rétt á að fá greiðslumat aðalskuldara vegna lánsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi skuldbundið sig að lögum til að tryggja efndir skv. skuldabréfinu. Sönnunarbyrði um að skuldbindingin sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila og hafi hann ekki sýnt fram á það. Bendir varnaraðili á að eftir að sóknaraðila hafi verið kynnt efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og hann hafi fengið upplýsingar um rétt sinn hafi hann tekið upplýsta ákvörðun þegar hann hafi óskað eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Varnaraðili bendir jafnframt á að þó að ábyrgðaraðili taki ekki afstöðu til þess hvort greiðslumat skuli framkvæmt eða ekki og það farist fyrir að framkvæma slíkt mat þá hafi slíkur annmarki ekki sjálfkrafa í för með sér að ógilda beri skuldbindingu ábyrgðarmannsins. Meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri ábyrgð sjálfskuldarábyrgðaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, sem sé sú lagastoð sem byggja verði á í slíku máli. Samkomulagið hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Samkomulagið sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Því til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Varnaraðili vísar til þess að í máli þessu hafi sóknaraðili kynnt sér efni samkomulagsins og upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir áður en hann hafi tekið ákvörðun um að óska ekki eftir greiðslumati, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins.

Kaupdagur skuldabréfsins hafi verið 3. desember 2008, þann dag sem hann hafi gert það ljóst skriflega að hann vildi ekki að greiðslumat yrði framkvæmt. Sóknaraðili hafi engar athugasemdir gert um gildi sjálfskuldarábyrgðar sinnar fyrr en að starfsmaður umboðsmanns skuldara hafi bent honum á að hann teldi að dagsetningar á skjölunum væru þannig að til ábyrgðar hafi stofnast daginn áður en hann hafi gert skriflega grein fyrir vilja sínum um að hann hafi ekki viljað að greiðslumat yrði framkvæmt. Það liggi jafnframt fyrir að kaupdagur skuldabréfsins hafi verið þann 3. desember 2008, daginn sem hann hafi fyrst gert grein fyrir vilja sínum um að greiðslumat yrði ekki framkvæmt enda þá fyrst sem varnaraðili hafi talið að öll skilyrði lánveitingarinnar væru uppfyllt. Vísar varnaraðili til þess að starfsmenn hans hefðu ekki greitt út lánsfjárhæðina án þess að þessi skilyrði lægju fyrir.

Varnaraðili bendir á að það verði að teljast ólíklegt að það hafi verið ákvörðunarástæða fyrir sóknaraðila þegar hann hafi gengist í sjálfskuldarábyrgðina að hann fengi að gera grein fyrir afstöðu sinni um að greiðslumat yrði ekki framkvæmt fyrr en hann gerði. Ljóst sé að hann hafi gert grein fyrir afstöðu sinni í tvígang og að varnaraðili hafi farið eftir óskum hans og ekki framkvæmt greiðslumat í samræmi við 3. gr. samkomulagsins. Varnaraðili telur því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hans skv. skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Z, gefið út af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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.

Í máli þessu liggur fyrir að dagsetning undirritunar umrædds skuldabréfs er 2. desember 2008 og því gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð fyrir A þann dag. 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. Hefur varnaraðili ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga að þessu leyti, en svo virðist sem sóknaraðila hafi fyrst verið bent á að almennt væri gert

ráð fyrir greiðslumötum við ábyrgðarskuldbindingar þegar hann óskaði eftir að greiðslumat yrði ekki framkvæmt þann 3. desember 2008.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgð sóknaraðila til hliðar í ljósi ofangreinds, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa ber að líta til þess að þann 3. desember 2008 óskaði sóknaraðili sannanlega eftir því að mat á greiðslugetu greiðanda yrði ekki framkvæmt, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Hefur sóknaraðili enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning þeirrar yfirlýsingar hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hans eða haldið því fram að hann hefði ekki óskað eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin þann 2. desember 2008, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 37/2012.

Verður einnig að líta til þess að sóknaraðili skrifaði nafn sitt á skuldabréfið þar sem fram kom að hann hefði kynnt sér efni skuldabréfsins og gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fólgin og taldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hann kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í ljósi ofangreinds verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í.

Af lánsúmsókninni verður ekki ráðið með afdráttarlausum hætti hvernig andvirði lánsins var ráðstafað, en sóknaraðili hefur ekki gert athugasemd við hvernig staðið var að þessum þætti lánveitingarinnar eða upplýsingagjöf um það.

Að öllu þessu virtu verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því 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, 7. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 7. september 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. 55/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 15. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 31. ágúst og 7. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 26. janúar 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.260.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit úr tölvukerfum varnaraðila, sem ber með sér að hafa verið breytt þann 25. janúar 2006. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir lánveitingu væru kr. 170.000 og eftir lánveitingu kr. 177.000. Greiðslubyrði lána var kr. 56.700 fyrir lánveitingu og kr. 60.000 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 10.000 fyrir og eftir lánveitingu. Framfærslukostnaður var kr. 97.468 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur fyrir lánveitingu var kr. 5.832 og eftir lánveitingu 9.532. Breyting á mánuði var jákvæð um kr. 3.700 og breyting á ári 44.400.

Þann 26. janúar 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu að þeir hefðu fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá óskuðu ábyrgðarmenn eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og settu upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri

hærri en kr. 1.000.000. Ekki var hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki.

Þann 2. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila. Óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili svaraði þann 13. mars 2012 og kvað ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 15. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð vegna láns nr. X verði felld niður. Sóknaraðili vísar til þess að ekki liggi fyrir að greiðandi láns hafi samþykkt greiðslumat né að niðurstaða þess hafi verið kynnt ábyrgðarmanni. Þá komi ekki fram að ábyrgðarmönnum hafi verið afhentur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til þess að í málinu liggi fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Á meðfylgjandi skjali staðfesti sóknaraðili að hann hafi kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir en þar komi jafnframt fram að sóknaraðili falli frá framkvæmd greiðslumats.

Að mati varnaraðila felur skuldbinding sóknaraðila 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 sóknaraðila sé ógilt eða að ólöglegt sé að bera það fyrir sig af hálfu bankans liggi hjá sóknaraðila.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni leiði ekki til ógildingar sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila. Vísar varnaraðili til héraðsdóms í máli nr. E-2375/2011 máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að skilyrði séu til þess að ógilda sjálfskuldarábyrgð hans vegna umrædds skuldabréfs.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, gefið út af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 25. janúar 2006. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 5.832 en eftir lánveitingu væri hann kr. 9.532. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Ekkert kemur fram í yfirlitinu um af hverju gert er ráð fyrir að tekjur séu lítið eitt hærri eftir lánveitingu en fyrir lánveitingu, eða hvort ráðstöfun lánsins til greiðslu annarra skulda eigi að hafa þær verkanir að greiðslubyrði lána hækki aðeins um kr. 3.300 krónur á mánuði við lánveitinguna, sbr. 2. mgr. 4. fyrrgreinds samkomulags.

Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig lágmarksskilyrði 3. gr. samkomulagsins að því leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í nýlegri dómaframkvæmd er byggt á þeim skilningi að skylda lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats nái ekki fortakslaust til þess að kynna honum gögn til grundvallar niðurstöðunni og virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar hefur hins vegar verið litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Inntak þess greiðslumats sem gert var, er ekki hluti af kvörtun sóknaraðila eða því sakarefni sem aðilar hafa markað málinu, en ljóst virðist að það tekur mið af þeim lágmarkskröfum sem gerðar eru í samkomulaginu m.a. um tekjur.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. ósk sóknaraðila sjálfs um að greiðslugeta skuldarans yrði ekki metin, verður það ekki talið ósanngjarnt af varnaraðila að byggja á ábyrgðaryfirlýsingunni, þótt hann hafi ekki tryggt sér sönnun um að hann hafi í raun og veru kynnt fyrir sóknaraðila þá niðurstöðu sína að skuldarinn væri líkleg til að geta greitt af viðkomandi láni. Fæst ekki séð að orsakatengsl séu á milli háttsemi bankans þegar honum láðist að tilkynna um jákvæða niðurstöðu og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í.

Er því ekki unnt að fallast á það með sóknaraðila að ógilda beri umrædda sjálfskuldarábyrgð, með vísan til ákvæða 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, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 7. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 7. september 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. 56/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 22. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 3. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 18. júlí 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.200.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit vegna A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 14. nóvember 2001. Efst á skjalinu kemur fram að skjáafrit hafi verið prentað þann 24. júní 2005. Í fjárhagsyfirlitinu kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 184.600, greiðslubyrði lána var kr. 45.000 fyrir lánveitingu og kr. 68.500 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 19.600 fyrir lánveitingu og kr. 40.600 eftir lánveitingu. Handskrifað hefur verið á skjalið að framfærslukostnaður fyrir og eftir lánveitingu hafi verið kr. 75.000, en prentað hafði verið kr. 39.000. Þá kemur fram að afgangur fyrir lánveitingu hafi verið kr. 81.000 en handskrifað er að afgangur eftir lánveitingu sé kr. 500 en prentað hafði verið kr. 36.500. Breyting á mánuði var kr. -44.500 og breyting á ári kr. -534.000. Þá kom fram að heildartekjur ársins 2000 hafi verið kr. 1.962.218, heildareignir kr. 0 og heildarskuldir kr. 653.613.

Þann 7. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 9. febrúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð vegna láns nr. X verði felld niður. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. og 4. gr. þess. Bendir sóknaraðili á að ábyrgðarmanni hafi ekki verið kynnt niðurstaða greiðslumats, né hafi greiðslumat verið samþykkt af greiðanda þegar gengist hafi verið í ábyrgð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að í málinu liggi fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Af lánaskjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegri lánveitingu, framkvæmt hafi verið greiðslumat á útgefanda skuldabréfsins sem sýnt hafi fullnægjandi greiðslugetu og ábyrgðarmenn hafi skrifað undir sem ábyrgðarmenn á skuldabréfið. Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni leiði ekki til ógildingar sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila.

Varðandi þá málsástæðu sóknaraðila að greiðslumat hafi ekki verið kynnt ábyrgðarmanni fyrir umrædda lánveitingu vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili haldi því jafnframt fram að umrætt greiðslumat hafi verið framkvæmt fjórum árum áður en umrædd lánveiting hafi verið samþykkt og að ekkert í gögnum málsins tengi greiðslumatið við lánveitinguna. Varnaraðili telur það ekki eiga við rök að styðjast þar sem skjáafrit af greiðslumatinu beri með sér að útreikningur þess hafi verið uppfærður og prentaður út þann 26. júní 2005 en umrætt skuldabréf hafi verið gefið út þann 18. júlí 2005. Varnaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð vegna fyrrgreinds skuldabréfs. Því beri að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit vegna A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 14. nóvember 2001. Samkvæmt því sem fram kemur á skjalinu sjálfu er í því miðað við heildareignir, heildarskuldir og heildartekjur frá árinu 2000. Þá kemur fram efst á skjalinu að skjáafrit hafi verið prentað þann 24. júní 2005. Við mat á því hvort greiðslumat hafi farið fram vegna umræddrar lánveitingar verður að miða við þær dagsetningar og skýringartexta við þær sem fram koma á skjalinu. Þannig verður ekki fallist á með varnaraðila að skjalið hafi verið uppfært þann 24. júní 2005 vegna umræddrar lánveitingar, enda ber skjalið einungis með sér að það hafi verið prentað út þann dag en að því hafi verið síðast breytt þann 14. nóvember 2001. Þá hefur varnaraðili engar skýringar gefið á því að miðað hafi verið við heildartekjur, -eignir og -kuldir frá árinu 2000 við lánveitingu þann 18. júlí 2005. Ber skjalið því með sér að hafa ekki verið uppfært vegna umræddrar lánveitingar, svo sem varnaraðili heldur fram.

Í ljósi framangreinds verður að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram við útgáfu 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 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. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X útgefnu af A til FF er ógild.

Reykjavík, 7. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 31. ágúst 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. 58/2012**:

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. mars 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 26. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, 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. apríl 2012. Var bréfið sent lögmanns sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá lögmanni sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 31. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 21. júní 2007 var lánsúmsókn undirrituð. A, sótti um lán að fjárhæð kr. 2.600.000 til fimm ára. Tekið var fram að sóknaraðili tækist á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Þá kom fram að andvirði lánsins yrði varið til greiðslu á eftirfarandi: „R, S, T.“

Þann 2. júlí 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.600.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Samkvæmt viðskiptakvittun, dags. 12. júlí 2007, var láninu varið til greiðslu á skuldabréfum inn á reikninga nr. B, C, D og innborgun inn á reikning A.

Í málinu liggur fyrir ódagsett skjal „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“. Þar kemur fram að sóknaraðili staðfesti að hann hafi fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá óskar sóknaraðili eftir að greiðslugeta greiðanda verði ekki metin og setur upphafsstafi sína við það val. Tekið er fram að

greiðslumat fari ávallt fram ef lánsfjárhæð er hærri en kr. 1.000.000. Gert er ráð fyrir að hakað sé við hvort niðurstaða greiðslumats bendi til að greiðandi geti eða geti ekki efnt skuldbindingar sínar. Ekki hefur verið hakað við annan hvorn valmöguleikann.

Fyrir liggur ódagsett skjal, „Niðurstaða greiðslumats“. Tekið er fram að sóknaraðili óski eftir að gangast í ábyrgð fyrir A á skuldum sem tilgreindar séu í skjalinu. Engar skuldir eru tilgreindar í skjalinu. Þá kemur eftirfarandi texti 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 fjárskuldbindingar 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 greiðsluþyrði 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 að skuldari efni skyldur sínar.*“ Einnig kemur fram að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Gert er ráð fyrir að tekið sé fram hvort meira en helmingi lánsupphæðar verði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Ekki hefur verið hakað við valmöguleikann já eða nei. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili staðfesti að hann hefði fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 16. nóvember 2011 fór lögmaður sóknaraðila fram á það við varnaraðila að sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y [sic] yrði felld úr gildi. Varnaraðili hafnaði kröfu lögmanns sóknaraðila, vegna skuldabréf nr. X, þann 19. desember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. X, að upphæð kr. 2.600.000, útgefnu 2. júlí 2007, verði felld úr gildi. Sóknaraðili byggir kröfu sína á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Sóknaraðili kveðst óbundinn af ábyrgðarskuldbindingu sinni þar sem mat á greiðslugetu skuldara hafi ekki farið fram. Bendir sóknaraðili á að skuldabréf það sem hann hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir hafi upphaflega numið kr. 2.600.000 og því hafi verið skylt að greiðslumeta aðalskuldara, sbr. 3. gr. samkomulagsins.

Vísar sóknaraðili til þess að í málinu liggi fyrir ódagsett skjal, „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“, undirritað af sóknaraðila, sem ábyrgðaraðila. Um sé að ræða skjal samið einhliða af hálfu fjármálastofnunarinnar og lagt fyrir viðskiptamenn til undirritunar. Skjalið sé fyllt út að mjög takmörkuðu leyti, en skv. því óskar sóknaraðili ekki eftir að greiðslugeta greiðanda verði metin. Hins vegar liggi fyrir annað sams konar skjal, niðurstaða greiðslumats, einnig ódagsett, undirritað af hálfu sóknaraðila. Það skjal sé á sama hátt fyllt út að mjög takmörkuðu leyti nema

gerð sé grein fyrir niðurstöðu greiðslumats, þó án nokkurs rökstuðnings. Hvorki sé gerð grein fyrir fyrirhugaðri lánsfjárhæð né ráðstöfun láns. Þar sem framangreind skjöl séu ódagsett sé því mótmælt að þau geti verið til sönnunar þess að greiðslumat hafi farið fram og að niðurstaða þess hafi verið kynnt sóknaraðila áður en hann tókst á hendur hina umdeildu sjálfskuldarábyrgð. Stofnunin beri hallann af þeirri veigamiklu staðreynd. Því verði ekki fallist á að greiðslugeta aðalskuldara, A, hafi verið metin og kynnt sóknaraðila á forsvaranlegan og fullnægjandi hátt þannig að hægt sé að byggja á henni í þessu máli.

Sóknaraðili kveðst auk þess óbundinn af ábyrgðarskuldbindingu sinni þar sem honum hafi ekki verið kynnt fjárhagsstaða lántakanda. Sóknaraðili hafi mátt treysta því að sparisjóðurinn upplýsti hann um fjárhagsstöðu aðalskuldara og að honum yrðu kynnt réttaráhrif skuldbindingar sinnar og afleiðingar vanskila aðalskuldara, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Ekki verði séð að þessari skyldu hafi verið fullnægt gagnvart sóknaraðila og þá hafi sparisjóðnum ekki tekist sönnun um annað að mati sóknaraðila. Sóknaraðili fullyrðir að honum hafi í engu verið gerð grein fyrir fyrirhugaðri ráðstöfun lánsfjárhæðarinnar og að henni skyldi verið til niðurgreiðslu annarra skuldbindinga aðalskuldara, sbr. lánsúmsókn dags. 21. júní 2007. Ekki sé óeðlilegt að ætla að aðalskuldari hafi þegar átt í vandkvæðum með að standa skil á skuldbindingum sínum sem stofnuninni hafi mátt vera kunnugt um, sbr. tölvupóstur starfsmanns T, dags. 12. júlí 2007, en í þeim tölvupósti kemur fram að lán hans hafi verið í innheimtu hjá Gjaldskil. Það að ekki hafi verið gerð grein fyrir ráðstöfun lánsfjárhæðarinnar í framangreindu greiðslumati sé enn til að renna stöðum undir framangreinda fullyrðingu sóknaraðila. Þá liggja ekkert fyrir í málinu um að sóknaraðila hafi verið kynntur bæklingur stofnunarinnar um sjálfskuldarábyrgðir þrátt fyrir undirritun sóknaraðila þar um.

Sóknaraðili kveðst hafa haft takmarkaðar upplýsingar um hver raunveruleg fjárhagsstaða skuldara hafi verið við undirritun. Gera verði ríka kröfu til sparisjóðsins sem fjármálastofnunar sem hafi yfir að búa sérfræðiþekkingu og aðgang að upplýsingum um fjármálaferil aðalskuldara, andstætt sóknaraðila. Staða sóknaraðila gagnvart fjármálastofnuninni hafi verið mjög bág að þessu leyti. Standi það sparisjóðnum nærri að leiða í ljós að fjárhagsleg staða aðalskuldara hafi ekki verið slík að ætla megi að sóknaraðili hafi aldrei tekið á sig umdeildar ábyrgðarskuldbindingar hefði hann verið réttilega upplýstur af hálfu stofnunarinnar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili byggir á því að hann hafi með engu móti vanefnt þær skyldur sem á honum hvíli svo sem réttlætt gætu að sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila yrði felld úr gildi. Jafnframt hafnar varnaraðili því alfarið að 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna eigi við í málinu.

Varnaraðili vísar til þess að greiðslumat hafi farið fram á skuldara og hafi niðurstaða þess verið kynnt sóknaraðila á skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ sem liggja fyrir í málinu. Augljóslega hafi þessi skjöl verið undirrituð af sóknaraðila í aðdraganda lánveitingar skuldara 2. júlí 2007, enda hafi það verið forsenda þess að lánið skyldi veitt að sóknaraðili veitti ábyrgðaryfirlýsingu sína. Sóknaraðili undirriti umrætt skjal, án fyrirvara eða athugasemda. Skuldbindingargildi skjalsins breytist ekki þótt láðst hafi að dagsetja það. Augljóst sé af tilgangi skjalsins, efni þess og

samhengi að það hafi verið gert áður en endanlega hafi verið gengið frá lánveitingunni til skuldara, enda vandséð hvers vegna annars sóknaraðili hefði átt að undirrita það.

Varnaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 máli sínu til stuðnings. Niðurstaða Hæstaréttar og túlkun réttarins á samkomulaginu frá 2001 um notkun ábyrgða, einkum hvað varði gerð greiðslumats, sýni svo ekki verði um villst að varnaraðili hafi uppfyllt allar þær skyldur sem á honum hafi hvílt samkvæmt samkomulaginu. Þá bendir varnaraðili á að ekki sé hægt að gera þá kröfu að varnaraðili geymi öll þau gögn sem legið hafi að baki gerð greiðslumatsins í fimm ár frá gerð þess.

Þá bendir varnaraðili á að hann hafi kynnt sóknaraðila réttaráhrif skuldbindingar sinnar og gefið sóknaraðila færi á að kynna sér niðurstöðu greiðslumats að fengnu samþykki skuldans. Sérstaklega sé tekið fram af hálfu varnaraðila að „jákvæð niðurstaða“ greiðslumats feli ekki í sér tryggingu fyrir efndum skuldara. Bæklingur hafi verið afhentur sóknaraðila um þýðingu þess að gangast undir sjálfskuldarábyrgð.

Varnaraðili vísar jafnframt til þess að þrátt fyrir að greiðslumat hafi verið unnið og niðurstaða þess kynnt sóknaraðila, liggja fyrir í málinu skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ þar sem sóknaraðili óski eftir því að greiðslumat verði ekki unnið. Greiðslumat hafi engu að síður verið unnið þar sem fjárhæðin hafi numið meira en kr. 1.000.000. Hins vegar bendi sú staðreynd að sóknaraðili hafi óskað sérstaklega eftir því að greiðslumat yrði ekki unnið, eindregið til þess að sóknaraðili hafi verið meðvitaður um fjárhagsstöðu skuldans, föður síns.

Varnaraðili hafnar því sem röngu að sóknaraðila hafi ekki verið ljóst að hluta lánsfjárhæðarinnar hafi verið ráðstafað til greiðslu skulda lántakanda annars staðar, nánar til tekið hjá S. Varnaraðili lýsir furðu á þessum málatilbúnaði enda geti starfsmenn varnaraðila og S staðfest að sóknaraðila hafi verið fullkomlega kunnugt um það, enda hafi hann verið ábyrgðarmaður að þeirri skuld sem greidd hafi verið upp og hafi því haft beina hagsmuni af því að liðka fyrir lánafyrirgreiðslu föður síns og sjá til þess að hún færi fram. Varnaraðili bendir á að hann hafi ekki beinan aðgang að upplýsingum um fjárhagsstöðu skuldans hjá öðrum lánastofnunum, þar á meðal hjá S. Skuldarinn hafi ekki verið í vanskilum hjá varnaraðila á þessum tíma og ekki á opinberri vanskilaskrá.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili hafi með fúsum og frjálsum vilja gengist í sjálfskuldarábyrgð á umræddu skuldabréfi, og að engin skilyrði séu til þess að ógilda þá ábyrgðaryfirlýsingu. Varnaraðili byggir á meginreglu samningaréttar um að samninga skuldi halda, pacta sunt servanda, og að sóknaraðili sé þar með bundinn af þeim samningi sem hann hafi gert við varnaraðila að þessu leyti, enda hafi varnaraðili uppfyllt allar skyldur sem á honum hafi hvílt.

Þá vísar varnaraðili til þess að jafnvel þótt talið verði að varnaraðili hafi ekki uppfyllt þær skyldur sem á honum hafi hvílt samkvæmt samkomulaginu frá 2001 byggji varnaraðili á því að sóknaraðili hafi með fúsum og frjálsum vilja gengið frá ábyrgðaryfirlýsingu sinni, fullkomlega meðvitaður um þýðingu þess og sé því bundinn af þeirri ákvörðun sinni, í samræmi við meginreglur samningaréttar um skuldbindingargildi samninga. Samkomulagið frá 2001 hafi hvorki stöðu reglugerðar né settra laga, heldur sé um samkomulag að ræða sem tilgreindir aðilar hafi staðið að. Varnaraðili byggir á því að ekki sé unnt að víkja frá fyrrgreindri reglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga með vísan til umrædds ólögfests

samkomulags. Til að mynda megi vísa til dóms Hæstaréttar í máli nr. 131/1999 því til stuðnings.

Bendir varnaraðili á að af þeim dómum sem fallið hafa um skuldbindingargildi samkomulagsins frá 2001, t.d. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 megi ráða að þótt ákvæðum þess um gerð greiðslumats hafi ekki verið fylgt af hálfu fjármálastofnunar valdi það ekki eitt og sér því að ábyrgð teljist ógild, heldur sé eingöngu unnt að ógilda ábyrgðaryfirlýsingu á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Sú lagagrein feli í sér undantekningu frá meginreglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga og því beri að túlka hana þröngt og beita með mjög varfærum hætti, sbr. ummæli í greinargerð með frumvarpi því er varð að lögum nr. 11/1986.

Varnaraðili vísar til þess 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 á skuldara dugi ekki ein og sér til að beita 36. gr., heldur þurfi meira að koma til. Af dómi nr. 163/2005 megi ráða að fjármálastofnun þurfi að hafa verið grandvís um slæma fjárhagsstöðu skuldarans og látið hjá líða að tilkynna ábyrgðarmanni þar um.

Vísar varnaraðili til þess að í máli því sem hér sé til úrlausnar liggi ekkert fyrir um að varnaraðili hafi viðhaft saknæma háttsemi gagnvart sóknaraðila, eða leynt hann upplýsingum um fjárhagsstöðu skuldara. Þvert á móti hafi skuldarinn ekki verið í vanskilum við varnaraðila þegar lánið hafi verið veitt í júlí 2007 og hafi sóknaraðili verið fullkomlega meðvitaður um að nota ætti hluta af lánsfjárhæðinni til að greiða eldri skuld föður hans hjá S sem sóknaraðili hafi áður gengist í ábyrgð fyrir. Sóknaraðili hafi því haft beina hafsmuni af því að skuldarinn, faðir hans, fengi það lán sem um ræði í máli þessu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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.

Í nýlegum dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni

var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar hefur verið litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Með skjalinu „Niðurstæða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstæða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli, sbr. og úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 28/2012. Sóknaraðili mótmælir því að umrætt skjal geti verið til sönnunar þess að greiðslumat hafi farið fram, það sem það sé ódagsett og fyllt út að takmörkuðu leyti. Ekki verður fallist á mótmæli sóknaraðila, enda verður sóknaraðili að bera ábyrgð á því að dagsetja undirskrift sína og þá hefur sóknaraðili hvorki haldið því fram né sannað að umrætt skjal tengist annarri lánveitingu en samkvæmt skuldabréfi nr. X.

Sóknaraðili byggir kröfu sína einnig á því að honum hafi ekki verið gerð grein fyrir fyrirhugaðri ráðstöfun lánsfjárhæðarinnar og að henni skyldi varið til niðurgreiðslu annarra skuldbindinga aðalskuldara. Þá liggja ekki fyrir að sóknaraðila hafi verið kynntur upplýsingabæklingur um ábyrgðir.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kemur fram að með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna staðfestir ábyrgðarmaður að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir. Þá er tekið fram að ef ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki, skal ábyrgðarmaður staðfesta skriflega að honum hafi verið kynnt um þær ráðagerðir.

Samkvæmt lánsúmsókn, dags. 21. júní 2007, skyldi andvirði skuldabréfs nr. X varið til greiðslu á eftirfarandi: „R, S, T“. Er því ljóst að andvirði lánsins var ekki varið til greiðslu á skuldbindingum skuldara hjá varnaraðila. Túlka verður 2. másl. 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins á þá leið að um sé að ræða önnur lán hjá því fjármálafyrirtæki sem veitir umrætt lán. Í ljósi þess verður ekki fallist athugasemdir sóknaraðila.

Sóknaraðili staðfesti við undirritun skuldabréfs nr. X, skjalsins „Niðurstæða greiðslumats“ og skjalsins „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir. Verður því ekki fallist á með sóknaraðila að ekki liggja fyrir að sóknaraðili hafi verið kynntur upplýsingabæklingur um ábyrgðir.

Í ljósi ofangreinds verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Ber því 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, 31. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 12. október 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. 59/2012**:

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 2. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 30. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, 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. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 31. ágúst, 7. september og 5. og 12. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 28. nóvember 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.900.000 gefið út af A og B, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt umræddu veðskuldabréfi. Fasteignin C, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni. Þá tókust sóknaraðili og D, á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Sóknaraðili staðfesti að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hún gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hennar væri fólgin og taldi hana samrýmast greiðslugetu hennar. Jafnframt að hún hefði kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 8. nóvember 2007. Þar kom fram að hreinar tekjur lánatakenda væru kr. 377.000 fyrir og eftir lánveitingu, greiðslubyrði lána væri kr. 63.700 fyrir lánveitingu og kr. 164.000 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 62.800 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður kr. 140.000 bæði fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur fyrir lánveitingu var kr. 110.500 fyrir lánveitingu og kr. 10.200 eftir

lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. -100.300 og breyting á ári kr. -1.203.600. Tekið var fram að heildartekjur heimilisins árið 2006 hefðu verið kr. 2.041.972.

Þann 2. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 28. mars 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 30. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Í reitnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila til nefndarinnar kemur eftirfarandi fram: „*Ábyrgð vegna skuldabréfs nr. X*“.

Vísar sóknaraðili til þess að niðurstaða greiðslumats hafi ekki verið kynnt ábyrgðarmönnum og að greiðslumat hafi ekki verið samþykkt af greiðanda. Bendir sóknaraðili á að ekki hafi verið farið eftir 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til þess að í málinu liggi fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni leiði ekki til ógildingar framangreindrar sjálfskuldarábyrgðar. Vísar varnaraðili til niðurstöðu héraðsdóms í máli nr. E-2375/2011, máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A og B til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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 málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 8. nóvember 2007. Þar kom fram að greiðslubyrði lána fyrir lánveitingu væri kr. 63.700 en væri kr. 164.000 eftir lánveitingu. Greiðslubyrði lána hækkaði því um kr. 100.300. Umrætt skuldabréf var að fjárhæð kr. 1.900.000, veitt til fimmtán ára með 180 gjalddögum. Í ljósi þess verður ekki talið að greiðslubyrði vegna umrædds láns hafi verið kr. 100.300 á mánuði. Ekki verður því séð að umrætt greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna umþrættar lánveitingar. Ekki liggja önnur gögn því til staðfestingar að greiðslumat hafi farið fram vegna lánveitingarinnar. 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 og B, útgefenda skuldabréfs nr. X. 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 ábyrgð fyrir A og B, eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds verður fallist á með sóknaraðila að rétt sé að ógilda sjálfskuldarábyrgð 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 til FF er ógild.

Reykjavík, 12. október 2012.

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sératkvæði:

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 8. nóvember 2007. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 110.500 en eftir lánveitingu væri hann kr. 10.200. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti, en sóknaraðili hefur

ekki haldið því fram að greiðslumatið sé unnið af öðru tilefni en viðkomandi lánveitingu.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 lá fyrir að greiðslumat hafði verið framkvæmt og kynnt greiðanda. Það hafði hins vegar ekki verið kynnt ábyrgðarmanni sem hafði þó kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Byggt var á því sjónarmiði í umræddum dómi héraðsdóms að ábyrgðarmaður hefði getað kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað gera það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að lána veð í íbúðinni. Hann hafi skrifað undir skuldabréfið þar sem sérstaklega var tilgreint að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila. Ábyrgðarmaður hafi tekið þá ákvörðun að lána veð í íbúð sinni. Í slíku felist skuldbinding sem honum beri að standa við.

Í máli þessu liggur fyrir að niðurstaða greiðslumats var jákvæð og er einsýnt að greiðslugeta skuldarans var langt umfram þá greiðslubyrði sem í raun var af viðkomandi láni. Skiptir þá ekki máli þótt verulega hærri greiðslubyrði af nýju láni hafi verið lögð til grundvallar greiðslumati en efni stóðu til, en þannig var í raun farið miklu varlegar við matið en efni stóðu til. Sóknaraðili gat óskað eftir að fá að kynna sér greiðslumatið hefði hann viljað það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að gangast í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfinu. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili tók þá ákvörðun að gangast í sjálfskuldarábyrgð en í slíku felst skuldbinding sem henni ber að standa við, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Þessi niðurstaða er í andstöðu við eldri fordæmi nefndarinnar, en hún hlýtur að fylgja fordæmum dómstólanna. Ella myndu aðila ekki hlíta úrskurðum hennar.

Er í ljósi framangreinds ekki unnt að fallast á það með sóknaraðila að ógilda beri umrædda sjálfskuldarábyrgð, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna.

Reykjavík, 12. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 31. ágúst 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. 60/2012:**

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 3. apríl 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 29. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust 4. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 24. og 31. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Pann 16. mars 2007 var ákvörðunarblað - útlán til einstaklinga dagsett, en um er að ræða útfyllt eyðublað merkt Landsbankanum. Tekið var fram að umsækjandi væri sóknaraðili og umbeðin lánsfjárhæð væri kr. 10.000 og heildarskuldbindingin yrði kr. 10.350. Í kafla sem ber yfirskriftina beiðni/umfjöllun kemur eftirfarandi fram: „*M hefur áhuga á að taka erlent lán til að greiða upp lán í USD við A. Til trygginga býður hann sjálfskuldarábyrgð B en B var einnig ábyrgðarmaður á láninu í A.*“ Þá kom fram að lánið yrði gengistryggt og skuldfærslureikningur X. Skilyrði lánsins voru mynt: 50% CHF og 50% JPY. Hakað er í reit fyrir ákvörðun bankans við orðið „Samþykki“ og er skjalið áritað af starfsmanni bankans í reit fyrir samþykki útlánaþjónustu/útibússtjóra.

Pann 28. mars 2007 var skuldabréf í erlendum myntum með sjálfskuldarábyrgð gefið út af sóknaraðila til varnaraðila. B tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á endurgreiðslu lánsins.

Sóknaraðili viðurkenndi í texta skuldabréfsins að skulda varnaraðila kr. 10.000.000 eða jafnvirði þeirrar fjárhæðar í eftirtöldum erlendum myntum og

hlutföllum: JPY 50%, CHF 50%, miðað við sölugengi myntanna í varnaraðila á gjalddaga. Í vexti af skuldinni eins og hún væri á hverjum tíma skyldu greiðast eins mánaða LIBOR vextir auk 2,0% álags. Með LIBOR vöxtum var átt við vexti á millibankamarkaði í London eins og þeir væru auglýstir kl. 11:00 f.h. að staðartíma í London á BBA síðu Reuters eða sambærilega vexti eins og þeir birtust á síðu 3750 á Dow Jones Telerate skjá tveimur dögum fyrir hvert vaxtatímabil.

Pá var tekið fram í skuldabréfinu að skuldari gæti á gjalddaga óskað eftir að myntsamsetningu lánsins yrði breytt, þannig að eftirstöðvar skuldarinnar miðuðust að öllu leyti eða að hluta við aðrar erlendar myntir eða mynteiningar, eina eða fleiri, og í öðrum hlutföllum en upphaflega var um samið. Átt var við þær mynteiningar sem skráðar væru í almennri gengistöflu varnaraðila. Skriflega beiðni þar að lútandi bæri að senda bankanum með 5 daga fyrirvara. Sú takmörkun væri þó gerð að ekki var heimilt að skulda fleiri en 6 gjaldmiðla hverju sinni. Gæti bankinn ekki útvegað lántaka einhverja tiltekna mynt eða útvegum hennar myndi hafa í för með sér verulegan kostnað fyrir bankann var honum heimilt að nota USD í stað þeirrar myntar. Einnig var tekið fram að ef dráttur yrði á greiðslu afborgana og vaxta af skuldabréfinu, væri heimilt að fella alla skuldina í gjalddaga fyrirvaralaust og án uppsagnar. Bæri þá skuldin dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Skuldari óskaði upphaflega eftir að reikningur hans nr. X hjá lánveitanda yrði skuldfærður fyrir afborgun/vöxtum. Stríkað var yfir reikningsnúmerið á skuldabréfinu og skrifað í staðinn reikningsnúmerið Y og upphafsstafir sóknaraðila settir við. Að sögn sóknaraðila er það launareikningur hans, en hann fær laun sín greidd í evrum.

Þann 2. apríl 2007 voru kr. 9.747.200 millifærðar inn á reikning sóknaraðila nr. X. Samkvæmt kaupnótu varnaraðila voru keypt samtals JPY 8.804.696 og CHF 91.093,12 og sóknaraðila tilkynnt að hann hefði selt sömu upphæð.

Varnaraðili sendi sóknaraðila bréf í júní 2011 þar sem sóknaraðila var tilkynnt að í framhaldi af niðurstöðu Hæstaréttar í máli Landsbankans gegn þrotabúi Mótormax, máli nr. 155/2011, yrði skoðað hvort lán hans nr. Z félli undir fordæmisgildi dómsins. Þann 2. janúar 2012 var sóknaraðila tilkynnt að lán hans félli ekki undir efnisatriði dóms Hæstaréttar í máli nr. 155/2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 29. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði að lán hans sé ólöglegt gengistryggt lán í íslenskum krónum.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að skuldabréf það sem hann hafi gefið út hjá varnaraðila sé skuldbinding í íslenskum krónum, bundin við gengi erlendra gjaldmiðla. Um jafnvirðislán sé að ræða sem feli í sér ólögsmæta gengistryggingu. Vísar sóknaraðili til dóma Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010 og 155/2011 máli sínu til stuðnings.

Bendir sóknaraðili á að séu efnisatriði dóms Hæstaréttar í máli nr. 155/2011 skoðuð sé ljóst að lán sóknaraðila falli ótvírætt undir þau. Vísar sóknaraðili á eftirfarandi atriði sem jafnframt eigi að leiða til þess að kvörtun hans verði tekin til greina.

Í fyrsta lagi séu skilmálar láns sóknaraðila þannig að lánsfjárhæðin hafi verið ákveðin í íslenskum krónum, þ.e. kr. 10.000.000 eða jafnvirði þeirrar fjárhæðar í JPY 50% og CHF 50% miðað við sölugengi þessara erlendu mynta í bankanum á gjalddaga. Sóknaraðili hafi fengið kr. 9.747.200 inn á tékkareikning sinn í íslenskum krónum. Við mat á því hvort um lán í erlendri mynt eða íslenskum krónum sé að ræða, hafi verið lögð mest áhersla á að höfuðstóllinn hafi verið tilgreindur í íslenskum krónum og greiðslur hafi farið fram í sömu mynt. Þá bendir sóknaraðili á að orðalagið „jafnvirði þeirrar fjárhæðar“ skipti hér ekki máli eins og skýrt komi fram í dómi Hæstaréttar í máli nr. 604/2010. Hafi ætlun varnaraðila verið sú að lána sóknaraðila svissneska franka og japönsk jen, hafi honum verið í lófa lagið að tilgreina fjárhæðir þessara gjaldmiðla í skilmálum skuldabréfsins og greiða svo hinar erlendu fjárhæðir út. Varðandi túlkun á notkun orðsins „jafnvirði“ í texta skuldabréfsins vísar sóknaraðili enn fremur til forsendna Hæstaréttar í máli nr. 155/2011. Samkvæmt þeim dómi teljist höfuðstóll vera í íslenskum krónum ef kveðið sé á um það í samningi að hann sé jafngildur eða jafnvirði íslenskra króna í nánar tilteknum erlendum gjaldmiðlum og orðalag hans beri með sér gengistryggingu, þ.e. að höfuðstóll sé bundinn eða miðaður við sölugengi erlendra gjaldmiðla eins og það hafi verið á útborgunardegi til fyrsta gjalddaga og taki svo breytingum á samningstíma í takt við sölugengi þeirra milli gjalddaga.

Í öðru lagi vísar sóknaraðili til þess að í skilmálum skuldabréfsins sé ekki tekið á því í hvaða gjaldmiðli sóknaraðila beri að efna skyldu sína. Verði því að telja að honum hafi verið í sjálfsvald sett með hvaða hætti hann efndi greiðsluskyldu sína. Sóknaraðili hafi óskað eftir því að launareikningur hans í evrum yrði skuldfærður fyrir afborgunum/vöxtum, þar sem aðstæður séu með þeim hætti að hann fái greidd laun sín í þeirri mynt. Allavega sé ljóst að hvergi sé gert sérstaklega ráð fyrir því að lánið skyldi greiðast í erlendri mynt. Bendir sóknaraðili á að varnaraðili kveði aðila hafa verið sammála um að afborganir lánsins yrðu skuldfærðar af gjaldeyrisreikningi sóknaraðila. Sú staðhæfing varnaraðila sé röng þar sem rétt sé að það hafi verið ákvörðun sóknaraðila að skuldfærður yrði tiltekinn reikningur hans í evrum fyrir afborgunum af skuldabréfinu. Í texta skuldabréfsins hafi verið tiltekinn tékkareikningur sóknaraðila í íslenskum krónum, nr. X. Sóknaraðili hafi síðan krotað yfir framangreint reikningsnúmer og óskað eftir að annar reikningur yrði skuldfærður, þar sem fyrir liggir að sóknaraðili hefði annars þurft að selja evrur til að greiða afborganir af skuldabréfinu. Þetta fyrirkomulag sem sóknaraðili óskaði eftir, en ekki varnaraðili, hafi þannig verið sóknaraðila til hægðarauka. Ekkert annað hafi legið þar að baki. Sóknaraðili hefði þannig getað óskað eftir því að hvaða reikningur sem er yrði skuldfærður. Það að varnaraðili hafi sett inn í texta skuldabréfsins tékkareikning sóknaraðila í íslenskum krónum merki það að mati sóknaraðila að beinlínis hafi verið gert ráð fyrir að endurgreiðsla færi fram í íslenskum krónum. Sóknaraðili bendir á að greitt hafi verið af lánasamningnum með gjaldmiðli sem ekki hafi verið hluti af skuldabréfinu.

Í þriðja lagi bendir sóknaraðili á að í fyrirsögn skuldabréfsins komi fram að um „skuldabréf í erlendum myntum“ sé að ræða. Í samræmi við framangreinda dóma Hæstaréttar sé ljóst að við úrlausn á því hvort skuldabréf það sem sóknaraðili hafi gefið út til varnaraðila feli í sér skuldbindingu í erlendum myntum eða íslenskum krónum beri fyrst og fremst að skoða skilmála lánsins, m.ö.o. inntak og raunverulega tilhögun þess. Skipti mestu það efni lánsins að lánsfjárhæð hafi verið ákveðin í íslenskum krónum og sóknaraðili hafi haft heimild til að endurgreiða hana í sama gjaldmiðli. Þá hafi lánið verið bundið við sölugengi varnaraðila á þessum tilteknu

erlendu myntum, sem bendi ótvírætt til að það sé í íslenskum krónum, enda engin þörf á að kveða á um gengistryggingu ef lán væri í raun í erlendri mynt, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 155/2011.

Í fjórða lagi vísar sóknaraðili til þess að skilmálar skuldabréfsins kveði á um að í vexti af skuldinni skuli greiðast eins mánaðar LIBOR vextir auk 2,0% vaxtaálags. Þetta bendi til þess að tilhögun vaxta, þ.e. LIBOR vaxta sé tilkomin vegna gengistryggingar lánsins, sbr. dóma Hæstaréttar í málum nr. 92/2010 og 153/2010.

Í fimmta lagi bendir sóknaraðili á að honum hafi verið heimilt samkvæmt skilmálum skuldabréfsins að breyta myntum, þ.e. að óska eftir að breyta myntsamsetningu lánsins. Að mati sóknaraðila gefi þetta ákvæði í skilmálum skuldabréfsins til kynna að lánið sé gengistryggt í íslenskum krónum enda segi þetta að hægt sé að greiða eftirstöðvar skuldar þannig að þær miðist við aðrar myntir. Hafi lánið verið í erlendri mynt hefði heimildarákvæði um breytingu á andlagi lánsfjárhæðar ekki kveðið á um breytingu á viðmiðun heldur beinlínis um sölu þess gjaldmiðils sem lánað hafi verið og kaup annars.

Í sjötta lagi vísar sóknaraðili til þess að eina tilgreiningin í skuldabréfinu á fjárhæð lánsins sé í íslenskum krónum, en hvergi sé getið um fjárhæð skuldarinnar í hinum erlendu myntum, heldur aðeins hlutföll þeirra og viðmiðun við virði íslensku krónunnar á tilteknum degi við útborgun lánsins. Fjárhæð lánsins hafi þannig í grunninn verið tiltekin í íslenskum krónum.

Sóknaraðili vísar enn fremur til þess að varnaraðili hafi viðurkennt að um lán í íslenskum krónum bundið gengi erlendra gjaldmiðla væri að ræða, þar sem hann hafi endurgreitt sóknaraðila greidda vexti í íslenskum krónum. Vaxtaendurgreiðsla sem framkvæmd hafi verið í íslenskum krónum hafi komið til lækkunar eftirstöðva skuldarinnar. Sóknaraðili vísar einnig til þess að af dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 603/2010 og 604/2010 megi ráða að lántaki hafi mátt endurgreiða í erlendri mynt. Bendir sóknaraðili á að í máli nr. 155/2011 hafi Motormax ehf. ýmist greitt afborganir af láninu með krónum eða erlendum gjaldeyri sem félagið hafi átt á þeim tíma.

Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili jafnframt til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 9/2011.

Sóknaraðili mótmælir því að dómur Hæstaréttar í málum nr. 551/2011 og 552/2011 hafi fordæmisgildi í þessu máli. Í forsendum Hæstaréttar í þessum málum sé skýrt tekið fram að í dómum Hæstaréttar í málum nr. 92/2010, 153/2010, 603/2010, 604/2010, 30/2011, 31/2011 og 155/2011 hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að þær skuldbindingar sem krafist hafi verið efnda á hafi ekki verið tilgreindar í erlendum gjaldmiðlum heldur ýmist sem tilteknar fjárhæðir í íslenskum krónum eða jafnvirði í íslenskum krónum sem skiptast skyldu eftir ákveðnum hlutföllum í tvær eða fleiri erlendar myntir, eins og við eigi í máli þessu. Ef um lán í erlendri mynt hefði verið að ræða í tilfelli sóknaraðila þá hefði átt að tilgreina fjárhæðir erlendu myntanna í lánasamningnum og afhenda honum þann erlenda gjaldeyri. Þetta hafi ekki verið gert. Sóknaraðili hafi fengið íslenskar krónur í samræmi við samninginn og hafi varnaraðila verið í lófa lagi að bæta úr þessu ef ætlunin hafi verið að lána sóknaraðila erlendan gjaldeyri.

Bendir sóknaraðili á að kaupnóta sé hreinn málamyndagerningur, enda liggja enginn löggerningur að baki umræddri nótu. Lánsfjárhæðin þ.e. kr. 9.747.200 hafi verið lögð inn á tékkareikning sóknaraðila í íslenskum krónum. Engin gögn hafi verið lögð fram af hálfu varnaraðila sem staðreyni það að lántakan hafi í raun farið fram í erlendri mynt og í þeim hlutföllum sem kveðið sé á um í lánasamningnum. Það sé því

vandséð að mati sóknaraðila hvernig hægt sé að tala um að lán sé í erlendri mynt þegar lánveitandi lánað aldrei viðkomandi myntir og lántakandi fær þær aldrei í hendur. Skipti hér mestu máli að hvergi hafi verið minnst á erlenda fjárhæð í skjali því sem liggja til grundvallar skuldbindingu sóknaraðila. Sóknaraðili byggir jafnframt á því að um sé að ræða einhliða skjöl varnaraðila sem sóknaraðili hafi ekki undirritað og sem slík hafi því ekkert sönnunargildi í málinu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að þegar niðurstaða í dómi Hæstaréttar í máli nr. 155/2011 sé skoðuð komi í ljós að dómurinn hafi horft til þriggja atriða þegar hann hafi lagt mat á það hvort lánasamningur Landsbankans væri lögmætt erlent lán eða lán sem innihéldi ólögmæta gengistryggingu. Fyrsta atriðið hafi verið hvort höfuðstóll lánsins væri tilgreindur í erlendri mynt eða íslenskum krónum, annað atriðið hafi verið hvort lánið hefði verið greitt út í erlendri mynt eða íslenskum krónum og þriðja atriðið hafi verið hvort lánið hefði verið endurgreitt í erlendri mynt eða íslenskum krónum. Þar sem öll þessi atriði hafi verið í íslenskum krónum hafi Hæstiréttur komist að þeirri niðurstöðu að lán Landsbankans innihéldi ólögmæta gengistryggingu.

Vísar varnaraðili til þess að fallið hafi dómur þar sem höfuðstóll lánsins hafi verið tilgreindur í íslenskum krónum en lánið hafi verið greitt út í erlendri mynt og greitt af því í íslenskum krónum. Bendir sóknaraðili á dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-1682/2010 og E-5303/2010. Því sé ljóst að dómstólar hafi metið það svo að eitt af skilyrðunum þremur yrðu að vera til staðar til að lán yrði metið lögmætt erlent lán, þ.e. höfuðstóll tilgreindur í erlendri mynt eða að lánið hafi verið greitt út eða endurgreitt í erlendri mynt.

Varnaraðili bendir á að höfuðstóll láns nr. X hafi verið tilgreindur í íslenskum krónum og hafi lánið verið greitt út í íslenskum krónum inn á tékkareikning sóknaraðila. Ljóst sé af lánaskjalinu að sóknaraðili hafi ekki getað efnt meginskyldu sína um endurgreiðslu lánsins nema í erlendri mynt. Allar greiðslur inn á lánið hafi verið greiddar í erlendri mynt. Þess vegna hafi varnaraðili komist að þeirri niðurstöðu að lán sóknaraðila félli ekki undir fordæmisgildi dómsins og að það væri lögmætt erlent lán.

Varnaraðili telur að þeir dómur Hæstaréttar sem sóknaraðili vísi til, 603/2010 og 604/2010 hafi ekkert fordæmisgildi fyrir þetta mál þar sem málsatvik í þeim málum séu sambærileg og í dómi Hæstaréttar nr. 155/2011, þ.e. að lánsfjárhæðin hafi verið tilgreind í íslenskum krónum og útborgun og endurgreiðsla lánsins hafi verið í íslenskum krónum.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili vísi einnig til dóma Hæstaréttar í málum nr. 30/2011 og 31/2011 máli sínu til stuðnings. Varnaraðili hafnar því að þeir dómur eigi við enda málsatvik sambærileg og í dómum nr. 603/2010 og 604/2010. Vísar varnaraðili til dóma Hæstaréttar í málum nr. 551/2011 og 552/2011.

Bendir varnaraðili á að þó ekki sé tekið fram í skilmálum skuldabréfsins að sóknaraðili hafi þurft að endurgreiða lánið í erlendri mynt sé ljóst að aðilar bréfsins hafi samið um það sín á milli að bréfið yrði endurgreitt í erlendri mynt með því að ákveða að gjaldeyrisreikningur sóknaraðila yrði skuldfærður fyrir afborgunum lánsins.

Í skuldabréfinu komi skýrt fram hlutfall þeirra mynta sem lánið hafi verið veitt í. Í þessu felist að sóknaraðili hafi samþykkt að undirgangast skuldbindingu um að taka lán í erlendum gjaldmiðlum en ekki íslenskum krónum. Ennfremur komi fram í skuldabréfinu orðalagið „jafnvirði láns“ í íslenskum krónum. Orðalag þetta endurspeglar það að skuldbindingin sé ekki í íslenskum krónum heldur erlendri mynt. Að öðrum kosti myndi vera með öllu þýðingarlaust að notast við orðið „jafnvirði“. Orðalag af þessum toga sé notað þegar skuldari láns hafi í hyggju að selja andvirði láns í erlendri mynt fyrir íslenskar krónur í kjölfar útgreiðslu lánsins. Ástæðan fyrir því að skuldari óski eftir þessu sé almennt sú að hann hafi þurft að nota íslenskar krónur til að standa straum af sínum skuldbindingum sem séu í íslenskum krónum en ekki erlendri mynt. Ástæðan fyrir því að lán sé við þessar aðstæður tekið í erlendri mynt sé sú að skuldari þurfi þá að greiða miklu lægri vexti en hann þyrfti að greiða tæki hann lán í íslenskum krónum. Sóknaraðili hafi því tekið ákvörðun um að bjóða varnaraðila um að selja hina erlendu mynt sem hann hafi tekið að láni hjá bankanum.

Varnaraðili kveður meginástæðu þess að upphæð hinna erlendu mynta sé ekki sett fram í fjárhæð, heldur hlutföllum, sé sú að gengi hinna erlendu mynta sé stöðugt að breytast á gjaldeyrismarkaði. Þannig geti t.d. átt sér stað umtalsverðar breytingar á kaup- og sölugengi innan sama dags. Í þeim tilvikum sem lántaki hyggist selja erlenda mynt sem fengnar séu að láni geti gengi gjaldmiðla þannig tekið umtalsverðum breytingum frá því skrifað er undir lánsamning og þar til lánið er greitt út.

Bendir varnaraðili á að í skuldabréfinu sé að finna ákvæði sem veiti skuldara heimild til að breyta hinni erlendu mynt sem lán hafi upphaflega verið tekið í, að fullnægðum ákveðnum skilyrðum. Sóknaraðili byggir á því að orðalagið „miðist“ gefi bersýnilega til kynna að verið sé að gengistryggja lán í íslenskum krónum. Um misskilning sé að ræða af hálfu sóknaraðila. Í því samhengi vísar varnaraðili til þess að skýrlega megi ráða af ákvæðinu að við hugsanlega myntbreytingu á láni, færu fram viðskipti með viðkomandi myntir.

Varnaraðili telur að samið hafi verið um lán í erlendri mynt og vísar í fyrsta lagi til þess að sóknaraðili hafi ávallt fengið sendar greiðslutilkynningar 10 dögum fyrir hvern gjalddaga, þar sem upphæð afborgunar hafi sérstaklega verið tilgreind í hinum erlendu myntum. Í öðru lagi sýni kvittun fyrir greiðslu á vöxtum og afborgunum glögglega fram á að endurgreiðsla lánsins hafi verið í erlendri mynt af hálfu sóknaraðila, eins og samningur aðila hafi kveðið á um.

Varnaraðili hafnar því að bankinn hafi viðurkennt að um lán í íslenskum krónum bundið gengi erlendra gjaldmiðla sé að ræða, þar sem hann hafi endurgreitt vexti í íslenskum krónum. Varnaraðili hafi ákveðið að bjóða einstaklingum í viðskiptum við bankann leiðir til að lækka skuldir sínar. Ein leiðin hafi verið sú að þeir einstaklingar sem hafi verið í skilum með skuldbindingar sínar hafi fengið endurgreidda 20% af greiddum vöxtum. Endurgreiðslan hafi komið til lækkunar eftirstöðva skulda lántaka og þannig hafi það verið í tilviki sóknaraðila. Þessi úrræði hafi náð til þúsunda viðskiptavina bankans og með gjaldeyrishöft í gildi hafi bankinn ákveðið að greiða lánið í íslenskum krónum í stað þess að nota erlendar myntir lánsins enda hafi varnaraðili ekki verið skuldbundinn skv. skuldabréfinu að greiða inn á lánið í erlendri mynt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort skuldabréf, dags. 28. mars 2007, sem sóknaraðili gaf út hjá varnaraðila sé skuldbinding í erlendri mynt eða íslenskum krónum bundin við gengi erlendra gjaldmiðla. Löggjöfin á þeim tíma sem hér um ræðir heimilaði að veitt væru lán í erlendum myntum og heimilaði jafnframt að bæði útgreiðslur og endurgreiðslur slíkra lána væru inntar af hendi í íslenskum krónum. Á sama tíma var þó bannað að gengisbinda lán í íslenskum krónum, en munurinn á þessu tvennu liggur eingöngu í forminu. Verður því mjög að líta til forms þeirra gerninga sem um var að ræða en í þessu efni nýtur nokkurra nýlegra fordæma Hæstaréttar. 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 tenging höfuðstóls skuldabréfanna við gengi erlendra gjaldmiðla hefði verið ólöglegt.

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 glögg fram í grein 4.1 í samningnum að hinir erlendu gjaldmiðlar voru til viðmiðunar um höfuðstól skuldarinnar. Þá var tekið fram að báðir samningsaðila efndu meginskyldur sínar samkvæmt lánsamningum 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 ólöglegt. Tiltekur Hæstiréttur sérstaklega í dómi sínum í máli nr. 552/2011 að „af orðalagi 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 dómi Hæstaréttar í máli nr. 524/2011 var fallist á að um lán í erlendum myntum hefði verið að ræða. Tekið var fram að í fyrsta lagi yrði að líta til heitis skuldabréfsins, „Skuldabréf í erlendum gjaldmiðlum“, í öðru lagi að lánsfjárhæðin væri samkvæmt orðalagi skuldabréfsins fyrst tilgreind í þremur erlendum gjaldmiðlum og síðan jafnvirði lánsins í íslenskum krónum, í þriðja lagi væru vextir samkvæmt skuldabréfinu til samræmis við að um erlent lán væri að ræða tilgreindir LIBOR og EURIBOR vextir, í fjórða lagi var litið til skilmálabreytingar en fyrirsögn hennar væri „Skilmálabreyting skuldabréfs í erlendum myntum/mynteiningum“ og var jafnvirðisfjárhæðar í íslenskum krónum þar ekki getið.

Þá var í dómi Hæstaréttar í máli nr. 3/2012 talið að um væri að ræða lán í erlendum gjaldmiðlum. Þar var tekið fram að á forsiðu væri hann nefndur „Lánssamningur í erlendum myntum“. Hins vegar var í samningnum hvergi getið um fjárhæð í erlendum gjaldmiðlum heldur hlutföll og miðun við virði íslensku krónunnar á tilteknum degi. Taldi Hæstiréttur að sú vísun til erlendra gjaldmiðla í máli nr. 155/2011 hafi ekki verið nægileg til þess að lánið teldist vera í þeim heldur yrði að því að gæta hvernig skyldur samningsaðila voru efndar. Í máli þessu efndu samningsaðilar báðir skyldur sínar með því að fjárhæðir í erlendum gjaldmiðlum skiptu um hendur.

Skuldbinding í erlendum gjaldmiðli fer ekki gegn ákvæðum 13. og 14. gr., sbr. 2. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. 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 orðalagi 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 hér um ræðir var eina tilgreiningin á fjárhæð lánsins í íslenskum krónum en ekki var getið um fjárhæð skuldarinnar í hinum erlendu gjaldmiðlum, heldur aðeins hlutföll þeirra og viðmiðun við virði íslensku krónunnar. Ekki var minnst á erlendar myntir í skuldabréfinu sjálfu.

Aðalskylda varnaraðila sem lánveitanda samkvæmt samningi aðila 28. mars 2007 var efnd 2. apríl 2007 með greiðslu kr. 9.747.200 inn á íslenskan tékkareikning sóknaraðila. Verður að telja svo vera þrátt fyrir að fyrir liggi kaupnóta þar sem keypt voru samtals JPY 8.804.696 og CHF 91.093,12, en um gildi hennar í þessu samhengi verður að líta til þess að hún er einhliða útbúin af varnaraðila, án aðkomu sóknaraðila. Virðist varnaraðili einnig hafa tilkynnt sóknaraðila einhliða að sá síðarnefndi hafi selt sömu upphæð aftur og svo hafi varnaraðili lagt þá upphæð kr. 9.747.200 á reikning sóknaraðila. Aðalskylda sóknaraðila sem skuldara samkvæmt skuldabréfinu var greiðsla vaxta og afborgana. Ljóst er af ákvörðunarblaði lánsins, dags. 16. september, og upphaflegu skuldabréfi þar sem sóknaraðili óskaði eftir að íslenskur tékkareikningur hans hjá bankanum yrði skuldfærður fyrir afborgunum og vöxtum af láninu, að ætlun aðila var í upphafi að greiðslur á gjalddögum þess yrðu í íslenskum krónum. Hins vegar er til þess að líta að sóknaraðili strikaði yfir umræddan tékkareikning á skuldabréfinu og ritaði gjaldeyrisreikning í staðinn og setti upphafsstafi sína við þá breytingu. Þá varð það samkvæmt skjalinu „Lánayfirlit viðskiptamanns“ almennt raunin að greiðslur lánsins voru inntar af hendi í evrum. Þó

var framkvæmd innborgun á lánið í ISK þann 4. október 2011 að fjárhæð kr. 2.893 og þann 28. febrúar 2012 að fjárhæð kr. 181.831.

Samkvæmt framansögðu var mjög á reiki hvort gert var ráð fyrir því að báðir samningsaðilar skyldu efna meginskyldur sínar samkvæmt skuldabréfinu með greiðslum í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðli en sóknaraðili efndi skyldur sínar aðallega í evrum. Hefur dómur Hæstaréttar í máli nr. 3/2012 ekki afgerandi fordæmisgildi í umræddu máli enda var þar gert ráð fyrir að aðilar efndu meginskyldur sínar samkvæmt skuldabréfinu með því að fjárhæðir í erlendum gjaldmiðlum skiptu um hendur.

Í ljósi þess að fjárhæð skuldabréfsins var tilgreind í íslenskum krónum og að á reiki er hvort gert var ráð fyrir því að samningsaðilar skyldu efna meginskyldur sínar samkvæmt skuldabréfinu í íslenskum krónum eða erlendum gjaldmiðlum verður fallist á kröfu sóknaraðila um að lán hans sé tengt gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Lán sóknaraðila, M, hjá varnaraðila, F, er tengt gengi erlendra gjaldmiðla með ólögætum hætti.

Reykjavík, 31. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 7. september 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. 61/2012**:

M
gegn
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 3. apríl 2012, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, 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. apríl 2012. Var bréfið sent umboðsmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 31. ágúst og 7. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 8. september 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.400.000 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Sóknaraðili, B og C, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 11. september 2006. Þar kemur fram að hreinar tekjur lántakanda, A, voru kr. 196.909 fyrir og eftir lánveitingu, greiðslubyrði lána var kr. 63.920 fyrir lánveitingu og kr. 46.800 eftir lánveitingu. Framfærslukostnaður var kr. 120.000 bæði fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. 12.989 fyrir lánveitingu og kr. 30.109 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var jákvæð um kr. 17.120 og breyting á ári kr. 205.440.

Þann 14. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 27. febrúar svaraði varnaraðili og kvað

ábyrgðina gilda. Umboðsmaður skuldara tilkynnti sóknaraðila þá niðurstöðu 13. mars 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 3. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að fallið verði frá ábyrgðarskuldbindingu þar sem ekki hafi verið staðið rétt að henni. Vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið farið eftir 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Bendir sóknaraðili á að greiðslumat hafi hvorki verið samþykkt af greiðanda né kynnt ábyrgðarmanni.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til þess að í málinu liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni leiði ekki til ógildingar framangreindrar sjálfskuldarábyrgðar. Vísar varnaraðili til niðurstöðu héraðsdóms í máli nr. E-2375/2011, máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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 málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 11. september 2006. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr.

12.989 en eftir lánveitingu væri hann kr. 46.800. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána. Engin slík staðfesting liggur fyrir í málinu, en athygli vekur að varnaraðili gerði ráð fyrir að veruleg lækkun yrði á greiðslubyrði sóknaraðila við lántökuna og bendir það eindregið til þess að gert hafi verið ráð fyrir uppgreiðslum eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til 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 liggur fyrir að sóknaraðila var ekki kynnt niðurstaða greiðslumats eða upplýsingabæklingur um ábyrgðir, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá var sóknaraðila ekki bent á þann möguleika að kynna sér greiðslumatið eða gögn því til grundvallar.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. að ábyrgðarmanni var hvorki kynnt niðurstaða greiðslumats né bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati eru forsendur til að víkja sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 hafi fordæmisgildi í máli þessu, enda réðist niðurstaða umrædds máls á því að niðurstaða greiðslumats var jákvæð en einnig því að í skýrslu stefnanda málsins fyrir dómnum kom fram að það hefði engu breytt þótt henni hefði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir skuldabréfið. Í máli því sem nú er um rætt liggur ekki fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántaka eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Hefur varnaraðila ekki tekist sönnun um að sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgðina eftir að hafa kynnt sér niðurstöðu greiðslumats, þrátt fyrir að greiðslumat hafi verið jákvætt.

Í ljósi framangreinds er fallist á með sóknaraðila að sjálfskuldarábyrgð hennar á skuldabréfi nr. X sé ógild.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefna af A til FF er ógild.

Reykjavík, 7. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 30. nóvember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Jón Magnússon, Jóhann Tómas Sigurðsson og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 62/2012:**

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. apríl 2012, 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. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. júlí 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. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. janúar 2008 var bílasamningur F nr. X gerður um bifreiðina A. Varnaraðili var leigusali og B leigutaki. Sóknaraðili var sjálfskuldarábyrgðaraðili. Leigutími var frá 7. janúar 2008 til 5. febrúar 2015. Kaupverð bifreiðarinnar var 1.580.000 og samningsfjárhæð var kr. 1.603.736. Eftirfarandi kom m.a. fram í 28. gr. samningsins: „Undirritaður leigutaki og ábyrgðarmenn hafa kynnt sér og hafa ekkert við að athuga alla skilmála samnings þessa. [...] Sjálfskuldarábyrgðaraðilar óska eftir því að greiðslumat verði ekki framkvæmt. Jafnframt lýsir F því yfir að sjálfskuldarábyrgðin takmarkast við kr. 1.000.000.- [...]“

Þann 19. ágúst 2008 barst sóknaraðila aðvörun um riftun eignaleigusamnings nr. X. Ógreitt var kr. 73.098, þar af var gjaldfallið kr. 63.138.

Þann 18. nóvember 2009 var gerð greiðslujöfnun á bílasamningi nr. X sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 13. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að ábyrgðaryfirlýsing hennar yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Samdægurs kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar þar sem aðalskuldari er B verði felld niður.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem sóknaraðila var ekki kynnt greiðslumat á aðalskuldara. Þá hafi hún ekki fengið vitneskju um að greiðslumat hafi farið fram fyrir undirritun ábyrgðar. Vísar sóknaraðili ennfremur til þess að henni hafi ekki verið sýndur upplýsingabæklingur um ábyrgðir, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011. Sóknaraðili vísar til 3. og 4. gr. samkomulagsins máli sínu til stuðnings.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili byggir einkum á því að hann hafi í viðskiptum við sóknaraðila starfað í samræmi við þær verklagsreglur sem sé að finna í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Varnaraðili bendir á að í 28. gr. þess bílasamnings sem sóknaraðili hafi skrifað undir ásamt aðalskuldara samningsins komi eftirfarandi fram feitletrað: „*Sjálfskuldarábyrgðaraðilar óska eftir því að greiðslumat verði ekki framkvæmt. Jafnframt lýsir F því yfir að sjálfskuldarábyrgðin takmarkast við kr. 1.000.000.*“ Því sé ljóst að varnaraðili hafi ekki brotið gegn 3. gr. samkomulagsins enda hafi sóknaraðili skrifað undir það að hún færi ekki fram á að greiðslumat yrði framkvæmt. Þá eigi skylda til framkvæmdar greiðslumats skv. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins ekki við í þessu máli, þar sem ábyrgð sóknaraðila takmarkist við eina milljón króna.

Varðandi 4. gr. samkomulagsins telur varnaraðili að líta skuli heildstætt á 3. og 4. gr. samkomulagsins. Telur varnaraðili að skýra beri ákvæðin á þann veg að fjármálafyrirtæki sé ekki skylt að tryggja sér sönnun fyrir því að upplýsingabæklingur hafi verið afhentur ábyrgðarmanni, ef fjárhæðin sem sjálfskuldarábyrgðaraðili verði krafinn um sé undir kr. 1.000.000 og aðalskuldari samningsins hafi ekki farið í greiðslumat.

Varðandi úrskurð úrskurðarnefndarinnar nr. 10/2011 vill varnaraðili áréttta að sá úrskurður hafi ekki fordæmisgildi í máli þessu. Málsatvik í því máli séu ekki sambærileg því sem hér sé til úrlausnar auk þess hafi varnaraðili tilkynnt innan tímafrests 2. mgr. 11. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki að hann sætti sig ekki við úrskurðinn og myndi ekki greiða bætur nema að undangengnum dómi.

Með hliðsjón af ofangreindu telur varnaraðili ljóst að hann hafi með engum hætti brotið gegn ákvæðum samkomulagsins og því sé ekki ástæða til að víkja ábyrgðinni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ef af einhverjum ástæðum verði ekki fallist á ofangreinda málsástæðu byggir varnaraðili jafnframt á því að skortur á sönnun fyrir afhendingu upplýsingabæklinga leiði ekki til þess að víkja beri til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila í máli þessu á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Það sé grundvallarregla samningaréttar að

samninga beri að halda. Sóknaraðili hafi gefið varnaraðila loforð um ábyrgð á því að krafan á hendur aðalskuldara yrði efnd. Mikið þurfi til að slíkum samningi verði vikið til hliðar, en heimild sé þó til slíks í 36. gr. laga nr. 7/1936. Varnaraðili vísar til þess að ákvæðið sé túlkuð þröngt, enda undantekning frá áðurnefndri meginreglu samningaréttar um að samninga skuli halda. Of víðtæk túlkun á 36. gr. laga nr. 7/1936 myndi þannig grafa undan stoðum viðskiptalífsins.

Varnaraðili telur m.t.t. ofangreinds að þó svo komist yrði að þeirri niðurstöðu að varnaraðili hafi ekki í viðskiptum við sóknaraðila fylgt að öllu leyti ákvæðum 4. gr. samkomulagsins þá leiði það ekki sjálfkrafa til þess að víkja beri umræddri sjálfskuldarábyrgð til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Umrætt samkomulag hafi að geyma verklagsreglur en ekki ófrávíkanlegar formreglur sem séu forsenda fyrir gildi ábyrgðarskuldbindingar. Frávik frá þeim leiði ekki sjálfkrafa til þess að ábyrgðarskuldbindingu verði vikið til hliðar heldur verði að meta málsatvik hverju sinni.

Í tilfalli sóknaraðila telur varnaraðili að líta verði til eftirfarandi atriða við mat á því hvort víkja beri ábyrgðinni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Bendir varnaraðili á að um sé að ræða ábyrgð sem hafi verið takmörkuð við tiltölulega lága fjárhæð, eða kr. 1.000.000. Fjárhæð ábyrgðar hverju sinni hljóti að hafa áhrif við mat á þörf á formfestu við afgreiðslu málsins upphaflega, sem og við mat á ósannigirni þess að sóknaraðili verði látin standa við gerðan samning. Þá vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili sé móðir aðalskuldara. Séu því miklar líkur á því að hún hafi verið meðvituð um aðstæður aðalskuldara, þ.á.m. fjárhagsstöðu hennar, á þeim tíma sem viðskiptin áttu sér stað. Sóknaraðili sé jafnframt leigusali aðalskuldara. Þá bendir varnaraðili á að við undirritun sammingsins hafi sóknaraðili verið 46 ára, fimm barna móðir og eigandi fasteignar. Varnaraðili telur að einstaklingur með slíka lífsreynslu hljóti að vera kunnugt um hvað felist í því að undirgangast sjálfskuldarábyrgð fyrir þriðja aðila, óháð því hvort sóknaraðili hafi mótttekið upplýsingabækling frá varnaraðila eða ekki. Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi mótttekið aðvörum um riftun á umræddum bílasamningi þann 19. ágúst 2008, f.h. aðalskuldara, auk þess sem samrit hafi verið sent henni sjálfri. Þrátt fyrir það hafi sóknaraðili ekki mótmælt umræddri sjálfskuldarábyrgð sinni fyrr en nú. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi skrifað undir breytingu á umræddum bílasamningi sem ábyrgðaraðili, þann 18. nóvember 2009 og ítrekað þannig ábyrgð sína á umræddri kröfu.

Varnaraðili telur að með hliðsjón af öllu ofangreindu sé umrædd sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila ekki með þeim hætti að henni verði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á bílasamningi nr. X, milli B og varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gengist 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. 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 lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna skal ábyrgðarmaður staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu B, leigutaka samkvæmt umræddum bílasamningi. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu B, nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert, enda var fjárhæð ábyrgðarinnar kr. 1.000.000. Í stöðluðum texta 28. gr. umrædds bílasamnings kom fram að sjálfskuldarábyrgðaraðilar óskuðu eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Verður því að miða við að sóknaraðili hafi óskað eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Þar með var varnaraðila á grundvelli 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga ekki skylt að meta greiðslugetu greiðanda, B.

Ekki liggur 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. Ekki verður fallist á túlkun varnaraðila á ákvæði 4. gr. samkomulagsins um að skýra verði ákvæðið til samræmis við 3. gr. samkomulagsins þannig að fjármálafyrirtæki sé ekki skylt að tryggja sér sönnun fyrir því að upplýsingabæklingur hafi verið afhentur ábyrgðarmanni ef fjárhæðin sem sjálfskuldarábyrgðaraðili verði krafinn um sé undir kr. 1.000.000. Enda er í ákvæði 4. gr. samkomulagsins ekki sett sambærilegt skilyrði og í 3. gr. samkomulagsins að ábyrgðarmaður geti óskað eftir því með skriflegum hætti að honum verði ekki kynntur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Þvert á móti miðast ákvæði 4. gr. samkomulagsins við upplýsingagjöf vegna allra skuldaábyrgða eða veðsetninga sem til er stofnað.

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 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 samningsaðila, 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 upplýst um hvað í því felst að gangast í sjálfskuldarábyrgð. 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 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 sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni upplýsingabækling um ábyrgðir og að það kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Fæst ekki séð að þetta hafi komið upp við skilmálabreytingu á

umræddum bílasamningi eða þegar sóknaraðili móttók aðvörun um riftun samningsins. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar verði látin standa.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á bílasamningi nr. X, milli varnaraðila og B.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á bílasamningi nr. X, milli B og varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 30. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Jón Magnússon

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 20. ágúst 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. 63/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. apríl 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi dagsettu 16. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 25. febrúar 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 7.600.000 gefið út af sóknaraðila til varnaraðila. Óumdeilt er að lánið var tekið til öflunar á húsnæði til heimilisnota, en sóknaraðili hefur byggt sér hús að A. Fasteignin B, sem þá var í eigu sóknaraðila, var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar skuldinni. Þann 24. júlí 2007 var umrædd fasteign leyst úr veðböndum og veðið flutt yfir á C. Faðir sóknaraðila situr í óskiptu búi og er C ein eigna búsins. Var lögheimili sóknaraðila skráð að C frá 20. nóvember 2007 til 26. júlí 2008, en þann dag var lögheimili hans flutt að A. Þann 28. nóvember 2011 var veitt veðbandslausn á C. Ástæða veðbandslausnarinnar var sú, að ekki hafði verið gætt ákvæða samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gagnvart eiganda C, föður sóknaraðila. Sóknaraðili átti lögheimili að C frá 20. nóvember 2007 til 26. júlí 2008.

Þann 30. janúar 2012 fór sóknaraðili fram á lán hans yrðu færð niður í 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignar. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila með tölvupósti, dagsettum 19. mars 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili taki til meðhöndlunar niðurfellingu á húsnæðislánum sóknaraðila samkvæmt 110% leiðinni. Sóknaraðili vísar til þess að lán nr. X, sem flutt hafi verið á C hafi ekki verið tekið með í heildarstöðu húsnæðislána sóknaraðila við umsókn um meðhöndlun skv. 110% leið.

Vísar sóknaraðili til þess að hann sé einn af lögerfingjum að eigninni að C og byggir á því að hann sé „löggildur eignarhafi“ að þeirri eign. Falli því lán hans undir skilyrði 1.1 gr. samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila frá 15. janúar 2011. Faðir sóknaraðila hafi setið í óskiptu búi frá árinu 2004. Bendir sóknaraðili á að í samkomulaginu sé ekki tekið á því hversu mikill eignarréttur verði að vera að veðsettum eignum né heldur hversu beinn hann verði að vera. Bendir sóknaraðili á að samkvæmt erfðalögum nr. 8/1962 komi fram í 1. gr. að lögerfingjar séu börn arfleiddanda. Þá komi fram í 18. gr. sömu laga að hlutur erfingja í óskiptu búi sé séreign hans. Þannig sé um ótvíræðan eignarhluta sóknaraðila að ræða. Ekki sé tilgreint í 110% leiðinni hvernig eignarhluta eigi að vera háttað eða hversu stór hann þurfi að vera.

Vísar sóknaraðili til þess að þegar íbúð hans hafi verið seld sumarið 2007 hafi lánið sem um ræði verið flutt á C, jafnhliða því að fjölskyldan hafi flutt í C og búið þar fram til hausts 2008. C hafi verið notað til heimilishalds sóknaraðila og fjölskyldu hans. Lágmarkstími sé ekki tilgreindur í 110% leiðinni né með hvaða hætti heimilishald umsækjanda þurfi að vera.

Sóknaraðili telur að veðbandslausnin hafi ekkert með málið að gera. Bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi einhliða ákveðið að veðið væri ólöglegt, í engu samstarfi við sóknaraðila né heldur með einhverju tilliti til eignarréttar hans á hinni veðsettu eign.

Sóknaraðili vísar til þess að það sem mestu máli skipti sé að skuldirnar séu allar áhvílandi á honum og séu jafnframt fasteignaskuldir.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til þess að lánið uppfylli ekki skilyrði 1.1. gr. samkomulags lánveitenda um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, þar sem fasteignin hafi ekki verið í eigu sóknaraðila né ætluð til heimilishalds lántaka.

Varnaraðili bendir á að ekki verði talið að sóknaraðili eigi eignarrétt í fasteigninni. Við útgáfu leyfis til setu í óskiptu búi sé skiptum eftir skammlífara hjón frestað, sbr. II. kafla erfðalaga nr. 8/1962. Af þeim sökum hafi ekki myndast beinn eignarréttur erfingja yfir fasteign í búinu, jafnvel þótt sóknaraðili væri einkaerfingi eiganda fasteignarinnar. Því verði ekki fallist á skilning sóknaraðila hvað það varði.

Þá vísar varnaraðili til þess að tímabundin búseta sóknaraðila og fjölskyldu í eigninni sé ekki til þess fallin að breyta afstöðu bankans, enda hafi hún verið takmörkuð við þann tíma sem tekið hafi að byggja heimili sóknaraðila að A, sem umrædd lánveiting hafi verið fengin fyrir. Talið verði að heimilishald og eignarhald þurfi að fara saman, skv. ákvæðum samkomulagsins.

Bendir varnaraðili á að í dag sé lánið veðbandslaust eftir að bankinn hafi felld niður veðið á þeim grundvelli að ákvæða samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki verið gætt við töku veðsins, enda hafi þá ekki verið framkvæmt greiðslumat eins og áskilið sé í 3. gr. þess samkomulags. Hafi það álit bankans byggst gagngert á því að eignarhald á eigninni hafi ekki verið hjá sóknaraðila. Verði því ekki bæði haldið og sleppt hvað það varði. Varnaraðili hefur í ákvörðunum sínum byggt á því að ekkert veðrymi sé fyrir lánið að A þar sem sóknaraðili hafi nýtt það fyrir önnur lán, hvað svo sem upphaflega hafi verið ætlað í þeim efnun.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila verði tekið með í heildarstöðu húsnæðislána sóknaraðila samkvæmt samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila frá 15. janúar 2011. Það athugast að það er ekki fyllilega vafalaust af málatilbúnaði fyrir nefndinni hvort sóknaraðili krefst þess að umrætt lán verði fært niður í 110% af verðmæti C eða hvort það skuli tekið með í útreikning þeirra lána sem færa skuli niður í 110% af verðmæti A. Eins og atvikum málsins er háttáð kemur þetta þó ekki að sök, en áréttað skal að samkomulagið gerir einungis ráð fyrir að lán af einni fasteign sóknaraðila, þ.e. þeirri sem ætluð er til heimilishalds lántaka, verði færð niður í 110% af verðmæti fasteignar, ætti sóknaraðili fleiri fasteignir.

Í samkomulaginu kemur fram að heimilum, þar sem áhvílandi veðskuldir eru umfram 110% af verðmæti fasteignar, þjóðist 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.

Samkvæmt 2.1 gr. samkomulagsins er það sjálfstætt 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.

Ljóst er að umræddu samkomulagi var ætlað að gera stórum hópi einstaklinga, sem áttu yfirveðsett eigið húsnæði kleift að halda eignum sínum gegn greiðslu 110% af verðmæti þeirra. Jafn ljóst er að samkomulagið nær ekki til allra þeirra lána sem einstaklingar hafa tekið til húsnæðiskaupa og að í fjölmörgum tilvikum er um að ræða yfirveðsett heimili sem vegna ýmis konar sérstakra atvika geta ekki nýtt sér þá leið sem samkomulaginu var ætlað að gefa kost á.

Sakarefni máls þessa lýtur að veðskuldabréfi nr. X sem upphaflega var tryggt með veði í fasteigninni að B en veðið var síðar flutt yfir á C. Sú eign er ekki í eigu sóknaraðila og hefur annar maður eignarráð hennar í hendi sér. Breytir arfstilkall sóknaraðila engu í því efni. Fasteignin C var auk þess leyst úr veðböndum þann 28. október 2011. Því er ljóst að skuldabréfið er ekki tryggt með veði í fasteign sóknaraðila, svo sem er skilyrði skv. 1.1 gr. samkomulagsins. Heimili sóknaraðila er að A en veðskuldabréfið hefur aldrei verið tryggt með veði í þeirri fasteign og verður ekki séð að fyrir hendi sé nein skuldbinding varnaraðila í þá veru að honum beri að taka þá fasteign að veði fyrir láninu þrátt fyrir að hann telji sjálfur að sóknaraðili hafi

Þegar fullnýtt veðrymi á þeirri eign. Því verður að telja að skilyrði 1.2 og 2.1 gr. samkomulagsins um fasteign sem notuð er til heimilishalds lántaka, séu ekki uppfyllt að því er varðar hið umþrætta lán.

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, 20. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 31. ágúst er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 65/2012**:

M
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. apríl 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 2. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. apríl 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust 4. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. og 31. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Árið 2006 festu sóknaraðilar kaup á íbúðarhúsnæði að A. Til að fjármagna kaupin tóku sóknaraðilar tvö lán hjá varnaraðila. Annars vegar var um að ræða íbúðarlán til 25 ára, nr. X, að fjárhæð kr. 19.500.000, sem útgefið var 21. júlí 2006 af sóknaraðila M og hins vegar íbúðarlán til 40 ára, nr. Y, að fjárhæð kr. 39.000.000, sem útgefið var 24. september 2007 af sóknaraðilum. Bæði lánin voru tryggð með veði á 1. veðrétti í íbúðarhúsnæði sóknaraðila. B gekkst í ábyrgð fyrir báðum lánunum.

15. janúar 2011 var gert samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Fól það í aðalatriðum í sér að fasteignaveðlán einstaklinga yrðu felld niður að því marki sem þau næmu meira en 110% af verðmæti fasteignar, að ákveðnum skilyrðum uppfylltum.

Varnaraðili auglýsti í maí 2011 að gerðar yrðu tvær mikilvægar breytingar á 110% leiðinni til að koma betur til móts við þarfir þeirra viðskiptavina bankans sem byggju í yfirveðsettu húsnæði. Í auglýsingunni var tekið fram að miðað yrði við

fasteignamat á eignum undir 30 milljónum króna en ekki verðmat. Varnaraðili áskildi sér rétt til að kalla eftir verðmati á stærri eignum og ef niðurfærsla færi umfram ákveðið hámark gætu aðrar eignir komið til frádráttar. Þá kom fram að ekki þyrfti að sækja um lækkunina ef öll áhvílandi lán væru í F. Í öðrum tilvikum yrði haft samband við viðskiptavin varðandi nánari upplýsingar.

Varnaraðili gerði eftirfarandi fyrirvara við samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirverðsettra heimila: „*Lækkun skulda samkvæmt framansögðu byggir ekki á neinni skyldu af hálfu bankans, né felur hún í sér viðurkenningu F á slíkri skyldu. F áskilur sér rétt til að breyta þeim forsendum sem hann leggur til grundvallar lækkun fasteignaskulda og eftir atvikum breyta eða setja ný skilyrði fyrir ákvörðun bankans um lækkun fasteignaskulda.*“

Með bréfi lögmanns B, dags. 17. nóvember 2011, til varnaraðila, óskaði B, vegna starfsmanna félagsins sem nutu ábyrgðar B, annars vegar eftir upplýsingum um hver væri bókfærð staða þeirra lána sem B hefði ábyrgst, sundurliðað eftir skuldurum hjá varnaraðila og hins vegar hvort B hefði greitt upp lán á grundvelli ábyrgðarinnar. Ef svo væri var óskað yfirlits yfir fjárhæð greiðslu og veðandlags í hverju tilviki. Taldi B að varnaraðili hefði átt án beiðni að lækka veðskuldir umræddra starfsmanna B í þeim tilvikum sem lánin væru hærri fjárhæð en 110% af fasteignamati, nema sérstakur áskilnaður um annað ætti við. Með bréfi, dags. 22. desember 2011, kynnti varnaraðili B þá afstöðu sína að lækka ekki lán starfsmanna félagsins.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að viðurkennd verði skylda varnaraðila til að færa niður veðskuldir sem eru áhvílandi á fasteigninni A að 110% af verðmæti eignarinnar.

Sóknaraðilar benda á að þau geri umrædda kröfu óháð því hvort farið verði að samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirverðsettra heimila eða eftir 110% leið varnaraðila. Ljóst sé að sóknaraðilar hafi ekki þurft að sækja sérstaklega um 110% lækkunina enda komi bersýnilega fram á vefsíðu varnaraðila að: „*Ekki þarf að sækja um lækkunina ef öll áhvílandi lán eru í F. Í öðrum tilfellum verður haft samband við viðskiptavini varðandi frekari upplýsingar.*“

Benda sóknaraðilar á að í þeirra tilfelli séu öll áhvílandi lán hjá varnaraðila og því hafi sóknaraðilar ekki þurft að sækja sérstaklega um lækkunina. Enn fremur komi fram að „*Hægt er að affakka úrræðið í netbanka F fyrir 1. júlí 2011.*“ Það hafi sóknaraðilar ekki gert. Jafnvel þó að sóknaraðilar hafi ekki þurft að sækja um lækkunina verði að telja að samskipti þeirra við varnaraðila á árinu 2011 er varðað hafi 110% lækkun fasteignaskulda hafi jafngilt umsókn þess efnis enda hafi sóknaraðilar lagt þann skilningi í samskiptin að varnaraðili hafi ákveðið að leiðrétta ekki lán sín. Af því tilefni hafi sóknaraðilar leitað til Sóknar lögmannsstofu sem hafi sent varnaraðila bréf þann 17. nóvember 2011 fyrir hönd sóknaraðila og fleiri aðila í sömu stöðu, þar sem fram hafi komið sú afstaða sóknaraðila að varnaraðili hefði átt án beiðni að lækka veðskuldir sóknaraðila. Varnaraðili hafi svarað bréfi Sóknar lögmannsstofu með bréfi, dags. 22. desember 2011, þar sem varnaraðili hafi tekið erindi sóknaraðila fyrir og hafnað því. Telja sóknaraðilar ljóst að bréf varnaraðila sé ekki almennt svar bankans, heldur hafi höfnun um 110% leiðina sérstaklega beinst að sóknaraðila og öðrum starfsmönnum Alcoa í sömu stöðu. Benda sóknaraðilar á að varnaraðili haldi því fram að nauðsynlegt hafi verið að sækja um 110% leið

varnaraðila þar sem fasteignamat fasteignar sóknaraðila hafi verið yfir 30 milljónum. Benda sóknaraðilar á að ekkert komi fram um það í reglum bankans að öðruvísi sé farið um eignir með fasteignamat yfir 30 milljónum en aðrar eignir. Í reglum bankans hafi varnaraðili einungis áskilið sér rétt til að kalla eftir verðmati löggilts fasteignasala væri fasteignamat hærra en 30 milljónir.

Telja sóknaraðilar sig uppfylla öll skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, sbr. einkum greinar 1.2 og 2.1 samkomulagsins. Umræddar veðskuldir séu skuldir sem sóknaraðilar hafi stofnað til vegna kaupa á fasteigninni að A fyrir árið 2009. Hvíli skuldirnar með veði á eign sóknaraðila sem notuð sé til heimilishalds sóknaraðila. Sóknaraðilar séu eigendur hinnar veðsettu eignar og greiðendur áhvílandi lána.

Benda sóknaraðilar á að í grein 1.2 samkomulagsins komi fram að undir samkomulagið falli skuldir sem uppfylli skilyrði til vaxtabóta, sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt. Samkvæmt 1. mgr. B-liðar 68. gr. þeirra laga á skattskyldur maður rétt á sérstökum bótum, vaxtabótum, af lánum sem tekin hafi verið vegna kaupa eða byggingar á íbúðarhúsnæði til eigin nota. Ljóst sé að umrætt lán hafi verið veitt til byggingar á húsnæði sóknaraðila en um hafi verið að ræða stækkun á húsinu úr 131,4 m² í 204,2 m² og stækkun bílskúrsins úr 32 m² í 42,4 m². Þannig hafi brunabótamat fasteignarinnar hækkað úr rúmlega 20 milljónum króna í rúmlega 50 milljónir vegna framkvæmdanna.

Sóknaraðilar telja þær röksemdir sem varnaraðili færir fram í bréfi sínu, dags. 22. desember 2011, þar sem varnaraðili hafnar því að sóknaraðilar falli undir samkomulagið ekki eiga sér stoð í samkomulaginu eða lögum. Í bréfi varnaraðila sé í fyrsta lagi vísað til svohljóðandi fyrirvara sem bankinn hafi sett vegna samkomulagsins: „*Lækkun skulda samkvæmt framansögðu byggir ekki á neinni skyldu af hálfu bankans, né felur hún í sér viðurkenningu F á slíkri skyldu. F áskilur sér rétt til að breyta þeim forsendum sem hann leggur til grundvallar lækkun fasteignaskulda og eftir atvikum breyta eða setja ný skilyrði fyrir ákvörðun bankans um lækkun fasteignaskulda.*“ Telja sóknaraðilar yfirlýsingu varnaraðila fela í sér afstöðu varnaraðila um að honum sé ekki skylt að hlíta samkomulaginu um 110% leiðina, þ.e. samkomulagið sé ekki bindandi fyrir varnaraðila. Sóknaraðilar telja hins vegar svo vera. Vísa sóknaraðilar þess til stuðnings til fjölda dóma Hæstaréttar er varði samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Af framangreindum dómi sé ljóst að Hæstiréttur telji að fjármálafyrirtækjum, sem aðilar séu að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sé skylt að fara að samkomulaginu.

Sóknaraðilar telja samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila vera algjörlega sambærilegt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem Hæstiréttur og úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi ítrekað staðfest að sé bindandi fyrir aðila þess. Af þeim sökum telja sóknaraðilar samkomulagið vera bindandi og að varnaraðili geti ekki vikið frá samkomulaginu með þeim hætti að það leiði til verri stöðu fyrir sóknaraðila eða aðra neytendur.

Sóknaraðilar benda á að í annan stað beri varnaraðili því við í bréfi sínu, dags. 22. desember 2011, að lán með lánsveði eða ábyrgð þriðja aðila falli ekki undir ákvæðið. Virðist því sem varnaraðili leggi veðsala og ábyrgðarmenn að jöfnu þegar ákvæði samkomulagsins séu túlkuð. Þeim skilningi hafna sóknaraðilar. Samkvæmt samkomulaginu sé það skilyrði niðurfellingar skulda að lantaki 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, sbr. grein 2.1 samkomulagsins. Af ákvæðinu sé ljóst að úrræðinu sé einungis ætlað að taka til lána sem hvíla á fasteign sóknaraðila og af þeim sökum yrði ekki tekið tillit til láns sem hvíli á fasteign þriðja manns, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 20/2011. Af þeim sökum ná úrræðið ekki yfir lán með lánsveði. Það sama geti hins vegar ekki átt við um ábyrgð þriðja aðila fyrir veðskuldum. Þrátt fyrir að veðskuldir sóknaraðila séu með ábyrgð þriðja aðila, hvíli veðskuldarnar á fasteign sem sé í eigu og notuð til heimilishalds sóknaraðila. Veðskuldir sem hvíli á eign sóknaraðila séu umfram 110% og breyti ábyrgð þriðja manns á veðskuldunum engu þar um. Hefði samkomulagið ekki átt að ná yfir veðskuldir með ábyrgð þriðja aðila hefðu þeir sem hafi staðið að samkomulaginu, þ.m.t. varnaraðili, átt að taka það skýrlega fram í samkomulaginu. Vísa sóknaraðilar einnig til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 89/2011.

Þá benda sóknaraðilar á að komi upp vafi um merkingu samkomulagsins beri að túlka það neytandanum í hag, þ.e. sóknaraðila, sbr. 1. mgr. 36. gr. b laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Bendir varnaraðili á að sóknaraðilum hafi ekki verið hafnað um lækkun veðskulda á grundvelli samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila enda hafi þau hvorki sótt um 110% lækkun á húsnæðislánum í samræmi við verklagsreglur stjórnvalda né um 110% leið varnaraðila sem kynnt hafi verið í maí 2011. Báðar leiðirnar hafi verið háðar því að sótt yrði um þær fyrir 1. júlí 2011. Í tilviki 110% leiðar varnaraðila þá hafi sóknaraðila verið nauðsynlegt að sækja um lækkun fasteignaskulda þar sem fasteignamat Tjarnarlanda 21 hafi verið yfir 30 milljónum króna, eða 30.200.000. Eingöngu þær fasteignir sem hafi verið undir 30 milljónum að fasteignamati hafi verið teknar sjálfkrafa til skoðunar í úrræði bankans.

Varnaraðili bendir á að aðdragandi lána sóknaraðila sé sérstakur og verði að skoða hann vel. Umdeild lán hafi verið veitt til umtalsverðra endurbóta á fasteign sóknaraðila og hafi fjármögnunin verið 110% að beiðni ábyrgðaraðila sem í þessu tilfelli hafi verið vinnuveitandi sóknaraðila M. Hafi upphafleg lánveiting þannig verið 60 milljónir þrátt fyrir að fasteignamat A hafi verið mun lægra eða um 20 milljónir. Við lánveitinguna hafi legið fyrir að lánin yrðu aðeins veitt með ábyrgð vinnuveitandans enda hafi verið ljóst að markaðsvirði fasteignanna yrði lægra en fjárhæð lánanna þar sem endurbætur á fasteign sóknaraðila yrðu dýrari heldur en markaðsvirði fasteignarinnar þrátt fyrir endurbætur. Hafi sóknaraðilar þá verið í þeirri stöðu við lántöku að virði fasteignarinnar hafi verið undir fjárhæð íbúðarlána hans. Hafi þetta verið talið réttlætjanlegt enda hafi verið um fjársterkan aðila að ræða og ábyrgð frá einu af stærstu fyrirtækjum landsins. Vísar varnaraðili til þess að lánveitingarnar hafi þannig ekki verið veittar á sömu forsendum og almenn húsnæðislán sem falli undir þær leiðir sem F sé búinn að afgreiða með 110% leiðréttingu höfuðstóls húsnæðislána og miði að því að leysa úr skuldavanda heimilanna.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að erindi um 110% lækkun fasteignaskulda til samræmis við verklagsreglur stjórnvalda hafi aldrei borist bankanum og hafi hann því ekki haft aðstöðu til að taka afstöðu til þess. Sé enda ljóst að sóknaraðilar hafi ekki sótt um lækkun húsnæðislána fyrir 1. júlí 2011, hvorki á grundvelli verklagsreglna stjórnvalda né 110% leiðar varnaraðila.

Til frekari stuðnings áréttar varnaraðili að leið varnaraðila hafi einnig falið í sér að nauðsynlegt hafi verið að sækja um 110% leið varnaraðila ef fasteignamat hafi verið yfir 30 milljónum eins og fram komi í reglum bankans.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili einnig til þess að hafna beri erindi sóknaraðila enda hafi ekki verið sótt um það úrræði sem nú sé verið að fara fram á. Bendir varnaraðili á að um sé að ræða ófrávíkjanlegt skilyrði fyrir því að sóknaraðili komi til greina í úrræði til 110% lækkunar fasteignaskulda, hvort sem um hafi verið að ræða verklagsreglur stjórnvalda eða úrræði varnaraðila.

Varnaraðili telur rétt að mótmæla túlkun sóknaraðila á verklagsreglum stjórnvalda, þ.e. að þær séu að fullu bindandi að efni sínu og að þær feli í sér skyldu til að lækka lán sem séu með ábyrgð þriðju aðila, enda sé slík túlkun hvorki í samræmi við viljayfirlýsingu ríkisstjórnarinnar, Íbúðalánasjóðs, Samtaka fjármálafyrirtækja, Landssamtaka lífeyrissjóða og Dróma frá 3. desember 2010, né í samræmi við stjórnarskrárvarin réttindi bankans.

Varnaraðili telur að hann hafi rými til þess að túlka verklagsreglur stjórnvalda í þeim tilfellum þegar vafi sé um það hvort málsatvik falli undir þær. Enda gildi fyrirvari bankans um að hafna lækkun fasteignaskulda í ákveðnum tilvikum fullum fetum þar sem lækkun fasteignaskulda feli í sér úrræði sem sé til ívilunar fyrir viðskiptavini bankans og miði að því að gefa eftir kröfur bankans og bæta skuldastöðu viðskiptavinar svo um muni án nokkurrar lagalegrar skuldbindingar þess. Verði í slíkum tilfellum að ætla fjármálastofnun svigrúm til að túlka verklagsreglur stjórnvalda í samræmi við megintilgang úrræðisins, þ.e.a.s. að aðstoða fólk í greiðsluvandræðum og losa um óinnheimtanlegar skuldir.

Bendir varnaraðili á að verklagsreglur stjórnvalda um 110% niðurfærslu fasteignaskulda feli aðeins í sér verklagsreglur en ekki tæmandi og bindandi reglur um beitingu úrræðis um niðurfærslu fasteignaskulda. Er þeim því samkvæmt orðanna hljóðan ætlað að vera til viðmiðunar en ekki bindandi eins og um lög sé að ræða. Verði því að virða þá fyrrivara sem varnaraðili hafi gert við úrræðin sem stjórnvöld og hann sjálfur bauð upp á og skoða allar aðstæður við upphaflegu lánveitinguna þegar metið sé hvort rétt sé að fella mál sóknaraðila undir verklagsreglur stjórnvalda.

Mótmælir varnaraðili því að sömu sjónarmið geti átt við um túlkun og beitingu samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og um túlkun og beitingu á verklagsreglum stjórnvalda, enda sé ekki hægt að bera saman túlkun og beitingu á samkomulagi sem sett hafi verið til þess að verja réttindi neytenda vegna íþyngjandi löggæringa eins og ábyrgða við verklagsreglur sem taki til ívilnandi úrræða eins og eftirgjöf skulda án skyldu. Þrátt fyrir þetta sé ljóst að fram þurfi að fara heildarmat á aðstæðum við upphaflegu lánveitinguna rétt eins og það beri að skoða allar aðstæður við upphaflegu veitingu ábyrgða þegar komi að túlkun á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Fyrirvarar bankans haldi því, enda séu atvik í máli sóknaraðila með allt öðrum hætti heldur en gengur og gerist í málefnum einstaklinga sem séu í skuldavanda vegna yfirveðsettra fasteigna og verklagsreglum stjórnvalda hafi verið beint að. Beri aðstæður sóknaraðila það með sér að þau séu alls ekki í greiðsluvanda og vitað hafi

verið frá upphafi lánveitingarinnar að lánveitingin fæli í sér veðsetningu umfram markaðsvirði og fasteignamat.

Varnaraðili telur að veðskuld sóknaraðila sé ekki skuld sem falli undir ákvæði verklagsreglna stjórnvalda og telji að rétt sé að meta aðstæður þar sem til staðar sé lánsveð þriðja aðila til jafns við aðstæður þar sem um sé að ræða sjálfskuldarábyrgð þriðja aðila eins og hér um ræði. Feli enda sjálfskuldarábyrgð í sér sams konar heimildir til að ganga að eignum þriðja aðila hvort sem um sé að ræða fasteign eða annars konar eign. Hafi enda við lagasetningu í gegnum tíðina verið litið til jafns á lánsveð og ábyrgðir í ákveðnum tilfellum, sbr. t.d. 2. mgr. 2. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Bankinn hafi unnið öll sín mál um niðurfærslu fasteignaskulda í samræmi við þessa túlkun enda sé um innheimtanlega ábyrgð að ræða, en sóknaraðilar hafi ekki fært rök fyrir því að ábyrgðin sé óinnheimtanleg.

Bendir varnaraðili á að túlkun bankans byggji m.a. á því að verklagsreglur stjórnvalda geri eingöngu ráð fyrir niðurfærslu á skuldum sem aðeins séu tryggðar með veði í fasteign sem ætluð sé til heimilishalds lántaka, sbr. ákvæði nr. 1.2. og 2.1. Beri þessi ákvæði alls ekki með sér að þeim sé ætlað að ganga lengra og taka jafnframt til tilfella þar sem frekari tryggingar séu til tryggingar skuldum lántaka. Því sé mótmælt að rétt sé að túlka niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar í máli nr. 20/2011 þannig að hún feli í sér heimild til gagnályktunar um að verklagsreglurnar taki samt sem áður til annarra fullkomlega eðlislíkra tilfella þar sem aðrar tryggingar í eigu þriðja aðila standi fjármálastofnun til tryggingar skuldum sem séu umfram virði fasteignar lántaka. Enda sé órökrétt að halda því fram að fjármálastofnanir hafi við samþykkt verklagsreglna stjórnvalda ætlað sér að halda í tryggingar sem eingöngu taki til fasteigna þriðja aðila en falli frá öðrum tryggingum eins og ábyrgðum sem taki jafnt til fasteigna þriðja aðila sem og annarra eigna þeirra. Þessi túlkun sóknaraðila á úrskurði nefndarinnar nr. 20/2011 og verklagsreglum stjórnvalda fái enga stoð í viljayfirlýsingunni en hún hafi legið verklagsreglunum til grundvallar eins og réttilega sé bent á í rökstuðningi niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar í máli nr. 20/2011. Komi skýrt fram í 1. tölulið viljayfirlýsingarinnar að forsenda vinnureglunnar sem síðan sé útfærð í vinnureglum stjórnvalda sé sú að ekki séu felldar niður innheimtanlegar kröfur. Fái þessi túlkun frekari stoð í öðrum ákvæðum samkomulagsins, t.d. ákvæði 2.2. um aðrar aðfararhæfar eignir og ákvæði 3.3. um greiðslubyrði skulda með lánsveði.

Þá bendir varnaraðili á að þessi túlkun bankans sé jafnframt í samræmi við stjórnarskrárvarinn rétt kröfueigenda um að eignarréttindi eins og krafa hans á ábyrgðarmanninn sannanlega verði ekki skert án skýrs lagaboðs og án þess að fá bætur fyrir, sbr. t.d. niðurstaða Hæstaréttar í máli nr. 274/2010. Sé því rétt að skýra verklagsreglurnar í samræmi við þennan stjórnarskrárvarða rétt bankans, en ekki í samræmi við órökrétta túlkun sóknaraðila á annars tiltölulega skýrum reglum.

Mótmælir varnaraðili því að rétt sé að túlka verklagsreglur stjórnvalda neytanda í hag á grundvelli 1. mgr. 36. gr. b laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, enda sé ekki um að ræða skriflegan samning sem lagður hafi verið upp einhliða af hálfu varnaraðila. Hið rétta sé að um sé að ræða skilmála sem settir hafi verið upp í samstarfi við íslenska ríkið sem hafi staðið að samningu skilmálanna fyrir hönd neytanda. Sé því ekki hægt að jafna verklagsreglum stjórnvalda við einhliða samninga sem falli undir nefnda lagagrein. Réttara sé að skýra reglurnar til samræmis við stjórnarskrárvarinn rétt bankans enda feli reglurnar í sér eftirgjöf á réttindum umfram lagaskyldu eins og bent hafi verið á.

Vísar varnaraðili til þess að í tilfelli sóknaraðila sé augljóst að áhvílandi lán sé ekki eingöngu tryggt með veði í fasteign sóknaraðila og hafi verið ljóst frá upphafi lánveitingar að um víðtæka ábyrgð fjársterks þriðja aðila hafi verið að ræða sem fæli ávallt í sér aukatryggingu umfram virði fasteignar sóknaraðila. Hefði umsókn sóknaraðila ef til hennar hefði komið því ávallt verið afgreidd með þeim hætti að erindinu hefði verið hafnað. Byggir sú afstaða á réttri og eðlilegri túlkun bankans á aðstæðum sem og réttri túlkun á verklagsreglum stjórnvalda enda geti þær ekki falið í sér reglur sem fellu niður stjórnarskrárvarin réttindi bankans.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila verði fært niður í 110% af verðmæti fasteignar sóknaraðila að A.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Til stuðnings þeirri kröfu vísar varnaraðili til þess að sóknaraðilar hafi ekki sótt um lækkun á veðskuldum umfram 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar og varnaraðili hafi því ekki haft tækifæri til að taka afstöðu til þess. Til frekari stuðnings vísar varnaraðili til þess að leið varnaraðila hafi falið í sér að nauðsynlegt hafi verið að sækja um 110% leið varnaraðila ef fasteignamat hafi verið yfir 30 milljónum.

Samkvæmt samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila kemur fram í 4.2. gr. að unnt er að sækja um niðurfellingu skulda á grundvelli úrræðisins fram til 1. júlí 2011. Í auglýsingu frá varnaraðila kemur fram að ekki þurfi að sækja um 110% leiðina ef öll áhvílandi lán séu í F. Varnaraðila var heimilt að setja umrædda verklagsreglu, enda er hún til ívilnunar fyrir lántakendur. Getur varnaraðili í ljósi þessa ekki borið fyrir sig nú að sóknaraðilum hafi borið að sækja sérstaklega um lækkun veðskulda niður í 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar að A, enda voru öll áhvílandi lán þeirra í F.

Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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. Markmið reglunnar er að sporna við því að mál séu borin undir nefndina án þess að fyrir liggi að ágreiningur sé um sakarefnið. Samkvæmt 5. gr. samþykktanna er því ljóst að þrátt fyrir að sóknaraðilar hafi ekki þurft að sækja um lækkun veðskulda niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar að A samkvæmt reglum varnaraðila, hafi þeir þurft að bera kröfu sína undir varnaraðila áður en leitað var til úrskurðarnefndarinnar. Telja verður að þetta skilyrði hafi verið uppfyllt með bréfi lögmanns B, dags. 17. nóvember 2011, enda kvaðst varnaraðili með bréfi, dags. 22. desember 2011, ekki getað orðið við beiðni starfsmanna B að lækka höfuðstól húsnæðislána þeirra. Staðfestir varnaraðili einnig í bréfi til nefndarinnar, dags. 21. maí 2012, að kröfu sóknaraðila hefði ávallt verið hafnað. Verður því að telja að varnaraðili hafi hafnað kröfu sóknaraðila áður en krafan var lögð fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í ljósi framangreinds verður því að hafna kröfu varnaraðila um frávísun á kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Umrætt samkomulag, dagsett 15. janúar 2011, er m.a. undirritað af Samtökum fjármálafyrirtækja. Varnaraðili er aðildarfélag Samtaka fjármálafyrirtækja og ekkert

er fram komið um að Samtökin hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess samkvæmt almennum reglum um skuldbindingargildi loforða og samninga, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða verklagsreglur stjórnvalda. Hafði varnaraðili fullar heimildir til að ráðstafa hagsmunum sínum með samningum og loforðum án þess að í því felist nein skerðing á stjórnarskrárvörðum eignarréttindum hans.

Samkvæmt samkomulaginu 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 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.

Umrædd íbúðarlán vegna A voru tekin annars vegar 21. júlí 2006 og hins vegar 24. september 2007. Sóknaraðilar eru eigendur fasteignarinnar og greiðendur 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 ábyrgð til a.m.k. tveggja ára, og lánin voru tekin til kaupa og byggingar á íbúðarhúsnæði til eigin nota.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að þar sem skuldin sé tryggð með ábyrgð þriðja aðila falli hún ekki undir samkomulagið enda sé rétt að meta aðstæður þar sem til staðar sé lánsveð þriðja aðila til jafns við aðstæður þar sem um sé að ræða sjálfskuldarábyrgð þriðja aðila eins og hér um ræði. Eins og áður er rakið var stofnað til skuldar skv. íbúðalánum nr. X og Y vegna fasteignarinnar að A fyrir árið 2009 og hvílir hún með veði á eign sóknaraðila að A sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Þá uppfyllir umrædd skuld skilyrði vaxtabóta sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt. Samkvæmt skýru orðalagi samkomulagsins eiga umrædd lán undir samkomulagið og verður lánsveði ekki jafnað til sjálfskuldarábyrgðar á láni. Verður að telja að skilyrði samkomulagsins séu því uppfyllt.

Varnaraðili byggir á því að tildrög þeirrar lánveitingar sem hér um ræðir hafi verið svo sérstök að túlka verði umrætt samkomulag þrengjandi skýringu. Á þetta verður ekki fallist. Enda þótt umrædd ábyrgð 3. manns hafi frá upphafi verið forsenda lánveitingar umfram verðmæti eignarinnar eins og varnaraðili byggir á, lágu þau atvik öll fyrir þegar skuldbindingar hans um lækkan veðlána voru gefnar út. Var varnaraðila í lófa lagið að takmarka skuldbindingar sínar til að lækka fasteignaskuldir þegar ábyrgð 3. manns var fyrir hendi, en vitneskja um umfang slíkra fasteignalána hlaut að liggja fyrir hjá honum.

Í ljósi alls framangreinds ber að fallast á með sóknaraðila að umrædd íbúðalán uppfylli skilyrði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Að fenginni þessari niðurstöðu er þarflaust að fjalla um málsástæður sem lúta að þeim loforðum varnaraðila um lækkanir fasteignalána sem hann beindi að viðskiptavinum sínum.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu varnaraðila, F, á hendur sóknaraðila, M og N, um frávísun er hafnað.

Varnaraðila er skylt að færa niður veðskuldir nr. X og Y sem áhvílandi eru á fasteigninni A, að 110% af verðmæti eignarinnar.

Reykjavík, 31. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Odds Ólasonar

Ég er sammála málavaxtalýsingu meirihluta að því undanskildu að fjalla hefði átt frekar um efni ábyrgðaryfirlýsingar. Ég er sammála þeirri niðurstöðu að taka ágreining aðila til efnislegrar úrlausnar.

Hins vegar fellst ég ekki á þá túlkun á samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila sem meirihlutinn byggir á niðurstöðu sína. Ljóslega er samkomulagið ívilnandi fyrir lántaka húsnæðislána og verður því að fallast á það með varnaaðila að þröng skýring þess eða bókstafleg stenst tæpast. Þvert á móti verði að gefa þeim sem kosta ívilnum nokkuð svigrúm við túlkun þess, enda byggji slík túlkun á málefnalegum grunni. Fjöldi álitamála hefur komið upp við túlkun samkomulagsins eins og málaskrá úrskurðarnefndarinnar vitnar um. Þó svo að ekki séu efni til að rekja einstaka úrskurði, er ljóst að af þeim verður ekki dregin sú ályktun að túlka eigi allan vafa lántakendum í hag. Tekið er undir það sjónarmið varnaraðila, að samkomulaginu verður ekki jafnað til laga. Það byggji fyrst og fremst á þeim viðskiptalegu rökum að sterkar líkur séu á því að veðskuldir umfram verðmæti íbúðarhúsnæðis verði ekki innheimtar. Raunar þykir fullljóst, að lagasetning var ekki raunhæfur kostur vegna eignarréttarsjónarmiða.

Umræddar verklagsreglur taka til lána einstaklinga sem tekin hafa verið til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota fyrir ákveðið tímamark. Ekki hefur verið talið skipta máli þó greiðendur væru tveir eða jafnvel fleiri, enda hafi allir haft afnot húsnæðisins. Hins vegar verður ráðið af ákvæðum verklagsreglnanna að lánveitanda ber ekki skylda til að gefa lánið eftir ef um aðrar tryggingar fyrir láninu er að ræða. Lánsveð er að sönnu eina dæmið um aðrar tryggingar sem nefnt er, en sem fyrr segir er ekki fallist á að það útiloki að litið verði til trygginga af öðru tagi, svo sem ábyrgða, veða í annarri eign lántaka eða veða í lausafé eða peningalegum eignum lántaka eða annarra. Hvorki orðalag verklagsreglna né önnur skýringarsjónarmið þykja leiða til slíkrar niðurstöðu. Einungis er vikið að lánsveði með beinum hætti á einum stað, í 3.

grein um mat á greiðslugetu og tekjum, en að öðru leyti er um gagnályktun að ræða frá 1. gr. lið 1.2 um að veð skuli hvíla á eign sem ætluð er til heimilishalds lántaka. Hvorugt þykir styðja þá ályktun að líta eigi fram hjá öðrum tryggingum. Ekki verði heldur litið fram hjá því, að slíkar hliðartryggingar eru oftast látnar í té að kröfu lánveitanda sökum takmarkaðs veðpols eignar þegar lánveiting fer fram, svo sem vegna skorts á eigin fé kaupanda og/eða til fjármögnunar endurbóta sem auka verðmæti eignar síðar meir. Verklagsreglunum var fyrst og fremst ætlað að rétta hag þeirra sem höfðu stofnað til fasteignakaupa innan ramma krafna um eigið fé, en orðið fyrir eignarýrnun sökum verðþróunar og lækkun fasteignaverðs.

Einnig má færa að því gild rök, að með sjálfskuldarábyrgð einstaklings falli lán út fyrir ramma verklagsreglnanna sökum þess að annar aðilinn í skuld sambandinu var ekki að stofna til skuldbindingarinnar vegna íbúðarkaupta til eigin nota. Almenn er sjálfskuldarábyrgð talin til jafns við eigin skuldbindingu þess sem hana tekst á hendur. Þetta á enn frekar við ef til ábyrgðarinnar er stofnað af lögaðila, en óumdeilt er að verklagsreglurnar taka ekki til lána sem til er stofnað af lögaðilum. Kemur þá til skoðunar, hvort aðild lögaðila í því tilviki sem hér um ræðir skipti máli, en ekki er um hefðbundna áritun um sjálfskuldarábyrgð að ræða. Af orðalagi ábyrgðarinnar verður ráðið, að ábyrgðin verður ekki einvörðungu virk við vanskil og/eða fullnustu eignarinnar heldur einnig ef lántaki ákveður sjálfur sölu eignarinnar á verði sem er undir samanlagðri stöðu þeirra lána sem eru með ábyrgð Alcoa. Skyldur ábyrgðaraðila eru að því leytinu víðtækari en almennt gerist í sambandi aðalskuldara og sjálfskuldarábyrgðaraðila. Þessi sérstaka aðstaða þykir vera ígildi þess að ábyrgðaraðili hafi ekki einungis stöðu ábyrgðaraðila heldur einnig sem meðgreiðandi, hann ber alla áhættu af því misgengi sem verða kann á milli verðþróunar og markaðsverðs eignarinnar.

Af sama leiðir, að sóknaraðili hefur í raun ekki hagsmuni af lækkun lánanna að því marki sem hér um ræðir, enda verður ekki séð að ábyrgðaraðili áskilji sér endurkröfurétt á hendur honum í ábyrgðaryfirlýsingu, heldur einungis kauprétt. Með vísan til framanritaðs tel ég því að hafna eigi kröfu sóknaraðila.

Reykjavík, 31. ágúst 2012.

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 16. október 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. 66/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 16. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. apríl 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. september og 5., 12. og 16. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 30. mars 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.700.000, gefið út af A, til varnaraðila. Fasteignin B, var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili skrifaði undir sem þinglýstur eigandi. Með undirritun sinni á skuldabréfið staðfesti sóknaraðili, að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Þann 30. mars 2005 var skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ undirritað af hálfu útgefanda skuldabréfs nr. X. Þar kom m.a. fram að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda væri kr. 5.149 á mánuði en eignastaða var kr. 1.609.527. Niðurstaðan var að fjármögnun teldist takast.

Þann 6. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila, fyrir hönd sóknaraðila, tölvupóst þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 7. mars 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 16. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veði verði aflétt af B vegna skuldabréfs nr. X. Sóknaraðili vísar til þess að ekki hafi verið rétt staðið að veitingu lánsveðs á fasteign hans. Sóknaraðili bendir á að veðsölum hafi ekki verið kynnt niðurstaða greiðslumats eins og tryggt skuli skv. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X, hafi verið framkvæmt. Greiðslumatið hafi verið undirritað af A á sama tíma og hún hafi undirritað veðskuldabréfið ásamt sóknaraðila, þann 30. mars 2005, og hafi þeim báðum verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi staðfest með undirritun sinni á veðskuldabréfið að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Upplýsingabæklingurinn hafi verið útbúinn í samræmi við 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og hafi innihaldið upplýsingar um réttindi ábyrgðarmanna varðandi framkvæmd greiðslumats. Sóknaraðili hafi hvorki þá né síðar gert athugasemd við framkvæmd veðsetningarinnar og sé það fyrst nú þegar skuldarinn sé kominn í verulegan fjárhagsvanda og hafi leitað aðstoðar umboðsmanns skuldara sem athugasemd um að sóknaraðili telji skorta undirritun á niðurstöðublað greiðslumats sé gerð.

Varnaraðili vísar til þess að í 4. gr. samkomulagsins komi fram að til þess að tryggja að ábyrgðarmaður hafi fengið og kynnt sér niðurstöður greiðslumats skuli hann staðfesta það skriflega í tveimur tilvikum. Í fyrsta lagi ef niðurstaðan er neikvæð en ábyrgðarmaður ætlar engu að síður að gangast í ábyrgðina og í öðru lagi þegar verja skal meira en helmingi lánsins til að endurgreiða önnur lán hjá skuldara. Það hvíli hins vegar ekki skylda á fjármálafyrirtæki að láta ábyrgðarmann staðfesta skriflega jákvæða niðurstöðu greiðslumats. Þetta sé staðfest í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Bendir varnaraðili á að samkomulagið hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri veðsetninguna og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Því til stuðnings bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Vísar varnaraðili til þess að í ljósi þess að um hafi verið að ræða ábyrgð vegna láns dóttur sóknaraðila og að niðurstaða greiðslumats hafi verið jákvæð verði að telja afar ólíklegt að ákvörðunarástæða sóknaraðila fyrir veitingu veðsins hafi verið að rita undir niðurstöðu greiðslumatsins. Engin skylda, hvorki lagaleg né önnur, hafi hvílt á

varnaraðila að láta sóknaraðila undirrita niðurstöður greiðslumats dóttur hans þar sem niðurstaðan hafi verið jákvæð.

Varnaraðili bendir á að það liggi fyrir að dóttir sóknaraðila og hann hafi undirritað veðskuldabréfið á sama tíma og þeim hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats og staðfesti hún það með undirritun sinni. Við útgáfu veðskuldabréfs mæti skuldari og ábyrgðarmaður/veðþoli í útibú bankans og séu öll skjöl undirrituð í einu lagi í votta viðurvist. Bæði sóknaraðila og dóttur hans hafi verið kynnt að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð. Varnaraðili ítrekar að engin skylda hafi hvílt á bankanum að láta sóknaraðila staðfesta það með undirritun sinni og hafi varnaraðili uppfyllt allar kröfur sem gerðar hafi verið að lögum á grundvelli samkomulagsins. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu bankans að bera fyrir sig veðskuldabréfið, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarféлага. Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ þar sem lýst er jákvæðri niðurstöðu greiðslumats en áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda var kr. 5.149 á mánuði. Útgefandi skuldabréfsins, A, undirritaði skjalið en það gerði sóknaraðili ekki og ekki var gert ráð fyrir undirritun hans. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti. Af hálfu sóknaraðila eru ekki gerðar athugasemdir við inntak greiðslumatsins.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti

ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 lá fyrir að greiðslumat hafði verið framkvæmt og kynnt greiðanda. Það hafði hins vegar ekki verið kynnt ábyrgðarmanni sem hafði þó kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Byggt var á því sjónarmiði í umræddum dómi héraðsdóms að ábyrgðarmaður hefði getað kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað gera það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að lána veð í íbúðinni. Hann hafi skrifað undir skuldabréfið þar sem sérstaklega var tilgreint að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila. Ábyrgðarmaður hafi tekið þá ákvörðun að lána veð í íbúð sinni. Í slíku felist skuldbinding sem honum beri að standa við.

Í máli þessu liggur fyrir að niðurstaða greiðslumats var jákvæð. Sóknaraðili gat óskað eftir að fá að kynna sér greiðslumatið hefði hann viljað það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldabréfinu. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Sóknaraðili tók þá ákvörðun að lána veð í íbúð sinni en í slíku felst skuldbinding sem honum ber að standa við, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Þessi niðurstaða er í andstöðu við eldri fordæmi nefndarinnar, en hún hlýtur að fylgja fordæmum dómstólanna. Ella myndu aðila ekki hlíta úrskurðum hennar.

Er í ljósi framangreinds ekki unnt að fallast á það með sóknaraðila að ógilda beri umrædda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, með vísan til ákvæða 36 gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Oddur Ólason

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarféлага. Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ þar sem lýst er jákvæðri niðurstöðu greiðslumats. Útgefandi skuldabréfsins, A, undirritaði skjalið en það gerði sóknaraðili ekki og ekki var gert ráð fyrir undirritun hans. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. að ábyrgðarmanni var ekki kynnt niðurstaða greiðslumats eða bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati eru forsendur til að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B með veðskuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ekki er fallist á með varnaraðila að þar sem veðskuldabréfið og skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ voru undirrituð sama daginn að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats, enda ritar sóknaraðili ekki undir skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“, enda verður ekki séð að gert sé ráð fyrir undirritun ábyrgðarmanns á því skjali. Hefur varnaraðila ekki tekist sönnun um að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats eða að honum hafi verið bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati.

Í ljósi framangreinds er fallist á með sóknaraðila að ógilda veðsetningu fasteignarinnar að B með veðskuldabréfi nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefðu af A til varnaraðila er ógild.

Reykjavík, 16. október 2012.

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 20. ágúst 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. 67/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 8. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. apríl 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 25. maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 11. ágúst 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 750.000 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Samkvæmt yfirlýsingu vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði óskuðu ábyrgðarmenn eftir að falla frá greiðslumati. Gerð var breyting á greiðsluskilmálum umrædds skuldabréf 26. september 2006 og 1. febrúar 2007 sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 6. apríl 2005 var íbúðalán nr. Y, að fjárhæð kr. 3.102.000 gefið út af A og C, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin að D, var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 6. apríl 2005 var gert greiðslumat á A. Þar kom fram að afgangur á mánuði væri kr. 48.132 eftir lánveitingu og kr. 151.431 fyrir lánveitingu. Heildartekjur árið 2003 voru kr. 2.966.738, heildareignir sama ár kr. 8.239.000 og heildarskuldir sama ár kr. 9.524.033. Enginn skrifaði undir umrætt greiðslumat enda ekki gert ráð fyrir því.

Þann 16. september 2005 var skuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 1.900.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og C tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Gefin var út yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði. Þar kom fram að undirritaðir ábyrgðarmenn óskuðu eftir að gangast í ábyrgð (sjálfskuldarábyrgð) fyrir A fyrir skuld að fjárhæð kr. 1.900.000. Þá óskuðu þær eftir að falla frá greiðslumati. Á skjalinu var útdráttur úr samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. 3. gr. þess. Einnig kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu með undirritun sinni að þeir hefðu fengið afhent og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Sóknaraðili og C skrifuðu undir en þær undirritanir eru ódagsettar.

Gerð var breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. Z þann 26. september, 1. febrúar 2007 og 10. apríl 2007. Sóknaraðili skrifar m.a. undir umræddar breytingar.

Þann 3. ágúst 2011 fékk umboðsmaður sóknaraðila bréf frá varnaraðila þar sem vísað var til erindis hans vegna sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila og C. Benti varnaraðili á að sóknaraðili og C hefðu staðfest að þær óskuðu ekki eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin. Þann 10. október 2011 leitaði umboðsmaður skuldara til varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og spurðist fyrir um það hvort það væri endanleg afstaða slitastjórnar F að rétt hafi verið staðið að umræddri ábyrgðarskuldbindingu. Ítrekaði umboðsmaður skuldara erindið nokkrum sinnum. Þann 14. febrúar 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 8. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst niðurfellingar ábyrgða á skuldabréfaláni nr. Þ [sic] þar sem upphæð láns hafi verið hærrí en 1.000.000 og þ.a.l. hafi fjármálafyrirtæki verið skylt að framkvæma greiðslumat á aðalskuldara og kynna það ábyrgðarmönnum eins og kveðið sé á um í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001. Það hafi ekki verið gert. Þá bendir sóknaraðili á að á yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð sem ábyrgðarmenn undirriti sé ekki dagsett og ekki sé hakað í hvort ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar í að borga aðrar skuldir.

Bendir sóknaraðili á að ekki sé sjálfgefið að ábyrgðarmaður gangist í ábyrgð ef hann er látinn afþakka greiðslumat. Vísar sóknaraðili til þess að greiðslumat það sem varnaraðili hafi lagt fram sé ekki vegna umræddrar lánveitingar og sé að auki of gamalt, að minnsta kosti fimm mánaða gamalt, og sýni tekjur árið 2003 og endurspegli ekki fjárhagsstöðu skuldara á umræddum tímapunkti. Greiðslumatið sem varnaraðili leggi fram komi því ábyrgðarmanni ekki við.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi sérstaka 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 þessum 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.

Bendir varnaraðili á að aðeins hafi gengið einn Hæstaréttardómur þar sem sjálfskuldarábyrgð hafi verið felld úr gildi og byggt hafi verið á hinu tilvitnaða samkomulagi, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Verði í þessu sambandi að áréttu, með vísan til þess dóms, að Hæstiréttur beiti þar atvikabundnu mati á málsatvikum og hafi niðurstaðan verið reist á mati dómsins á því hvað talið hafi verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936. Einnig vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 og dóms héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011.

Varnaraðili byggir í fyrsta lagi á því að sóknaraðila sé heimilt að óska þess með skriflegri yfirlýsingu að fallið sé frá greiðslumati, enda hljóti slíki yfirlýsingu að verða 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. Samkomulagið hafi verið sett til verndar ábyrgðarmönnum og til að tryggja upplýsingagjöf til þeirra, s.s. um þann rétt ábyrgðarmanna að greiðslumat verði unnið á aðalskuldara auk þess sem fjármálafyrirtækjum hafi verið gert að kynna ábyrgðarmönnum upplýsingabækling eins og gert hafi verið í tilviki sóknaraðila. Sóknaraðila sé hins vegar rétt og heimilt að afþakka greiðslumatið og standi engar réttarreglur því í vegi. Ítrekað sé að samkomulagið sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti. Löggerningar sem stofnist með gildum hætti verði ekki ógildir á grundvelli samkomulagsins heldur aðeins samkvæmt ógildingarreglum samningaréttarins sem beri að túlka þröngt með hliðsjón af meginreglu samningaréttar um sammingsfrelsi.

Varnaraðili byggir á því í öðru lagi að fyrir liggi samkvæmt gögnum málsins að A hafi verið greiðslumetinn nokkrum mánuðum fyrr og þegar greiðslubyrði af því láni sem mál þetta varði sé tekin með í reikninginn sé ljóst að A hafi ráðið vel við greiðslubyrði lánsins. Samkvæmt framlagðri greiðsluáætlun hafi greiðslubyrði verið í kringum kr. 15.000 á mánuði en jákvæður afgangur skv. greiðslumatinu í kringum kr. 44.000. Ekki hafi því þótt þörf á að framkvæma greiðslumat enda hafi legið fyrir tæplega fimm mánaða gamalt greiðslumat sem hafi gefið til kynna að aðalskuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar skv. hinu eldra skuldabréfi. Þar sem greiðslugetan hafi verið jákvæð sé á því byggt að engin efni séu til að ógilda ábyrgðina. Vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili byggir í þriðja lagi á því að sóknaraðila hafi verið fjárhagsstaða aðalskuldara kunn. Fyrir liggi að sóknaraðili hafi áður gengist í ábyrgð fyrir aðalskuldara þann 11. ágúst 2004. Í ljósi fyrri ábyrgða sóknaraðila vegna skulda aðalskuldans og skyldleika þeirra verði því að ganga út frá því að sóknaraðili hafi þekkt fjárhagsstöðu sonar síns. Þá liggi einnig fyrir að sóknaraðili hafi undirritað alls þrjár skilmálabreytingar vegna þess láns sem mál þetta varði og þannig ítrekað staðfest þann vilja sinn að vera í ábyrgð fyrri greiðslu lánsins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Z, útgefið af A til FF. Telja verður að átt sé við umrætt skuldabréf þrátt fyrir að

kröfugerð sóknaraðila sé minnst á skuldabréf nr. Þ, enda byggir rökstuðningur og gagnaframlagning aðila á því að um sé að ræða skuldabréf nr. Z.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Ekkert er fram komið um að Samband íslenskra sparisjóða hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Z, við útgáfu þess þrátt fyrir fyrrgreinda skuldbindingu sína um að meta greiðslugetu skuldara áður en tekið væri við ábyrgðarskuldbindingum 3. manns. Ekki verður talið að nægilegt sé að fyrir liggja greiðslumat sem framkvæmt hafi verið tæpum fimm mánuðum fyrir umþætta lánveitingu, enda liggur ekkert fyrir um að sóknaraðila hafi verið kynnt umrætt greiðslumat, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með sönnunarbyrðina um hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir Berg eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Hefur sú sönnun ekki tekist, enda þykir í þeim efnum ekki unnt að byggja á því einu að sóknaraðili hlyti að hafa fallist á ábyrgðina í ljósi fyrri ábyrgðaryfirlýsinga eða skyldleika við skuldarann.

Ekki er unnt að fallast á með varnaraðila að samþykki sóknaraðila á síðari skilmálabreytingum skuldabréfsins ráði hér úrslitum eða feli í sér áréttingu á vilja hans til að vera í ábyrgð fyrir láninu, enda eru ábyrgðarmenn jafnan í mjög þröngri aðstöðu til að gera athugasemdir við ábyrgð sína þegar skuldari sækir um slíkar breytingar til kröfuhafa.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að ósanngjarnt væri að varnaraðili gæti byggt rétt á umræddri ábyrgðaryfirlýsingu, sem fengin var án þess að hann stæði við skuldbindingar sínar um hvernig afla skyldi slíkra ábyrgða. Telst því rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Z, 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 sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. Z, útgefnu af A til FF er ógild.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 24. ágúst 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. 68/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 18. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. apríl 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 24. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, 30 maí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. nóvember 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 728.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Í málinu liggur fyrir skjal sem ber yfirskriftina „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“. Þar koma fram upplýsingar um fjárskuldbindingu sem ábyrgðin tók til. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Einnig var kafli um greiðslumat. Mjög ógreinilegt hak virðist vera við að ábyrgðarmaður óski ekki eftir að greiðslugeta greiðanda verði metin. Þá virðist hafa verið rituð staður og dagsetning á skjalið auk þess virðist skuldari hafa ritað undir skjalið og gert er ráð fyrir undirskrift sóknaraðila. Einnig virðast vera undirskriftir votta á skjalinu. Útfyllingar skjalsins eru þó mjög ógreinilegar.

A var í greiðsluaðlögun og því gaf sóknaraðili þann 15. mars 2011 út nýtt skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 613.000 til FF, til uppgreiðslu láns nr. X.

Þann 16. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara, fyrir hönd sóknaraðila, tölvupóst til varnaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 6. mars 2012 svaraði varnaraðili og kvað lánið uppgreitt. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli umboðsmanns skuldara og varnaraðila. Þann 19. mars 2012 hafnaði varnaraðili endanlega kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á skuldabréfi nr. X verði felld niður og varnaraðili endurgreiði kr. 124.000 auk vaxta sem greiddir hafa verið af nýju láni sem ábyrgðarmaður þurfti að taka til að greiða áður nefnt skuldabréf.

Sóknaraðili vísar til þess að farið hafi verið fram á það af hálfu starfsmanna Byrs að hann greiddi upp lán nr. X sem hann hafi verið ábyrgðarmaður að þegar skuldari hafi verið í greiðsluáðlögun og hafi ekki mátt greiða af láninu í einhvern tíma. Sóknaraðila hafi verið tjáð að hann ætti að greiða upp lánið og hafi verið boðið að taka nýtt lán með tilheyrandi kostnaði sem hann hafi gert og greitt upp lánið af ótta við aðgerðir af hálfu bankans. Telur sóknaraðili að hann hafi verið blekkur og hafi ekki fengið réttar og fullnægjandi upplýsingar um stöðu mála. Honum hafi verið sagt að ábyrgðin væri fullgild og enginn vafi léki á því. Tekur sóknaraðili fram að þegar hann hafi greitt upp lánið hafi hann aldrei fengið að sjá þau gögn sem nú liggi fyrir.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi ekki samþykkt að fallið yrði frá greiðslumati skv. skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Þar sé ekki hakað við að fallið sé frá kröfu um greiðslumat á skuldara og skjalið sé óundirritað og ódagsett. Þá hafi ekki verið farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að ekki sé til betra afrit af fyrra bréfinu en það sem fylgi með svari bankans í máli þessu. Á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ sjáist ógreinilega að hakað hafi verið við að greiðslumat sé afþakkað, sbr. undanþáguheimild 2. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 vegna fjárhæða undir einni milljón króna. Greiðslumat hafi því ekki verið framkvæmt. Frumritið hafi verið sent til útgefanda, A, þegar bréfið hafi verið uppgreitt og sé það því ekki í fórum bankans. Allar líkur standi þó til þess að rétt hafi verið staðið að töku ábyrgðar sóknaraðila og því vart talið ósanngjarnt að skuldabréf sóknaraðila nr. Y verði látið standa. Vísar varnaraðili til þess 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 skuldabréfi nr. X og uppgreiðslu á því með skuldabréfi nr. Y.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða, f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Verður að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert, enda var ábyrgðin að fjárhæð kr. 728.000. Á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ sem fyrir liggur í málinu virðist ógreinilegt hak vera við að ábyrgðarmaður óski ekki eftir að greiðslugeta greiðanda verði metin. Er um afrit skjalsins að ræða en frumritið var sent til skuldara við uppgreiðslu skuldabréfsins.

Sóknaraðili greiddi umrætt lán upp án fyrirvara, með útgáfu skuldabréfs nr. Y. A, útgefanda skuldabréfs nr. X, voru þá send frumrit þeirra gagna sem tengjast málinu. Verður því ekki ályktað með afdráttarlausum hætti hvort sóknaraðili hafi óskað eftir að greiðslugeta skuldara yrði ekki metin. Óljóst hak á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ bendir þó fremur til þess. Ekki verður talið að varnaraðila beri skylda til að geyma ítarleg gögn um greiðslumat eftir að lán hefur verið uppgreitt. Í ljósi aðstæðna máls þessa verður ekki talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, fyrir varnaraðila að bera ábyrgðina fyrir sig.

Í ljósi alls 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, 24. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 5. október 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. 69/2012**:

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 20. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. apríl 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. desember 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.100.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 20. desember 2005 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ dagsett. Þar kom fram að sóknaraðili væri ábyrgðarmaður að láni að fjárhæð kr. 1.100.000 útgefnu af A. Ekki var hakað við hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Ekki var hakað við hvort sóknaraðili óskaði eða óskaði ekki eftir greiðslumati en tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki var hakað við hver niðurstaða greiðslumats væri. Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu skuldara.

Þann 15. nóvember 2011 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem þess var farið á leit að varnaraðili skoðaði umrædda ábyrgðarskuldbindingu og tæki afstöðu til gildis hennar. Umboðsmaður skuldara

óskaði ítrekað eftir afstöðu varnaraðila og þann 29. febrúar 2012 barst það svar að verið væri að reka sambærilegt mál fyrir dómstólum og beðið væri eftir niðurstöðu í því máli.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð vegna láns nr. X verði felld niður og að fjárnám sem gert var í fasteign hennar að B verði aflétt.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. og 4. gr., þar sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt og sóknaraðila því ekki kynnt niðurstaða þess áður en hún hafi gengist í ábyrgð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili byggir á því að hann hafi með engu móti vanefnt þær skyldur sem á honum hvíla svo réttlætt geti að sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila verði felld úr gildi. Þá bendir varnaraðili á að krafa sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar og afléttingu fjárnáms verði ekki með réttu byggð á ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, enda ekki kveðið á um réttaráhrif þess að ákvæðum þess sé ekki fylgt, í samkomulaginu.

Varnaraðili vísar til þess að grundvallaratriði í málinu sé að vanræksla banka eða sparisjóðs á að framkvæma greiðslumat geti ekki ein og sér leitt til þess að ábyrgðin verði felld niður.

Varnaraðili hafnar með öllu þeim sjónarmiðum sóknaraðila að efni standi til þess að felld verði úr gildi sjálfskuldarábyrgð hans á umræddu skuldabréfi. Sóknaraðili hafi gengist undir ábyrgðina með samkomulagi við varnaraðila en með því samkomulagi hafi sóknaraðili skuldbundið sig til að tryggja efndir á kröfu varnaraðila á hendur skuldara. Ábyrgðaryfirlýsingin sé í reynd loforð ábyrgðarmanns og gildi reglur samningaréttarins því um stofnun þess og skuldbindingargildi en samkvæmt grundvallarreglum samningaréttarins beri loforðsgjöfum að standa við loforð sín og skuldbindingar.

Varnaraðili vísar til þess að þegar sóknaraðili hafi undirritað ábyrgðaryfirlýsinguna hafi engin lög verið í gildi um ábyrgðarmenn eða réttindi þeirra, en nógildandi lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi tekið gildi 4. apríl 2009. Engin heildstæð lög hafi því verið til hérlendis þegar sóknaraðili hafi undirritað yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð árið 2005.

Bendir varnaraðili á að af framangreindu 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 framangreindri meginreglu samningaréttarins um skuldbindingargildi samninga.

Vísar varnaraðili til þess að ljóst sé að tilvitnað samkomulag hafi engin réttaráhrif eitt og sér. Samkomulagið hafi ekki verið lögfest og hafi ekkert sjálfstætt gildi sem réttarheimild. Í því sé hvergi kveðið á um réttaráhrif þess að reglum þess sé ekki fylgt og því sé mjög á huldu hvort að hvaða marki ábyrgðarmenn geti byggt rétt á

Því. Hvergi í samkomulaginu sé vikið að skuldbindingargildi þess né að beitingu vanefndaúrræða við brotum á því. Aðeins sé um að ræða samkomulag ákveðinna aðila þess efnis að þeir ætli sér að hlíta tilteknum reglum. Samkomulagið sé safn reglna sem vernda eigi ábyrgðarmenn, en komi upp sú staða að reglunum sé ekki fylgt, sé samkomulagið þögn um afleiðingar þess. Ábyrgðaryfirlýsingar verði því ekki felldar úr gildi á grundvelli samkomulagsins sem slíks, enda hafi það engar ógildingarheimildir að geyma. Þessu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. 25/2011.

Bendir varnaraðili á að vanræksla banka og sparisjóða á því að framkvæma greiðslumat á lántaka geti eitt og sér ekki leitt til ógildingar á sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingunni. Meta verði sérstaklega hvort atvik hvers máls fyrir sig gefi tilefni til að beita ógildingarreglu 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Varnaraðili telur óhætt að fullyrða að dómstólar hafi einkum í seinni tíð beitt 36. gr. laga nr. 7/1936 með afar varfærnnum hætti og raunar aðeins í algjörum undantekningartilvikum en það sé í fullu samræmi við yfirlýstan tilgang löggjafans með þessu ákvæði laganna.

Varnaraðili vísar til þess að efni sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingarinnar sé hefðbundin í alla staði og skilmálar hennar eðlilegir. Verði hún því ekki felld úr gildi m.v.t. þess að efni hennar sé á einhvern hátt ósanngjarnt í garð sóknaraðila. 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. t.d. dóma Hæstaréttar í málum nr. 255/1993 og 3/2003.

Varnaraðili hafnar því alfarið að svo mikill aðstöðumunur hafi verið á stöðu aðila við útgáfu ábyrgðaryfirlýsingarinnar að réttlætt geti að henni verði vikið til hliðar m.v.t. 36. gr. laga nr. 7/1936.

Bendir varnaraðili á að Hæstiréttur hafi tvívegis kveðið upp dóma fyrir gildistöku núgildandi laga um ábyrgðarmenn þar sem deilt hafi verið um hvort réttilega hafi verið staðið að samningagerð í tengslum við ábyrgðir. Í báðum tilvikum hafi þannig háttáð til að fjármálafyrirtæki hafi ekki látið framkvæma mat á greiðslugetu aðalskuldara eins og gert sé ráð fyrir í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Áður hafi verið vísað til dóms Hæstaréttar í máli nr. 255/1993 en hinn dómurinn sé í máli nr. 163/2005. Varnaraðili bendir á að um nokkra hríð hafi sá misskilningur verið við líði að af niðurstöðu dómsins megi leiða að vanræksla fjármálafyrirtækis á að framkvæma greiðslumat á aðalskuldara í samræmi við fyrirmæli samkomulagsins eigi ein og sér að leiða til þess að ábyrgðinni verði vikið til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Hæstiréttur grundvalli niðurstöðu sína ekki aðeins á því að ákvæðum samkomulagsins hafi ekki verið fylgt heldur heildstæðu mati á atvikum málsins.

Vísar varnaraðili til þess að í máli því sem hér sé til úrlausnar bendi allt til þess að sóknaraðila hafi verið fullkunnugt um fjárhagsaðstæður lántaka, sem hafi verið móðir sóknaraðila. Sóknaraðili virðist hafa afþakkað sérstaklega boð varnaraðila um að framkvæmt yrði greiðslumat á lántaka eða að minnsta kosti ekki gert kröfu til þess að slíkt mat yrði framkvæmt. Auk þess megi benda á að sóknaraðili hafi ekki lagt fram neinar upplýsingar um að fjárhagsstaða skuldara hafi verið verri en hann hafi mátt vænta eða haldið því fram að niðurstaða greiðslumats hafi nokkru ráðið um ákvörðun hans um að gangast í sjálfskuldarábyrgðina.

Varnaraðili telur að nefndin verði að meta á grundvelli alls þess sem fram hafi komið í málinu hvort ástæða sé til að víkja frá meginreglu samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga og efnidir loforða. Grundvallarreglan sé sú að aðilar samningssambands verði gerðir ábyrgir fyrir gjörðum sínum, þeim beri skylda til að virða og efna þá samninga sem þeir stofni til svo fremi sem ekki séu til staðar lagaskilyrði til að þeim verði vikið til hliðar. Ekki verði vikið frá meginreglunni með því að vísa til samkomulagsins, enda hafi samkomulagið ekki lagagildi, auk þess að í því komi ekkert fram um afleiðingar þess ef efnisákvæðum sé ekki fylgt.

Bendir varnaraðili á að svo fallast megi á kröfu málshefjanda um að ábyrgðaryfirlýsingunni verði vikið til hliðar verði nefndin að taka til sjálfstæðs mats hvort skilyrðum 36. gr. laga nr. 7/1936 hafi verið fullnægt. Með vísan til þess sem að framan sé rakið mótmælir varnaraðili því alfarið að skilyrðum greinarinnar hafi verið fullnægt með því einu að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á lántaka í samræmi við samkomulagið. Sú vanræksla varnaraðila sé vitanlega ámælisverð en þegar litið sé til allra atvika málsins þá sé útilokað að hún geti talist svo alvarleg að valdið geti brottfalli sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefna af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 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 það með hver niðurstaða þess hefði orðið og hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að fjölskyldutengsl sóknaraðila og A, útgefanda skuldabréfsins, geri það að verkum að sóknaraðili þekki til fjárhagsstöðu A eða að þau hafi slík áhrif á skyldur varnaraðila skv. samkomulaginu til að framkvæma greiðslumat eða sanngirnismat á grundvelli 36. gr. samningalaga að það ráði úrslitum. Enda hefur varnaraðili ekki fært fram gögn til stuðnings þeirri staðhæfingu sinni að allt bendi til að sóknaraðili hafi verið sérstaklega kunnug fjárhag lántakans.

Þá verður ekki fallist á með varnaraðila að sóknaraðili hafi afþakkað boð varnaraðila um að framkvæmt yrði greiðslumat á A, eða ekki gert kröfu um að slíkt greiðslumat yrði framkvæmt, enda hakar sóknaraðili ekki við þann valmöguleika á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ en á því skjali tekur varnaraðili ennfremur fram að greiðslumat fari ávallt fram ef lánsfjárhæð er hærri en kr. 1.000.000. Lánsfjárhæð í máli þessu var kr. 1.100.000 og því mátti sóknaraðili treysta því að varnaraðili framkvæmdi mat á greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins.

Í ljósi alls 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 samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Með vísan til þessarar niðurstöðu ber einnig að aflétta fjárnámi því sem gert var í fasteign sóknaraðila að B.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF, er ógild.

Fjárnámi í fasteign sóknaraðila að B skal aflétt.

Reykjavík, 5. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 5. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 70/2012**:

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 3. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 27. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. apríl 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 8. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 8. desember 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.920.000, gefið út af A, til varnaraðila. Fasteignin að B, var sett að veði til tryggingar skuldinni á 4. veðrétti. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Þann 20. október 2010 var lánið greitt upp.

Þann 8. desember 2005 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ dagsett. Þar kom fram að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Sóknaraðili staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Sóknaraðili óskaði ekki eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin og setti upphafsstafi sína við það val.

Þann 18. desember 2008 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X. Sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 6. júlí 2007 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.980.000 gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hann gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fólgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu

sinni. Jafnframt hefði hann kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þann 20. október 2010 var lánið greitt upp.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber yfirskriftina „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“. Þar kom fram að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Sóknaraðili staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá óskaði sóknaraðili eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti nafn sitt þar við.

Þann 18. desember 2008 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. Y. Sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 16. janúar 2009 var skuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 2.860.000 gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili og A, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hann gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fólgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hann kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Lánið var greitt upp þann 20. október 2010.

Þann 16. janúar 2009 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Z“ dagsett. Þar kom fram að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á öðrum skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Sóknaraðili staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við það val.

Þann 18. október 2010 var skuldabréf nr. Þ að fjárhæð kr. 10.900.000 gefið út af A og sóknaraðila til varnaraðila.

Þann 20. október 2010 var láni nr. Þ varið til greiðslu á lánnum nr. X, Y og Z.

Fyrir liggur í málinu fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 14. október 2010. Þar kom fram að hreinar tekjur A fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 305.000, greiðslubyrði lána var kr. 41.000 fyrir lánveitingu og kr. 124.000 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 25.000 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var 135.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. 104.000 fyrir lánveitingu og kr. 21.000 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. -83.000 og breyting á ári kr. -996.000. Heildartekjur árið 2004 voru kr. 1.927.810, heildareignir sama ár voru kr. 0 og heildarskuldir kr. 332.499.

Fyrir liggur í málinu fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 14. október 2010. Þar kom fram að hreinar tekjur A væru kr. 352.000 fyrir og eftir lánveitingu. Greiðslubyrði lána var kr. 62.000 fyrir og eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 100.000 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var kr. 200.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. -10.000. Breyting á mánuði var kr. 0 og sömuleiðis breyting á ári. Þá kom fram að heildartekjur ársins 2009 væru kr. 4.280.475 og heildareignir sama árs kr. 15.400.000. Heildarskuldir árið 2009 voru kr. 21.512.639. Þá kom fram að hrein eign væri kr. -6.112.639.

Fyrir liggur í málinu fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 14. október 2010. Þar kom fram að hreinar tekjur sóknaraðila fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 352.000, greiðslubyrði lána væri kr. 20.000 fyrir lánveitingu og kr. 106.000 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 90.000 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var kr. 155.000 fyrir og eftir lánveitingu. Þá kom fram að afgangur væri kr. 87.000 fyrir lánveitingu og kr. 1.000 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. -86.000 og breyting á ári kr. -1.032.000. Þá var tekið fram að

heildartekjur árið 2009 væru kr. 4.280.475. Heildareignir sama á voru kr. 15.400.000 og heildarskuldur 21.512.639. Hrein eign var kr. -6.112.639.

Þann 31. október 2011 sendi umboðsmaður skuldara fyrir hönd sóknaraðila varnaraðila tölvupóst þar sem þess var óskað að ábyrgðaryfirlýsingar sóknaraðila vegna lánveitinga nr. Æ, Z, Y og Þ yrðu skoðaðar og afstaða tekin til gildis þeirra. Þann 7. nóvember 2011 svaraði varnaraðili og kvað lán nr. Æ, Z og Y uppgreitt og ekki sjálfskuldarábyrgð á láni nr. Þ.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að verða felldur út sem meðskuldari á láni nr. Þ þar sem umrætt lán hafi verið tekið til greiðslu á öðrum lánnum sem sóknaraðili hafi verið í ábyrgð fyrir. Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 þegar sóknaraðili hafi gerst ábyrgðarmaður að lánnum nr. Z, X og Y. Bendir sóknaraðili á að greiðslugeta aðalskuldara hafi ekki verið metin og ábyrgðarmanni því ekki kynnt niðurstaða greiðslumats, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 13/2011 og fyrri fordæma úrskurðarnefndarinnar þar sem farið sé fram á að greiðslumat sé unnið og geymt. Þá vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðili kveðst ekki hafa gerst meðskuldari á láni nr. Þ hefði hann ekki verið í ábyrgð á fyrrgreindum lánnum. Vísar hann því til stuðnings til þess að hann hafi gerst samskuldari A í rangri trú og á röngum forsendum, í þeirri viðleitni að standa við meintar skuldbindingar. Kveður sóknaraðili meintar ábyrgðarskuldbindingar sínar hafa verið forsendu þess að hann hafi gerst meðskuldari og hafi hann mátt vera í góðri trú um að varnaraðili hafi fylgt þeim leikreglum sem settar hafi verið, enda um að ræða lögaðila með sérfræðipækkingu á sviði fjármála.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili beri það fyrir sig að þar sem sóknaraðili sé í dag skuldari en ekki ábyrgðarmaður taki samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga ekki til málsins. Til stuðnings þeim málalíbúnaði vísi varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 403/2009. Bendir sóknaraðili á að sá dómur snúi að lögaðila en ekki einstaklingi og geti því ekki haft fordæmisgildi í máli þessu. Með því að sóknaraðili gerðist meðskuldari á skuldabréfi nr. Þ hafi varnaraðili öðlast kröfu á hendur sóknaraðila sem hann hefði annars ekki fengið og hafi ekki átt lögvarinn rétt til, enda telji sóknaraðili að upphaflegar ábyrgðir hafi verið ógildar m.t.t. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þá vísar sóknaraðili til þess að hann telji jafnframt að varnaraðili hafi ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, eins og varnaraðila hafi borið skylda til á grundvelli þágildandi 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. nógildandi 1. mgr. 19. gr. laganna. Þessu til stuðnings bendir sóknaraðili á úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011. Sóknaraðili vísar einnig til úrskurðar nefndarinnar nr. 17/2006 máli sínu til stuðnings. Þá bendir sóknaraðili á dóm Hæstaréttar 2005,2096. Kveður sóknaraðili þetta skýrt fordæmi um skuldbindingargildi samkomulagsins.

Vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili beri fyrir sig að sjóðurinn sé hvorki aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 né eldra samkomulagi frá árinu 1998. Undir samkomulagið frá árinu 2001, sem hafi verið í gildi þegar sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð, skrifi Sigurður Hafstein fyrir hönd Sambands íslenskra sparisjóða sem varnaraðili sé aðili að. Þessu samkomulagi hafi varnaraðili fylgt að mestu leyti og hafi m.a. sparisjóðsstjórinn Anna Dóra Snæbjörnsdóttir viðurkennt það í póstsamskiptum sínum við starfsmenn embættis umboðsmanns skuldara, að varnaraðili hafi í meginatriðum fylgt samkomulaginu og ætli að gera það enn nákvæmar framvegis. Það komi reyndar ekki til þess þar sem nú hafi tekið gildi lög um þennan málaflokk. Telur sóknaraðili að þarna sé sparisjóðurinn að viðurkenna þau mistök sjóðsins að fylgja ekki verklagsreglum sem honum hafi borið að gera.

Lögfræðingur sóknaraðila hafði samband við Guðjón Guðmundsson, framkvæmdastjóra Sambands íslenskra sparisjóða, og óskaði eftir hans álit. Kveður lögfræðingurinn hann í fyrstu hafa neitað að tjá sig og hafi sagt að Samband íslenskra sparisjóða hefði enga opinbera skoðun gert á þeirri staðhæfingu varnaraðila að Samband íslenskra sparisjóða hafi í umboðsleysi undirritað samkomulagið. Að sögn lögfræðingsins hafi hann sagst ekki vita til þess að varnaraðili hefði andmælt samkomulaginu eða gefið til kynna á nokkurn hátt að sjóðurinn teldi sig ekki bundinn af því. Einu mótmæli varnaraðila sem Guðmundi hafi verið kunnugt um hafi komið fram á síðasta ári, en þá hafi samkomulagið verið fallið úr gildi, frá og með 4. apríl 2009 með gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Hafi þessi mótmæli komið í kjölfar þess að sóknaraðili og fleiri einstaklingar í sömu stöðu hafi kannað stöðu sína gagnvart varnaraðila. Telur sóknaraðili að ekkert hafi komið fram í málinu sem bendi til þess að varnaraðili hafi frá gildistöku samkomulagsins árið 2001 komið því á framfæri að sjóðurinn teldi sig ekki bundinn af samkomulaginu. Þvert á móti hafi varnaraðili lagt sig fram við að fylgja því að mestu leyti. Þetta megi m.a. sjá í lánaskjölum varnaraðila, sambærilegum þeim sem liggja fyrir í þessu máli, sbr. fylgiskjal í málinu sem beri heitið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ þar sem fram komi að greiðslumat skuli ávallt fara fram ef lánsfjárhæðin sé hærrí en kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Þess megi geta að staðan sé svolítið undarleg milli þessara aðila því æðsti stjórnandi Sambands íslenskra sparisjóða, Ari Teitsson, formaður, sé jafnframt formaður varnaraðila.

Telur sóknaraðili að öllu framangreindu virtu að varnaraðili geti ekki borið fyrir sig 10 árum frá gildistöku samkomulagsins, að sparisjóðurinn telji sig ekki aðila að samkomulaginu. Þar sem jafn langur tími sé liðinn og raun beri vitni, án þess að varnaraðili hafi mótmælt gildi samkomulagsins, auk þess sem varnaraðili hafi reynt að haga starfsemi sinni í samræmi við ákvæði þess, verði að telja að réttur varnaraðila til athugasemda svo löngu síðar, hafi glatast vegna tómlætis varnaraðila. Einnig megi benda á að Samband íslenskra sparisjóða hafi ekki ritað undir samkomulagið með fyrirvara um samþykki einstakra sparisjóða. Þegar gert hafi verið samkomulag um verklagsreglur um sérstaka skuldaaðlögun einstaklinga, sem kallist öðru nafni 110% leiðin, hafi Samband íslenskra sparisjóða skrifað undir með fyrirvara um samþykki stjórna einstakra sparisjóða. Það sé því ljóst að Samband íslenskra sparisjóða setji fyrirvara við samþykki sitt þegar það eigi við og sambandið telji að hver og einn sparisjóður þurfi sérstaklega að veita samþykki. Þá sé því hafnað alfarið að einn sparisjóður þurfi sérstaklega að veita samþykki. Sóknaraðili hafnar því alfarið að samkomulagið sé „íþyngjandi kvöð“ fyrir varnaraðila. Um sé að ræða verklagsreglur sem sjóðurinn hafi tekið upp og fylgt að mestu og sé ekki með nokkrum hætti hægt að

telja íþyngjandi. Þá beri þess að geta að ekkert fjármálafyrirtæki, sem heyrir undir þau aðildarfélög sem ritað hafi undir samkomulagið árið 2001, hafi nokkurn tíma hreyft mótmælum við skuldbindingargildi samkomulagsins.

Bendir sóknaraðili á að varnaraðili byggi málflutning sinn á því að greiðslumat hafi farið fram þrátt fyrir allt og vísi m.a. í skjáskot frá árinu 2010, mörgum árum eftir að upphaflegu lánin hafi verið veitt. Þessari málsástæðu varnaraðila hafnar sóknaraðili og telur hana haldslausa með öllu. Greiðslumatið sem vísað sé í sé augljóslega gert í tengslum við lánveitingu skuldabréfs nr. Þ sem sóknaraðili sé meðskuldari að og ekki hægt að telja að síðar tilkomið greiðslumat uppfylli skyldu varnaraðila frá árunum 2005, 2007 og 2009.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur sparisjóðinn ekki aðila að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Bendir sóknaraðili á að Samband íslenskra sparisjóða hafi verið aðili en varnaraðili hafi ekki veitt framkvæmdastjóra þess umboð til að binda varnaraðila við það samkomulag. Varnaraðili hafi leitað eftir slíku samþykki í bókum sínum og bókum Sambands íslenskra sparisjóða og ekki fundið stafkrók um að varnaraðili hafi veitt Sambandi íslenskra sparisjóða heimild til að binda sparisjóðinn með þessum hætti. Samtök geti ekki bundið aðildarfélög sín íþyngjandi kvöðum nema lögaðili samþykki það með bókun eða til séu fundargerðir sem sýni fram á slíkt. Ekkert slíkt liggir fyrir. Varnaraðili telji sig því ekki vera bundinn af umræddu samkomulagi, enda ekki beinn aðili að því.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili sé aðalskuldari skuldabréfs nr. Þ og því sé ekki hægt að fella hann í burtu sem skuldara án samþykkis varnaraðila. Varnaraðili telji að reglur sem fram komi í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eigi ekki við í máli þessu. Sóknaraðili sé skuldari en ekki ábyrgðarmaður. Samkomulagið taki einungis til ábyrgðarmanna. Sóknaraðili hafi getað neitað því að vera skuldari á skuldabréfinu.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili haldi því fram að hann hafi verið ábyrgðarmaður á skuldabréfum fyrir son sinn og telji að ekki hafi verið farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þessu mótmælir varnaraðili. Telur hann að ekki sé hægt að líta til eldri skuldabréfa til að fella niður skuldara. Varnaraðili telur að hann hafi staðið rétt að gerð umrædds skuldabréfs og ekki sé hægt að líta til eldri skuldabréfa í þessu sambandi. Varnaraðili vísar í þessu til dómafordæma Hæstaréttar m.a. í máli nr. 403/2009. Varnaraðili telur að eins sé farið í þessu máli og dómi Hæstaréttar í máli nr. 403/2009. Eldri skuldabréf hafi verið í vanskilum og varnaraðili hafi krafist greiðslu. Á þeim tímapunkti í júní 2010 hafi sóknaraðili ekki borið fyrir sig að varnaraðili hafi vanrækt að fara eftir fyrir mælum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili hafi skrifað undir sem skuldari á umræddu láni Þ þann 18. október 2010. Hann hafi vitað að skuldabréfið yrði m.a. notað til greiðslu annarra skuldabréfa sem hann hafi verið í ábyrgð fyrir. Í ljósi þess að hann hafi gerst skuldari þá gildi reglur samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga ekki.

Varnaraðili vísar einnig til þess að sóknaraðili telji ekki hafa verið gætt ákvæða samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu á skuldabréfum nr. Z, X og Y og telji að greiðslumat hafi ekki verið unnið né gögn

geymd. Skuldabréf þessi séu að fullu greidd. Varnaraðili telji að hann hafi fullnægt ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, m.a. byggi hann á því að greiðslumat hafi verið framkvæmt. Ekki hafi verið þörf á að geyma gögn varðandi greiðslumat sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Sóknaraðili hafi ekki óskað eftir að skuldari yrði greiðslumetinn, sbr. undirritun hans þar á eyðublað sem ábyrgðarmenn aðalskuldara eru látnir útfylla. Í ljósi þess að skuldabréfin hafi verið hærri en kr. 1.000.000 hafi varnaraðili framkvæmt greiðslumat í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Gögn varnaraðila bendi til og staðfesti að greiðslumat hafi verið framkvæmt á skuldara vegna skuldabréfa nr. Z, X og Y í samræmi við umrætt samkomulag. Sóknaraðili hafi því alla sönnunarbyrði fyrir því að greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt en varnaraðili bendir á að sú fullyrðing sóknaraðila sé röng.

Þá vísar varnaraðili til þess að umrædd skuldabréf, sem sóknaraðili hafi verið í ábyrgð fyrir, hafi verið veitt á árunum 2005-2009 og hafi verið meira og minna í vanskilum. Sóknaraðili skrifi undir ný og ný bréf án þess að gera nokkrar athugasemdir við framkvæmd lánveitinganna. Með vísan til þess telji varnaraðili að réttur hans til athugasemda svona löngu eftir og sérstaklega með vísan til þess að hann verði skuldari að láni þá hafi hann tapað öllum rétti sínum vegna tómlætis, ef hann hafi einhvern tíma átt hann.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á lánum nr. Z, X og Y útgefnum af A til varnaraðila. Þá lýtur ágreiningur að uppgreiðslu umræddra skuldabréfa með skuldabréfi nr. Þ og því hvort sóknaraðili skuli teljast skuldari að umræddu skuldabréfi.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað og vísar því til stuðnings til þess að hann sé ekki aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og sé því ekki bundinn af því. Þrátt fyrir þessa fullyrðingu varnaraðila benda skjöl málsins til þess að varnaraðili hafi talið sig bundinn af samkomulaginu þar til nú. Þannig var gert ráð fyrir því vegna lána nr. Y og Z að sóknaraðili kynnti sér efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá var í skjölunum „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ vegna allra þriggja lánanna sérstaklega gert ráð fyrir því að ábyrgðarmenn kynntu sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Einnig að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Er það í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá hefur varnaraðili ekki haldið því fram í sambærilegum málum að hann væri ekki bundinn við samkomulagið en hann var t.d. aðili að máli nr. 18/2011 fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki þar sem reyndi á umrætt samkomulag.

Í ljósi framangreinds, sér í lagi þess að varnaraðili hefur í framkvæmd talið sig bundinn af samkomulaginu og þess að varnaraðili hefur ekki haft uppi mótmæli um skuldbindingargildi samkomulagsins sem Samband íslenskra sparisjóða skrifaði undir fyrir hönd sparisjóða og gildi tók 1. nóvember 2001 í rúm tíu ár verður varnaraðili talinn bundinn af samkomulaginu.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Fyrst verður fjallað um skuldabréf nr. X. Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 14. október 2010. Þar er hins vegar miðað við heildartekjur, heildareignir og heildarskuldir árið 2004. Ekkert á fjárhagsyfirlitinu bendir til þess að greiðslumatið hafi verið unnið í tengslum við umrædda lánveitingu, enda er eina dagsetning skjalsins 14. október 2010, sem er tæpum fimm árum eftir útgáfu umrædds skuldabréfs. Verður í ljósi þess að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram vegna umræddrar lánveitingar. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, útgefanda umrædds skuldabréfs. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram.

Í ljósi framangreinds hefðu verið fyrir hendi forsendur til að víkja ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þar sem umrædd sjálfskuldarábyrgð féll niður við útgáfu skuldabréfs nr. Þ verður ábyrgðinni eðli máls samkvæmt ekki vikið til hliðar.

Þá ber næst að líta til ábyrgða sóknaraðila á skuldabréfum nr. Y og Z. Lögð hafa verið fram fjárhagsyfirlit með umræddum lánum og vísað til þess að þau hafi verið unnin í tengslum við umræddar lánveitingar. Þau bera með sér að hafa verið breytt þann 14. október 2010. Þá er miðað við heildareignir, heildarskuldir og heildartekjur ársins 2009 en umræddar lánveitingar áttu sér stað árið 2007 og í byrjun árs 2009. Því hafa þær upplýsingar sem miðað er við í fjárhagsyfirlitinu ekki legið fyrir á tíma lánveitingar. Hefur varnaraðili ekki sýnt fram á að greiðslumat hafi farið fram vegna umræddra lánveitinga. Verður í ljósi þessa 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 hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram.

Við mat á því hvort umræddar ábyrgðir hafi verið ógildar í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, ber að líta til þess að sóknaraðili óskaði eftir að mat á greiðslugetu greiðanda færi ekki fram. Þrátt fyrir það liggur ekki fyrir hvort A, útgefandi umræddra skuldabréfa, hafi við útgáfu skuldabréfanna staðist greiðslumat þar sem varnaraðila hefur ekki tekist sönnun um að greiðslumat hafi verið framkvæmt, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Varnaraðila bar á grundvelli 3. gr. samkomulagsins að framkvæma greiðslumat enda fjárhæð lánanna hærri en milljón.

Í ljósi alls þessa hefðu verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfum nr. Y og Z á grundvelli 36 gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, en þar sem umræddar sjálfskuldarábyrgðir féllu niður við útgáfu skuldabréfs nr. Þ verður ábyrgðunum eðli máls samkvæmt ekki vikið til hliðar.

Þann 18. október 2010 var skuldabréf nr. Þ að fjárhæð kr. 10.900.000 gefið út af sóknaraðila og A til varnaraðila. Krefst sóknaraðili þess nú að skuld hans samkvæmt skuldabréfinu verði felld niður. 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 samkomulagið á ekki við um útgáfu skuldabréfs nr. Þ.

Í ljósi framangreinds verður því að telja að stofnast hafi gildur samningur milli sóknaraðila og varnaraðila. Kemur því næst til skoðunar hvort að víkja megi samningnum til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Í 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 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 kveðst ekki hafa gerst meðskuldari á láni nr. Þ hefði hann ekki verið í ábyrgð fyrir umræddum lánum. Kveður sóknaraðili meintar ábyrgðarskuldbindingar sínar hafa verið forsendu þess að hann hafi gerst meðskuldari. Varnaraðili vísar til þess að eldri skuldabréf hafi verið í vanskilum og hann hafi krafist greiðslu og sóknaraðili hafi vitað að skuldabréfinu yrði varið til greiðslu annarra skuldabréfa sem sóknaraðili hafi verið í ábyrgð fyrir. 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 nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. nógildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Þar sem forsendur voru til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgðum sóknaraðila á skuldabréfum nr. X, Y og Z á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 hefði varnaraðili við útgáfu skuldabréfs nr. Þ átt að upplýsa sóknaraðila um þá aðstöðu. Ekki liggja fyrir gögn um að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gefa út skuldabréf nr. Þ.

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 umræddu skuldabréfi nr. Þ upp á sóknaraðila. Ber því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa að ógilda skuldabréfið gagnvart sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Skuldabréf nr. Þ útgefið af sóknaraðila, M, og A, til varnaraðila, F, er ógilt gagnvart sóknaraðila.

Reykjavík, 5. nóvember 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 5. október 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. 71/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 27. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. apríl 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila. Þann 5. september var óskað eftir frekari gögnum frá sóknaraðila og varnaraðila. Frekari gögn bárust frá sóknaraðila þann 12. september og þann 18. september frá varnaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 31. ágúst og 5. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 28. desember 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 910.000 gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu. Á skuldabréfinu hakaði sóknaraðili við eftirfarandi setningu og setti upphafsstafi sína við: „Óskar eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda“. Með undirritun sinni á skuldabréfið staðfesti sóknaraðili að hann hefði kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en varnaraðili var aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Samkvæmt lánsúmsókn, dags. 28. desember 2006, skyldi láninu ráðstafað til greiðslu á VISA-skuld og yfirdrætti A. Þar óskaði sóknaraðili enn fremur eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin.

Þann 14. febrúar 2012 hafði umboðsmaður skuldara samband við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð

og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 15. febrúar kvað varnaraðili rétt staðið að umræddri lánveitingu.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð vegna láns nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili vísar til þess að ekki hafi verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar hann hafi gengist í ábyrgð fyrir móður sína. Bendir sóknaraðili á að ekki hafi verið farið að 8. gr. samkomulagsins sem kveði á um að aldur ábyrgðarmanna sé ekki lægri en 20 ár. Kveðst sóknaraðili hafa verið 19 ára þegar hann hafi gengist undir ábyrgðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að af lánaskjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegri lánveitingu. Sóknaraðili hafi undirritað skuldabréf nr. X sem ábyrgðarmaður og hafi merkt við reit þar sem hann hafi óskað eftir því að greiðslugeta skuldara yrði ekki metin.

Varnaraðili bendir á að í 8. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga komi fram að fjármálafyrirtækjum beri að miða við að aldur ábyrgðarmanna sé að jafnaði ekki lægri en 20 ár. Sóknaraðili hafi verið 19 ára þegar hann hafi gengist í ábyrgðina. Þar sem komi fram í samkomulaginu að aldur ábyrgðarmanns skuli „að jafnaði“ ekki vera lægri en 20 ár telji varnaraðili að hann hafi ekki gengið gegn ákvæðum samkomulagsins við framangreinda lánveitingu þar sem tilvitnað ákvæði feli ekki í sér skýlaust skilyrði um að ábyrgðarmaður hafi náð 20 ára aldri þegar hann gangist í ábyrgð.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulagsins og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni leiði ekki til ógildingar sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð hans vegna fyrrgreinds skuldabréfs.

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, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarféлага. Verður varnaraðili talinn bundinn við

efni þess, en þeim skilningi hafnað að samkomulagið í heild sinni feli aðeins í sér samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 8. gr. ber fjármálafyrirtækjum að miða við að aldur ábyrgðarmanna sé að jafnaði ekki lægri en 20 ár.

Samkvæmt framansögðu er ljóst að meginregla samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er sú að aldur ábyrgðarmanna sé ekki lægri en 20 ár. Verður því að túlka undantekningar frá framangreindri reglu þröngt þannig að sérstakar ástæður verði að mæla með því að ábyrgðarmenn séu undir tuttugu ára aldri. Sóknaraðili var 19 ára þegar hann gekkst í umþrætta sjálfskuldarábyrgð. Varnaraðili hefur enga tilraun gert til að færa fram rök fyrir því að sértakar aðstæður mæli með því í umræddu máli að aldur ábyrgðarmanns sé lægri en tuttugu ár. Þá er einnig til þess að líta að umræddu láni var ráðstafað til greiðslu VISA-skuldar og yfirdráttar A.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda sjálfskuldarábyrgð 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:

Ábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila er ógild.

Reykjavík, 5. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, mánudaginn 5. nóvember 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. 72/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 11. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. apríl 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila. Þann 20. ágúst 2012 kallaði nefndin eftir frekari gögnum frá sóknaraðila. Svar barst samdægurs. Enn kallaði nefndin eftir frekari gögnum, bæði frá sóknaraðila og varnaraðila. Bárust þau 29. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. desember 1999 veitti A, föður sínum, sóknaraðila, fullt og ótakmarkað umboð til að annast öll hans mál, þar með talin fjármál á meðan á námi hans í Bandaríkjunum stæði. Umboðið tæki gildi þá þegar. A ritaði undir skjalið ásamt tveimur vottum.

Þann 24. júlí 2007 var tryggingarbréf nr. X gefið út af A til FF. Þar gerði A 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 eignaðist bréfið á löglegan hátt, að samtaldri fjárhæð allt að USD 205.000, setti hann sparisjóðnum að veði B, á 8. veðrétti. Sóknaraðili skrifaði undir fyrir hönd A. Sóknaraðili ritaði nafn sitt ofan í eftirfarandi texta: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín sem veðleyfisgjafa er fölgin og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum

einstaklinga frá 1. nóvember 2001.“ Tryggingarbréfið stendur nú til tryggingar skuldabréfi nr. ZZ.

Fyrir liggur skjalið „Umsókn um lán í erlendri mynt“. Þar kemur fram að A óski eftir að taka lán í erlendri mynt hjá FF með þeim skilmálum sem hann hefði kynnt sér. Viðmiðunarfjárhæð í íslenskum krónum væri kr. 10.200.000 í USD 100%. Þá var hakað við valmöguleikann: „Til tryggingar láninu vil ég veðsetja fasteign mína“ og ritað við „Safamýri 35“. Þann 24. nóvember 2007 ritaði sóknaraðili undir skjalið fyrir hönd lántaka A. Þann 1. ágúst 2007 hafði skjalið verið samþykkt af starfsmanni FF.

Þann 3. ágúst 2007 var Yfirlýsing, fylgiskjal með láni í erlendri mynt dagsett. Þar kom fram að vegna láns í erlendri mynt dags. 3. ágúst 2007 útgefnu af A að jafnvirði kr. 10.200.000 samkvæmt 100% USD lýsti undirritaður útgefandi því yfir að hann gerði sér grein fyrir því að lántaka með þessum hætti væri áhættusamari en lántaka í íslenskum krónum, eins og sparisjóðurinn hefði kynnt honum sérstaklega. Sóknaraðili skrifaði undir fyrir hönd A.

Þann 10. ágúst 2007 var veðskuldabréf í erlendri mynt, nr. Z að fjárhæð USD 163.173,89, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Veðskuldabréf nr. Z ber nú númerið ZZ samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila. Sóknaraðili skrifaði undir skuldabréfið eftir umboði skuldara. Sóknaraðili skrifaði einnig undir þannig að hann samþykkti framangreinda veðsetningu sem þinglýstur eigandi. Ekki var þó kveðið á um veðsetningu í skuldabréfinu.

Þann 10. nóvember 2008 var beiðni um skilmálabreytingu láns nr. Z dagsett. Beiðnin var um frýstingu afborgana í 6 mánuði og greiðslu vaxta þann tíma. Sóknaraðili skrifaði undir beiðnina fyrir hönd A. Þann 1. desember 2008 var breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. Z dagsett. Sóknaraðili skrifaði undir samkvæmt umboði A.

Þann 22. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila vegna lánveitingar nr. ZZ og óskaði eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 22. febrúar kvað varnaraðili ábyrgðina gilda. Þann 3. apríl 2012 tilkynnti umboðsmaður skuldara sóknaraðila niðurstöðu varnaraðila varðandi lán nr. ZZ.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 11. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að verða leystur undan persónulegri ábyrgð á láni nr. ZZ og að veðbönd verði leyst af eign hans að B. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi ekki getað sýnt fram á að greiðslumat hafi verið framkvæmt á aðalskuldara á þeim tíma sem lánið hafi verið tekið. Þá hafi greiðslumat ekki verið kynnt ábyrgðarmanni áður en til veðsetningar hafi verið stofnað. Bendir sóknaraðili á að þegar umrædd lánveiting hafi farið fram hafi verið í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi 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 þessum sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar hafi verið 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 sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Bendir varnaraðili á að í dómi Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 þar sem sjálfskuldarábyrgð hafi verið felld úr gildi, hafi verið beitt atvikabundnu mati á málsatvikum og hafi niðurstaðan verið reist á mati dómsins á því hvað talið væri „ósannjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju“ í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936. Einnig vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 þar sem ljóst sé að strangar kröfur séu gerðar svo ábyrgðarskuldbinding verði felld úr gildi. Þá hafi verið staðfest í dómi héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011 að það eitt að skuldari undirgangist ekki greiðslumat geti ekki leitt sjálfkrafa til þess að ábyrgð skuli felld úr gildi. Áréttar varnaraðili að úrskurðarnefndin, sem væntanlega teljist til úrskurðarnefndar á stjórnslustigi, sé bundin við fordæmi dómtóla við úrlausn mála.

Varnaraðili áréttar að veðsetning fasteignar sóknaraðila hafi ekki stofnast með láni nr. Z heldur með tryggingarbréfi nr. X. Varnaraðili bendir á að svo virðist sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt við útgáfu tryggingarbréfsins en það leiði þó ekki til ógildingar ábyrgðarinnar að mati varnaraðila með vísan til þess hve kunnugur sóknaraðili var fjármálum sonar síns.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi viðtækt umboð frá syni sínum til að annast fjármál hans. Í því felist að sóknaraðila hafi hlotið að vera kunnug fjárhagsstaða sonarins, bæði skulda- og eignastaða. Þá verði ekki fram hjá því litið að sóknaraðili undirriti öll skjöl málsins eigin hendi í umboði sonar síns, þ.m.t. lánsúmsókn og veðskuldabréf. Sóknaraðila hafi því verið ljóst efni skuldbindingarinnar að öllu leyti. Þá hafi sóknaraðila eðli málsins samkvæmt einnig verið ljóst að sonur hans hafi verið við nám í Bandaríkjunum á þessum tíma, enda komi það fram í umboðinu. Ekkert í gögnum málsins bendi til annars en að sóknaraðili hafi af eigin frumkvæði og viljugur ákveðið að veðsetja fasteignina að B til tryggingar greiðslu skuldarinnar.

Bendir varnaraðili á að í samanteknu máli verði að leggja til grundvallar að sóknaraðila hafi verið ljós fjárhagsstaða sonar síns þegar hann hafi ákveðið að veita honum heimild til að veðsetja fasteign sína og eiginkonu sinnar. Atvik máls þessa séu því að mörgu leyti sambærileg og í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Vísar varnaraðili til þess að í ljósi framangreinds og með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 séu engin rök sem standi til þess að verða við kröfum sóknaraðila, enda verði ekki séð að það sé ósannjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi ákvæðisins að sóknaraðili beri umræddar ábyrgðir. Leggur varnaraðili ríka áherslu á atvik þessa máls og atvik við sanningsgerðina, sbr. 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936. Atvikin séu sérstök í ljósi þess að sóknaraðili hafi stofnað til allra þeirra skuldbindinga sem málið varði í krafti umboðs frá aðalskuldara.

V. Niðurstaða.

Sóknaraðili krefst þess að verða leystur undan persónulegri ábyrgð á láni nr. ZZ og að veðbönd verði leyst af eign hans að B. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Veðsetning fasteignar sóknaraðila fór fram með tryggingarbréfi nr. X, en ekki skuldabréfi nr. ZZ, svo sem kröfugerð sóknaraðila ber með sér. M.a. í ljósi þess að málatilbúnaður varnaraðila miðaði við veðsetningu samkvæmt umræddu tryggingarbréfi verður málinu ekki vísað frá á þeim grundvelli. Sakarefni málsins lýtur því að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, samkvæmt tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda tryggingarbréfs nr. X. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans.

Við mat á því hvort víkja eigi veðsetningu fasteignar sóknaraðila til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa er til þess að líta að sóknaraðili hafði umboð frá A til þess að annast öll hans mál, þar með talin fjármál á meðan á námi hans í Bandaríkjunum stæði. Þetta umboð fól þó ekki í sér neina tryggingu fyrir því að sóknaraðili þekkti í raun fjármál umbjóðanda síns til hlítar, eða gæti metið með raunhæfum hætti möguleika hans til að standa í skilum með það lán sem FF ákvað að veita honum. Sem fyrr greinir hafði FF skuldbundið sig til að lána ekki út peninga til einstaklinga gegn veðsetningum og ábyrgðum 3. manns nema að uppfylltum ákveðnum skilyrðum. Þessum meginreglum var ætlað að tryggja að ekki væri farið offari gegn neytendum í því að velta ábyrgðum á lánveitingum af fjármálafyrirtækjum á ábyrgðarmenn. FF kaus að virða þessar skuldbindingar sínar að vettugi, bæði við útgáfu tryggingabréfsins og þess skuldabréfs sem stofnaði kröfuna sem veðrétturinn tryggir. Við matið á því hvort telja megi sanngjarnt að byggja á veðsetningunni við þessar aðstæður, virðist einsýnt að vanhöld lánveitandans á því að standa við þessar skuldbindingar vegi þyngra en það umboð sem sóknaraðili hafði til að annast fjármál sonar síns. Er ekki unnt að fallast á samjöfnuð varnaraðila á þessum málsatvikum og dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli E-2375/2011, eða öðrum dómum sem hann vísar til. Í umræddu dómsmáli hafði greiðslumat verið framkvæmt

af lánveitanda, niðurstaða þess var jákvæð og ekki þótti sýnt hvernig það hefði getað haft áhrif á ákvörðun ábyrgðarmannsins um að gangast í ábyrgð þótt honum hefði verið kynnt þessi staðreynd. Hér liggur hins vegar, sem fyrir greinir, ekkert fyrir um hvort lántakinn hefði yfir höfuð staðist greiðslumat, hefði FF hirt um að framkvæma það.

Að öllu ofanrituðu virtu, verður ekki hjá því komist að víkja umræddri veðsetningu til hliðar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, B með tryggingarbréfi nr. X, er felld úr gildi.

Reykjavík, 5. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 16. nóvember 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. 73/2012**:

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 24. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 8. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. apríl 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 7. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 9. og 16. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. desember 2011 skráði sóknaraðili sig fyrir hlutum í A í hlutafjárútboði. Fékk sóknaraðili kvittun fyrir staðfestingu áskriftar. Þar kom fram að rafræn staðfesting væri gild sönnun á netáskrift. Sóknaraðili óskaði eftir að kaupa 162.963-200.000 hluti á genginu 11,00-13,50 kr. fyrir hlut. Kaupverð var tilgreint kr. 2.200.000. Verðið miðaðist við fjölda hluta: 2.200.000 kr. Tekið var fram að varnaraðili krefðist tryggingar fyrir greiðslu frá fjárfestinum með áskrift yfir 5 milljóna króna andvirði. Ef fjárfestir yrði ekki við slíkri kröfu, þá áskildi bankinn sér rétt til að ógilda áskrift viðkomandi að hluta eða í heild.

Í yfirlýsingu á kvittun fyrir staðfestingu áskriftar kom eftirfarandi fram: „Fjárfestir lýsir því yfir með áskrift sinni að hann hafi samþykkt skilmála útboðsins sem fram koma í lýsingunni og kynnt sér upplýsingar um verðbréfin og útgefanda þeirra í lýsingunni; að hann hafi lesið og skilið upplýsingar um reglur F um hagsmunaaðreksra, sem eru settar í samræmi við grein 8 í lögum nr. 108/2007 um verðbréfiðskipti, en þær er að finna á vefslóðinni <http://F>, og sé meðvitaður um alla hugsanlega hagsmunaaðreksra sem tilgreindir eru í lýsingunni; að honum hafi verið

kynnt það í lýsingunni að F. er ekki skylt að meta hvort þátttaka í útboðinu og kaup á hlutum útgefanda er viðeigandi fyrir fjárfestinn og nýtur fjárfestirinn því ekki verndar samkvæmt grein 16 í lögum nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti; að hann gerir sér grein fyrir þeirri áhættu sem felst í fjárfestingu í hlutabréfum A; að hann skuldbindur sig til að kaupa þá hluti sem hann óskar eftir og fær úthlutað.“ Í kvittuninni kom fram að heimilisfang sóknaraðila væri í Danmörku en á kvittuninni kom einnig fram „leiðrétt heimilisfang“, B.

Þá kom fram á kvittuninni að allir hlutir í útboðinu yrðu seldir á sama endanlega útboðsgengi á bilinu 11-13,5 kr./hlut. Ef fjárfestir hafði tilgreint hámarksverð og endanlegt útboðsgengi færi yfir þetta tilgreinda hámarksverð, þá yrði viðkomandi áskrift ógild og yrði þá viðkomandi fjárfesti ekki úthlutað kaupum á neinum hlut í útboðinu. Ef ekkert hámarksverð var tilgreint, skoðaðist áskrift þá gerð á því endanlega útboðsgengi sem stjórn seljandans ákvarðaði. Þá var tekið fram að kæmi til þess að samanlagðar gildar áskriftir næmu fleiri hlutum en stjórn seljandans ákvæði að bjóða fjárfestum í útboðinu myndi stjórnin úthluta hlutum til einstakra áskrifenda eftir skerðingu áskrifta sem myndi eiga sér stað með eftirfarandi hætti: „1) Netáskriftir, sem hver og ein er að andvirði allt að 25 milljónum króna, verða skertar um allt að 50% af upphaflegri áskrift, með þeirri undantekningu að lægstu áskriftir eru undanskildar þannig að hlutfallslegum niðurskurði verður ekki beitt á áskriftir að fjárhæð 500.000 kr. eða lægri og hlutfallslegur niðurskurður hærri áskrifta leiðir ekki til meiri skerðingar en niður í 500.000 kr. 2) Þurfi að koma til frekari niðurskurðar verður hámark netáskrifta fært enn neðar (með flötum niðurskurði) uns samanlagður fjöldi hluta í öllum gildum netáskriftum eftir skerðingu er jafn þeim fjölda hluta sem stjórn ákveður að bjóða fjárfestum sem eiga netáskriftir í útboðinu.“

Einnig kom fram á kvittuninni að eftir að niðurstaða útboðsins hefði verið tilkynnt opinberlega og Kauphöllin hefði tilkynnt opinberlega um samþykki umsóknar útgefanda um töku hluta útgefandans til víðskipta á Aðalmarkaði NASDAQ OMX Iceland hf. gætu fjárfestar sem töku þátt í útboðinu með netáskrift nálgast tilkynningu um úthlutun og greiðslufyrirmæli á áskriftarvefnum, með því að nota sömu aðgangsaðkenni og við skráningu áskriftar. Gert var ráð fyrir að upplýsingarnar yrðu aðgengilegar frá 9. desember 2011. Áskriftarvefurinn yrði opin í fjóra mánuði frá upphafi áskriftartímabils.

Gert var ráð fyrir að víðskiptadagur á kaupum og sölu úthlutaðra hluta yrði föstudagurinn 9. desember 2011 og yrði eindagi kaupverðs þá miðvikudaginn 14. desember 2011. Ef einhverjir greiðsluseðlar fyrir úthlutun yrðu ógreiddir á miðnætti í lok eindaga yrðu þeir felldir niður og ógildir. Eftir eindaga gætu fjárfestar því ekki innt af hendi greiðslu kaupverðsins í samræmi við greiðslufyrirmælin. Úthlutunin yrði þá dæmd ógild nema stjórn seljanda ákvæði sérstaklega að innheimta úthlutanir sem ekki yrðu greiddar með fullnægjandi hætti. Greiðsluseðillinn myndi birtast í netbanka og á áskriftarvef en yrði ekki sendur með hefðbundnum pósti. Þá kom fram að hlutir yrðu afhentir kaupanda þegar fullnægjandi greiðsla hefði borist frá viðkomandi fjárfesti og myndi afhending eiga sér stað samdægurs ef greiðsla bærisk fyrir klukkan 16.00 en ef greiðsla bærisk síðar að deginum myndi afhending eiga sér stað næsta morgun í síðasta lagi. Hlutirnir væru afhentir rafrænt í kerfi Verðbréfasráningar Íslands hf. og myndi F biðja eftirfarandi vörsluaðila sem fjárfestir hefði tiltekið í áskrift um að móttaka hlutina inn á vörslureikning sem viðkomandi fjárfestir ætti hjá þessum vörsluaðila. Sóknaraðili tilgreindi vörsluaðilann C.

Þann 11. desember 2011 óskaði D fyrir hönd sóknaraðila eftir skýringum á afgangi vörsluaðila á afgangi máls sóknaraðila, en á áskriftarvef kom fram að

sóknaraðili hefði ekki skilað gildri áskrift innan tilskilins tímafrests. D fékk skýringar frá varnaraðila. Þann 12. desember kvað D varnaraðila verða að bera hallann af ógreinilegu orðalagi í verðbréfalýsingu varðandi rétt íslenskra borgara búsettra utan Íslands til að taka þátt í útboðinu. Með tölvupósti sendum 16. desember 2011 klukkan 17.05, kvað varnaraðili þá ákvörðun að selja ekki hluti til aðila með lögheimili erlendis standa.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili fyrir hönd FF Eignabjargs, dótturfélags bankans, selji honum 81.481 nafnverðshlut í A á genginu 13,5 krónur á hlut, eða fyrir alls kr. 1.099.994. Krafan er byggð á kvittun fyrir staðfestingu netáskriftar í hlutafjárútboði, dagsett 7. desember 2011, auk samræmdrar skerðingar sem varð við úthlutun hluta til almennra fjárfesta samkvæmt einhliða ákvörðun seljanda eins og kveðið var á um í auglýsingum í dagblöðum. Sóknaraðili hafi sótt um að kaupa hluti fyrir kr. 2.200.000 en þegar niðurstöður hlutafjárútboðsins hafi legið fyrir hefði skerðingin átt að verða 50% af þeirri fjárhæð sem óskað var eftir að kaupa.

Sóknaraðili kveður rauða þráðinn í kvörtuninni byggjast á tveimur atriðum. Sóknaraðili telur þá ákvörðun varnaraðila að hafna netáskrift sóknaraðila eigi sér enga stoð í útboðsgögnum, verðbréfalýsingu, auglýsinga- og öðru markaðsefni sem söluaðili hafi lagt fram í tengslum við útboðið. Þá telur sóknaraðili einnig að með því að varnaraðili hafi staðfest umrædda netáskrift beri honum að efna sinn hluta og afhenda sóknaraðila hlutabréf í A á útboðsgengi rétt eins og átt hafi við um aðra fjárfesta sem haft hafi íslenska kennitölu. Sóknaraðili hafi uppfyllt tæknileg skilyrði og hafi haft netbanka hjá íslenskum viðskiptabanka. Vísar sóknaraðili til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 17/2012 og 18/2012 kröfu sinni til stuðnings.

Sóknaraðili bendir á að umrætt hlutafjárútboð hafi verið auglýst með áberandi hætti í fjölmiðlum þar sem skýrt hafi komið fram að því væri beint að einstaklingum og lögaðilum með íslenska kennitölu sem hafi verið fjárráða og réðu búi sínu sjálfir. Hvergi hafi verið vikið að því í opinberu auglýsingaefni að íslenskum ríkisborgurum með lögheimili utan Íslands væri óheimil þátttaka í hlutafjárútboðinu. Bendir sóknaraðili á að útboðið hafi verið kynnt með sambærilegum hætti á áskriftarvef varnaraðila. Vísar sóknaraðili til þess að honum hafi verið úthlutað lykilorði frá áskriftarvef útboðsins sem sent hafi verið í netbanka hans og hafi umsókn gengið snurðulaust fyrir sig.

Sóknaraðili vísar til 9. gr. reglugerðar nr. 242/2006 máli sínu til stuðnings. Sóknaraðili bendir á að orðalag verðbréfalýsingarinnar sé óljóst og þess vegna miklum vafa undirorpið hvaða merkingu leggja eigi til grundvallar. Hvergi hafi verið tekið fram hugtakið lögheimili í verðbréfalýsingu og í raun hafi áskrift og sala bréfanna farið fram í gegnum íslenskan heimabanka kaupanda. Sóknaraðili hafi sótt um hlut í góðri trú um að honum væri heimiluð þátttaka og taldi sóknaraðili að staðfesting kvittunar væri fullnægjandi sönnunargagn fyrir henni.

Bendir sóknaraðili á að hafi skilningur bankans verið sá að markaðssetning útboðsins á Íslandi næði einungis til íslenskra einstaklinga og lögaðila sem hafi átt lögheimili á Íslandi á meðan útboðstímabil stóð yfir hefði bankanum verið í lófa lagið að tilgreina nánar þann hóp íslenskra fjárfesta sem heimiluð var þátttaka. Gera verði

þá kröfu til þeirra sem annist gerð og beri ábyrgð á verðbréfalýsingum og markaðsefni í tengslum við almennt útboð verðbréfa að efni þeirra sé skiljanlegt og gegnsætt.

Sóknaraðili telur ennfremur vegna veikrar stöðu sinnar sem einstaklingur gagnvart bankanum ósanngjarnt að samningi sé vikið til hliðar/rift, þar sem hann stríði hvorki gegn góðum viðskiptaháttum né raski jafnvægi réttinda og skyldna samningsaðila, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Sóknaraðili hafi talið að með úthlutun skv. netáskrift að hann væri að efna til eðlilegra verðbréfavíðskipta sem fjárráða íslenskur ríkisborgari. Það komi spáskt fyrir sjónir að það hafi verið hægt að gefa upp önnur lönd í heimilisfangaskráningunni, fyrst meiningin hafi verið að banna hlutafjárkaup fjárfesta með lögheimili utan Íslands. Óumdeilt sé að sóknaraðili hafi verið búsettur í Danmörku á þeim tíma sem útboðið fór fram. Varnaraðila hafi verið það fullljóst þegar skráning hafi farið fram, enda hafi komið fram við netáskrift að lögheimili sóknaraðila væri skráð í Danmörku. Einnig sé það óumdeilt að sóknaraðili stundi bankavíðskipti í gegnum íslenskan heimabanka. Hefðu kaupin gengið eftir hefðu bréfin einnig verið vistuð á íslenskum VS-reikningi sóknaraðila.

Sóknaraðili telur að það hefði borið vott um góða viðskiptahætti af hálfu bankans að tilkynna sóknaraðila fyrir lok áskriftartímabils að umsókn hans væri ekki gild þannig að honum hefði verið gefinn kostur á að semja um kaup á hlutabréfum í A með öðrum hætti, t.d. í gegnum þriðja aðila. Í staðinn hafi varnaraðili engra leiða leitað til að upplýsa sóknaraðila um skilyrði fyrir þátttöku í útboðinu og heimilað netáskrift á nokkurra athugasemda. Vinnubrögð varnaraðila hljóti að stangast á við 1. mgr. 14. gr. laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Sóknaraðili telur sig hafa orðið fyrir fjárhagslegum skaða vegna athafnaleysis seljanda.

Sóknaraðili bendir á að honum hafi verið fullljóst hvaða skyldur hann hafi verið að takast á hendur, enda hafi hann talið sig uppfylla öll skilyrði fyrir þátttöku í útboðinu og hafi ekki vitað betur með netáskrift í höndunum. Það hljóti því að vera eðlileg krafa til seljanda og söluaðila verðbréfa í almennu útboði sem hvetji fjárfesta til að leggja fram tilboð að þeir standi við sinn hluta samnings þegar öll þátttökuskilyrði séu uppfyllt. Þegar tilboðum hafi verið tekið, eins og staðfesting sóknaraðila beri glöggvitni um, hljóti að vera eðlilegt að tilboðsgjafi, hvort sem hann sé með lögheimili hérlendis eða erlendis, álíti að bindandi samkomulag hafi komist á við tilboðshafa.

Sóknaraðili vísar til þess að víðskipti með verðbréf og aðra fjármálagæringa séu ólík lausafjárkaupum og fasteignakaupum að því leyti að almennir fjárfestar njóti ríkrar neytendaverndar, þ.á.m. í lögum nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti. Eftir að hafa kynnt sér verðbréfalýsingu og önnur gögn sem legið hafi fyrir hafi sóknaraðili ákveðið að kaupa hlutabréf í A og hafi fallist með áskrift sinni á að taka því útboðsgengi sem yrði ákvarðað út frá eftirspurn fagfjárfesta. Niðurstaðan hafi orðið sú að útboðsgengi hafi endað í efsta verðbili, 13,5 krónur á hlut. Sóknaraðili vísar til þess að hann sé almennur fjárfestir sem hafi ekki sama aðgang að fjárfestaupplýsingum og fagfjárfestar. Greiningarskýrslur banka séu t.a.m. ekki lengur í boði fyrir almenna fjárfesta. Þó bendir sóknaraðili á að þátttaka í útboðinu hafi byggst að hluta til á ráðgjöf IFS greiningar sem greint hafi verið frá í fjölmiðlum um það leyti sem útboðið hafi farið af stað. Þar hafi IFS metið hlutafjárvirði A á 13 krónur á hlut út frá sjóðsstreymismati og spáð að gengi bréfanna myndi hækka í 15,5 krónur á hlut á næstu 9-12 mánuðum.

Sóknaraðili bendir á að á skjali sem varnaraðili leggi fram komi meðalverð á fyrsta víðskiptadegi A í Kauphöll Íslands fram, sem hafi verið 15,96 krónur á hlut,

lægsta verð hafi verið 15,1 króna á hlut en lokagengið 15,95 krónur á hlut. Af þessu megi álykta að stór hluti viðskipta á fyrsta viðskiptadegi félagsins hafi farið fram á gengi hærra en 15,5 krónur á hlut. Gengi A hafi snemma á fyrsta viðskiptadegi verið komið yfir spá IFS til næstu 9-12 mánaða.

Sóknaraðili kveður fjárfestingarákvörðun sína hafa m.a. byggst á verðmati IFS og því hafi mikil áhætta falist í því að kaupa bréf á markaði til þess að takmarka tjón. Í þessu sambandi sé vert að hafa í huga að varnaraðili hafi ekki bent sóknaraðila á þennan möguleika sem honum hafi sennilega borið að gera samkvæmt góðri viðskiptavenju, sbr. 5. gr. laga nr. 108/2007. Sóknaraðili bendir á að tölvupóstur starfsmanns varnaraðila þar sem sóknaraðila hafi verið tilkynnt að varnaraðili myndi ekki virða svokallaða „áskriftarósk“ hafi borist eftir lokun viðskipta, klukkan 17.05. Fallist nefndin á sjónarmið varnaraðila um að sóknaraðila hafi borið að takmarka tjón sitt hljóti að vera eðlilegra hvað þetta atriði snerti að horfa til viðmiðunarverðs á öðrum viðskiptadegi félagsins. Þar hafi meðalverð og lokaverð verið á bilinu 16,31 til 16,6 krónur á hlut. Sóknaraðili ítrekar þó kröfu sína um að varnaraðili afhendi honum bréfin á útboðsgengi gegn greiðslu enda hefði það verið fífdirfska að sækja á eftirmarkað í ljósi mats óháðs greiningarfyrirtækis á hlutafjárvirði A á þessum tíma.

Sóknaraðili álitur að varnaraðili eigi að bera hallann af ónákvæmri aðferðafræði og ófullnægjandi upplýsingagjöf við sölu bréfa í A til almennra fjárfesta sem og ógreinilegu orðalagi í verðbréfalýsingu sem hafi verið staðfest af Kauphöll Íslands fyrir hönd Fjármálaeftirlitsins. Bankanum beri að virða samkomulag við viðskiptamann sem hafi haft fullgilda áskrift í höndunum, og selja honum hluti í A í samræmi við skerðingu vegna umframáskriftar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili gerir í upphafi athugasemd við kröfugerð sóknaraðila í málinu, enda sé hún vart tæk til efnislegrar úrlausnar, sbr. e-lið og að vissu leyti einnig b-lið í reglum úrskurðarnefndarinnar.

Varnaraðili kveður ágreining aðila standa annars vegar um það hvort varnaraðila hafi verið heimilt að hafna ósk sóknaraðila um áskrift að hlutum í A og hins vegar verði komist að því að varnaraðila hafi ekki verið heimilt að hafna ósk sóknaraðila, hvert tjón sóknaraðila af framangreindri háttsemi varnaraðila hafi verið.

Varnaraðili byggir kröfu sína í málinu á því að honum hafi verið heimilt að hafna ósk sóknaraðila um áskrift að hlutum í A, þar sem sóknaraðili hafi ekki fullnægt þeim skilyrðum sem gerð hafi verið til fjárfesta í útboðinu, en sóknaraðili hafi samið sig undir þá skilmála með áskriftarósk sinni í útboðinu. Vísar varnaraðili til liðar 3,7 í lýsingu fyrir útboðið máli sínu til stuðnings. Bendir varnaraðili á að í 1. mgr. textans komi skýrt fram að fjárfestar þurfi að fullnægja tilteknum skilyrðum til að vera heimilt að taka þátt í útboðinu. Í 3. mgr. komi svo skýrlega fram að hlutir í útboðinu séu aðeins boðnir til sölu á Íslandi. Þetta merki að aðeins þeir fjárfestar sem haft hafi lögheimili og búsetu á Íslandi á þeim tíma þegar útboðið hafi farið fram, hafi verið heimilt að taka þátt í því. Auk þess segi í 3. mgr. að hlutir í útboðinu séu ekki boðnir til sölu í lögsagnarumdæmi þar sem slíkt myndi krefjast aukinnar skráningar umfram þá lýsingu sem gefin hafi verið vegna útboðsins. Það liggja fyrir í málinu að eina lögsagnarumdæmið sem lýsing vegna útboðsins hafi tekið til hafi verið Ísland.

Varnaraðili bendir sérstaklega á að í 2. ml. 2. mgr. liðar 3,7 segi að fyrri málsliðurinn þýði „m.a. að...“ þannig að þar sé ekki um tæmandi upptalningu að ræða, eins og virðist mega ráða af úrskurðum nefndarinnar í málum nr. 17/2012 og 18/2012, en í þeim málum virðist málsatvik vera sambærileg atvikum í þessu máli. Auk þess verði að skilja umfjöllun 2. mgr. með hliðsjón af því sem segi í 3. mgr., sbr. framangreinda umfjöllun, og því ekki réttur skilningur að halda því fram að fjárfestar hafi einungis þurft að hafa íslenska kennitölu og vera fjárráða. Á grundvelli þessarar takmörkunar í lýsingunni telur varnaraðili að honum hafi verið heimilt að hafna ósk sóknaraðila um áskrift að hlutum.

Varnaraðili bendir á að ofangreind takmörkun á því hvaða fjárfestum hafi verið heimilt að taka þátt í útboðinu sé gerð vegna ákvæða VI. kafla laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti og reglugerðar nr. 242/2006. Varnaraðili tekur fram að hann hafi jafnframt hafnað áskriftum annarra áskrifenda sem hafi verið í sömu stöðu og sóknaraðili að þessu leyti, þ.e.a.s. hafi hvorki átt lögheimili né hafi haft búsetu á Íslandi. Höfnun varnaraðila á áskrift sóknaraðila hafi því verið málefnaleg og gætt hafi verið jafnræðis meðal þeirra fjárfesta sem ekki hafi uppfyllt skilyrði útboðsins að þessu leyti.

Varnaraðili telur engan ágreining vera um það í málinu að sóknaraðili hafi lögheimili og búsetu í Danmörku. (Varnaraðili telur ennfremur að leggja verði til grundvallar að sóknaraðili hafi verið staðsettur í Danmörku þegar hann hafi óskað eftir áskrift að hlutum í útboðinu, þó varnaraðili telji það reyndar ekki eiga að breyta neinu um niðurstöðu málsins.) Þar af leiðandi hafi varnaraðila verið heimilt að hafna áskrift hans í útboðinu og því eigi að hafna kröfu sóknaraðila í málinu. Varnaraðili tekur fram að engu breyti um þetta þó sóknaraðili sé Íslendingur búsettur erlendis, enda eigi sama regla við um hann og aðra fjárfesta, sem búsettir séu erlendis.

Varnaraðili byggir jafnframt á því að ekki sé hægt að skilja útboðið sem „skilyrt tilboð“ sem sóknaraðili hafi svo tekið með áskriftarósk sinni, dags. 7. desember 2011, og þar með hafi komist á milli aðila bindandi samningur aðila um sölu hluta í A til sóknaraðila. Varnaraðili telur mun nær að líta á kynningu hans á útboðinu sem hvatningu til fjárfesta um að gera tilboð í hluti félagsins og áskriftarósk sóknaraðila sem tilboð um kaup á hlutum í félaginu, sem varnaraðili hafi hafnað strax að loknu tilboðstímabilinu. Vegna þessa bendir varnaraðili m.a. til þeirra víðtæku heimilda varnaraðila sem fram komi í lýsingunni til að samþykkja eða hafna tilboðum áskrifenda í útboðinu.

Varnaraðili vísar til þess að tekið sé skýrt fram að engu breyti um þetta þó sóknaraðili hafi tekist að óska eftir áskrift að hlutum í útboðinu á áskriftarvef varnaraðila, þrátt fyrir að eiga lögheimili utan Íslands. Eftir sem áður hafi ósk hans um áskrift verið háð skilmálum útboðsins sem fram hafi komið í lýsingunni.

Verði ekki fallist á ofangreindar röksemdir varnaraðila byggir varnaraðili kröfu sína í málinu á því að hvort sem talið verði að ofangreindir skilmálar hafi komið nógu skýrlega fram í lýsingu vegna útboðsins og/eða kynningarefni því tengdu þá hafi honum verið heimilt að hafna ósk sóknaraðila um áskrift að hlutum, þar sem áskrift sóknaraðila að hlutum í útboðinu skv. áskriftarósk hans gæti mögulega falið í sér brot á lögum heimaríkis sóknaraðila, þ.e. Danmerkur. A.m.k. sé ekki ljóst að svo stöddu hvort varnaraðila hafi verið heimilt að virða áskrift sóknaraðila enda sé lögheimili og búseta hans utan Íslands, þ.e. heimaríkis útboðsins og lýsingarinnar.

Varnaraðili bendir á að umrætt tilboð hafi verið gert eftir ákvæðum laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti og reglugerð nr. 242/2006. Kauphöll Íslands, í umboði FME, hafi staðfest lýsingu vegna útboðsins, sbr. 2. mgr. 52. gr. laga nr.

108/2007. Heimaríki útboðsins hafi verið Ísland, enda A með skráða skrifstofu á Íslandi, sbr. 2. gr. reglugerðar nr. 242/2006. Varnaraðili hafi ekki óskað eftir því að FME færði staðfestingu vegna lýsingarinnar til lögbærs yfirvalds í öðru ríki evrópska efnahagssvæðisins, sbr. 6. mgr. 7. gr. og 11. gr. reglugerðarinnar. Útboðið hafi því einungis tekið til Íslands, þ.e. varnaraðila hafi verið óheimilt að beina útboðinu til fjárfesta sem höfðu lögheimili og búsetu utan Íslands. Samkvæmt framangreindu byggir varnaraðili á því að honum hafi ekki verið heimilt að samþykkja (og þ.a.l. heimilt að hafna) áskrift sóknaraðila að hlutum í útboðinu, enda hafi lögbær yfirvöld í heimaríki sóknaraðila getað talið slíkt brot á þeim reglum sem gilt hafi um útboð í heimaríki hans. Markmið tilvitnaðra reglna sé ekki að koma í veg fyrir viðskipti fjárfesta á Íslandi, heldur að takmarka markaðssetningu fjármálafyrirtækja á þjónustu sem ekki hafi verið gefið leyfi fyrir hjá lögbæru yfirvaldi viðkomandi lands, í þessu tilviki Danmörku. Til hliðsjónar vísar varnaraðili til reglna V. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki sem séu af sömu rót runnar.

Varnaraðili ítrekar að það hafi aldrei verið skilningur varnaraðila við útboðið að öllum Íslendingum óháð búsetu væri heimiluð þátttaka í útboðinu. Þvert á móti hafi varnaraðili hafnað þeirri túlkun og telji slíka túlkun í raun ótæka þar sem slíkt myndi heimila fleiri þúsundum Íslendinga þátttöku í hliðstæðu útboði, þrátt fyrir að staðfest lýsing hafi ekki verið send til nauðsynlegra erlendra yfirvalda, sem sé forsenda þess að almenningur í tilteknu ríki sé gefinn kostur á að taka þátt í almennu útboði.

Varnaraðili hafnar röksemdum sóknaraðila, þess efnis að ósanngjarnt sé að samningi aðila sé vikið til hliðar sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Auk þess sé röksemdin vanreifðuð. Varðandi þetta ítrekar varnaraðili jafnframt þá afstöðu sína að bindandi samningur komist ekki á milli aðila, þar sem áskriftarósk sóknaraðila hafi verið hafnað og þ.a.l. sé ekki hægt að beita ógildingarreglu samningaréttar við úrlausn málsins.

Fallist nefndin ekki á ofangreindar röksemdir varnaraðila og telji varnaraðila bera ábyrgð á því fjárhagslega tjóni sem sóknaraðili telur sig hafa orðið fyrir vegna ofangreindra atvika, telur varnaraðili að aðeins sé hægt að ákvarða sóknaraðila bætur sem nemi mismuni á gengi hluta í útboðinu (13,5 kr.) og hæsta verði fyrsta viðskiptadags hluta A í Kauphöll Íslands (16,1), sbr. meðfylgjandi yfirlit yfir viðskipti með hluti í félaginu í Kauphöll Íslands. (Varnaraðili tekur þó fram varðandi þetta að hann telji eðlilegra að miða við meðaltalsverð þennan dag.) Sé meint tjón sóknaraðila reiknað með þessum hætti, þannig að gert sé ráð fyrir að sóknaraðili hafi fengið úthlutað þeim hlutum sem hann tiltaki í kröfugerð sinni, ætti tjón hans að nema kr. 211.850 (81.481 hlutir x 2,6 kr.).

Varnaraðili telur ofangreint vera í samræmi við reglu skaðabótaréttar um að tjónþoli skuli gera allar tilheyrandi og viðeigandi ráðstafanir til að takmarka tjón sitt. Eins og fram komi á meðfylgjandi yfirliti hafi átt sér stað talsverð viðskipti á fyrsta viðskiptadegi með hluti félagsins og allan tíma síðan. Sóknaraðila hafi verið í lófa lagið að takmarka tjón sitt með því að kaupa þá hluti sem hann óskaði eftir með áskriftarósk sinni, dags. 7. desember 2011, en a.m.k. þá hluti sem hann nú krefjist úr hendi varnaraðila. Í þessu sambandi verði einnig að horfa til þess með því að óska eftir áskrift að hlutum fyrir 2.200.000 kr. þann 7. desember 2011 hafi sóknaraðili ekki bara lýst yfir vilja til að eignast umrædda hluti heldur einnig getu til að greiða fyrir þá. Að mati varnaraðila verði hér einnig að horfa til þess að strax á fyrsta viðskiptadegi félagsins, 16. desember 2011, hafi varnaraðili gefið sóknaraðila til kynna að hann myndi ekki virða áskriftarósk og hafi tiltekið ítarlega af hverju það stafaði.

Sóknaraðila hafi því verið ljóst hver afstaða varnaraðila hafi verið til áskriftaróskar hans strax á fyrsta viðskiptadegi með hluti félagsins.

Varnaraðili vísar til þess að þessi niðurstaða sé jafnframt meira í samræmi við þá afstöðu varnaraðila, enda væri varnaraðili með slíkum úrskurði, þ.e. um að greiða sóknaraðila tiltekna skaðabætur, ekki tilneyddur til að eiga í viðskiptum við sóknaraðila, sem varnaraðili telur stangast á við ákvæði laga nr. 108/2007 og reglugerðar og jafnframt reglur í heimaríki sóknaraðila. Með þessari athugasemd sé varnaraðili þó ekki að taka undir kröfur eða röksemdir sóknaraðila á nokkurn hátt og áskilur sér allan rétt í því sambandi, þ.m.t., eftir atvikum að lýsa því yfir síðar að hann muni ekki virða úrskurð nefndarinnar í málinu.

Varnaraðili ítrekar að fallist nefndin á kröfu sóknaraðila í máli þessu, eins og nefndin hafi gert í úrskurðum sínum í málum nr. 17/2012 og 18/2012, sé með öllu horft framhjá þeirri skyldu sóknaraðila í þessu máli að takmarka tjón sitt.

Varnaraðili áréttar að fallist nefndin á kröfu sóknaraðila í málinu eða dæmi varnaraðila til greiðslu skaðabóta verði sóknaraðili að sýna fram á að hann hafi haft heimild Seðlabanka Íslands til að fjárfesta í umræddum hlutabréfum, en slíkt samþykki liggja ekki fyrir í málinu.

Um helstu lagarök vísar varnaraðili til ákvæða laga nr. 108/2007 um verðbréfavíðskipti, ákvæði reglugerðar nr. 242/2006 um almenn útboð verðbréfa að verðmæti 210 milljónir króna eða meira og skráning verðbréfa á skipulegan verðbréfamarkað, meginreglna samningaréttar og laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa og tilskipun Evrópuþingsins og -ráðsins nr. 2003/71/EB frá 4. nóvember 2003 (til skýringar á tilteknum ákvæðum laga nr. 108/2007 og reglugerðar nr. 242/2006). Jafnframt sé vísað til ákvæða lýsingar A sem gefin hafi verið út þann 26. nóvember 2011.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að höfnun varnaraðila á skráningu sóknaraðila fyrir hlutum í A í hlutafjárútboði í desember 2011.

Í 3. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin tekur til meðferðar. Viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem aðild eiga að nefndinni, geta snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau, sbr. 1. mgr. 3. gr. Samkvæmt a-lið 2. mgr. 3. gr. 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. Sú kvörtun sem hér er til umfjöllunar kallar á sérstaka skoðun á báðum þessum skilyrðum, þ.e. hvort réttarágreiningurinn er á milli sóknaraðila og varnaraðila og hvort samningssamband sé á milli þeirra.

Það var stjórn A f.h. eigenda fyrirtækisins sem ákvað að bjóða umrædda hluti til sölu, en varnaraðili annaðist útboðið í umboði fyrirtækisins og synjaði sóknaraðila um þá hluti sem hann hafði skráð sig fyrir. Kröfur sóknaraðila verður að skilja svo, að í þeim felist að varnaraðila verði gert að útvega honum bréf að þeirri fjárhæð sem um ræðir, en ekki verður í máli þessu lögð sú skylda á A, enda á það félag ekki aðild að málinu. Hið sama gildir um aðra kaupendur í útboðinu.

Varnaraðili var söluaðili umrædds hlutafjárútboðs. Hægt var að skrá áskriftir á sérstöku áskriftarformi (áskriftarvef) á vef varnaraðila, www.arionbanki.is (netáskrift), sbr. 3.9.1 í verðbréfalýsingu í útboðslýsingu. Til að geta skráð netáskrift

Þurfti fjárfestir að skrá sig inn á áskriftarvefinn annaðhvort með notendanafni og lykilorði að netbanka varnaraðila eða með kennitölu og lykilorði sem hann pantaði á áskriftarvefnum og fengi sent um hæl sem rafrænt skjal í netbanka sinn, sem gat verið í hvaða íslenska viðskiptabanka sem væri. Virðist nærtækast að líta á hlutafjárútboðið sem skilyrt tilboð, sem hver og einn bjóðandi gat þá samþykkt og öðlast þannig réttindi og skyldur gagnvart varnaraðila, en umfang þeirra réðist m.a. af almennri þátttöku í útboðinu. Að þessu virtu verður að líta svo á að málatilbúnaður sóknaraðila feli það í sér að byggt sé á þessu viðskiptasambandi og verður málinu ekki vísað frá á þeim grundvelli að það hafi ekki verið fyrir hendi.

Þá er til þess að líta að varnaraðili telur kröfugerð sóknaraðila í málinu ekki tæka til efnislegrar úrslausnar, sbr. e-liður og að vissu leyti einnig b-liður reglna úrskurðarnefndar. Varnaraðili tilgreinir ekki nánar til hvaða greinar hann vísar í samþykktum fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, en þar verður að telja að um sé að ræða 6. gr. samþykktanna. Af kröfugerð sóknaraðila má ráða að hann óski eftir að fá afhenta þá hluti sem hann skráði sig fyrir í hlutafjárútboði A í desember 2011, með tilliti til hlutfallslegrar skerðingar sakir umfram eftirspurnar, enda hefur varnaraðili einnig skilið kröfugerðina á þann hátt. Er því ekki fallist á að málið sé svo óljóst, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að málið sé ekki tækt til úrskurðar. Þá er enn fremur í ljósi framangreinds ekki fallist á að krafa sóknaraðila verði ekki metin til fjár.

Að þessu virtu, verður nú vikið að þeim málsástæðum varnaraðila sem lúta að takmörkun útboðsins við Ísland og íslenska aðila.

Enginn ágreiningur er um að útboðið fór fram á Íslandi og um það gilda íslenskar reglur. Það girðir eitt og sér ekki fyrir þátttöku allra þeirra sem staddir eru utan Íslands, hvort sem þeir höfðu samband við varnaraðila í gegn um umboðsmenn hér á landi eða beint frá útlöndum.

Enda þótt sóknaraðili hafi allt í senn lögheimili, heimilisfesti og varnarþing utan Íslands, girðir það ekki fyrir að hann geti átt viðskipti á Íslandi. Áskilnaður varnaraðila í útboðinu að þessu leyti laut eingöngu að því að bjóðendur skyldu hafa íslenska kennitölu og er óumdeilt að sóknaraðili uppfyllir þetta skilyrði.

Það leiðir af framansögðu að sú takmörkun sem fram kom í útboðsgögnum, að hlutirnir væru ekki boðnir til sölu í öðrum lögsagnarumdæmum, skiptir út af fyrir sig ekki máli fyrir niðurstöðu málsins.

Varnaraðili byggir á því að honum sé óheimilt að eiga í þeim viðskiptum sem hér um ræðir. Vísar hann í því efni til reglugerðar nr. 242/2006 um almenn útboð verðbréfa að verðmæti 210 millj. kr. eða meira og skráningu verðbréfa á skipulegan verðbréfamarkað. Í reglugerðinni eru ákvæði sem lýsa því hvernig varnaraðili hefði getað borið sig að við að skrá umrædd verðbréf á verðbréfamarkað, t.d. í Danmörku. Í henni er hins vegar ekki að finna neitt bann við því að aðili á borð við sóknaraðila eigi í viðskiptum hér á landi. Ekki fæst séð að varnaraðili verði með réttu sakaður um að hafa markaðssett umrædd verðbréf í öðru EES ríki, eða hvernig slíkar hugsanlegar ásakanir gætu hróflað við rétti sóknaraðila.

Að öllu ofangreindu virtu verður að fallast á kröfu sóknaraðila um að varnaraðili bæti honum það tjón sem hlaut af synjun hans um sölu umræddra hlutabréfa í samræmi við skráningu sóknaraðila fyrir bréfunum í útboðinu.

Ágreiningur er með aðilum um hvernig tjón þetta skuli metið og bætt. Sóknaraðili krefst þess að samningur þeirra varnaraðila verði efndur samkvæmt efni sínu, þ.e. með því að varnaraðili útvegi honum umkrafin bréf gegn greiðslu þess

kaupverðs sem myndaðist í útboðinu. Varnaraðili telur hins vegar tjónið minna, enda hefði sóknaraðili með réttu átt að takmarka það með því að kaupa bréfin þegar synjun sóknaraðila lá fyrir. Krefst hann þess að bætur verði takmarkaðar við mismun á útboðsgengi bréfanna og verði þeirra þegar sóknaraðila barst synjun hans. Þessu verður að hafna með þeim röksemdum sem hér greinir. Kaupandi í útboði sem fær ólögmæta synjun á skráningu sinni fyrir hlut getur ekki takmarkað tjón í skilningi skaðabótaréttar með því að efna til viðskipta á öðru og hærra gengi. Með slíkum viðskiptum á hærra gengi væri hann að efna til áhættu á því að gengið lækkaði á nýjan leik niður að útboðsgenginu og þá hefði hann valdið tjóni með viðskiptunum. Kaupandinn nýtur þess að vísu að fjárkrafa hans hækkar með hækkandi gengi bréfanna, en hann ber jafnframt áhættuna af því að krafa hans um efndir verði að engu ef gengi bréfanna lækkar niður í útboðsgengi.

Að öllu þessu virtu verður fallist á kröfu sóknaraðila eins og hún er sett fram.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, skal afhenda sóknaraðila, M 81.481 nafnverðshlut í F gegn greiðslu 1.099.994 kr.

Reykjavík, 16. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 14. september 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. 74/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 27. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. apríl 2012, 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. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 14. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. nóvember 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.100.000, gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Í skuldabréfinu er hakað við valkostinn „nei“ við yfirlýsinguna „óskar eftir mati á greiðslugetu greiðanda“. Með undirritun sinni staðfestu sjálfskuldarábyrgðaraðilar að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Í nóvember 2004 var gert greiðslumat hjá Íbúðalánasjóði á A og C. Þar kom fram að afgangur miðað við 25 ár væri kr. 50.000 og miðað við 40 ár væri kr. 57.000. Tekið var fram að greiðslumatið og fjármálaráðgjöf við gerð þess væri staðfest með undirritun fulltrúa bankans og umsækjenda. Gert var ráð fyrir undirritun starfsmanns og umsækjenda sem skrifa þó ekki undir fyrrgreint meginefni skjalsins. Á skjalið var jafnframt rituð sérstök yfirlýsing þess efnis að greiðandi og ábyrgðarmenn hefðu kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hefðu einnig kynnt sér upplýsingabækling F um sjálfskuldarábyrgðir. Undir þetta rituðu sóknaraðili, B og A.

Gerðar voru breytingar á greiðsluskilmálum þann 30. nóvember 2005, 30. júlí 2009 og 8. desember 2009 sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 30. janúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 31. janúar 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð verði dæmd ógild. Sóknaraðili vísar til þess að henni hafi ekki verið kynnt greiðslumat áður en hún hafi skrifað undir ábyrgðarskuldbindingu sína. Sóknaraðili telur að með því hafi varnaraðili brotið gegn neytendarétti hennar, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að fyrir liggi að greiðslumat hafi verið framkvæmt í samræmi við 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og það hafi verið kynnt sóknaraðila ásamt upplýsingabæklingi um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila og að niðurstaða greiðslumats hafi verið jákvæð. Hafi sóknaraðili ekki gert athugasemdir við sjálft greiðslumatið. Varnaraðili telur ljóst að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins áður en hún hafi gengist í ábyrgð á grundvelli skuldabréfsins og í síðasta lagi þegar hún hafi undirritað það og hafi því ákvæði 4. gr. samkomulagsins verið uppfyllt. Jafnvel þótt sóknaraðila hefði verið kynnt niðurstaðan eftir að hún hafi gengist í ábyrgðina telur varnaraðili slíkt ekki verða til þess að fella beri niður ábyrgð, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Varnaraðili kveður það afstöðu sína að jafnvel þótt vankantar séu á framkvæmd fjármálafyrirtækis við útgáfu skuldabréfs samkvæmt orðalagi samkomulagsins þá leiði það eitt og sér ekki til þess að ógilda beri skuldbindingu sjálfskuldarábyrgðaraðila enda hafi samkomulagið ekki lagagildi, heldur sé það samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri ábyrgð sjálfskuldarábyrgðaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, sem sé sú lagastoð sem byggja verði á í slíku máli. Til stuðnings þess bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Varnaraðili bendir á að skuldabréfið hafi verið útgefið í nóvember 2004 og hafi sóknaraðili ekki gert athugasemdir við það fyrr en nú og hafi hún því sýnt af sér tómlæti. Í því sambandi vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Í máli því sem nú sé um rætt hafi skuldabréfið verið undirritað fyrir tæpum átta árum og hafi skilmálum þess verið breytt þrisvar, fyrst 30. nóvember 2005, í annað sinn 30. júlí 2007 [sic] og síðast 8. desember 2009. Í öll þessi skipti hafi sóknaraðili undirritað breytingarnar og samþykkt þær sem sjálfskuldarábyrgðaraðili.

Hafi hún því að fullu verið upplýst um sjálfskuldarábyrgð sína og hafi ekki gert athugasemd við skuldbindinguna, greiðslumatið eða framkvæmd varnaraðila við útgáfu skuldabréfsins.

Varnaraðili bendir á að sönnunarbyrði fyrir því að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila og telur varnaraðili að hún hafi ekki sýnt fram á það. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð skv. skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem skuldbindi hana að lögum til að tryggja efndir skv. skuldabréfinu. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 1.100.000, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja, f.h. aðildarfélaga sinna. F var eitt þessara aðildarfélaga. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið greiðslumat. Á skjalinu kemur fram að afgangur miðað við 25 ár væri kr. 50.000 og miðað við 40 ár væri kr. 57.000. Þrátt fyrir að skjalið sé unnið af Íbúðalánasjóði kemur fram að greiðandi og ábyrgðarmenn höfðu kynnt sér upplýsingabækling F um sjálfskuldarábyrgðir. Verður því að telja að umrætt greiðslumat hafi verið notað við útgáfu skuldabréfs nr. X og að varnaraðili hafi þar með uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 3. gr. áðurnefnds samkomulags.

Undirskrift sóknaraðila á skjalið er ekki dagsett að öðru leyti en því sem prentað var af hálfu varnaraðila, þ.e. nóvember 2004. Gert er ráð fyrir að fyllt sé inn í hvaða mánaðardag skrifað er undir. Við mat á því hvort skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga telst uppfyllt, verður að telja að það hafi verið á ábyrgð sóknaraðila sjálfra, sem skrifaði undir umrætt skjal, að fylla inn mánaðardag undirskriftar sinnar. Þar sem hún gerði það ekki og þar sem hún hefur ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hún gekkst í ábyrgðina verður ekki á því byggt. Þegar af þessari ástæðu verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Beri því 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, 14. september 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 31. ágúst 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. 75/2012:**

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 27. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. apríl 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 31. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 8. febrúar 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 950.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 8. febrúar 2007 var skjalið lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X dagsett. Samkvæmt því skyldi andvirði skuldabréfsins nýtt til að koma skuldabréfi nr. Y í skil, en það var „í lögfræðideildinni“ samkvæmt því sem fram kemur í skjalinu. Þá átti að borga skuld á masterkorti, koma því í skil. „Restin“ átti að leggjast inn á reikning Z. Gert var ráð fyrir greiðslumati á umræddu skjali en þar til gerðir reitir voru ekki fylltir út. Tekið var fram að sóknaraðili væri ábyrgðarmaður. Þá voru eftirfarandi valmöguleikar á skjalinu sem hægt var að haka við: „*Ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán umsækjanda (greiðanda) hjá bankanum og hafa undirrituðum verið kynntar þær ráðagerðir.*“, „*Ekki er óskað eftir greiðslumati.*“, „*Greiðslumat hefur verið framkvæmt og undirrituðum kynnt niðurstaða þess í samræmi við það sem að neðan greinir.*“ og þá voru valmöguleikar um hvort greiðslumat benti til að umsækjandi gæti eða gæti ekki efnt skuldbindingar

sínar. Ekki var hakað við neinn þessara valmöguleika. Umsækjandi skrifaði undir skjalið en sóknaraðili ekki.

Þann 27. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 28. mars 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á skuldabréfi nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili vísar til þess að ekki hafi verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við veitingu ábyrgðarinnar. Sóknaraðila hafi ekki verið sýnt né hafi hún undirritað greiðslumat á umræddu láni, sbr. 3. gr. umrædds samkomulags.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili byggir kröfu sína á því að ekki sé ósanngjarnt að láta ábyrgðina standa í ljósi þess að fjárhæð skuldabréfsins hafi verið undir einni milljón króna og lántaki hafi verið í langvarandi greiðsluferfiðleikum sem sóknaraðila í máli þessu hafi átt að vera kunnugt um. Ekki verði séð hvaða tilgangi það gegni að láta ábyrgðarmann undirrita lánsúmsókn þegar ekki sé óskað greiðslumats þar sem engar frekari upplýsingar komi þar fram.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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.

Ekki liggja fyrir gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X og því hefur ekki verið haldið fram af hálfu varnaraðila að það hafi verið gert. Samkvæmt 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að það yrði ekki gert. Á skjalinu lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X var gert ráð fyrir að sóknaraðili gæti óskað eftir að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Ekki var hins vegar hakað við þann möguleika og þá skrifaði sóknaraðili ekki undir umrætt skjal. Ekkert liggur fyrir um að sóknaraðili hafi óskað eftir að greiðslugeta A yrði ekki metin. Verður því að miða við að varnaraðila hafi verið skylt að framkvæma mat á greiðslugetu A.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að sóknaraðila hafi átt að vera kunnugt um greiðsluferfiðleika A, enda styður varnaraðili þá fullyrðingu sína engum gögnum.

Í ljósi alls 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 FF, er ógild.

Reykjavík, 31. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 12. október 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. 76/2012**:

Dánarbú M
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 30. apríl 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 25. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. apríl 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. apríl 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá lögmanni sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 12. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. júní 1997 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 850.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 7. veðrétti til tryggingar láninu. Varnaraðili telur að væntanlega hafi greiðslumat ekki verið framkvæmt vegna umræddrar lánveitingar.

Þann 8. ágúst 2006 var skjalið „Umsókn um lán í erlendri mynt“ dagsett. Þar kom fram að A óskaði eftir að taka lán í erlendri mynt hjá FF með skilmálum sem um þau giltu og hann hefði þegar kynnt sér. Viðmiðunarfjárhæð í íslenskum krónum var 10.000.000, í USD 20%, CHF 20%, JPY 15% og EUR 45%. Til tryggingar láninu vildi A veðsetja fasteign sína að B. Skrifaði A undir og starfsmaður varnaraðila. Á skjalið hefur verið ritað neðst: „*TRBR Eur 110.000. Gengi 90,94 11/8 06.*“

Þann 11. ágúst 2006 var tryggingarbréf nr. Y gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur sparisjóðsins skv. tryggingarbréfinu. Samkvæmt tryggingarbréfinu gerði A 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, væri fasteignin B sett að veði á 9. veðrétti. Fasteignin var í 50% eigu A og 50% eigu M. A skrifaði undir sem skuldari. M skrifaði undir sem maki skuldara. Fyrir neðan undirskriftir þeirra á tryggingarbréfinu kemur eftirfarandi fram: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni tryggingarbréfsins og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín er fölgín og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001.“ Gert var ráð fyrir undirskriftum þinglýsts eiganda og maka þinglýsts eiganda þar fyrir neðan og ekki hefur verið skrifað þar undir.

Varnaraðili kveður tryggingarbréfið nú standa til tryggingar áður nefndum tveimur skuldabréfum.

M lést árið 2009. Samkvæmt því sem fram kemur á veðbókarvottorði fyrir B, fer A nú með eignarráð fasteignarinnar á grundvelli búsetuleyfis, útgefnu 24. nóvember 2009.

Þann 10. febrúar 2012 fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við varnaraðila að hann viðurkenndi að veðsetning fasteignarinnar að B að því er varðaði eignarhluta sóknaraðila, til tryggingar skuldum þriðja aðila skv. veðskuldabréfi nr. Y, teldist ógild og þess var krafist að varnaraðili aflétti umræddu veðskuldabréfi af eignarhluta sóknaraðila innan mánaðar frá dagsetningu bréfsins. Þann 24. apríl 2012 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 25. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignarinnar að B að því er varðar eignarhluta sóknaraðila til tryggingar á skuldum þriðja aðila samkvæmt tryggingarbréfi nr. Y verði metin ógild og hún felld úr gildi. Þá er þess krafist að F verði gert að afmá veðskuldabréfið af eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni en lánið hvílir nú á 5. veðrétti eignarinnar.

Sóknaraðili vísar til þess að FF hafi verið aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og því hafi honum borið að haga vinnubrögðum sínum í samræmi við samkomulagið. Sóknaraðili bendir á að markmið samkomulagsins hafi verið að draga úr vægi ábyrgða og miða lánveitingar við greiðslugetu lántakanda og hans eigin tryggingar. Í því hafi verið settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum. Alls ekki sé um það að ræða að umrætt samkomulag sé stefnuyfirlýsing, heldur sé skýrt kveðið á um réttindi og skyldur fjármálafyrirtækja gagnvart ábyrgðarmönnum og hafi markmiðið verið að skjalið væri aðeins stefnuyfirlýsing þá hafi verið einfalt að hafa það í texta skjalsins. Varnaraðili haldi því fram að samkomulagið sé aðeins stefnuyfirlýsing, en með því sé hann raunverulega að segja að það sé verið að blekkja neytendur með því að láta þá halda að um bindandi réttarskapandi samkomulag sé að ræða þegar raunverulega sé aðeins um stefnuyfirlýsingu að ræða.

Sóknaraðili bendir á að í 3. gr. samkomulagsins segi að sé skuldaábyrgð eða veð sett til tryggingar á fjárhagslegri skuldbindingu beri fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. FF hafi ekki framkvæmt mat á greiðslugetu skuldara, né afhent sóknaraðila yfirlýsingu til undirritunar um að hann óskaði ekki eftir því að greiðslumat yrði framkvæmt. Í niðurlagi 3. gr. segi að fjármálafyrirtæki sé

skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð sé hærri en kr. 1.000.000. Í því tilviki sem hér um ræði hafi fjárhæðin verið EUR 110.000 og því ljóst að Sparisjóðnum hafi verið skylt að greiðslumeta skuldara. Í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. sé að finna heimild til að víkja til hliðar skyldu til greiðslumats vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars þegar um sambýlissfólk sé að ræða. Beri að túlka þá undantekningu þröngt eins og komi fram í úrskurðum úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2011 og 16/2011.

Bendir sóknaraðili á að M hafi aldrei skrifað undir samþykki á umrætt tryggingarbréf til veðsetningar á sínum hluta í fasteigninni að B heldur sé hennar undirskrift aðeins í reitnum undirskrift maka útgefanda. F haldi því fram með vísan til dóms Hæstaréttar í máli nr. 162/2009 að FF hafi verið að veðsetja hluta M í fasteigninni, en gera verði þá kröfu til FF að hann tryggi að samþykki sóknaraðila sem annars þinglýsts eiganda fasteignarinnar liggja fyrir en ekki aðeins nauðsynleg undirskrift maka skv. 60. gr. laga nr. 31/1993. Rétt sé þó að benda á að skjalagerð FF á þessum tíma og í umræddu skjali geri einmitt ráð fyrir því að annars vegar að vitundarvottur sé að votta dagsetningu, undirskrift og fjárræði skuldara og maka hans og svo hins vegar að verið sé að votta dagsetningu, undirskrift að fjárræði þinglýsts eiganda og maka þinglýsts eiganda, en ekki sé vottað í síðastnefnda reitinn, enda ekkert ritað í hann, hvorki af hálfu sóknaraðila né heldur skuldara. Þá sé sérstaklega feitletrað neðst í skuldabréfinu „Fullnægt skilyrðum 64. gr. sbr. 60. gr. l. nr. 31/1993 um heimild til veðsetningar án samþykkis maka“ og svo sé lína til að skrifa undir. Sú lína sé auð, sem reyndar veiti aukinni vigt á þá afstöðu sóknaraðila að hann hafi verið að heimila veðsetningu maka síns á grundvelli hjúskaparlaga en ekki á sínum eignarhluta. Í umræddum Hæstaréttardómi nr. 162/2009 séu atvik alls ekki með sambærilegum hætti hvað þetta varði. Þá sé allt tryggingarbréfið skrifað í 1. persónu „ég“, en ekki sé talað um 3. persónu „við/okkur“. Megi því ætla að sá sem lesi skjalið sjái aðeins nafn skuldarans að ofan að hann telji öll ákvæði skjalsins eigi við um hann, þ.e.a.s. skuldarann og jafnframt þegar hann segi „set ég hér með Sparisjóðnum að veði ásamt fylgifé“ að átt sé við þann hluta skuldara í B sem honum tilheyri en ekki hluta makans, sem viti þó líklegast af því að hann þurfi að samþykkja veðsetninguna út frá hjúskaparlögum.

Vísar sóknaraðili til þess að þar sem svo virðist sem Sparisjóðurinn hafi talið að M væri að setja sinn eignarhluta að veði í fasteigninni hafi Sparisjóðnum borið að láta framkvæma greiðslumat á skuldara. M hafi aldrei undanskilið FF, hvorki munnlega né skriflega, frá skyldu sinni til að gera greiðslumat vegna ábyrgðar þeirrar sem hún kunnir að hafa tekið á sig. Það séu því engin skilyrði til þess að undanþáguákvæði samkomulagsins eigi við um tilfelli sóknaraðila. Þá liggja fyrir að fjármálafyrirtæki beri sönnunarbyrði um það að maki hafi sérstaklega undanþegið fjármálafyrirtæki frá skyldu sinni til greiðslumats en þrátt fyrir það hafi FF hvorki framkvæmt greiðslumat né tryggt sér samþykki sóknaraðila til þess að víkja frá þeirri skyldu sinni. Jafnframt verði ekki séð að ákvæði 4. gr. samkomulagsins um að kynna veðsala efni upplýsingabæklings FF um persónuábyrgðir og veðsetningar þriðja aðila hafi verið fylgt.

Bendir sóknaraðili á að fjöldi fordæma sé um ógildingu ábyrgðar vegna brota á samkomulaginu, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Sóknaraðili bendir t.d. á dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005, héraðsdóm Vestfjarða í máli nr. E-113/2010, úrskurð héraðsdóms Reykjaness í máli nr. Y-13/2011 og úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2008, 3/2011, 4/2011, 11/2011, 14/2011, 16/2011, 48/2011 og 66/2011.

Sóknaraðili vísar til þess að samkvæmt öllu framangreindu hafi FF ekki farið eftir ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og brotið gegn góðum og eðlilegum viðskiptaháttum banka við framkvæmd veðsetningar fasteignar M. Með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 og brota bankans á skýrum ákvæðum samkomulagsins sé farið fram á það að umrædd ábyrgð, veð í þinglýstri eign sóknaraðila, verði felld niður og veðið afmáð af eignarhluta sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að í tryggingarbréfi því sem málið varði segi með skýrum hætti að veð sé B. Sú tilgreining bendi eindregið til þess að veðréttindunum hafi ekki aðeins verið ætlað að ná til eignarhluta A í fasteigninni heldur allrar eignarinnar. Verði að leggja til grundvallar að M hafi verið það ljóst, eða a.m.k. mátt vera ljóst, enda verði ekki ráðið af gögnum málsins að hún hafi hreyft mótmælum við veðsetningunni sem hafi farið fram á árinu 2006. Þá liggi einnig fyrir að tryggingarbréfinu hafi verið þinglýst á heildareignina án athugasemda. Verði því lagt til grundvallar að M hafi samþykkt veðsetninguna. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 162/2009 máli sínu til stuðnings. Hafnar varnaraðili því að atvik málsins séu ekki sambærileg og í máli þessu.

Til frekari stuðnings vísar varnaraðili til þess að fyrir liggi í málinu lánsúmsókn, sem A hafi fyllt út, þar sem tilgreint sé að til tryggingar láninu vilji hann veðsetja „B“ en hvergi sé tiltekið að aðeins hafi staðið til að veðsetja eingöngu eignarhluta A í eigninni. Auk þess liggi fyrir í málinu verðmat sem unnið hafi verið í tengslum við lántökuna þar sem verðmæti heildareignarinnar hafi verið metið en ekki aðeins eignarhluti A. Það megi vera ljóst að veðréttur í 50% eignarhluta í eign sé langt því frá jafnverðmætur og veðréttur í heildareign og hefði A borið að koma því skýrlega á framfæri í lánsúmsókninni eða í lántökufærlinu ef vilji hans hafi aðeins staðið til þess að veðsetja 50% eignarhluta í eigninni. Það hafi hann ekki gert og renni engin gögn málsins stoðum undir málátilbúnað sóknaraðila að því leyti.

Varnaraðili bendir auk þess á að í kvörtun sóknaraðila sé mótsögn að því er varði veðsetninguna. Í kafla II. á bls. 2 segi m.a. „Að sögn umboðanda míns telur hann það líklegt að hann hafi fengið lánið án þess að gert hafi verið greiðslumat á honum vegna þess að fyrirtæki hans var þarna í viðskiptum **og að veðsetningarhlutfallið var innan við 50% af verðmæti eignarinnar.**“ Í tilvitnuðum orðum sé augljóslega vitnað til heildarverðmætis eignarinnar en ekki aðeins 50% eignarhluta og því viðurkennt að veðandlagið hafi verið heildareignin.

Að því er varði málsástæðu sóknaraðila um samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga vekur varnaraðili sérstaka 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 þessum 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

löggeringa. Varnaraðili vísar þessu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og í máli nr. 141/2012, héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011. Áréttar varnaraðili að úrskurðarnefndin, sem væntanlega teljist til úrskurðarnefndar á stjórnslustigi, sé bundin við fordæmi dómstóla við úrlausn mála.

Að mati varnaraðila verði að leggja til grundvallar að fólk taki lán í samráði við maka sinn, einkum þegar sameiginlegt heimili sé veðsett til tryggingar greiðslu skuldar eins og í máli þessu. Að sama skapi hljóti að verða lagt til grundvallar að fólk í sambúð eða giftir einstaklingar þekki til fjárhags hvors annars, þ.m.t. til skuldastöðu og tekna, og í mörgum tilvikum sé fjárhagur sambúðaraðila sameiginlegur í heild eða að hluta. Í þeim tilvikum þegar fólk sé samskattað sé ljóst að fram sé komin sönnun um framangreint. Varnaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 567/2007 máli sínu til stuðnings. Varnaraðili leggur ríka áherslu á að í því máli hafi sönnunarbyrði verið snúið við vegna skyldleika þeirra sem málið varðaði. Með sama hætti beri að leggja á sóknaraðila sönnunarbyrði fyrir því að M hefði ekki þekkt til fjárhags A þegar lánið hafi verið veitt og samþykkt lántökuna og veðsetninguna. Varnaraðili skorar á sóknaraðila að leggja fram staðfestingu á því hvort A og M hafi verið samsköttuð á árunum 2005 og 2006.

Varnaraðili byggir á því að ábyrgðir maka á skuldum hvors annars séu almennt ekki ógildanlegar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggeringa, einkum þegar fjárhagur þeirra sé samofinn eða upplýst sé að makar hafi þekkt til fjárhags hvors annars. Því sé það ekki ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 að varnaraðili beri fyrir sig umrædda ábyrgð í máli þessu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með tryggingarbréfi nr Y.

Samkvæmt kvörtun til nefndarinnar var málsaðili tilgreindur erfingjar M. Í 2. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl. kemur fram að þegar maður er látinn tekur dánarbú hans við öllum fjárhagslegum réttindum sem hann átti þá eða naut, nema annað leiði af réttarreglum, löggerningi eða eðli réttindanna, sbr. 1. mgr. Samkvæmt 2. mgr. tekur dánarbú við öllum fjárhagslegum skyldum sem hvíldu á þeim látna þegar hann lést, nema réttarreglur eða löggerningar kveði á um brottfall þeirra eða það leiði af eðli þeirra. Við andlát falla enn fremur á dánarbú þær fjárhagslegu skyldur sem sá látni hefur lagt á það með erfðaskrá eða öðrum dánargerningi. Í 3. mgr. kemur fram að dánarbú nýtur hæfis til að eiga og öðlast réttindi og hæfi til þess að bera og baka sér skyldur helst þar til skiptum þess lýkur endanlega eftir því sem mælt er fyrir í lögum þessum. Í athugasemdum í greinargerð með 2. gr. laga nr. 20/1991 kemur fram að dánarbúið lúti forræði ríkisins frá því andlát beri að höndum en það forræði geti eftir atvikum flust í hendur maka þess látna ef honum er veitt leyfi til setu í óskiptu búi. Í 12. gr. erfðalaga nr. 8/1962 kemur fram að maki, sem situr í óskiptu búi, hefur í lifanda lífi eignarráð á fjármunum búsins. Ber hann ábyrgð á skuldum hins látna sem um hans eigin skuldir væri að ræða.

A, eiginmaður M, fékk leyfi til setu í óskiptu búi árið 2009. Í ljósi framanraktra lagaákvæða er réttur aðili máls þessa því dánarbú M, en forráðamaður þess er A. Í upphafi verður fjallað um þá málsástæðu sóknaraðila að M hafi ekki skrifað undir samþykki á umrætt veðskuldabréf til veðsetningar á sínum hluta í fasteigninni að B.

A og M áttu fasteignina B, í óskiptri sameign og átti hvort þeirra helmingshlut. Í meginmáli tryggingarbréfsins er feitletrað að veðsett sé eignin B. Þetta orðalag styður þá skýringu að veðréttinum hafi ekki aðeins verið ætlað að ná til eignarhluta A heldur allrar eignarinnar og þar með hluta M. Talið verður að M og A hafi báðum verið þetta ljóst eða mátt vera ljóst, enda hreyfðu þau engum mótmælum við veðsetningunni fyrr en innheimta skuldarinnar hófst. Verður litið svo á að með undirskrift sinni undir tryggingarbréfið hafi M ekki einvörðungu verið að skrifa undir sem maki A, heldur einnig sem eigandi veðsins og með því samþykkt veðsetninguna fyrir sitt leyti. Með undirskrift sinni gaf M gilt loforð um veðsetninguna og hefði hún þurft að gera fyrirvara ef til hefði staðið að undanskilja hennar eignarhluta í sameign M og A, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 162/2009.

Þessu næst verður vikið að þeirri málsástæðu sóknaraðila að 36. gr. laga nr. 7/1936 og meint brot bankans á ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001 leiði til þess að umrætt veð í þinglýstri eign sóknaraðila, skuli fellt niður og afmáð, en þar er átt við þann eignarhluta sem áður tilheyrði M.

Við mat á því hvort víkja eigi veðsetningu á helmingshluta fasteignarinnar að B sem var í eigu M til hliðar ber að líta til þess að forráðamaður sóknaraðila, A, var útgefandi skuldabréfs nr. Y. Hann á jafnframt kröfu til búshluta úr búinu auk arfshluta. Krafa hans f.h. sóknaraðila er því um að fella skuli niður veð í eign sem hann fer sjálfur með full eignarráð yfir og á sjálfur að öllu verulegu leyti. Byggir krafan á því að ekki hafi farið fram greiðslumat á honum sjálfum. Í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga er ekki unnt að fallast á þessa kröfu sóknaraðila, enda verður það ekki talið ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að byggja á veðsetningunni gagnvart sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 12. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 14. september 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. 77/2012:**

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. apríl 2012, með kvörtun lögmans sóknaraðila, dagsettri 26. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá lögmanni sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 14. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 9. maí 2003 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.550.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili, B, C, og D, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber yfirskriftina „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“. Þar óskuðu áðurgreindir ábyrgðarmenn eftir að gangast í ábyrgð fyrir láni A að fjárhæð kr. 2.550.000. Óskuðu ábyrgðarmenn eftir að falla frá greiðslumati. Tekið var fram að 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 var tekið fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Ábyrgðarmenn staðfestu með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber heitið „Niðurstaða greiðslumats“, vegna lántöku A að fjárhæð kr. 2.550.000. Niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Gert var ráð fyrir að hakað væri við hvort meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum, en ekki var hakað við það. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Að lokum var kaflinn yfirlýsing og undirskriftir þar sem fram kom að þrátt fyrir að greiðslumat benti til að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, óskuðu sjálfskuldarábyrgðarmenn eftir að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð og/eða lána veð engu að síður. Sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu þetta efni með undirritunum sínum og auk þess að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð, en undirritanir þeirra eru ekki dagsettar.

Þann 19. nóvember 2008 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 24. október 2011 leitaði umboðsmaður skuldara til varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og fór þess á leit að afstaða varnaraðila til gildis umræddrar ábyrgðar yrði endurskoðuð. Varnaraðili hafnaði beiðninni þann 2. desember 2011 og kvaðst ekki fá séð að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila væri ógild eða ógildanleg.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing frá 9. maí 2003 um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfi nr. X, að upphæð kr. 2.550.000, útgefnu af A til FF, verði felld úr gildi.

Sóknaraðili vísar til þess að fyrir allmörgum árum, sennilega fyrir gildistöku samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 27. janúar 1998, hafi hún skrifað undir sjálfskuldarábyrgð á láni A hjá FF, ásamt einum öðrum ábyrgðarmanni. Engin gögn liggja fyrir um þá ábyrgðarveitingu en sóknaraðili kveðst vita að ekkert greiðslumat hafi verið unnið við veitingu þeirrar ábyrgðar. Skorar sóknaraðili á varnaraðila að leggja fyrir nefndina gögn um þá lánveitingu, s.s. afrit skuldabréfs eða annarra gagna.

Sóknaraðili kveður að ábyrgðin sem um sé deilt í máli þessu hafi komið þannig til að aðalskuldari hafi verið að gera upp lánið sem sóknaraðili hafði upphaflega tekið ábyrgð á og tveir ábyrgðarmenn voru á, auk annars láns sem eins háttaði til um. Hafi aðalskuldari sagt sóknaraðila að FF hafi gert það að skilyrði að allir fjórir eldri ábyrgðarmenn undirgengjust ábyrgð á nýja skuldabréfinu sem kæmi í stað þess gamla, hver um sig þó bara að ¼ hlut. Eins og nýja bréfið beri með sér sé það ekki rétt, heldur sé um in solidum ábyrgð allra ábyrgðarmanna að ræða á hinu nýja láni.

Sóknaraðili bendir á að hún sé búsett á Neskaupstað, en allir aðrir ábyrgðarmenn í Reykjavík. Ekki hafi því verið um það að ræða að hún færi í bankaútibúið sem ábyrgðin var veitt í, heldur muni hún eftir að hafa fengið eitt skjal sent í pósti til undirritunar, nánar tiltekið skuldabréfið. Það hafi hún því ekki undirritað í Reykjavík. Allnokkru síðar hafi hún fengið í pósti einhver önnur skjöl til undirritunar. Kannist hún alls ekki við að hafa fengið sendan upplýsingabækling um ábyrgðarskuldbindingar eða neitt slíkt við þessa ábyrgðarveitingu, heldur aðeins skjöl

í tvennu lagi en enga bæklinga. Hún hafi enga ráðgjöf fengið frá starfsmönnum FF, sem aldrei hafi verið í samskiptum við hana.

Sóknaraðili telur sig óbundna af ábyrgðarskuldbindingu sinni þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu skuldara áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina, en slíkt hafi verið skylt þar sem fjárhæð ábyrgðarinnar hafi verið yfir kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sé það samkomulagið sem í gildi hafi verið þegar sóknaraðili hafi veitt ábyrgðina. Afrit þessa greiðslumats liggja ekki fyrir svo sóknaraðila sé kunnugt um, en henni hafi a.m.k. ekki verið sent eða kynnt formlegt greiðslumat, þótt hún virðist á einhverjum síðari tímapunkti hafa undirritað skjal sem gefið hafi til kynna meinta niðurstöðu þess. Óskar sóknaraðili eftir því að afrit greiðslumatsins verði lagt fyrir nefndina, hafi það raunverulega verið unnið.

Bendir sóknaraðili á að niðurstöðu greiðslumats, hafi það yfir höfuð farið fram, hafi átt að sýna sóknaraðila áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili byggir á að henni hafi ekki verið sendar niðurstöður meints greiðslumats áður en hún hafi undirritað ábyrgðarskuldbindingu sína, en eins og áður sagði hafi hún upphaflega aðeins fengið sent skuldabréfið. Bendir sóknaraðili á að yfirlýsing þess efnis sé ódagsett og óvottuð og gefi því engar vísbendingar um að svo hafi verið, gegn andmælum sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að henni hafi ekki verið kynnt efni upplýsingabæklings um ábyrgðir áður en hún hafi undirgengist ábyrgðarskuldbindinguna. Yfirlýsing um að þessi bæklingur hafi verið kynntur sóknaraðila sé eins og hin yfirlýsingin ódagsett og óvottuð og bendir því ekkert til þess að þessi bæklingur hafi verið kynntur sóknaraðila áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina. Þvert á móti kannist sóknaraðili ekki við að hafa fengið neinn slíkan bækling sendan og ekki hafi starfsmenn FF sett sig í samband við hana til þess að leiðbeina henni um ábyrgðarveitinguna. Verði að telja að sérstakar skyldur hafi hvílt á starfsmönnum í þessum efnum þar sem þeir hafi aldrei hitt sóknaraðila og hafi lagt fyrir aðalskuldara að útvega undirritun hennar og að því er virðist fullnægja leiðbeiningarskyldu bankans.

Bendir sóknaraðili á að eins og fram komi í athugasemdum við frumvarp til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn byggi lögin á vernd ábyrgðarmanna og formfestu og faglegum vinnubrögðum við gerð lánasamninga þar sem krafist sé ábyrgðarmanna til þess að ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun um þá áhættu sem þeir takist á hendur með því að ganga í persónulega ábyrgð vegna fjárskuldbindinga þriðja manns. Vanræksla á upplýsingaskyldu við samningsgerð geti leitt til þess að ábyrgðarmaður verði ekki bundinn við samning sinn. Þá séu lögin sett í þeim tilgangi að jafna þann aðstöðumun einstaklinga gagnvart lánastofnunum að því er varði sérfræðikunnáttu á sviði lánaviðskipta. Jafnvel þótt lögin hafi ekki verið sett fyrr en eftir að ábyrgðin sem um ræði hafi verið veitt og ekki verði byggt á þeim með afturvirkum hætti verði að telja að þau sjónarmið sem fram komi í athugasemdum við þau séu sá útgangspunktur sem horft hafi verið á við veitingu sjálfskuldarábyrgða á skuldum einstaklinga, nánar tiltekið þessarar formfestu sem á að tryggja að ábyrgðarmenn hafi ákveðnar upplýsingar undir höndum áður en þeir veita ábyrgðir sínar.

Bendir sóknaraðili á að þegar metið sé hvort skortur á sönnun um ofangreind atriði skuli leiða til þess að ábyrgðarskuldbindingu skuli vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna þurfi að meta hvort það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segi að við mat skv. 1. mgr. skuli

líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Ljóst sé að í máli þessu hafi efni samnings verið mjög íþyngjandi fyrir sóknaraðila og aðstöðumunur samningsaðila gríðarlegur. Það verði að líta til þess að sóknaraðili sé einstaklingur en FF sé fjármálafyrirtæki og verði að telja að FF verði að bera hallann af því að ekki liggi fyrir sönnun á að fyrirtækið hafi virt ákvæði 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og kynnt sóknaraðila viðeigandi gögn áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina. Þegar þessi atriði og tilgangur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga séu metin heildstætt verði að telja að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur sérstaka athygli á því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti heldur samkomulag sem feli í sér stefnufyrirséingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga. Í dómaframkvæmd hafi af þessum 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 löggæringa. Varnaraðili vísar þessu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og í máli nr. 141/2012 og héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011. Áréttar varnaraðili að úrskurðarnefndin, sem væntanlega teljist til úrskurðarnefndar á stjórnarsýslustigi, sé bundin við fordæmi dómstóla við úrlausn mála.

Varnaraðili byggir á því að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila. Lántakandi hafi verið greiðslumetinn og sóknaraðila kynnt niðurstaða greiðslumats í samræmi við ákvæði samkomulagsins. Á varnaraðila hafi hvílt sú skylda að kynna sóknaraðila niðurstöður greiðslumatsins, sem hafi og verið gert, en varnaraðila hafi ekki borið að senda sóknaraðila afrit af greiðslumatinu sem slíku, líkt og málatilbúnaður sóknaraðila virðist ganga út frá. Hafi vilji sóknaraðila staðið til þess að véfengja það að greiðslumatið hafi verið framkvæmt hefði henni verið í löfa lagi að geta þess á þeim tíma sem hún hafi tekið á sig umrædda ábyrgðarskuldbindingu eða þegar skilmálabreyting skuldabréfsins hafi verið undirrituð í nóvember 2008. Á varnaraðila hvíli hins vegar engin skylda til þess að geyma greiðslumat eða önnur gögn þess til stuðnings í lengri tíma, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Í ljósi þess að sóknaraðili hafi ekki haft uppi mótmæli um réttmæti ábyrgðarinnar fyrr en nú, níu árum síðar, verði krafa hennar að teljast fallin niður fyrir tómlæti og vísist í því sambandi til áðurnefnds máls nr. 141/2012, þar sem krafa taldist fallin niður fyrir tómlæti þegar fimm ár voru liðin frá því að ábyrgðarskuldbindingin stofnaðist. Þá verði ekki séð hvernig sóknaraðili hafi orðið fyrir réttarspjöllum vegna þessa með hliðsjón af því að hún hafi gengist í ábyrgð þrátt fyrir að hafa verið kynnt sú niðurstaða að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu.

Þá byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins áður en hún hafi gengist í ábyrgðina í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili verði að bera hallann af sönnunarskorti í þeim efnum í ljósi þess að sóknaraðili kaus sjálf að dagsetja ekki eigin undirritun á skjalið

„Niðurstaða greiðslumats“ og hafi ekki sýnt fram á eða gert sennilegt að henni hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins eftir að hún hafi gengist í sjálfskuldarábyrgðina. Ódagsett undirritun leiði ekki til þess að ákvæði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins teljist ekki hafa verið virt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 112/2011. Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi undirritað yfirlýsingu eigin hendi til staðfestingar á því að henni hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats sem og að henni hafi verið fenginn bæklingur um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Í samræmi við þá yfirlýsingu sóknaraðila hafi varnaraðili fullnægt skyldum sínum samkvæmt samkomulaginu.

Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt því sem að framan sé rakið og með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga séu engin efni til þess að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Að lokum bendir varnaraðili á að ekki sé hægt að verða við áskorun sóknaraðila um að leggja fram gögn sem ekki hafi þýðingu við úrlausn máls þessa. Frumrit hins uppgreidda skuldabréfs hafi verið sent lántakanda og sé sóknaraðila bent á að nálgast afrit af bréfinu hjá honum.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag 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.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða og skuldbindinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar var litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar

niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli, þá var tilgreint sérstaklega að það fæli í sér vísbendingu um að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Einnig kom fram á umræddu skjali og skjalinu „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Hefur sóknaraðili ekki fært fram gögn því til sönnunar að sú yfirlýsing hennar með undirskrift skjalanna hafi verið röng.

Undirskrift sóknaraðila á skjölin „Niðurstaða greiðslumats“ og „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ er ekki dagsett. Við mat á því hvort skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga telst uppfyllt, verður að telja að það hafi verið á ábyrgð sóknaraðila sjálfra, sem skrifaði undir umrætt skjal, að dagsetja undirskrift sína. Þar sem hún gerði það ekki og þar sem hún hefur ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hún gekkst í ábyrgðina verður ekki á því byggt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 36/2012. Við þessa röksemdafærslu má svo enn bæta því, að samkvæmt því sem fram kemur í kvörtun kæranda rann andvirði þess láns sem hér um ræðir að nokkru til þess að greiða upp eldra lán sem hún var í ábyrgð fyrir, en ekki liggur annað fyrir en að til þeirrar ábyrgðar hafi verið stofnað með lögmætum hætti.

Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Ber því 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, 14. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 31. ágúst 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. 78/2012:**

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 30. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 31. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 30. september 2002 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.240.000, gefið út af A, til FF. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Sóknaraðili óskaði eftir að greiðslugeta útgefanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við það val. Þá kom fram að sóknaraðili hefði kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Að frumkvæði sóknaraðila sömdu hann og FF í lok árs 2005 um að sóknaraðili leysti skuldabréfið til sín gegn greiðslu á kr. 1.500.000. Í upphafi árs 2006 var skuldabréfið framselt sóknaraðila.

Þann 11. janúar 2012 leitaði sóknaraðili til varnaraðila. Kvaðst hann hafa greitt lánið fyrir A og spurði hvort hann fengi ekki endurgreitt þar sem ekki hefði verið framkvæmt greiðslumat á A. Kröfu sóknaraðila var hafnað þann 3. febrúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 30. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst kr. 1.500.000. Sóknaraðili vísar til þess að FFF hafi krafðið hann um greiðslu vegna ábyrgðar á láni nr. X sem hafi verið meira en kr. 1.000.000. Sóknaraðili bendir á að samkvæmt samkomulagi banka og ríkisins eigi ekki að krefja ábyrgðarmenn um greiðslu skuldar sem sé hærri en milljón. Bendir sóknaraðili á að lántaki hafi ekki farið í greiðslumat hjá bankanum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði hafnað vegna aðildarskorts varnaraðila. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað á þeim grundvelli að sóknaraðili hafi óskað sérstaklega eftir því er hann gekkst í ábyrgðina að greiðslumat yrði ekki gert á lántaka, auk þess sem gildur samningur hafi komist á í ársbyrjun 2006 á milli sóknaraðila og FFF, um framsal umrædds skuldabréfs frá FFF til sóknaraðila, gegn greiðslu á kr. 1.500.000.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að kröfunni sé ranglega beint að varnaraðila. Bendir varnaraðili á að sóknaraðili og FFF hafi gert, að frumkvæði sóknaraðila, með sér samning í árslok 2005 um framsal skuldabréfsins til sóknaraðila gegn greiðslu kr. 1.500.000. Í upphafi árs 2006 hafi skuldabréfið verið framselt sóknaraðila. Við framsalið hafi krafa FFF á hendur lántaka, sem aðalskuldara skuldabréfsins, fallið niður sem og krafa hans á hendur sóknaraðila um ábyrgð. Með framsalinu hafi sóknaraðili eignast kröfu á hendur lántaka.

Vísar varnaraðili til þess að FFF hafi síðar skipt um nafn og orðið FFFF. Þann R hafi Fjármálaeftirlitið tekið yfir vald hluthafafundar FFFF og tekið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FFFF til F, síðar F. Með umræddri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins hafi ekki verið mælt fyrir um almennt framsal kröfuréttinda frá FFFF til F, síðar F, heldur einungis ráðstöfun tæmandi talinna eigna, skulda og skuldbindinga. Um þennan skilning á efni ákvörðunarinnar vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-10867/2009 og úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 42/2010.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að samkvæmt 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi fjármálafyrirtæki borið skylda til að meta greiðslugetu greiðanda væri skuldaábyrgð eða veð sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert. Sóknaraðili hafi aflétt framangreindri skyldu byggðri á samkomulaginu af varnaraðila. Sú skuldbinding sem sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð fyrir hafi verið að fjárhæð kr. 1.240.000 og hafi sóknaraðili ekki talið ástæðu til að greiðslumat yrði gert vegna þeirrar fjárhæðar.

Varnaraðili hafnar þeim rökstuðningi sóknaraðila að ekki skuli krefja ábyrgðarmenn um greiðslu skuldar sem sé hærri en milljón enda hafi hann óskað sérstaklega eftir því er hann hafi gengist í umrædda sjálfskuldarábyrgð að 22 ára sonur hans yrði ekki greiðslumetinn vegna lánveitingarinnar. Ætla megi að forsenda lánveitingarinnar hafi verið sú sjálfskuldarábyrgð sem sóknaraðili hafi gengist í og að það hafi verið öllum ljóst, þar á meðal sóknaraðila. Bendir varnaraðili á að í afstöðu sóknaraðila hafi einnig falist að ekki hafi þurft að kynna honum niðurstöður greiðslumats áður en hann hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu og megi leiða

Líkur að því að sóknaraðili hefði gengist í sjálfskuldarábyrgðina þó svo útkoma mats á greiðslugetu lántaka hefði verið neikvæð. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Þá byggir varnaraðili á þeirri meginreglu samningaréttar að samninga skuli halda. Í lok árs 2005 hafi aðilar máls þessa gert með sér samning um kaup sóknaraðila á kröfu samkvæmt framangreindu skuldabréfi gegn greiðslu kr. 1.500.000. Ekkert hafi komið fram í málinu sem leiði til þess að sá samningur skuli ógiltur og að kaupin eigi af þeim sökum að ganga til baka.

Vísar varnaraðili til þess að jafnframt beri að líta til þess að umrætt framsal hafi átt sér stað fyrir sex árum, eða árið 2006, án nokkurs fyrirvara af hálfu sóknaraðila um gildi sjálfskuldarábyrgðarinnar sem hann hafi gengist í árið 2002. Vísar varnaraðili í því samhengi til sjónarmiða um tómlæti, enda hafi í dómaframkvæmd verið talið að tómlæti samningsaðila geti leitt til þess að réttur hans til að krefjast ógildingar á samningi falli niður, sbr. dómur Hæstaréttar í málum nr. 135/2000 og nr. 316/2006.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur greiðslu sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF og kröfu sóknaraðila um að varnaraðili endurgreiði sér þá fjárhæð.

Endurgreiðsla sú að fjárhæð kr. 1.500.000 sem sóknaraðili krefst í máli þessu og viðskipti þau sem sóknaraðili styður kröfu sína um endurgreiðslu við voru á milli hans og FFF. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FFFF til F, dags. R, var öllum eignum FFFF, hverju nafni sem nefnast, svo sem fasteignum, lausafé, reiðufé, eignarhlutum í öðrum félögum og kröfuréttindum, ráðstafað til F, nú varnaraðila, sbr. 1. gr. ákvörðunarinnar. Þar sem sóknaraðili greiddi upp kröfu bankans á hendur A í ársbyrjun 2006 fluttist hún eðli málsins samkvæmt ekki til varnaraðila með framangreindri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FFFF til F. Endurkrafa sóknaraðila fluttist heldur ekki til varnaraðila, fremur en aðrar kröfur á hið gjaldþrota félag, að undanskildum innistæðum og öðrum kröfum sem taldar eru upp með tæmandi hætti í liðum 7-8 í ákvörðuninni.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila á grundvelli aðildarskorts varnaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 31. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 14. september 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. 79/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 30. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 14. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 31. maí 2006 var bílalán F, verðtryggt veðskuldabréf, nr. X, að fjárhæð kr. 2.197.224, gefið út af A til varnaraðila. Bifreiðin Toyota RAV4, fast.nr. Y var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 30. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Á kvörtunareyðublaði sóknaraðila til nefndarinnar hefur sóknaraðili fyllt út reitinn „Skrá yfir skjöl og önnur gögn sem fylgja kvörtun:“ með eftirfarandi texta: „*Hvort ~~vexti~~ megi setja á verðbætur á vextina af bílaláni.*“ Ekki er kvörtunareyðublaðið frekar fyllt út.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili vill koma því á framfæri að veðskuldabréf það sem fylgdi með kvörtun þeirri sem til umfjöllunar sé varði viðskipti varnaraðila við annan aðila en sóknaraðila í máli þessu. Ekkert viðskiptasamband sé á milli sóknaraðila og varnaraðila.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til a-liðar 2. mgr. 3. gr., 5. gr. og e-liðar 6. gr. sbr. 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Grundvallast aðalkrafa varnaraðila í fyrsta lagi á aðildarskortu en ekkert samningssamband sé á milli varnaraðila og sóknaraðila í máli þessu. Varnaraðila sé ekki kunnugt um hvernig sóknaraðili tengist þeim viðskiptamanni sem skráður sé lántaki á veðskuldabréfi því sem liggja fyrir í málinu. Sóknaraðili og umræddur viðskiptamaður séu þannig skráðir á sitthvort lögheimilið og ekkert umboð liggja til grundvallar kvörtuninni. Skv. a-lið 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir nefndina tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband á milli aðila. Þar sem ekkert slíkt samband sé á milli varnaraðila og sóknaraðila beri þegar af þeirri ástæðu að vísa málinu frá.

Í öðru lagi hafi hvorki sóknaraðili né umræddur viðskiptamaður beint kröfu að varnaraðila. Sé það skýrt skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndarinnar að fjármálafyrirtæki hafi áður hafað kröfu viðskiptamans eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki, sbr. 5. gr. samþykktu nefndarinnar. Ekki liggja slíkar niðurstöður fyrir enda hafi varnaraðili fyrst heyrt af málinu með bréfi úrskurðarnefndarinnar, dags. 4. maí sl., þar sem varnaraðila hafi verið tilkynnt um kvörtunina.

Í þriðja lagi vísar varnaraðili til þess að kröfugerð sóknaraðila sé afar óljós og órökstudd og kvörtunin í heild sinni afar illa upplýst enda láti sóknaraðili hjá líða að skila inn hluta úr stöðluðu málskotseyðublaði nefndarinnar sem sóknaraðili noti til að koma athugasemd sinni á framfæri. Engar kröfur séu gerðar í málinu og í raun ekki tilgreint neitt kvörtunarerindi. Virðist því um eins konar fyrirspurn til úrskurðarnefndarinnar að ræða. Uppfylli kvörtunin því engan veginn lágmarkskröfur um skýrleika máls skv. e-lið 6. gr. fyrrgreindra samþykktu.

Af öllu ofangreindu sé ljóst að framkomin kvörtun uppfylli ekki þau skilyrði sem þurfi að vera til staðar til að nefndin geti tekið málið til meðferðar, skv. ákvæðum samþykktanna. Af þeim sökum beri að vísa kvörtuninni frá.

Varnaraðili telur sér ekki fært að gera grein fyrir málsástæðum varakröfu sinnar að svo stöddu, þar sem það sé mat varnaraðila að sóknaraðila skorti aðild til að leggja fram kvörtun á grundvelli gagna sem varði viðskipti milli varnaraðila og viðskiptamanns sem ekki sé vitað með hvaða hætti tengist sóknaraðila, m.a. í ljósi þagnarskylduákvæðis 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Telji úrskurðarnefndin hins vegar af einhverjum ástæðum, að ekki beri að fallast á aðalkröfu varnaraðila, óskar varnaraðili eftir því að fá að skila inn viðbótargreiningargerð þar sem gerð verði grein fyrir málsástæðum til stuðnings varakröfunni.

V.

Niðurstaða.

Á kvörtunareyðublaði sóknaraðila til nefndarinnar kom eftirfarandi setning fram: „*Hvort ~~vætti~~ megi setja á verðbætur á vextina af bílaláni.*“ Að öðru leyti var kvörtunareyðublaðið ekki fyllt út, en því fylgdu skjöl sem varða lánveitingu til A.

Í 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur fram að viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem aðild eiga að nefndinni geti snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Í a-lið 3. gr. kemur fram að nefndin taki til meðferðar kvartanir sem varði réttarágreining milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í máli þessu liggur ekki fyrir að samningssamband sé á milli aðila en sóknaraðili lagði fram lán sem ágreiningur málsins virðist lúta að þar sem lántaki var A. Ekki liggur fyrir umboð Huldu til sóknaraðila til meðferðar málsins fyrir úrskurðarnefndinni.

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 ekkert fram undir liðnum „Hvenær viðskiptamaður bar fram kvörtun sína eða henni var hafnað“. Þá hefur sóknaraðili ekki haldið því fram að hann hafi borið kvörtun sína undir vararaðila eða lagt fram gögn þar að lútandi.

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 þau mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila eru svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar. Á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar fyllti sóknaraðili einungis út reitinn „Skrá yfir skjöl og önnur gögn sem fylgja kvörtun:“ en þar kom eftirfarandi fram: „*Hvort ~~vætti~~ megi setja á verðbætur á vextina af bílaláni.*“ Verður að telja mál sóknaraðila svo óljóst, illa upplýst og kröfu sóknaraðila svo óskýra að málið sé ekki tækt til úrskurðar, enda hefur sóknaraðili ekki brugðist við athugasemdum varnaraðila við málatilbúnaðinn.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa máli sóknaraðila frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 14. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 24. ágúst 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. 80/2012**:

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 3. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 24. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 13. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 13. apríl 2011 sóttu sóknaraðili og A um lækkun veðskulda niður í 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar að B.

Þann 22. mars 2011 hafði Eignamiðlun gert verðmat á fasteigninni að B, að beiðni L. Var farið fram á verðmatið þegar L var að leita leiða til úrlausnar á skuldavanda sóknaraðila. Áætlað markaðsverð eignarinnar var kr. 34.500.000, skv. mati Eignamiðlunar.

Þann 17. maí 2011 gerði C hdl. og löggiltur fasteignasali, verðmat á fasteigninni að B, að beiðni varnaraðila. Verðmat á eigninni var kr. 39.000.000.

Þann 28. maí 2011 gerði Fasteignasala Mosfellsbæjar verðmat á fasteigninni að B að beiðni sóknaraðila. Samkvæmt verðmatinu var áætlað markaðsverð eignarinnar kr. 34.600.000.

Samkvæmt skjalinu „Útreikningur á lækkun veðskulda í 110%“ sem merkt er FF kemur fram að þann 1. febrúar 2011 voru kr. 47.721.577 áhvilandi á fasteigninni að B. Samkvæmt skjalinu var miðað við verðmat kr. 39.000.000 en fasteignamat var kr. 37.300.000. Veðþak samkvæmt því var kr. 42.900.000. Tekið var fram að aðrar aðfararhæfar eignir sóknaraðila væru kr. 1.399.022. Lækkun lána hjá FF að fjárhæð kr. 3.422.555 var samþykkt.

Þann 11. apríl 2011 hafði verið gerður kaupsamningur um fasteignina að D. Seljendur voru sóknaraðili og A en kaupandi var E. Kaupverðið var kr. 36.380.957 en

samkvæmt upplýsingum frá E var það uppgreiðsluverðmæti tveggja áhvílandi lána hjá lífeyrissjóðnum. Síðar var fasteignin seld á kr. 30.000.000.

Nokkur tölvupóstsamkipti áttu sér stað á milli sóknaraðila og varnaraðila um 110% leiðina árin 2011 og 2012

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 24. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili noti upphaflegt verðmat unnið af Eignamiðlun fyrir hönd L, þjónustuaðila varnaraðila. Sóknaraðili kveðst hafa sótt um 110% leiðréttingu hjá L á grundvelli þess verðmats. Bendir varnaraðili á að óháð verðmat þriðja fasteignasalans, þess fasteignasala sem best þekki íbúðarhverfi sóknaraðila, sé samhljóma verðmati Eignamiðlunar. Sóknaraðili kveður afgreiðslu umsóknar hjá varnaraðila ekki leysa þann vanda sem umsókninni hafi verið ætlað að leysa, en sóknaraðili kveðst vera í skuldavanda.

Sóknaraðili kveður fasteignasalann C sem mat fasteignina að beiðni varnaraðila, hafa sagt í samræðum að hann þekkti ekkert til þessa hverfis og vissi ekki hvað fasteignir væru að seljast á. Á þeim tíma hafi ásett verð á D, sem þá hafi verið komi í eigu E, verið kr. 39.000.000. Vísar sóknaraðili til þess að leiða megi að því líkum að meginforsenda verðmats C hafi verið ásett verð á fasteigninni að D. Þá bendir sóknaraðili á að ekki sé hægt að segja að yfirtökuverð lífeyrissjóðsins hafi verið raunvirði D þar sem yfirtökuverðið hafi skýrst af áhvílandi veðskuldum í eigu lífeyrissjóðsins. Því til staðfestingar hafi húsið staðið autt og óselt þar til fyrir stuttu að húsið seldist á kr. 30.000.000. Fasteignin að D sé töluvert meira en fokheld, enda sé um forsteypt einingarhús að ræða þar sem innveggir séu tilbúnir til spörtlunar, raflagnir komnar í steypa vegg og gluggar og hurðir íkomnar og þéttar. Að auki sé ytri klæðning hússins og lóðin umhverfis frágengin.

Bendir sóknaraðili á að fasteignin að B sé vel íbúðarhæf og vistleg en þó langt frá því fullfrágengin. Vísar sóknaraðili til þess að fasteignin að B sé frjállega staðsett í stig 8, þar sem skilgreining 7 segi að mannvirki sé fullgert sem sé fjarri raunveruleikanum og miðað við skilgreiningar í matsstigi 5 ætti húsið enn að vera staðsett á matsstigi 4 miðað við að frágangi á skilveggjum sé enn ólokið. Megi því leiða líkum að því að fasteignamat hússins sé jafnvel of hátt.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að hann hafi aflað verðmats löggilts fasteignasala við mat á verðmæti fasteignar sóknaraðila í samræmi við lokamálslið 1.3 gr. samkomulagsins sem kveði á um að ávallt skuli aflað verðmats löggilts fasteignasala ef viðkomandi fasteign sé ekki fullbyggð. Í samræmi við gögn málsins, hafi fasteignin verið skráð á byggingarstigi 4 í maí 2011. Slík bygging teljist ekki fullbyggð og því hafi varnaraðila borið af þeirri ástæðu að afla verðmats. Samkvæmt verðmatinu hafi markaðsverð fasteignarinnar verið metið kr. 39.000.000 í maí 2011. Fasteignarmat hafi á þeim tíma verið kr. 37.300.000 og markaðsverð fasteignarinnar því lagt til grundvallar í samræmi við 1. másl. 1.3 gr. samkomulagsins.

Varnaraðili bendir á að hann sé á engan hátt bundinn við áðurgert verðmat Eignamiðlunar, f.h. L þegar ástæða sé til að afla nýs verðmats í samræmi við ákvæði

1.3 gr. samkomulagsins, sbr. ummæli í úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 10/2012.

Bendir varnaraðili á að E hafi leyst til sín D í apríl 2011 á tæpar kr. 36.500.000. E hafi verið skráð á matsstigi 4 á þeim tíma, sem merki samkvæmt Fasteignaskrá Íslands að mannvirki sé fokhelt. B hafi hins vegar í maí 2011 verið skráð á matsstigi 8, sem merki að mannvirki sé ekki fullklárað en tekið í notkun. Töluverður munur hafi verið á eignunum tveimur enda B á þeim tíma íbúðarhæft en D aðeins fokhelt. Það eitt og sér leiði til þess að B geti ekki verið metin minna virði en B en samt sem áður geri sóknaraðili kröfu um að hin fyrrnefnda fasteign verði verðmetin tæpum kr. 2.000.000 lægra en söluverð þeirrar síðarnefndu.

Að lokum bendir varnaraðili á að samkvæmt 1.3 gr. samkomulagsins skuli miða verðmæti fasteignar við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem sé hærra. Ljóst sé að fasteignamat B hafi verið kr. 37.300.000 og eigi krafa sóknaraðila um að verðmat að fjárhæð kr. 34.500.000 verði lagt til grundvallar niðurfærslunni því ekki stoð í samkomulaginu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því við hvaða verðmat skuli miða þegar metið er hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila skuli fært niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar að B.

Réttur sóknaraðila til niðurfærslu byggir á samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Í samkomulaginu 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 færa og niður svo markmið reglna samkomulagsins náist. Þá kemur fram í gr. 1.3 að við mat á verðmæti fasteigna skuli miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem sé hærra. Ef kröfuhafi telur að skráð fasteignamat 2011 gefi ekki rétta mynd af verðmæti eignarinnar kallar hann eftir verðmæti löggilts fasteignasala á sinn kostnað. Sé viðkomandi fasteign ekki fullbyggð skal ávallt aflað verðmats. Samkvæmt 2.2 gr. skal lántaki upplýsa kröfuhafa um aðrar aðfararhæfar eignir skv. lögum um aðför nr. 90/1989. Sé um engar slíkar eignir að ræða skal lántaki lýsa því yfir skriflega. Sé veðrými á aðfararhæfum eignum lækkar niðurfærsla veðskulda sem því nemur.

Sakarefni málsins lýtur að því við hvaða verðmat fasteignarinnar að B skuli miða útreikning samkvæmt áðurnefndu samkomulagi. Varnaraðili beiddist verðmats löggilts fasteignasala á fasteigninni og hefur skýrt ástæður sínar fyrir því þannig að samkvæmt 1.3 gr. samkomulagsins skuli ávallt aflað verðmats löggilts fasteignasala ef viðkomandi fasteign sé ekki fullbyggð. Þá hafi fasteignin að D selst á tæpar kr. 36.500.000 í apríl 2011.

Samkvæmt áðurnefndu samkomulagi skal kröfuhafi kalla eftir verðmæti ef fasteignin er ekki fullbyggð. Fasteignin var skráð á byggingarstigi 8, sem merkir að mannvirki sé ekki fullklárað en tekið í notkun. Því var varnaraðila skylt að kalla eftir verðmæti fasteignarinnar og niðurstaðan varð sú að verðmæti fasteignarinnar væri kr. 39.000.000.

Í samkomulaginu er ekki að finna nein svör við því hvernig með á að fara ef kröfuhafar eða umsækjendur sætta sig ekki við niðurstöður þeirra verðmata sem aflað hefur verið vegna umsókna um lækkun veðskulda. Var varnaraðila eins og áður segir, skylt að kalla eftir verðmati fasteignarinnar að B, en samkomulagið felur ekki í sér að varnaraðili hafi orðið bundinn við það verðmat sem L kallaði eftir þegar verið var að leita leiða til úrslausnar á skuldavanda sóknaraðila. Á hinn bóginn felur orðalag samkomulagsins ekki í sér að það verðmat sem varnaraðili aflaði, hafi ótvírætt gildi um endanlegt verðmat fasteignarinnar, umfram önnur fyrirliggjandi verðmöt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 31/2012.

Með því að aðilar náðu ekki samkomulagi um að leysa úr málinu með þriðja matinu, telur nefndin réttast á grundvelli fyrirliggjandi gagna að miða við meðaltal allra matanna sem fyrir liggja. Telst því rétt að miða við að verðmæti fasteignarinnar sé kr. 36.033.333. Skráð fasteignamat fasteignarinnar að B fyrir árið 2011 var kr. 37.300.000. Samkvæmt 1.3 gr. skal við mat á verðmæti fasteigna miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem er hærra. Ljóst er því að miða skal við fasteignamat fasteignarinnar að B, enda var það hærra heldur en meðaltal verðmata þeirra sem lögð hafa verið fyrir nefndina, en 110% af fasteignamati fasteignarinnar er kr. 41.030.000.

Eins og kröfugerð í málinu er háttað eru ekki efni til að fjalla um fjárhæð áhvílandi skulda eða mat á öðrum aðfararhæfum eignum sóknaraðila og gengur úrskurðarnefndin út frá því að við mat á þeim verði miðað við skjalið „Útreikningur á lækkun veðskulda í 110%“.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, skal við niðurfærslu veðskulda sóknaraðila, M, sem hvíla á fasteigninni að B, miða við að 110% af verðmæti eignarinnar séu kr. 41.030.000.

Reykjavík, 24. ágúst 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 24. ágúst 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. 81/2012**:

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 3. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 1. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 13. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 13. desember 2006 var tryggingarbréf nr. X gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. tryggingarbréfinu. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem A, nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri, kynni að skulda eða ábyrgjast FF að samtaldri fjárhæð allt að kr. 5.000.000, var fasteignin B sett að veði á 1. veðrétti.

Þann 7. október 2008 var gerður viðauki við tryggingarbréfið. Samkvæmt þeim viðauka skyldi tryggingarbréfið einnig vera tryggt FF með 4. veðrétti í fasteign sóknaraðila að C.

Þann 13. október 2008 var gerð yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði. Þar kom fram að undirritaðir ábyrgðarmenn óskuðu eftir að gangast í ábyrgð eða veita veð í fasteign sinni fyrir A á skuldum að fjárhæð kr. 5.000.000. Ábyrgðarmenn staðfestu að hafa fengið og kynnt sér bækling um skuldaábyrgðir og lánsveð.

Þann 20. desember 2008 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að lánsupphæð væri annars vegar tryggingarbréf nr. Y að fjárhæð kr. 5.000.000 og hins vegar tryggingarbréf nr. X að fjárhæð kr. 5.000.000. Þá kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakendur gætu ekki efnt skuldbindingar

sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. A skrifaði undir sem lántakandi og D sem maki/meðgreiðandi. Ábyrgðarmenn skrifuðu ekki undir.

Varnaraðili kveðst hafa tilkynnt skuldara í mars sl. um þá ákvörðun sína að lánsveð í eigu sóknaraðila að C yrði fellt niður. Samkvæmt þinglýsingarvottorði sem prentað var 6. júní 2012 var umrætt veð enn áhvílandi á 4. veðrétti.

Þann 27. október 2011 hafði umboðsmaður skuldara samband við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og krafðist þess að umrædd ábyrgðarskuldbinding yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Beiðnin var ítrekuð nokkrum sinnum en það var í síðasta sinn gert þann 13. febrúar 2012. Þann 17. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara bréf til sóknaraðila þar sem fram kom að ítrekaðar beiðnir um afstöðu til ábyrgðarskuldbindingarinnar hefðu ekki skilað árangri. Þann 21. febrúar 2012 krafðist lögmaður sóknaraðila niðurfellingar og aflýsingar tryggingarbréfs nr. X af fasteigninni að C.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili aflétti tafarlaust ógildri ábyrgð/tryggingarbréfi af eign hans að C. Sóknaraðili bendir á að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt áður en sóknaraðili hafi samþykkt að lána eign sína. Eftir að gengið hafi verið frá þinglýsingu hafi verið gert greiðslumat og sóknaraðila kynnt að skuldarar gætu ekki staðið við fjárhagsskuldbindingar sínar. Þá kveðst sóknaraðili hafa viljað draga gjörninginn til baka. Þá hafi FF verið búinn að þinglýsa bréfinu á eign sóknaraðila og hafi ekki verið tilbúinn að leita annarra lausna til að losa eign sóknaraðila undan ábyrgð, þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir skuldara þar að lútandi. FF hafi aftur á móti lagt mikla áherslu á að sóknaraðili skrifaði undir um leið og hann hafi samþykkt að lána eign sína þrátt fyrir að vita að skuldarar hafi ekki ráðið við skuldbindingar sínar. Sóknaraðili hafi ekki verið tilbúinn að skrifa upp á slíkan pappír enda hafi hann ekki lengur verið samþykkur gjörningnum í ljósi nýrra upplýsinga um greiðsluhæfi skuldara.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili aflétti ekki ógildri ábyrgðarskuldbindingu þrátt fyrir að hafa viðurkennt ógildi hennar í því formi að afgreiða skuldara um 110% skuldaniðurfærslu án tillits til ábyrgðarskuldbindingarinnar.

Þá bendir sóknaraðili á að þrátt fyrir yfirlýsingar varnaraðila um afléttingu umræddra lánsveða frá því í mars og athugasemdum varnaraðila um að bréfunum hafi verið aflétt, hafi það ekki verið gert eins og veðbókavottorð eignarinnar beri vott um.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili kveðst í greinargerð sinni hafa ákveðið að lánsveð í eigu sóknaraðila að C verði fellt niður og hafi sú afstaða varnaraðila verið kynnt skuldara, A, í mars sl. Af þeirri ástæðu taki varnaraðili ekki til varna í málinu enda hagsmunir sóknaraðila af úrlausn þess fyrir nefndinni engir þar sem lánsveðið hafi verið fellt úr gildi. Í greinargerðinni er á hinn bóginn ekki fjallað með beinum hætti um af hverju veðsetningunni hefur ekki verið aflýst úr veðmálabókum.

V.

Niðurstaða.

Ekki virðist vera neinn ágreiningur með aðilum um þá kröfu sóknaraðila að varnaraðili aflétti ógildri ábyrgð samkvæmt tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A til FF, af eign sóknaraðila að C. Varnaraðili hefur hins vegar ekki tjáð sig beint um hvort hann er tilbúinn til að aflýsa veðinu úr veðmálabókum.

Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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. Markmið reglunnar er að sporna við því að mál séu borin undir nefndina án þess að fyrir liggi að ágreiningur sé um sakarefnið. Varnaraðili kveðst hafa samþykkt í mars sl. að lánsveðið yrði fellt úr gildi. Varnaraðili hafði hins vegar ekki aflýst veðinu af fasteigninni að C þann 6. júní sl. og engin gögn hafa verið lögð fyrir nefndina um að varnaraðili hafi síðar gert reka að því að aflétta veðinu. Verður því að telja að málið heyri undir nefndina, enda krafðist sóknaraðili afléttingar umrædds veðs og hefur varnaraðili ekki sýnt í verki að hann fallist á þá kröfu.

Sakarefni málsins lýtur að því hvort aflýsa skuli veðsetningu fasteignarinnar að C með umræddu tryggingarbréfi. Varnaraðili hefur samþykkt að lánsveðið skuli fellt úr gildi. Í ljósi þess skal varnaraðili aflýsa veðinu af fasteigninni að C.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, skal aflýsa veði af fasteign sóknaraðila, M, að C, samkvæmt tryggingarbréfi nr. X.

Reykjavík, 24. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 24. ágúst 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. 82/2012**:

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 3. maí 2012, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 13. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 24. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 18. júlí 2006 var tryggingarbréf nr. X gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. tryggingarbréfinu. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem A og/eða B, nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri, kynnu að skulda eða ábyrgjast FF að samtaldri fjárhæð allt að kr. 6.000.000, var fasteignin C sett að veði á 1. veðrétti. Þann 24. nóvember var veðið flutt yfir á fasteign sóknaraðila að D, á 1. veðrétti.

Varnaraðili kveðst hafa tilkynnt skuldara í mars sl. um þá ákvörðun sína að lánsveð í eigu sóknaraðila að D, yrði fellt niður. Samkvæmt þinglýsingarvottorði sem prentað var 6. júní 2012 var umrætt veð enn áhvílandi á 2. veðrétti.

Þann 27. október 2011 hafði umboðsmaður skuldara samband við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og krafðist þess að umrædd ábyrgðarskuldbinding yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Beiðnin var ítrekuð nokkrum sinnum en það var í síðasta sinn gert þann 13. febrúar 2012. Þann 17. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara bréf til sóknaraðila þar sem fram kom að ítrekaðar beiðnir um afstöðu til ábyrgðarskuldbindingarinnar hefðu ekki skilað árangri. Þann 21. febrúar 2012 krafðist

lögmaður sóknaraðila niðurfellingar og aflýsingar tryggingarbréfs nr. X af fasteigninni að D.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 3. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili aflétti tafarlaust ógildri ábyrgð/tryggingarbréfi af eign hans að D. Sóknaraðili bendir á að greiðslumat á skuldara hafi ekki verið kynnt honum áður en hann hafi lánað eign sína. Þvert á móti hafi honum verið sagt að þetta væri einungis tímabundið lán á eigninni þar til hús skuldara öðlaðist foheldi og væri hæft til að taka við umræddu tryggingarbréfi. Við það hafi ekki verið staðið. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili aflétti ekki ógildri ábyrgðarskuldbindingu þrátt fyrir að hafa viðurkennt ógildi hennar í því formi að afgreiða skuldara um 110% skuldaniðurfærslu án tillits til ábyrgðarskuldbindingarinnar.

Þá bendir sóknaraðili á að þrátt fyrir yfirlýsingar varnaraðila um afléttingu umræddra lánsveða frá því í mars og athugasemdum varnaraðila um að bréfunum hafi verið aflétt, hafi það ekki verið gert eins og veðbókavottorð eignarinnar beri vott um.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili kveðst í greinargerð sinni hafa ákveðið að lánsveð í eigu sóknaraðila að D verði fellt niður og hafi sú afstaða varnaraðila verið kynnt skuldara, A, í mars sl. Af þeirri ástæðu taki varnaraðili ekki til varna í málinu enda hagsmunir sóknaraðila af úrlausn þess fyrir nefndinni engir þar sem lánsveðið hafi verið fellt úr gildi. Í greinargerðinni er á hinn bóginn ekki fjallað með beinum hætti um af hverju veðsetningunni hefur ekki verið aflýst úr veðmálabókum.

V.

Niðurstaða.

Ekki virðist vera neinn ágreiningur með aðilum um þá kröfu sóknaraðila að varnaraðili aflétti ógildri ábyrgð samkvæmt tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A til FF, af eign sóknaraðila að D. Varnaraðili hefur hins vegar ekki tjáð sig beint um hvort hann er tilbúinn til að aflýsa veðinu úr veðmálabókum.

Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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. Markmið reglunnar er að sporna við því að mál séu borin undir nefndina án þess að fyrir liggi að ágreiningur sé um sakarefnið. Varnaraðili kveðst hafa samþykkt í mars sl. að lánsveðið yrði fellt úr gildi. Varnaraðili hafði hins vegar ekki aflýst veðinu af fasteigninni að D þann 6. júní sl. og engin gögn hafa verið lögð fyrir nefndina um að varnaraðili hafi síðar gert reka að því að aflétta veðinu. Verður því að telja að málið heyri undir nefndina, enda krafðist sóknaraðili afléttingar umrædds veðs og hefur varnaraðili ekki sýnt í verki að hann fallist á þá kröfu.

Sakarefni málsins lýtur að því hvort aflýsa skuli veðsetningu fasteignarinnar að D með umræddu tryggingarbréfi. Varnaraðili hefur samþykkt að lánsveðið skuli fellt úr gildi. Í ljósi þess skal varnaraðili aflýsa veðinu af fasteigninni að D.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, skal aflýsa veði af fasteign sóknaraðila, M, að D, samkvæmt tryggingarbréfi nr. X.

Reykjavík, 24. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 9. nóvember 2012, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 83/2012**:

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 3. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 2. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir frá lögmanni sóknaraðila bárust með bréfi, dagsettu 11. júní 2012. Kallað var eftir frekari upplýsingum frá varnaraðila. Upplýsingarnar bárust með tölvupósti, dagsettum 30. ágúst 2012. Enn var kallað eftir upplýsingum frá varnaraðila, með tölvupósti, dagsettum 12. september 2012. Svar varnaraðila barst þann 13. september 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 12. og 16. október og 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 18. júlí 2006 var tryggingarbréf nr. X gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. tryggingarbréfinu. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem A og/eða B, nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri, kynnu að skulda eða ábyrgjast FF að samtaldri fjárhæð allt að kr. 4.500.000, var fasteign sóknaraðila að C sett að veði á 8. veðrétti.

Samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila stendur tryggingarbréfið til tryggingar skuldabréfum nr. Y, eftirstöðvar kr. 27.210.580, Z, eftirstöðvar kr. 9.668.549 og Þ, eftirstöðvar kr. 28.138.831.

Þann 27. júní 2006 hafði FF gert greiðslumat á A. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 454.473. Greiðslubyrði lána var engin fyrir lánveitingu en kr. 51.000 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 25.000 fyrir

og eftir lánveitingu. Framfærslukostnaður var kr. 203.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur á mánuði fyrir lánveitingu var kr. 226.473 og eftir lánveitingu kr. 175.473. Heildartekjur ársins 2005 voru kr. 7.569.017, heildareignir sama árs voru kr. 1.775.000 og heildarskuldir sama árs kr. 1.418.654.

Þann 27. október 2011 hafði umboðsmaður skuldara samband við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og krafðist þess að umrædd ábyrgðarskuldbinding yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Beiðnin var ítrekuð nokkrum sinnum en það var í síðasta sinn gert þann 13. febrúar 2012. Þann 17. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara bréf til sóknaraðila þar sem fram kom að ítrekaðar beiðnir um afstöðu til ábyrgðarskuldbindingarinnar hefðu ekki skilað árangri. Þann 21. febrúar 2012 krafðist lögmaður sóknaraðila niðurfellingar og aflýsingar tryggingarbréfsins X af fasteigninni að C.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili aflétti ógildri ábyrgð/tryggingarbréfi af fasteigninni að C.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að fyrirrennari varnaraðila hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Þannig hafi fyrirrennari varnaraðila ekki á nokkrum tímum tryggt að sóknaraðili hafi getað kynnt sér greiðslumat vegna lántökunnar enda hafi sóknaraðila verið ókunnugt um að slíkt greiðslumat hafi farið fram og geri sóknaraðili talsverðar athugasemdir um að slíkt greiðslumat liggi fyrir nú, enda auðsýnt að auðvelt sé að gera slíkt eftir á. Það liggi í hlutarins eðli að hvorki sóknaraðili né lántaki hafi staðfest greiðslumatið, enda sýnist á því að ekki hafi staðið til að veita upplýsingar um það frá upphafi. Þá hafi sóknaraðili aldrei fengið í hendur bækling um sjálfskuldarábyrgð og lánsveð né hafi verið vísað til þess við lánveitinguna. Telji sóknaraðili að FF hafi með þessu í raun þverbrotið umrætt samkomulag, sem hann hafi gengið að með fúsum og frjálsum vilja og verði varnaraðili að bera hallann af því.

Bendir sóknaraðili á að með samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið leitast við að setja meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum og að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga eins og skýrt komi fram í 1. gr. samkomulagsins. Hafi með öðrum orðum verið samkomulag milli aðila að vandað yrði til verka þegar lánveitandi óskaði eftir frekari tryggingum heldur en ábyrgð lántaka. Beri að hafa í huga að meginefni umrædds samkomulags hafi nú verið lögfest með lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Þá séu einnig settar strangari reglur um veitingu ábyrgða sbr. 5. gr. laganna. Þó lögin gildi ekki um það lánsveð sem hafi verið veitt í þessu tiltekna máli sé ljóst að við samningu laganna hafi verið talsvert horft til samkomulagsins, enda um að ræða reglur sem samningsaðilum hafi verið skylt að fara eftir. Það sé beinlínis rangt hjá varnaraðila þegar hann lýsi því yfir í athugasemdum sínum að samkomulagið sé ekki réttarheimild að íslenskum rétti, enda hljóti að vera um meginreglur að ræða þegar um lánveitingar þar sem ábyrgð þriðja manns sé að tefla. Þessar meginreglur séu jafnframt skráðar og sé um opinbert samkomulag að ræða við viðskiptaráðuneytið.

Vísar sóknaraðili til þess að samkomulagið leggi ríkar skyldur á herðar lánveitanda og hvað varði umþrætt mál verði að horfa til þeirra skyldna sem fram komi í 3., 4. og 9. gr. samkomulagsins. Ljóst sé að fyrirrennari sóknaraðila hafi vanrækt allar þær skyldur sem honum hafi borið skv. umræddum greinum, ef frá sé

talinn sá möguleiki að greiðslugeta greiðanda hafi verið metin en greiðandi kannast hvorki við það né heldur að sóknaraðili hafi getað kynnt sér meint greiðslumat. Þá bendir sóknaraðili einnig á að aðeins sé um mögulegar niðurstöður að ræða en engar upplýsingar komi fram um sundurliðun greiðslumatsins, þ.e. á hvaða tölum byggt sé o.s.frv.

Sóknaraðili byggir á fyrrgreindum skyldum fjármálafyrirtækis og beri því við að aflétta skuli umræddri veðsetningu vegna brota á samkomulaginu sem og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Skipti þar mestu að sóknaraðili hafi ekki verið látin vita af umræddu greiðslumati, hvorki í tryggingarbréfinu né heldur í upplýsingabæklingnum og í raun hafi sóknaraðili aldrei verið upplýst um í hverju ábyrgð hennar hafi falist.

Byggir sóknaraðili á því að ósanngjarnt sé og andstætt góðri viðskiptavenju fyrir varnaraðila að bera fyrir sig umræddan samning um veðsetningu, enda ljóst að um leikreglur á lánamarkaði sé að ræða sem jafngildi góðri viðskiptavenju. Þessar leikreglur hafi verið brotnar og þar af leiðandi hafi veðsetningin verið andstæð góðum viðskiptavenjum.

Sóknaraðili vísar til þess að fyrirrennari varnaraðila hafi verið fjármálafyrirtæki sem hafi starfað á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu, sbr. 3. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili sé neytandi sem hafi hvorki sérmenntun né reynslu af viðskiptum með fjármálagæringa. Verði að gera enn ríkari kröfur til varnaraðila og fyrirrennara hans að þeir starfi í samræmi við góða og eðlilega viðskiptahætti í viðskiptum sínum við FF, sbr. m.a. 19. gr. laga nr. 161/2002. Í því felist m.a. að sjá til þess að öllum reglum og skyldum sem settar séu til hagsbóta og til verndar fyrir almenning sé fylgt í hvítetna. Það samrýmist illa góðum viðskiptaháttum og venjum á fjármálamarkaði að líta algerlega framhjá þeim skyldum sem fyrirrennari varnaraðila hafi borið að hlíta skv. umræddu samkomulagi. Sé það fyllilega í samræmi við dómaframkvæmd Hæstaréttar, héraðsdóms og úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, m.a. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005, dóm héraðsdóms Reykjaness í máli nr. E-4707/2009, dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-11285/2009 og úrskurði nefndarinnar í málum nr. 1/2008, 1/2005 og 3/2008.

Sóknaraðili vísar að lokum til þess að varnaraðili hafi viðurkennt ógildi ábyrgðarskuldbindingarinnar í því formi að afgreiða skuldara um 110% skuldaniðurfærslu án tillits til ábyrgðarskuldbindingarinnar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi sérstaka 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 þessum 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 löggæringa.

Bendir varnaraðili á að aðeins hafi gengið einn Hæstaréttardómur þar sem sjálfskuldarábyrgð hafi verið felld úr gildi og byggt hafi verið á hinu tilvitnaða samkomulagi, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Verði í þessu sambandi að

árétta, með vísan til þess dóms, að Hæstiréttur beiti þar atvikabundnu mati á málsatvikum og hafi niðurstaðan verið reist á mati dómsins á því hvað talið hafi verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936. Einnig vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 og dóms héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011.

Varnaraðili byggir á því að ekki séu efni til þess að ógilda veðsetninguna á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Vísar varnaraðili til þess að mat á greiðslugetu skuldara hafi verið framkvæmt í samræmi við samkomulagið og hafi niðurstaðan bent til þess að hann gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu og rúmlega það. Þegar niðurstaða greiðslumats sé jákvæð geti hún vart verið ákvörðunarástæða fyrir ábyrgðarmann um hvort að hann gangist í ábyrgð eða ekki enda hafi hann að jafnaði þegar samþykkt að gangast í ábyrgð eða veita veðleyfi sitt og undirritað umsókn þess efnis. Það verði því að teljast fremur hæpið að ábyrgðarmaður hverfi frá því að gangast í ábyrgð á grundvelli þeirra upplýsinga að skuldari teljist geta staðið við skuldbindingar sínar miðað við fjárhagsstöðu sína. Áréttað skuli að upplýsingagjöf varnaraðila lúti aðeins að niðurstöðu greiðslumatsins en ekki að þeim gögnum sem liggja til grundvallar greiðslumatinu, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012.

Þá bendir varnaraðili á að samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga beri aðeins að meta greiðslugetu skuldara þegar lánsveð sé veitt eða gengist sé í sjálfskuldarábyrgð á skuldum annars. Af þeirri ástæðu hafi ekki verið framkvæmt mat á greiðslugetu skuldara við útgáfu skuldabréfa nr. Y, Z og Þ, enda hafi þau verið gefin út án tryggingar. Hins vegar hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara við útgáfu tryggingarbréfsins sem mál þetta varði, og metið hvort að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar miðað við fjárhagsstöðu á þeim tíma. Sé sú framkvæmd í fullu samræmi við samkomulagið og áréttar varnaraðili sérstaklega að ekkert sé því til fyrirstöðu að skuldari auki við skuldbindingar sínar eftir að tryggingarbréf hafi verið gefið út enda sé skuldbinding ábyrgðarmanns eftir sem áður alltaf sú sama.

Vísar varnaraðili til þess að í samræmi við ofangreint verði ekki séð hvernig veðsetning fasteignar sóknaraðila fyrir skuldbindingum A geti verið ósanngjörn og andstæð góðri viðskiptavenju í ljósi þess að vilji sóknaraðila hafi staðið til þess að veita umrætt veðleyfi og hafi kynning á greiðslugetu skuldara, sem hafi verið jákvæð, ekki verið til þess fallin að breyta þeim vilja sóknaraðila. Telja verði að meginmarkmið að baki þeirri skyldu að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats, sé að tryggja að að ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun um hvort vilji þeirra standi til þess að gangast í ábyrgð eða veita veðleyfi sitt þegar greiðslugeta skuldara er neikvæð. Samkomulagið geti ekki staðið í vegi fyrir því að ábyrgðarskuldbinding/veðsetning haldi gildi sínu þegar greiðslugeta skuldara sé jákvæð en láðst hafi að kynna ábyrgðarmanni þá niðurstöðu enda hafi hann í slíkum tilvikum vart orðið fyrir réttarspjöllum. Vísar varnaraðili í því sambandi til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 2375/2011.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi ekki gert sennilegt að hún hefði horfið frá því að veita veðleyfi sitt hefði henni verið kynntar niðurstöður greiðslumats og upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir eða veðsetningar en það hljóti að vera grundvöllur þess að veðsetningin teljist ógild.

Varnaraðili vísar því á bug að hann hafi viðurkennt ógildi ábyrgðarskuldbindingarinnar í því formi að afgreiða skuldara um 110% skuldaniðurfærslu án tillits til ábyrgðarskuldbindingarinnar. Afgreiðsla 110%

skuldaniðurfærslu fari fram með tilliti til eigna- og skuldastöðu skuldara en ekki ábyrgðarmanna. Komi til skuldaniðurfærslu veðskulda lækki niðufræslan að því sem nemi veðrými á aðfararhæfum eignum í samræmi við 2.2 gr. samkomulagsins. Ummæli sóknaraðila eigi því ekki við rök að styðjast.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C með tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Krafa sóknaraðila byggir á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. Umrætt samkomulag er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Ekkert er fram komið um að Samband íslenskra sparisjóða hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir greiðslumat með dagsetningunni 27. júní 2006. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 226.473 en eftir lánveitingu væri hann kr. 175.473. Enginn skrifar undir umrætt greiðslumat, enda ekki gert ráð fyrir því. Verður byggt á því að varnaraðili hafi framkvæmt greiðslumat við útgáfu tryggingarbréfsins og metið það svo, að A væri fær um að standa við þær fjárhagslegu skuldbindingar, sem því var þá ætlað að tryggja. Tryggingarbréfið stendur hins vegar nú til tryggingar skuldabréfum nr. Y, Z og Þ og var greiðslugeta útgefanda ekki metin við útgáfu þeirra. Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, þegar sóknaraðili veitti veð til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu hennar. Það var í algjöru ósamræmi við þessa skyldu varnaraðila að greiðslumeta A miðað við einhverja tiltekna skuldbindingu í júní 2006, en taka eign varnaraðila svo að veði fyrir öðrum og miklu umfangsmeiri skuldbindingum hennar á síðara tímamarki. Verður varnaraðili að taka afleiðingunum af því að nú hefur komið í ljós að A stóð ekki undir þessum skuldbindingum, en getur ekki lagt ábyrgð á því á herðar sóknaraðila. Það er á ábyrgð varnaraðila að fullnægjandi greiðslumat skv. framansögðu fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður samþykkt veðsetningu fasteignar sinnar að C, eftir að hafa kynnt sér matið.

Auk þessa liggur fyrir að varnaraðili kynnti sóknaraðila ekki upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Þegar metið er hvort skortur á því að sóknaraðili hafi kynnt sér upplýsingabækling 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 það yrði talið ósamngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat skv. 1. gr. 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 veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. 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 liggi fyrir sönnun á því að fyrirtækið hafi virt ákvæði 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í máli því réðist niðurstaða af því að niðurstaða greiðslumats var jákvæð og því að í skýrslu stefnanda málsins fyrir dóminum kom fram að það hefði engu breytt þótt henni hefði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir skuldabréfið. Í máli því sem nú er um rætt liggur ekki fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántaka eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Þvert á móti hefur sóknaraðili bent á að henni hafi ekki verið kynntur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Eins og að framan er rætt er því ekki tryggt að sóknaraðili hafi verið að fullu upplýstur um hvað í því felst að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings.

Þegar ofangreind 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 veðsetningu fasteignarinnar að C 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 fasteignar sóknaraðila, M, að C, með tryggingarbréfi nr. C, er ógild.

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 14. september 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. 84/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. og 14. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 21. febrúar 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 335.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF, skv. umræddu skuldabréfi. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 21. febrúar 2006 var skjalið „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ dagsett. Þar óskaði sóknaraðili eftir að falla frá greiðslumati. Tekið var fram að ekki yrði meira en helmingi lánsupphæðar varið til greiðslu á skuldum lántakanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 10. febrúar 2006. Samkvæmt fjárhagsyfirlitinu voru hreinar tekjur kr. 216.000 fyrir og eftir lánveitingu, greiðslubyrði lána var kr. 37.500 fyrir lánveitingu og kr. 92.300 eftir lánveitingu, annar fastur kostnaður var kr. 20.600 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var kr. 72.054 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. 85.846 fyrir lánveitingu og kr. 31.046 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. -54.800 og

breyting á ári kr. -657.600. Heildartekjur heimilisins árið 2004 voru kr. 2.283.155, heildareignir kr. 430.110 og heildarskuldir kr. 2.170.174. Hrein eign var kr. -1.740.064.

Þann 7. febrúar 2008 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 825.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili, C, D og E, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Tekið var fram á skuldabréfinu að ábyrgðarmenn hefðu kynnt sér efni skuldabréfsins og gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fólgin og töldu hana samrýmast greiðslugetu þeirra. Þá hefðu þeir kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 3. mars 2008 var skjalið „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ undirritað. Þar óskaði sóknaraðili ásamt öðrum ábyrgðarmönnum eftir að falla frá greiðslumati og setti upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka eða annarra hjá Sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr samkomulagi um notkun einstaklinga á yfirlýsingunni. Þá staðfestu sjálfskuldarábyrgðarmenn að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 23. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umræddar ábyrgðaryfirlýsingar yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis þeirra. Varnaraðili kvað ábyrgðirnar gildar þann 2. apríl 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðir vegna lána nr. Y og nr. X verði felldar niður.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar hann tókst á hendur ábyrgðina. Varðandi lán nr. Y vísar sóknaraðili til þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt við lánveitingu. Þá hafi ábyrgðarmanni ekki verið veitt tækifæri til að afþakka greiðslumat fyrr en tæpum mánuði eftir að lánið hafi verið veitt. Varðandi lán nr. X vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið farið eftir 4. gr. samkomulagsins þar sem greiðslumat hafi ekki verið samþykkt af greiðanda, né hafi niðurstaða þess verið kynnt ábyrgðarmönnum og að auki hafi ábyrgðarmönnum ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgð og veðsetningar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir í upphafi á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri veðsetninguna og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Til stuðnings þess vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli

nr. 116/2010. Varnaraðili kveður niðurstöðu dómsins styrkja afstöðu hans um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega, í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936. Sönnunarbyrði um að skuldbindingin sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila og hafi hún ekki sýnt fram á það.

Til stuðnings kröfu sinni varðandi skuldabréf nr. Y hafnar varnaraðili því að ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki verið virt við útgáfu skuldabréfsins. Þegar sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið hafi falist í því loforð sem hafi skuldbundið sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir skv. skuldabréfinu.

Bendir varnaraðili á að FF hafi ekki borið að framkvæma greiðslumat þar sem ábyrgðarmenn hafi sérstaklega óskað eftir því að það yrði ekki framkvæmt og lánsfjárhæðin hafi verið lægri en kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Ábyrgðarmönnum hafi einnig sérstaklega verið kynnt að meirihluta lánsfjárhæðarinnar yrði varið til greiðslu skulda.

Varnaraðili hafnar því að rétt sé að fella úr gildi sjálfskuldarábyrgðina á grundvelli þess að fyrrnefnd yfirlýsing sé gefin út tæpum mánuði eftir að umsókn um veðskuldabréf hafi verið undirrituð. Lánsfjárhæðin hafi verið greidd inn á reikning A, útgefanda skuldabréfsins, þann 10. mars 2008 þegar öll skjöl hafi legið fyrir eins og sjá megi af stimpli sýslumanns á skuldabréfinu, dags. 12. mars 2008. Það verði að teljast ólíklegt að það hafi verið ákvörðunarástæða fyrir sóknaraðila að fá að lýsa því yfir skriflega fyrr en hún gerði.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgðina, hvorki á grundvelli samkomulagsins né á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Til stuðnings kröfu sinni varðandi skuldabréf nr. X hafnar varnaraðili því að ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki verið virt við útgáfu skuldabréfsins. Þegar sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem hafi skuldbundið sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir skv. skuldabréfinu.

Vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 2375/2011. Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi staðfest að hafa kynnt sér upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og lánsveð þar sem fram komi að ábyrgðarmanni sé heimilt að óska eftir því að fá að kynna sér niðurstöður greiðslumats og gerð ítarleg grein fyrir ákvæðum samkomulagsins. Sóknaraðili hafi því vitað eða mátt vita að A hafi farið í greiðslumat og hefði það verið ákvörðunarástæða að hafa fengið upplýsingar um niðurstöðu greiðslumatsins mætti ætla að hún hefði borið sig eftir þeim upplýsingum enda hafi þær verið henni vel aðgengilegar og hún að fullu upplýst um þá staðreynd. Bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Vísar varnaraðili til þess að í ljósi þess að sóknaraðili hafi óskað sérstaklega eftir því að ekki yrði framkvæmt greiðslumat verði að telja afar ólíklegt að frumforsaenda hennar fyrir veitingu ábyrgðarinnar hafi verið undirritun á greiðslumatið. Það sé því ljóst að skortur á greiðslumati sé ekki ófrávíkjanlegt formskilyrði fyrir því að gildandi samningur stofnist á milli ábyrgðarmanns og banka, hvað þá að jákvæð niðurstaða greiðslumats geti leitt til þess að skuldbindingin teljist ógild. Það geti því ekki talist ósanngjarnt eða brot á góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að bera slíkan samning fyrir sig.

Telur varnaraðili rétt að hafa í huga að greiðslumat sem samkomulagið hafi kveðið á um að kynnt skyldi ábyrgðarmönnum hafi ekki áskilið að greiðslumat sýndi fram á að greiðslugeta lántakanda væri jákvæð heldur hafi tilgangurinn verið sá að

kynna ábyrgðarmönnum greiðslugetu lántakanda, sbr. lokamálsgrein 4. gr. samkomulagsins. 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 óhagstæðu greiðslumati þyrfti fjármálastofnun 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 tilfalli sé staðan allt önnur, greiðslumatið hafi verið jákvætt. Engin skylda hafi hvílt á FF að fá undirritun sóknaraðila á niðurstöður greiðslumatsins enda sé ekki gerð slík krafa í samkomulaginu. Eina ákvæði samkomulagsins sem geri slíkan áskilnað sé 4. gr. sem kveði á um að ábyrgðarmaður verði að staðfesta með undirritun sinni að hann hafi kynnt sér niðurstöðu greiðslumats sé niðurstaðan sú að skuldarinn hafi ekki staðist greiðslumatið. Í öðrum tilvikum skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats og það hafi FF gert í þessu máli. Í því sambandi bendir varnaraðili á dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Bendir varnaraðili einnig á að sóknaraðili hafi ekki haft uppi neinar aðfinnslur við greiðslumatið sjálft. Varnaraðili telji því óhætt að fullyrða að ef niðurstaða greiðslumatsins hefði verið kynnt fyrir sóknaraðila hefði hún ekki fallið frá ákvörðun sinni um að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu.

Að lokum bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi ekki haft uppi neinar athugasemdir við útgáfu skuldabréfanna fyrr en nú, en þau séu útgefin 2005 [sic] og 2006 og hafi sóknaraðili margítrekað að hún telji skuldbindingar sínar gildar með því að samþykkja fjöldamargar skilmálabreytingar lánanna. Í því sambandi bendir varnaraðili á dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 4871/2011. Varnaraðili telur því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hennar skv. skuldabréfunum, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga séu uppfyllt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfum nr. X og Y, útgefnum af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi Íslenskra Sparisjóða f.h. sparisjóða. Sparisjóðurinn í Keflavík var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Umrætt samkomulag 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.

Í upphafi verður fjallað um ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X. FF framkvæmdi mat á greiðslugetu A við útgáfu umrædds skuldabréfs en ekki liggur

fyrir að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða þess. Samkvæmt 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert, enda var ábyrgðin að fjárhæð kr. 335.000. Sóknaraðili óskaði eftir því með skriflegum hætti að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Í ljósi þess verður ekki talið að varnaraðila hafi borið að kynna sóknaraðila greiðslumatið.

Ekki er fallist á með sóknaraðila að ábyrgðarmönnum hafi ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar en með undirritun á skjalið „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á að ógilda beri ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Þá verður fjallað um um ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y. Í máli þessu liggur fyrir að dagsetning undirritunar umrædds skuldabréfs er 7. febrúar 2008 og því gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð fyrir A þann dag. Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Y. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram.

Það verklag varnaraðila að afla fyrst ábyrgðarinnar, en fá varnaraðila síðar til að undirrita forprentaða yfirlýsingu um að nafnritun fæli í sér ósk um að falla frá greiðslumati, var til þess fallið að fá hana til að gangast í ábyrgðina. Þetta verklag var í brýnni andstöðu við þær skuldbindingar sem fjármálafyrirtæki, þ.á.m. varnaraðili höfðu gengist undir með fyrrnefndu samkomlagi.

Þrátt fyrir að sóknaraðili hafi ekki óskað eftir greiðslumati tæpum mánuði eftir undirritun á ábyrgðaryfirlýsinguna breytir það ekki því að framkvæmd varnaraðila var ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Enda nam ábyrgð sóknaraðila á skuldum viðkomandi skuldara, A, meira en kr. 1.000.000, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem sóknaraðili var í áður í ábyrgð fyrir kr. 335.000 hjá FF og gekkst með undirritun skuldabréfsins í ábyrgð fyrir kr. 825.000 til viðbótar. Í ljósi þess var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu sóknaraðila svo sem ekki var gert.

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

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um niðurfellingu ábyrgðar á skuldabréfi nr. X er hafnað.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, útgefið af A til FF er ógild.

Reykjavík, 14. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 9. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 85/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 14. september og 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 1. október 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.900.000, gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Á skuldabréfinu var sóknaraðila gefinn kostur á að óska eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda en sóknaraðili hakaði ekki við þann valmöguleika þótt hún setti upphafsstafi sína við. Tekið var fram að ábyrgðaraðili gæti óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda, enda væri heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna greiðanda (útgefanda) gagnvart F lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með greiðanda. Ábyrgðaraðili skyldi staðfesta ósk um undanþágu með upphafsstöfum sínum. Á skuldabréfinu kom einnig fram að með undirritun sinni á skuldabréfið staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en varnaraðili var aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 27. september 2007 hafði skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ verið dagsett. Þar kom fram að ráðstöfunartekjur samtals væru á mánuði kr. 0. Áætluð

greiðslugeta að teknu tilliti til skulda var kr. -106.910 á mánuði og áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda var kr. -251.398. Eignir voru samtals kr. 283.500 og skuldir samtals kr. 13.883.730 að teknu tilliti til nýs láns að fjárhæð kr. 3.900.000. Eignastaða var kr. -13.600.230. Tekið var fram að greiðslugeta teldist ekki næg. Einnig að ef áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda væri neikvæð merkti það að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar. Þá kom fram að greiðandi og ábyrgðarmenn hefðu fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hefðu einnig kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Sóknaraðili skrifaði undir. Einnig var gert ráð fyrir undirskrift sóknaraðila á eftir yfirlýsingunni: „*Þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gefi það til kynna að greiðandi getur ekki efnt skuldbindingar sínar, óskar ábyrgðarmaður eftir að lánið verði veitt engu að síður. Staðfestist það hér með.*“ Sóknaraðili ritaði ekki þar undir.

Þann 8. nóvember 2011 leitaði lögmaður sóknaraðila til varnaraðila og óskaði eftir því að varnaraðili lýsti því yfir að sjálfskuldarábyrgðin og veðið félli niður. Varnaraðili hafnaði beiðni lögmanns sóknaraðila þann 16. janúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á skuldabréfi nr. X, verði felld niður. Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við veitingu ábyrgðarinnar þar sem ekki hafi legið fyrir undirskrift sóknaraðila sem ábyrgðarmanns á því að greiðandi umrædds láns gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, sbr. 4. gr. samkomulagsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að hvorki í lögum né samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé gerð krafa um að sjálfskuldarábyrgðaraðili undirriti við sérstaka línu á skuldabréfi þess efnis að hann takist á hendur ábyrgðina þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumats sé neikvæð. Einungis sé gerð sú krafa að niðurstaðan sé kynnt ábyrgðaraðilanum og hann staðfesti það með undirritun sinni. Það hafi verið gert í þessu máli og séu því kröfur samkomulagsins uppfylltar. Vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Suðurlands í máli nr. E-434/2010 máli sínu til stuðnings. Varnaraðili telur að ekki hafi hvílt skylda á bankanum að láta sóknaraðila undirrita fyrrnefnda undirskriftarlínu enda leggi samkomulagið einungis skyldu á fjármálafyrirtæki að niðurstaðan sé kynnt fyrir og undirrituð af ábyrgðarmanninum sé niðurstaða matsins neikvæð.

Varnaraðili kveður það afstöðu sína að jafnvel þótt vankantar séu á framkvæmd fjármálafyrirtækis við útgáfu skuldabréfs skv. orðalagi samkomulagsins þá leiði það eitt og sér ekki til þess að ógilda beri skuldbindingu sjálfskuldarábyrgðaraðila enda hafi samkomulagið ekki lagagildi, heldur sé það samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri ábyrgð sjálfskuldarábyrgðaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sem sé sú lagastoð sem byggja verði á í

slíku máli. Til stuðnings þess bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Varnaraðili bendir á að í máli þessu hafi greiðslumat verið framkvæmt í samræmi við 3. gr. samkomulagsins og hafi það verið fullnægjandi til þess að upplýsa sóknaraðila um greiðslugetu A og hafi sóknaraðili ekki gert athugasemdir við sjálft greiðslumatið. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hún hefði kynnt sér efni greiðslumatsins og upplýsingabækling varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila og hafi því ákvæði 4. gr. samkomulagsins verið uppfyllt. Sóknaraðili hafi staðfest með undirritun sinni þann 27. september 2007 að hafa kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins og fjórum dögum síðar hafi hún gengist í ábyrgð fyrir láninu með undirritun sinni á skuldabréfið. Varnaraðili hafnar því að bankinn hafi ekki uppfyllt skyldur sínar sbr. 4. gr. samkomulagsins um að kynna sóknaraðila niðurstöður greiðslumatsins. Varnaraðili bendir einnig á að skuldabréfið hafi verið útgefið árið 2007 og hafi sóknaraðili ekki gert athugasemd varðandi það fyrr en nú og hafi því sýnt af sér tómlæti. Í því sambandi vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Vísar varnaraðili til þess að sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila og telur varnaraðili að hún hafi ekki sýnt fram á það. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hennar skv. skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem skuldbindi hana að lögum til að tryggja efndir skv. skuldabréfinu.

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, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðilarféлага. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða samantekt verklagsreglna.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 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. Niðurlag 3. mgr. er svohljóðandi

„Ef niðurstaða greiðslumats bendir til 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 útgefið þann 1. október 2007. Fram fór mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X, í samræmi við áður nefnt samkomulag og var matið undirritað af sóknaraðila þann 27. september 2007 og því uppfyllt skilyrði

4. gr. samkomulagsins. Þá bera skjölin „Niðurstöður greiðslumats“ og skuldabréfið einnig með sér að sóknaraðili hafi kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, sbr. 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili undirritaði þann 1. október 2007 skuldabréf nr. X þrátt fyrir að hafa undirritað skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ þann 27. september 2007, sem sýndi greinilega að útgefandi umrædds skuldabréfs, A, gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar. Hefur sóknaraðili ekki gert efnislegar athugasemdir við matið eða haldið því fram að forsendur þess séu rangar. Hafa því skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga verið uppfyllt með fullnægjandi hætti, enda verður að telja að undirritun sóknaraðila undir greiðslumatið og skuldabréfið feli í sér yfirlýsingu um að þrátt fyrir neikvætt greiðslumat hafi hún óskað eftir að lánið yrði veitt engu að síður, sbr. 4. gr. samkomulagsins.

Í ljósi framangreinds eru ekki forsendur til að víkja ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 9. nóvember 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, mánudaginn 20. ágúst 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. 86/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 14. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2012, 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. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 7. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. ágúst 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 13. mars 2006 fór fram framhald uppboðs á eigninni A, þinglesinni eign B. Gerðarbeiðandi var Tollstjóraembættið. Kveður sóknaraðili að innan samþykkisfrests hafi Tollstjóra verið greiddar u.þ.b. kr. 960.000 og uppboðið afturkallað. Féð hafi FF lánað í formi yfirdráttar á nýjum reikningi sóknaraðila nr. X. Kveður sóknaraðili reikninginn hafa verið á sínu nafni vegna „lélegrar viðskiptasögu“ B og hugmyndin hafi verið að greiða upp yfirdráttinn með sölu eignarinnar á almennum markaði. Það hafi þó ekki alveg tekist og hafi yfirdrættinum því síðar verið breytt í skuldabréfalán.

Þann 18. október 2006 var kaupsamningur á eigninni, dags. sama dag, móttækinn til þinglýsingar, en samkvæmt honum seldi B fasteignina til C. Heildarverð var kr. 12.300.000. Við undirritun kaupsamnings voru kr. 2.687.928 greiddar en kaupandi tók auk þess yfir áhvílandi veðskuldir. Gjaldfallnar skuldir B voru greiddar upp og eftirstöðvarnar, kr. 380.924, voru lagðar inn á reikning nr. X í eigu sóknaraðila.

Lánsúmsókn var fyllt út þann 14. mars 2007 en þar kom fram að B óskaði eftir láni að fjárhæð kr. 1.500.000 með sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Andvirði lánsins yrði varið til greiðslu á heimild á reikningi nr. X í eigu sóknaraðila. Þann 4. apríl 2007 var kr. 769.397 ráðstafað inn á umræddan reikning sóknaraðila.

Þann 3. apríl 2007 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.500.000, gefið út af B til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 3. apríl 2007 var gefin út yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði. Þar kom fram að sóknaraðili óskaði eftir að gangast í ábyrgð (sjálfskuldarábyrgð) fyrir B á skuld að fjárhæð kr. 1.500.000. Á skjalinu var útdráttur úr samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. 3. gr. þess. Þá staðfesti sóknaraðili að hann hefði fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 2. apríl 2007 hafði skjalið Greiðslumat verið dagsett. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. -4.000 og eftir lánveitingu -4.000. Tilttekið var að greiðslubyrði lána væri 25.000 kr. á mánuði, bæði fyrir og eftir lánveitinguna. Heildartekjur árið 2005 voru kr. 1.225.328, heildareign sama ár kr. 10.530.000 og heildarskuld sama ár 10.293.161. Skjalið er óundirritað, enda ekki gert ráð fyrir undirritun á því.

Fyrir liggur skjalið „Niðurstaða greiðslumats“. Þar kom fram að sóknaraðili óskaði eftir að gangast í ábyrgð (sjálfskuldarábyrgð) fyrir B á þeim skuldum sem tilgreindar voru í skjalinu. Ekki voru tilgreind lánsupphæð eða tegund láns. Þá kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Sóknaraðili staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Sóknaraðili skrifaði undir en skjalið er ódagsett.

Gerðar voru breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfsins þann 20. nóvember 2007 og 17. nóvember 2008.

Þann 24. apríl 2012 fékk sóknaraðili yfirlit yfir skuldir við varnaraðila sem sóknaraðili var ábyrgðarmaður að, skv. bréfi frá L. Í bréfinu kom fram að sóknaraðili væri ábyrgðarmaður að láni nr. Z og staðan þann 31. desember 2011 var kr. 2.271.223 og vanskil voru kr. 356.200.

Þann 16. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara fyrir hönd sóknaraðila bréf til varnaraðila þar sem þess var óskað að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 27. mars 2012 taldi varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Í reitnum kröfur á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar kemur eftirfarandi fram: „*Krafan er vegna ábyrgðar en aðalskuldari er að fá skuldina fellda niður fyrir tilstilli Umboðsmanns skuldara. Upphæð kröfunnar er þann 24.4.2012 kr. 2.271.223.*“ Bendir sóknaraðili á að skuldin sé til komin vegna yfirdráttar hjá FF sem felldur hafi verið niður og breytt í skuldabréf en hvorki aðalskuldari né ábyrgðarmaður hafi farið í greiðslumat hjá bankanum. Bendir sóknaraðili á að í gögnum sem umboðsmaður skuldara hafi lagt fram sé afrit af greiðslumati, dags. 2. apríl 2007. Kveðst sóknaraðili ekki hafa séð þetta mat og hefði örugglega gert athugasemd við það þar sem miðað hafi verið við tekjur ársins 2005.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi sérstaka 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 þessum 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 löggæringa.

Bendir varnaraðili á að aðeins hafi gengið einn Hæstaréttardómur þar sem sjálfskuldarábyrgð hafi verið felld úr gildi og byggt hafi verið á hinu tilvitnaða samkomulagi, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Verði í þessu sambandi að áréttu, með vísan til þess dóms, að Hæstiréttur beiti þar atvikabundnu mati á málsatvikum og hafi niðurstaðan verið reist á mati dómsins á því hvað talið hafi verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936. Einnig vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 og dóms héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011.

Varnaraðili bendir á að málatilbúnaður sóknaraðila og meðfylgjandi gögn séu fremur óljós. Þó megi gera ráð fyrir að hann byggi kröfu sína á því að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt.

Varnaraðili bendir á að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila. Lántakandi hafi verið greiðslumetinn og sóknaraðila kynnt niðurstaða greiðslumatsins í samræmi við ákvæði samkomulagsins og staðfesti sóknaraðili það með undirritun sinni. Hafi vilji sóknaraðila staðið til þess að véfengja það að greiðslumat hafi verið framkvæmt hefði honum verið í lófa lagið að geta þess á þeim tíma sem hann hafi tekið á sig umrædda ábyrgðarskuldbindingu eða í þau tvö skipti sem hann hafi undirritað skilmálabreytingar í nóvember 2007 og 2008. Á varnaraðila hvíli engin skylda til þess að geyma greiðslumat eða önnur gögn þess til stuðnings í lengri tíma, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Í ljósi þess að sóknaraðili hafi ekki haft uppi mótmæli um réttmæti ábyrgðarinnar fyrr en nú, fimm árum síðar, verði krafa hans að teljast fallin niður fyrir tólmæti og vísist í því sambandi til áður nefnds máls nr. 141/2012. Þá verði ekki séð hvernig sóknaraðili hafi orðið fyrir réttarspjöllum vegna þessa með hliðsjón af því að hann hafi gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að hafa verið kynnt sú niðurstaða að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu.

Því næst bendir varnaraðili á að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats áður en hann hafi gengist í ábyrgðina í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Þrátt fyrir að sóknaraðili haldi því ekki fram að honum hafi verið kynntar niðurstöður greiðslumats áður eða eftir að hann gekkst í ábyrgð vill varnaraðili áréttu að sóknaraðili kaus sjálfur að dagsetja ekki eigin undirritun á skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ og verði því að bera hallann af sönnunarskorti í þeim efnum. Ódagsett undirritun leiði ekki til þess að ákvæði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins teljist ekki hafa verið virt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 112/2011.

Að lokum vísar varnaraðili til þess að ekki verði fram hjá því litið að sóknaraðili hafi sjálfur fjárhagslegra hagsmuna að gæta við lánveitinguna. Samkvæmt lánsúmsókn hafi andvirði lánsins verið varið til greiðslu yfirdráttarheimildar á reikningi nr. X sem hafi verið í eigu sóknaraðila. Hafi kr. 769.391 verið lagðar inn á reikning sóknaraðila 4. apríl. 2007. Til hliðsjónar megi geta þess að lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn séu afmörkuð við ábyrgðarmenn sem gangist í persónulega ábyrgð

án þess að ábyrgðin sé í þágu fjárhagslegs ávinnings hans sjálfs. Ábyrgðarmenn sem hafi sjálfir fjárhagslega hagsmuni að gæta við lánveitinguna njóti því ekki sérstakrar verndar laganna og sé á því byggt að sömu sjónarmið gildi samkvæmt samkomulaginu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, að fjárhæð kr. 1.500.000, útgefið af B til FF. Lesa má út úr liðnum kvörtun á kvörtunareyðublaði sóknaraðila til nefndarinnar að krafist sé niðurfellingar á sjálfskuldarábyrgð á umræddu skuldabréfi. Telja verður að krafan byggi á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. Umrætt samkomulag er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Ekkert er fram komið um að Samband íslenskra sparisjóða hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag 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 málinu liggur fyrir greiðslumat með dagsetningunni 2. apríl 2007. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. -4.000 en eftir lánveitingu væri hann kr. -4.000. Enginn skrifar undir umrætt greiðslumat. Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á þeim skilningi að skylda lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats nái ekki fortakslaust til þess að kynna honum gögn til grundvallar niðurstöðunni. Í dómnum er jafnframt komist að þeirri niðurstöðu að sú skylda hvíldi ekki á umræddum banka að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Í eldri úrskurðum nefndarinnar var hins vegar verið litið svo á að skylda til að kynna

niðurstöðu greiðslumats næði til þess að kynna ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Í máli þessu liggur fyrir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“. Ekki var þó tilgreind lánsupphæð eða tegund láns á því. Sóknaraðili dagsetti ekki undirritun sína á skjalið þótt gert væri ráð fyrir því á skjalinu. Þrátt fyrir það verður að telja það undirritað í tengslum við útgáfu umrædds skuldabréfs enda liggur fyrir mat á greiðslugetu skuldara, B, frá þeim tíma sem lánið var gefið út, þ.e. 2. apríl 2007, með sömu niðurstöðu og sóknaraðila var kynnt í skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ og hefur sóknaraðili ekki haldið því fram að hann hafi undirritað skjalið vegna einhverra annarra viðskipta en við útgáfu skuldabréfs nr. Y. Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats. Jafnframt því sem tilgreint var að jákvæð niðurstaða greiðslumats fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar.

Virða verður atvik málsins heildstætt og með hliðsjón af nýlegum dómafordæmum. Sóknaraðili ákvað sjálfur upphaflega að taka yfirdráttarlán í sínu eigin nafni til að bjarga skuldarann frá nauðungarsölu á fasteign sinni. Ríflega helmingi skuldabréfalánsins var ráðstafað til að greiða upp þetta yfirdráttarlán. Fyrir lá skýrlega það mat varnaraðila að skuldarinn væri ófær um að efna skuldbindingar sínar þegar sótt var um skuldabréfalánið og var það mat kynnt sóknaraðila. Sóknaraðili ákvað þrátt fyrir það að gangast í ábyrgð fyrir skuldarann.

Í ljósi þessa verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Ber því 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, 20. ágúst 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 9. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 87/2012**:

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. maí 2012, með ódagsettri og óundirritaðri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 12. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila. Óskað var eftir frekari gögnum frá sóknaraðila þann 25. september 2012. Voru gögnin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá varnaraðila 17. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 15. janúar 2007 var bílasamningur F nr. X gerður á milli varnaraðila sem leigusala og eiginmanns sóknaraðila, A, sem leigutaka. Hið leigða var L. Samningsfjárhæð var kr. 2.368.867. Greiðslur áttu að fara fram mánaðarlega á tímabilinu 5. mars 2007 til 5. febrúar 2014.

Þann 9. janúar 2009 var yfirtaka bílasamnings nr. X gerð. Þar var nýr leigutaki sóknaraðili en samningurinn var óbreyttur að öðru leyti. Eftirstöðvar samningsins voru kr. 3.883.173. Áætluð greiðslugeta á mánuði var kr. 68.602. Að sögn varnaraðila var það að frumkvæði sóknaraðila og eiginmanns hennar að umrædd yfirtaka fór fram.

Þann 26. nóvember 2009 var gerð greiðslujöfnun á samningnum, sem sóknaraðili skrifaði undir. Samkvæmt því lækkaði greiðslubyrðin á samningnum niður í kr. 42.109 á mánuði og áætlað var að samningurinn lengdist um 36 mánuði.

Þann 5. október 2010 var gerð leigumunabreyting á samningnum þannig að bifreiðin N var skráð leigumunur á umræddum samningi í stað bifreiðarinnar L.

Leigutaki greiddi mismuninn á uppitökuverði og kaupverði til seljanda. Nýr leigumunur var skráður á nafn F í ökutækjaskrá.

Í kjölfar dóma Hæstaréttar í málum nr. 153/2010 og 471/2010 og setningar laga nr. 151/2010 um breytingu á lögum um vexti og verðtryggingu, lögum um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishruns og lögum um umboðsmanns skuldara endurreiknaði varnaraðili gengistryggða kaupleigusamninga, þ.m.t. áðurgreindan samning milli aðila þessa máls. Í samræmi við fyrrgreindar lagabreytingar þá var endurútreikningur á samningnum tvískiptur, annars vegar fyrir tímabilið sem eiginmaður sóknaraðila var leigutaki samkvæmt samningnum og hins vegar frá þeim tíma sem sóknaraðili yfirtók samninginn. Við endurútreikninginn fékk samningurinn jafnframt nýtt samningsnúmer eða nr. Y. Fékk eiginmaður sóknaraðila töluverða endurgreiðslu. Eftir endurútreikninginn hækkaði mánaðarleg greiðslubyrði samningsins miðað við upprunalegan samningstíma töluvert eða í um kr. 113.000, en sóknaraðili hafði í sjö mánuði fyrir fyrrgreinda dóma Hæstaréttar einungis greitt hluta af fullum greiðslum samkvæmt samningnum.

Gerð var greiðsluraðabreyting þann 27. júní 2011, sem sóknaraðili skrifaði undir. Með greiðsluraðabreytingunni var samningurinn lengdur úr 32 í 56 mánuði. Áætluð greiðsla á næsta gjalddaga var kr. 67.710.

Þann 18. júní 2012 var gerð skilmálabreyting á umræddum samningi, sem sóknaraðili skrifaði undir.

Þann 12. apríl 2012 sendi sóknaraðili varnaraðila beiðni um lausn undan samningsskyldu. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila 27. apríl 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun móttækinni 14. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að henni sé heimilt að losna undan allri samningsskyldu sinni án frekari eftirmála gegn því að hún afhendi F þann leigumun sem hún hafi til umráða vegna lánasamnings hennar við F á grundvelli 33. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sem og á grundvelli sanngirnissjónarmiða og sjónarmiða á grundvelli vandaðra viðskiptahátta.

Sóknaraðili kveðst vera heyrnarlaus og teljist 75% öryrki. Tekjur hennari séu örorkulífeyrir og barnalífeyrir. Hún hafi einnig tekið að sér ýmis störf s.s. hárgreiðslu og afgreiðslu í verslun. Sökum fötlunar hafi sóknaraðili þó ekki getað fengið fullt starf né fastráðningu og möguleikar hennar til atvinnu á almennum markaði séu mjög takmarkaðir. Móðurmál sóknaraðila sé íslenska táknmálið og hún þurfi að notast við táknmálstúlk þegar mikilvæg málefni varðandi réttindi hennar og skyldur séu rædd, rétt eins og við gerð umrædds löggernings. Sóknaraðili sé menntaður hársnyrtir en til þess að hafa getað lokið námi hafi hún notið sérúrræða.

Sóknaraðili kveður eftirstöðvar samningsins við yfirtöku hafa verið kr. 3.883.173 sem hafi verið langt yfir markaðsvirði bifreiðarinnar. Þetta hafi verið um áramótin 2008 og hafi greiðslubungi upphaflega samningsins nær þrefaldast. Helstu ástæðuna fyrir yfirtöku samningsins kveður sóknaraðili hafa verið þá að hún eigi rétt á að fá felld niður bifreiðagjöld og því hafi það verið hagsmunamál fyrir fjölskyldu hennar að lánið yrði fært á hennar nafn en jafnframt hafi varnaraðila verið ljós erfið staða upphaflegs greiðanda lánsins, enda hafi verið gríðarlegar hækkanir á afborgunum og höfuðstól. Varnaraðila hafi verið fullkunnugt um aðstæður

sóknaraðila og hafi mátt vera það ljóst að hin almenna höfuðstólshækkun lána sem leitt hafi til aukins greiðsluþunga hafi verið sóknaraðila ofviða og gæti leitt til greiðsluörðugleika hjá hvaða skuldara sem væri.

Sóknaraðili vísar til þess að við yfirtöku á bílasamningnum hafi í raun verið um yfirfærslu á lánsáhættu að ræða. Lánsáhættan hafi verið flutt frá varnaraðila vegna eiginmanns hennar, A, yfir á sóknaraðila. Þegar umrædd yfirtaka eigi sér stað hafi sóknaraðili enga hugmynd um hver verði mánaðarleg greiðslubyrði af þeirri skuldbindingu sem hún taki á sig. Þegar varnaraðili sendi sóknaraðila að lokum einhverja greiðsluseðla hafi mánaðarlegar greiðslur verið í kringum 115 þúsund krónur sem hún hafi neyðst til að semja um lækkanir á.

Bendir sóknaraðili á að eins og áður sé fram komið séu mánaðarlegar tekjur hennar einungis örorkulífeyrir ásamt barnalífeyri, samtals um kr. 150-160 þúsund krónur á mánuði. Sóknaraðili sé því algerlega háð því að eiginmaður hennar, A, tryggi fjárhagsaðstoð til hennar svo greitt verði af umræddum bílasamningi. Varnaraðila hafi verið vel ljóst að til greiðslufalls gæti komið en hafi kosið að yfirfæra umræddan samning á nafn sóknaraðila.

Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa verið vel kunnugt heyrnarleysi hennar og aðstæður en samt sem áður ekki framkvæmt greiðslumat á greiðslugetu hennar, eða kallað til táknaðstúlks svo hún væri réttilega upplýst um að hún væri í raun að yfirtaka lánsáhættu sem varnaraðili hafi haft af A. Eins og að framan er rakið hafi ástæða yfirtöku lánsins verið sú að sóknaraðili hafi getað nýtt rétt sinn til niðurfellingar á bifreiðagjöldum. Greiðslugeta A hafi minnkað umtalsvert vegna höfuðstólshækkunar og því hafi ætlunin verið að létta á greiðsluþunga heimilis vegna reksturs bifreiðar með því að nýta rétt sóknaraðila til niðurfellingar á bifreiðargjöldum svo auðveldara væri að reka bifreiðina. Því hafi ekki verið að leiða saman lántaka og lánveitanda á viðskiptalegum forsendum sem báðir aðilar hefðu hag af heldur hafi verið um fjárhagslega nauðung að ræða. Verði því að telja þátttöku varnaraðila í umræddum gerningi í andstöðu við það með hvaða hætti góðri og gegnri lánastofnun beri að stunda lánveitingar. Með því að yfirfæra greiðsluskylduna á sóknaraðila án þess að taka tillit til greiðslugetu hennar sem og heyrnarleysis hafi varnaraðili brugðist hlutverki sínu sem góður og gegn lánveitandi. Varnaraðili hafi haft ákveðnar upplýsinga- og leiðbeiningarskyldu sem ekki hafi verið sinnt. Umrædd aðilaskipti hafi ekki verið gerð í góðri trú heldur hafi sóknaraðili vísvitandi verið látin taka á sig gríðarlegan óþekktan greiðsluþunga.

Sóknaraðili vill til lögskýringar benda á dóm Hæstaréttar í máli nr. 3/2003 og úrskurð sænskrar úrskurðarnefndar sem metur sambærilegar lánveitingar óheimilar á grundvelli sanngirnissjónarmiða.

Sóknaraðili vísar til þess að umræddur samningur sé ekkert annað en málamyndagerningur og hafi sóknaraðili í raun verið að gangast í ábyrgð fyrir eiginmann sinn A. Sóknaraðili hafi aldrei verið upplýst af varnaraðila um greiðslugetu A en samkvæmt dómi Hæstaréttar í máli nr. 3/2003 beri lánveitanda sem láti þriðja mann gangast í ábyrgð fyrir skuldbindingar hans að upplýsa viðkomandi um greiðslugetu skuldarans. Umræddur bílasamningur sé ekkert annað en lánasamningur og hafi sóknaraðili verið búin að gangast í ábyrgð fyrir þeim skuldum sem hafi verið langt um hærri en verðmæti bifreiðarinnar sem samningurinn hafi upphaflega verið gerður um.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krafðist þess með greinargerð, dags. 12. júní 2012, að kröfu sóknaraðila yrði vísað frá nefndinni í ljósi þess að kvörtun sóknaraðila var óundirrituð og því óvissa um aðild og heimild varnaraðila til afhendingar nauðsynlegra gagna. Til vara gerði varnaraðili kröfu um að kröfu sóknaraðila yrði hafnað en taldi sér þó ekki fært að gera grein fyrir málsástæðum varakröfunnar í ljósi þagnarskylduákvæðis laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Áskildi varnaraðili sér rétt til að skila inn viðbótargreinargerð yrði ekki fallist á aðalkröfu hans. Þar sem samþykki sóknaraðila liggur nú fyrir krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að yfirtaka samningsins hafi verið gerð að frumkvæði sóknaraðila og eiginmanns hennar sem jafnframt hafi verið fyrrum leigutaki samningsins. Varnaraðili bendir á að helsta ástæða fyrir yfirtöku sóknaraðila á samningnum hafi verið sú að sóknaraðili hafi vegna örorku sinnar rétt til að fá niðurfelld bifreiðagjöld og því hafi það verið hagsmunamál fyrir fjölskyldu hennar að samningurinn yrði færður yfir á hennar nafn. Hafi það verið að frumkvæði sóknaraðila og eiginmanns hennar að umrædd yfirtaka hafi farið fram. Hafi varnaraðili því eingöngu verið að koma til móts við óskir sóknaraðila með því að samþykkja umrædda yfirtöku.

Varnaraðili kveðst hafa verið í góðri trú um að sóknaraðili gerði sér fyllilega grein fyrir hvað hafi falist í yfirtöku samningsins enda hafi umræddur samningur verið hluti af fjárútlátum fjölskyldunnar um nokkurt skeið og því engin breyting þar á.

Varnaraðili mótmælir harðlega þeirri fullyrðingu sóknaraðila að varnaraðili hafi tekið þátt í fjárhagslegri nauðung á hendur sóknaraðila með því að samþykkja ofangreinda beiðni hennar. Varnaraðila er fyrirmunað að skilja hvernig sóknaraðili komist að þeirri niðurstöðu og hvaða mögulega hagsmuni varnaraðili ætti að hafa af slíku framferði.

Varnaraðili vísar til þess að samningur sá sem sóknaraðili hafi yfirtekið sé skriflegur og í umræddum samningi sé nákvæmlega útlistað hvað í honum felist. Sama gildi um yfirtökusamninginn sem sóknaraðili hafi undirritað. Þar komi m.a. fram hverjar eftirstöðvar samningsins séu, fjöldi afborgana og áætluð mánaðarleg greiðslubyrði. Hafi sóknaraðili, sökum fötlunar sinnar, ekki talið sig skilja fyllilega hvað í beiðni hennar um yfirtöku samningsins hafi falist hefði henni verið í lófa lagið að hafa með sér táknaðstúlk til að fara yfir málin. Engin skylda hvíli á varnaraðila að kalla til slíkrar þjónustu í tilvikum sem þessum.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi jafnframt verið 24 ára gömul og fjárráða við undirritun yfirtökunnar og hafi átt að hafa næga þekkingu til að skrifa ekki undir umrædda yfirtöku hafi hún ekki gert sér fyllilega grein fyrir í hverju hún hafi falist. Þar að auki hafi það verið skilningur varnaraðila að sóknaraðili væri enn betur upplýst um hvað fælist í umræddum samningi þar sem samningurinn hafi, eins og tíðrætt sé, verið hluti af fjárútlátum heimilisins í nokkurn tíma og hafi sóknaraðili notið leiðbeiningar eiginmanns síns við yfirtökuna. Hafi eiginmaður sóknaraðila átt að geta gert henni fyllilega grein fyrir hvað falist hafi í yfirtöku samningsins enda hafi hann verið aðili samningsins og skuldbundinn til greiðslu leigugreiðslanna. Væri samningurinn því sem fyrr hluti af fjárútlátum fjölskyldunnar.

Varnaraðili bendir jafnframt á að rúm þrjú ár hafi verið liðin frá undirritun yfirtökunnar og þar til kvörtun sóknaraðila vegna samningsins hafi borist. Á þessum tíma hafi farið fram greiðslujöfnun, leigumunaskipti, greiðsluraðabreyting og skuldbreyting á samningnum sem sóknaraðili hafi samþykkt og undirritað athugasemdalaust. Sé því ljóst að sóknaraðili hafi allan samningstímann gert sér fyllilega grein fyrir í hverju samningurinn væri fölginn.

Varnaraðili vísar ennfremur til þess að greiðslubyrði samningsins, eftir yfirtöku sóknaraðila, hafi ekki hækkað fyrr en eftir endurútreikning samningsins.

Varnaraðili bendir á að endurútreikningur samningsins hafi verið framkvæmdur í samræmi við ákvæði laga nr. 151/2010 um breytingu á lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Skv. 7. mgr. 1. gr. breytingalaganna sem hafi orðið að 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001, skyldi hver skuldari 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 skyldu miðast við þann tíma sem viðkomandi hafi verið skuldari lánessamnings. Hafi varnaraðila því ekki verið heimilt að ráðstafa inneign sem myndaðist vegna endurútreiknings á samningnum á því tímabili sem eiginmaður sóknaraðila hafi verið leigutaki samkvæmt samningnum, á eftirstöðvar samningsins eftir yfirtöku sóknaraðila. Sá skilningur varnaraðila á umræddu ákvæði laganna hafi verið staðfestur með dómi Hæstaréttar í máli nr. 113/2012.

Varnaraðili bendir á að í ljósi framangreinds hafi eiginmaður sóknaraðila fengið umrædda inneign til ráðstöfunar. Sóknaraðili og eiginmaður hennar hafi ákveðið að ráðstafa inneigninni ekki inn á eftirstöðvar samningsins. Með yfirtökunni hafi stofnast nýtt samningssamband og af þeim ástæðum standi höfuðstóll samningsins samkvæmt yfirtökuskjalinu og endurútreikningur á samningi sóknaraðila reiknist frá þeim tíma. Við þetta hafi greiðslubyrði samningsins hækkað umtalsvert en hefðu sóknaraðili og eiginmaður hennar ráðstafað fyrrgreindri inneign inn á eftirstöðvar samningsins hefði greiðslubyrði samningsins lækkað sem um nemur.

Varnaraðili kveðst eingöngu hafa framfylgt skýrum ákvæðum fyrrgreindra laga í þessum efnunum og geti ekki tekið ábyrgð á þeim afleiðingum sem ákvörðun sóknaraðila og eiginmanns hennar um ráðstöfun inneignarinnar hafi haft í för með sér.

Varnaraðili vísar til þess að það hafi verið forsenda af hálfu varnaraðila fyrir samþykki yfirtökunnar að sameiginlegar tekjur sóknaraðila og eiginmanns hennar kæmu áfram til með að standa undir greiðslubyrði samningsins enda hafi það verið ætlunin, eins og sóknaraðili skýri sjálf frá í kvörtun sinni, að létta undir greiðslubunga heimilisins með því að færa umræddan samning yfir á sóknaraðila. Engin skylda hafi hvílt á varnaraðila að framkvæma sérstakt greiðslumat á sóknaraðila en varnaraðila hafi verið kunnugt um að sóknaraðili hafi haft fastar tekjur auk þess sem samningurinn hafi fram að þessu verið hluti af fjárútlátum heimilisins og því engin breyting þar á. Hafi varnaraðili því haft ástæðu til að ætla að sóknaraðili hafi haft fjárhagslegt bolmagn til að standa undir skuldbindingum sínum.

Kveður varnaraðili það jafnframt hafa verið forsendu fyrir samþykki varnaraðila að sóknaraðili væri notandi bifreiðarinnar og því væri það hagsmunamál hennar og fjölskyldu hennar að fá umráð bifreiðarinnar skráða á sitt nafn svo hún gæti fengið niðurfelld bifreiðagjöld af bifreiðinni í samræmi við a-lið 5. mgr. 5. gr. laga nr. 39/1988 um bifreiðagjöld, sbr. a-lið 5. gr. reglugerðar nr. 359/1998 um bifreiðagjöld. Ef rétt reynist sem sóknaraðili haldi fram í kvörtun sinni að um málamyndagering hafi verið að ræða og sóknaraðili hafi í raun bara verið að gangast í ábyrgð fyrir eiginmann sinn, sé um brot gegn fyrrgreindum ákvæðum laga og reglugerðar um bifreiðagjöld að ræða þar sem sóknaraðili væri þá að nýta umrædda niðurfellingu bifreiðagjalda til hagsbóta fyrir aðila sem samkvæmt lögnum eigi ekki rétt á slíkri niðurfellingu. Varnaraðili kveðst aldrei hafa samþykkt slíkan ráðahag og hafi verið í góðri trú um að ásetningur sóknaraðila í þessum efnunum væri einlægur.

Bendir varnaraðili á að þar sem sóknaraðili hafi átt frumkvæði að umræddri yfirtöku, staðfest ákvæði samningsins með undirritun sinni, notið leiðbeininga eiginmanns síns við það tilefni auk þess sem samningurinn hafi verið hluti af fjárútlátum heimilisins fram að þessu þá hafi varnaraðili verið í góðri trú um að sóknaraðili væri fyllilega upplýst um ákvæði samningsins og hvaða skuldbindingu hún væri að takast á hendur.

Varnaraðili kveðst ekki hafa haft hagsmuni af því að samþykka umrædda yfirtöku en eiginmaður sóknaraðila hafi fram að þessu staðið fyllilega í skilum samkvæmt samningnum. Hafi varnaraðili þannig eingöngu verið að koma til móts við óskir sóknaraðila og eiginmanns hennar í þessum efnunum. Sé því ekkert til í fullyrðingum sóknaraðila þess efnis að varnaraðila hafi verið það vel ljóst að til greiðslufalls gæti komi en samt kosið að yfirfæra umræddan samning á nafn sóknaraðila. Hagur varnaraðila af slíku sé enginn og feli umrædd fullyrðing í sér slíka þversögn að það sé engu líkara en að sóknaraðili sé að halda því fram að varnaraðili beri slíka óvild í hennar garð að hann hafi vísitandi yfirfært lánið á hennar nafn til að klekkja á henni. Sóknaraðila hafi verið áðurgreindar forsendur varnaraðila fyllilega ljósar. Varnaraðili telur að hann hafi uppfyllt öll skilyrði um upplýsinga- og leiðbeiningaskyldu við samningsgerðina og geti ekki borið ábyrgð á síðar tilkomnum atvikum sem hafi leitt af skýrum lagaákvæðum og orðið, m.a. vegna háttsemi sóknaraðila og eiginmanns hennar, til þess að mánaðarleg greiðslubyrði samningsins hækkaði umtalsvert.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili vísi í rökstuðningi sínum til sænsks úrskurðar en í umræddum úrskurði hafi verið talið ósanngjarnt að heimila 18 ára gamalli stúlku að undirgangast lán til að aðstoða atvinnulausa foreldra sína sem hafi verið í fjárhagsvandráðum. Varnaraðili vill í fyrsta lagi benda á að umræddur úrskurður hafi ekkert fordæmis- eða lagagildi hér á landi og beri þegar af þeim ástæðum að hafna þessum sjónarmiðum. Í öðru lagi bendir varnaraðili á að þau atvik sem vísað sé til í umræddum úrskurði séu með afar ólíkum hætti en hér sé til umfjöllunar. Í þeim efnunum bendir varnaraðili sérstaklega á eftirfarandi atriði:

Súlkan í úrskurðinum var einungis 18 ára gömul, bjó í foreldrahúsum og var undir framfærsluskyldu foreldra sinna komin þar sem hún var einungis menntaskólanemi. Sóknaraðili í máli þessu sé aftur á móti 24 ára gömul á þeim tíma sem umrædd yfirtaka hafi verið undirrituð, fjárráða, gift, hafi rekið heimili um nokkurt skeið og aðstæður hennar því allt aðrar og mun upplýstari en stúlkunnar.

Stúlkan í úrskurðinum upplifði sig nauðbeygða til að verða við óskum foreldra sinna um að undirgangast umrætt lán enda áttu þau það á hættu að missa húsnæði sitt ef hún samþykkti ekki ráðahaginn. Sóknaraðili í máli þessu hafi hins vegar átt frumkvæði að því að óska eftir umræddri yfirtöku í því skyni að fá niðurfelld bifreiðagjöld af bifreiðinni. Sóknaraðili hafi tekið upplýsta ákvörðun og hafi undirgengist yfirtökuna af fúsum og frjálsum vilja í því skyni að létta undir greiðsluþunga heimilisins.

Stúlkan í úrskurðinum var námsmaður og hennar einu tekjur fólust í námsstyrk sem var SEK 150,- lægri en mánaðarlegar afborganir lánsins. Þannig námu afborganir lánsins 120% af tekjum stúlkunnar. Var því augljóst að afborganir lánsins voru ekki í samræmi við greiðslugetu stúlkunnar. Sóknaraðili í máli þessu sé öryrki og hafi að eigin sögn tekjur upp á kr. 150-160.000,- eftir skatta. Hafi mánaðarlegar afborganir samkvæmt samningnum því numið um 40% af tekjum sóknaraðila fram að endurútreikningi samningsins og hefðu verið enn lægri ef áðurgreindri inneign hefði verið ráðstafað á eftirstöðvar samningsins. Hafi tekjur sóknaraðila því verið

nægjanlegar til að standa straum af afborgunum samkvæmt samningnum jafnvel þótt tekjur eiginmanns hennar hefðu ekki komið til. Þá hafi afborganir af samningnum verið hluti af fjárútlátum heimilis sóknaraðila um nokkurt skeið og hafi því engin breyting orðið þar á.

Í sænskum lögum er að finna nokkuð nákvæmar reglur um greiðslumat (sjá konsumenkreditlagen 1992:830 og lag om bank- och finansieringsrörelse 2004:297) en í íslenskum lögum er engar slíkar reglur að finna aðrar en þær sem fram koma í lögum um ábyrgðarmenn en þær eiga ekki við í þessu máli.

Varnaraðili bendir á að af framansögðu sé engan veginn um sambærileg mál að ræða og hafi umræddur úrskurður því ekkert gildi í máli þessu.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili vísi jafnframt til dóms Hæstaréttar í máli nr. 3/2003. Í máli því hafi þroskaheftur einstaklingur veðsett íbúð sína til tryggingar láni því sem fjármálastofnun hafi veitt bróður hans. Með vísan til sérstakra atvika málsins og 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986 hafi Hæstiréttur ógilt veðsetninguna.

Varnaraðili bendir á að til lögskýringar vísi sóknaraðili sérstaklega til eftirfarandi orðalags úr dómnum: „*Hins vegar leysti það áfrýjanda, sem fjármálastofnun, ekki undan þeirri áhættu sem fylgt gat því að láta hjá líða að kanna greiðslugetu lántaka áður en lán var veitt og eftir atvikum gera þeim, sem í ábyrgð hugðust ganga, grein fyrir því ef niðurstaða þeirrar könnunar benti til þess að lántaki gæti ekki staðið í skilum.*“ Varnaraðili kveður umrædda setningu tekna úr öllu samhengi við forsendur dómsins. Í dómnum hafi verið um að ræða veðsetningu á íbúð þroskahefsts einstaklings sem hafi ekki gert sér grein fyrir þeirri áhættu sem hafi falist í veitingu veðsins en viðkomandi hafi meðal annars verið ólæs. Þá hafi í umræddum dómi verið fjallað um gildi veðskuldbindingar og vísi ofangreind setning til umfjöllunar um samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem ekki hafi verið í gildi þegar umrætt veð hafi verið veitt. Hvergi sé minnst á skyldu lánveitanda til að framkvæma greiðslumat enda hvíli engin lagaskylda á lánveitanda til slíks. Hafi umrædd fjármálastofnun verið látin bera hallann í þessu tiltekna máli í ljósi afar sérstakra atvika málsins. Megi í því sambandi benda á dóma Hæstaréttar í málum nr. 144/2000 og 266/2011 þar sem niðurstaða í sambærilegum málum hafi verið lánveitandanum í hag.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili haldi því fram í kvörtun sinni að umrædd yfirtaka hafi verið málamyndagerningur og hún hafi í raun verið að gangast í ábyrgð fyrir eiginmann sinn vegna samningsins og samkvæmt því hafi hún átt að vera upplýst um greiðslugetu hans. Varnaraðili telur þessa fullyrðingu sóknaraðila fráleita. Hafi sóknaraðili einungis ætlað að gangast í ábyrgð á samningnum hefði einfaldlega verið útbúinn samningur þess efnis. Auk þess sem þessi fullyrðing sé í engu samræmi við fyrri yfirlýsingar sóknaraðila um að tilgangurinn með yfirtökunni hafi verið niðurfelling bifreiðagjalda af bifreiðinni. Hafi samningurinn einungis verið yfirskin væri það eins og áður hefur fram komið skýrt bot á ákvæðum laga og reglugerðar um bifreiðagjöld.

Varnaraðili telur að af framangreindu sé ljóst að umræddur dómur hafi ekki fordæmisgildi í því máli sem hér sé til umfjöllunar.

Varnaraðili bendir á að um samning sóknaraðila og varnaraðila gildi meginreglur samningaréttarins. Það sé grundvallarregla samningaréttar að samninga beri að halda. Sóknaraðili hafi gefið varnaraðila loforð um fullar efndir samningsins. Mikið þurfi til að slíkum samningi verði vikið til hliðar, en heimild sé þó til slíks í ákvæðum samningalaga nr. 7/1936, sbr. 36. gr. laganna. Umrædd 36. gr. laga nr.

7/1936 feli í sér heimild til að víkja samningi til hliðar í heild eða að hluta, ef heildstætt mat á aðstæðum öllum leiði til þess að það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samninginn fyrir sig. Ákvæðið sé túlkað þröngt, enda undantekning frá áðurnefndri meginreglu samningaréttar um að samninga skuli halda. Of víðtæk túlkun á 36. gr. laga nr. 7/1936 myndi þannig grafa undan stöðum viðskiptalífsins.

Varnaraðili telur sóknaraðila á engan hátt hafa sýnt fram á að það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að krefjast fullra efnda samkvæmt umþrættum samningi aðila þessa máls. Sóknaraðili hafi enn síður sýnt fram á með hvaða hætti ákvæði 33. - 35. gr. laga nr. 7/1936 eigi hér við og láti varnaraðili því nægja að vísa til ofangreindra málsástæðna gegn kröfu sóknaraðila á þeim grundvelli.

Varnaraðili telur að með hliðsjón af öllu ofangreindu sé ekki tilefni til að víkja samningi aðila til hliðar í heild eða að hluta og því beri að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að skuldbindingu sóknaraðila samkvæmt bílasamningi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að henni sé heimilt að losna undan allri samningsskyldu sinni án frekari eftirmála gegn því að hún afhendi varnaraðila þann leigumun sem hún hafi til umráða vegna lánasamnings hennar við F. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Krafa sóknaraðila grundvallast á sanngirnissjónarmiðum en ekki ákvæðum samnings aðila. Kemur því til skoðunar hvort víkja eigi samningi sóknaraðila til hliðar með vísan til 33 og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, svo sem sóknaraðili vísar til. Vísar sóknaraðili til stuðnings kröfu sinni til þess að hún sé 75% öryrki og tekjur hennar séu kr. 150-160 þúsund á mánuði, sóknaraðili kveður varnaraðila hafa verið vel kunnugt um heyrnarleysi hennar en hafi ekki kallað til táknmálstúlk eða framkvæmt greiðslumat, þá hafi eftirstöðvar samningsins verið kr. 3.883.173 sem hafi verið langt yfir markaðsvirði bifreiðarinnar við yfirtöku og greiðslubyrði af samningnum hafi aukist.

Sóknaraðili yfirtók bílasamning nr. X þann 9. janúar 2009, sbr. skjalið „Yfirtaka bílasamnings nr. X“. Ekkert í gögnum málsins bendir til að um fjárhagslega nauðung hafi verið að ræða svo sem sóknaraðili heldur fram. Af röksemdum sóknaraðila virðist hún þvert á móti hafi óskað eftir því að yfirtaka umræddan bílasamning enda vísar hún til þess að það hafi verið hagsmunamál fyrir fjölskylduna að fá felld niður bifreiðagjöld. Samþykkti varnaraðili yfirtöku sóknaraðila á samningnum.

Ekki verður fallist á kröfu sóknaraðila á grundvelli þess að hún sé heyrnarlaus, hún teljist 75% öryrki og varnaraðila hafi verið vel kunnugt um heyrnarleysi hennar en hafi ekki kallað til táknmálstúlk. Enda er samningurinn skriflegur og var sóknaraðila í lófa lagið að óska aðstoðar táknmálstúlks teldi hún sig þurfa á aðstoðinni að halda. Varnaraðila bar ekki skylda til að kalla til táknmálstúlks við yfirtöku sóknaraðila á samningnum. Ennfremur bar varnaraðila ekki skylda til að framkvæma greiðslumat á sóknaraðila við yfirtöku hennar á bílasamningnum.

Þá verður ekki fallist á kröfu sóknaraðila á grundvelli þess að tekjur hennar séu kr. 150-160 þúsund á mánuði. Ekki verður séð að varnaraðili hafi haft hagsmuni af því að samþykkja umrædda yfirtöku sóknaraðila á samningnum, enda hafði A,

eiginmaður sóknaraðila staðið í skilum með greiðslur samkvæmt samningnum. Virðist yfirtakan hafa verið samþykkt til að koma til móts við óskir sóknaraðila og fjölskyldu hennar þar sem hún átti rétt á að fá felld niður bifreiðagjöld.

Ekki verður fallist á kröfur sóknaraðila á þeim grundvelli að eftirstöðvar sammingsins hafi verið kr. 3.883.173 við yfirtökuna. Lítur umrædd röksemd að uppgjöri milli skuldara sammingsins, þ.e. sóknaraðila og A, en ekki að varnaraðila. Þá getur varnaraðili ekki borið ábyrgð á því að greiðslubyrði lánsins hafi aukist, enda varð það í kjölfar endurreiknings á grundvelli laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að um sé að ræða málamyndagering þannig að sóknaraðili hafi í raun verið að gangast í ábyrgð fyrir eiginmann sinn, A, fyrri skuldara, á samningnum. Af skjalinu „Yfirtaka bílasammings nr. X“, verður skýrlega ráðið að sóknaraðili hafi verið að yfirtaka samninginn en ekki gangast í ábyrgð fyrir A. Hefði aðilum verið í lófa lagið að gera ábyrgðarsamning hefði það verið markmiðið með gerningnum, dags. 9. janúar 2009. Þegar af þessari ástæðu er ekki fallist á tilvísun sóknaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 3/2003, enda var þar um að ræða veðsetningu á fasteign einstaklings sem var þroskahefur. Sú er ekki aðstaðan í umræddu máli. Þá verður ekki fallist á tilvísun sóknaraðila til sænsks úrskurðar, enda hafa sænskir úrskurðir ekki fordæmisgildi hér á landi.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki fallist á kröfu sóknaraðila með vísan til 33. eða 36. gr. laga nr. 7/1936, enda ekki talið ósanngjarnt fyrir varnaraðila að byggja á samningnum.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. nóvember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, varaformaður, Jón Magnússon, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 88/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 7. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 20. júlí 2012. Þann 21. september 2012 kallaði nefndin eftir gögnum frá sóknaraðila. Svar barst 11. október 2012. Beiðnin var ítrekuð 19. október 2012. Frekari svör bárust ekki frá sóknaraðila. Kallað var eftir frekari gögnum frá varnaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 29. október 2012. Svör bárust samdægurs.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 14. október 1999 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.980.000 gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Til tryggingar skuldinni var sett: Trbr. nr. Y. Tryggingarbréf nr. Y var upphaflega að fjárhæð kr. 2.000.000, útgefið 10. júlí 1996. Tryggingarbréfið hvílir nú á 8. veðrétti.

Þann 6. september 2004 var veðskuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 3.500.000 gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Gert var ráð fyrir veðsetningu en engin fasteign var veðsett samkvæmt skuldabréfinu.

Þann 22. október 2010 var skuldabréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 5.300.000 gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu.

Fyrir liggur ódagsett umsókn sóknaraðila vegna greiðsluvanda hjá FF. Þar kom fram að tekjur sóknaraðila og eiginkonu hans A væru samtals kr. 667.298.

Þann 28. nóvember 2011 var innheimtubréf frá varnaraðila til A, dagsett. Lýsing kröfu var Æ tékkareikningur og fjárhæð kröfunnar var kr. 3.393.881.

Þann 15. desember 2011 var innheimtubréf frá varnaraðila til A, dagsett. Tilvísun var Ö. Fjárhæð kröfunnar var samtals kr. 12.124.805 og var hún tryggt með veði í B, skv. tryggingarbréfi útg. 14. maí 2004, að fjárhæð kr. 7.000.000.

Þann 15. desember 2011 var innheimtubréf frá varnaraðila til sóknaraðila, dagsett. Tilvísun var O. Fjárhæð kröfunnar var samtals kr. 677.658 og var hún tryggt með veði í B, skv. tryggingarbréfi útg. 16. desember 2003.

Þann 20. mars 2012 var greiðsluáskorun vegna P dagsett. Fjárhæð kröfunnar var kr. 6.256.767 en útgáfudagur hennar var 15. október 2010. Var krafan tryggt með tryggingarbréfi á 13. veðrétti fasteignarinnar að B.

Þann 21. mars 2012 var greiðsluáskorun vegna Q dagsett. Fjárhæð kröfunnar var kr. 12.265.443.

Þann 21. mars 2012 var greiðsluáskorun vegna Þ dagsett. Fjárhæð kröfunnar var kr. 6.585.617.

Þann 30. mars 2012 var aðfararbeiðni vegna skuldabréfs nr. Z, dagsett. Heildarsamtala var kr. 6.199.874. Tekið var fram að til tryggingar kröfunni væri tryggingarbréf nr. R, upphaflega að fjárhæð kr. 4.000.000 með veði í B.

Þann 30. mars 2012 var aðfararbeiðni vegna skuldabréfs nr. X, dagsett. Heildarsamtala var kr. 2.523.719.

Fyrir liggur skjalið „Umsókn um niðurfærslu fasteignaveðláns í íslenskum krónum“, dags. 28. júní 2011. Umsækjendur voru sóknaraðili og A. Í skjalinu eru engar tekjur tilgreindar, engar eignir og fasteignir og þá eru ekki nefnd lánsveð. Óskuðu sóknaraðili og A eftir að ofangreint íbúðalán í íslenskum krónum yrði leiðrétt niður í 110% af veðhlutfalli miðað við markaðsverðmæti eignarinnar. Ekki voru tilgreind nein meðfylgjandi skjöl.

Í máli þessu liggur fyrir veðbandayfirlit fasteignarinnar að B, sem sóknaraðili og A eiga til helminga, frá árinu 2003. Samkvæmt veðbandayfirlitinu hvíla lán frá varnaraðila á 6. veðrétti (FF), útgefið 16. desember 2003, upphaflega útgefið 18. ágúst 1994, 8. veðrétti (FF), útgefið 18. desember 2003, upphaflega útgefið 10. júlí 1996, 10. veðrétti (FF), útgefið 14. maí 2004, 11. veðrétti (FF), útgefið 23. ágúst 2004, 12. veðrétti (FF), útgefið 30. janúar 2007 og 13. veðrétti (FF), útgefið 22. mars 2007.

Fyrir liggur að fasteign sóknaraðila að B var fokheld þann 8. ágúst 2003 og þann 9. janúar 2008 fór fram lokaúttekt og var fasteignin þá fullgerð notaeyning.

Þann 19. september 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila póst, vegna láns vegna yfirdráttar aftur til áramóta 2005/2006, lán hjá FF 1101 að fjárhæð kr. 10.069.497, láns upphaflega að fjárhæð kr. 3.000.000 og lán upphaflega að fjárhæð kr. 1.980.000 og 3.500.000. Bað sóknaraðili um staðfestingu FF á að lánin myndu lækka samkvæmt yfirliti frá varnaraðila í kr. 4.113.186. Þann 11. október 2011 hafnaði FF beiðninni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. maí 2012.

Þann 21. september 2012 óskaði nefndin eftir gögnum frá sóknaraðila. Svar barst frá sóknaraðila en ekki fylgdu umbeðin gögn. Beiðnin var ítrekuð en ekki barst svar frá sóknaraðila. Kallað var eftir gögnum frá varnaraðila með tölvupósti nefndarinnar, dags. 29. október 2012. Gögnin bárust samdægurs.

Umkvörtunarefni.

1) Sóknaraðili krefst þess að lán tekið 1999 hjá FF, nú að eftirstöðvum og áföllnum kostnaði kr. 2.253.719, verði viðurkennt sem fullgilt lán til að uppfylla skilyrði um svonefnda 110% leið og niðurfellingar, sbr. samkomulag ríkisstjórnarinnar og fjármálafyrirtækja þar um. Vísar sóknaraðili til þess að á árinu 1999 hafi sóknaraðili og eiginkona hans ákveðið að gera endurbætur á eign sinni sem þá hafi verið C. Vegna þessara framkvæmda hafi sóknaraðili fengið þetta lán. Árið 2002 hafi sóknaraðila verið úthlutað lóðinni að B og hafi hann þá um haustið hafið byggingu á húsi sínu þar, sbr. yfirlit byggingarfulltrúans í Kópavogi. Þegar sóknaraðili hafi selt eignina hafi lánið í samráði við FF verið flutt á B og orðið þar með hluti af fjármögnun byggingarinnar. Lánið hafi alla tíð uppfyllt skilyrði um vaxtabætur. Bendir sóknaraðili á að það sé skilningur sóknaraðila og viðurkennt af skattayfirvöldum að með veðflutningi hafi lánið orðið hluti af stofnkostnaði við byggingu að B.

2) Þá krefst sóknaraðili þess að lán tekið árið 2004 hjá FF, nú að eftirstöðvum og áföllnum kostnaði kr. 6.199.874 verði viðurkennt sem fullgilt lán til að uppfylla skilyrði um svonefnda 110% leið og niðurfellingar, sbr. samkomulag ríkisstjórnarinnar og fjármálafyrirtækja þar um. Sóknaraðili vísar til þess að lán þetta hafi verið tekið til að fjármagna byggingu B. Lánið hafi alfarið verið nýtt vegna B m.a. greiðslu á vinnu og efni við pípulagnir og raflagnir. Sóknaraðili vísar til þess að fyrir liggi allar úttektir byggingarfulltrúa um byggingu að B. Því telji sóknaraðili það ótrúlegan útúrsluning að ætla það sóknaraðila að leggja fram frekari sönnun átta árum eftir lántöku í hvað láninu hafi verið varið. Lánið hafi alla tíð uppfyllt skilyrði um vaxtabætur.

3) Sóknaraðili krefst þess að lán sbr. greiðsluáskorun, dags. 20. mars 2012, að eftirstöðvum 6.256.767 verði viðurkennt sem fullgilt lán til að uppfylla skilyrði um svonefnda 110% leið og niðurfellingar. Sóknaraðili vísar til þess að um sé að ræða lán vegna yfirdráttar hjá varnaraðila í útibúi FF. Skuld þessa megi rekja aftur til áramóta 2005/2006 en þá hafi yfirdráttur sóknaraðila numið kr. 2.101.167, sbr. yfirlit. Viðbætur hafi svo að mestu verið vaxtagreiðslur en sóknaraðili hafi ekki getað greitt eftir október 2008. Sóknaraðili telur þessa skuld að öllu leyti tengjast húsnæðis kaupum og byggingu að B. Skuldinni hafi verið breytt í skuldabréfalán í október 2010 að beiðni FF með veðsetningu í fasteigninni að B.

4) Einnig krefst sóknaraðili þess að lán sbr. greiðsluáskorun, dags. 21. mars 2012, að eftirstöðvum kr. 6.585.617 verði viðurkennt sem fullgilt lán til að uppfylla skilyrði um svonefnda 110% leið og niðurfellingar. Sóknaraðili vísar til þess að um lán í FF, hafi verið að ræða, upphaflega að fjárhæð kr. 3.000.000. Sóknaraðili kveðst hafa tekið lánið vegna þess að hann hafi ekki fengið laun þegar hann hafi verið að byggja D, þar sem fjármögnun hafi aðeins verið um 60-70% af kostnaði. Lánið hafi verið tekið til að tryggja afborganir af lánum m.a. í FF. Þetta hafi án efa tengst persónulegum fjármálum hans en ekki rekstri hans. Lánið sé tryggt með veði í eigninni að B.

5) Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðila verði gert að leita samkomulags um leiðréttingu á skuld sem samkvæmt greiðsluáskorun frá 21. mars 2012 er kr. 12.265.443. Sóknaraðili vísar til þess að lán hjá FF, hafi verið að ræða. FF og síðar FF hafi fjármagnað bygginguna B að hluta. Ætlunin hafi verið að greiða þessa skuld með láni frá Íbúðarlánasjóði en vegna dráttar á að húsið yrði tekið út í lokaúttekt hafi lánið ekki fengist. Samkvæmt yfirlitum frá 21. ágúst 2006 hafi skuldin verið kr. 4.113.334. Henni hafi svo verið velt áfram með yfirdrætti samhliða fjármögnun á

byggingarframkvæmdum í E og D. Lán þetta hafi verið með áföllnum yfirdráttarvöxtum kr. 10.069.497 sl. áramót. Sóknaraðili telur lánið tengjast byggingu hússins að B. Veð að fjárhæð kr. 4.000.000 sé í B vegna láns þessa.

6) Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að leita samkomulags vegna fyrirvaralausrar niðurfellingar á yfirdrætti í útibúi F og stefnu og innheimtu á tryggingarbréfum sem séu langt umfram þá skuld, sbr. innheimtubréf 15. desember 2011. Sóknaraðili vísar til þess að 25. september 2011 hafi varnaraðili tilkynnt honum símleiðis að yfirdráttur á reikningi A, eiginkonu sóknaraðila, hafi verið felldur niður. Í viðtölum við útibúið hafi sóknaraðila og A verið tjáð að þessu yrði ekki breytt og málið hafi verið sent til lögfræðideildar bankans. Síðan hafi þeim verið stefnt til að greiða að fullu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varðandi lán nr. X, útg. 14. október 1999 vísar varnaraðili til þess að lánið hafi verið útgefið áður en sóknaraðili og eiginkona hans urðu eigendur að B. Það hafi því ekki getað tengst kaupum á eigninni rétt eins og áskilið sé skv. reglum 110% leiðarinnar. Tryggingarbréf nr. Y sem hvílt hafi á C, upphaflega en nú á B, hafi staðið til tryggingar láninu frá upphafi.

Varðandi lán nr. Z, útg. þann 6. september 2004, vísar varnaraðili til þess að lánið virðist ekki hafa verið tekið í tengslum við kaup sóknaraðila á B. Hafi sóknaraðili ekki lagt fram nein gögn sem sýni fram á að svo hafi verið.

Varnaraðili vísar til þess varðandi lán nr. Þ, útg. 26. október 2010, að það hafi verið kúlulán sem notað hafi verið til framkvæmda á annarri fasteign en B að því er virðist. Sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn til þess að sýna fram á annað.

Vísar varnaraðili til þess varðandi lán nr. S að það hafi verið tekið vegna yfirdráttar á reikningi sóknaraðila hjá FF nr. T. Það hafi verið uppgreitt á þeim tíma sem sóknaraðili hafi sótt um niðurfærslu skulda skv. 110% leiðinni og hafi því af þeim sökum ekki komið til greina við niðurfellingu. Sá yfirdráttur hafi aukinheldur ekki verið notaður til kaupa eða byggingar á fasteigninni að B að því er yfirlit yfir reikninginn gefi til kynna.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að framkvæmd niðurfærslu lána sóknaraðila hjá varnaraðila niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar að B. Einnig lýtur ágreiningur aðila að samkomulagi um skuld nr. S og samkomulagi um niðurfellingu á yfirdrætti í útibúi nr. F.

Í upphafi verður fjallað um liði 1-4 í kvörtun sóknaraðila, sem varða niðurfærslu lána sóknaraðila niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar að B.

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 fyrir 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.

Sóknaraðili keypti fasteignina að B árið 2003.

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

Sóknaraðili hefur ekki, þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir úrskurðarnefndarinnar, lagt fram gögn varðandi skuldabréf í 1. og 2. lið kvörtunarinnar. Ekki liggur fyrir hvort stofnað var til skuldanna vegna fasteignakaupa sóknaraðila og hvort skuldirnar uppfylla skilyrði vaxtabóta sbr. lög nr. 90/2003 um tekjuskatt auk þess sem ekki liggur fyrir hvort þær eru að fjárhæð umfram 110% af verðmæti fasteignarinnar, sbr. gr. 1.2 samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Umsókn sóknaraðila um niðurfærslu fasteignaveðláns í íslenskum krónum, dags. 28. júní 2011, var enda ófullnægjandi.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni, sbr. e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Skuldabréf er varða liði 3 og 4 í kvörtun sóknaraðila eru útgefin árið 2010, sbr. greiðsluáskorun dags. 20. mars 2012 og skuldabréf nr. Þ, en fasteign sóknaraðila að B var fullgerð 14. janúar 2008. Uppfylla þau skuldabréf þegar af þeirri ástæðu ekki skilyrði gr. 1.2 samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Verður því ekki hjá því komist að hafna kröfum sóknaraðila í 3. og 4. lið kvörtunar sóknaraðila.

Þá verður vikið að 5. lið í kvörtun sóknaraðila þar sem sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að leita samkomulags við okkur um leiðréttingu á skuld sem samkvæmt greiðsluáskorun frá 21. mars 2012 er kr. 12.265.443.

Samkvæmt b-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki fjallar nefndin ekki um kröfu viðskiptamanns, sem ekki verður metin til fjár. Í máli þessu fer sóknaraðili fram á að varnaraðila verði gert að leita samkomulags við sóknaraðila um leiðréttingu á skuld. Sóknaraðili hefur ekki uppi beina fjárkröfu á hendur varnaraðila og verður framangreind beiðni sóknaraðila ekki metin til fjár eins og hún er sett fram. Er það því utan verksviðs nefndarinnar að fjalla um beiðni sóknaraðila, með þeim hætti sem óskað er eftir. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila samkvæmt 5. lið kvörtunar hans frá.

Verður því næst vikið að 6. lið í kvörtun sóknaraðila þar sem sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert að leita samkomulags við sóknaraðila vegna fyrirvaralausrar niðurfellingar á yfirdrætti í útibúi F og stefnu og innheimtu á tryggingarbréfum sem eru langt umfram þá skuld, sbr. innheimtubréf 15. nóvember 2011.

Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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. Ekki liggja fyrir gögn um að sóknaraðili hafi leitað með umrædda kröfu til varnaraðila. Nefndin óskaði ítrekað eftir gögnum þar að lútandi en sóknaraðili hefur ekki lagt þau fram. Í ljósi þess verður á því byggt að sóknaraðili hafi ekki borið kröfuna upp við varnaraðila. Þá hefur sóknaraðili ekki uppi beina fjárkröfu á hendur varnaraðila og verður framangreind beiðni sóknaraðila ekki metin til fjár eins og hún er sett fram. Er það því utan verkswiðs nefndarinnar að fjalla um beiðni sóknaraðila, með þeim hætti sem óskað er eftir, sbr. b-liður 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila samkvæmt 6. lið kvörtunar hans frá.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Liðum 1-2 og 5-6 í kvörtun sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er vísað frá.

Liðum 3-4 í kvörtun sóknaraðila er hafnað.

Reykjavík, 23. nóvember 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Jón Magnússon

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. nóvember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 89/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 7. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. júní, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila. Þann 1. október 2012 var kallað eftir frekari gögnum frá varnaraðila. Svar barst 8. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 500.000, var gefið út af A, til varnaraðila í september 2007. Í reitinn staður og útgáfudagur hefur einungis verið ritað Húsavík. Skuldabréfinu var þinglýst þann 25. september 2007. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Með undirskrift sinni staðfestu sjálfskuldarábyrgðarmenn að þeir hefðu kynnt sér efni skuldabréfsins og gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fólgin og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefðu þeir kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 18. september 2007 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar kom ekki fram hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Tekið var fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá óskuðu ábyrgðarmenn ekki eftir að greiðslugeta skuldara yrði metin og settu upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram

að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Þá var ekki hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti eða benti ekki til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar.

Þann 13. september 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X, sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 6. nóvember 2008 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.100.000, gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Með undirritun sinni staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni bréfsins og að hún gerði sér grein fyrir því í hverju ábyrgð hennar væri fólgin og taldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hún kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Lázinu var varið til greiðslu yfirdráttar A sem tryggður var með tveimur tryggingarbréfum útgefnum 4. desember 2007 og 8. júlí 2008, báðum að fjárhæð kr. 300.000. Voru tryggingarbréfin afhent við sama tækifæri. Hluta lánsins, þ.e. kr. 855.563, var því ráðstafað til greiðslu á yfirdrætti A, þá var kr. 38.013 varið til greiðslu vanskila skuldabréfs nr. X og kr. 156.501 var varið til greiðslu á vanskilum kreditkorts. Afganginn fékk A til eigin ráðstöfunar.

Þann 6. nóvember 2008 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“ undirritað. Þar kom fram að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskaði sóknaraðili eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki var hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti eða gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Þann 13. september 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. Y, sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 25. janúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara fyrir hönd sóknaraðila varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir að ábyrgðaryfirlýsingar nr. X og Y yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis þeirra. Þrátt fyrir ítrekaðar fyrirspurnir umboðsmanns skuldara svaraði varnaraðili ekki ósk umboðsmanns skuldara um að afstaða yrði tekin til gildis ábyrgðanna.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðir vegna lána nr. Y og X verði felldar niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. og 4. gr. þess.

Varðandi lán nr. Y vísar sóknaraðili til þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt og henni því ekki kynnt niðurstaða þess. Vegna láns nr. X vísar sóknaraðili til þess að ábyrgðarmönnum hafi ekki verið gefinn kostur á því að óska eftir eða afþakka gerð greiðslumats fyrr en eftir að gengist var í ábyrgð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að hann sé ekki aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem sóknaraðili vísi til. Samband sparisjóða hafi verið aðili en varnaraðili hafi aldrei veitt framkvæmdastjóra Sambands sparisjóða umboð til að binda varnaraðila við samkomulagið. Varnaraðili hafi leitað eftir slíku samþykki í bókum sínum og bókum Sambands sparisjóða og ekki fundið stafkrók um að varnaraðili hafi veitt Sambandi sparisjóða heimild til að binda sparisjóðinn með þessum hætti. Samtök geti ekki bundið aðildarfélög sín íþyngjandi kvöðum nema lögaðili samþykki það með bókun eða til séu fundargerðir sem sýni slíkt. Ekkert slíkt liggir fyrir. Varnaraðili telur sig því ekki bundinn af umræddu samkomulagi enda ekki beinn aðili að því.

Telji nefndin sig geta fjallað um kröfugerðina eru málsástæður varnaraðila eftirfarandi.

Varnaraðili telur að hann hafi fullnægt ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu bréfs nr. X sem sé að fjárhæð kr. 500.000. Fyrir liggir að sóknaraðili skrifi undir staðfestingu þess að hún hafi kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir þann 18. september 2007 og jafnframt að hún óski ekki eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin. Annar ábyrgðarmaður skuldabréfsins óski ekki eftir mati á greiðslugetu og þar sem lán sé innan við kr. 1.000.000 hafi varnaraðila ekki borið skylda til að greiðslumeta skuldara með tilliti til samkomulagsins. Varnaraðili vill ekki fallast á þau rök að ábyrgðarmanni hafi ekki verið gefinn kostur á að afþakka gerð greiðslumats áður en gengist hafi verið í ábyrgð á bréfinu. Þó að bréfið beri með sér að vextir reiknist frá 17. september 2009 sem sé sá dagur sem vinnsla á lánaskjölum hafi farið fram og skuldaskjöl ásamt fylgiskjali til ábyrgðarmanna séu unnin í sama ferli og afhent aðilum til undirritunar sé ljóst að bréfið sé keypt inn 18. september 2007, sbr. ráðstöfun á lánsfé. Það liggir jafnframt fyrir að sóknaraðili hafi ekki gert athugasemd við meðferð eða úrvinnslu lánsins, hvorki við útgáfu þess né breytingar á greiðsluskilmálum þess dags. 27. júlí 2009 og 13. september 2010 þegar hún skrifi undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili eða þegar vanskilatryggingar vegna þess hafi verið sendar henni.

Varðandi skuldabréf nr. Y viðurkennir varnaraðili að mistök hafi verið gerð þar sem greiðslumat hafi ekki verið gert þrátt fyrir að fjárhæð bréfsins hafi verið yfir kr. 1.000.000. Þann 6. nóvember 2008 hafi sóknaraðili ritað undir yfirlýsingu þess efnis að hún óski ekki eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin. Í skjali því sé jafnframt tekið fram að meira en helmingi lánsfjár verði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá varnaraðila. Varnaraðili bendir á að kr. 844.563 hafi verið varið til greiðslu á yfirdráttarheimild þar sem sóknaraðili var í ábyrgð upp á kr. 600.000, skv. tveimur skuldabréfum útgefnum 4. desember 2007 og 2. júlí 2008 sem felld hafi verið niður eftir afgreiðslu skuldabréfs nr. 9286 þann 10. nóvember 2008. Þá var kr. 38.013 varið til greiðslu á skuldabréfi nr. X þar sem sóknaraðili var einnig í ábyrgð og höfðu verið sendar vanskilatilkynningar á hana vegna bréfsins þann 2. júní 2008, 1. júlí 2008 og 1. október 2008. Þá var kr. 156.501 varið til greiðslu á kreditkortaskuld.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi því gengist í ábyrgð fyrir móður sína þann 18. september 2007 vegna kr. 500.000, þann 4. desember 2007 vegna kr. 300.000 og vegna kr. 300.000 þann 2. júlí 2008 og síðan 6. nóvember 2008 vegna kr. 1.100.000 án þess að gera athugasemdir við framkvæmd mála. Varnaraðili telur því að þrátt fyrir að greiðslumat hafi ekki legið fyrir hafi samkomulagið ekki lagagildi né feli í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem leiði til ógildingar skuldbindingar

ábyrgðarmanns þó að ákvæðum þess hafi ekki verið fylgt til hlítar og bendir á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili lítur svo á að þótt láðst hafi að gera greiðslumat geti það ekki dregið úr ábyrgð sóknaraðila þar sem hún óski ekki eftir greiðslumati og riti undir eyðublað ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga þótt að ekki komi fram á því hvort greiðslumat bendi til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki.

Varnaraðili telur að ofangreindu megi sjá að sóknaraðili hafi ávallt gengist í ábyrgð fyrir móður sína þegar móðirin hafi þarfnast fjár þrátt fyrir að skuldbindingar hafi stöðugt verið að aukast og megi því ætla að henni hafi mátt vera ljóst að fyrst krafist hafi verið viðbótartryggingar hafi varnaraðili ekki treyst því að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar þrátt fyrir að ekki hafi legið fyrir greiðslumat.

Ennfremur vísar varnaraðili til þess að umrædd skuldabréf sem sóknaraðili sé í ábyrgð fyrir hafi verið gefin út á árunum 2007 og 2008 og hafi verið í vanskilum á einhverjum tímum lánstímans. Þeim hafi verið einnig skilmálabreytt þar sem sóknaraðili skrifi undir án athugasemda. Með vísan til þess telur varnaraðili að réttur sóknaraðila til athugasemda svo löngu síðar hafi tapast vegna tómlætis, ef hann hafi einhvern tíma verið til staðar þar sem samkomulag sem vísað er til hafi ekki lagagildi að mati varnaraðila.

Með vísan til ofanritaðs telur varnaraðili ekki rétt að fella niður ábyrgð sóknaraðila þrátt fyrir að mistök hafi verið gerð þegar skuldari var ekki greiðslumetinn þrátt fyrir lánveitingu umfram kr. 1.000.000 né heldur vegna þess að dagsetningu vanti á skuldabréf að fjárhæð kr. 500.000.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X og Y, útgefnum af A til varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað og vísar því til stuðnings til þess að hann sé ekki aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og sé því ekki bundinn af því. Þrátt fyrir þessa fullyrðingu varnaraðila benda skjöl málsins til þess að varnaraðili hafi talið sig bundinn af samkomulaginu þar til nú. Þannig var gert ráð fyrir því vegna umræddra lána að sóknaraðili kynnti sér efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá var í skjölunum „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ gert ráð fyrir að ábyrgðarmenn kynntu sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Einnig að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærrí en kr. 1.000.000. Er það í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá hefur varnaraðili ekki haldið því fram í sambærilegum málum fyrir úrskurðarnefndinni fyrr en í máli nr. 70/2012, að hann væri ekki bundinn við samkomulagið en hann var t.d. aðili að máli nr. 18/2011 þar sem byggt var á umræddu samkomulagi.

Í ljósi framangreinds sér í lagi þess að varnaraðili hefur í framkvæmd talið sig bundinn af samkomulaginu og þess að varnaraðili hefur ekki haft uppi mótmæli um skuldbindingargildi samkomulagsins sem Samband íslenskra sparisjóða skrifaði undir fyrir hönd sparisjóða og gildi tók 1. nóvember 2001 í rúm tíu ár, verður varnaraðili talinn bundinn af samkomulaginu.

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 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í upphafi verður fjallað um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X. Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert, enda var ábyrgðin að fjárhæð kr. 500.000. Sóknaraðili óskaði eftir því með skriflegum hætti að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Í ljósi þess verður ekki talið að varnaraðila hafi borið að kynna sóknaraðila greiðslumatið. Verður sóknaraðili að bera ábyrgð á því að dagsetja ekki eigin undirskrift undir skuldabréfið. Þar sem hún gerði það ekki og þar sem hún hefur ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið áður en hún óskaði eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin verður ekki á því byggt.

Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á að ógilda beri ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Þá verður fjallað um ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y. Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Fæst ekki séð að þetta hafi komið upp við skilmálabreytingar á umræddum skuldabréfum. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar verði látin standa.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila um niðurfellingar sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. X er hafnað.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 23. nóvember 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 7. september 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. 90/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 14. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. mars 2008 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.650.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 5. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili skrifaði undir sem þinglýstur eigandi. Staðfesti hann að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hann gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans sem veðleyfisgjafa væri fólgin og taldi hana samrýmast greiðslugetu hans. Jafnframt hafði hann kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 18. mars 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Sérstakur kafli var á skjalinu um greiðslumat, þar kom m.a. fram að jákvæð niðurstaða greiðslumats fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar. Tekið var fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum

einstaklinga. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 19. mars 2008 var skuldabréfið mótttekið til þinglýsingar. Kaupdagur skuldabréfsins var 27. mars 2008.

Þann 27. apríl 2012 sendi umboðsmaður skuldara tölvupóst til varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 4. maí 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Í liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði nefndarinnar kemur eftirfarandi fram: „*Krafa um að falla frá ábyrgð.*“ Vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið rétt staðið að ábyrgð sóknaraðila á láni hjá A, þar sem ábyrgðarmanni var ekki kynnt greiðslumat fyrir en nokkrum dögum eftir að hann gekkst í ábyrgðina. Bendir sóknaraðili á að í greiðslumati 18. mars 2008 komi fram að A sé að endurfjármagna og virðist því vera sem hann hafi ekki getað staðið í skilum.

Sóknaraðili heldur því fram að hann hafi staðið í þeirri trú að þetta lán ætti að greiða upp við sölu á fasteigninni að C sem A hafi átt, en það hafi ekki gengið eftir.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að skuldabréfið hafi verið mótttekið til þinglýsingar 19. mars 2008 og að kaupdagur skuldabréfsins hafi verið 27. mars 2008. Að mati bankans sé því ljóst að skilyrði 1. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið uppfyllt. Varnaraðili túlkar orðalagið „áður en hann gengst í ábyrgðina“, á þá leið að maður gangist í ábyrgð um leið og skuldbindingin sé greidd út til lántaka, þ.e. við það að ábyrgðin verði virk. Vitaskuld sé það á valdi fjármálastofnunarinnar að greiða út skuldabréf þegar við undirritun þess en til þess beri að líta að beðið hafi verið undirritunar allra skjalanna. Varnaraðili fullyrðir að verklag sparisjóðsins hafi verið á þá lund í fleiri tilvikum. Ekki sé unnt að útskýra með neinni vissu hvernig standi á því að misræmi sé þarna á dagsetningum en leiða megir að því líkur að tíma hafi tekið að afla undirskriftar sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með skuldabréfi nr. X, gefið út af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ þar sem lýst er jákvæðri niðurstöðu greiðslumats. Sóknaraðili undirritaði skjalið. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á þeim skilningi að skylda lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats nái ekki fortakslaut til þess að kynna honum gögn til grundvallar niðurstöðunni og virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar hefur hins vegar verið litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Í málinu liggur fyrir að dagsetning umrædds skuldabréfs er 12. mars 2008. Gekkst sóknaraðili því í ábyrgðina þann dag. Skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ var undirritað 18. mars 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. Varnaraðili uppfyllti því að þessu leyti ekki skyldur sínar samkvæmt 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu umrædds skuldabréfs.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgð sóknaraðila til hliðar í ljósi ofangreinds, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa ber að líta til þess að þann 18. mars 2008 var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats. Hefur sóknaraðili enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning þeirrar yfirlýsingar hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hans eða haldið því fram að vilji hans hafi staðið til þess að gangast ekki í ábyrgð vegna niðurstöðu greiðslumatsins. Verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í.

Þá verður ekki fallist á með sóknaraðila að það hafi áhrif á gildi veðsetningar fasteignar hans skv. umræddu skuldabréfi að útgefandi þess hafi ekki greitt upp lánið við sölu á fasteigninni að C, en sóknaraðili hefur að auki ekki lagt fram gögn sem

staðfesta þann skilning hans að hann hafi átt rétt á slíkri uppgreiðslu gagnvart varnaraðila.

Í ljósi framangreinds verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 7. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 7. september 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. 91/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 15. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. maí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 26. október 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.000.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Í málinu liggur fyrir ódagsett skjal sem ber yfirskriftina „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“. Þar kom fram að láni að fjárhæð kr. 1.000.000 yrði ráðstafað til að borga inn á reikning nr. Y kr. 438.000, inn á reikning nr. Z kr. 100.000, borga upp vixil kr. Þ og rest inn á reikning nr. Æ. Gert var ráð fyrir greiðslumati en ekki var fyllt út í þar til gerða reiti með öðru en tölunni 0. Tekið var fram að sóknaraðili væri ábyrgðarmaður. Þá kom fram 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 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 ekki verið hakað í neinn af þessum reitum og liggja ekki fyrir upplýsingar um að mat á greiðslugetu greiðanda hafi farið fram.

Þann 2. apríl 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 24. apríl 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 15. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð M á skuldabréfi nr. X, aðalskuldari A, verði úrskurðuð ógild.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt þrátt fyrir að ábyrgðarmaður hafi ekki undanskilið bankann frá þeirri skyldu sinni, sbr. 3. gr. samkomulagsins.

Bendir sóknaraðili á að í 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins sé að finna þá meginreglu að meta skuli greiðslugetu skuldara en ábyrgðarmaður geti undanskilið fjármálafyrirtæki þeirri skyldu sinni með því að óska eftir því með skriflegum hætti að það verði ekki gert. Þessi heimild til að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu sinni til að framkvæma greiðslumat sé svo þrengd í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins þar sem alltaf sé skylt að láta fara fram greiðslumat þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi meira en kr. 1.000.000 nema þegar um hjón eða sambúðarfólk sé að ræða.

Vísar sóknaraðili til þess að í lánsúmsókn - fylgiskjal með skuldabréfi X sem undirritað hafi verið af sjálfskuldarábyrgðaraðila hafi allar tölur greiðslumatsins verið „0“, s.s. greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt. Fyrir ofan undirskrift sjálfskuldarábyrgðaraðila séu reitir til að haka í og sé þar meðal annars að finna reit sem hægt sé að merkja við ef ekki sé óskað eftir greiðslumati. Ekki hafi verið hakað við þann reit og hafi varnaraðili því ekki verið undanskilinn þeirri skyldu sinni að láta framkvæma greiðslumat.

Sóknaraðili vísar til þess að öflun sjálfskuldarábyrgðarinnar hafi ekki verið í samræmi við reglur samkomulagsins, eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur svo sem bankanum hafi verið skylt skv. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og beri því á þeim grundvelli og með vísan til 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda lögerninga að ógilda sjálfskuldarábyrgðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að í 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé kveðið á um að fjármálafyrirtæki beri að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Þá sé í 1. málsl. 3. mgr. sömu greinar kveðið á um að þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. sé fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi meira en kr. 1.000.000.

Vísar varnaraðili til efnis lánsúmsóknarinnar og að með henni hafi sóknaraðili verið upplýstur rækilega um rétt sinn til þess að óska eftir greiðslumati og að lántaki hafi veitt leyfi til að honum yrði kynnt niðurstaða þess. Allt að einu undirriti sóknaraðili lánsúmsókn sem skýrlega beri með sér að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat. Telur varnaraðili að hver sá er undirriti lánsúmsókn án tölulegra upplýsinga er vísi til greiðslumats og staðfesti hana í kjölfarið með undirritun skuldabréfs sem ábyrgðarmaður, hafi í raun einnig staðfest að ekki sé óskað eftir greiðslumati. Ekki sé vitað til að sóknaraðili hafi fyrr en með málskoti til úrskurðarnefndar tæpum 66 mánuðum síðar haft uppi staðhæfingar um annað eða þegar um 2/3 hluti lánstímans hafi verið liðinn. Telji bankinn að sóknaraðili geti ekki haldið því fram nú að vilji hans hafi staðið til þess að greiðslumat yrði gert í upphafi, einkum þegar litið sé til þeirra leiðbeininga sem hann hafi sannanlega fengið áður en hann hafi gengist undir skuldbindinguna. Bankinn telji þannig að við lánveitinguna hafi ekki stofnast skylda til að framkvæma greiðslumat. Tómlæti sóknaraðila við það að halda fram hinu gagnstæða renni enn frekari stoðum undir þá túlkun.

Byggir bankinn kröfu sína 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 skuldabréfi nr. X útgefna af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Samkvæmt 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert, enda var ábyrgðin að fjárhæð kr. 1.000.000. Á skjalinu „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með

skuldabréfi nr. X var gert ráð fyrir að sóknaraðili gæti óskað eftir að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Ekki var hins vegar hakað við þann möguleika. Ekkert liggur fyrir um að sóknaraðili hafi óskað eftir að greiðslugeta A yrði ekki metin. Verður því að miða við að varnaraðila hafi verið skylt að framkvæma mat á greiðslugetu A.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að nægilegt hafi verið að kynna sóknaraðila rétt sinn til þess að óska eftir greiðslumati, enda bar varnaraðila skv. 3. gr. samkomulagsins að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óskaði eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert. Raunar ber framlagt eyðublað varnaraðila „Lánsúmsókn“ með sér að sá sem reitar undir það sem ábyrgðarmaður, án þess að haka við að ekki sé óskað eftir greiðslumati, geti reiknað með að greiðslumat verði framkvæmt.

Í ljósi alls 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 samningsgerð, 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 FF er ógild.

Reykjavík, 7. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, þriðjudaginn 16. október 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. 92/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 16. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 18. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 30. ágúst 2002 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 1.200.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Óskaði sóknaraðili ekki eftir mati á greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins og setti upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að allir sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér fræðslurit bankans um ábyrgðir. Varnaraðili hefur felld ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfinu niður.

Þann 7. janúar 2003 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 2.500.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð (hver um sig og saman) á skuldabréfinu. Óskuðu þær eftir að mat á greiðslugetu útgefanda færi ekki fram og settu upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að allir sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér fræðslurit bankans um ábyrgðir. Ábyrgð sóknaraðila á þessari skuldbindingu hefur nú verið felld niður.

Þann 4. september 2003 var skuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 1.850.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili, B og C, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu (hver um sig og

saman). Óskuðu þær ekki eftir mati á greiðslugetu skuldara og settu upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér fræðslurit bankans um ábyrgðir. Ábyrgð sóknaraðila á þessari skuldbindingu hefur nú verið felld niður.

Þann 24. september 2005 var tryggingarbréf nr. Þ gefið út af A. Gerði hann kunnugt að til tryggingar skaðlausri greiðslu á öllum skuldum við FF væri fasteignin D, sett að veði á 5. veðrétti. Ofangreint veð var til tryggingar greiðslu á kr. 4.500.000. Staðfesti sóknaraðili veðsetninguna sem þinglýstur eigandi. Samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila stendur tryggingarbréfið nú til tryggingar skuldabréfum nr. X, Y, Z og Æ.

Þann 28. september 2005 var skuldabréf nr. Æ að fjárhæð kr. 750.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Engir ábyrgðarmenn voru tilgreindir í skjalinu en sóknaraðili og C skrifuðu undir sem sjálfskuldarábyrgðarmenn, þá eru upphafsstafir þeirra við að ábyrgðarmenn óski ekki eftir mati á greiðslugetu skuldara. Tekið var fram að ábyrgðarmenn hefðu kynnt sér fræðslurit bankans um ábyrgðir. Ábyrgð sóknaraðila hefur nú verið felld niður.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, dags. 20. september 2005. Þar kom fram að ráðstöfunartekjur væru kr. 430.000, áætlaður framfærslukostnaður væri kr. 155.040, áætlaður rektrarkostnaður húsnæðis væri kr. 0, áætlaður rekstrarkostnaður bifreiðar væri kr. 37.500 og önnur gjöld kr. 0. Áætluð greiðslugeta án skulda var kr. 237.460. Þá kom fram að áætluð greiðslubyrði núverandi fasteignalána væri kr. 0, áætluð greiðslubyrði annarra núverandi lána væri kr. 102.450 og áætluð greiðslubyrði væntanlegra lána væri kr. 15.438. Áætluð greiðslugeta með skuldum var kr. 119.573. Heildareignir voru kr. 0. Fasteignalán voru kr. 0, önnur lán voru kr. 4.657.875 og væntanleg lán kr. 650.000. Þá kom fram að samtals skuldir væru kr. 5.307.875 og þar af væru vanskil kr. 241.330. Einnig var tekið fram að nettó eignastaða væri kr. -5.307.875. Tekið var fram að neikvæð niðurstaða nettó eignastöðu merkti að greiðandi skuldaði meira en eignum hans næmi. Þá var ábyrgðarmönnum sérstaklega bent á að kynna sér stöðu vanskila ef einhver væru. Fram kom að greiðslumat þetta miðaðist við núverandi fjárhagsstöðu greiðanda og væri samkvæmt henni áætlun um greiðslugetu hans. Ýmislegt ófyrirséð gæti valdið því að greiðslugeta greiðanda breyttist til hins betra eða verra frá því sem væri eða áætlað yrði. Tekið var fram að framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda væru að hluta til frá honum sjálfum. Að því leyti væru forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær væru án ábyrgðar fyrir FF. Upplýsingar um áætlaðan framfærslukostnað, rekstur húsnæðis og bifreiðar væru byggðar á neyslukönnun Hagstofu Íslands og þyrftu ekki endilega að endurspeglar neyslukostnað greiðanda. Staðfesti sóknaraðili að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig og gerði sér grein fyrir að breytt neysluhegðun gæti haft áhrif á greiðslugetu.

Í skattframtali A frá 2005 kom fram að stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars væri kr. 1.144.051. Í skattframtali A frá 2006 kom fram að stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars væri kr. 1.344.000.

Umboðsmaður skuldara sendi varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir að ábyrgðir vegna lánveitinga Z, X, Þ, Æ, Y og Ö yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis þeirra. Varnaraðili svaraði þann 17. febrúar 2012 og kvað sjálfskuldarábyrgðir verða felldar niður en að bankinn teldi tryggingarbréf með veði í eign í gildi.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 16. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að tryggingarbréf nr. Þ, gefið út af A, með veði í eign sóknaraðila að D verði úrskurðað ógilt og afmáð af eigninni.

Sóknaraðili vísar til þess að greiðslumat sem framkvæmt hafi verið við útgáfu tryggingarbréfsins hafi verið gallað. Tekjur sem miðað hafi verið við, hafi verið í engu samræmi við raunverulegar tekjur útgefanda. Við gerð greiðslumats hafi verið miðað við að útgefandi hefði kr. 430.000 í ráðstöfunartekjur sem sé ekki í samræmi við skattframtöl frá þessum tíma. Bendir sóknaraðili á að á framtali 2005 fyrir tekjuárið 2004 sé stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars kr. 1.144.051 og um engar fjármagnstekjur sé að ræða. Á framtali 2006 fyrir tekjuárið 2005 sé stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars kr. 1.344.000 og um engar fjármagnstekjur sé að ræða. Skv. þessu hafi heildartekjur útgefanda árið fyrir útgáfu tryggingarbréfsins verið kr. 95.337 á mánuði og heildartekjur árið 2005 þegar greiðslumatið hafi verið framkvæmt kr. 112.000 á mánuði.

Sóknaraðili telur að þrátt fyrir fyrirvara í greiðslumati um að hluti upplýsinga stafi frá umsækjanda sjálfum og séu því ekki á ábyrgð bankans hafi sóknaraðili mátt treysta því að bankinn kannaði aðgengilegar upplýsingar eins og tekjur skv. staðgreiðsluskrá og skattframtali. Telur sóknaraðili að bankinn hefði átt að gæta sérstakrar varúðar við framkvæmd matsins eins og málum hafi verið háttað við lánveitinguna. Þegar tryggingarbréfið hafi verið gefið út hafi útgefandi þess verið kominn í verulega skuld við bankann. Eingöngu hafi verið um að ræða litla viðbótarlánveitingu í formi yfirdráttar við útgáfu tryggingarbréfsins.

Vísar sóknaraðili til þess að bankinn hafi verið að sækja sér góða viðbótartryggingu fyrir kröfum bankans á hendur útgefanda bréfsins en allar sjálfskuldarábyrgðir á skuldum útgefanda bréfsins við bankann hafi verið ógildar. Bankinn hafi því ríka fjárhagslega hagsmuni af því að fá veð í eign sóknaraðila fyrir skuldum útgefanda bréfsins, sóknaraðili hafi aftur á móti ekki haft fjárhagslega hagsmuni af því.

Sóknaraðili bendir á að með því að kanna ekki og staðreyna upplýsingar um tekjur útgefanda hafi bankinn ekki starfað í samræmi við góða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði en það sé venja fjármálafyrirtækja við gerð greiðslumats að byggja fjárhæð ráðstöfunartekna á gögnum s.s. skattframtölum, staðgreiðsluskrá og/eða launaseðlum en ekki yfirlýsingum lánþega sem séu í engu samræmi við raunverulegar tekjur og engum gögnum stutt.

Sóknaraðili telur að ætla megi að bankinn hefði starfað með öðrum hætti ef bankinn hefði ekki verið að veita útgefanda tryggingarbréfsins lán án annarra trygginga, þ.e. ef bankinn hefði verið að taka á sig aukna áhættu. Telur sóknaraðili að það sé ekki í samræmi við góða viðskiptahætti að fjármálafyrirtæki láti sér nægja fullyrðingu lántaka um það hvaða tekjur hann hafi þegar áhættan sé nánast öll á veðsala, sóknaraðila. Ef tekið sé mið af mánaðarlegum framfærslukostnaði í greiðslumati, kr. 192.540 að rekstrarkostnaði bifreiðar meðtöldum og meðalmánaðartekjum ársins 2005 skv. skattframtali, kr. 112.000, komi í ljós að greiðslugeta hafi verið neikvæð sem nemi kr. 80.540 á mánuði. Það sé því ljóst að veruleg hætta hafi verið á tapi vegna útlána bankans til útgefanda tryggingarbréfsins, A.

Bendir sóknaraðili á að með því að sýna slíkt aðgæsluleysi við gerð greiðslumats sem bankinn hafi haft ríka hagsmuni af að fá jákvæða niðurstöðu úr, þegar ljóst sé að bankinn hafi sýnt mun meiri aðgæslu við gerð greiðslumats þegar bankinn hafi verið að auka við eigin áhættu, hafi varnaraðili brotið gegn góðum viðskiptaháttum sem honum hafi borið að viðhafa, skv. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Vísar sóknaraðili til þess að ofangreindu virtu að telja verði að það greiðslumat sem legið hafi fyrir hafi ekki verið framkvæmt með þeim hætti að varnaraðili hafi uppfyllt skuldbindingar sínar skv. samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 1. gr. þess.

Sóknaraðili bendir á að hann hafi veitt ábyrgð á meginhluta þeirra skulda sem tryggingarbréfinu hafi verið ætlað að tryggja en ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat við veitingu þeirra ábyrgða og hafi bankinn því fallist á að þær sjálfskuldarábyrgðir væru ógildar. Sóknaraðili hafi veitt heimild til veðsetningar á röngum forsendum.

Telur sóknaraðili með vísan til 1. og 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki að úrskurða eigi tryggingarbréf nr. Þ ógilt og áfmað eigi veðið af fasteign sóknaraðila á grundvelli 1. og 2 mgr. 36. gr. og 33. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að í kvörtun sinni til nefndarinnar geri sóknaraðili þá kröfu að tryggingarbréf nr. Þ verði úrskurðað ógilt og áfmað af eigninni. Að mati varnaraðila hafi sóknaraðili ekki heimild til að krefjast þess að tryggingarbréfið verði úrskurðað ógilt, en gildi þess varðar lögskipti milli bankans og A og sé sóknaraðila óviðkomandi. Málatilbúnaður varnaraðila mun því alfarið beinast að því að rökstyðja hvers vegna kröfu sóknaraðila um afléttingu veðréttar samkvæmt tryggingarbréfinu skuli hafnað.

Varnaraðili hafnar því að framkvæmd greiðslumatsins hafi verið gallað og að það sé óheiðarlegt eða ósanngjarnt að byggja veðsetningu samkvæmt tryggingarbréfinu á því. Samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga beri fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda þegar ábyrgðarmaður gangist í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuld eða setji eign sína að veði, nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Þá segi í 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins að við greiðslumat skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út. Í samkomulaginu sé að öðru leyti ekki tilgreint með hvaða hætti mat á greiðslugetu einstaklinga skuli framkvæmt. Varnaraðili, sem lánveitandi, verði því að líta til ýmissa þátta þegar greiðslugeta sé metin og meðal þeirra þátta séu upplýsingar lántaka um tekjur þeirra.

Varnaraðili vísar til þess að við útgáfu tryggingarbréfsins hafi bankinn gætt að ákvæðum samkomulagsins og hafi látið framkvæma mat á greiðslugetu útgefandans, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Upplýsingar um ráðstöfunartekjur A hafi stafað að miklu leyti frá honum sjálfum og hafi varnaraðila verið heimilt að leggja þær upplýsingar til grundvallar við framkvæmd greiðslumatsins. Í samræmi við 3. mgr. 4.

gr. samkomulagsins hafi greiðslumatið, dags. 20. september 2005, verið kynnt sóknaraðila sem hafi samþykkt það með undirritun sinni.

Varnaraðili bendir á að í málsgreininni „Fyrirvari um forsendur og niðurstöður“ í greiðslumatinu segi með skýrum hætti að „... framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda eru að hluta til frá honum sjálfum. Að því leyti séu forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær eru því án ábyrgðar fyrir FF.“ Þess beri að geta að þessi málsgrein sé feitletruð og undirstrikuð og sett fram með áberandi hætti. Af framangreindu ákvæði telji varnaraðili að sóknaraðila hafi mátt vera ljóst að bankinn kynni að byggja matið á upplýsingum frá lántaka sjálfum. Sóknaraðila hafi því verið í lófa lagið að gera athugasemdir við forsendur greiðslumatsins, ef hún teldi þær rangar, þegar hún hafi kynnt sér niðurstöðu þess. Það sé í samræmi við úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 59/2011.

Með hliðsjón af framansögðu bendir varnaraðili á að bankinn hafi mátt taka trúanlegar þær upplýsingar sem A hafi lagt fram um tekjur sínar. Telur varnaraðili því ekki óheiðarlegt, ósanngjarnt eða í andstöðu við góða og heilbrigða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki að hafa lagt þær til grundvallar við lántökuna. Þvert á móti verði að telja að varnaraðili hafi starfað í samræmi við góða og heilbrigða viðskiptahætti á allan hátt en m.a. megi benda á að varnaraðili hafi felld athugasemdalaust niður sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á skuldabréfum útgefnum af A þar sem farist hafi fyrir að meta greiðslugetu hans við útgáfu þeirra.

Varnaraðili fær ekki séð að miðað við fyrirliggjandi aðstæður, sé ósanngjarnt eða óheiðarlegt að byggja mat á greiðslugetu á þeim upplýsingum sem A hafi veitt, sbr. 33. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá sé óumdeilt að varnaraðili hafi gætt að ákvæðum samkomulagsins þegar hann hafi látið framkvæma mat á greiðslugetu A og kynnt niðurstöðu þess fyrir sóknaraðila, sbr. 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Varnaraðili hafnar því jafnframt að hafa farið gegn markmiðsákvæði 1. gr. samkomulagsins, enda hafi greiðslumatið gagngert verið framkvæmt til að virða skuldbindingar, skv. samkomulaginu.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi verið í sjálfskuldarábyrgð á nokkrum skuldabréfum sem A hafi gefið út og sóknaraðili hafi skrifað athugasemdalaust undir tryggingarbréfið og greiðslumatið. Því bendi öll atvik til þess að sóknaraðili hefði hvort eð er samþykkt veðsetningu á eign sinni, þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumatsins hefði verið neikvæð. Bendir varnaraðili á dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 2375/2011, máli sínu til stuðnings. Varnaraðili telur, eins og málum sé háttað, að sóknaraðila hafi borið að gera tafarlaust athugasemdir við greiðslumatið þegar henni hafi verið kynnt efni þess en að öðru leyti bendi atvik til þess að sóknaraðili hefði samþykkt veðsetninguna óháð því hver niðurstaða greiðslumatsins væri.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili byggi kröfu sína um ógildingu veðsetningarinnar einnig á þeirri málsástæðu að hún hafi samþykkt veðsetninguna á röngum forsendum, en þessar röngu forsendur séu þær að sóknaraðili hafi talið sig þegar hafa gengist í persónulega ábyrgð fyrir þeim hluta skuldanna sem tryggingarbréfinu hafi verið ætlað að tryggja.

Varnaraðili hafnar því að réttarreglur um rangar forsendur eigi að leiða til ógildingar veðsetningar skv. tryggingarbréfinu. Vísar varnaraðili til þess að í íslenskum samningarétti sé talið að rangar forsendur, sbr. 32. gr. laga nr. 7/1936, eigi við þau tilvik þegar löggerningsgjafi mismæli eða misriti annað en hann í raun vilji og þá misritun megi ráða af löggerningnum. Varnaraðili fær ekki séð að það eigi við í

tilviki sóknaraðila, enda hafi sóknaraðili samþykkt veðsetningu á eign sinni sem þinglýstur eigandi og samþykkti greiðslumatið sem eigandi veðsins. Því hafi engin misritun eða mistök átt sér stað við útgáfu tryggingarbréfsins. Ef sóknaraðili byggir þessa málsástæðu hins vegar á meginreglunni um brostnar forsendur, þ.e. að forsendur veðsetningarinnar hafi brostið þegar sjálfskuldarábyrgðirnar hafi verið felldar niður, sé því einnig mótmælt af hálfu varnaraðila, enda liggi hvergi fyrir að sóknaraðili hafi tilkynnt varnaraðila að gildi sjálfskuldarábyrgðanna væri veruleg ákvörðunarástæða fyrir samþykki hennar sem veðsala á tryggingarbréfinu. Þegar og af þeirri ástæðu skorti á þau grundvallarskilyrði meginreglunnar um brostnar forsendur að varnaraðili hafi vitað af forsendunni. Bankinn telur því með öllu ósannað og órökstutt hvers vegna eigi að fallast á ógildingu veðsetningarinnar á ofangreindum grundvelli.

Með vísan til ofangreinds telur varnaraðili veðsetninguna ekki vera óheiðarlega, ósanngjarna eða í andstöðu við góða og heilbrigða viðskiptahætti. Kröfu sóknaraðila um ógildingu veðsetningarinnar á eign sinni samkvæmt tryggingarbréfi nr. Þ sé þar af leiðandi hafnað.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðili krefst þess að tryggingarbréf nr. Þ útgefið af A til FF, verði úrskurðað ógilt og afmáð af eigninni. Tryggingarbréfið er útgefið af A og getur sóknaraðili ekki krafist þess að það verði ógilt, en slík krafa verður að stafa frá útgefanda þess til þess að komast að. Verður því að vísa kröfu sóknaraðila um ógildingu tryggingarbréfsins frá.

Sakarefni málsins lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila með tryggingarbréfi nr. Þ. Krafa sóknaraðila, sem verður skilin svo á hún sé um niðurfellingu veðsetningar fasteignar sóknaraðila að D samkvæmt tryggingarbréfinu, byggir á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. Umrætt samkomulag er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaganna og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Samkomulagið 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, dagsett 20. september 2005. Sóknaraðili skrifaði m.a. undir greiðslumatið. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta með skuldum væri kr. 119.573. Miðað var við að ráðstöfunartekjur A væru kr. 430.000. Hins vegar kemur fram í skattframtali A fyrir tekjuárið 2005 að stofn til útreiknings tekjuskatts og útvars væri kr. 1.344.000. Eins og fram kemur á skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“ voru upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda að hluta til frá honum sjálfum komnar. Enda þótt gera megi ákveðnar

lágmarkskröfur um vinnubrögð til fjármálafyrirtækis þegar greiðslumat er unnið, fæst ekki séð að það sé í sjálfu sér andstætt ákvæðum samkomulagsins að byggja greiðslumat á upplýsingum um tekjur sem lántaki teflir sjálfur fram, a.m.k. þegar ábyrgðarmanninum er tilkynnt sérstaklega um það.

Verður að líta svo á að varnaraðili hafi framkvæmt greiðslumat við útgáfu tryggingarbréfs nr. Þ og metið það svo að A, útgefandi tryggingarbréfsins væri fær um að standa við þær fjárhagslegum skuldbindingar sem tryggingarbréfinu var þá ætlað að tryggja, miðað við upplýsingar sem stöfuðu frá útgefanda tryggingarbréfsins og sóknaraðila var kunnugt um. A hefur ekki síðan tekist á hendur frekari skuldbindingar sem tryggingarbréfinu er ætlað að tryggja.

Í ljósi framangreinds fullnægði varnaraðili skyldum sínum samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu tryggingarbréfs nr. Þ. Starfaði varnaraðili einnig í samræmi við 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, enda voru sóknaraðila kynntar forsendur greiðslumatsins og sá fyrirvari að upplýsingar þess stöfuðu frá útgefanda. Verður veðsetningu fasteignar sóknaraðila ekki vikið frá á þessum grundvelli, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Sóknaraðili byggir einnig á því að hafa gengist í ábyrgð á röngum forsendum, þar sem hún hafi verið í sjálfskuldarábyrgð á meginþorra þeirra skulda sem tryggingarbréfinu var ætlað að tryggja. Um rangar forsendur er fjallað í 32. gr. laga nr. 7/1936. Þar kemur fram að löggerningur, sem vegna misritunar eða annarra mistaka af hálfu þess er 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. Ekki fæst séð að ákvæðið eigi við í umræddu tilviki, enda vísa röksemdir sóknaraðila fremur til brostinna forsendna. Ekki verður fallist á með sóknaraðila að forsendur sóknaraðila fyrir veitingu veðsins í fasteigninni að D hafi brostið þegar ábyrgðinar voru felldar niður, enda liggur ekki fyrir að varnaraðila hafi verið það kunnugt að það væri veruleg ákvörðunarástæða sóknaraðila fyrir veitingu veðsins að sjálfskuldarábyrgðirnar væru gildar, þvert á móti hafði sóknaraðili ítrekað gengist í ábyrgð fyrir útgefanda tryggingarbréfs nr. Þ, A. Verður því ekki fallist á með sóknaraðila að forsendur fyrir veitingu veðsins hafi brostið þegar sjálfskuldarábyrgðirnar voru felldar niður.

Í ljósi alls 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, um ógildingu tryggingarbréfs nr. Þ, útgefnu af A til FF, er vísað frá.

Kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila, F, um niðurfellingu veðsetningar fasteignar sóknaraðila að D, með tryggingarbréfi nr. Þ, er hafnað.

Reykjavík, 16. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. nóvember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, varaformaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 93/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 27. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá lögmanni sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 17. mars 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.460.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 17. mars 2008 var skjalið „Lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi X“ undirritað. Þar kom fram að umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 1.460.000 væri A. Tekið var fram að önnur ráðstöfun væri að greiða upp heimild á reikningi Y, vanskil og fjölgreiðslu á VISA og Mastercard kortum en búið væri að loka þeim. Gert var ráð fyrir greiðslumati á skjalinu en ekki var fyllt inn í þar til gerða reiti. Þá var tekið fram að sóknaraðili væri ábyrgðarmaður að láninu. Einnig kom fram að sóknaraðili hefði kynnt sér upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgðir. Þá var tekið fram að greiðslumat hefði verið framkvæmt og niðurstaða þess benti til þess að umsækjandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður samþykkti að gangast í ábyrgð engu að síður. Ekki var hakað við þann reit að ráðgert væri að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán umsækjanda (greiðanda) hjá bankanum og að undirrituðum hefðu verið kynntar þær ráðagerðir.

Fyrir liggur skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ sem lántaki undirritaði þann 17. mars 2008 og sóknaraðili setti upphafsstafi sína á. Þar kom fram að ráðstöfunartekjur væru samtals kr. 185.000, áætlaður framfærslukostnaður væri kr. 107.800 og áætlaður rekstrarkostnaður bifreiða væri kr. 32.187. Tekið var fram að

rekstrarkostnaður fasteigna og öryggismörk væru kr. 0. Áætluð greiðslugeta án tillits til lána var kr. 45.013. Þá kom fram að áætluð greiðslubyrði lána sem ekki yrðu greidd upp væri kr. 52.000 og áætluð greiðslubyrði væntanlegs láns væri kr. 27.254. Til ráðstöfunar eftir framfærslu og greiðslu lána á mánuði var kr. -34.241. Eignir samtals voru kr. 0, núverandi vanskil lána voru kr. 0 og núverandi skuldir sem ekki yrðu greiddar upp voru kr. 0. Væntanlegt lán var kr. 1.460.000. Skuldir samtals voru kr. 1.460.000 og ráðstöfunarfé var kr. 1.460.000. Tekið var fram að greiðslumatið byggði á framlögðum gögnum og upplýsingum sem umsækjandi lagði fram og væri ætlað að gefa raunhæfa mynd af fjárhagsstöðu hans í dag að teknu tilliti til væntanlegrar lánveitingar. Aðrar upplýsingar væru úr skattframtali umsækjanda eða gefnar af honum á annan hátt og á hans ábyrgð.

A, útgefandi skuldabréfs nr. X, lést þann 30. mars 2009 og hefur sóknaraðili greitt af láninu.

Þann 13. apríl 2012 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir að varnaraðili athugaði hvort leysa mætti sóknaraðila undan sjálfskuldarábyrgð sinni á umræddu skuldabréfi. Þann 18. apríl 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina í fullu gildi.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að felld verði úr gildi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, sem gefið var út af A þann 17. mars 2008. Til vara krefst sóknaraðili þess að fjárhæð ábyrgðar sóknaraðila verði takmörkuð við þær fjárhæðir sem fallnar voru í gjalddaga við andlát aðalskuldara eða að öðru leyti lækkuð verulega.

Sóknaraðili byggir á því að bankinn hafi vanrækt upplýsingaskyldu sem hann hafi borið samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Fyrir liggir að einu upplýsingarnar sem sóknaraðila hafi borist hafi komið frá aðalskuldara þegar aðalskuldari hafi komið til sóknaraðila með lánsúmsókn og fylgiskjöl og beðið hann að rita undir. Sóknaraðili hafi ekki fengið aðgang að upplýsingabæklingi um hvaða skyldur hafi falist í ábyrgðinni og heimild til að segja ábyrgð upp eins og boðið sé í 4. gr. samkomulagsins. Enn fremur hafi hann ekki fengið nægilega greinargóðar upplýsingar um raunverulega fjárhagsstöðu aðalskuldara.

Bendir sóknaraðili á að í úmsókn aðalskuldara um lánveitinguna segi að lánið leggist inn á reikning aðalskuldara hjá bankanum nr. Z. Undir liðnum önnur ráðstöfun segi orðrétt: „*Greiða upp heimild á reiknY, vanskil og fjölgreiðslu á visa og mastercard kortum. Þú ert að loka þeim*“.

Sóknaraðili vísar til þess að sér hafi orðið ljóst eftir að hafa ritað undir ábyrgðaryfirlýsingu að aðalskuldari hafi verið í töluverðum vanskilum við bankann. Sóknaraðili viti nú að tilgangur lánveitingarinnar hafi verið að greiða upp þessi vanskil og gera aðalskuldara að finna ábyrgðarmann að skuldum sínum. Þrátt fyrir þetta sé ekki hakað við reitinn „Ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán umsækjanda (greiðanda) hjá bankanum og hafa undirrituðum verið kynntar þær ráðagerðir“. Það hafi verið veruleg forsenda sóknaraðila fyrir að gangast í ábyrgð fyrir lánveitingunni að minnsta kosti helmingi lánsfjárhæðarinnar yrði varið til að koma aðalskuldara á réttan kjöl fjárhagslega. Nú liggir fyrir að öll fjárhæðin hafi gengið til greiðslu á öðrum skuldum aðalskuldara við bankann og svo

virðist sem raunverulegur tilgangur bankans hafi verið að fá ábyrgðarmann að vanskilum aðalskuldara.

Sóknaraðili telur þessa háttsemi varnaraðila brjóta í bága við 1. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þar segi að markmið aðila að samkomulaginu sé að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að miða verði lánveitingar við greiðslugetu greiðanda. Í þessu tilviki hafi skuldabréf verið gefið út í þeim eina tilgangi að fá ábyrgðarmann að skuldum sem ljóst hafi verið frá upphafi að aðalskuldari gæti ekki greitt. Í því samhengi sé ekki nóg af hálfu bankans að hakað sé í reit þar sem tekið sé fram að greiðslumat bendi til þess að lántaki geti ekki staðið við skuldbindingar sínar, ábyrgðarmanni verður að kynna bágan fjárhag aðalskuldara sérstaklega.

Sóknaraðili bendir á að í skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“ geti að líta yfirlit yfir eignir og skuldir aðalskuldara. Sóknaraðili riti undir skjalið með fangamarki sínu neðst á síðunni. Nú þyki ljóst að aðalskuldari hafi á lántökutíma verið í töluverðum vanskilum við bankann, m.a. vegna greiðslukorta. Undir liðnum „Núverandi vanskil lána“ sé þó rituð talan núll og sama eigi við um liðinn „Núverandi skuldir sem ekki greiðast upp“. Þrátt fyrir að liðurinn „Áætluð greiðslubyrði lána sem ekki verða greidd upp“ sýni töluna 52.000 nægi það ekki eitt og sér þar sem til hliðar komi fram að „Núverandi skuldir sem ekki greiðast upp“ séu engar. Skorti verulega á skýrleika skjalsins í þessum efnum og hefði þurft að kynna sóknaraðila stöðuna sérstaklega með greinargóðum hætti. Sóknaraðila hafi því ekki verið kynnt skjalið forsendur greiðslumats en þar sé bæði getið um raðgreiðslur og bílalan aðalskuldara. Sóknaraðila hafi því ekki mátt vera ljóst að miklar líkur væru á því að aðalskuldari myndi fara í vanskil með lánið, aukinheldur að aðalskuldari myndi ekki greiða af því eina einustu afborgun. Hins vegar hafi bankinn haft yfirsýn yfir hagi aðalskuldara og hafi vitað eða mátt vita, að hann væri ekki gjaldfær. Þrátt fyrir það hafi bankinn vanrækt tilkynningar- og upplýsingarskyldur sínar gagnvart sóknaraðila og hafi látið sér í léttu rúmi liggja að sóknaraðili tæki á sig ábyrgð á skuldum ógjaldfærs einstaklings.

Vísar sóknaraðili til þess að vanræksla bankans á tilkynningar- og upplýsingaskyldu sinni um vanskil aðalskuldara eigi samkvæmt framansögðu stærstan þátt í því að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð fyrir láninu. Það hafi verið veruleg forsenda hans fyrir veitingu ábyrgðarinnar að aðalskuldari væri í skilum við bankann. Sama eigi við um þá staðreynd að sóknaraðili hafi ekki sagt ábyrgð sinni upp þegar vanskil hafi orðið af hálfu aðalskuldara.

Bendir sóknaraðili á að í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einskaklinga séu sérreglur um yfirdráttarlán og kreditkort í 6. og 7. gr. Þar sem hið umdeilda skuldabréf hafi verið gefið út til greiðslu á slíkum skuldum hafi hin raunverulega skuld verið vegna yfirdráttar. Hefði bankinn uppfyllt skyldur sínar gagnvart skuldara hefði skuldari sagt upp ábyrgð sinni, skv. téðum greinum samkomulagsins. Við þær aðstæður hefði hann borið ábyrgð á þeim afborgunum sem þá hafi verið fallnar í gjalddaga, alls kr. 338.976.

Sóknaraðili telur með hliðsjón af ofangreindu og þeirri staðreynd að sóknaraðili hafi verið illa upplýstur um raunverulega stöðu aðalskuldara að forsendur ábyrgðarskuldbindingar hans séu brostnar og hún sé því úr gildi fallin. Veruleg vanræksla bankans á tilkynningar- og upplýsingaskyldu sinni leiði ennfremur til þess að ábyrgð sóknaraðila sé fallin niður sbr. 2. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Það sé sérstök ástæða til að benda á að sóknaraðili geti ekki talist sérfræðingur á sviði þeirra viðskipta sem hér sé um deilt.

Þá vísar sóknaraðili til þess að við andlát aðalskuldara þann 30. mars 2009 hafi dánarbú aðalskuldara tekið við þeim fjármunalegu réttindum og skyldum sem hann hafi borið, þar með skuldbindingu hans vegna þeirrar lántöku sem hér sé um deilt. Sóknaraðili telur það hafa staðið bankanum næst að kanna hvort nokkuð fengist upp í kröfur bankans á hendur aðalskuldara úr dánarbúinu og eftir atvikum krefjast þess að opinber skipti færu fram. Ekkert liggi fyrir um að bankinn hafi gert nokkrar ráðstafanir í þessa veru og telur sóknaraðili að bankinn hafi heldur viljað ganga að sér. Ábyrgðarmaður skal vera skaðlaus af vanrækslu lánveitanda að lýsa kröfu í dánarbú lántaka skv. 2. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 og telur sóknaraðili að jafna megi þeim aðstæðum sem uppi hafi verið í þessu máli við þær sem greinin lýsi.

Beri bankinn því við að öll skuldin hafi verið gjaldfelld fyrir andlát aðalskuldara vísar sóknaraðili til 4. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að með efni lánsúmsóknarinnar hafi sóknaraðili verið upplýstur rækilega um neikvæða fjárhagsstöðu lántaka þegar hann hafi tekið á sig ábyrgð á efnudum lántaka samkvæmt skuldabréfinu. Fullyrðingar sóknaraðila um að honum hafi ekki verið kunnugt um neikvæða fjárhagsstöðu lántaka þegar hann hafi gengist í ábyrgð séu því á veikum grunni byggðar. Telja verði að sá sem undirriti lánsúmsókn sem skýrlega beri með sér hver ráðstöfun lánsins sé, ásamt því að hann staðfesti neikvætt greiðslumat lántaka, hafi í raun staðfest að hann óski eftir því að gangast í ábyrgðina þrátt fyrir bága fjárhagsstöðu þess sem hann ábyrgist. Telur varnaraðili að sóknaraðili geti ekki haldið því fram nú að vilji hans hafi staðið til þess að greiðslumat yrði gert í upphafi, einkum þegar litið sér til þeirra leiðbeininga sem hann hafi sannanlega fengið áður en hann hafi gengist undir skuldbindinguna.

Bendir varnaraðili á að hann hafi ávallt fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hvað varði upplýsingagjöf til ábyrgðarmanna með dreifingu upplýsingabæklings um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Því sé þess vegna hafnað að ábyrgðarmaður hafi ekki verið upplýstur um rétt sinn og hvað í ábyrgðinni hafi falist.

Bankinn byggir 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 skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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.

Skuldabréf nr. X var útgefið þann 17. mars 2008. Fram fór mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. 526-74-969328, í samræmi við áðurnefnt samkomulag og var neikvætt greiðslumat undirritað af sóknaraðila þann 17. mars 2008 og því uppfyllt skilyrði 3. gr. og 4. gr. samkomulagsins. Þá ber skjalið „Lánsúmsókn fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ einnig með sér að sóknaraðili hafi kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir, sbr. 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili vísar til þess að sér hafi orðið ljóst eftir að hafa ritað undir ábyrgðaryfirlýsingu að aðalskuldari hafi verið í töluverðum vanskilum við bankann. Telja verður að þegar sóknaraðili gekkst í ábyrgðina hafi hann haft vitneskju um að greiða hafi átt upp nokkur vanskil A við bankann þrátt fyrir að ekki hafi verið hakað við valmöguleikann „Ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán umsækjanda (greiðanda) hjá bankanum og hafa undirrituðum verið kynntar þær ráðagerðir“, á skjalinu „Lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi“. Enda vísar sóknaraðili til þess að á sama skjali komi fram að greiða hafi átt upp heimild á reikningi nr. Y, vanskil og fjölgreiðslu á VISA og Mastercard, en sóknaraðili hefur ekki bent á önnur vanskil aðalskuldara við varnaraðila. Í ljósi þess að sóknaraðili skrifar undir skjal þar sem hann er upplýstur um áðurnefnda ráðstöfun lánsins verður ekki fallist á með sóknaraðila að honum hafi síðar orðið ljóst að aðalskuldari hafi verið í töluverðum vanskilum við bankann. Að auki liggur ekki fyrir að verja hafi átt *meira en helmingi* lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá varnaraðila, en samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga leggur einungis skyldu á fjármálafyrirtæki að kynna ábyrgðarmanni þær ráðagerðir, sbr. 2. mgr. 4. gr. þess.

Sóknaraðili gerir einnig athugasemdir við að skýrleika skorti á skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ þar sem talan núll sé við liðinn „Núverandi skuldir sem ekki greiðast upp“ en hins vegar sé við liðinn „Áætluð greiðslubyrði lána sem ekki verða greidd upp“ fjárhæðin kr. 52.000. Þá sé rituð talan núll við liðinn „Núverandi vanskil lána“. Í skjalinu, sem sóknaraðili setur upphafsstafi sína á, kemur fram að upplýsingar séu úr skattframtali umsækjanda eða gefnar af honum á annan hátt og á hans ábyrgð. Þrátt fyrir að vandaðra hefði verið að tilgreina skuldir sem ekki greiðast upp verður að virða atvik málsins heildstætt. Þannig staðfesti sóknaraðili neikvæða niðurstöðu greiðslumats á skjölunum „Lánsúmsókn fylgiskjal með skuldabréfi X“ og „Niðurstöður greiðslumats“. Þegar hann setti upphafsstafi sína á skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ var honum ljóst að upplýsingarnar væru gefnar af umsækjanda og hefði honum verið í lófa lagið að gera athugasemdir við að ekki væri tilgreind fjárhæð þeirra lána sem ekki greiddust upp, í ljósi greiðslubyrði lána sem ekki yrðu greidd upp, svo sem hann nú gerir. Þá hafði hann, eins og að framan er rakið, vitneskju um að hluta lánsupphæðarinnar yrði varið til greiðslu yfirdráttarláns og úttekta á VISA og Mastercard kortum. Ennfremur mátti sóknaraðila vera ljóst í ljósi neikvæðrar niðurstöðu greiðslumatsins að líkur væru til að vanskil yrðu af umræddu skuldabréfi nr. X en samþykkti sóknaraðili engu að síður að gangast í ábyrgð. Hefur varnaraðili því að þessu leyti fullnægt upplýsingar- og tilkynningarskyldum sínum samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að reglur um yfirdráttarlán og kreditkort í 6. og 7. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eigi við í umræddu máli. Enda var ábyrgð sóknaraðila ekki sett til tryggingar yfirdráttarheimild

eða úttekt með kreditkort, svo sem skýrlega er mælt fyrir um í 6. og 7. gr. samkomulagsins, heldur var ábyrgð sóknaraðila sett til tryggingar skuldabréfi, þrátt fyrir að skuldabréfinu hafi verið ráðstafað til greiðslu yfirdráttarheimildar og kreditkortaúttektar. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki fallist á að ábyrgð sóknaraðila takmarkist við þær afborganir sem fallnar voru í gjalddaga þegar sóknaraðili hefði sagt upp ábyrgð sinni, alls kr. 338.976, en að auki liggja engin gögn fyrir um að sóknaraðili hafi reynt að segja upp ábyrgð sinni.

Fallist er á með sóknaraðila að dánarbú aðalskuldara hafi tekið við þeim fjármunalegu réttindum og skyldum, þar með talið umþrættri skuldbindingu, við andlát aðalskuldara 30. mars 2009. Hins vegar liggur ekki fyrir hvernig skiptum á dánarbúinu var háttað, enda hefur það ekki þýðingu fyrir niðurstöðuna.

Í ljósi alls framangreinds og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, verður ekki hjá því komist að hafna aðal- og varakröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 23. nóvember 2012.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2011, föstudaginn 9. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 94/2012**:

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. apríl 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 29. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 28. september og 12. og 16. október og 5. og 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 22. ágúst 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.580.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF, skv. skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 6. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili og C, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Með undirskrift sinni staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hann gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fölginn og teldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hann kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 30. ágúst 2007. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 241.000, greiðslubyrði lána var kr. 62.200 fyrir lánveitingu og kr. 128.700 eftir lánveitingu, annar fastur kostnaður var kr. 40.800 fyrir og eftir lánveitingu, framfærslukostnaður var kr. 70.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur á mánuði var kr. 68.000 fyrir lánveitingu og kr. 1.500 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. -66.500 og breyting á ári var kr. -798.000. Heildartekjur heimilisins voru kr. 3.795.104

árið 2007, heildareignir árið 2006 voru kr. 10.047.000 og heildarskuldir 2005 voru kr. 13.719.265. Í athugasemdum við umrætt fjárhagsyfirlit kom fram að skv. D hafi verið beðið um að lækka framfærsluna niður í kr. 71.500. Var þetta skráð þann 3. ágúst 2007.

Þann 22. mars 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum umrædds skuldabréfs, sem sóknaraðili skrifaði undir. Þar kom fram að upphaflega hafi borið að endurgreiða lánið með 180 afborgunum á 1 mánaðar fresti. Því var breytt þannig að endurgreiða ætti lánið á 240 gjalddögum á 1 mánaðar fresti.

Þann 4. ágúst 2009 var veðleyfi vegna veðskjala nr. X gert. Þar kom fram að FF hefði verið veðsett eignina B á 6. veðrétti. Samkvæmt beiðni skuldara heimilaði FF að þinglýstir eigendur að fasteigninni veðsettu eignina fyrir láni Íbúðalánasjóðs að fjárhæð kr. 188.906 með veðrétti framfar veðrétti FF í eigninni og þokaði veðréttur Sparisjóðsins sem því næmi.

Þann 7. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og fór fram á að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 2. mars 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 29. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hans á veðskuldabréfi nr. X verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem niðurstaða greiðslumats hafi ekki verið kynnt sóknaraðila áður en hann gekkst í ábyrgðina. Einnig hafi verið gerðar skilmálabreytingar á láninu án samþykkis ábyrgðarmanns og veitt veðleyfi fyrir öðrum lánum án þess að sú fyrirætlan hafi verið kynnt ábyrgðarmanni.

Sóknaraðili telur ósannað að greiðslumat hafi verið framkvæmt áður en lánið hafi verið veitt. Einu gögnin um framkvæmd greiðslumats séu útprentun af tölvuskjá bankans. Engin undirritun sé á þessu greiðslumati og geti skjalið ekki talist sönnun á að matið hafi verið framkvæmt áður en lánið hafi verið veitt, svo sem skylt sé skv. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Þá telur sóknaraðili að bankinn hafi ekki sinnt upplýsingaskyldu sinni skv. 4. gr. samkomulagsins. Niðurstaða greiðslumats hafi ekki fylgt lánaskjölum og hafi sóknaraðila ekki verið bent á að greiðslumat lægi fyrir sem hann gæti kynnt sér, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Bendir sóknaraðili á að gerð hafi verið skilmálabreyting á láninu þann 19. mars 2009, þar sem lánið hafi verið lengt í 240 afborganir frá 1. maí 2009 en lánið hafi upphaflega átt að vera 180 afborganir frá 1. september 2007. Ekki hafi verið leitað samþykkis sóknaraðila sem ábyrgðarmanns fyrir þessari skilmálabreytingu. Með þessu hafi ábyrgð sóknaraðila verið lengd um 6 ½ ár án samþykkis. Skuldastaða og greiðslugeta aðalskuldara geti versnað verulega á þessum tíma auk þess sem lánið greiðist hægar upp og því gangi hægar á höfuðstól.

Sóknaraðili telur að líta verði til þess að lánið sé jafnframt tryggt með veði í fasteign skuldara í Reykjanesbæ. Verðmæti veðsins geti rýrnað á lánstímanum og jafnframt geti þær veðskuldir sem hvíli á fremri veðréttum vaxið og reyndar hafi varnaraðili veitt Íbúðalánasjóði veðleyfi fyrir nýju láni á 6. veðrétti án þess að bera þá ráðstöfun undir sóknaraðila. Sóknaraðili telji því að bankinn hafi með þessum ráðstöfunum rýrt gildi annarra trygginga fyrir láninu sem hafi verið forsenda fyrir því

að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgðina. Sóknaraðili telur að með því og lengingu lánstímans séu forsendur hans fyrir því að gangast í ábyrgð brostnar og beri því með hliðsjón af meginreglunni um brostnar forsendur að ógilda sjálfskuldarábyrgð hans.

Sóknaraðili telur að öllu ofangreindu virtu að varnaraðili hafi ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði svo sem skylt hafi verið skv. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, hvorki við veitingu ábyrgðarinnar né við skuldbreytingar og veitingu veðleyfis síðar.

Sóknaraðili telur að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð hans með vísan til 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, 1. og 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga og 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Auk þeirra ástæðna sem að framan eru raktar telur sóknaraðili ljóst að framkvæmd greiðslumatsins sem lagt hafi verið fram hafi ekki verið með þeim hætti sem áskilinn sé í 3. gr. samkomulagsins. Ljóst sé af þeim gögnum sem bankinn hafi lagt fram að matinu hafi verið hagrætt gagnert í þeim tilgangi að láta skuldara sem ekki hafi staðist greiðslumat standast matið. Þannig megi sjá á matinu að afgangur skuldara eftir lánveitingu sé kr. 1.500 og þá sé miðað við að framfærslukostnaður utan fasts kostnaðar sé kr. 70.000. Á skjalinu sem bankinn hafi lagt fram sem fylgiskjal með fjárhagsyfirlitunum megi sjá við liðinn framfærsla textann: „*Skv. D var ég beðin um að lækka framfærsluna niður í 71.500 kr.*“ Sú fjárhæð hafi einmitt verið nákvæmlega sama fjárhæð og þurfi til að láta afgang eftir framfærslu og greiðslubyrði lána ná kr. 0.

Vísar sóknaraðili til þess að því sé ljóst að ekki sé um raunverulegt mat á getu skuldarans til að greiða af lánnum sínum að ræða heldur séu tölur einfaldlega lagaðar að þeim fjárhæðum sem þurfi til að sýna fram á greiðslugetu. Sóknaraðili telur að ekki sé raunverulega um að ræða mat á greiðslugetu sem skylt sé að framkvæma skv. 3. gr. samkomulagsins. Þá telji sóknaraðili að bankinn geti skv. 33. gr. laga nr. 7/1936 ekki borið löggerninginn fyrir sig gagnvart sóknaraðila þar sem það væri óheiðarlegt vegna atvika sem voru fyrir hendi við sammingsgerðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir í upphafi á að skilmálabreyting sem gerð hafi verið þann 22. mars 2009 sé undirrituð af útgefanda skuldabréfsins og tveimur ábyrgðarmönnum, þar á meðal sóknaraðila. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að veðleyfi það sem veitt hafi verið vegna umrædds skuldabréfs, þann 4. ágúst 2009, hafi rýrt gildi annarra trygginga fyrir láninu á þann hátt að forsendur hafi brostið fyrir sjálfskuldarábyrgð hans.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtun sóknaraðila eigi ekki að leiða til ógildingar framangreindrar sjálfskuldarábyrgðar. Vísar sóknaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 2375/2011 máli sínu til stuðnings.

Með vísan til þess sem að framan segi telur varnaraðili að starfað hafi verið í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, sbr. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki við veitingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila, skilmálabreytingar og veðleyfis sem síðar hafi verið framkvæmd vegna veðskuldabréfs nr. X.

Varnaraðili bendir á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð vegna fyrrgreinds skuldabréfs.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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 málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 30. ágúst 2007. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Þar kom fram að afgangur fyrir lánveitingu hafi verið kr. 68.000 og eftir lánveitingu kr. 1.500. Miðað var við að framfærslukostnaður væri kr. 70.000 en í skýringum með fjárhagsyfirlitinu kom fram að skv. D hafi átt að lækka framfærsluna niður í kr. 71.500. Ekki liggur fyrir ástæða þess, en nærtækt virðist að álykta, að þarna hafi áætluð framfærsla verið löguð að því sem þurfti til að greiðandinn stæðist greiðslumatið. Það sem hér skiptir þó einkum máli er hvort með þessu var brotið gegn skuldbindingum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga um hvernig skyldi staðið að greiðslumati. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins skal við áætlun á útgjöldum til neyslu að lágmarki nota viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða Íbúðalánasjóðs. Frá ágúst 2006 til ágúst 2007 var viðmiðunin kr. 41.800 fyrir einstakling og frá ágúst 2007 var viðmiðunin kr. 43.500 fyrir einstakling. Samkvæmt því er ljóst að framfærslukostnaður fjárhagsyfirlitsins var talsvert umfram lágmarkskröfur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Í ljósi framangreinds verður að telja að greiðslumat hafi farið fram og verið í samræmi við lágmarksskilyrði 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef

það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána. Engin slík staðfesting liggur fyrir í málinu.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 lá fyrir að greiðslumat hafði verið framkvæmt og kynnt greiðanda. Það hafði hins vegar ekki verið kynnt ábyrgðarmanni sem hafði þó kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðsetningar þriðja aðila. Byggt var á því sjónarmiði í umræddum dómi héraðsdóms að ábyrgðarmaður hefði getað kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað gera það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að lána veð í íbúðinni. Hann hafi skrifað undir skuldabréfið þar sem sérstaklega var tilgreint að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila. Ábyrgðarmaður hafi tekið þá ákvörðun að lána veð í íbúð sinni. Í slíku felist skuldbinding sem honum beri að standa við.

Í máli þessu liggur fyrir að niðurstaða greiðslumats var jákvæð, miðað við lágmarksskilyrði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, eins og áður er rakið. Sóknaraðili gat kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að gangast í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfinu. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili tók þá ákvörðun að gangast í sjálfskuldarábyrgð en í slíku felst skuldbinding sem honum ber að standa við, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Eru því ekki forsendur til að víkja ábyrgð sóknaraðila til hliðar á grundvelli skorts á upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til ábyrgðarinnar var stofnað.

Þá er til þess að líta að þann 4. ágúst 2009 heimilaði varnaraðili að veðsetning fasteignar sóknaraðila að B þokaði fyrir nýju láni frá Íbúðalánasjóði að fjárhæð kr. 188.906. Ekki liggur fyrir að sóknaraðili hafi skrifað undir umrætt veðleyfi.

Í ljósi þess að fasteign lántaka var sett að veði til tryggingar skuldinni við útgáfu umrædds skuldabréfs, á sama tíma og sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð á greiðslu lánsins, verður að líta svo á að varnaraðili hafi mátt vita að veðsetning fasteignar lántaka var forsenda fyrir sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og þar með verið grandsamur um þá aðstöðu.

Í 12. gr. laga nr. 75/1997 um sammingsveð er fjallað um sameiginleg veð. Í 1. mgr. 12. gr. kemur fram að þegar tvö eða fleiri sjálfstæð fjárverðmæti í eigu sama eigenda eða fleiri eigenda standa til fullnustu sömu veðkröfu á veðhafi rétt til þess að leita fullnustu í því veðandlagi eða þeim veðandlögum, sem hann sjálfur kys, til fullnustu allrar kröfunnar nema um annað hafi verið samið eða takmarkanir séu á því gerðar í lögum. Í athugasemdum í greinargerð með 1. mgr. 12. gr. laga nr. 75/1997 kom fram að ekki væri í frumvarpsgreininni berum orðum fjallað um endurkröfurétt eins veðþola á hendur öðrum þegar svo hagaði til að veðhafi neytti valréttar síns skv. 1. mgr. 12. gr. Þá kom eftirfarandi fram: „Þegar kröfuhafi (C) fær greiðslu þá, sem honum ber, og veðrétturinn átti að tryggja, er tilgangi veðréttarins náð, og fellur hann þá niður. Þetta á fyrst og fremst við, ef það er skuldari sjálfur (B) sem greiðir. Ef þriðji maður (A) greiðir veðskuldina, er talið samkvæmt gildandi rétti, að veðrétturinn haldist í sumum tilvikum. Ef þriðji maður (A) greiðir vegna þess, að

honum bar skylda til þess, hann er t.d. ábyrgðarmaður að skuld, eða vegna þess að hann gætti réttmætra hagsmuna sinna, er hann greiddi, þá er talið að hann fái aðgangskröfu á hendur skuldaranum (B), og er almennt talið, að aðgangskröfunni (þ.e. kröfu A á hendur B) fylgi sömu tryggingarréttindi og þau, er fylgdu hinni innleystu kröfu (þ.e. kröfu C á hendur B). Nýtur greiðandinn (A) þá sama veðréttar og sá maður naut, sem hann greiddi til (þ.e. C), og sé hin innleysta krafa forgangskrafa við gjaldþrot, gegnir hinu sama um endurkröfuna [...]. Er við það miðað, að sömu reglur og hér voru raktar, gildi, ef frumvarp þetta verður að lögum, og má segja, að slíka reglu leiði þá af ákvæðum 1. mgr. 12. gr.“ Við þetta er því að bæta, að sóknaraðili hefði einfaldlega getað leyst til sín umrætt skuldabréf með greiðslu andvirðis þess hjá varnaraðila, hefði komið til vanskila skuldara.

Í ljósi túlkunar 1. mgr. 12. gr. laga nr. 75/1997 verður að telja að með veðleyfi, dags. 4. ágúst 2009, hafi möguleikar sóknaraðila til endurkröfu á lántaka, ef gengið yrði að sóknaraðila sem sjálfskuldarábyrgðaraðila verið takmarkaðir að nokkru leyti. Sóknaraðila var ekki kynnt að verið væri að rýra aðrar tryggingar lánsins og samþykkti sóknaraðili ekki veðleyfið. Verður varnaraðili að bera hallann af því að hafa ekki leitað samþykkis sóknaraðila áður en veðleyfið var veitt þann 4. ágúst 2009.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að takmarka sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og skerðist hún um fjárhæð þess láns sem varnaraðili hleypti fram fyrir skuldabréfið í veðröðinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF skal lækkuð um kr. 188.906 kr. m.v. grunnvísitölu 339,8, eins og sú fjárhæð hefði verið greidd inn á skuldabréfið 4. ágúst 2009.

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Oddur Ólason

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X útgefnu af A til FF.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi nr. X verði felld niður. Sóknaraðili telur varnaraðila ekki hafa fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem niðurstaða greiðslumats hafi ekki verið kynnt sóknaraðila áður en hann gekkst í ábyrgðina. Einnig hafi verið gerðar skilmálabreytingar á láninu án samþykkis ábyrgðarmanns og veitt veðleyfi fyrir öðrum lánnum án þess að sú fyrirætlan hafi verið kynnt ábyrgðarmanni.

Varnaraðili krefst þess að kröfunni verði hafnað og vísar til þess að í máli þessu liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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 málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 30. ágúst 2007. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Þar kom fram að afgangur fyrir lánveitingu hafi verið kr. 68.000 og eftir lánveitingu kr. 1.500. Miðað var við að framfærslukostnaður væri kr. 70.000 en í skýringum með fjárhagsyfirlitinu kom fram að skv. D hafi átt að lækka framfærsluna niður í kr. 71.500. Ekki liggur fyrir ástæða þess, en nærtækt virðist að álykta, að þarna hafi áætluð framfærsla verið löguð að því sem þurfti til að greiðandinn stæðist greiðslumatið.

Þá er til þess að líta að þann 4. ágúst 2009 heimilaði varnaraðili að veðsetning fasteignar sóknaraðila að B þokaði fyrir nýju láni frá Íbúðalánasjóði að fjárhæð kr. 188.906. Ekki liggur fyrir að sóknaraðili hafi skrifað undir umrætt veðleyfi.

Í ljósi þess að fasteign lántaka var sett að veði til tryggingar skuldinni við útgáfu umrædds skuldabréfs, á sama tíma og sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð á greiðslu lánsins, verður að líta svo á að varnaraðili hafi mátt vita að veðsetning fasteignar lántaka var forsenda fyrir sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og þar með verið grandsamur um þá aðstöðu.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef

Það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. að ábyrgðarmanni var ekki kynnt niðurstaða greiðslumats eða bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati eru forsendur til að ógilda sjálfskuldaábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Í ljósi framangreinds er fallist á með sóknaraðila að ógilda sjálfkuldaábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF skal felld niður.

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 28. september 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. 95/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 11. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 28. nóvember 2000 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.630.000, gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 30. nóvember 2000 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ dagsett. Þar kom fram að greiðandi að skuldabréfi að fjárhæð kr. 3.630.000 væri A. Ekki átti að verja meira en helmingi lánsfjár til greiðslu á skuldum greiðanda í Sparisjóðnum. Þá staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Einnig óskaði sóknaraðili eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki var hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki.

Gerðar voru skilmálabreytingar á umræddu skuldabréfi þrisvar sinnum sem sóknaraðili skrifaði undir, þ.e. 12. apríl 2002, 21. nóvember 2003 og 22. september 2005.

Þann 12. apríl 2002 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 2.055.000, gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber yfirskriftina „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Þar kom fram að greiðandi væri A að skuldabréfi að fjárhæð kr. 2.055.000. Verja átti meira en helmingi til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Þá staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá var kafli um greiðslumat og þar hakaði sóknaraðili fjórum sinnum við að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við hvert val. Tekið var fram að greiðslugeta færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki var hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki.

Gerðar voru skilmálabreytingar á umræddu skuldabréfi tvisvar sinnum, sem sóknaraðili skrifaði undir, þ.e. 21. nóvember 2003 og 22. september 2005.

Þann 22. mars 2012 óskaði sóknaraðili eftir afstöðu varnaraðila til gildis umræddra ábyrgða. Samdægurs kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 11. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðir vegna lánveitinga nr. X og Y verði felldar niður.

Sóknaraðili vísar til þess varðandi skuldabréf nr. Y að varnaraðili hafi ekki farið eftir 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar sóknaraðili gekkst í ábyrgð vegna skuldabréfsins.

Vegna skuldabréfs nr. X vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki farið eftir 3. og 4. gr. samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða þegar sóknaraðili gekkst í ábyrgð vegna skuldabréfsins.

Einnig bendir sóknaraðili á að henni hafi ekki verið kynntur bæklingur sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir áður en hún hafi skrifað undir skuldabréfin.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila að því leyti sem hún varðar gildi sjálfskuldarábyrgðar B, verði vísað frá nefndinni. Þá er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara er þess krafist að öllum kröfum verði hafnað.

Til stuðnings kröfu um frávisun að hluta bendir varnaraðili á að B hafi undirgengist sjálfskuldarábyrgð á láni nr. X og teljist því ábyrgðarmaður að því láni ásamt sóknaraðila. Af gögnum málsins verði hvorki ráðið að sóknaraðili hafi lögmannsréttindi né umboð til að gera kröfu fyrir hönd B um að ábyrgð hennar verði felld úr gildi.

Varnaraðili byggir á því að yfirlýsing sóknaraðila um sjálfskuldarábyrgð á efnudum skuldabréfa nr. X og Y sé gild að lögum og unnt sé að byggja á efni þeirra. Vísast til þess að sóknaraðili hafi af fúsum og frjálsum vilja gengist í ábyrgð og sé bundinn af þeim, samkvæmt meginreglum samninga- og kröfuréttar. Sóknaraðili hafi hvorki fært fram gögn né röksemdir sem hnekki skýlausri yfirlýsingu um ábyrgð á réttum efnudum lánanna. Vert sé að minnast þeirrar meginreglu að sá sem haldi fram staðhæfingu beri sönnunarbyrði fyrir henni. Þannig sé það sóknaraðila að færa heim

sanninn um staðhæfingar sem hann byggir á, þ.m.t. að umræddar ábyrgðaryfirlýsingar séu ógildar og að vettugi virðandi. Sú sönnun hafi ekki tekist. Að öðru leyti mótmælir varnaraðili málatilbúnaði sóknaraðila.

Varnaraðili vekur athygli á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 27. janúar 1998 og 1. nóvember 2001 sé í raun sáttmáli um ákveðnar meginreglur um verklag sem bankar, fjármálastofnanir og sparisjóðir skuli framfylgja, eftir því sem kostur sé, þegar einstaklingar ganga í ábyrgð á skuldum annarra. Áréttu skuli að hvorki sé um að ræða sett lög í þrengri né rýmri merkingu. Umræddum samkomulögum verði ekki þess fyrir utan jafnað við slíkar réttarheimildir.

Varnaraðili áréttar að þótt farið sé á skjön við ákvæði umræddra samkomulaga leiði það ekki sjálfkrafa til þess að ábyrgð á skuld sé að vettugi virðandi eða ógild. Þess fyrir utan séu reglurnar ekki fortakslausar. Því verði að skoða heildstætt aðdraganda og atvik hvers máls, við mat á því hvort ábyrgðaryfirlýsing sé ógild, t.a.m. hvort ábyrgðarmanni hafi átt að vera ljós fjárhagsstaða skuldara t.a.m. vegna náinna fjölskyldutengsla, hvort ábyrgðarmanni var kunnugt um réttaráhrif þess að undirgangast sjálfskuldarábyrgð, hvort niðurstaða greiðslumats skuldara hefði í raun haft áhrif á ákvörðun einstaklings um að gangast í ábyrgð, hvort ábyrgðarmaður hafi óskað sérstaklega eftir því í samningi að víkja til hliðar ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga o.s.frv.

Varðandi lán nr. X byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi verið kunnugt um réttaráhrif þess að gangast undir sjálfskuldarábyrgð. Sóknaraðila hafi verið afhentur bæklingur sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir sem hann hafi kynnt sér efnislega. Um sönnun þess vísist til undirritunar sóknaraðila á skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ þar sem sóknaraðili hafi staðfest það með undirritun. Sóknaraðila hafi því verið kunnugt um réttaráhrif þess að undirgangast sjálfskuldarábyrgð áður en hann hafi gengist í ábyrgð.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðila og B hafi verið kunnugt um fjárhagsstöðu skuldara þegar yfirlýsingar um sjálfskuldarábyrgðir hafi verið gefnar út vegna skuldabréfsins. Vert sé að geta þess að B sé móðir sóknaraðila og lántaka sem þar af leiðandi séu systkini. Þannig sé yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu gefin út af móður og systur lántaka. Því sé ekki óvarlegt að ætla að meginforsenda yfirlýsingar um sjálfskuldarábyrgð hafi einkum verið sú, að aðstoða lántaka sem sé tengdur þeim fjölskylduböndum. Að líkindum hefði því ákvörðun ábyrgðarmanna um að gangast í ábyrgð staðið óbreytt, þótt greiðslumat á lántaka hefði legið fyrir, óháð því hvort niðurstaða þess hefði verið jákvæð eða neikvæð.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili hafi undanþegið varnaraðila frá því að framkvæma greiðslumat á lántaka með skýrum og ótvíæðum hætti. Vísar varnaraðili til undirritunar sóknaraðila og B á skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ um sönnun þess. Þá vísar varnaraðili til þess sem að ofan greinir um vitneskju sóknaraðila og B um fjárhagsstöðu lántaka sem helgist af nánnum fjölskyldutengslum. Telur varnaraðili það liggja í hlutarins eðli að greiðslumat sé óþarft ef greiðslugeta lántaka sé kunnug þeim sem gangist undir sjálfskuldarábyrgð. Þess beri að geta að umrætt samkomulag leggi ekki hömlur á að einstaklingar undirgangist sjálfskuldarábyrgð á skuldum einstaklings sem teljist ekki hafa greiðslugetu að loknu greiðslumati. Með vísan til meginreglunnar um samningsfrelsi sé byggt á því að varnaraðili og B hafi haft fullar heimildir til að semja svo um að ekki yrði gert greiðslumat. Ekkert liggja fyrir um að varnaraðili hafi beitt sóknaraðila eða B misneytingu af neinum toga, enda hafi það ekki verið gert. Með því að óska eftir því að ekki skyldi framkvæma greiðslumat, hafi sóknaraðili og B lýst því yfir að þau ætluðu sér ekki að kynna sér

niðurstöðu greiðslumats og niðurstaða þess hefði því ekki haft þýðingu fyrir ákvörðun þeirra um að gangast í ábyrgð fyrir skuldbindingum A.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili og B hafi fyrirgert rétti sínum til að bera brigður á gildi umræddrar ábyrgðar með vísan til tómlætis þeirra. Það hafi ekki verið fyrir en röskum tólf árum eftir að til ábyrgðanna hafi verið stofnað að sóknaraðili hafi farið þess á leit við varnaraðila að ábyrgðirnar yrðu látnar niður falla. Á því tímabili hafi ábyrgðaraðilar þrisvar sinnum undirritað skilmálabreytingar á viðkomandi skuldabréfi eftir útgáfu þess, án fyrirvara og athugasemda um gildi sjálfskuldarábyrgðanna. Þannig hafi ábyrgðarmönnum oftsinnis gefist tilefni til að véfengja gildi ábyrgðanna frá því yfirlýsingar um sjálfskuldarábyrgðir hafi verið veittar, sem ábyrgðarmenn hafi ekki gert. Þess í stað hafi ábyrgðarmenn veitt atbeina sinn til áframhaldandi fyrirgreiðslu varnaraðila til lántaka. Það skjóti skökku við að lántaki knýi fram ívilnandi skilmálabreytingar á lánnum að tilstuðlan ábyrgðarmanna, sem seint og um síðir og löngu eftir að tilefni hafi gefist til, beri fyrir sig ógildi ábyrgðaryfirlýsinga þar sem byggt sé á að ekkert greiðslumat skuldara liggi fyrir. Varnaraðili hafi haft réttmætar væntingar til þess að ábyrgðarmenn stæðu við gefnar yfirlýsingar í ljósi þess sem að framan greini. Verði því að telja að tómlæti ábyrgðarmanna hamli því að unnt sé að ógilda skilyrðis- og fortakslausar yfirlýsingar ábyrgðarmanna um sjálfskuldarábyrgð á viðkomandi skuldabréfi ef yfirlýsingarnar teljist yfir höfuð ógildanlegar.

Varðandi lán nr. Y vísar varnaraðili til þeirra málsástæðna sem að framan greini varðandi lán nr. X að breyttu breytanda. Þannig hafi sóknaraðila verið afhentur bæklingur sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir sem hann hafi kynnt sér og hann undanþegið varnaraðila að framkvæma greiðslumat með skýrum hætti og vel að merkja fjórum sinnum með ritun upphafsstafa sinna.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðila hafi verið ljós fjárhagsstaða lántaka þegar hann hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. Y, hinn 12. apríl 2002. Þá hafi sóknaraðili verið í annað sinn að undirgangast sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi útgefnu af lántaka, bróður hans.

Vekur varnaraðili sérstaka athygli á því að sama dag og sóknaraðili hafi undirgengist sjálfskuldarábyrgð á láni nr. Y hafi hann samþykkt skilmálabreytingu á láni nr. X sem hann hafi verið ábyrgðarmaður að. Í skilmálabreytingunni komi fram að gjaldfallnar eftirstöðvar skuldabréfsins hafi numið kr. 478.370. Skilmálabreytingin hafi verið tilkomin vegna vanskila lántaka á skuldabréfinu og hafi sóknaraðila verið kunnugt um það. Sóknaraðila hafi þannig hlotið að vera ljóst hvernig komið hafi verið fyrir fjárhagsstöðu lántaka þegar hann hafi gengist undir sjálfskuldarábyrgð hinn 12. apríl 2002. Eftir sem áður hafi hann gengist í sjálfskuldarábyrgð á láninu. Megi því ljóst vera að greiðslumat á skuldara hefði ekki haft nein áhrif á ákvörðun sóknaraðila að gangast undir ábyrgðarskuldbindinguna. Að öðru leyti sé hnykkt á því að greiðslumat sé óþarft þegar ábyrgðarmönnum sé kunnugt um fjárhagsstöðu skuldara.

Þá vísar varnaraðili til málsástæðna varðandi tómlæti, með þeirri athugasemd að liðlega tíu ár hafi liðið frá því að sóknaraðili hafi tekið á sig sjálfskuldarábyrgð á láninu uns hann hafi krafist ógildingar hennar. Á því tímabili hafi hann undirritað skilmálabreytingar án fyrirvara eða athugasemda um gildi ábyrgðarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfum nr. X og Y, útgefnum af A til varnaraðila.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðir vegna lánveitinga nr. X og Y verði felldar niður. Ásamt sóknaraðila var B ábyrgðarmaður á láni nr. X og af kvörtun sóknaraðila verður ekki annað ráðið en að þess sé krafist að ábyrgð B verði einnig felld niður. Ekki liggur fyrir umboð B til umræddrar kröfu og verður ekki séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgð B fellda niður, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður fjallað um gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfum nr. X og Y. Í upphafi verður fjallað um kröfu sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar hans á skuldabréfi nr. X en krafan byggir á samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða, dags. 27. janúar 1998.

Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. Varnaraðili var einn þessara sparisjóða. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða sáttmála um ákveðnar meginreglur um verklag sem bankar, fjármálastofnanir og sparisjóðir skuli framfylgja, eftir því sem kostur er þegar einstaklingar ganga í ábyrgð á skuldum annarra.

Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða tók m.a. til sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfalánum, 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 2. mgr. 3. gr. var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam 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, sbr. 3. mgr. sömu greinar.

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 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins var varnaraðila þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam meira en einni milljón króna. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að fjölskyldutengsl sóknaraðila og A, útgefanda skuldabréfsins, geri það að verkum að sóknaraðili þekki til fjárhagsstöðu A eða að það hafi áhrif á skyldur varnaraðila skv. samkomulaginu til að framkvæma greiðslumat. Enda hefur varnaraðili ekki fært fram gögn til stuðnings staðhæfingu sinni.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Fæst ekki séð að þetta hafi komið upp við skilmálabreytingar á umræddum skuldabréfum. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar verði látin standa.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að víkja ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Því næst verður fjallað um ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y. Krafa sóknaraðila byggir á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001. Samkomulagið er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. Varnaraðili var einn þessara sparisjóða. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða sáttmála um ákveðnar meginreglur um verklag sem bankar, fjármálastofnanir og sparisjóðir skuli framfylgja, eftir því sem kostur er þegar einstaklingar ganga í ábyrgð á skuldum annarra.

Umrætt samkomulag 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. Y. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins var varnaraðila skylt að greiðslumeta greiðanda. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Sömu rök eiga við um tómlæti varnaraðila og fjölskyldutengsl hennar við lántaka og varðandi fyrrnefnda skuldabréfið.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi 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:

Sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila, M, á skuldabréfum nr. X og Y, útgefnum af A til varnaraðila, F, eru ógildar.

Reykjavík, 28. september 2012.

Haukur Guðmundsson

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 28. september 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. 96/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 7. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 31. maí 2004 var veðskuldabréf, nr. X, að fjárhæð kr. 2.200.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 5. veðrétti til tryggingar láninu. Sóknaraðili, C og D, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Þann 16. júlí 2004 keypti varnaraðili umrætt skuldabréf.

Þann 21. júní 2004 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta án skulda væri kr. 245.232 og áætluð greiðslugeta með skuldum væri kr. 101.798. Þá kom fram að sóknaraðili ætti engar eignir en samtals skuldir væru kr. 8.523.132, þar af voru vanskil kr. 218.453. Nettó eignastaða var kr. -8.523.132. Tekið var fram að ábyrgðarmönnum væri sérstaklega bent á að kynna sér stöðu vanskila ef einhver væru. Einnig að neikvæð niðurstaða nettó eignastöðu merkti að greiðandi skuldaði meira en eignum hans næmi. Með undirritun sinni á skjalið staðfesti sóknaraðili að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Einnig staðfesti hún að hafa kynnt sér fræðslurit FF fyrir ábyrgðarmenn. Undirskrift sóknaraðila á skjalið er ódagsett.

Umboðsmaður skuldara sendi varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir því að umrædd ábyrgð yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 13. apríl 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á skuldabréfi nr. X verði felld niður og veði aflétt af fasteign hennar. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu þar sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt áður en hún hafi gengist í umrædda ábyrgð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að gildur samningur hafi komist á milli sóknaraðila og varnaraðila um sjálfskuldarábyrgð þess fyrrnefnda og veðsetningu fasteignar hennar að B á 5. veðrétti, til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. X.

Varnaraðili bendir á að óumdeilt sé að greiðslumat hafi verið framkvæmt þann 21. júní 2004 í samræmi við áskilnað 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Greiðslumatið hafi leitt í ljós að greiðslugeta lántaka væri jákvæð um kr. 101.798 á mánuði.

Varnaraðili vísar til þess að af orðalagi ákvæðis 1. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skuli ábyrgðarmaður staðfesta það skriflega ef hann óski eftir að gangast í ábyrgð þrátt fyrir að greiðslumat sé neikvætt. Hins vegar sé ekki gert ráð fyrir skriflegri staðfestingu af hálfu ábyrgðarmanns ef greiðslumat er jákvætt. Vegna áskilnaðar ákvæðisins að fá skriflega staðfestingu ef um neikvætt greiðslumat er að ræða verði að draga þá ályktun að ætlunin með samkomulaginu hafi verið sú að ekki þyrfti skriflegt samþykki ábyrgðarmanns á því að hafa verið kynnt greiðslumat hafi það verið jákvætt. Þrátt fyrir þetta hafi varnaraðili ákveðið að afla skriflegrar staðfestingar ábyrgðarmanna allra, en óumdeilt sé að sóknaraðili, C og D hafi allar undirritað niðurstöður greiðslumatsins. Þar með hafi varnaraðili gengið lengra en ákvæði samkomulagsins geri ráð fyrir, og geti það ekki verið metið honum til tjóns.

Bendir varnaraðili á að samkomulagið geri kröfu um það að ábyrgðarmaður „geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina“. Ekkert hafi komið fram í máli þessu sem bendi til þess að sóknaraðila hafi ekki verið kynnt greiðslumatið áður en veðskuldabréfið hafi verið gefið út, auk þess sem hún hafi sannarlega skrifað undir greiðslumatið áður en lánið hafi verið veitt. Þannig hafi varnaraðili gengið lengra en ákvæði samkomulagsins geri ráð fyrir.

Varnaraðili vísar til þess að við úrlausn þess hvort fullnægt hafi verið áskilnaði framangreinds ákvæðis, þ.e. hvort tryggt hafi verið að sóknaraðili hafi getað kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hún hafi gengist í ábyrgð fyrir fjárskuldbindingum lántaka, beri að líta til þess að varnaraðili hafi ekki keypt skuldabréfið fyrr en 16. júlí 2004, þótt það hafi verið gefið út þann 31. maí 2004. Sé því ljóst að ábyrgð sóknaraðila á fjárskuldbindingu lántaka hafi ekki stofnast fyrr en 16. júlí 2004, þ.e. 26

dögum eftir að framangreint greiðslumat hafi verið framkvæmt og undirritað af sóknaraðila.

Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili til þess að samningur á milli sóknaraðila og varnaraðila um ábyrgð þess fyrrnefnda á fjárskuldbindingum lántaka haft, eðli málsins samkvæmt, gert ráð fyrir skuldbindingu af hálfu bankans þess eðlis að veita lánið. Ábyrgðarloforð sóknaraðila hafi þar af leiðandi verið skilyrt loforð í skilningi samninga- og kröfuréttar. Lánveitingin hafi svo ekki farið fram fyrr en 16. júlí 2004. Samkvæmt því hafi ábyrgðarloforð sóknaraðila fyrst öðlast réttaráhrif þann 16. júlí 2004, þegar fyrrgreindu frestsskilyrði hafi verið fullnægt, þ.e. þegar bankinn hafi greitt út lánið. Hafi því 26 dagar liðið frá framkvæmd greiðslumats og undirritun sóknaraðila á það. Hafi varnaraðili að öllu leyti uppfyllt áskilnað 1. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins, enda hafi sóknaraðila verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins áður en ábyrgð hennar hafi tekið gildi. Verði því hvorki fallist á með sóknaraðila að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð hennar á greiðslu veðskuldabréfsins né að bankanum hafi borið skylda til að aflétta veðinu af fasteigninni að B.

Fallist úrskurðarnefndin ekki á höfnun krafna sóknaraðila á framangreindum grundvelli krefst varnaraðili þess að henni verði hafnað á þeim grundvelli að ekki verði talið ósanngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga þótt sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og veðsetning fasteignarinnar að B haldi gildi sínu gagnvart sóknaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að íslenskir dómstólar hafi staðfest að fara eigi fram heildstætt mat þegar ákveðið sé hvort samningur skuli ógiltur með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Jafnvel þótt úrskurðarnefndin komist að þeirri niðurstöðu að varnaraðili hafi ekki fullnægt upplýsingaskyldu sinni að fullu, samkvæmt samkomulaginu, þá leiði það ekki sjálfkrafa til þess að ábyrgð verði ógilt heldur skuli fara fram heildstætt mat á aðstæðum öllum. Því til stuðnings vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 2375/2011 og dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Að mati varnaraðila verður ekki séð að brotið hafi verið gegn markmiðum samkomulagsins frá 2001, enda hafi umrædd lánveiting verið miðuð við greiðslugetu lántaka, sbr. niðurstöður greiðslumatsins. Tilgangur samkomulagsins hafi verið að koma í veg fyrir að einstaklingar gengjust í sjálfskuldarábyrgð eða veittu lántakendum veðtryggingu í eignum sínum án þess að vera kunnugt um það hvort lántaki gæti efnt fjárskuldbindingar sínar. Tilgangur þessi endurspeglar í framangreindu ákvæði 2. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins þar sem sérstaklega sé kveðið á um að ef niðurstöður greiðslumats bendi til þess að lántaki geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óski engu að síður eftir því að lán verði veitt, þá beri honum að staðfesta þá ósk sína með skriflegum hætti. Í því máli sem hér um ræði liggja fyrir að lántaki hafi verið vel greiðslufær þegar lánið hafi verið veitt. Standi því hvorki rök til þess að ógilda ábyrgð sóknaraðila né veðsetningu fasteignar hennar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B og sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í

sjálfskuldarábyrgð og 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ þar sem lýst er jákvæðri niðurstöðu greiðslumats en áætluð greiðslugeta með skuldum var kr. 101.798 umfram afborganir af láninu sem verið var að sækja um. Sóknaraðili undirritaði skjalið. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til ábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til 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 dagsetning umrædds skuldabréfs er 31. maí 2004. Gekkst sóknaraðili því í ábyrgðina þann dag. Skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ er dagsett 21. júní 2004. 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. Varnaraðili uppfyllti því ekki skyldur sínar samkvæmt 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu skuldabréfsins.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgð sóknaraðila til hliðar í ljósi ofangreinds, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggernainga ber að líta til þess að sóknaraðila var kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats með skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“, dags. 21. júní 2004. Hefur sóknaraðili enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning þeirrar yfirlýsingar hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hennar eða haldið því fram að vilji hennar hafi staðið til þess að gangast ekki í ábyrgð vegna niðurstöðu greiðslumatsins. Skal á það bent að samkvæmt niðurstöðum þess var geta skuldara til að greiða af lánnum töluvert umfram það sem greiðslubyrði lánsins krafðist.

Í ljósi framangreinds verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í, sbr. einnig úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 32/2012. Í ljósi þessa verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því 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, 28. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 9. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 97/2012**:

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 24. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 24. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 12. og 16. október og 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 19. júní 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.500.000, gefið út af A ehf., til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 7. september 2006 var yfirlýsing um skuldskeytingu vegna veðskjals nr. X gefið út. Þar lýsti B því yfir að með yfirlýsingunni og að fengnu samþykki FF tækist hún á hendur greiðslu ofangreinds veðskjals. Að öðru leyti héldust ákvæði skuldabréfsins óbreytt. Sóknaraðili ritaði undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili.

Þann 26. janúar 2006 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.260.000, gefið út af C, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. umræddu skuldabréfi. Sóknaraðili og D, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Fyrir liggur fjárhagsyfirlit C sem ber með sér að hafa verið breytt þann 25. janúar 2006. Þar kemur fram að hreinar tekjur fyrir lánveitingu voru kr. 170.000 en eftir lánveitingu kr. 177.000. Greiðslubyrði lána var kr. 56.700 fyrir lánveitingu en kr.

60.000 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 10.000 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var kr. 97.468 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. 5.832 fyrir lánveitingu og kr. 9.532 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. 3.700 og breyting á ári kr. 44.400.

Þann 20. maí 2008 undirritaði B, lánsúmsókn vegna láns að fjárhæð 2.450.000 til 10 ára. Ritaði hún nafn sóknaraðila og C í reit fyrir nöfn væntanlegra sjálfskuldarábyrgðarmanna.

Þann 4. júní var skjalið Niðurstaða greiðslumats undirritað af sóknaraðila og C, en um var að ræða mat á B. Í skjalinu kemur fram að niðurstaða greiðslumat bendi til þess að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá kemur fram að meira en helmingi lánsupphæðar verði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Í skjalinu er að finna stuttan útdrátt úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um ábyrgir á skuldum einstaklinga og auk þess yfirlýsingu sparisjóðsins um að greiðslumatið byggi á upplýsingum frá lántakanda og beri sparisjóðurinn ekki ábyrgð á því ef lántakandi hefur veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit B, sem ber með sér að hafa verið prentað þann 27. maí 2008. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 408.081. Greiðslubyrði lána var kr. 86.290 fyrir lánveitingu og kr. 79.097 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 115.231 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var kr. 188.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. 18.560 fyrir lánveitingu og kr. 25.753 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. 7.193 og breyting á ári kr. 86.316. Heildartekjur heimilisins árið 2007 voru kr. 1.717.304 og heildarskuldir kr. 4.824.500.

Þann 5. júní 2008 var skuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 2.450.000 gefið út af B, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og C tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hann gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fölginn og taldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hafði sóknaraðili kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 2. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að ábyrgðaryfirlýsingar nr. X, Y og Z yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gilds þeirra. Þann 28. mars kvað varnaraðili ábyrgðirnar gildar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 24. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðir vegna lána nr. Y, Z og X verði felldar niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við veitingu ábyrgðanna.

Vegna skuldabréfa nr. Z og Y vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið farið eftir 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins þar sem greiðslumat hafi ekki verið samþykkt af

greiðanda né hafi niðurstaða þess verið kynnt ábyrgðarmönnum. Að auki hafi ekki verið farið eftir 1. og 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins vegna skuldabréfs nr. Y þ.e. upplýsingabæklingur hafi ekki verið afhentur og kynntur ábyrgðarmönnum.

Vegna skuldabréfs nr. X vísar sóknaraðili til þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt og þ.a.l. ekki kynnt fyrir ábyrgðarmanni þegar einstaklingur hafi tekið lánið yfir af fyrirtæki.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Vegna skuldabréfs nr. X vísar sóknaraðili til þess að samkvæmt 2. gr samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gildi það um sjálfskuldarábyrgðir einstaklinga til tryggingar fjárhagslegum skuldbindingum annarra einstaklinga. Sjálfskuldarábyrgðir vegna skulda fyrirtækja falli því utan við samkomulagið. Þar af leiðandi gildi ákvæði samkomulagsins ekki um umrætt skuldabréf, eins og sóknaraðili haldi fram.

Vegna skuldabréfa nr. Y og Z vísar varnaraðili til þess að fyrir liggi að greiðslumót hafi verið framkvæmd vegna umræddra lánveitinga. Greiðslumötin hafi verið jákvæð og gefið til kynna fullnægandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfanna. Varnaraðili telur að farið hafi verið í öllum meginatriðum að ákvæðum samkomulagsins við fyrrgreindar lánveitingar og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni leiði ekki til ógildingar framangreindra sjálfskuldarábyrgða. Vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 2375/2011 máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð vegna framangreindra skuldabréfa. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfum nr. X, Y og Z. Sóknaraðili byggir kröfur sínar á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð á 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.

Í upphafi verður fjallað um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X. 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. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 27/2010. Því er ekki hægt að verða við kröfu sóknaraðila um beitingu á umræddu samkomulagi við útgáfu skuldabréfs nr. X.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að varnaraðila hafi borið að greiðslumeta B við skuldaraskipti á láninu, enda ber fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda þegar ábyrgð ábyrgðarmanns eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Við skuldaraskiptin var sóknaraðili þegar í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. X. Var varnaraðila í ljósi þess ekki skylt að framkvæma mat á greiðslugetu við skuldaraskiptin, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 107/2012.

Þegar af þeirri ástæðu verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila er lýtur að niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Því næst verður fjallað um ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y. Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 25. janúar 2006. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 5.832 en eftir lánveitingu væri hann kr. 9.532. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að því leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til 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 liggur fyrir að sóknaraðila var ekki kynnt niðurstaða greiðslumats eða upplýsingabæklingur um ábyrgðir, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá var sóknaraðila ekki bent á þann möguleika að kynna sér greiðslumatið eða gögn því til grundvallar. Það greiðslumat sem hér um ræðir kallaði þó á að ábyrgðarmenn væru hvattir til að kynnar sér það, en það sýndi að lántakinn myndi hafa innan við 10.000 kr. á mánuði til ráðstöfunar umfram nauðsynleg útgjöld og afborganir lána. Var í matinu gert ráð fyrir að tekjur hækkuðu um 7.000 kr. við veitingu lánsins. Þá var gert ráð fyrir að greiðslubyrði lána hækkaði aðeins um 3.300 krónur við útgáfu lánsins, þrátt fyrir að mánaðarleg afborgun af nafnvirði þess næmi

ríflega 13.000 kr. Hafa ekki komið fram aðrar skýringar á því, en að andvirði lánsins hafi að verulegu leyti átt að renna til uppgreiðslu eldri skulda lántaka

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. að ábyrgðarmanni var hvorki kynnt niðurstaða greiðslumats né bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati eru forsendur til að víkja sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 61/2012.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur héraðsdóms Reykavíkur í máli nr. E-2375/2011 hafi fordæmisgildi í máli þessu, enda réðist niðurstaða umrædds máls á því að niðurstaða greiðslumats var jákvæð en einnig af því að í skýrslu stefnanda málsins fyrir dóminum kom fram að það hefði engu breytt þótt henni hefði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir skuldabréfið. Í ljósi framangreinds er fallist á með sóknaraðila að sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. Y sé ógild.

Því næst verður vikið að ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Z. Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið prentað þann 27. maí 2008. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 18.560 en eftir lánveitingu væri hann kr. 25.753. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að því leyti. Í yfirlitinu er gert ráð fyrir nokkurri lækkun greiðslubyrði lána, en það skýrist af því að samkvæmt lánsumsókn og þeirri niðurstöðu greiðslumats sem kynnt var sóknaraðila, var gert ráð fyrir að meginhluti lánsins gengi til uppgreiðslu eldri skulda lántaka. Sóknaraðili undirritaði þann 4. júní staðfestingu á að sér hefði verið kynnt jákvæð niðurstaða þessa greiðslumats. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Sóknaraðili tók þá ákvörðun að gangast í sjálfskuldarábyrgð en í slíku felst skuldbinding sem honum ber að standa við. Er í ljósi framangreinds ekki unnt að fallast á það með sóknaraðila að ógilda beri umrædda sjálfskuldarábyrgð, með vísan til ákvæða 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar hans á skuldabréfi nr. X er hafnað.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y er ógild.

Kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar hans á skuldabréfi nr. Z er hafnað.

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 12. október 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. 98/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 13. apríl 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. maí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 12. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 5. apríl 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.730.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber heitið „Niðurstöður greiðslumats“. Á skjalinu kom fram að lántakandi að skuldabréfi væri A. Tekið var fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Ekki var tekið fram hvort ráðgert væri að ráðstafa meira en helmingi lánsupphæðar til greiðslu á skuldum lántakanda hjá Sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili óskaði eftir að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð þrátt fyrir að greiðslumat benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Einnig staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 7. ágúst 2007 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 23. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir að ábyrgðarskuldbinding vegna lánveitingar Z yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Sama dag kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 13. apríl 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á skuldabréfi nr. X verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat á skuldara áður en gengist var í ábyrgð vegna lánsins, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Þá hafi ábyrgðarmönnum ekki verið kynnt niðurstaða greiðslumats áður en gengist hafi verið í umrædda ábyrgð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur sérstaka 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 þessum 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 löggæringa. Varnaraðili vísar þessu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og í máli nr. 141/2012 og héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011 og héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Áréttar varnaraðili að úrskurðarnefndin, sem væntanlega teljist til úrskurðarnefndar á stjórnarsýslustigi, sé bundin við fordæmi dómstóla við úrlausn mála.

Varnaraðili bendir á að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila. Lántakandi hafi verið greiðslumetinn og sóknaraðili kynnt niðurstaða greiðslumats í samræmi við ákvæði samkomulagsins og hafi sóknaraðili staðfest það með undirritun sinni. Sóknaraðili hafi jafnframt staðfest að honum hafi verið fenginn og hann kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Í bæklingnum hafi eftirfarandi komið fram: „*Kannaðu fjárhag þess sem biður þig um að gangast í ábyrgð. Þú ert að taka á þig jafnmikla skuldbindingu og sá sem tekur lánið. Þú átt því rétt á að hann geri grein fyrir tilgangi lántökunnar og sýni fram á greiðslugetu sína með því að leyfa þér að kanna stöðu sína í FF eða leggja fram skattframtal. Gerðu þetta, hversu kunnug(ur) sem þú ert lántaka. Aflaðu þér sams konar upplýsinga um meðábyrgðarmenn ef þér þykir ástæða til.*“

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi getað kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að gangast í sjálfskuldarábyrgð. Þrátt fyrir að honum hafi verið kynntur upplýsingabæklingur um ábyrgðir og lánsveð og niðurstöðu greiðslumatsins sem hafi bent til neikvæðrar greiðslugetu hafi hann tekið ákvörðun um að gangast í umrædda ábyrgð. Í samræmi við niðurstöðu Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 beri honum að standa við þá skuldbindingu.

Vísar varnaraðili til þess að hafi vilji sóknaraðila staðið til þess að véfengja það að greiðslumat hafi verið framkvæmt hefði honum verið í lófa lagi að geta þess á þeim tíma sem hann hafi tekið á sig umrædda ábyrgðarskuldbindingu. Á varnaraðila hafi engin skylda hvílt til þess að geyma greiðslumat eða önnur gögn þess til stuðnings til lengri tíma, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Í ljósi þess að sóknaraðili hafi ekki haft uppi mótmæli um réttmæti ábyrgðarinnar fyrr en nú sjö árum síðar, verði krafa hans að teljast fallin niður fyrir tómlæti og vísast í því sambandi til áður nefnds dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Þá veur varnaraðili athygli á því að sóknaraðili hafi undirritað skilmálabreytingu í ágúst 2007 og hafi þar með veitt eftirfarandi og endurnýjað samþykki sitt fyrir umræddri ábyrgð án þess að hafa uppi mótmæli um réttmæti ábyrgðarinnar. Að lokum verði ekki séð hvernig sóknaraðili hafi orðið fyrir réttarspjöllum vegna þessa með hliðsjón af því að hann hafi gengist í ábyrgð þrátt fyrir að hafa verið kynnt sú niðurstaða að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins áður en hann hafi gengist í ábyrgðina í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili verði að bera hallann af sönnunarskortu í þessum efnum í ljósi þess að sóknaraðili kaus sjálfur að dagsetja ekki eigin undirritun á skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ og hafi ekki sýnt fram á eða gert sennilegt að honum hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins eftir að hann hafi gengist í umrædda sjálfskuldarábyrgð. Ódagsett undirritun leiði ekki til þess að ákvæði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins teljist ekki hafa verið virt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 112/2011.

Varnaraðili telur samkvæmt því sem rakið hafi verið og með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 séu engin efni til að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

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 er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag 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 dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki

kveðið á um skyldu lánveitenda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í fyrri úrskurðum nefndarinnar var litið svo á að skylda til að kynna niðurstöðu greiðslumats nái til þess að kynna fyrir ábyrgðarmanni helstu atriði sem máli skipta við matið á fjárhag skuldara.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli, þá var tilgreint sérstaklega að það fæli í sér vísbendingu um að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Einnig kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Undirskrift sóknaraðila á skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ er ekki dagsett. Við mat á því hvort skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga telst uppfyllt, verður að telja að það hafi verið á ábyrgð sóknaraðila sjálfs, sem skrifaði undir umrætt skjal, að dagsetja undirskrift sína. Þar sem hann gerði það ekki og þar sem hann hefur ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hann gekkst í ábyrgðina verður ekki á því byggt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 77/2012.

Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Ber því 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, 12. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 12. október 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. 99/2012**:

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 22. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. maí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 11. ágúst 2012 [sic].

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 12. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 19. maí 2005 var gert greiðslumat vegna fasteignakaupa, á A og B. Þar kom fram að matsverð eignar alls væri kr. 15.400.000 og skuldir alls væru kr. 12.300.000. Hrein eign var kr. 3.100.000. Þá kom fram að ráðstöfunartekjur fjölskyldu væru kr. 395.520 mánaðarlega og kr. 4.746.240 árlega. Greiðslubyrði af öðrum lánum var kr. 64.276 mánaðarlega og kr. 771.316 árlega, þá var greiðslubyrði af nýju láni kr. 51.041 mánaðarlega og kr. 612.496 árlega. Greiðslubyrði lána samtals var kr. 115.318 mánaðarlega og kr. 1.383.812 árlega. Þá kom fram að áætlaður framfærslukostnaður og föst útgjöld væru kr. 242.587 mánaðarlega og kr. 2.911.044 árlega. Ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána voru kr. 37.615 mánaðarlega og kr. 451.384 árlega. Greiðslumat þetta var undirritað af þeim A og B.

Þann 29. september 2005 var gert verðmat á fasteign sóknaraðila að C. Þar kom fram að heildarverð hinnar metnu eignar ásamt lóðarréttindum þann 29. september 2005 væri áætlað kr. 13,6 milljónir.

Þann 3. október 2005 var skjalið „Lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi X“ undirritað. Þar kom fram að um væri að ræða lán að fjárhæð 3.100.000 og að því yrði

ráðstafað til að greiða upp lífeyrissjóð og ógreiddan skatt. Á lánsúmsókninni var forprentaður texti með stuttum útdrætti úr samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Kom m.a. fram að fjármálafyrirtæki bæri að meta greiðslugetu nema ábyrgðarmaður óskaði eftir því að það yrði ekki gert. Þó væri ávallt skylt að meta greiðslugetu skuldara þegar ábyrgð næmi meira en kr. 1.000.000. Þrátt fyrir þetta var hakað í reit við yfirlýsingunni: Ekki er óskað eftir greiðslumati. Einnig kom fram að sóknaraðili hefði kynnt sér upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgðir. Á skjali þessu var gert ráð fyrir greiðslumati, en í þeim kafla kom fram að matsverð eigna alls væri kr. 0, engin tala var við skuldir alls og talan 0 var við liðinn hrein eign. Þá kom fram að ráðstöfunartekjur fjölskyldu væru kr. 0, bæði árlega og mánaðarlega. Greiðslubyrði af öðrum lánnum var kr. 0 árlega og mánaðarlega. Greiðslubyrði af nýju láni var kr. 34.848 mánaðarlega og kr. 418.171 árlega. Sömu tölur voru við greiðslubyrði samtals. Þá kom fram að áætlaður framfærslukostnaður og föst útgjöld væru kr. 85.000 mánaðarlega og kr. 1.020.000 árlega. Ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána voru kr. -119.848 mánaðarlega og kr. -1.438.171 árlega. Undir þessa lánsúmsókn rituðu sóknaraðili og A.

Þann 4. október 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.100.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að C, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Sóknaraðili greiddi þann 30. mars 2009 kr. 174.877 inn á skuldabréf nr. X, vegna gjalddaga 1. janúar 2009, 1. febrúar 2009 og 1. mars 2009. Þann 10 júlí 2009 greiddi sóknaraðili kr. 110.771 inn á sama skuldabréf, vegna gjalddaga 1. maí 2009 og 1. júní 2009.

Þann 22. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem þess var farið á leit að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 6. mars 2012 hafnaði varnaraðili því að aflétta veðinu.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili aflétti skuldabréfi nr. X af fasteign hennar að C. Þá krefst sóknaraðili endurgreiðslu frá varnaraðila á þeim greiðslum sem hún hafi innt af hendi vegna vanskila, að fjárhæð kr. 285.648. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat við útgáfu skuldabréfsins. Þá vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Telur varnaraðili mat á gildi veðsetningarinnar aðallega snúa að því hvort fullnægjandi hafi verið að byggja á fimm mánaða gömlu greiðslumati við veðtökuna og leyfa veðsala að afþakka gerð nýs greiðslumats. Varnaraðili kveðst hafa viljað fá staðfestingu á því hvort hagur lántaka hafi breyst á þessu fimm mánaða tímabili sem gæfi til kynna að það væri úrelt

og gæfi ranga mynd af greiðslugetu hans en ekki hafi orðið við því að upplýsa um það. Bankinn hafi af þessum sökum hafnað að aflétta veðinu, einnig með vísan til dóms héraðsdóms Reykjaness í máli nr. E-2375/2011.

Byggir bankinn kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila. Í ljósi þess beri að hafna kröfum sóknaraðila um niðurfellingu veðsins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 veitt engu að síður skal hann staðfesta það skriflega.

Á skjalinu „Lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ var einungis fyllt inn í greiðslubyrði af nýju láni og lið um áætlaðan framfærslukostnað og önnur útgjöld. Ekki var getið um ráðstöfunartekjur fjölskyldu eða greiðslubyrði af öðrum lánum, sem þó höfðu verið til staðar um fimm mánuðum áður. Verður því umrætt „greiðslumat“ talið svo ófullkomið að ekki verði á því byggt og er það í samræmi við afstöðu varnaraðila. Verður því að miða við að varnaraðili hafi ekki framkvæmt mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X, við útgáfu þess, þrátt fyrir fyrrgreinda skuldbindingu sína um að meta greiðslugetu skuldara áður en tekið væri við ábyrgðarskuldbindingum 3. manns. Ekki verður talið að nægilegt sé að fyrir liggja greiðslumat sem framkvæmt hafi verið um fimm mánuðum fyrir umþrætta lánveitingu, enda liggur ekkert fyrir um að sóknaraðila hafi verið kynnt umrætt greiðslumat, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 67/2012. Skiptir því ekki máli hvort hagar lantakans breyttist eða ekki á þessu fimm mánaða tímabili, auk þess sem vandséð er hvernig væri unnt að leggja skyldu á sóknaraðila til að upplýsa um það. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með sönnunarbyrðina um hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Hefur sú sönnun ekki tekist.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að ósanngjarnt væri að varnaraðili gæti byggt rétt á umræddri veðsetningu, sem fengin var án þess að hann stæði við skuldbindingar sínar um hvernig afla skyldi slíkrar veðsetningar. Telst því rétt að

ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að C samkvæmt skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi. Þegar greitt hefur verið umfram skyldu vegna þess að skuldbinding reynist hafa verið ógild að hluta til eða öllu leyti og greiðandi var í villu um skyldu sína, er almennt talið að endurgreiðslukrafa sé til staðar. Í ljósi þess skal varnaraðili endurgreiða sóknaraðila kr. 285.648, vegna gjalddaga 1. janúar, 1. febrúar, 1. mars, 1. maí og 1. júní 2009, sem greitt var með tveimur greiðslum 30. mars 2009 og 10. júlí 2009.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að C með skuldabréf nr. X, útgefnu af A til FF, er ógild.

Fallist er á kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana að fjárhæð kr. 285.648.

Reykjavík, 12. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 14. september 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. 100/2012**:

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 29. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 24. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. maí 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi, dagsettu 27. júní 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 14. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 5. júlí 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 7.500.000, gefið út af A, til varnaraðila. Fasteignin B, var sett að veði á 4. veðrétti. Sóknaraðili samþykkti veðsetninguna sem þinglýstur eigandi.

Þann 10. júlí 2005 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Sérstakur kafli var um greiðslumat á skjalinu þar sem m.a. kom fram að jákvæð niðurstaða greiðslumats fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar. Þá kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Tekið var fram að ekki yrði meira en helmingi lánsupphæðar varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Fyrir liggur ódagsett excel-skjal með greiðslumati C og A. Ekki verður af skjalinu ráðið frá hverjum það stafar en það var lagt fram af hálfu sóknaraðila ásamt öðrum gögnum um lánveitinguna sem umboðsmanni skuldara voru send f.h.

varnaraðila frá sóknaraðila. Byggir sóknaraðili á því að skjalið hafi verið útbúið af hálfu bankans í undirbúningi lántökunnar og að þannig hafi komið í ljós með skjalinu að greiðslumat hafi í raun gefið neikvæða niðurstöðu. Framlagningu skjalsins eða þessum ályktunum hefur ekki verið mótmælt sérstaklega af hálfu varnaraðila. Á skjali þessu kemur fram að tekjur C skv. launaseðli 1. maí 2005 hafi verið kr. 153.388 fyrir og eftir. Tekjur A skv. launaseðli 1. maí 2005 hafi verið 92.731 fyrir og eftir og einnig 71.930 fyrir og eftir. Tekjur samtals voru því kr. 318.049 fyrir og eftir. Þá var áætlaður framfærslukostnaður hjóna með barn kr. 166.000. Rekstur bifreiða var kr. 25.000 fyrir og eftir og greiðsla lána var kr. 167.887 fyrir en kr. 149.778 eftir. Niðurstaða greiðslumats var kr. -40.838 fyrir og -22.729 eftir. Talin eru upp lán C og A. Þar kemur fram að lán hjá D var kr. 2.827.926 fyrir og eftir, lán frá D kr. 2.837.702 fyrir og eftir, lán frá E kr. 3.677.423 fyrir en kr. 0 eftir, lán frá E kr. 2.261.301 fyrir en kr. 0 eftir, lán frá E kr. 358.507 fyrir en kr. 0 eftir og yfirdráttur frá E kr. 550.000 fyrir en kr. 0 eftir. Þá kemur fram nýtt lán frá sparisjóði kr. 0 fyrir en kr. 7.500.000 eftir. Á skjalið hefur verið handskrifað: „*Reyna að fá veð*“.

Þann 21. júlí 2006 var gerð breyting á sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi. Þar kom fram að skv. beiðni skuldara og M hefði varnaraðili samþykkt að skilmálabreyta veðskuldabréfinu með þeim hætti að M tækist á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á skilvísri og skaðlausri greiðslu skuldabréfsins.

Þann 15. ágúst 2006 var gefið út veðleyfi þar sem varnaraðili heimilaði að á undan veðskuldabréfi hans á B kæmi lán frá D að fjárhæð kr. 17.100.000 sem þinglýst yrði á 1. veðrétti.

Þann 10. febrúar 2011 var gefið út veðleyfi vegna B þar sem D heimilaðist að veðskuldabréf að fjárhæð kr. 800.482 yrði tryggt með 2. veðrétti og þokaði veðréttur varnaraðila fyrir hinu nýja láni.

Þann 2. apríl 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem þess var óskað að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða yrði tekin til gildis hennar. Þann 15. maí 2012 kvað varnaraðili ábyrgð sóknaraðila gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 24. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á skuldabréfi nr. X verði felld niður. Sóknaraðili vísar til þess að greiðslumat hafi ekki verið kynnt fyrir ábyrgðarmanni. Skrifað hafi verið undir niðurstöðu greiðslumats fimm dögum eftir að skuldabréfið hafi verið undirritað sem sé óheimilt samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Ennfremur hafi ábyrgðarmanni ekki verið kynntur bæklingur um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Sóknaraðili bendir á að í skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ komi fram að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið sú að lántaki gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við þágildandi fjárhagsstöðu. Bendir sóknaraðili á að eftir að umboðsmaður skuldara hafi komið inn í mál þetta með sóknaraðila hafi komið í ljós að niðurstaðan um greiðslugetu viðkomandi hafi verið neikvæð um kr. 40.838 fyrir umbeðna lánveitingu og kr. 22.729 eftir. Í skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ virðist því farið með rangt mál.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið án nokkurra fyrirvara um niðurstöðu greiðslumatsins og raunar falli sú málsástæða um sjálfa sig þegar horft sé til þess að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið sú að lántaki gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu.

Bendir varnaraðili á að ekki sé þess getið að sóknaraðili hafi, rétt um ári eftir að hann hafi gengist í ábyrgðina, undirritað skilmálabreytingu en þá hafi hið umþrætta greiðslumat legið fyrir og þær forsendur sem að baki því hafi legið og hafði sóknaraðili því allar forsendur til þess að leggja sjálfstætt mat á skuldbindingu sína með hliðsjón af því að gera eftir atvikum athugasemdir hafi hann talið ástæðu til.

Varnaraðili hafnar því alfarið að nokkuð hafi fram komið í málinu sem réttlætt geti þá niðurstöðu að ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfinu verði felld niður. Varnaraðili hafi að öllu leyti farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og hafi sóknaraðila gefist fjölmörg tækifæri til að koma á framfæri athugasemdum við það verklag sem notast hafi verið við, hafi hann talið að á rétti sínum væri brotið.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila. Við útgáfu skuldabréfsins þann 5. júlí 2005 var fasteign sóknaraðila að B sett að veði. Þann 21. júlí 2006 tókst sóknaraðili einnig á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu skuldabréfsins. Sakarefni málsins lýtur að veðsetningu fasteignar sóknaraðila og sjálfskuldarábyrgð hans á umræddu skuldabréfi.

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. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess. Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð og 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 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ þar sem sóknaraðila var kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats. Hins vegar liggur fyrir ódagsett og óundirritað skjal með greiðslumati C og A, sem sóknaraðili kveður hafa komið með gögnum málsins frá varnaraðila. Hefur varnaraðili ekki mótmælt því eða haldið því fram að skjalið stafi frá einhverjum öðrum. Verður því við það miðað að skjalið stafi frá varnaraðila.

Á áðurnefndu skjali kemur fram að nýtt lán hjá Sparisjóði sé að fjárhæð kr. 7.500.000. Í ljósi þess að fjárhæð lánsins er sú sama og umrætt lán, þess að staða

lánsins var ekki til fyrir lánveitinguna og þess að miðað er við tekjur skv. launaseðli 1. maí 2005 verður að telja greiðslumatið unnið í tengslum við umrædda lánveitingu. Niðurstaða þess greiðslumats var neikvæð um kr. 22.729 eftir lánveitingu og á skjalið er handskrifað: „*Reyna að fá veð*“. Í ljósi þessa hefur sóknaraðili sannað að honum hafi verið kynnt röng niðurstaða greiðslumats með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“. Þar sem niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar skyldi sóknaraðili að staðfesta skriflega að honum hafi verið kynnt það en óskaði eftir því að lán yrði veitt engu að síður, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Slík staðfesting liggur ekki fyrir. Verður varnaraðili að bera hallann af því og þar með hvort sóknaraðili 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 er fallist á að rétt sé að víkja veðsetningu fasteignarinnar að B til hliðar.

Sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X með skjalinu „Breyting á sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi“, dags. 21. júlí 2006. Telja verður að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgðina þar sem hann hafi talið áðurgreinda veðsetningu gilda og þar með talið sig vera í ábyrgð fyrir umræddu skuldabréfi. Í ljósi framangreinds var umrædd ábyrgð þó ekki gild og að auki hafði varnaraðili kynnt sóknaraðila jákvæða niðurstöðu greiðslumats við veðsetningu fasteignar hans að B, sem í raun var neikvæð, eins og áður er fjallað um. Skoða verður vilja sóknaraðila til samningsgerðarinnar og atvik máls með hliðsjón af þessu.

Í ljósi þess að veðsetning fasteignar sóknaraðila skv. skuldabréfinu var ógild var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfsins, þegar sóknaraðili samþykkti að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldabréfinu. Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A á því tímamarki. 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 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi alls framangreinds verður fallist á með sóknaraðila að rétt sé að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila 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:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að B, með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. F, útgefnu af A til varnaraðila er ógild.

Reykjavík, 14. september 2012

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, þriðjudaginn 16. október 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. 101/2012:**

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. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 31. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. júní 2012, 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. 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 með bréfi, dagsettu 15. ágúst 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 12. og 16. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. október 2006 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 7.630.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF, skv. skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 10. veðrétti til tryggingar láninu. Sóknaraðili og C, skrifuðu undir sem þinglýstir eigendur annars vegar og makar þinglýstra eiganda hins vegar. Með undirskrift sinni staðfestu þau að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að þau gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra sem veðleyfisgjafa væri fólgin og töldu hana samrýmast greiðslugetu þeirra. Jafnframt höfðu þau kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit A og D sem ber með sér að hafa verið breytt þann 17. október 2006. Þar kemur fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu voru kr. 322.000. Greiðslubyrði lána var kr. 55.040 fyrir lánveitingu og kr. 111.000 eftir lánveitingu. Þá var annar fastur kostnaður kr. 59.000 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var kr. 140.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. 67.960 fyrir lánveitingu og kr. 12.000 eftir lánveitingu. Breyting á

mánuði var neikvæð um kr. 55.960 og breyting á ári neikvæð um kr. 671.520. Tekið var fram að heildartekjur heimilisins árið 2006 voru kr. 4.499.640, heildareignir kr. 0 og heildarskuldir kr. 2.960.800.

Þann 24. maí 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og fór þess á leit að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 30. maí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veði á B vegna láns nr. X, verði aflétt. Sóknaraðili vísar til þess að ekki hafi verið farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar lánsveðið var veitt, þar sem greiðslumat hafi ekki verið samþykkt af greiðanda né hafi niðurstaða þess verið kynnt ábyrgðarmönnum, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Bendir sóknaraðili á að alltaf þurfi að liggja fyrir staðfesting skuldara á greiðslumatinu, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2011 og 18/2011. Þar með staðfesti skuldari að þær upplýsingar sem fram komi í greiðslumatinu séu réttar. Það hafi ekki verið gert í máli þessu.

Sóknaraðili vísar til þess að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi nýlega staðfest að ábyrgðarmenn gangist í ábyrgð við undirritun skuldabréfs, sbr. úrskurður í máli E gegn Dróma. Bendir sóknaraðili á að greiðslumat í máli þessu sé dagsett fimm dögum eftir að ábyrgðarmenn hafi skrifað undir skuldabréf og þar með fimm dögum eftir að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgðina. Rök bankans um að kaupdagur láns sé eftir undirritun skuldabréfsins haldi því ekki og skipti í raun engu máli þar sem ábyrgðarmenn gangist í ábyrgð við undirritun skuldabréfs. Það sé einnig í samræmi við lög nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Sóknaraðili bendir á að greiðslumat það sem fyrir liggir sé þess eðlis að mögulegt sé að dagsetja það hvenær sem er. Sóknaraðili hafi ekki séð fjárhagsyfirlitið áður en bankinn leggi það nú fram. Það sé ekkert sem sýni að það sé frumrit eða frumgagn í málinu. Enginn skrifi undir skjalið og enginn starfsmaður kvitti á það. Auk þess sé villa í því þar sem viðskiptavinur og maki voru ekki gift á þeim tíma sem lánveiting hafi farið fram. Þau hafi gift sig 16. september 2011 sem renni frekari stoðum undir það að plagg þetta sé sett fram eftir á.

Þá bendir sóknaraðili á að nýlegir dómar sem varnaraðili vísi til séu héraðsdómar sem ekki sé vitað hvort vísað verði til Hæstaréttar og hvort sama niðurstaða falli þar. Því geti þessir dómar ekki talist fordæmisgefandi. Auk þess sé ekki um sambærileg mál að ræða og mál þetta og verið sé að taka á öðrum álitæfnum sem tengist umræddu máli ekki.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að í máli þessu liggir fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara sem sé í samræmi við 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Eins og fram komi neðst á greiðslumatinu hafi

Það verið unnið 17. október 2006. Láns skjöl hafi verið undirrituð 12. október 2006 en kaupdagur lánsins hafi verið 17. október 2006 og því ljóst að lánið hafi ekki verið greitt út til lántaka fyrr en greiðslumat hafi legið fyrir.

Bendir varnaraðili á að við undirritun hafi sóknaraðili samþykkt að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og gert sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans sem veðleyfishafa væri fölgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hafi sóknaraðili staðfest að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sem sé í samræmi við 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulagsins og að meintir annmarkar sem sóknaraðili nefni leiði ekki til ógildingar veðsetningar vegna skuldabréfs nr. X. Vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 máli sínu til stuðnings. Ljóst sé að kvörtunarefni sóknaraðila eigi ekki að leiða til þess að veðsetning á skuldabréfi nr. X verði felld niður.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi, en vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 þar sem það sé staðfest. Feli samkomulagið þannig ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð [sic] sóknaraðila. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri veðsetningu vegna fyrrgreinds veðskuldabréfs. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 17. október 2006. Þrátt fyrir að fjárhagsyfirlitið beri með sér að hafa verið breytt á áður nefndum degi hefur sóknaraðili ekki getað sannað að það hafi verið unnið vegna annarrar lánveitingar en þeirrar sem um er deilt í máli þessu, enda framkvæmt á svipuðum tíma og auk þess var niðurstaða þess jákvæð. Verður því á fjárhagsyfirlitinu byggt. Á fjárhagsyfirlitinu kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 67.960 en eftir lánveitingu væri hann kr. 12.000. Enginn skrifar undir umrætt

fjárhagsyfirlit. Verður á því byggt að varnaraðili hafi framkvæmt greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllt þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að því leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána. Engin slík staðfesting liggur fyrir í málinu.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 lá fyrir að greiðslumat hafði verið framkvæmt og kynnt greiðanda. Það hafði hins vegar ekki verið kynnt ábyrgðarmanni sem hafði þó kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Byggt var á því sjónarmiði í umræddum dómi héraðsdóms að ábyrgðarmaður hefði getað kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað gera það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að lána veð í íbúðinni. Hann hafi skrifað undir skuldabréfið þar sem sérstaklega var tilgreint að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila. Ábyrgðarmaður hafi tekið þá ákvörðun að lána veð í íbúð sinni. Í slíku felst skuldbinding sem honum beri að standa við.

Í máli þessu liggur fyrir að niðurstaða greiðslumats var jákvæð. Sóknaraðili gat kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að gangast í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfinu. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili tók þá ákvörðun að gangast í sjálfskuldarábyrgð en í slíku felst skuldbinding sem henni ber að standa við, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Þessi niðurstaða er í andstöðu við eldri fordæmi nefndarinnar, en hún hlýtur að fylgja fordæmum dómstólanna. Ella myndu aðilar ekki hlíta úrskurðum hennar.

Er í ljósi framangreinds ekki unnt að fallast á það með sóknaraðila að ógilda beri umrædda sjálfskuldarábyrgð, 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, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 16. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Oddur Ólason

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 17. október 2006. Þrátt fyrir að fjárhagsyfirlitið beri með sér að hafa verið breytt á áður nefndum degi hefur sóknaraðili ekki getað sannað að það hafi verið unnið vegna annarrar lánveitingar en þeirrar sem um er deilt í máli þessu, enda framkvæmt á svipuðum tíma og auk þess var niðurstaða þess jákvæð. Verður því á fjárhagsyfirlitinu byggt. Á fjárhagsyfirlitinu kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 67.960 en eftir lánveitingu væri hann kr. 12.000. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Verður á því byggt að varnaraðili hafi framkvæmt greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllt þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að því leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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 upplýsingabæklinga um ábyrgðir.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklinga og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti

ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. að ábyrgðarmanni var ekki kynnt niðurstaða greiðslumats eða bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati eru forsendur til að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B með skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Í ljósi framangreinds er fallist á með sóknaraðila að ógilda veðsetningu fasteignarinnar að B með skuldabréfi nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að B með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila er ógild.

Reykjavík, 16. október 2012.

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 5. október 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. 102/2012**:

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 6. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júní 2012, 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. júní 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 12. júlí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. september og 5. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 8. ágúst 2002 var umsókn um fasteignalán dagsett. A var umsækjandi og B veðstaður, sem sóknaraðili átti. Handskrifað hefur verið á skjalið að A væri á vanskilaskrá. Tekið var fram á umsókninni að umsóknin hefði komið til varnaraðila þann 12. ágúst 2002.

Þann 15. ágúst 2002 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.000.000, gefið út af A til varnaraðila. Fasteignin B, var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar láninu. Sóknaraðili skrifaði undir sem veðþoli. Þann 2. september 2002 var veðskuldabréfinu þinglýst á eignina en A fór með skjalið til þinglýsingar.

Þann 12. september 2002 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda væri kr. -30.352 og eignastaða væri kr. -5.406.000. Tekið var fram að væri áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda með neikvæða niðurstöðu merkti það að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar. Einnig kom fram að greiðandi, ábyrgðarmenn og/eða

Þinglýstir eigendur hefðu fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir höfðu einnig kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um sjálfskuldarábyrgð. Undir þetta skrifuðu A og sóknaraðili. Þá kom eftirfarandi fram: „*Þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gefi það til kynna að greiðandi getur ekki efnt skuldbindingar sínar óskar ábyrgðarmaður/þingl. eigandi eftir að lánið verði engu að síður veitt. Staðfestist það hér með.*“ Undir þetta skrifaði sóknaraðili aftur.

Þann 3. júlí 2009 var veðið flutt yfir á 2. veðrétt fasteignarinnar C.

Þann 17. október 2011 fór umboðsmaður skuldara þess á leit við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila að umrædd lánveiting yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Þann 21. október 2011 svaraði varnaraðili og tók fram að rétt hefði verið staðið að lánveitingunni og að ábyrgðin væri því í fullu gildi. Þann 6. febrúar 2012 kvartaði skuldari, A, til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki vegna umræddrar ábyrgðar og krafðist þess að veðið yrði fellt af íbúð sóknaraðila. Nefndin vísaði málinu frá með úrskurði þann 25. maí 2012 á grundvelli aðildarskorts A.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veð verði fellt af íbúð að C. Sóknaraðili vísar til þess að greiðslumat greiðanda hafi verið gert mánuði eftir að skuldabréf hafi verið gefið út og hálfum mánuði eftir þinglýsingu lánsins. Þar komi fram neikvætt greiðslumat. Sóknaraðili kveður lánsveðið aldrei hafa verið veitt hefðu þær upplýsingar legið fyrir við lánveitinguna.

Bendir sóknaraðili á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga leggi fjármálafyrirtækjum, sem aðild eiga að samkomulaginu skyldur á herðar. Bregðist fjármálafyrirtæki þessari skyldu sinni geti það leitt til þess að ábyrgðarskuldbindingu verði vikið til hliðar í krafti 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005.

Vísar sóknaraðili til þess að fyrir liggi í gögnum málsins að umþrætt veðskuldabréf hafi verið gefið út og veðböndum þinglýst áður en ábyrgðarmaður hafi getað vitað hvaða skuldbindingar hann hafi verið að taka á sig og áður en hann hafi getað kynnt sér greiðslumat. Markmið með samkomulaginu sé m.a. að ábyrgðarmenn geti áttað sig fyrirfram á réttarstöðu ábyrgðarmanna og veðsala og því hvaða skuldbindingu þeir séu að gangast í fyrir aðalskuldara og sannanlega áður en gengist sé undir skuldbindingu með undirritun skjala, hver greiðslustaða skuldara sé. Fyrir liggi í gögnum málsins að hvorugt hafi verið gert fyrr en eftir að til skuldbindingarinnar hafi verið stofnað.

Sóknaraðili mótmælir þeim málatilbúnaði varnaraðila að máli skipti í þessu efni að skuldabréfið hafi ekki verið keypt inn fyrr en eftir 12. september 2009 [sic]. Þá þegar hafi verið stofnað til skuldbindingarinnar og aðalskuldari þar með gert ráð fyrir að fá umbeðið lán. Hafi aðalskuldari enda gert það sem til var ætlast af honum gagnvart varnaraðila. Varnaraðili hafi og samþykkt lánsbeiðni og útbúið skuldaskjölina og sent aðalskuldara og ábyrgðarmanni, án þess að senda jafnframt upplýsingabækling fyrir ábyrgðarmenn eða gera greiðslumat.

Sóknaraðili telur vert að geta þess að reglur samkomulagsins geri ráð fyrir að ábyrgðarmönnum sé kynnt réttarstaða sín og greiðslumat aðalskuldara áður en

skuldaskjöl séu árituð. Séu skuldaskjölin enda hin eiginlegu skilríki fyrir skuldbindingum aðalskuldara og ábyrgðarmanns og útgáfa þeirra marki upphaf skuldbindingarinnar. Hvergi sé í samkomulaginu getið um að nægilegt sé að kynna ábyrgðarmanni réttarstöðu sína og greiðslumat eftir undirritun skjala en áður en skuldabréf sé keypt inn af lánveitanda.

Sóknaraðili bendir á að hvergi komi fram í gögnum málsins að varnaraðili hafi gert sóknaraðila grein fyrir því að hún gæti afturkallað skuldbindingu sína að fram komnu neikvæðu greiðslumati. Þar af leiðandi hafi markmiðum samkomulagsins ekki verið náð gagnvart sóknaraðila, enda hafi hún þá þegar áritað skuldaskjöl sem hafi verið þinglýst.

Vísar sóknaraðili til þess að þar sem ekki liggi fyrir að hún hafi fengið sérstakar upplýsingar um það að hún gæti afturkallað skuldbindingu sína, að fram komnu greiðslumati þá verði að líta svo á að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð með því að samþykkja veðsetningu eignar sinnar, án þess að hafa notið þeirra réttinda sem samkomulagið skapi. Sé því fullt tilefni til að víkja til hliðar veðsetningunni og ógilda hana.

Sóknaraðili vísar til þess að fyrirbyggjandi gögn um verklagsferli hafi ekkert gildi fyrir sóknaraðila að því marki að sóknaraðili hafi ekki tók á því að hafa áhrif á verkferlið. Hins vegar liggi fyrir að verklag varnaraðila í máli þessu sé ekki í samræmi við samkomulagið og að því er virðist ekki eigin verkferla enda beri þeir með sér að greiðslumati beri að ljúka og kynna aðilum fyrir þinglýsingu. Vanhöld á þessu og vafi um áhrif þess á gildi ábyrgðar sóknaraðila verði að leggja á varnaraðila og víkja til hliðar skuldbindingu sóknaraðila.

Sóknaraðili telur að röksemdir um búsetu og starfsstöðvar varnaraðila hafi enga þýðingu í máli þessu og geti ekki haft áhrif á réttarstöðu sóknaraðila. Ekki verði gerðar misstrangar kröfur til fjármálafyrirtækja eftir því hvar þau hafi starfsstöðvar, nema ef vera kynni að strangari kröfur verði gerðar til fyrirtækja þegar enginn starfsmaður þeirra hafi hitt að máli viðsejanda sinn. Ekki hafi komið fram að varnaraðili hafi með nokkrum sjálfstæðum hætti átt samskipti við eða uppfrætt sóknaraðila um stöðu sína. Þvert á móti virðist sem varnaraðili hafi treyst aðalskuldara að fara með umsýslu skjala. Virðist það því hafa átt að vera hlutverk aðalskuldara að afla áritunar sóknaraðila á greiðslumat eftir á. Við þær aðstæður sé þess ekki að vænta að skyldum sérhæfðs fjármálafyrirtækis til að upplýsa ábyrgðarmenn og veðsala um réttarstöðu sína sé fullnægt, en ekki sé almennt ráð fyrir því gert að aðalskuldari sjái um að upplýsa ábyrgðarmenn og veðsala um réttindi sín og réttarstöðu samkvæmt samkomulaginu. Að mati sóknaraðila beri gögn málsins með sér vanrækslu varnaraðila á skyldum sínum gagnvart sóknaraðila í þeim mæli að ekki verði hjá því komist að víkja skuldbindingunni til hliðar.

Sóknaraðili hafnar því að í því felist einhvers konar tvöföld skuldbinding eða staðfesting á vilja hennar þó hún hafi ritað í þá reiti eyðublaðs sem varnaraðili hafi lagt fyrir hana að undirrita og hafi krossað við hvar sóknaraðila bæri að árita.

Byggir sóknaraðili á því að hún hefði ekki undirritað skuldbindinguna hefði henni fyrirfram verið ljós niðurstaða greiðslumats og hefði henni þá þegar verið gerð grein fyrir réttarstöðu sinni sem ábyrgðarmanni eða veðsala. Yfirgnæfandi líkur séu á því að sóknaraðili hefði afturkallað skuldbindingu sína og enn frekar að hún hefði ekki undirgengist hana í öndverðu hefði niðurstaða greiðslumats legið fyrir áður en

skuldaskjöl hafi verið send henni til undirritunar. Sé enda vandséð hvers vegna hún hefði átt að takast á hendur skuldbindinguna sem ábyrgðarmaður, ef fyrirséð hafi verið að aðalskuldari hafi ekki getað greitt. Hefði í því tilviki verið eðlilegra að sóknaraðili hefði sjálfur tekið lánið sem aðalskuldari og veðsali. Sé því þess vegna mótmælt að undirritun sóknaraðila á greiðslumatið gefi til kynna, eins og mál þetta sé vaxið, að sóknaraðili hefði allt að einu samþykkt veðleyfið ef niðurstaða greiðslumats hefði legið fyrir fyrirfram. Hafi enda ekkert komið fram um að varnaraðili hafi sjálfur með forsvaranlegum hætti átt samskipti við sóknaraðila og sé varnaraðili því vart í aðstöðu til að fullyrða nokkuð um vilja sóknaraðila í málinu.

Bendir sóknaraðili á að hafi varnaraðili verið svo viss um vilja sóknaraðila, hafi honum borið að afla sérstakrar yfirlýsingar frá sóknaraðila um að hún hafi verið upplýst um rétt sinn til að afturkalla fyrri skuldbindingu að fram komnu síðbúnu greiðslumati en kysi að nýta sér ekki þann rétt. Það hafi varnaraðili ekki gert. Beri hann því sönnunarbyrði fyrir því að sóknaraðili hafi verið ljóst að hún hafi getað afturkallað skuldbindingu sína, sem þegar hafi verið komin á í veðskjali, sem hafi verið gefið út og þinglýst áður en greiðslumat hafi farið fram. Framkvæmd lánveitingarinnar hafi verið brot á verklagsreglum varnaraðila sem hafi orðið þess valdandi að sóknaraðili hafi ekki verið upplýst um réttarstöðu sína. Af því verði varnaraðili sem fjármálafyrirtæki að bera halla.

Sóknaraðili hafnar áskorun varnaraðila að sanna staðhæfingu sína um að ábyrgð hefði ekki verið veitt. Niðurstaða greiðslumatsins gefi ein og sér til kynna að ólíklegt sé að sóknaraðili hefði veitt samþykki sitt. Sjónarmiðum um tómlæti sé hafnað. Sóknaraðili sem veðsali sé skjólstæðingur varnaraðila í þeim skilningi að varnaraðila hafi borið að upplýsa sóknaraðila um rétt sinn. Hafi sóknaraðili því ekki ástæðu til að ætla að vafamál hafi getað verið uppi um gildi veðsetningarinnar eða samþykkis hennar fyrir veðsetningunni. Hafi varnaraðila verið í lófa lagið að vekja athygli sóknaraðila á rétti sínum og benda henni á að afla sér utanaðkomandi ráðgjafar t.d. við veðflutninga. Það hafi varnaraðili ekki gert. Geti varnaraðili ekki byggt rétt á tómlæti sóknaraðila, enda liggi ekki annað fyrir en að sóknaraðili hafi haldið eðlilega á hagsmunum sínum þegar hún hafi fengið vitneskju um að skuldbinding hennar gæti orkað tvímælis.

Með vísan til ofanritaðs krefst sóknaraðili þess að skuldbinding sóknaraðila gagnvart varnaraðila skuli vikið til hliðar og hún felld niður. Byggir sóknaraðili þá kröfugerð sína á 36. gr. laga nr. 7/1936.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur sérstaka 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 þessum 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 vísar þessu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og í máli nr. 141/2012, héraðsdóms Norðurlands eystra í máli nr. E-25/2011 og héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Vísar varnaraðili til þess að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér *niðurstöðu* greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi *samþykkt* það. Í erindi sóknaraðila sé því borið við að hún hafi í þessum skilningi gengist í ábyrgð áður en hún hafi getað kynnt sér *niðurstöðu* greiðslumatsins. Sú ályktun sóknaraðila sé byggð á misskilningi og rangri lagatúlkun. Kjarni málsins sé sá að sóknaraðili, eins og ábyrgðarmenn almennt, gangist ekki í ábyrgð fyrr en til skuldbindingar stofnist með fullnægjandi hætti.

Bendir varnaraðili á að samkvæmt verklagsferli hafi útgreiðsla lánsins ekki verið framkvæmd fyrr en hakað hafi verið við 14 sundurgreind atriði sem fullnægt skyldi áður en útgreiðsla hafi átt sér stað. Það sé óumdeilt í máli þessu að varnaraðili keypti skuldabréfið af sóknaraðila og greiddi lánsfjárhæðina út þann 19. september 2002 sem hafi verið 7 dögum eftir að móðir sóknaraðila undirritaði greiðslumatið. Samkvæmt þessu og meginreglum kröfuréttar hafi krafa varnaraðila stofnast á hendur sóknaraðila þegar skuldabréfið hafi verið keypt. Ábyrgðarmaðurinn hafi þar með ekki gengist í ábyrgð samkvæmt skuldabréfinu, skv. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins fyrr en við ráðstöfun lánsfjárins þann 19. september 2002.

Varnaraðili leggur áherslu á að aðalskuldari og sóknaraðili hafi búið á Akureyri en eina starfsstöð varnaraðila hafi verið í Reykjavík. Því hafi gögn verið póstsend á milli og dagsetningar ritaðar á skjölin af þeirra hálfu.

Varnaraðili leggur einnig ríka áherslu á að sóknaraðili undirriti greiðslumatið tvívegis. Fyrst undirriti hún það sem þinglesinn eigandi hinnar veðsettu fasteignar. Síðan undirriti hún greiðslumatið sérstaklega til staðfestingar þess að hún óski sérstaklega eftir því að veita veðleyfið þrátt fyrir neikvæða *niðurstöðu* greiðslumatsins. Varnaraðila þyki í ljósi þessa fráleitt og með öllu ósannað í máli þessu að sóknaraðili hefði aldrei veitt veðleyfið ef umræddar upplýsingar hefðu legið fyrir þann dag sem skuldabréfið hafi verið undirritað. Engin gögn hafi verið lögð fram sem staðfesti það eða geri það líklegt. Þvert á móti bendi undirskriftir sóknaraðila á greiðslumatið ótvírætt til þess að hún hafi samþykkt sérstaklega að veita veðleyfið þrátt fyrir neikvæða *niðurstöðu* greiðslumats.

Þá byggir varnaraðili á því að það eitt og sér að um tíu ár séu liðin frá lánveitingunni, án þess að athugasemdir hafi nokkurn tímann verið gerðar, leiði til þess að hafna beri kröfum sóknaraðila sökum tómlætis, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Þá sé á því byggt að hinum langa tíma verði auk þess jafnað til samþykkis sóknaraðila á ábyrgðinni án athugasemda.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C með veðskuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 4.000.000, gefið út af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. F var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi. Ekkert er fram komið um að samtökin hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og

verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess en þeim skilningi hafnað að aðeins sé um að ræða stefnuyfirlýsingu um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

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 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 skjal sem ber heitið „Niðurstöður greiðslumats“. Á skjalinu kemur fram að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda sé kr. -30.352. Undirskrift sóknaraðila er dagsett þann 12. september 2002 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 15. ágúst 2002. 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 15. ágúst 2002 og gekkst þar með í ábyrgðina þann dag og skiptir í því samhengi ekki máli þótt krafa varnaraðila á hendur aðalskuldara hafi ekki stofnast fyrir en við útgreiðslu lánsins tæpum mánuði síðar.

Það verklag varnaraðila að afla fyrst ábyrgðarinnar, en senda varnaraðila síðar til undirritunar skjal með forprentaðri yfirlýsingu hennar um að hún óskaði eftir að lánið yrði veitt þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumats, var til þess fallið að hún gengist í ábyrgðina. Þetta verklag var í brýnni andstöðu við þær skuldbindingar sem fjármálafyrirtæki, þ.á.m. varnaraðili höfðu gengist undir með fyrrnefndu samkomulagi.

Ekki liggja 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 skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 41/2012 og 48/2012.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga er fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu veðsetningar fasteignarinnar að C með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til F.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að C með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til F er ógild.

Reykjavík, 5. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. nóvember 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. 103/2012:**

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. júní 2012, 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. júní 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 með bréfi, dagsettu 21. ágúst 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 18. júní 2007 gengust sóknaraðili og A í sjálfskuldarábyrgð nr. X, að fjárhæð allt að kr. 3.000.000. Sjálfskuldarábyrgðin tryggði yfirdrátt á reikningi B ehf., nr. Y.

Í upphafi árs 2012 fékk sóknaraðili yfirlit yfir ábyrgðir sínar á skuldum annarra við varnaraðila þann 1. janúar 2012. Þeirra á meðal var sjálfskuldarábyrgð nr. X. Vanskil voru að fjárhæð kr. 6.859.002.

Þann 17. febrúar 2012 óskaði sóknaraðili eftir því að ábyrgð nr. X yrði felld niður. Þann 24. maí 2012 fékk sóknaraðili innheimtuviðvörðun vegna ábyrgðar nr. X. Samtals var krafan kr. 3.014.000. Sóknaraðili ítrekaði framangreinda kröfu um niðurfellingu ábyrgðarinnar þann 4. júní 2012, og óskaði jafnframt eftir því að frekari innheimtuaðgerðir á hendur honum yrðu stöðvaðar. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila varðandi ábyrgð nr. X þann 7. júní 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð nr. X verði látin niður falla. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar sóknaraðili tókst á hendur umrædda ábyrgð. Sóknaraðili vísar til þess að samkomulagið taki m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili telur varnaraðila ekki hafa uppfyllt skilyrði 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins við útgáfu ábyrgðarinnar.

Sóknaraðili kveður ákvæði áður nefnds samkomulags hafa verið efnislega lögfest með lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, sbr. 4. gr. Bendir sóknaraðili á að í athugasemdum í greinargerð með 4. gr. frumvarps til laga nr. 32/2009 segi: „*Forsenda þess að lánveitandi geti rækt skyldur sínar gagnvart ábyrgðarmanni er að hann hafi lagt mat sitt á greiðslugetu lántaka. Má um þetta vísa til Hrd. nr. 163/2005. Flutningsmenn telja óþarft að slá föstum þeim viðmiðum sem leggja ber til grundvallar við greiðslumat enda getur framkvæmd í þeim efnum verið háð blæbrigðum meðal lánveitenda. Aðalatriðið er að matið sé forsvaranlegt og byggist á viðurkenndum viðmiðunum. Bendi niðurstaða greiðslumatsins til þess að lántaki geti ekki efnt skuldbindingar sínar skal lánveitandi með skriflegum hætti ráða ábyrgðarmanni frá því að gangast í ábyrgð. Lánveitandi skal einnig ráða skriflega frá ábyrgð ef aðstæður ábyrgðarmanns sjálfs gefa tilefni til. Má um þetta atriði vísa til dóms í Hrd. nr. 3/2003.*“ Bendir sóknaraðili á að þarna séu með ótvíræðum hætti tekin af öll tvímæli um að lánveitandi skuli, áður en ábyrgðarmaður gangist undir íþyngjandi ábyrgðarskuldbindingar, kanna greiðslugetu skuldara, hvort heldur sem hann er einstaklingur eða félag, og kynna ábyrgðarmanni niðurstöður þess mats með skýrum hætti svo hann geti tekið upplýsta ákvörðun um þann gerning að gangast í ábyrgð. Ábyrgð geti haft mikil áhrif á fjárhagsstöðu ábyrgðarmanns, komi til þess að gengið verði að honum um greiðslu viðkomandi skuldar.

Sóknaraðili vísar til þess að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi í fjölmörgum úrskurðum sínum staðfest ofangreindar meginreglur og hafi ítrekað, með vísan til 4. og 5. gr. laga nr. 32/2009, fallist á kröfur ábyrgðarmanna um að fella úr gildi ábyrgðaryfirlýsingar um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslum á lánveitingum til þriðju aðila.

Sóknaraðili bendir á að þrátt fyrir að heiti umrædds samkomulags vísi til skulda einstaklinga, verði að hafa í huga síðari lagasetningu, dómaframkvæmd og úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Ljóst megi vera að tilgangur samkomulagsins og laga nr. 32/2009, sem byggist á umræddu samkomulagi, hafi m.a. verið að koma í veg fyrir að einstaklingar ábyrgðust skuldir þriðju aðila þeim óviðkomandi, hvort sem heldur einstaklinga eða fyrirtækja, án þess að greiðslugeta þeirra væri metin.

Sóknaraðili vísar til þess að í tilviki hans sé um að ræða sjálfskuldarábyrgð vegna fyrirtækis í eigu A, sem sóknaraðili eigi hvorki hluti í né hafi annarra hagsmuna að gæta. Með hliðsjón af þessu sé vandséð að aðrar meginreglur skuli gilda um það lán til fyrirtækis hans heldur en lán til A persónulega, enda liggi munur á veitingu ábyrgðanna einungis í því hvernig A og hans lánveitandi hafi hagað uppsetningu lánveitinga til hans. Sóknaraðili eigi ekki að bera hallann af því.

Samkvæmt öllu framansögðu telur sóknaraðili að fella eigi ábyrgðina niður, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. 6. gr. laga nr. 11/1986.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að fyrir gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi verið í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem kveðið hafi verið á um að gera skyldi greiðslumat á greiðslugetu skuldara við nánar tilgreindar aðstæður. Varnaraðili vísar til þess að af orðalagi 2. gr. samkomulagsins og heiti þess sé ljóst að því sé einungis ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Taki það því ekki til ábyrgða á skuldum einkahlutafélags, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 21/2004, 27/2010 og 29/2011. Þar sem framangreint samkomulag hafi ekki gilt um ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila telur varnaraðili einsýnt að ekki verði á því byggt að reglur samkomulagsins hafi verið brotnar við undirritun umræddrar sjálfskuldarábyrgðar. Þá bendir varnaraðili á að við útgáfu framangreindrar ábyrgðarskuldbindingar 18. júní 2007 hafi engar reglur um gerð greiðslumats við útlán til lögaðila gilt. Þá hafi ákvæði 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki komið í veg fyrir að upplýsingar um fjárhagsstöðu viðskiptavina yrðu veittar ábyrgðarmönnum án sérstaks skriflegs samþykkis viðkomandi aðila. Varnaraðila hafi því hvorki verið heimilt né skylt að upplýsa sóknaraðila um fjárhagsstöðu B ehf. þegar sóknaraðili gekkst undir sjálfskuldarábyrgð til tryggingar á yfirdráttarskuld félagsins.

Með vísan til framangreinds hafnar varnaraðili því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi gilt um ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila og fái síðari lagasetning, dómaframkvæmd og fyrri úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki því ekki breytt. Þá telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri áðurgreinda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila nr. X, til tryggingar yfirdráttar á reikningi B ehf. nr. Y.

Krafa sóknaraðila byggir á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, enda tóku lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn ekki gildi fyrr en 4. apríl 2009 en sóknaraðili gekkst í umþætta ábyrgð þann 18. júní 2007. Þá tók ákvæði 4. gr. laga nr. 32/2009 ekki til ábyrgða sem stofnað var til fyrir gildistöku laganna, sbr. 12. gr. laganna. Verður því ekki byggt á lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, í máli þessu.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 2. mgr. 2. gr. samkomulagsins er sjálfskuldarábyrgð skuldaábyrgð þegar einstaklingur gengst í ábyrgð fyrir annan einstakling [...].

Sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð fyrir B 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. Ekki er unnt að fallast á því að samkomulagið hafi geymt ólögfestar meginreglur, sem hafi í raun gilt um allar ábyrgðarskuldbindingar eða að lög 32/2009 séu til marks um að slíkar meginreglur hafi í raun þegar verið í gildi áður en löggin voru sett. Því er ekki hægt að verða við kröfum sóknaraðila um beitingu á umræddu samkomulagi eða ólögfestum meginreglum. Ekki verður séð að hægt sé að leysa sóknaraðila undan ábyrgð sinni með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

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, 23. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 23. nóvember 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. 104/2012**:

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 30. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. júní 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Athugasemdir bárust ekki frá varnaraðila. Ítrekun var send varnaraðila í tölvupósti en ekki bárust svör frá varnaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. desember 2001 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.200.000 gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 20. desember 2002 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ dagsett. Varðaði skjalið lán A að fjárhæð kr. 1.200.000 með ábyrgð sóknaraðila. Tekið var fram að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Sóknaraðili staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Hakað var við valmöguleikann „Nei“ um að ábyrgðarmaður óskaði eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin en ekki voru settir upphafsstafir við þann valmöguleika, svo sem gert var ráð fyrir. Þá var tekið fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki kom fram hvort niðurstaða greiðslumats benti eða benti ekki til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar.

Þann 25. nóvember 2004 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X, sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 16. apríl 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X, sem sóknaraðili skrifaði undir. Með undirritun sinni staðfesti hann að hafa kynnt sér efni skjalsins auk upphaflegs skuldabréfs og gerði sér grein fyrir ábyrgð sinni. Ef

ábyrgðarskuldbindingin heyrði undir lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn staðfesti sóknaraðili framangreint með tilvísun til viðfests ábyrgðarsamnings.

Þann 14. desember 2011 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir því að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila á láni nr. X, yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvaðst þann 17. janúar 2012 meta ábyrgðina þannig að siðferðislega væri sóknaraðili í fullri ábyrgð fyrir láninu en hvort það stæðist fyrir dómi væri ekki á hreinu og meðan svo væri þá taldi varnaraðili að ábyrgðin væri í gildi nema um annað yrði samið.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 30. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst ógildingar á sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A.

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, A, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Bendir sóknaraðili á að verklag varnaraðila hafi ekki verið í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði sem varnaraðila hafi borið að fylgja, skv. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Með vísan til framangreinds telur sóknaraðili að ógilda eigi ábyrgðina á grundvelli 1. mgr. sbr. 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Athugasemdir bárust ekki frá varnaraðila.

V.

Niðurstaða.

Sakarefni málsins 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, er undirritað af Sambandi íslenskra Sparisjóða f.h. sparisjóða. Varnaraðili var einn þessara sparisjóða. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Ekki liggja fyrir nein gögn um það 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 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 ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið. Ekkert liggur fyrir um hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að varnaraðili hafði með öllu vanrækt skyldur sínar að þessu leyti og verður því ekki byggt á því að réttarstaðan hafi breyst á þessum tíma vegna tómlætis hans eða vegna skilmálabreytinga sem hann féllst á.

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 löggæringna.

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, 23. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 9. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 105/2012:**

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 12. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. júní 2012, 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. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 16. október og 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 25. febrúar 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.350.000 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign skuldara, B, var sett að veði á 6. veðrétti til tryggingar skuldinni. Þá tókust sóknaraðili og C, á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Sóknaraðili staðfesti að hafa kynnt sér efni bréfsins og að hann gerði sér grein í hverju ábyrgð hans væri fólgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hann kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Fyrir liggur fjárhagsyfirlit á A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 12. febrúar 2008. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 551.700. Greiðslubyrði lána var kr. 173.900 fyrir lánveitingu og kr. 193.300 eftir lánveitingu. Þá var annar fastur kostnaður kr. 117.944 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður kr. 166.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. 93.856 fyrir lánveitingu og kr. 74.456 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. -19.400 og breyting á ári var neikvæð um kr. 232.800.

Þann 23. apríl 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem þess var farið á leit að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 22. maí 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 12. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst ógildingar á sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi nr. X. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem greiðslumat og niðurstaða þess hafi hvorki verið undirrituð af aðalskuldara né kynnt ábyrgðarmanni, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Þá hafi ábyrgðarmaður ekki fengið afhentan upplýsingabækling um skuldaábyrgðir.

Sóknaraðili telur ósannað að matið hafi verið framkvæmt. Greiðslumatið sem fyrir liggja hjá F sé eingöngu útprentuð af tölvuskjá en slík útprentun geti ekki talist sönnun á að greiðslumatið hafi verið framkvæmt áður en lánið hafi verið veitt.

Sóknaraðili telur að ofangreindu virtu og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, að ógilda beri ábyrgðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að í máli þessu liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins.

Bendir varnaraðili á að við undirritun hafi sóknaraðili samþykkt að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og gert sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans sem veðleyfishafa væri fólgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hafi sóknaraðili staðfest að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem sóknaraðili nefni leiði ekki til ógildingar sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila. Vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 máli sínu til stuðnings. Þá vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 um gildi sjálfskuldarábyrgðar.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Með vísan til framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag tekur bæði til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgðog þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar á 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.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 12. febrúar 2008. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 93.856 en eftir lánveitingu væri hann kr. 74.456. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti. Af hálfu sóknaraðila eru ekki gerðar athugasemdir við inntak greiðslumatsins, en ljóst virðist að í því hefur greiðslubyrði vegna nýs láns annað hvort vanáætluð, eða að gert hefur verið ráð fyrir að skuldarinn létti á skuldabyrði annarra lána við veitingu lánsins.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána. Engin slík staðfesting liggur fyrir í málinu.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 lá fyrir að greiðslumat hafði verið framkvæmt og kynnt greiðanda. Það hafði hins vegar ekki verið kynnt ábyrgðarmanni sem hafði þó kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðsetningar þriðja aðila. Byggt var á því sjónarmiði í umræddum dómi héraðsdóms að ábyrgðarmaður hefði getað kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað gera það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að lána veð í íbúðinni. Hann hafi skrifað undir skuldabréfið þar sem sérstaklega var tilgreint að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila. Ábyrgðarmaður hafi tekið þá ákvörðun að lána veð í íbúð sinni. Í slíku felist skuldbinding sem honum beri að standa við.

Í máli þessu liggur fyrir að niðurstaða greiðslumats var jákvæð og hefði raunar verið það þótt reiknað hefði verið með viðbótargreiðslubyrði vegna nýs láns að fullu. Sóknaraðili gat kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að gangast í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfinu. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili tók þá ákvörðun að gangast í sjálfskuldarábyrgð en í slíku felst skuldbinding sem honum ber að standa við, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Þessi niðurstaða er í andstöðu við eldri fordæmi nefndarinnar, en hún hlýtur að fylgja fordæmum dómstólanna. Ella myndu aðilar ekki hlíta úrskurðum hennar.

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, 9. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Oddur Ólason

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag tekur bæði til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð og þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar á 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.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 12. febrúar 2008. Þar kemur fram að jákvæður tekjuafgangur sé 93.856 kr. á mánuði fyrir lánveitingu en 74.456 kr. á mánuði eftir lánveitingu, þ.e. gert er ráð fyrir að greiðslubyrði lána aukist um 19.400 kr. á mánuði eftir lántökuna. Skuldabréf nr. X er að fjárhæð 3.350.000 kr., til tíu ára og ber 13,15% vexti auk verðtryggingar. Ljóst er því að mánaðarleg afborgun er á bilinu 60-70.000 kr., jafnvel þó ekki sé gert ráð fyrir verðbótum en um lán með jöfnum afborgunum er að ræða. Því er ljóst að það fær ekki staðist, nema ætlunin hafi verið að verja andvirði lánsins til uppgreiðslu annarra skulda, að greiðslubyrði aukist aðeins um 19.400 kr. við lántökuna. Upplýst er að andvirði skuldabréfsins var lagt inn á reikning aðalskuldara en að öðru leyti hefur varnaraðili ekki getað upplýst um í hvað láninu var varið eða hverju þetta misræmi sætir. Teljum við því ákveðinn vafa leika á því að hið umþrætta greiðslumat hafi í raun verið framkvæmt í tengslum við þessa tilteknu lánveitingu.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.e. að ábyrgðarmanni var ekki kynnt niðurstaða greiðslumats eða bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati, auk þess sem vafi leikur á að umþrætt greiðslumat eigi við um þessa tilteknu lánveitingu eru forsendur til að ógilda sjálfskuldarábyrgð

sóknaraðila vegna skuldabréfs nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur héraðsdóms Reykavíkur í máli nr. E-2375/2011 hafi fordæmisgildi í máli þessu, enda réðist niðurstaða umrædds máls á því að niðurstaða greiðslumats var jákvæð en einnig af því að í skýrslu stefnanda málsins fyrir dóminum kom fram að það hefði engu breytt þótt henni hefði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir skuldabréfið.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF er ógild.

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 16. nóvember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 106/2012:**

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 29. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. júní 2012, 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. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 28. september 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 17. desember 2008 var yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttar á tékkareikningi, einstaklingar, nr. X gefin út til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. umræddu skjali. Reikningseigandi var A og reikningur var Y. Yfirdráttarheimildin var kr. 500.000 og fjárhæð sjálfskuldarábyrgðar var kr. 900.000. Gildistími var til 17. ágúst 2012. Tekið var fram að við lok gildistíma næði ábyrgðin til þeirrar skuldar sem þá væri á tékkareikningnum. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á greiðslu yfirdráttarskuldarinnar. Ekki liggur fyrir hvort meira en helmingi yfirdráttarheimildar við veitingu hennar var varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá FF. Þá var ekki hakað við hvort ábyrgðarmaðurinn hefði óskað eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin eða ekki. Ekki var hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti eða gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Þá kom fram að ábyrgðarmenn staðfestu að hafa kynnt sér skilmála sjálfskuldarábyrgðarinnar og niðurstöðu greiðslumats, hefði þess verið óskað. Með undirritun sinni töldust ábyrgðarmenn samþykkja ábyrgð sína og skilmála hennar.

Sóknaraðili staðfesti að hún hefði fengið afhent og kynnt sér fræðslurit sparisjóðsins um sjálfskuldarábyrgð.

Þann 30. ágúst var sjálfskuldarábyrgð vegna tékkareiknings nr. Z í FF, nr. Þ, gefin út. Ekkert ártal var ritað á skjalið. Reikningseigandi var C og nafn sjálfskuldarábyrgðarmanns var B. Hámarksábyrgð sjálfskuldarábyrgðar var kr. 830.000. Takmarkaðist sjálfskuldarábyrgðin við þá fjárhæð, auk vaxta og kostnaðar við innheimtu skuldarinnar, frá þeim degi sem greiðsluáskorun til skuldara var dagsett. Sjálfskuldarábyrgðinni var ætlað að vara uns skuldbindingin sem henni var ætlað að tryggja yrði greidd að fullu. Ef ábyrgðarmaður óskaði þess að segja upp ábyrgð sinni skyldi hann gera það skriflega. Tæki uppsögnin gildi næsta uppgjörsdag eftir að aðalskuldara hefði verið send tilkynning um uppsögn ábyrgðarinnar. Þá kom fram að sjálfskuldarábyrgðaraðili óskaði ekki eftir að greiðslugeta reikningseiganda yrði metin.

Umboðsmaður skuldara leitaði til varnaraðila, fyrir hönd sóknaraðila vegna ábyrgðar nr. X. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 29. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar á lánnum nr. Z og X verði felld úr gildi. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt við umræddar lánveitingar.

Varðandi ábyrgð nr. Z vísar sóknaraðili til þess að hún hafi ekki afþakkað greiðslumat. Hak á skjalinu hafi verið gert eftir umrædda lánveitingu og ekki af ábyrgðarmönnum.

Varðandi ábyrgð nr. X vísar sóknaraðili til þess að hún hafi ekki afþakkað greiðslumat við lánveitingu.

Þá bendir sóknaraðili á að um útrunnar ábyrgðir sé að ræða og þess vegna sé óskað eftir að ábyrgðir séu dæmdar ógildar og að nafn sóknaraðila verði afmáð af þeim.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til eftirfarandi texta á yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð máli sínu til stuðnings: „Ábyrgðarmenn staðfesta með undirritun sinni að þeir hafi kynnt sér skilmála þessa og niðurstöðu greiðslumats, hafi þess verið óskað. Með undirritun sinni teljast ábyrgðarmenn samþykkja ábyrgð sína og skilmála hennar. Undirritaðir aðilar staðfesta jafnframt að þeim hafi verið afhent og kynnt sér fræðslurit sparisjóðsins um sjálfskuldarábyrgð.“

Varnaraðili bendir á að með vísan til framangreindrar yfirlýsingar hafi sóknaraðili verið upplýstur rækilega um rétt sinn til þess að óska eftir greiðslumati og að lántaki hafi veitt leyfi til að honum yrði kynnt niðurstaða þess. Allt að einu undirriti sóknaraðili yfirlýsingu sem skýrlega beri með sér að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat. Telja verði að sóknaraðili hafi þannig staðfest að ekki væri óskað eftir greiðslumati. Sé ekki vitað að sóknaraðili hafi fyrr en með málskoti til

úrskurðarnefndar undir lok gildistíma ábyrgðarinnar haft uppi staðhæfingar um annað eða þegar lánstími skyldi vera liðinn. Telur bankinn að sóknaraðili geti ekki haldið því fram nú að vilji hans hafi staðið til þess að greiðslumat yrði gert í upphafi, einkum þegar litið sé til þeirra leiðbeininga sem hann hafi sannanlega fengið áður en hann hafi gengist undir skuldbindinguna. Bankinn telur þannig að við ábyrgðartökuna hafi ekki stofnast skylda til að framkvæma greiðslumat. Tómlæti sóknaraðila við það að halda fram hinu gagnstæða renni enn frekari stoðum undir þá túlkun.

Byggir bankinn kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila [sic]. Í ljósi þess beri að hafna kröfum sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða nr. X og nr. Þ.

Í upphafi verður vikið að sjálfskuldarábyrgð nr. Þ, vegna tékkareiknings nr. Z. B er í sjálfskuldarábyrgð fyrir umræddum reikningi. Ekki liggur fyrir umboð B til sóknaraðila vegna umræddrar kröfu. Ekkert er fram komið um að sóknaraðili sé sjálf í ábyrgð vegna reikningsins og verður ekki séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgð B fellda niður, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að. Verður því ekki hjá því komist að vísa þeim hluta kröfu sóknaraðila er lýtur að sjálfskuldarábyrgð nr. Þ frá úrskurðarnefndinni.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður vikið að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila nr. X. Gildistíma ábyrgðarinnar lauk 17. ágúst 2012. Eins og málið er lagt fyrir nefndina gengur hún út frá því að reynt hafi á ábyrgðina á gídlístímanum.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, reikningseiganda reiknings nr. Y, sem yfirdráttur var veittur á. Samkvæmt 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, nema ábyrgðarmaður óskaði sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo yrði ekki gert, enda var ábyrgðin að fjárhæð kr. 900.000. Á skjalinu „Yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð“ var gert ráð fyrir að sóknaraðili gæti óskað eftir að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Ekki var hins vegar hakað við þann möguleika. Ekkert liggur fyrir um að sóknaraðili hafi óskað eftir að greiðslugeta A yrði ekki metin. Verður því að miða við að varnaraðila hafi verið skylt að framkvæma

mat á greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera hallann af því að greiðslumat fór ekki fram og þar með hver niðurstaða þess hefði orðið og hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldarannum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar verði látin standa.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila nr. X, 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, á hendur varnaraðila, FF, varðandi sjálfskuldarábyrgð nr. Þ, er vísað frá.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila nr. X er ógild.

Reykjavík, 16. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 28. september 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. 107/2012:**

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 11. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. júní 2012, 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. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. júlí, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 27. ágúst 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 31. desember 2003 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 7.000.000 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Skuldabréfið var tryggt með 5. veðrétti í fasteigninni B. Sóknaraðili og maki hans samþykktu veðsetninguna með undirritun sinni á skuldabréfið. Með skilmálabreytingu á bréfinu, dags. 16. desember 2004, voru gerðar breytingar á greiðsluskilmálum bréfsins og sóknaraðili gerðist sjálfskuldarábyrgðaraðili að láninu.

Með skuldaraskiptum á láninu, framkvæmdum 15. desember 2005, gerðust C og D, skuldarar að láninu. Að öðru leyti héldust skilmálar bréfsins óbreyttir. Sóknaraðili og maki hans samþykktu skuldaraskiptin með undirritun sinni.

Greiðsluskilmálum bréfsins hefur verið breytt alls þrisvar, þann 16. desember 2004, 11. janúar 2006 og 2. maí 2011.

Þann 10. mars 2008 var veðskuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 6.000.000, í EUR 20%, CHF 40% og JPY 2,42% [sic], gefið út af A ehf. til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Skuldabréfið var tryggt með 5. veðrétti í fasteigninni að B. Sóknaraðili og maki hans samþykktu veðsetninguna með

undirritun sinni á skuldabréfið. Greiðsluskilmálum skuldabréfsins var breytt þann 30. október 2008 og samþykktu sóknaraðili og maki hans það.

Þann 2. desember 2008 voru skuldaraskipti framkvæmd á skuldabréfi nr. Y. C gerðist skuldari að láninu. Eftir að skuldaraskiptin voru framkvæmd hefur greiðsluskilmálum verið breytt þrisvar sinnum, þann 23. apríl 2009, 4. september 2009 og 4. febrúar 2010. Sóknaraðili og maki hans samþykktu allar skilmálabreytingarnar á bréfinu.

Lögmaður sóknaraðila leitaði til varnaraðila og óskaði eftir að veð sem hvíldu á fasteign hans yrðu afmáð. Þann 24. febrúar 2012 hafnaði varnaraðili beiðninni.

Þann 16. mars 2012 sendi Sýslumaðurinn í Hafnarfirði sóknaraðila tilkynningu um nauðungarsölu. Embættinu hafði borist beiðni um nauðungarsölu á eigninni B. Sóknaraðila var tilkynnt að beiðnin yrði tekin fyrir á skrifstofu embættisins 15. júní 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 11. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veð F sem hvíla á fasteign sóknaraðila að B, verði afmáð og ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila metin ógild á þeim grundvelli að greiðendur bréfsins hafi ekki verið greiðslumetnir.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðila hafi verið skylt að framkvæma greiðslumat þegar lánunum var nafnbreytt yfir á einstaklinga 2005 og 2008. Sóknaraðili fellst ekki á að skuldaraskipti teljist ekki til nýrra lánveitinga, enda sé sóknaraðila gert að samþykkja umrædda breytingu og staðfesta ábyrgð og veðsetningu að nýju þegar skuldskeyting eigi sér stað. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi séð sér hag í að fá einstaklinga sem greiðendur á lánin og verði að gera þær kröfur til lánveitenda að hann uppfylli allar þær reglur sem honum sé ætlað að uppfylla samkvæmt samkomulaginu, því samhliða.

Sóknaraðili vísar til þess að í 1. gr. samkomulagsins komi fram ákveðin viljayfirlýsing um að aðilar samkomulagsins séu sammála því að viðhafa þá stefnu að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans. Í ljósi þessa verði að líta svo á að bankanum hafi borið að greiðslumeta greiðanda og tilkynna ábyrgðarmanni/veðsala niðurstöðuna áður en hann hafi tekist á hendur ábyrgðir í hvaða formi sem væri, skv. 2. gr. samkomulagsins. Ekki sé talað um í samkomulaginu að um nýja skuldbindingu þurfi að vera að ræða og líti sóknaraðili því svo á að bankanum hafi borið að kynna sóknaraðila stöðu nýrra greiðenda áður en skuldskeyting eða skuldaraskipti áttu sér stað. Bendir sóknaraðili á að samkomulagið gildi óháð því hvort til nýrrar ábyrgðar sé stofnað með áritun á skuldabréf, víxli eða annars skuldaskjals eða með útgáfu sérstakrar ábyrgðaryfirlýsingar.

Verði ekki fallist á ofangreind rök bendir sóknaraðili á að í fyrrnefndu samkomulagi komi fram stefnuyfirlýsing í 1. gr. sem sé í formi markmiðs. Líta verði til umrædds markmiðs um að lánastofnanir dragi úr vægi ábyrgða einstaklinga. Þess beri að geta að umsækjandi skrifi undir veð og ábyrgð fyrir fyrirtæki sem hann hafi enga aðkomu að né hagsmunatengsl við. Sóknaraðili hafi ekki haft fjárhagslegan ávinning eða vitneskju um það félag og því verði að telja að beita megi samkomulaginu engu að síður um þau tilvik þar sem aðrir en hagsmunaaðilar gangist í

ábyrgðir fyrir félög annarra enda næði greinin annars ekki markmiði sínu. Til stuðnings þessu sé að auki rétt að benda á að fjármálafyrirtæki hafi yfirburðarstöðu þegar komi að slíku mati og því verði að gera þær kröfu til þeirra að þeir framkvæmi og ástundi góð vinnubrögð í skjóli stærðar og sérþekkingar sinnar í lánamálum og viðhafi fagleg vinnubrögð við lánveitingar.

Sóknaraðili bendir á að hann hafi ekki vitað að fjárhagsstaða A ehf. væri slæm. Sóknaraðili hafi aldrei átt hlutafé né gegnt stjórnarstörfum í félaginu og hafi þar af leiðandi engan aðgang að gögnum félagsins. Ljóst sé að varnaraðili hafi verið í mun betri stöðu til að meta slíkt.

Sóknaraðili vísar til þess að hann sé maður á áttæðisaldri og hafi aðeins gerst sekur um það að hafa reynt að aðstoða börn sín í hvívetna. Aldrei í ferlinu hafi honum verið gerð grein fyrir raunverulegri þýðingu skuldbindingarinnar. Varnaraðili hafi útbúið skuldapappírana en hafi ekki sinnt upplýsingaskyldu sinni gagnvart sóknaraðila sem telja verði óeðlilegt.

Sóknaraðili bendir á að í athugasemdum varnaraðila komi fram að sóknaraðili hafi samþykkt allar breytingar á greiðsluskilmálum eftir að skuldaraskiptin áttu sér stað. Það sé rétt að öðru leyti en því að áður en hann hafi staðfest síðustu skilmálabreytinguna hafi dómur gengið í Hæstarétt og mikil réttaróvissa hafi verið um gildi ábyrgða og veðsetninga og hafi sóknaraðili þá fyrst leitað til lögmanns síns vegna málsins, sem hafi ráðlagt honum að standa ekki í vegi fyrir breytingunum en þó yrði gerður fyrirvari um skuldbindingarskyldu hans sem veðsala og ábyrgðarmanns í ljósi Hæstaréttardóms og þannig hafi skjalinu verið þinglýst.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili hafnar því að hafa brotið gegn ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Gildissvið samkomulagsins hafi eingöngu náð, líkt og heiti þess gefi til kynna, til tilvika þegar einstaklingur gekkst í sjálfskuldarábyrgð eða setti fasteign sína að veði til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. mgr. 2. gr. samkomulagsins. Varnaraðila hafi því verið óskyldt að meta greiðslugetu A ehf. áður en sóknaraðili hafi sett fasteign sína að veði til tryggingar skuldum félagsins. Afmörkun þessi á gildissviði samkomulagsins hafi m.a. verið staðfest í málum nr. 27/2010 og 29/2011 fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Bankinn telur að þar sem rétt hafi verið staðið að frágangi skuldaskjalanna og veðsetningu á eign sóknaraðila við lánveitingarnar til A ehf. geti seinni skuldaraskipti á bréfunum ekki valdið því að tryggingar bankans verði felldar niður eða ógiltar, líkt og sóknaraðili krefjist. Þegar skuldaraskiptin voru framkvæmd hafi bankinn verið búinn að kaupa bréfin af A ehf. og frágangi allra viðeigandi skuldaskjala lokið. Bankinn bendir á að skuldaraskipti á lánnum feli ekki í sér að nýtt lán sé veitt heldur eingöngu að nýr aðili verði greiðandi af því. Ef rétt hafi verið staðið að veðsetningu á eign ábyrgðarmanns eða töku sjálfskuldarábyrgðar við lánveitinguna geti seinni tíma breyting ekki valdið ógildi þeirra, jafnvel þótt nýr greiðandi sé einstaklingur í stað lögaðila.

Varnaraðili bendir á að í 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins segi að „sé skuldaábyrgð eða veð sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu ber fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert“. Bankinn telur að

ákvæðið verði eingöngu skýrt samkvæmt orðanna hljóðan og þegar sá skýringarkostur sé lagður til grundvallar sé bersýnilegt að fjármálafyrirtækjum hafi eingöngu borið að meta greiðslugetu skuldara þegar ný trygging, sjálfskuldarábyrgð eða lánsveð, hafi verið sett til tryggingar á fjárhagslegum skuldbindingum skuldara. Samræmisskýring á ákvæðum samkomulagsins leiði einnig til sömu niðurstöðu en öll viðeigandi ákvæði samkomulagsins taki til tilvika þegar ábyrgðarmaður, í upphafi, setji eign sína að veði eða gangist í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar á skuldbindingum einstaklings. Líkt og hafi verið rakið að framan hafi sóknaraðili sett fasteign sína að veði til tryggingar skuldum félagsins A ehf. Þegar sonur sóknaraðila og tengdadóttir hafi gerst skuldarar að lánunum hafi sóknaraðili ekki verið að setja fasteignina að veði til tryggingar á nýrri fjárhagslegri skuldbindingu eða til tryggingar á skuldbindingu sem áður hafi staðið ótryggð heldur hafi hann eingöngu verið að samþykkja nýjan skuldara á lánum sem hann hafi þegar samþykkt að tryggja með veði í fasteign sinni og með skjálfskuldarábyrgð.

Með hliðsjón af framangreindu telur varnaraðili að ákvæði samkomulagsins verði ekki túlkuð þannig að bankanum hafi borið að greiðslumeta nýjan skuldara að láni við skuldaraskipti þar sem veðsali hafi þegar veitt lánsveð í eign sinni og rétt hafi verið staðið að öllum frágangi við lánveitinguna og veðsetninguna.

Þá telur varnaraðili rétt að benda á að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð fyrir félag sem nú sé gjaldþrota. Hefði varnaraðili ekki samþykkt skuldaraskiptin væri sóknaraðili nú í ábyrgð fyrir skuldum þess félags. Hefðu skuldaraskiptin ekki verið búin að eiga sér stað áður en félagið hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta hefðu skuldirnar gjaldfallið, sbr. 99. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti. Bankinn hefði því getað krafist sóknaraðila, sem veðsala og sjálfskuldarábyrgðaraðila um greiðslu skulda á þeim tímapunkti. Skuldaraskiptin hafi því orðið til þess að ekki hafi verið gengið á fyrirbyggjandi tryggingar og í ljósi þess sé óumdeilt að skuldaraskiptin hafi verið sóknaraðila til hagsbóta. Í því samhengi bendir varnaraðili á að tilgangur og markmið samkomulagsins hafi ekki verið að búa til leið fyrir skuldara til að losna undan ábyrgð sem stofnað hafi verið til fyrir mörgum árum og þá með réttum hætti.

Verði ekki fallist á framangreindar málsástæður varnaraðila byggir bankinn kröfur sínar á því að greiðslumat á skuldurum hefði engu breytt um þá ákvörðun sóknaraðila að samþykkja skuldaraskipti á lánunum athugasemdalaust. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar 21. október 2010 þar sem varnaraðili telur að ráða megi að framkvæma þurfi heildarmat á aðstæðum þegar metið sé hvort ógilda eigi veðsetningu fasteignar eða sjálfskuldarábyrgðir ábyrgðarmanna.

Varnaraðili bendir á að skuldabréf nr. X hafi verið keypt af A ehf. þann 31. desember 2003 en þá hafi sóknaraðili veitt félaginu lánsveð í eign sinni. Með skilmálabreytingu, dags. 16. desember 2004, hafi greiðsluskilmálum bréfsins verið breytt en við það tímamark hafi sóknaraðila mátt vera ljóst að fjárhagsstaða félagsins kynni að vera slæm. Þrátt fyrir það hafi sóknaraðili tekið ákvörðun um að gerast einnig sjálfskuldarábyrgðaraðili að láninu, án þess að vera það skylt á einn eða annan hátt. Með sama hætti hafi sóknaraðili samþykkt skuldaraskipti á láninu þann 15. desember 2005 og hafi þá hvorki gert athugasemdir við veðsetningu fasteignar sinnar né sjálfskuldarábyrgðina. Þá hafi greiðsluskilmálum bréfsins verið breytt eftir að skuldaraskiptin hafi átt sér stað og sóknaraðili jafnframt samþykkt þær breytingar.

Varnaraðili vísar til þess að skuldabréf nr. Y hafi verið keypt af A ehf. þann 10. mars 2008, en sóknaraðili hafi veitt félaginu lánsveð í eign sinni til tryggingar endurgreiðslu lánsins. Skuldabréfið hafi verið keypt rúmum 4 árum eftir að láni nr. X hafi verið skilmálabreytt í fyrsta sinn. Varnaraðili telur að sóknaraðila hafi á því

tímamarki mátt vera ljóst að fjárhagsstaða félagsins hafi verið slæm. Þá hafi greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X verið breytt í annað sinn þann 11. janúar 2006. Samt sem áður hafi sóknaraðili tekið ákvörðun um að veita félaginu, með láni nr. Y, nýtt lánsveð í fasteigninni.

Varnaraðili vísar til þess að þegar allar aðstæður málsins séu virtar í heild sinni megi vera ljóst að sóknaraðili hefði heimilað veðsetningu eignarinnar og gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldbindingum, óháð því hver niðurstaða greiðslumatsins hefði verið og ljóst að vilji hans hafi staðið til þess að ábyrgjast skuldir félagsins og síðar meir, sonar síns og tengdadóttur. Þegar allt sé virt telur bankinn að hann hafi starfað í samræmi við heilbrigða og eðlilega viðskiptahætti á fjármálamarkaði. Þá mótmælir bankinn fullyrðingum sóknaraðila um að hann hafi farið gegn markmiðsákvæði 1. gr. samkomulagsins við veðsetningu fasteignar og sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Að öllu framangreindu virtu telur bankinn veðrétt sinn í fasteign sóknaraðila og sjálfskuldarábyrgð hans vera gildan og þ.a.l. krefst hann þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B og sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X og veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með skuldabréfi nr. Y.

Kröfur sóknaraðila byggja alfarið 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 og einnig þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Útgefandi umræddra skuldabréfa 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. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 27/2010. Því er ekki hægt að verða við kröfum sóknaraðila um beitingu á umræddu samkomulagi við útgáfu skuldabréfa nr. X og Y.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að varnaraðila hafi borið að greiðslumeta C og D annars vegar og C hins vegar við skuldaraskipti á lánunum, enda ber fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda þegar sjálfskuldarábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Við skuldaraskiptin var sóknaraðili þegar í sjálfskuldarábyrgð og fasteign hans veðsett til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. X og einnig var fasteign hans þá þegar veðsett samkvæmt skuldabréfi nr. Y. Var varnaraðila í ljósi þess ekki skylt að framkvæma mat á greiðslugetu við skuldaraskiptin.

Þegar af þessari 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, 28. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 12. október 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. 108/2012**:

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 13. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 12. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. júní 2012, 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. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 23. júlí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 28. september og 12. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 5. júlí 2007 undirritaði sóknaraðili skjalið „Ábending vegna lánsveðs“. Þar var sóknaraðila bent á staðreyndir um veðsetningu fasteigna, m.a. að lán sparisjóðsins gætu verið til langs tíma eða allt að 30 ára. Veðsetning varaði því oft í langan tíma. Bent var á að sinni lántakandi ekki greiðsluáskorunum væri skv. heimild í skuldabréfinu og lögum þar að lútandi beðið um uppboð á hinni veðsettu eign. Þá kom fram að dæmin sönnuðu að það gæti leitt til mikilla vandræða fyrir eiganda hinnar veðsettu eignar og á honum gæti lent að greiða skuldina til að forða uppboði á eigninni. Komíð hefði fyrir að eigandi eignar hefði ekki verið í stakk búinn til þess að greiða og eignin þá seld á uppboði. Þess vegna vildi sparisjóðurinn benda á þessi atriði og ítreka fyrir aðilum að kynna sér þau vel og að þeir þyrftu að bera mikið traust til þess aðila sem væri að fá veðið lánað. Með undirritun skjalsins gat eigandi veðs tryggt að hann fengi tilkynningar um vanskil.

Þann 9. júlí 2007 var skjalið „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ dagsett. Þar kom fram að A, væri lántakandi að skuldabréfi að

fjárhæð kr. 3.381.000. Tekið var fram að sóknaraðili yrði ábyrgðarmaður og setti hún upphafsstafi sína við valmöguleika um ósk um að falla frá greiðslumati. Tekið var fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði ekki varið til greiðslu á skuldum lántakanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Með undirritun sinni staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 9. júlí 2007 var íbúðalán, verðtryggt veðskuldabréf, nr. X, að fjárhæð kr. 3.381.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin B, var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili samþykkti veðsetninguna sem þinglýstur eigandi.

Þann 9. júlí 2007 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað, vegna láns að fjárhæð kr. 3.381.000. Þar kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Sérstakur kafli var á skjalinu sem bar yfirskriftina Greiðslumat. Þar kom eftirfarandi 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 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.“* Tekið var fram að ekki yrði meira en helmingi varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í málinu liggur fyrir ódagsett skjal með titlinum „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“. Nýtt lán er skráð að fjárhæð kr. 14.400.000. Í reit yfir skuldir er m.a. veðskuldabréf að fjárhæð kr. 3.381.000 eftir lánveitingu en ekkert fyrir lánveitingu. Einnig kemur fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu hafi verið kr. 96.681 og eftir lánveitingu kr. 3.850. Útborguð laun skv. greiðslumatinu voru kr. 310.000 en á því er jafnframt að finna athugasemd þess efnis að skuldari, A, starfi sem sminka og laun séu sett inn miðað við reikninga sem hún hafi komið með og yfirlit af reikningum. Þá kemur fram að „heildartekjur heimilis“ á árinu 2006 hafi numið 1.480.040 kr.

Í málinu liggur einnig fyrir skjalið „Greiðslumat“ sem skráð hefur verið í kerfi FF þann 4. júlí 2007. Þar kemur fram að afgangur fyrir lánveitingu hafi verið kr. 125.848 og eftir lánveitingu kr. 3.850.

Samkvæmt skattframtali fyrir árið 2006, sem lagt hefur verið fram í málinu, var stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars kr. 1.885.427. Samkvæmt skattframtali fyrir árið 2007 var stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars kr. 3.789.847.

Þann 20. júlí 2007 var íbúðalán, verðtryggt skuldabréf, nr. Y að fjárhæð kr. 14.400.000, gefið út af A til FF.

Þann 26. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði

skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Sama dag kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 12. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess: „*Áð ábyrgð er ógild/ólögleg*“. Sóknaraðili vísar til þess að allt bendi til þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt og þ.a.l. niðurstaða þess ekki kynnt ábyrgðarmanni. Brotið hafi verið á neytendarétti sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, vegna þess að sóknaraðili hafi treyst bankanum til að gera allt rétt og samkvæmt gildandi reglum.

Sóknaraðili vísar til þess að ekkert greiðslumat samþykkt af aðalskuldara liggir fyrir í gögnum málsins. Þá séu upplýsingar á skjalinu „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ óskýrar. Engin dagsetning komi fram á skjalinu og lánsupphæð sem notuð sé til útreikninga bendi á allt aðra lánveitingu. Upplýsingar um tekjur endurspegli ekki raunstöðu aðalskuldara á hjálögðum skattskýrslum.

Bendir sóknaraðili á að í greiðslumati varnaraðila séu ráðstöfunartekjur sagðar kr. 310.000 á mánuði sem ætti að segja að skuldari, A, hafi haft kr. 3.720.000 í árslaun. Í skattskýrslu komi skýrt fram að árslaun séu um kr. 1.480.387 sem geri u.þ.b. kr. 123.000 á mánuði í laun eftir skatt. Samkvæmt þessu hafi greiðslumatið ekki verið rétt unnið. Telur sóknaraðili greiðslumatið ófagmannlega unnið og að starfsfólk viðkomandi stofnunar beri ábyrgðina á því en ekki lántakandi. Sóknaraðili kveðst hafa skrifað undir þar sem skuldari hafi átt að geta staðið við greiðslur en samkvæmt skattskýrslu hafi skuldari átt að fá neikvætt greiðslumat, miðað við tekjurnar kr. 123.000. Hvergi annars staðar komi fram gögn um annað. Starfsmaður varnaraðila hljóti að hafa gert innsláttarvillu við útfyllingu skjala þar sem þær stemmi ekki eða ekki sagt satt um tölur.

Bendir sóknaraðili auk þess á að hún hafi ekki séð umrætt greiðslumat. Þá hafi lántakandi hvergi staðfest greiðslumat og þar af leiðandi hafi varnaraðili ekki haft leyfi til að kynna það fyrir þriðja manni, ábyrgðarmanni. Skuldari hafi ekki fengið tækifæri til að yfirfara niðurstöðu greiðslumats og staðfesta að upplýsingar sem þar komi fram hafi verið réttar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur sérstaka 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 þessum 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 vísar þessu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og í máli nr. 141/2012, héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011 og héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili hafnar kröfu sóknaraðila alfarið með vísan til þess að samkomulaginu hafi verið fylgt fullum fetum. Mat á greiðslugetu lántakanda hafi verið framkvæmt og jákvæð niðurstaða þess hafi verið kynnt sóknaraðila sem hafi staðfest það með undirritun sinni.

Vísar varnaraðili til þess að mat á greiðslugetu lántakanda hafi sannarlega verið framkvæmt vegna umdeildrar skuldbindingar og vísar varnaraðili því til stuðnings til skjalanna „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ og „Greiðslumat“. Hið seinna beri með sér að hafa verið gert þann 4. júlí 2007 og hafi að geyma sömu upplýsingar um greiðslugetu eftir lánveitinguna og skjalið „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“. Sýni það fram á að bæði skjölin hafi verið unnin vegna lánveitinga til fasteignakaupa lántakanda.

Varnaraðili bendir á að samkvæmt greiðslumatinu hafi verið tekið tillit til greiðslubyrði allra lána sóknaraðila, þ.á.m. nýrra lána nr. 120244 og 120245, og hafi niðurstaðan verið jákvæð um kr. 3.850. Staðfesti það að greiðslumatið hafi verið gert vegna láns nr. 120244 sem mál þetta varði.

Varnaraðili mótmælir þeirri staðhæfingu sóknaraðila að tekjur skv. greiðslumatinu endurspegli ekki raunstöðu með vísan til skattframtala vegna árána 2006 og 2007. Samkvæmt framtali vegna tekna árið 2006 hafi tekjur verið samtals kr. 1.480.040. Séu þær tekjur í samræmi við upplýsingar í greiðslumatinu um heildartekjur heimilis árið 2006. Við framkvæmd greiðslumatsins hafi eðli máls samkvæmt ekki verið tekið mið af skattframtali vegna tekna lántakanda árið 2007 enda hafi greiðslumatið verið framkvæmt í júlí 2007. Við framkvæmd greiðslumats sé almennt litið til síðustu þriggja launaseðla lántakanda. Þar sem lántakandi í máli þessu hafi verið verktaki hafi tekjur heimilisins verið miðaðar við þá reikninga og yfirlit sem lántakandi hafi látið varnaraðila í té, líkt og fram komi í athugasemdum við greiðslumatið. Hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að þær tekjur sem hafðar hafi verið til viðmiðunar hafi verið rangar m.v. júlí 2007. Hverju sem því líði beri varnaraðili ekki ábyrgð á greiðslumatinu hafi lántakandi veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn og vísar varnaraðili til yfirlýsingar þess efnis á skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ sem sóknaraðila hafi verið kynnt og hún ritað undir. Telji sóknaraðili að lántakandi hafi gefið rangar upplýsingar um fjárhag sinn verði hún að beina kröfum sínum vegna þess að lántakandanum sjálfum sem beri ábyrgð á upplýsingagjöfni.

Varnaraðili telur jafnframt að krafa sóknaraðila sé niður fallin fyrir tómlæti í ljósi þess að hún hafi ekki haft uppi mótmæli um réttmæti veðsetningarinnar fyrr en nú, fimm árum eftir að til skuldbindingarinnar stofnaðist, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 4871/2011.

Varnaraðili hafnar því að samkomulagið geri áskilnað um að lántakandi þurfi að staðfesta greiðslumatið sérstaklega. Í 3. mgr. 4. gr. sé aðeins gerð krafa um að lántakandi samþykki að ábyrgðarmanni verði kynnt niðurstaða greiðslumatsins en hvergi sé gerð krafa um að lántakandi sjálfur þurfi að samþykkja greiðslumatið sjálft enda sé það byggt á upplýsingum sem hann sjálfur láti í té.

Loks bendir varnaraðili á að sóknaraðili ein taki ábyrgð á eigin undirskrift og geti ekki komist undan ábyrgð á þeim grundvelli að henni hafi verið bent á að skrifa undir á tilteknum stöðum.

V. Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Ekkert er fram komið um að Samband íslenskra sparisjóða hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess en þeim skilningi hafnað að aðeins sé um að ræða stefnuyfirlýsingu um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Í máli þessu liggur fyrir skjalið „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ þar sem afgangur á mánuði fyrir lánveitingu var kr. 96.681 og eftir lánveitingu kr. 3.850. Einnig liggur fyrir skjalið „Greiðslumat“ sem skráð hefur verið í kerfi FF þann 4. júlí 2007. Samkvæmt því var afgangur fyrir lánveitingu kr. 125.848 og eftir lánveitingu kr. 3.850. Enginn skrifar undir umrædd greiðslumöt. Umrædd greiðslumöt bera með sér að hafa verið unnin í tengslum við lánveitingar varnaraðila til A, dags. 9. og 20. júlí 2007, enda eru eftirstöðvar umrædds láns á skjalinu „Greiðslumat vegna lánsúmsóknar“ engar fyrir lánveitingu en kr. 3.381.000 eftir lánveitingu. Þá var skjalið „Greiðslumat“ skráð þann 4. júlí 2007. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. að því leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á þeim skilningi að skylda lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats nái ekki fortakslaust til þess að kynna honum gögn til grundvallar niðurstöðunni og virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn. Í dómnum er jafnframt komist að þeirri niðurstöðu að sú skylda hvíldi ekki á umræddum banka að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar.

Í máli þessu liggja fyrir allitarlegar upplýsingar um hvernig varnaraðili mat greiðslugetu skuldarans. Virðist einsýnt, að varnaraðili hefur byggt útreikninga sína á reikningum sem skuldari hafði gefið út um útselda vinnu sína á árinu 2007. Reikningar fyrir útselda vinnu gefa yfirleitt ekki fyrirvaralaust rétta mynd af raunverulegum tekjum skuldarans af þessari útseldu vinnu. Í þessu tilviki sýndu þessir reikningar auk þess tekjur sem voru um 2,5 sinnum hærrí en heildartekjur skuldarans á árinu 2006. Þrátt fyrir þetta lagði varnaraðili þá til grundvallar mati sínu á getu skuldarans til að greiða. Enda þótt útreikningar varnaraðila sýndu að miðað við þessar glannalegu forsendur væri skuldarinn á mörkum þess að geta staðið undir afborgunum, lét varnaraðili við það sitja að kynna sóknaraðila að „Niðurstaða greiðslumats bendir til þess að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu“.

Samkomulagið um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gerir ekki ríkar kröfur til þess hvernig greiðslumat skuli framkvæmt. Það sem hér hefur verið rakið útilokar þó í raun þá ályktun að varnaraðili hafi verið í góðri trú þegar hann kynnti sóknaraðila þessa niðurstöðu. Staðlaður fyrirvari þess efnis að „Sparisjóðurinn ber ekki ábyrgð á greiðslumatinu ef lántakandi hafi veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn“ fá ekki haggð þessu.

Í ljósi alls 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 löggerna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að B með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 12. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 7. desember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 109/2012**:

**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 nefndir sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 14. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 2. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. júní 2012, 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. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðilum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Samkvæmt fram lögðu skuldabréfi nr. X að fjárhæð kr. 6.000.000, var það gefið út af A til varnaraðila þann 3. janúar 2005.

Þann 3. janúar 2006 var undirrituð lánsútsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 6.000.000 var A. Með skuldabréfinu skyldi greiða upp skuldabréf nr. Y. Gert var ráð fyrir greiðslumati á lánsútsókninni en hún var hvorki fyllt út að því er varðað skuldir eða eignir, né um ráðstöfunartekjur eða greiðslubyrði af öðrum lánnum. Einungis var fyllt inn í greiðslubyrði af nýju láni kr. 1.080.733 árlega og kr. 90.061 mánaðarlega, greiðslubyrði samtals kr. 1.080.733 árlega og kr. 90.061 mánaðarlega og áætlaðan framfærslukostnað og önnur föst útgjöld kr. 1.351.200 árlega og kr. 112.600 mánaðarlega. Ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána voru tilgreindar að fjárhæð kr. -2.431.933 árlega og kr. -202.661 mánaðarlega, en þá var miðað við að engar ráðstöfunartekjur væru fyrir hendi

til að mæta þessum útgjöldum af framfærslukostnaði og greiðslum nýs láns. Lánsúmsókn þessi var eingöngu undirrituð af A, umsækjanda lánsins.

Þann 3. janúar 2006 var tryggingarbréf (tryggt með vísitölu neysluverðs) (lausafé) gefið út. Samkvæmt því gerði A kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum hans eða síðar tilgreinds aðila, við F eða þann sem bankinn vísaði til að samtaldri fjárhæð kr. 6.000.000 væri F sett að veði með 1. veðrétti og uppfærslurétti sumarbústaður í landi B. Tekið var fram að veðsetningin næði ekki til lóðaleigusamnings og lóðaréttinda og var bústaðurinn því veðsettur sem lausafé og skráðist í lausafjárnám. Sóknaraðilar skrifuðu undir tryggingarbréfið sem þinglýstir eigendur. Sumarbústaðurinn var seldur árið 2010.

Fyrir liggur lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. Z, dags. 13. mars 2009. Samkvæmt því var greiðandi að skuldabréfi að fjárhæð kr. 3.900.000 sóknaraðili M. Lánið var tekið til að greiða upp vanskil á láni nr. X og tékkareikning nr. Þ að fjárhæð kr. 2.818.373.

Sóknaraðili M óskaði eftir því við varnaraðila að tekin yrðu til skoðunar mál hans varðandi skuldabréf nr. X. Varnaraðili hafnaði því að fella niður skuldabréf nr. Z þann 23. janúar 2012.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að felldar verði niður ábyrgðir þeirra á skuldum A. Þá er þess krafist að varnaraðili falli frá meintum veðrétti sínum í sumarhúsinu B.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við upphafleg viðskipti. Benda sóknaraðilar á að í ferlinu fram að útgáfu skuldabréfsins hafi þeim ekki verið gerð grein fyrir því að í gildi væri það samkomulag, né á annan hátt látið að því liggja að aðrir kostir væru í stöðunni varðandi lán.

Vísa sóknaraðilar til þess að samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga megi víkja samningi til hliðar í heild eða að hluta eða breyta ef það yrði talið ósanngjarnt að beita honum fyrir sig. Í öllu falli, með vísan til þess hvernig ábyrgð sóknaraðila hafi verið til komin og með vísan til þess að greiðslumat hafi ekki farið fram telja sóknaraðilar að fella beri niður ábyrgð þeirra vegna skulda þriðja manns, A.

Benda sóknaraðilar á að eins og endranær hafi mikið verið lagt upp úr því að veðheimild fengist í fasteign eða söluvænlegu lausafé til tryggingar skuldum A, en ekki sé sóknaraðilum kunnugt um að greiðslugeta hans hafi sérstaklega verið könnuð. Skorað hafi verið á varnaraðila að leggja fram gögn um að svo hafi verið og forsendur og útreikning að baki. Varnaraðili hafi einfaldlega svarað því til að ekki hafi verið þörf á að meta lántaka sérstaklega þar sem ekki hafi verið um að ræða fasteignaveð.

Sóknaraðilar benda á að vegna þess hversu nákominn A sé þeim hafi verið farin sú leið að greiða upp skuldir hans með útgáfu skuldabréfs. Þá hafi enda staðan verið sú að sóknaraðilar hafi talið sig í ábyrgð fyrir skuldum hans, sbr. útgefið tryggingarbréf nr. Æ [sic]. Rétt sé að benda á að burt séð frá því hvort fasteign hafi staðið til tryggingar skuldinni svo sem ábyrgð sóknaraðila hafi kveðið á um, þá séu skiptin að baki ólögmat þegar af þeirri ástæðu að greiðslumat hafi ekki farið fram. Gildi þar einu skilgreining á því hvort sumarbústaður teljist skv. skilningi varnaraðila fasteign eður ei.

Sóknaraðilar telja ljóst að varnaraðili leggi þann skilning í 2. gr. samkomulagsins að greiðslumat og skírskotun til ábyrgðar eigi einungis við þegar fasteignaveð standi til tryggingar skuldum annarra sbr. bréf dags. 23. janúar 2012. Ekki sé unnt að fallast á þessa skýringu enda komi hún hvergi fram í samkomulaginu sjálfu. Sé langsótt að það hafi verið ætlan þeirra sem að því hafi staðið að þrengja samkomulagið með þeim hætti. Þá hafi varnaraðili ekki mótmælt tilvist samkomulagsins eða látið að því liggja að öðru leyti að það ætti ekki við.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að í 1. mgr. 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga segi að samkomulagið takið til „allra skuldaábyrgða, þ.e. sjálfskuldarábyrgða og einfaldra ábyrgða á skuldabréfalánnum, víxlum og öðrum skuldaskjölum, á yfirdráttarheimildum á tékkareikningum og úttektum með kreditkortum“ og einnig þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja *fasteign* sína til tryggingar skuldum annars einstaklings.

Varnaraðili vísar til þess að í 2. gr. samkomulagsins séu tæmandi talin þau tilvik sem samkomulagið hafi tekið til. Þar sem lausafé sé sett að veði til tryggingar skuldum annars manns gildi samkomulagið ekki. Vísast um það til dóms Hæstaréttar í máli nr. 174/2006.

Varnaraðili bendir á að ofangreindur skilningur á eðli veðsins hafi verið staðfestur með því að sala hafi farið fram á bústaðnum á árinu 2010 án athugasemda. Bankinn hafi ekkert fengið greitt af söluandvirði bústaðarins.

Varnaraðili byggir kröfu sína á því að reglur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki átt við þegar tryggingarbréfið hafi verið gefið út með veði í sumarbústað sóknaraðila. Í ljósi þess beri að hafna kröfum sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar og ekki séu efni til að fallast á ógildingu skuldabréfs nr. X með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

V.

Niðurstaða.

Kröfur sóknaraðila, sem njóta aðstoðar lögfræðings, eru ekki svo skýrar sem kostur væri á. Þannig krefjast sóknaraðilar þess að felldar verði niður ábyrgðir þeirra á skuldum A. Þá krefjast sóknaraðilar þess að varnaraðili falli frá meintum veðrétti sínum í sumarhúsinu að B.

Sóknaraðilar leggja ekki fram önnur gögn um ábyrgðir á skuldum A en tryggingarbréf, útgefið 3. janúar 2006, sem tryggt er með veði í sumarhúsi að B. Hins vegar er lögð fram lánsúmsókn sóknaraðila M með skuldabréfi nr. Z, dags. 13. mars 2009, sem m.a. var ráðstafað til að greiða upp skuldir A. Ekki eru þó gerðar neinar kröfur í máli þessu um ógildingu þess bréfs eða endurgreiðslur afborgana. Sóknaraðili M var útgefandi umrædds skuldabréfs og því ekki í ábyrgð samkvæmt því. Ekki liggja því fyrir aðrar ábyrgðir en veðsetning sumarbústaðar að B. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila um að felldar verði niður ábyrgðir sóknaraðila á skuldum A, frá nefndinni.

Samkvæmt framansögðu lýtur sakarefni málsins að veðsetningu sumarbústaðar að B, með tryggingarbréfi, dags. 3. janúar 2006. Sóknaraðilar seldu

umræddan sumarbústað árið 2010. Er tryggingarbréfið tryggt með veði í umræddum sumarbústað, sem er í eigu þriðja aðila. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá eiganda veðandlagsins til að komast að. Verður í ljósi þessa ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila um að varnaraðili falli frá meintum veðrétti sínum, frá nefndinni á grundvelli aðildarskorts sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 7. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 7. desember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 110/2012:**

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 7. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. júní 2012, 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. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 3. apríl 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 566.000 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Staðfesti sóknaraðili með undirskrift sinni að hafa kynnt sér efni bréfsins og gert sér grein fyrir í hverju ábyrgð hennar væri fólgin og taldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hún kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 8. apríl 2008 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Samkvæmt því var A greiðandi að láni að fjárhæð kr. 566.000 en ábyrgðarmenn voru sóknaraðili og B. Ekki var hakað við hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum.

Staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskuðu ábyrgðarmenn eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og settu upphafsstafi sína við það val. Ekki kom fram hver niðurstaða greiðslumats væri.

Kaupdagur skuldabréfsins var 11. apríl 2008. Samkvæmt kaupnótu skuldabréfsins var öllu láninu ráðstafað inn á reikning nr. Y.

Umboðsmaður skuldara sendi varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir að kannað yrði gildi ábyrgðar skv. skuldabréfi nr. X. Þann 8. maí 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 7. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðarskuldbinding nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skuldbindingar 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 hún tókst á hendur ábyrgðina, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Vísar sóknaraðili til þess að með þessari háttsemi hafi varnaraðili brotið gegn ákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að skuldabréfið hafi verið útgefið þann 3. apríl 2008. Þá hafi sóknaraðili afpakað gerð greiðslumats á eyðublaðinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ þann 8. apríl 2008 og 11. apríl 2008 hafi bréfið verið tekið til innheimtu. Það sé því ljóst að mati bankans að skilyrði 1. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið uppfyllt í máli þessu. Orðalag ákvæðisins „áður en hann gengst í ábyrgðina“ verði túlkað sem svo að maður gangist í ábyrgð um leið og skuldbindingin sé greidd út til lántaka, þ.e. við það að ábyrgðin verði virk. Vitaskuld sé það á valdi fjármálastofnunar að greiða út skuldabréf þegar við undirritun þess en til þess beri að líta að í þessu tilviki hafi verið beðið undirritunar allra skjalanna. Fullyrt sé að verklag sparisjóðanna hafi verið á þá lund í fleiri tilvikum. Ekki sé unnt að útskýra með neinni vissu hvernig standi á því að misræmi sé á dagsetningum en leiða megi að því líkur að tíma hafi tekið að afla undirskriftar sóknaraðila í málinu.

Í ljósi ofangreinds fer bankinn fram á að nefndin hafni kröfum sóknaraðila í máli þessu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Umrætt samkomulag 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.

Í máli þessu liggur fyrir að dagsetning undirritunar umrædds skuldabréfs er 3. apríl 2008 og því gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð fyrir A þann dag. 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. Hefur varnaraðili ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga að þessu leyti, en svo virðist sem sóknaraðila hafi fyrst verið bent á að almennt væri gert ráð fyrir greiðslumötum við ábyrgðarskuldbindingar þegar hún óskaði eftir að greiðslumat yrði ekki framkvæmt þann 8. apríl 2008.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgð sóknaraðila til hliðar í ljósi ofangreinds með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga ber að líta til þess að þann 8. apríl 2008 óskaði sóknaraðili sannanlega eftir því að mat á greiðslugetu greiðanda yrði ekki framkvæmt, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Hefur sóknaraðili enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning þeirrar yfirlýsingar hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hennar eða haldið því fram að hún hefði ekki óskað eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin þann 3. apríl 2008, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 37/2012 og 54/2012.

Verður einnig að líta til þess að sóknaraðili skrifaði nafn sitt á skuldabréfið þar sem fram kom að hún hefði kynnt sér efni skuldabréfsins og gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hennar væri fölgin og taldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hún kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í ljósi ofangreinds verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í.

Að öllu þessu virtu verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Ber því 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, 7. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 28. september 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. 111/2012**:

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 20. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 19. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. júní 2012, 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. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 14. ágúst 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 13. september 2007 skrifuðu sóknaraðili og faðir hennar, A, undir kaupsamning um fasteignina B. Samkvæmt kaupsamningnum skyldu sóknaraðili og faðir hennar greiða kaupverðið annars vegar með peningagreiðslu og hins vegar með yfirtöku áhvílandi veðskulda. Á eigninni hvíldu tvö lán, skuldabréf með veði í eigninni útgefin af fyrrum eigendum til FF (nú varnaraðila). Með skuldaraskiptum, framkvæmdum 13. september 2007, yfirtók sóknaraðili lán nr. X og samþykkti faðir sóknaraðila sem þinglýstur eigandi og þá yfirtóku sóknaraðili og faðir hennar lán nr. Y og gerðust samskuldarar að því láni. Í Fasteignaskrá Íslands er sóknaraðili tilgreind sem eigandi að 70% eignarhluta og faðir hennar sem eigandi að 30% eignarhluta.

Þann 12. apríl 2011 óskaði sóknaraðili eftir því við varnaraðila að áhvílandi lán á eigninni yrðu leiðrétt niður í 110% af markaðsverði fasteignarinnar, í samræmi við ákvæði samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Samkvæmt verðmati C og D, löggiltra fasteignasala, dags. 15. apríl 2011, var söluverð fasteignarinnar metið á 14.000.000. Samkvæmt lánayfirliti var uppreiknaður höfuðstóll láns nr. X, alls kr. 13.828.330 og uppreiknaður höfuðstóll

láns nr. Y alls kr. 1.823.469, allt miðað við 1. janúar 2011. Samanlögð fjárhæð áhvílandi veðskulda var því kr. 15.651.799. Í samræmi við ákvæði samkomulagsins voru áhvílandi veðskuldir lækkaðar og færðar niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar. Viðmiðunarfjárhæðin var kr. 15.400.000 og miðaðist lækkunin við þá fjárhæð. Lækkun veðskulda nam því kr. 251.799.

Þann 27. júní 2011 sendi sóknaraðili tölvupóst til umboðsmanns viðskiptavina varnaraðila og fór þess á leit að bankinn endurskoðaði ofangreinda leiðréttingu. Með tölvupósti umboðsmanns viðskiptavina, dags. 4. júlí 2011, var sóknaraðila tilkynnt að ekkert í gögnum málsins gæfi tilefni til endurskoðunar, enda væri það afstaða bankans að verklagsreglnanna hefði í hvívetna verið gætt og að sambærileg mál væru meðhöndluð á sambærilegan hátt.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 19. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess: „*Að F líti á skuldastöðu mína sem einstaklings og skuldir séu niðurfelldar í samræmi við það, samkvæmt 110% leið*“.

Sóknaraðili vísar til þess að eignarhluti hennar í greindu matsverði hafi numið kr. 9.800.000 og hafi þannig lækkað um u.þ.b. 20% frá kaupdegi. Íbúðarskuld sóknaraðila hafi um áramótin verið kr. 13.828.330, þ.e. skuldabréf nr. X. Samkvæmt þessu hafi staða sóknaraðila verið neikvæð um u.þ.b. 4 milljónir króna og það sem sóknaraðili hafi lagt fram tveimur og hálfu ári áður verið horfið og meira til. Sóknaraðili bendir á að faðir hennar hafi alfarið greitt af láni nr. Y og tilgreint það sem sína skuld á skattframtali. Þannig hafi sóknaraðili ekki tilgreint hluta þess sem sína skuld og því ekki fengið útreiknaðar vaxtabætur vegna vaxtagjalda af því láni. Því hafi sóknaraðili ekki reiknað með því að hluti þess yrði tekinn með í útreikninga á því hversu mikla niðurfellingu sóknaraðili gæti fengið á skuldum sínum í tengslum við aðgerðir til lausnar á vanda heimilanna.

Sóknaraðili bendir á að sé eignarhluti hennar hækkaður upp í 110% sé niðurstaðan 10.780.000. Skuld sóknaraðila hafi verið komin hátt í 14 milljónir þannig að niðurfelling í kringum 3 milljónir hafi verið það sem sóknaraðili hafi vænst til, en ekki kr. 250.000 eins og bankinn hafi boðið.

Vísar sóknaraðili til þess að greiðslubyrði hennar vegna húsnæðisláns á árinu 2010 hafi verið kr. 738.127, þ.a. afborgun af nafnverði kr. 114.042. Tekjuskatts- og útsvarsstofn samkvæmt skattframtali hafi verið kr. 1.888.875. Bendir sóknaraðili á að í svari umboðsmanns viðskiptavina varnaraðila hafi komið fram að leiðrétting reiknist að fullu niður að 110% veðsetningu af markaðsvirði, ef greiðslubyrði sé ekki lægri en 20% af heildartekjum. Greiðslubyrði sóknaraðila á árinu 2010 hafi verið rétt undir 40% og því langt umfram þau mörk sem umboðsmaður viðskiptavina vísi til.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Bendir varnaraðili á að í kröfugerð sóknaraðila sé gerð krafa um að varnaraðili líti á skuldastöðu hennar sem einstaklings og að skuldir verði niðurfelldar í samræmi við það, samkvæmt 110% leiðinni. Telur varnaraðili óvíst hvað sú krafa feli í sér en þegar litið sé til rökstuðnings kvörtunarinnar komi fram að sóknaraðili telji að leiðrétting skulda skv. 110% leiðinni skuli taka mið af 70% eignarhluta hennar í fasteigninni en ekki allri

fasteigninni og í því samhengi skuli lán nr. X leiðrétt miðað við ákvæði samkomulagsins. Rökstuðningur varnaraðila beinist að því að mótmæla þeirri kröfu sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að fasteignin að B sé sameign sóknaraðila og föður hennar, en líkt og fram komi í Fasteignaskrá Íslands sé sóknaraðili eigandi að 70% hluta fasteignarinnar og faðir hennar eigandi að 30% hluta. Fasteignin hafi eitt og sama fastanúmerið í Fasteignaskrá Íslands en það merki að eigninni hafi ekki verið skipt upp í fleiri sjálfstæða eignarhluta. Fasteignin sé því óskipt sameign sóknaraðila og föður hennar.

Varnaraðili vísar til þess að í ljósi þess að sóknaraðili og faðir hennar séu sameigendur að fasteigninni og allar áhvílandi veðskuldir á eigninni séu tilkomnar vegna kaupanna telji varnaraðili óumdeilt að það eigi að leiðrétta allar áhvílandi veðskuldir í samræmi við markaðsverð fasteignarinnar. Líkt og fram komi í gr. 1.1 í samkomulaginu sé heimilt að færa veðskuldir sem eru umfram 110% af verðmæti fasteignar niður að 110% af verðmæti eignarinnar. Að mati varnaraðila sé orðalag samkomulagsins afdráttarlaust og gefi ekki svigrúm til þeirrar túlkunar sem sóknaraðili reyni að halda fram, sérstaklega í ljósi atvika máls þessa í heild sinni. Í skilningi samkomulagsins líkist aðstæður sóknaraðila aðstæðum sambýlisfólks sem eigi misjöfn eignarhlutföll í fasteign en beri sameiginlega ábyrgð á áhvílandi veðskuldum. Í slíkum tilvikum hafi áhvílandi veðskuldir verið leiðréttar í samræmi við þá aðferð sem bankinn hafi viðhaft í tilviki sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að í kvörtun sinni fullyrði sóknaraðili að hún hafi ein yfirtekið lán nr. X en að faðir hennar hafi yfirtekið lán nr. Y og sé einn greiðandi að því og því eigi eingöngu að leiðrétta lán nr. X. Varnaraðili bendir á að sú fullyrðing sóknaraðila sé beinlínis röng en hið rétta sé að með skuldaraskiptum framkvæmdum 13. september 2007, hafi sóknaraðili og faðir hennar yfirtekið lán nr. Y og gerst samskuldarar að láninu. Þannig beri sóknaraðili ábyrgð á greiðslu láns nr. Y með öllum eignum sínum, t.d. ef til greiðslufalls kæmi hjá föður hennar. Það sé því óumdeilt að sóknaraðili beri ábyrgð á greiðslu allra áhvílandi veðskulda á fasteigninni, þrátt fyrir að faðir hennar sé samskuldari að öðru láninu. Sú staðreynd geri það að verkum að bankanum hafi borið skv. ákvæðum samkomulagsins að miða leiðréttinguna við allar áhvílandi veðskuldir, m.v. heildarverðmæti fasteignarinnar.

Varnaraðili telur að kröfur sóknaraðila fái enga stoð í ákvæðum samkomulagsins. Varnaraðili bendir á að skv. gr. 1.1 samkomulagsins hafi heimilum þar sem áhvílandi veðskuldir voru umfram 110% af verðmæti fasteignar, boðist að færa veðskuldir sínar niður að 110% af verðmæti eignar en miðað skyldi við uppreiknaða stöðu veðskulda þann 1. janúar 2011. Í gr. 1.2 komi fram að þær skuldir sem færa hafi mátt niður skv. þessum reglum hafi verið þær skuldir sem stofnað hafi verið til vegna fasteignakaupa umsækjanda fyrir árið 2009 og hvíli með veði á eign sem ætluð sé til heimilishalds lántaka en um sé að ræða skuldir sem uppfylli skilyrði til vaxtabóta skv. lögum um tekjuskatt nr. 90/2003. Bendir varnaraðili á að í samkomulaginu sé ekki vikið að því að veðskuldir skuli leiðréttar miðað við einstaka eignarhluta í fasteign sem sé í sameign tveggja eða fleiri aðila. Í því samhengi telji varnaraðili að samkomulagið verði ekki túlkað rýmra en samkvæmt orðanna hljóðan og innan þeirrar túlkunar rúmist kröfur sóknaraðila ekki.

Varnaraðili bendir á að áhvílandi veðskuldir á fasteign sóknaraðila og föður hennar séu allar tilkomnar vegna kaupa þeirra á fasteigninni en líkt og komi fram í kaupsamningi um eignina hafi greiðslutilhöggun m.a. falist í yfirtöku á áhvílandi veðskuldum, þ.e. lánnum nr. X og Y. Þannig sé óumdeilt að áhvílandi veðskuldir á

eigninni hafi verið stofnaðar vegna umræddra fasteignakaupa. Varnaraðila hafi því borið að reikna saman allar áhvílandi veðskuldir á fasteigninni til að geta leiðrétt þær m.v. 110% af verðmæti fasteignarinnar.

Með hliðsjón af öllu ofangreindu telur varnaraðili að við þær aðstæður sem séu uppi í þessu máli, þ.e. að sóknaraðili og faðir hennar hafi verið sameigendur að fasteigninni, sóknaraðili beri ábyrgð á greiðslu allra áhvílandi veðskulda og faðir sóknaraðila hafi borið ábyrgð á greiðslu láns nr. Y með sóknaraðila sé ekki hægt að fallast á með sóknaraðila að ákvæði samkomulagsins skuli túlkuð þannig að miða eigi 110% leiðréttinguna við eignarhluta sóknaraðila í óskiptri sameign. Fer varnaraðili þar af leiðandi fram á að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila verði fært niður í 110% af verðmæti 70% eignarhluta fasteignar sóknaraðila að B.

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. 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 tvö hafi tekið sameiginlega verði fært niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar ef um er að ræða heimili þeirra beggja. 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, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 107/2011.

Með skuldaraskiptum, dags. 13. september 2007, varð sóknaraðili skuldari að skuldabréfi nr. X ein og skuldabréfi nr. Y ásamt föður sínum. Skuldabréfin hvíldu á allri fasteigninni að B, en ekki einungis 70% eignarhluta sóknaraðila.

Samanlögð fjárhæð áhvílandi veðskulda var kr. 15.651.799 en markaðsverð eignarinnar var kr. 14.000.000. Í samræmi við samkomulagið lækkaði varnaraðili áhvílandi veðskuldir sóknaraðila niður að 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar. Lækkunin nam kr. 251.799.

Í ljósi framangreinds hefur varnaraðili farið að samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Verður því 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, 28. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 7. desember 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. 112/2012:**

**M og
F
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 21. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 24. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. júní 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. júlí 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 18. júlí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 22. ágúst 2007 var gert mat á söluverði fasteignarinnar við A að beiðni sóknaraðila. Niðurstaðan var að heildarverð eignarinnar ásamt lóðarréttindum þann 23. ágúst 2007 áætlaðist kr. 28.900.000.

Þann 30. ágúst 2007 var lánsúmsókn sóknaraðila dagsett. Lánsupphæð var kr. 3.000.000 og skuldir til uppgreiðslu voru kr. 3.148.349. Einnig voru niðurstöður greiðslumats á skjalinu þar sem fram kom að afgangur fyrir lánveitingu væri kr. 77.445 og eftir lánveitingu væri hann kr. 147.683. Sóknaraðilar skrifuðu undir umrædda lánsúmsókn.

Þann 30. ágúst 2007 var greiðsluáætlun v/skuldabréfs með vísitölu neysliverðs, fylgiskal skuldabréfs nr. X, dagsett. Þar kom m.a. fram að

heildarlántökukostnaður væri kr. 5.172.164. Sóknaraðili M skrifaði undir en ekki sóknaraðili N.

Þann 2. september 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.000.000, gefið út af sóknaraðilum til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að A var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 27. janúar 2011 sóttu sóknaraðilar um lækkun veðskulda í 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignar þeirra. Verðmat fasteignarinnar var kr. 24.500.000. Veðsetningarhlutfall fasteignarinnar var 133%. Lækkun að fjárhæð kr. 1.126.881 á skuldabréfi nr. X var samþykkt þann 12. júlí 2011.

Fyrir liggur skjalið „Útreikningur veðskulda“. Þar kom fram að lán sóknaraðila hjá varnaraðila hvíldi á 4. veðrétti fasteignarinnar að A. Við lánið á skjalinu hefur verið handskrifað „*Ekki vaxtabótalán*“. Þá hvíldi á 3. veðrétti lán frá Íbúðalánasjóði og var veðsetningarhlutfall 117%. Þá voru lán frá Íbúðalánasjóði á 2. og 1. veðrétti og var veðsetningarhlutfall 105% og 88%. Áhvilandi á fasteigninni voru kr. 32.562.699. Greiðslubyrði var kr. 195.376 sem var 18,6% af tekjum en eftir lækkun var greiðslubyrði kr. 188.615 sem var 18,0% af tekjum. Þá kom fram að árstekjur væru kr. 12.574.327. Á skjalinu kemur fram að hámarks-lækkun miðað við eftirfarandi liði. Miðað skyldi við lægstu töluna; miðað við 110% veðþak kr. 5.612.699; miðað við heimilishagi kr. 7.000.000; vegna tekna kr. 4.741.635; miðað við greiðslubyrði eftir lækkun kr. 1.214.703. Upphæð til lækkunar veðskulda var kr. 1.126.881. Einnig kom fram frádregnar aðrar eignir nettó -87.822 og hámarksupphæð til lækkunar kr. 1.214.703.

Þann 7. október 2011 innti sóknaraðili M varnaraðila eftir því hvað væri að fréttu af 110% umsókninni. Varnaraðili kvaðst sjá samþykkt frá 12. júlí um að lánið yrði lækkað um kr. 1.126.881 og málið ætti að vera komið til L. Varnaraðili kvað L veita upplýsingar um lánið. Þann 23. júní 2012 innti sóknaraðili M varnaraðila eftir lækkuninni. Þann 25. júní 2012 sendi varnaraðili fyrirspurn á L þar sem hann fékk loforð um að málið yrði skoðað. Varnaraðili kvað L taka á sig mistök varðandi lækkun lánsins, þann 28. júní 2012.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 24. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kom eftirfarandi fram undir liðnum kröfur: „*Óskað er eftir að meta hvort sjálfskuldarábyrgðaraðili sé í ábyrgð þar sem hann kvittar ekki undir greiðslumatið. Lánið er á 3. veðrétt eignar okkar, Á 2. veðrétt og þeim 1 er lán frá íbúðarlánasjóði, 110% leið var farið hjá íbúðarlánasjóði og lán á 2 veðrétti lækkað. Lán F á 3. Veðrétti. er því langt fyrir utan 110% leið og óskum við eftir að þetta lán verði afskrifað í samræmi við 110% leið sem viðskipa- Bankarnir fóru þá leið að lækka lán sem voru umfram 110% og ætti þetta lán detti út - lánið var tekið til að gera við íbúðina og greiða þar með af lánnum sem þegar voru á íbúðinni.*“

Sóknaraðilar vísa til stuðnings kröfu sinni til þess að varnaraðili vilji ekki lækka lánin niður í 110% en það sé ekki fyrir hendi greiðslugeta til að greiða af láninu. Þá kvitti sóknaraðili N ekki á greiðslumatið. Bendir sóknaraðili á að Íbúðalánasjóður, sem sé á 2. veðrétti hafi lækkað sitt lán en varnaraðili telji sig ekki þurfa að gera það þrátt fyrir að vera á 3. veðrétti.

Sóknaraðilar benda á að umþrætt lán hafi verið vegna íbúðakaupa. Sóknaraðilar telja að varnaraðili geti ekki staðið á því að vinna ekki eins og viðskiptabankarnir. Það hafi ekki verið val sóknaraðila að lánið yrði fært til F og því finnst sóknaraðilum ekki hægt að þau fái ekki jafnan rétt og aðrir viðskiptavinir annarra viðskiptabanka. Varnaraðili veiti ekki neina þjónustu, hann haldi fólki í gíslingu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varðandi kröfu um að metið verði gildi „sjálfskuldarábyrgðar“ bendir varnaraðili á að hvorki hafi verið gengist í sjálfskuldarábyrgð né veitt lánsveð til tryggingar skuldbindingu þeirra hjóna og því eigi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga ekki við í þessu tilviki.

Varnaraðili fellst ekki á að lánið verði afskrifað að öllu leyti. Líkt og fram komi á skjalinu „Útreikningur á lækkun veðskulda í 110%“ þá sé hámarkslækkun veðskulda miðuð við þá tölu sem lægst sé af þar tilgreindum viðmiðunum. Í tilviki sóknaraðila hafi hámarkslækkun verið miðuð við greiðslubyrði eftir lækkun veðskulda. Sú viðmiðun sé byggð á ákvæði 2.4 gr. samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila en samkvæmt fyrirvara sparisjóðanna sé lækkun skulda einnig háð skilyrði þess ákvæðis. Í samræmi við 2.4 gr. sé ekki gert ráð fyrir því að niðurfelling skulda leiði til þess að greiðslubyrði af veðskuldum fari niður fyrir 18% af tekjum ársins 2010. Með lækkun að fjárhæð 1.126.881 sem varnaraðili hafi þegar samþykkt sé greiðslubyrði sóknaraðila af veðskuldum nú 18% af tekjum ársins 2010 og telji varnaraðili af þeirri ástæðu, í samræmi við ákvæði 110% samkomulagsins, ekki forsendur til að verða við kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kom eftirfarandi fram undir liðnum kröfur: *„Óskað er eftir að meta hvort sjálfskuldarábyrgðaraðili sé í ábyrgð þar sem hann kvittar ekki undir greiðslumatið. Lánið er á 3. veðrétt eignar okkar, Á 2. veðrétt og þeim 1 er lán frá íbúðarlánasjóði, 110% leið var farin hjá íbúðarlánasjóði og lán á 2 veðrétti lækkað. Lán F á 3. Veðrétti. er því langt fyrir utan 110% leið og óskum við eftir að þetta lán verði afskrifað í samræmi við 110% leið sem viðskipa- Bankarnir fóru þá leið að lækka lán sem voru umfram 110% og ætti þetta lán detti út - lánið var tekið til að gera við íbúðina og greiða þar með af lánum sem þegar voru á íbúðinni.“*

Á láni nr. X er ekki sjálfskuldarábyrgðaraðili eða lánsveð. Sóknaraðilar gáfu út umrætt skuldabréf og eru eigendur fasteignarinnar að A. Verður því ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila að því er varðar niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar á umræddu láni.

Sakarefni málsins lýtur því að niðurfærslu veðskulda í 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar að A.

Réttur sóknaraðila til niðurfærslu byggir á samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Í samkomulaginu

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. Í gr. 1.5 er fjallað um lækkun veðskulda. Lántakar sem eru með veðsetningu umfram 110% af verðmæti fasteignar geta sótt um niðurfellingu um allt að 4 m.kr. fyrir einstaklinga og 7 m.kr. fyrir einstæða foreldra, sambýlisfólk og hjón að uppfylltum skilyrðum. Mælt er fyrir um skilyrði niðurfærslu hjá fjármálafyrirtækjum og Íbúðalánasjóði í gr. 1.5.1.a þar sem fram kemur að lækkunin sé einungis háð skilyrðum skv. gr. 2.1 og 2.2. Í 2. gr. samkomulagsins er fjallað um skilyrði fyrir niðurfellingu skulda. Samkvæmt gr. 2.1 er það 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. Í gr. 2.2 kemur fram 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 lýsa því yfir skriflega. Ef veðrymi er á aðfararhæfum eignum lækkar niðurfærsla veðskulda sem því nemur. Þá er samkvæmt gr. 2.4 að jafnaði ekki gert ráð fyrir því að niðurfelling skulda samkvæmt framangreindu úrræði leiði til þess að greiðslubyrði af áhvílandi fasteignaveðlánnum fari niður fyrir 18% af tekjum ársins 2010.

Sparisjóðirnir að SpKef sparisjóði undanskildum gerðu svohljóðandi fyrirvara við undirskrift samkomulags lánveitenda á íbúalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila: „Grein 1.5.1 liður a verði auk skilyrða gr. 2.1. og 2.2. háð skilyrði skv. 2.4.“ Samkvæmt því er lækkun veðskulda að 110% af verðmæti fasteignar hjá varnaraðila einnig háð skilyrði gr. 2.4 í samkomulaginu.

Samkvæmt skjalinu „Útreikningur á lækkun veðskulda í 110%“ hjá sóknaraðilum var lán sóknaraðila hjá varnaraðila í 133% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar, þann 1. janúar 2011. Hvíldi lánið á 4. veðrétti fasteignarinnar en lánið á 3. veðrétti fasteignarinnar stóð í 117% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar. Samkvæmt gr. 2.4 samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra eigna er það eitt af skilyrðum niðurfellingar skulda að ekki sé að jafnaði gert ráð fyrir því að niðurfelling skulda leiði til þess að greiðslubyrði af áhvílandi fasteignaveðlánnum fari niður fyrir 18% af tekjum ársins 2010. Greiðslubyrði fyrir lækkun var kr. 195.376 og var það 18,6% af tekjum ársins 2010 en 18% af tekjum ársins var kr. 188.615. Mismunur þess er kr. 6.761 sem var það sem greiðslubyrði láns sóknaraðila hjá varnaraðila skyldi lækka um, þ.e. úr kr. 23.716 í kr. 16.955 eða um 28,5%. Miðað við það skilyrði skyldi lækka veðskuldir um kr. 1.126.881.

Samkvæmt framansögðu stóð varnaraðili við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Verður því ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 7. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 5. október 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. 113/2012**:

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 21. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. júní 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 30. júlí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. nóvember 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.550.000 gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Var skuldabréfið útgefið vegna sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila til tryggingar á yfirdrætti á tékkareikningi A nr. Y hjá FF. Ábyrgðir þessar voru veittar í tvennu lagi, þ.e. nr. Z, útg. 18. janúar 1999, að fjárhæð kr. 1.250.000 og nr. Þ, útg. 3. mars 2000, upphaflega að fjárhæð kr. 2.000.000, alls kr. 3.250.000.

Þann 20. nóvember 2007 var skuldabréf nr. Æ, að fjárhæð kr. 5.000.000 gefið út af sóknaraðila til L. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur L skv. skuldabréfinu. Skuldabréfið var gefið út vegna sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi A nr. Ö, útg. 9. nóvember 2004, að fjárhæð kr. 8.875.000 og sjálfskuldarábyrgðar B, eiginkonu sóknaraðila, til tryggingar á skuldabréfum A nr. R, útg. 9. nóvember 2004, að fjárhæð kr. 8.210.000 og nr. S, útg. 9. nóvember 2004, að fjárhæð kr. 6.075.000.

Fyrir liggur í málinu skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Ö“ þar sem fram kemur að meira en helmingi lánsfjár verði varið til greiðslu á skuldum greiðanda

eða annarra hjá Sparisjóðnum. Þá hafi sjálfskuldarábyrgðaraðilar staðfest með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt og setti upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000.

Einnig liggur fyrir skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga R“ sem er að efni til sambærilegt skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Ö“ en þar óskaði B, eiginkona sóknaraðila, eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Þá liggur fyrir skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga S“ sem einnig er sambærilegt framangreindum skjölum en B óskaði þar eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin.

Þann 20. nóvember 2007 var skjalið „Yfirlýsing um fullnaðaruppgjör“ dagsett. Þar kom fram að með útgáfu og afhendingu á skuldabréfi að fjárhæð kr. 5.000.000 væri því lýst yfir að sóknaraðili og B hefðu að fullu og öllu staðið skil á ábyrgðum sínum vegna skulda A hjá L. Nánar tiltekið væri um að ræða lán nr. R, S og Ö sem ýmist M eða B ábyrgðust fyrir A. L felldi niður ábyrgðarskuldbindingar M og B við móttöku áður nefnds skuldabréfs og framseldi með yfirlýsingunni framkröfu á hendur A og eftir atvikum öðrum ábyrgðarmönnum að þessum skuldbindingum.

Þann 2. mars 2012 hafði umboðsmaður skuldara samband við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila vegna lánveitinga Y, Ö, R og S. Óskaði umboðsmaður skuldara eftir því að umræddar ábyrgðaryfirlýsingar yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis þeirra. Þann 6. mars kvað varnaraðili að búið væri að afskrifa umrædd lán en ekkert fyndist um reikning nr. Y. Umboðsmaður skuldara óskaði nánari skýringa þann 6. mars. Varnaraðili sagði þann 7. mars að búið væri að afskrifa lánið og sóknaraðili og B væru dottin út sem ábyrgðaraðilar. Hvað varðaði Y innti varnaraðili umboðsmann skuldara eftir því hvort númerið væri rétt. Þann 8. mars sagði umboðsmaður skuldara að sóknaraðili hefði tekið lán nr X til að greiða sinn hluta vegna vanskila yfirdráttarheimildar á tékkareikningi. Þá hefði sóknaraðili einnig greitt sinn hluta ábyrgðar vegna ábyrgðarskuldbindinga sem hann hefði gengist í vegna skuldabréfa nr. Ö, R og S. Umboðsmaður skuldara óskaði eftir upplýsingum og gögn ásamt rökstuddri afstöðu vegna upprunalegra ábyrgðarskuldbindinga. Þann 10. maí sagðist varnaraðili vera að fara að leggja mál sóknaraðila fyrir lánanefndina vegna skuldabréfs nr. X. Varnaraðili tilkynnti umboðsmanni skuldara þann 22. maí að samþykkt hefði verið að endurgreiða sóknaraðila alls kr. 382.912 sem hann hefði innt af hendi vegna skuldabréfs nr. X. Umboðsmaður skuldara innti varnaraðila eftir afstöðu varðandi lánveitingu nr. Æ þann 24. maí. Fyrirspurnin var ítrekuð 11. júní. Ekki bárust svör frá varnaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 21. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu vegna afborgana af skuldabréfi nr. X, kr. 2.052.613, ásamt vöxtum og skuldabréfi nr. Æ, kr. 2.859.456 ásamt vöxtum. Einnig krefst sóknaraðili endurgreiðslu á innheimtukostnaði varnaraðila vegna tékkareiknings nr. Y, kr. 450.000 ásamt vöxtum.

Sóknaraðili telur að ekki hafi verið staðið löglega að greiðslumati á aðalskuldara á tékkareikningi nr. Y og skuldabréfum nr. Ö, R og S.

Varðandi yfirdrátt á tékkareikning nr. Y sem sóknaraðili greiddi með skuldabréfi nr. X vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi viðurkennt að ekki hafi verið staðið rétt að greiðslumati á aðalskuldara tékkareikningsins. Einnig hafi varnaraðili sett það að skilyrði fyrir samkomulagi að sóknaraðili greiddi innheimtukostnað hans vegna reikningsins. Vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili neiti að greiða að fullu þær afborganir sem sóknaraðili hafi greitt af skuldabréfi nr. X.

Varðandi lán nr. Ö, R og S sem sóknaraðili greiddi upp með skuldabréfi nr. Æ vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á aðalskuldara. Þannig hafi bankinn ekki tryggt nægilega að sóknaraðili væri rétt upplýstur um fjárhagsstöðu aðalskuldara við stofnun upprunalegu ábyrgðarskuldbindinganna þriggja. Bendir varnaraðili á að hefði niðurstaða greiðslumats verið neikvæð hefði hann líklegast ekki skrifað undir sem ábyrgðarmaður. Þá bendir sóknaraðili á að afstaða varnaraðila hafi ekki fengist vegna umrædds láns, þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir umboðsmanns skuldara.

Sóknaraðili telur ekki rétt að tala um tómlæti af hans hálfu þar sem hann sé enn þá að borga mánaðarlega af láninu sem bankinn hafi látið hann taka til að borga vanskil á upprunalegum lánveitingum. Sóknaraðili kveðst hafa talið að bankinn hafi gert allt samkvæmt gildandi lagareglum og þess vegna hafi hann lagt allt sitt traust í hendur bankans en nú telji sóknaraðili að bankinn hafi brotið gegn neytendarétti sem varinn sé í 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila varðandi skuldabréf nr. X og endurgreiðslu á innheimtukostnaði FF vegna tékkareiknings nr. Y verði hafnað. Varnaraðili krefst aðallega frávísunar hvað varðar þann hluta kvörtunarinnar sem lýtur að skuldabréfi sóknaraðila nr. Æ en til vara að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili tekur fram hvað varðar kröfu um endurgreiðslu afborgana af skuldabréfi nr. X vegna sjálfskuldarábyrgða Z og Þ og hins vegar kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu á innheimtukostnaði FF vegna tékkareiknings nr. Y að þar sem ekki hafi verið farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu umræddra sjálfskuldarábyrgða hafi bankinn samþykkt 16. maí 2012 að endurgreiða sóknaraðila þá fjárhæð sem hann hafði greitt af umræddu skuldabréfi frá 1. nóvember 2008 til 1. maí 2012, alls kr. 382.912. Miðaðist framangreint endurgreiðslutímamark við stofnun F 9. október 2008. Innheimtukostnaður FF vegna tékkareiknings nr. Y hafi fallið á sóknaraðila fyrir 9. október 2008. Varnaraðili fellst ekki á að hann geti borið ábyrgð á greiðslum sem greiddar hafi verið fyrir 9. október 2008. Sú niðurstaða styðjist við almenningar reglur um endurgreiðslu ofgreidds fjár og dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-5215/2010. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili verði að beina kröfu um endurgreiðslu greiðslna sem greiddar hafi verið fyrir 1. nóvember 2008 og endurgreiðslu á innheimtukostnaði FF vegna tékkareiknings nr. Y gegn þrotabúi FF.

Að öllu framangreindu virtu hafnar varnaraðili endurgreiðsluskyldu vegna greiðslna sóknaraðila til FF fyrir 9. október 2008. Varnaraðili telur því að hafna beri kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana af skuldabréfi nr. X ásamt vöxtum og endurgreiðslu á innheimtukostnaði FF vegna tékkareiknings nr. Y.

Varnaraðili krefst aðallega frávísunar hvað varðar þann hluta kvörtunarinnar sem lýtur að skuldabréfi sóknaraðila nr. Æ vegna sjálfskuldarábyrgðar hans til

tryggingar skuldabréfi nr. Ö og sjálfskuldaábyrgða B á skuldabréfum nr. R og S. Vísar varnaraðili til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Telur varnaraðili framlögð gögn sóknaraðila ekki sanna að hann hafi beint kröfum sínum að varnaraðila og að þeim hafi verið hafnað.

Verði ekki fallist á kröfu um frávísun krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til þess að af lánaskjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegum lánveitingum. Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umræddar lánveitingar og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar sjálfskuldarábyrgða. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings. Þá vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-760/2012.

Þá telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindra sjálfskuldarábyrgða falla niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili og eiginkona hans hafi ritað undir áður nefndar ábyrgðaryfirlýsingar 9. nóvember 2004 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðirnar með bréfi umboðsmanns skuldara, dags. 2. mars 2012, fyrir þeirra hönd eða rúnum sjö árum eftir að þau hafi gengist í umræddar ábyrgðir. Varnaraðili vísar þessu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili telur að lokum rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgðir vegna fyrrgreindra skuldabréfa. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana af skuldabréfi nr. Æ.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila og B á skuldabréfum nr. Ö, R og S útgefnum af A til L, greiðslu þeirra með skuldabréfi nr. Æ, gildi þess og endurgreiðslu afborgana þess. Þá lýtur ágreiningur aðila að endurgreiðslu afborgana af skuldabréfi nr. X til FF fyrir 9. október 2008 og greiðslu sóknaraðila á innheimtukostnaði til FF vegna tékkareiknings A nr. Y, kr. 450.000.

Í upphafi verður fjallað um þann hluta kröfu sóknaraðila er varðar skuldabréf nr. X og endurgreiðslu afborgana þess og innheimtukostnaðar að fjárhæð kr. 450.000.

Krafa sóknaraðila er um endurgreiðslu ofgreidds fjár. Varnaraðili féllst þann 16. maí 2012 á að endurgreiða sóknaraðila þá fjárhæð sem sóknaraðili hafði greitt af umræddu skuldabréfi frá 1. nóvember 2008, þegar varnaraðili hafði eignast kröfuna, til 1. maí 2012, alls kr. 382.912. Miðaðist endurgreiðslutímamarkið við stofnun varnaraðila þann 9. október 2008 og ráðstöfun kröfunnar til hans.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, dags. 9. október 2008 var tekin ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Í ákvörðuninni er ekki mælt fyrir um að kröfum á FF um endurgreiðslu ofgreidds fjár yrði ráðstafað til F, nú F. Verður varnaraðili því einungis krafinn um endurgreiðslu ofgreidds fjár eftir að hann eignaðist kröfuna, þ.e. 9. október 2008. Varnaraðili hefur fallist á að endurgreiða sóknaraðila það sem greitt hefur verið eftir það tímamark, kr. 382.912, en

ekki er deilt um þá fjárhæð. Í ljósi þess verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana af skuldabréfi nr. X fyrir 9. október 2008 og kröfu um endurgreiðslu innheimtukostnaðar vegna tékkareiknings nr. Y.

Þá verður víkið að kröfu sóknaraðila er varðar skuldabréf nr. Æ. Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu vegna skuldabréfs nr. Æ verði vísað frá en til vara að henni verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni um frávísun vísar varnaraðili til 5. gr. samþykka um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki um að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns. Bendir varnaraðili á að ekki sé sannað að sóknaraðili hafi beint kröfum sínum að varnaraðila og þeim hafi verið hafnað.

Í 5. gr. samþykka 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. Umboðsmaður skuldara óskaði eftir afstöðu varnaraðila til gildis ábyrgða skv. skuldabréfum nr. Ö, R og S með tölvupósti, dags. 2. mars 2012. Varnaraðili var nánar inntur afstöðu sinnar til gildis upprunalegu ábyrgðaranna þann 8. mars. Þá innti umboðsmaður skuldara varnaraðila eftir afstöðu varðandi lánveitingu nr. Æ þann 24. maí og var fyrirspurnin ítrekuð þann 11. júní. Ekki hafa borist svör frá varnaraðila.

Í ljósi þess að umboðsmaður skuldara, fyrir hönd sóknaraðila og B, hefur ítrekað innt varnaraðila eftir gildi ábyrgða skv. skuldabréfum nr. Ö, R og S og gildi skuldabréfs nr. Æ verður ekki fallist á með varnaraðila að sóknaraðili hafi ekki beint kröfum sínum að varnaraðila. Þrátt fyrir að varnaraðili hafi ekki svarað ítrekuðum beiðnum umboðsmanns skuldara verður að telja skilyrði 5. gr. samþykktanna uppfyllt enda er þar einnig tekið fram að það sé skilyrði að ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. L var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að L hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfa nr. Ö, R og S. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðili skylt að meta greiðslugetu A, enda nam ábyrgð ábyrgðarmanna á skuldum viðkomandi 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 og B, hefðu eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið.

Vísan varnaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings fær ekki staðist, en í því máli réði úrslitum sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns sem sýndi að hefði tekist á hendur ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist greiðslumat. Þá vísar varnaraðili til dóms Héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-760/2012, en í því máli réðist niðurstaðan m.a. af sérstakri heimild hjóna og sambúðarfólks, samkvæmt umræddu samkomulagi um ábyrgðir, til að frábiðja sér greiðslumat vegna ábyrgða hvort fyrir annað.

Í ljósi ofangreinds hefðu verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Ö og ábyrgð B á skuldabréfum nr. R og S á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, en þar sem umræddar sjálfskuldarábyrgðir féllu niður við útgáfu skuldabréfs sóknaraðila nr. Æ, verður ábyrgðunum eðli máls samkvæmt ekki vikið til hliðar.

Þann 20. nóvember 2007 var skuldabréf nr. Æ, að fjárhæð kr. 5.000.000, gefið út af sóknaraðila til L. Með útgáfu þessa skuldabréfs og þeirri yfirlýsingu sem áður var lýst, stofnaðist gildur samningur milli sóknaraðila og varnaraðila. Krefst sóknaraðili nú endurgreiðslu á afborgunum skuldabréfsins. Lesa má út úr kröfu sóknaraðila að hann telji skuldabréfið ógilt vegna ógildis fyrrgreindra krafna, sem greiddar voru með því og því sé farið fram á endurgreiðslu afborgana.

Kemur því næst til skoðunar hvort víkja megi þessum samningi til hliðar. Í 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 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 L hafa látið hann borga vanskil af upprunalegum lánveitingum. Hafi sóknaraðili talið að sparisjóðurinn hafi gert allt samkvæmt gildandi lagareglum og þess vegna hafi hann lagt traust sitt á sparisjóðinn. Varnaraðili hefur ekki mótmælt lýsingu sóknaraðila á málsatvikum. 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 L hafi 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 nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. nógildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Gegn þessum sjónarmiðum verður að veða að sóknaraðili tók um það ákvörðun í nóvember 2007 að ganga að samningum við L um uppgjör ábyrgða sinna vegna A. Jafnframt afréð hann að greiða ábyrgðarskuldbindingar eiginkonu sinnar vegna A. Í samningum þessum virðist hafa falist eftirgjöf frá ytrustu kröfum bankans.

Þótt telja megi að sóknaraðili hafi sýnt af sér nokkurt tómlæti um rétt sinn, þegar hann gaf út skuldabréf til greiðslu á ógildanlegri kröfu, verður í því samhengi að líta til þess, hvernig á ógildinu stendur. Skuldbindingar fjármálafyrirtækjanna til að greiðslumeta skuldara í þágu ábyrgðarmanna eru einkum til komnar vegna þess aðstöðumunar sem er á milli fyrirtækjanna og ábyrgðarmanna. Almennt er hætt við því að ábyrgðarmenn leggi allt traust á fjármálafyrirtækið og gangi út frá því að það fylgi í hvívetna lögum, góðum venjum og öllum reglum sem það hefur undirgengist. Í þessu samhengi virðist það ótæk niðurstaða að fjármálafyrirtæki sem hefur bæði brotið gegn skuldbindingum sínum gagnvart ábyrgðarmanni til að greiðslumeta

skuldara og síðar fengið hann til að undirrita láNSSkjöl vegna ógildrar ábyrgðar, geti borið fyrir sig tómlæti ábyrgðarmannsins.

Þar sem forsendur voru til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og B, á skuldabréfum nr. Ö, R og S, á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, hefði varnaraðili við útgáfu skuldabréfs nr. Æ átt að upplýsa sóknaraðila um þá aðstöðu. Ekki liggja fyrir nein gögn um að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gefa út skuldabréf nr. Æ, eða bent á að fá aðstoð við að fara yfir réttarstöðu sína.

Þegar á allt þetta er litið verður að telja atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum að varnaraðili geti ekki haldið umræddu skuldabréfi nr. Æ upp á sóknaraðila. Þer því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga að ógilda skuldabréfið.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi. Þegar greitt hefur verið umfram skyldu vegna þess að skuldbinding reynist hafa verið ógild að hluta til eða öllu leyti og greiðandi var í villu um skyldu sína, er almennt talið að endurgreiðslukrafa sé til staðar.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda L til K, dags. 22. apríl 2010, var m.a. tekin ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda L til K. Í ákvörðuninni er ekki mælt fyrir um að kröfur á L um endurgreiðslu ofgreidds fjár skuli fluttar til K. Verður varnaraðili því ekki krafinn um endurgreiðslu ofgreidds fjár sem stofnaðist fyrir 22. apríl 2010. Eins og kröfugerð sóknaraðila er háttað verður ekki mælt sérstaklega fyrir um ógildi skuldabréfsins.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, varðandi skuldabréf nr. X og greiðslu innheimtukostnaðar vegna tékkareiknings nr. Y er hafnað.

Fallist er á kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana skuldabréfs nr. Æ frá 22. apríl 2010.

Reykjavík, 5. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 7. desember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 114/2012:**

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 21. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. júní 2012, 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. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. apríl 2001 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.200.000, gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 2. apríl 2001 undirritaði A skjalið „Lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“. Sóknaraðili og B undirrituðu skjalið einnig en undirskriftir þeirra eru ekki dagsettar. Fram kom á skjalinu að fjárhæð lánsins væri 1.200.000. Því yrði ráðstafað til að greiða upp vísaskuld. Þá var greiðslumat á skjalinu þar sem ráðstöfunartekjur fjölskyldu voru kr. 5.049.464 árlega og kr. 420.789 mánaðarlega, greiðslubyrði af öðrum lánnum var kr. 1.847.201 árlega og kr. 153.933 mánaðarlega, greiðslubyrði af nýju láni var kr. 436.683 árlega og kr. 36.390 mánaðarlega. Greiðslubyrði samtals var kr. 2.283.884 árlega og kr. 190.324 mánaðarlega. Áætlaður framfærslukostnaður og önnur útgjöld voru kr. 1.785.624 árlega og kr. 148.802 mánaðarlega. Ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána voru kr. 979.956 árlega og kr. 81.663 mánaðarlega. Þá var matsverð eigna alls kr. 22.022.410, skuldir alls kr. 16.806.870 og hrein eign kr. 5.215.540.

Eftirfarandi yfirlýsing kom fram á skjalinu: „*Undirrituðum hefur verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala til að óska eftir mati á greiðslugetu umsækjanda. Við erum reiðubúnir til að gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli umsóknar þessarar og greiðslumats. Við höfum kynnt okkur fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir.*“ Á eftir yfirlýsingunni var hægt að haka við eftirfarandi: „*Við óskum eftir greiðslumati.*“ Ekki var hakað við umræddan valmöguleika.

Fyrir liggur ódagsett kvittun þar sem fram kemur að sóknaraðili hafi greitt vegna skuldabréfs X kr. 628.490. Er kvittunin stimpluð af FF.

Sóknaraðili gekkst ásamt C, í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. Y, að fjárhæð kr. 790.000, útgefnu af B. Skuldabréfið var afskrifað 30. apríl 2007 og ábyrgð sóknaraðila felld niður. Þegar bréfið var gert upp var það sent lántaka í frumriti og ekki er til afrit af því hjá varnaraðila.

Þann 8. júlí 2002 var skjalið „Lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. Y“ undirritað af B sem umsækjanda. Sóknaraðili undirritaði skjalið einnig en undirritun hennar er ódagsett. Fram kom að láninu yrði ráðstafað til að greiða niður heimild Z, vísa, greiðsluþjónustureikning Þ og vanskil á X. Gert var ráð fyrir greiðslumati á skjalinu en reitir þess efnis hafa ekki verið fylltir út. Eftirfarandi yfirlýsing kemur fram á skjalinu: „*Undirrituðum hefur verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala til að óska eftir mati á greiðslugetu umsækjanda. Við erum reiðubúnir til að gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli umsóknar þessarar og greiðslumats. Við höfum kynnt okkur fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir.*“ Á eftir yfirlýsingunni var hægt að haka við eftirfarandi: „*Við óskum eftir greiðslumati.*“ Ekki var hakað við umræddan valmöguleika.

Fyrir liggur kvittun dagsett 14. desember 2006 þar sem fram kemur að sóknaraðili hafi greitt kr. 400.000 vegna skuldabréfs nr. Y. Er kvittunin stimpluð af F.

Þann 2. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir að umræddar ábyrgðarskuldbindingar yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis þeirra. Varnaraðili kvað ábyrgð á skuldabréfi nr. X gilda. Hins vegar hefði ábyrgð sóknaraðila á bréfi nr. Y verið afskrifuð þann 30 apríl 2007 og ábyrgðin felld niður, með því að sóknaraðili greiddi kr. 400.000 inn á bréfið.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 21. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu á uppgjöri á skuldabréfi nr. Y kr. 400.000 ásamt vöxtum og skuldabréfi nr. X kr. 628.490 ásamt vöxtum. Sóknaraðili telur að ekki hafi verið staðið löglega að greiðslumati á aðalskuldurum á umræddum skuldabréfum.

Vegna skuldabréfs nr. Y vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á aðalskuldara og ábyrgðarmaður hafi ekki afþakkað greiðslumatið skriflega. Vegna skuldabréfs nr. X bendir sóknaraðili á að ekki hafi verið skráð dagsetning við undirskriftir ábyrgðarmanna. Bankinn hafi ekki tryggt nægilega að sóknaraðili væri upplýst um fjárhagsstöðu aðalskuldara við stofnun umræddra skulda.

Sóknaraðili telur rétt að fram komi að hún hafi verið í góðri trú um að bankinn gerði allt samkvæmt gildandi reglum. Það hafi ekki verið fyrr en í byrjun árs 2012 að sóknaraðili hafi séð umfjöllun í fjölmiðlum um svipað mál að hún hafi áttað sig á því að hugsanlega hafi verið brotið á henni varðandi lögmæti ábyrgðarskuldbindinga og ætti hún því hugsanlega rétt til endurgreiðsna.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varðandi skuldabréf nr. X vísar varnaraðili til þess að fyrir neðan undirritun sóknaraðila á lánsúmsókn sé reitur undir heitinu „Undirskrift lántaka“ og hafi hann verið fylltur út með dagsetningu, þeirri sömu og sé á skuldabréfinu sjálfu eða 2. apríl 2001. Þá séu öll önnur fylgigögn með sömu dagsetningu og því unnt að leiða að því líkur að ábyrgðarmenn og þar með sóknaraðili og lántaki hafi skrifað undir öll gögn á sama tíma.

Varnaraðili telur ekki unnt að fallast á röksemdir sóknaraðila. Samkvæmt vinnureglum bankans hafi ekki verið unnt að greiða út lán án undirritunar lánsúmsóknar og virðist það vera hending ein að dagsetningu hafi vantað í reitinn hjá undirritun ábyrgðarmanns og aðeins rituð dagsetning hjá undirritun lántaka. Byggir bankinn kröfu sína um höfnun á kröfum sóknaraðila á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við ábyrgðartöku sóknaraðila, séu atvik virt heildstætt.

Varðandi skuldabréf nr. Y vísar varnaraðili til þess að á lánsúmsókn komi fram að ekki hafi verið óskað eftir greiðslumati. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi skrifað undir eftirfarandi texta: „Undirrituðum hefur verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala til að óska eftir mati á greiðslugetu umsækjanda. Við erum reiðubúnir til að gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli úmsóknar þessarar og greiðslumats. Við höfum kynnt okkur fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir.“ Varnaraðili vísar til þess að ekki hafi verið hakað við þann kost að greiðslumat yrði framkvæmt.

Vísar varnaraðili til þess að í 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé kveðið á um að fjármálafyrirtæki beri að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Þá sé í 1. másl. 3. mgr. sömu greinar kveðið á um að þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. sé fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns nemur meira en kr. 1.000.000.

Varnaraðili telur að með vísan til yfirlýsingar þeirrar sem sóknaraðili riti undir sé hún nægilega upplýst um rétt sinn til þess að óska eftir greiðslumati og að lántaki hafi veitt leyfi til að honum yrði kynnt niðurstaða þess. Allt að einu undirriti sóknaraðili lánsúmsókn sem skýrlega beri með sér að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat og haki ekki við þann kost. Telja verði að sóknaraðili hafi þannig staðfest að ekki væri óskað eftir greiðslumati. Sé ekki vitað til þess að sóknaraðili hafi fyrr en með málskoti til úrskurðarnefndar haft staðhæfingar um annað, eða þegar rúm fimm ár hafi verið liðin frá uppgjöri ábyrgðaraðila á ábyrgð sinni. Telur varnaraðili að sóknaraðili geti ekki haldið því fram nú að vilji hennar hafi staðið til þess að greiðslumat yrði gert í upphafi, einkum þegar litið sé til þeirra leiðbeininga sem hún hafi sannanlega fengið áður en hún hafi gengist undir skuldbindinguna. Varnaraðili telur þannig að við ábyrgðartökuna hafi ekki stofnast skylda að framkvæma

greiðslumat. Tómlæti sóknaraðila við það að halda fram hinu gagnstæða renni enn frekari stoðum undir þá túlkun.

Byggir varnaraðili kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna. Í ljósi framangreinds sé farið fram á að kröfum sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgða á skuldabréfum nr. Y og X, verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfum nr. X og Y og endurgreiðslu greiðslu vegna þeirra sem sóknaraðili innti af hendi, annars vegar kr. 628.490 vegna skuldabréfs nr. X og hins vegar kr. 400.000 vegna skuldabréfs nr. Y.

Krafa sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. X virðist byggja á samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða, dags. 27. janúar 1998. Umrætt samkomulag er undirritað af Sambandi íslenskra viðskiptabanka f.h. viðskiptabanka. Var FF einn þessara viðskiptabanka og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða tók m.a. til sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfum, 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 2. mgr. 3. gr. var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam 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, sbr. 3. mgr. sömu greinar.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi X“ sem sóknaraðili skrifaði undir. Á skjalinu er mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Þar kemur fram að ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána voru kr. 81.663 mánaðarlega og kr. 979.956 árlega. Í ljósi þessa hefur varnaraðili uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 1. og 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Undirskrift sóknaraðila á skjalið er ekki dagsett. Við mat á því hvort skilyrði 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða telst uppfyllt, verður að telja að það hafi verið á ábyrgð sóknaraðila sjálfrar, sem skrifaði undir umrætt skjal, að dagsetja undirskrift sína. Þar sem hún gerði það ekki og þar sem hún hefur ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hún gekkst í ábyrgðina verður ekki á því byggt, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 36/2012 og 144/2012. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Ber því einnig að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu kr. 628.490 vegna skuldabréfs nr. X.

Þá verður vikið að kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu þess fjár sem hún greiddi samkvæmt skuldabréfi nr. Y þann 14. desember 2006.

Krafa sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár stofnaðist í tíð laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda en samkvæmt 28. gr. laga nr. 150/2007 um sama efni gilda þau lög einvörðungu um þær kröfur sem stofnast eftir

gildistöku þeirra. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 14/1905 telst fyrningarfrestur frá þeim degi er krafa varð gjaldkræf. Krafa sóknaraðila á hendur varnaraðila varð gjaldkræf þann 14. desember 2006, þegar sóknaraðili greiddi kr. 400.000 vegna skuldabréfs nr. Y, sbr. kvittun þess efnis, dags. 14. desember 2006 sem stimpluð er af F. Samkvæmt 5. tölul. 3. gr. laganna fynnist krafa um endurgjald sem maður hefur greitt í rangri ímyndun um skuldbindingu á fjórum árum. Verður því að telja að krafa sóknaraðila til endurgreiðslu kr. 400.000 vegna skuldabréfs nr. Y hafi fyrnst þann 14. desember 2010. Þegar af þessari ástæðu ber að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu á uppgjöri á skuldabréfi nr. Y kr. 400.000 ásamt vöxtum, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 41/2012. Verður því ekki fjallað efnislega um gildi þeirrar ábyrgðarskuldbindingar sem sóknaraðili gekkst í á skuldabréfinu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 7. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, þriðjudaginn 16. október 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. 115/2012:**

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. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 21. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 22. júní 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. júlí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. júlí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 30. júlí 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. nóvember 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 5.000.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Skuldabréfið var gefið út vegna sjálfskuldarábyrgðar A, eiginmanns sóknaraðila, á skuldabréfi B nr. Y, útg. 9. nóvember 2004, að fjárhæð kr. 8.875.000 og sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila til tryggingar á skuldabréfum B nr. Z, útg. 9. nóvember 2004, að fjárhæð kr. 8.210.000 og nr. Þ, útg. 9. nóvember 2004, að fjárhæð kr. 6.075.000.

Fyrir liggur skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Z“ þar sem fram kemur að meira en helmingi lánsfjár verði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Þá hafi sjálfskuldarábyrgðaraðilar staðfest með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt og setti upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Þá liggur fyrir skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga

Þ“ sem er sambærilegt framangreindu skjali en sóknaraðili óskaði þar eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin.

Þann 20. nóvember 2007 var skjalið „Yfirlýsing um fullnaðaruppgjör“ dagsett. Þar kom fram að með útgáfu og afhendingu á skuldabréfi að fjárhæð kr. 5.000.000 væri því lýst yfir að sóknaraðili og A hefðu að fullu og öllu staðið skil á ábyrgðum sínum vegna skulda B hjá FF. Nánar tiltekið væri um að ræða lán nr. Z, Þ og Y sem ýmist A eða M ábyrgðust fyrir B. FF felldi niður ábyrgðarskuldbindingar A og M við móttöku áðurnefnds skuldabréfs og framseldi með yfirlýsingunni framkröfu á hendur B og eftir atvikum öðrum ábyrgðarmönnum að þessum skuldbindingum.

Þann 2. mars 2012 hafði umboðsmaður skuldara samband við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila m.a. vegna lánveitinga Z og Þ. Óskaði umboðsmaður skuldara eftir því að umræddar ábyrgðaryfirlýsingar yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis þeirra. Þann 6. mars kvað varnaraðili að búið væri að afskrifa umrædd lán en ekkert fyndist um reikning nr. Æ. Umboðsmaður skuldara óskaði nánari skýringa þann 6. mars. Varnaraðili sagði þann 7. mars að búið væri að afskrifa lánið og A og sóknaraðili væru dottin út sem ábyrgðaraðilar. Frekari samskipti áttu sér stað milli umboðsmanns skuldara og varnaraðila. Umboðsmaður skuldara innti varnaraðila eftir afstöðu varðandi lánveitingu nr. X þann 24. maí. Fyrirspurnin var ítrekuð 11. júní. Ekki bárust svör frá varnaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 21. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu vegna afborgana af skuldabréfi nr. X, kr. 2.859.456 ásamt vöxtum.

Sóknaraðili telur að ekki hafi verið staðið löglega að greiðslumati á aðalskuldara á skuldabréfum nr. Z og Þ.

Varðandi lán nr. Z og Þ sem A greiddi upp með skuldabréfi nr. X vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á aðalskuldara. Þannig hafi bankinn ekki tryggt nægilega að sóknaraðili væri rétt upplýst um fjárhagsstöðu aðalskuldara við stofnun upprunalegu ábyrgðarskuldbindinganna. Bendir sóknaraðili á að hefði niðurstaða greiðslumats verið neikvæð hefði hún líklegast ekki skrifað undir sem ábyrgðarmaður. Þá bendir sóknaraðili á að afstaða varnaraðila hafi ekki fengist vegna umrædds láns, þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir umboðsmanns skuldara.

Sóknaraðili telur ekki rétt að tala um tómlæti af hennar hálfu þar sem hún sé enn þá að borga mánaðarlega af láninu sem bankinn hafi látið hann taka til að borga vanskil á upprunalegum lánveitingum. Sóknaraðili kveðst hafa talið að bankinn hafi gert allt samkvæmt gildandi lagareglum og þess vegna hafi hann lagt allt sitt traust í hendur bankans en nú telji sóknaraðili að bankinn hafi brotið gegn neytendarétti sem varinn sé í 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst aðallega frávísunar á kröfu sóknaraðila en til vara að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Telur varnaraðili framlögð gögn

sóknaraðila ekki sanna að hann hafi beint kröfum sínum að varnaraðila og að þeim hafi verið hafnað.

Verði ekki fallist á kröfu um frávísun krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Vísar varnaraðili til þess að af lánaskjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegum lánveitingum. Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umræddar lánveitingar og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar sjálfskuldarábyrgða. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings. Þá vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-760/2012.

Þá telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindra sjálfskuldarábyrgða fallna niður vegna tómlætis af hennar hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir áðurnefndar ábyrgðaryfirlýsingar 9. nóvember 2004 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðirnar með bréfi umboðsmanns skuldara, dags. 2. mars 2012, fyrir hennar hönd eða rúmum sjö árum eftir að hún hafi gengist í umræddar ábyrgðir. Varnaraðili vísar þessu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili telur að lokum rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgðir vegna fyrrgreindra skuldabréfa. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana af skuldabréfi nr. X ásamt vöxtum.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfum nr. Z og Þ útgefnum af B til FF, greiðslu þeirra með skuldabréfi nr. X, gildi þess og endurgreiðslu afborgana þess.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá en til vara að henni verði hafnað. Til stuðnings aðalkröfu sinni um frávísun vísar varnaraðili til 5. gr. samþykka um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki um að það sé skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns. Bendir varnaraðili á að ekki sé sannað að sóknaraðili hafi beint kröfum sínum að varnaraðila og þeim hafi verið hafnað.

Í 5. gr. samþykka 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. Umboðsmaður skuldara óskaði eftir afstöðu varnaraðila til gildis ábyrgða skv. skuldabréfum nr. Z og Þ með tölvupósti, dags. 2. mars 2012. Varnaraðili var nánar inntur afstöðu sinnar til gildis upprunalegu ábyrgðanna þann 8. mars. Þá innti umboðsmaður skuldara varnaraðila eftir afstöðu varðandi lánveitingu nr. X þann 24. maí og var fyrirspurnin ítrekuð þann 11. júní. Ekki hafa borist svör frá varnaraðila.

Í ljósi þess að umboðsmaður skuldara, fyrir hönd sóknaraðila, hefur ítrekað innt varnaraðila eftir gildi ábyrgða skv. skuldabréfum nr. Z og Þ og gildi skuldabréfs nr. X verður ekki fallist á með varnaraðila að sóknaraðili hafi ekki beint kröfum sínum að varnaraðila. Þrátt fyrir að varnaraðili hafi ekki svarað ítrekuðum beiðnum umboðsmanns skuldara verður að telja skilyrði 5. gr. samþykktanna uppfyllt enda er þar einnig tekið fram að það sé skilyrði að ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður lagði málið fyrir fjármálafyrirtæki.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að FF hafi metið greiðslugetu B, útgefanda skuldabréfa nr. Z og Þ. 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, enda nam ábyrgð ábyrgðarmanna á skuldum viðkomandi 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 B, eftir að hafa kynnt sér matið.

Vísan varnaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings fær ekki staðist, en í því máli réði úrslitum sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns sem sýndi að hefði tekist á hendur ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist greiðslumat. Þá vísar varnaraðili til dóms Héraðsdóms Reykjavíkur nr. E-760/2012, en í því máli réðist niðurstaðan m.a. af sérstakri heimild hjóna og sambúðarfólks, samkvæmt umræddu samkomulagi um ábyrgðir, til að frábiðja sér greiðslumat vegna ábyrgða hvort fyrir annað.

Í ljósi ofangreinds hefðu verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfum nr. Z og Þ á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, en þar sem umræddar sjálfskuldarábyrgðir féllu niður við útgáfu skuldabréfs A nr. X, verður ábyrgðunum eðli máls samkvæmt ekki vikið til hliðar.

Þann 20. nóvember 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 5.000.000, gefið út af A til FF. Með útgáfu þessa skuldabréfs og þeirri yfirlýsingu sem áður var lýst, stofnaðist gildur samningur milli A og varnaraðila. Krefst sóknaraðili nú endurgreiðslu á afborgunum skuldabréfsins. Lesa má út úr kröfu sóknaraðila að hún telji skuldabréfið ógilt vegna ógildis fyrrgreindra krafna, sem greiddar voru með því

og því sé farið fram á endurgreiðslu afborgana. Skuldabréf nr. X var útgefið af A. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki fallist á 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. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 15. febrúar, 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. 116/2012 (endurupptaka 2/2009):**

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 19. janúar 2009. Úrskurður var kveðinn upp 6. mars 2009 og var öllum kröfum sóknaraðila þá hafnað.

Sóknaraðili sendi inn kvörtun að nýju. Málið barst úrskurðarnefndinni 27. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. júní 2012, 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. 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 með bréfi, dagsettu 11. ágúst 2012.

Í ljós kom að um var að ræða endurupptökubeiðni á máli úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 2/2009. Þann 10. október 2012 sendi nefndin sóknaraðila bréf og óskaði eftir því að sóknaraðili rökstyddi sérstaklega á hvaða ófullnægjandi eða röngum upplýsingum um málsatvik sóknaraðili teldi að fyrri úrskurður hefði byggst. Athugasemdir sóknaraðila bárust 27. nóvember 2012. Var bréfið sent varnaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. janúar 2013. Athugasemdir varnaraðila bárust þann 25. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 18. desember 2012 og 15. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 1. nóvember 2005 var skuldabréf nr. X, nú X, að fjárhæð kr. 1.640.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Fyrir liggur skjal með yfirskriftinni „upplýsingar miðast við lántökuna, október 2005“, sem virðist vera mat á greiðslugetu. Ekki kemur fram greiðslumat hvers er listað upp í skjalinu. Fram kemur að tekjur hafi verið samtals kr. 247.958. Skuldbindingar hafi verið samtals kr. 193.429 og framfærslukostnaður kr. 35.607. Tekjuafgangur var kr. 18.922.

Með bréfi til varnaraðila, dagsettu 23. janúar 2008, krafðist sóknaraðili þess að sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfinu yrði felld niður. Var erindið ítrekað með tölvupóstum sóknaraðila 13. mars 2008 og 16. maí 2008 og bréfi hennar, dagsettu 10. nóvember 2008. Erindinu var hafnað með bréfi varnaraðila, dagsettu 13. nóvember 2008, en því fylgdu gögn sem lágu til grundvallar mati á greiðslugetu nefnds skuldara. Sóknaraðili mótmælti afstöðu varnaraðila með bréfi, dagsettu 28. nóvember 2008.

Sóknaraðili skaut málinu til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki með kvörtun, dagsettri 16. janúar 2009. Með úrskurði í máli nr. 2/2009, var kröfu sóknaraðila um að sjálfskuldarábyrgð hennar yrði felld úr gildi hafnað.

Þann 23. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili svaraði með eftirfarandi tölvupósti dagsettum 5. mars 2012. „Við skoðun á lánaskjölum er ljóst að ekki var staðið rétt að upphaflegri lánveitingu, ekki var farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, ekki var framkvæmt greiðslumat á skuldara og mun bankinn þurfa að fella ábyrgðarskuldbindinguna niður.“

Þann 13. mars 2012 tilkynnti umboðsmaður skuldara sóknaraðila að afstaða varnaraðila væri sú að ábyrgðin teldist ekki gild þar sem greiðslumat hafði ekki verið framkvæmt.

Í apríl 2012 tilkynnti varnaraðili sóknaraðila að dregin væri til baka yfirlýsing um að ábyrgð teldist ógild. Sóknaraðili mótmælti með bréfi, dags. 23. apríl 2012. Funduðu sóknaraðili og varnaraðili í kjölfarið. Þann 18. maí 2012 tilkynnti umboðsmaður viðskiptavina varnaraðila sóknaraðila að komið hefði í ljós við undirbúning endurgreiðslu að fjallað hefði verið um málið hjá úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og þar hefðu verið fyrir hendi gögn. Starfsmönnum varnaraðila hafi ekki verið kunnugt um þetta þegar þeir hafi fjallað um málið 5. mars 2012. Umboðsmaður viðskiptavina varnaraðila kvaðst ekki getað þvingað fram afstöðu á breytingu á afturköllun ákvörðunar um ógildingu.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. júní 2012.

Þann 8. ágúst 2012 barst sóknaraðila tilkynning til ábyrgðarmanns um vanskil skuldabréfa frá varnaraðila. Vanskil alls voru kr. 36.894 og uppgreiðsluverðmæti skuldabréfsins var kr. 1.501.733.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hennar á láni nr. X verði felld úr gildi. Einnig krefst hún þess að fá endurgreitt það sem hún hafi greitt vegna umrædds láns, ásamt vöxtum og kostnaði.

Sóknaraðili kveðst hafa óskað eftir því við umboðsmann skuldara að hann myndi kanna gildi ábyrgðar hennar á láninu. Umboðsmanni skuldara hafi borist svar varnaraðila í tölvupósti þann 5. mars 2012 þar sem fram komi eftirfarandi: „Við skoðun á lánaskjölum er ljóst að ekki var staðið rétt að upphaflegri lánveitingu, ekki var farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, ekki var framkvæmt greiðslumat á skuldara mun bankinn þurfa að fella ábyrgðarskuldbindinguna niður.“ Með bréfi, dags. 13. mars 2012, frá umboðsmanni skuldara komi eftirfarandi fram: „Efni: Niðurstæða varðandi ábyrgðarskuldbindingu. Í kjölfar beiðni þinnar sem barst embættinu þann 23. febrúar sl. um könnun á gildi ábyrgðar, óskaði embætti umboðsmanns skuldara eftir gögnum og afstöðu F til gildis ábyrgðarskuldbindingar nr. X sem þú tókst þér á hendur. Aðalskuldari A. Afstæða F er sú að ábyrgðin telst ekki gild þar sem greiðslumat var ekki framkvæmt (sjá meðfylgjandi gögn).“

Sóknaraðili vísar til þess að síðar hafi henni verið tjáð (ekki formlega eða með bréfi) að varnaraðili drægi ofanskráða niðurstöðu til baka. Vegna þessa kveðst sóknaraðili hafa átt fund með umboðsmanni viðskiptavina hjá varnaraðila þann 25. apríl 2012. Á þeim fundi hafi hún lagt fram gögn málsins, m.a. þau er henni höfðu verið send frá FF varðandi lánveitinguna. Umboðsmaður varnaraðila hafi ekki getað séð á þeim gögnum að greiðslumat hafi verið framkvæmt við veitingu lánsins en hafi ákveðið að skoða málið frekar og tekið afrit af þeim gögnum sem hann hafi talið nauðsynleg. Sóknaraðili hafi fengið svar frá honum í tölvupósti þar sem hann skýri afturköllun á ógildingu ábyrgðarinnar. Ástæðan hafi verið sú að sóknaraðili hafi áður leitað úrlausnar hjá úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Hann hafi hins vegar ráðlagt sóknaraðila að leita aftur til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili kveður mál þetta snúast um það hvort framkvæmt hafi verið greiðslumat við lánveitingu umrædds láns samkvæmt gildandi samkomulagi frá 2001. Ítrekar sóknaraðili að ekki hafi verið gert greiðslumat við lánveitinguna, eins og skylt hafi verið samkvæmt samkomulaginu. Í nefndu samkomulagi sé ekki fullnægjandi að gera greiðslumat síðar eða bara einhvern tíma á lánstíma og það fleiri en eitt ólíkt greiðslumat. Ekki verði betur séð en nefndin leggi slík mót til grundvallar úrskurði sínum.

Sóknaraðili vísar til þess að fyrir liggi að varnaraðili hafi staðfest að ekki hafi verið rétt staðið að málum, ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt við lánveitinguna en bankinn geti ekki staðið við þá niðurstöðu sína þar sem úrskurðarnefnd hafi komist að annarri niðurstöðu. Ljóst sé að nefndin hafi komist að rangri niðurstöðu með vísan til niðurstöðu varnaraðila til umboðsmanns skuldara, dags. 5. mars 2012.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili bendir á að af kvörtun sóknaraðila sé ljóst að óskað sé eftir endurupptöku máls nr. 2/2009 hjá úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Samkvæmt 13. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki

taki nefndin ákvörðun um að mál sem úrskurðað hafi verið af nefndinni skuli tekið fyrir aftur ef fram komi nýjar upplýsingar sem séu þess eðlis að hefðu þær legið fyrir við uppkvaðningu úrskurðar hefðu þær getað leitt til annarrar niðurstöðu. Sóknaraðili hafi ekki lagt fram nýjar upplýsingar frá því að úrskurðað hafi verið í eldra máli sóknaraðila hjá úrskurðarnefndinni sem séu þess eðlis að breytt hefðu getað niðurstöðu umrædds máls. Varnaraðili telur sóknaraðila því ekki hafa sýnt fram á að skilyrði ákvæðis 13. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki séu uppfyllt og krefst þess að kvörtuninni verði vísað frá úrskurðarnefndinni.

Varnaraðili bendir á að í bréfi sóknaraðila, dags. 27. nóvember 2012, sé vísað til tölvubréfs varnaraðila til umboðsmanns skuldara, dags. 5. mars 2012, og bréfs umboðsmanns skuldara til sóknaraðila, dags. 13. mars 2012, sem nýrra gagna og upplýsinga sem leiða eigi til þess að endurupptaka beri mál sóknaraðila. Varnaraðili bendir á að í umræddu tölvubréfi hafi ranglega verið talið að greiðslumat vegna lántöku skuldara hefði ekki farið fram. Í framhaldinu hafi bankanum orðið ljóst að fjallað hafi verið um mál sóknaraðila hjá úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki á árinu 2009 og að tiltekin gögn hefðu verið fyrir hendi í því máli, þ.á.m. greiðslumat vegna lántöku skuldara.

Varnaraðili kveður upplýsingar þær sem sóknaraðili vísi til aldrei hefðu leitt til annarrar niðurstöðu hefðu þær legið fyrir við uppkvaðningu úrskurðar í máli nr. 2/2009, enda um rangar upplýsingar að ræða. Tölvubréf það sem sóknaraðili vísi til hafi byggst á röngum upplýsingum og skorti á upplýsingum. Sóknaraðili hafi verið grandsöm um að greiðslumat hafi legið fyrir við lánveitingu til skuldara vegna umþrætt láns og hafi mátt vera ljóst að umrætt tölvubréf byggðist á ófullnægjandi upplýsingum. Umrædd lánveiting hafi farið fram hjá FF 1. nóvember 2005. FF hafi sameinast FFF, sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 22. febrúar 2008. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 22. apríl 2010, hafi eignum og skuldum FFF verið ráðstafað til FFFF. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 5. mars 2011, hafi varnaraðili tekið yfir réttindi og skyldur FFFF og hafi þar með eignast umrædda kröfu. F hafi lagt fram athugasemdir vegna máls nr. 2/2009 þar sem fram hafi komið að greiðslumat hafi farið fram vegna lántöku skuldara og hafi sóknaraðili undirritað greiðslumatið sama dag um umrætt skuldabréf hafi verið gefið út eða 1. nóvember 2005. Sóknaraðili hafi verið aðili að umræddu úrskurðarmáli og því að fullu kunnugt um að greiðslumat hafi farið fram. Sóknaraðili geti því ekki byggt rétt sinn á umræddu tölvubréfi varnaraðila, enda grandsöm um villu bankans.

Varnaraðili vísar til þess að í bréfi sóknaraðila, dags. 27. nóvember 2012, sé fullyrt að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat vegna lánveitingar til skuldara. Varnaraðili mótmælir framangreindri fullyrðingu sóknaraðila. Ljóst sé að staðið hafi verið rétt að upphaflegri lánveitingu. Í málinu liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hafi niðurstaða þess verið kynnt sóknaraðila sem ritað hafi undir niðurstöðuna 1. nóvember 2005.

Verði ekki fallist á kröfu um frávísun málsins krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Af láns skjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegum lánveitingum. Í málinu liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Í málinu liggja jafnframt fyrir að sóknaraðili hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins.

Varnaraðili bendir á að í athugasemdum FF, dags. 5. febrúar 2009, vegna máls nr. 2/2009 segi orðrétt: „Eitt af grundvallaratriðum þess þegar greiðslumat er gert er að FE yfirlit viðskiptamanns liggja fyrir til þess að gera sér grein fyrir skuldbindingum viðkomandi. [...] Annar mikilvægur þáttur varðandi greiðslumat er að viðkomandi segi satt og rétt frá öðrum skuldbindingum sem ekki koma fram á því yfirliti. Í tilfalli A var tekið FE-yfirlit (sjá meðfylgjandi skjöl), þar sem fram koma einungis skuldbindingar við Sparisjóðinn. Þar fyrir utan var A með lífeyrissjóðslán sem ekki kom fram á FE yfirlitinu. Þrátt fyrir að greiðslubyrði af umræddu láni sé bætt við, stenst A greiðslumat. Athygli er vakin á skjali „til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“, undirrituðu af M, (fylgiskal 1), en þar kemur skýrt fram að greiðslumat nái einungis til könnunar á fjármálum greiðanda hjá Sparisjóðnum og uppflettingar í opinberri vanskilaskrá. Einnig skal vakin athygli á því að hluti framlagðra gagna frá M tekur til tímabils eftir að greiðslumat er gert, sbr. upplýsingar þar um greiðslubyrði á láni því sem hún skrifar undir, og viðskiptayfirlit. [...] M vísar í það að viðkomandi hafi verið í greiðsluþjónustu hjá sparisjóðnum um langan tíma og sparisjóðnum væri kunnugt um annað lífeyrissjóðslán sem hann væri greiðandi að. A var hættur í eiginlegri greiðsluþjónustu í apríl 2005. Hann leitar til Sparisjóðsins í október 2005 eftir aðstoð við íbúðarkaup. Þá leggur hann fram þau gögn sem til þarf og Sparisjóðurinn tekur á hann FE-yfirlit eins og áður hefur komið fram. Annað lánið sem M vísar í að ekki sé tekið með í greiðslumat, er lán sem A er ekki útgefandi að (útgefandi er C). Hann lagði ekki fram nein gögn þess eðlis að hann væri greiðandi að því láni og taka ætti það með í greiðslumat. Sparisjóðnum var kunnugt um það að hann greiddi af tilteknu láni á meðan hann var í greiðsluþjónustu og eftir því var gengið þegar greiðslumatið var gert að hann skilaði inn öllum upplýsingum um greiðslubyrði sína. Þetta lán var ekki meðal þeirra gagna og því hafði Sparisjóðurinn engar forsendur til að ætla að lánið væri á nokkurn hátt á ábyrgð A. Það er því mat sparisjóðsins eftir að hafa farið í gegnum þau gögn sem fram koma í FE-yfirliti annars vegar og hins vegar framlögð gögn af A hálfu, að hann hafi staðist greiðslumatið á þeim tíma sem matið var gert.“

Varnaraðili ítrekar framangreind sjónarmið við endurupptöku málsins. Þá vísar varnaraðili til niðurstöðu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 2/2009, en þar segi m.a. eftirfarandi: „Í málinu liggur fyrir skjal, dagsett 1. nóvember 2005, og undirritað af sóknaraðila, hinum ábyrgðarmanni nefnds skuldabréfs og útgefanda þess. Kemur þar fram að ábyrgðarmenn hafi óskað eftir mati á greiðslugetu skuldara, en slíkt var jafnframt skylt samkvæmt 3. mgr. 3. gr. gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. Í nefndu skjali greinir að niðurstæða greiðslumats bendi til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar. Hefur greiðslumatið og verið lagt fyrir nefndina. Þá segir ennfremur í margnefndu skjali að varnaraðili taki fram að greiðslumatið taki eingöngu til könnunar á fjármálum greiðanda hjá varnaraðila og uppflettingar í opinberri vanskilaskrá. Hafi varnaraðili ekki aðrar upplýsingar um fjárhagslega stöðu greiðanda og feli jákvæð niðurstæða greiðslumats ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari geti efnt skyldur sínar. [...] Af gögnum málsins verður ekki annað ráðið en að réttilega hafi verið staðið að gerð greiðslumats af hálfu varnaraðila miðað við þær upplýsingar, sem hann hafði undir höndum. Verður varnaraðila ekki um það kennt að fyrir hafi farist einhverja [sic] hluta vegna hjá skuldara bréfsins að gera grein fyrir öllum fjárhagslegum skuldbindingum sínum. Var mat varnaraðila bundið við tiltekin atriði eins og að framan greinir og þess sérstaklega getið að varnaraðili hefði ekki aðrar upplýsingar um fjárhagsstöðu

skuldara. [...] Eins og málið liggur fyrir úrskurðarnefndinni verður ekki hjá því komist að hafna öllum kröfum sóknaraðila á hendur varnaraðila.“

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að umrædd ábyrgð sóknaraðila á láni A að fjárhæð kr. 1.640.000, útg. 1. nóvember 2005, sé gild. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila um niðurfellingu áður nefndrar ábyrgðar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Mál þetta er endurupptekið mál úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 2/2009. Nefndin féllst á að endurupptaka málið á grundvelli þeirra gagna sem sóknaraðili lagði fram um að varnaraðili kvæðist þurfa að fella ábyrgðarskuldbindinguna niður þar sem ekki var framkvæmt greiðslumat, sbr. samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. tölvupóstur frá varnaraðila til umboðsmanns skuldara, dags. 5. mars 2012. Verður kröfu varnaraðila um frávísun málsins á þeim grundvelli að ekki sé fullnægt skilyrðum 13. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki því hafnað.

Í ljósi þess að endurupptaka málsins byggir á framangreindri yfirlýsingu bankans og sóknaraðili hefur ekki lagt fram gögn er lúta að því þegar sóknaraðili gekkst í ábyrgðina verður ekki fjallað um atvik þegar til ábyrgðarinnar var stofnað, en um þau öll virðist réttilega hafa verið fjallað í úrskurði nefndarinnar árið 2009.

Umboðsmaður skuldara sendi tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila til varnaraðila þann 23. febrúar 2012 þar sem óskað var eftir að ábyrgðaryfirlýsing hennar skv. skuldabréfi nr. X yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili svaraði með eftirfarandi tölvupóst þann 5. mars 2012: „*Við skoðun á lánaskjölum er ljóst að ekki var staðið rétt að upphaflegri lánveitingu, ekki var farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, ekki var framkvæmt greiðslumat á skuldara og mun bankinn þurfa að fella ábyrgðarskuldbindinguna niður.*“

Það er kjarni þessa máls, hvort þessi yfirlýsing varnaraðila, í ljósi atvika málsins, fól í sér loforð sem honum ber að standa við.

Í því efni verður að líta til þess hve sérstakt það var þegar varnaraðila barst á nýjan leik beiðni um niðurfellingu ábyrgðar, eftir að ágreiningur um gildi hennar hafði verið leiddur til lykta með úrskurði. Virðist varla koma til greina að játa viðskiptavinum fjármálafyrirtækja þann almenna rétt að senda endurtekin erindi um sömu úrlausnarefni, án tilvísana í eldri afgreiðslur, í þeirri von að fallist verði á þau af einhverjum sem ekki þekkir til fyrri málaloka. Þá er sérstaklega til þess að líta í þessu máli, að villa starfsmannsins sem ritaði umrætt loforð, kemur beinlínis fram í loforðinu sjálfu, en það er rangt að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat umrætt sinn, eins og sóknaraðila var kunnugt um.

Verður í ljósi framangreinds að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu varnaraðila, F, um frávísun er hafnað.

Kröfu sóknaraðila, M er hafnað.

Reykjavík, 15. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, mánudaginn 16. nóvember 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. 117/2012**:

**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 29. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 28. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. júní 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. ágúst 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðilum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 29. júní 2005 var lánsamningur nr. X að fjárhæð kr. 30.000.000 í EUR 100%, gerður milli FF sem banka og A sem lántaka og B sem sjálfskuldarábyrgðaraðila. Var samningurinn til fjögurra ára. Lánið bar að greiða að fullu á fjórum árum með fjórum afborgunum á tólf mánaða fresti, þannig að á fyrstu þremur gjalddögum, hverjum um sig greiddist 1/8 hluti lánsupphæðarinnar og á lokagjalddaga lánsins þann 1. júlí 2009 greiddust 5/8 hlutar lánsupphæðarinnar. Fyrsti gjalddagi afborgana og vaxta var 1. júlí 2006. Í samningnum kom einnig fram að lántaki lofaði að greiða bankanum vexti, sem skyldu vera breytilegir vextir jafnháir LIBOR vöxtum í samræmi við lengd vaxtatímabils hverju sinni, auk 2,75% vaxtaálags.

Þann 29. júní 2005 gerðu sóknaraðilar og FF með sér samning. Í samningnum kom fram að FF og A hefðu sama dag gert með sér lánsamning að fjárhæð kr. 30.000.000. Þá kom fram að yrðu vanskil á þeim samningi væri FF heimilt að krefja

sóknaraðila M og/eða sóknaraðila N um uppgreiðslu á heildarskuld A samkvæmt lánsamningnum.

Þann 28. júlí 2008 var gerður viðauki við lánsamning nr. X, sem sóknaraðilar skrifuðu ekki undir. Þar var tekið fram að eftirstöðvar höfuðstóls þann 1. júlí 2008 væru EUR 288.202,90 og að auki væru áfallnir vextir EUR 21.265,27 sem bæri að greiða við undirritun viðaukans. Samkvæmt viðaukanum breyttist lánstími þannig að lánið bæri að greiða að fullu með tveimur afborgunum á tólf mánaða fresti þannig að á fyrri gjalddaganum greiddist 1/6 hluti lánsupphæðarinnar og á lokagjalddaga þann 1. júlí 2010 greiddust 5/6 hlutar lánsupphæðarinnar. Næsti gjalddagi afborgana og vaxta yrði 1. júlí 2009. Þá kom fram að vextir breyttust þannig að lántaki lofaði að greiða bankanum vexti sem skyldu vera frá og með 1. júlí 2008 breytilegir vextir jafnháir LIBOR vöxtum í samræmi við lengd vaxtatímabils hverju sinni auk 3,50% vaxtaálags. Vextir reiknuðust frá 1. júlí 2008. Að öðru leyti hélst samningurinn óbreyttur.

Þann 13. apríl 2010 sendu sóknaraðilar varnaraðila tölvupóst þar sem þau kváðu forsendur fyrir ábyrgð brostnar þar sem gerður var viðauki við lánið til hækkingar höfuðstóls og lengingar lánstíma, án þeirra vitundar og samþykkis. Varnaraðili kvað þann 14. apríl 2010 að með viðaukanum hefði lánið ekki verið hækkað heldur hefði lánstíminn verið lengdur um eitt ár og vextir hækkaðir lítillega. Þetta væri lítil sem engin breyting á efni samningsins. Þá kom fram að F myndi krefja sóknaraðila um greiðslu kröfunnar í samræmi við samninginn áður en viðaukinn var gerður við hann þannig að engin breyting yrði á ábyrgð þeirra.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 28. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að varnaraðili falli frá kröfu vegna sjálfskuldarábyrgðar á láni nr. X. Sóknaraðilar benda á að lánið hafi A fengið til að kaupa 20% hlut í C. Kveðast sóknaraðilar eiga 80% hlutabréfa í C en þau eigi ekkert í A og hafi ekkert með það fyrirtæki að gera. Upphafleg fjárhæð sjálfskuldarábyrgðarinnar hafi verið kr. 30.000.000. Bankinn segi að hún sé nú komin í um kr. 60.000.000.

Sóknaraðilar reifa í kvörtun sinni hvernig umrædd ábyrgð tengist viðskiptum þeirra og C við F.

Sóknaraðilar telja sig óbundin af umræddri sjálfskuldarábyrgð þar sem lántaki og bankinn hafi breytt skilmálum lánsins eftir á, án vitundar sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að sóknaraðilar hafi undirritað samning um sjálfskuldarábyrgð vegna lánsamnings nr. X. Í 2. gr. samningsins komi fram að verði vanskil á framangreindum lánsamningi A við varnaraðila sé bankanum heimilt að krefja sóknaraðila M og/eða sóknaraðila N um uppgreiðslu á heildarskuld A samkvæmt lánsamningnum. Í þessu felist að um sé að ræða ábyrgð þeirra in solidum og nóg að vanskil séu á samningnum og þá sé heimild til að innheimta alla kröfuna hjá ábyrgðarmönnum.

Varnaraðili bendir á að viðauki hafi verið gerður við lánsamninginn þann 28. júlí 2008 þar sem lánstími samningsins hafi verið lengdur um tólf mánuði og álag á LIBOR vexti hækkað úr 2,75% í 3,50%. Framangreind skilmálabreyting hafi ekki falið í sér hækkun lánsfjárhæðar heldur einungis lengingu lánstíma og lítilsháttar breytingu á vaxtaálagi lánsins en viðmið það sem hafi átt að nota við vaxtaútreikning skyldi haldast óbreytt. Varnaraðili telur að framangreind skilmálabreyting hafi ekki haft áhrif á þá ábyrgð sem sóknaraðilar hafi gengist í vegna framangreindrar lánveitingar.

Með vísan til þess sem að framan segi og meginreglu íslensks samningaréttar um skuldbindingargildi samninga telur varnaraðili að sóknaraðilar hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð þeirra. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgða sóknaraðila á lánsamningi nr. X, með samningi, dags. 29. júní 2005. Sóknaraðilar telja sig óbundin af umræddri ábyrgð þar sem lántaki og bankinn hafi breytt skilmálum lánsins eftir á án vitundar sóknaraðila. Ekki fæst séð að það skipti máli í þessu samhengi hvernig ábyrgðin er til komin eða hvernig hún snertir viðskipti og uppgjör sóknaraðila og C við varnaraðila.

Viðauki var gerður við umræddan lánsamning þann 28. júlí 2008 sem sóknaraðilar skrifuðu ekki undir. Með viðaukanum var lánstíminn lengdur um eitt ár og vaxtaálag hækkað úr 2,75% í 3,50%.

Hvorugur aðila hefur lagt fram nein gögn um gjaldfærni eða ógjaldfærni aðalskuldarans, hvorki á því tímamarki þegar viðaukinn var gerður, né á síðara tímamarki þegar ábyrgðin var í gildi samkvæmt hinum breyttu skilmálum. Er því með öllu óupplýst hvaða áhrif þessi skilmálabreyting hafði í raun og veru á sóknaraðila. Hafa aðilar heldur engu haldið fram í þessu efni eða byggt á sjónarmiðum um að gjaldfærni skuldarans hafi breyst til eða frá á þeim tíma sem breytingin náði til. Varnaraðili hefur ekki heldur gert varakröfu um að sóknaraðili verði bundinn við upphaflega skilmála. Verður úrskurður því lagður á málið á grundvelli almennra sjónarmiða um heimildir til að gera breytingar á lánsamningum án samþykkis ábyrgðarmanns.

Almennt verður að játa lánveitanda og lántaka mjög þröngar heimildir til að semja sín á milli um breytingar á skilmálum láns, svo gilt sé gagnvart ábyrgðarmanni. Kemur slíkt einkum til greina þegar sýnt er að breytingin hafi ekki orðið ábyrgðarmanninum til tjóns. Sú breyting sem hér um ræðir fól í sér áhættu á því að skuldarinn yrði ógjaldfær á nýjum og síðari gjalddögum, jafnvel þótt hann væri gjaldfær á upphaflegum gjalddaga. Þessa áhættu gátu lántakinn og varnaraðili ekki lagt á sóknaraðila svo gilt væri. Eins og mál þetta hefur verið lagt fyrir nefndina er því óhjákvæmilegt að fella ábyrgð sóknaraðila úr gildi.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Ábyrgð sóknaraðila, M og N, á lánsamningi nr. X er felld úr gildi.

Reykjavík, 16. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 4. janúar, 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. 118/2012**:

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 2. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 2. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. júlí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. ágúst, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 27. ágúst 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 18. desember 2012 og 4. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 21. september 2002 undirritaði sóknaraðili skjal sem bar yfirskriftina „Framboðnar tryggingar“. Á skjalinu var tilgreind sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og A, vegna óverðtryggðs láns með jöfnum afborgunum að fjárhæð kr. 900.000. Þá var tekið fram að greiða ætti upp yfirdrátt í B að fjárhæð kr. 360.000, skuldabréf XXX og víxil í C að fjárhæð kr. 350.000.

Þann 29. september 2002 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 900.000 gefið út af D, til FF. Sóknaraðili og A, eiginmaður sóknaraðila, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Lánið fór í vanskil 2. desember 2002. Þann 8. apríl 2003 ritaði sóknaraðili ásamt eiginmanni sínum undir skilmálabreytingu á umræddu skuldabréfi. Skuldabréfið var greitt upp með skuldabréfi nr. Y, útg. 14. maí 2004.

Þann 25. mars 2003 var veðskuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 4.000.000 gefið út af E til FF. Var fasteign sóknaraðila að G sett að veði til tryggingar láninu. Skuldabréfinu var skuldbreytt fjórum sinnum, þ.e. 18. maí 2004, 30. janúar 2006, 22.

ágúst 2006 og 25. mars 2009. Samkvæmt skilmálabreytingu veðskuldabréfsins þann 25. mars 2009 ritaði sóknaraðili ásamt eiginmanni sínum undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín sem veðleyfisgjafa 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“.

Samkvæmt upplýsingum varnaraðila leituðu D og E til Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna vegna greiðsluferfiðleika með umsókn, dags. 13. apríl 2004. Í tillögum Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna, dags. 19. apríl 2004, kom fram að til þess að D og E gætu staðið við umsamar greiðslur vantaði um kr. 64.000 á mánuði. Í tillögunum kom jafnframt fram að lagt væri til að leitað yrði samninga við FF um að vanskilum á skuldabréfi nr. Z yrði bætt við höfuðstól skuldabréfsins þannig að greiðslubyrði héldist óbreytt. Þá væri lagt til að leitað yrði samninga við F um skuldbreytingu á skuldabréfum nr. XX og nr. XXXX. Í tillögunum kom jafnframt fram að þar sem foreldrar D væru í ábyrgðum fyrir hana og E og þar sem þau væru fasteignaeigendur þá væri athugandi hvort þau hefðu laust veð þannig að D og E gætu greitt upp bankaskuldir með lífeyrissjóðsláni þar sem það myndi lækka greiðslubyrði þeirra. Þá væri D og E bent á að láta ábyrgðarmenn vita um núverandi fjárhagsstöðu.

Í kjölfar framangreinds eða þann 4. maí 2004 aflaði sóknaraðili ásamt eiginmanni sínum matsgerðar löggilts fasteignasala vegna fasteignarinnar að G. Samkvæmt matsgerðinni var markaðsverð eignarinnar 27.000.000.

Þann 14. maí 2004 var veðskuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 3.000.000, gefið út af D til FF. Fasteign sóknaraðila var sett að veði á 5. veðrétti til tryggingar láninu. Andvirði skuldabréfsins var m.a. notað til að greiða upp skuldabréf nr. X. Veðskuldabréfinu var skuldbreytt þrisvar sinnum, þ.e. 2. október 2006, 25. mars 2009 og 10. maí 2011. Samkvæmt skilmálabreytingunni 25. mars 2009 ritaði sóknaraðili ásamt eiginmanni sínum undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín sem veðleyfisgjafa 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 19. maí 2004 var skjal með yfirskriftinni „Framboðnar tryggingar“ undirritað af A. Þar kom fram að fasteignaveð vegna láns að fjárhæð kr. 3.000.000 væri G, þinglýstur eigandi A og maki þinglýsts eiganda sóknaraðili.

Þann 19. maí 2004 var veðskuldabréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 800.000 gefið út af E til FF. Fasteign sóknaraðila að G var sett að veði á 6. veðrétti til tryggingar láninu. Veðskuldabréfinu hefur verið skuldbreytt fjórum sinnum, þ.e. 30. janúar 2006, 22. ágúst 2006, 25. mars 2009 og 20. október 2010. Samkvæmt skilmálabreytingu veðskuldabréfsins 25. mars 2009 ritaði sóknaraðili ásamt eiginmanni sínum undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín sem veðleyfisgjafa 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“. Samkvæmt skilmálabreytingu skuldabréfsins 20. október 2010 ritaði sóknaraðili ásamt eiginmanni sínum undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni

skjals þessa auk upphaflegs skuldaskjals og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín sem eiganda hinnar veðsettu eignar er fölginn. Ef undirritaður er ekki skuldari og veðsetningin heyrir undir lög um ábyrgðarmenn, nr. 32/2009, samþykki ég efni bréfs þessa með tilvísun til viðfests sammings um lánsveð“.

Þann 13. júlí 2008 var skuldabréf nr. Æ, að fjárhæð kr. 1.500.000 gefið út af E til varnaraðila. Sóknaraðili og A tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Óskuðu þau eftir undanþágu frá mati frá greiðslugetu greiðanda og settu upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að ábyrgðaraðili gæti óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda enda væri heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðarmanns vegna greiðanda gagnvart varnaraðila lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með greiðanda. Ábyrgðaraðili skyldi staðfesta ósk um undanþágu með upphafsstöfum sínum. Með undirritun á skuldabréfið staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila en varnaraðili var aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 25. mars 2009 var skuldabréf nr. Ö, að fjárhæð kr. 2.270.000, gefið út af E til FF. Sóknaraðili og eiginmaður hennar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Þann 25. mars hafði skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Ö“ verið undirritað. Tiltekið var að greiðandi að láni að fjárhæð kr. 2.270.000 væri E. Ekki kom fram hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Í liðnum greiðslumat setti sóknaraðili upphafsstafi sína en hakaði ekki við hvort óskað væri eftir greiðslumati eða ekki. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Skuldabréfinu var skuldbreytt 20. október 2010.

Sóknaraðili óskaði eftir því að varnaraðili myndi meta gildi veðsetningar vegna lána nr. Z og Y. Þann 26. júní 2012 tilkynnti varnaraðili að það væri mat bankans að skortur á greiðslumati nægði ekki eitt og sér til þess að veðsetningin teldist ólögmat. Varnaraðili gat ekki fallist á að skilyrði væru til þess að aflétta skuldabréfum af lánsveði.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar vegna lána nr. Z, Y, X, Æ, Þ og Ö verði felldar úr gildi og veðsetning afmáð í kjölfarið.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umræddar lánveitingar, þar sem ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á aðalskuldara, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili bendir á að D og E hafi búið hjá sóknaraðila og eiginmanni hennar í eitt ár, en hafi flutt í febrúar 2003. Þau séu fullorðið fólk og sóknaraðili hafi ekki leyfi til að hnýsast í bankareikninga þeirra þótt þau hafi búið hjá henni.

Sóknaraðili bendir á að L, útibússtjóri F hafi vitað um fjárhag útgefanda skuldabréfsins og það hafi verið á ábyrgð bankans að lána ekki. Þegar útgefendur skuldabréfanna hafi lent í vandræðum hafi þau farið á fund útibússtjórans og útskýrt vandræði sín, sem hafi stafað af því að E hafi verið stóran hluta ársins erlendis að

reyna fyrir sér sem atvinnumaður í knattspyrnu. Það hafi L vitað. Hann hafi haft litlar sem engar tekjur á því tímabili og einu tekjur útgefenda hafi verið tekjur E. Þau hafi ráðfært sig við L og fylgt hans ráðleggingum, sem hafi m.a. verið að fá veð í fasteign sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila varðandi skuldabréf nr. Z, Y og X verði hafnað. Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila varðandi skuldabréf nr. Þ, Æ, Ö verði vísað frá en til vara að þeim verði hafnað.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila.

Varðandi skuldabréf nr. Z vísar varnaraðili til þess að skortur á greiðslumati nægi ekki einn og sér til þess að umrædd veðsetning teljist ólögmat. Þannig þurfi fleiri þættir að koma til. Bendir varnaraðili á að tilgangur greiðslumats á útgefanda láns sé að ábyrgðarmenn taki upplýsta ákvörðun um að taka að sér ábyrgðina byggða á mati á greiðslugetu skuldara áður en skrifað sé undir skuldaskjöl. Í þeim tilvikum þegar leiða megi líkur að því að niðurstaða greiðslumats hefði ekki verið forsenda ábyrgðarskuldbindingar þurfi fleiri atriði að koma til skoðunar áður en ákvörðun um niðurfellingu ábyrgðar sé tekin.

Varnaraðili bendir á að lán nr. Z hafi verið gefið út 25. mars 2003. Þann 29. september 2002 hafi sóknaraðili og A, eiginmaður hennar, gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir dóttur sína, D, vegna láns nr. X. Það lán hafi farið í vanskil 2. desember 2002. Telur varnaraðili því ljóst að sóknaraðili og A hafi mátt vita hvernig fjárhagsstöðu D og E hafi verið háttáð þegar þau hafi lánað veð sitt 25. mars 2003, enda hafi vanskilatilkynningar verið farnar að berast vegna láns nr. X. Eins og sjáist á skuldabréfi nr. Z hafi lántaki, E, verið skráður til heimilis að G (veðandlagi) á þeim tíma er lánið hafi verið tekið. Varnaraðili getur ekki litið fram hjá því að lántaki og maki hans D hafi búið að G með foreldrum D þegar lánið hafi verið gefið út. Bankinn telji ekki ósanngjarnt að bera fyrir sig að umþrætt veðsetning sé gild í ljósi þess að annað lán sem sóknaraðili og A hafi verið í ábyrgð fyrir hafi þegar verið komið í vanskil og að lántaki hafi búið inni á lánsveðseigendum. Því megi gera ráð fyrir að sóknaraðili og A hafi verið fullmeðvituð um fjárhagsstöðu lántaka og dóttur þeirra þegar þau hafi ákveðið að lána veð sitt við lántökuna.

Bendir varnaraðili á að samkvæmt dómi Hæstaréttar í máli nr. 153/2005 [sic] skuli kynna ófullnægjandi greiðslugetu fyrir ábyrgðarmanni. Verði vanhöld á kynningu á óhagstæðu greiðslumati þurfi fjármálastofnun að geta sýnt fram á að ábyrgðarmanni hafi verið fjárhagsstaða skuldara ljós og að ábyrgðarmaður hafi samt sem áður tekið á sig skuldbindinguna.

Varnaraðili telur rétt að minna á að umræddu skuldabréfi hafi verið skuldbreytt fjórum sinnum að beiðni skuldara og hafi sóknaraðili og eiginmaður hennar skrifað undir skilmálabreytingarnar án þess að gera athugasemdir við ábyrgðir sínar, meintan skort á greiðslumati eða öðru sem þau hafi talið að leitt gæti til þess að ábyrgð þeirra væri niður fallin. Samkvæmt skilmálabreytingu, dags. 25. mars 2009, hafi sóknaraðili og eiginmaður hennar jafnframt lýst því yfir að þau gerðu sér grein

fyrir í hverju ábyrgð þeirra sem veðleyfisgjafar væri fólgin og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefðu þau kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Varnaraðili telur kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar ábyrgðarskuldbindingar falla niður vegna tómlætis af hálfu sóknaraðila. Sóknaraðili hafi ritað undir umrædda ábyrgðarskuldbindingu 25. mars 2003 og hafi fyrst gert athugasemdir við ábyrgðina í júní 2012 eða rúmum níu árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Varnaraðili vísar til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011, máli sínu til stuðnings.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri ábyrgðarskuldbindingu hennar vegna umrædds veðskuldabréfs. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila um ógildingu veðsetningar fasteignar hennar vegna veðskuldabréfs nr. Z.

Varðandi veðskuldabréf nr. Y og skuldabréf nr. X vísar varnaraðili til þess að skuldabréf nr. X hafi verið greitt upp með veðskuldabréfi nr. Y, útg. 14. maí 2004.

Framangreindu til viðbótar telur varnaraðili rétt að benda á að í málinu liggja fyrir fylgiskjal með framangreindu veðskuldabréfi undir heitingu „Framboðnar tryggingar - Fasteignaveð“. Samkvæmt fylgiskjalinu ritar eiginmaður sóknaraðila undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Hef kynnt mér efni bæklinga um persónuábyrgðir“. Þá hafi verið merkt við reit þar sem óskað hafi verið eftir því að greiðslugeta skuldara yrði ekki metin.

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtun sóknaraðila eigi ekki að leiða til ógildingar umræddrar ábyrgðarskuldbindingar. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Varnaraðili vísar jafnframt til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 um gildi sjálfskuldarábyrgðar.

Framangreindu til viðbótar telur varnaraðili rétt að minna á að umræddu veðskuldabréfi hafi verið skuldbreytt þrisvar sinnum að beiðni skuldara og hafi sóknaraðili og eiginmaður hennar skrifað undir framangreindar skilmálabreytingar án þess að gera athugasemdir við ábyrgðir sínar, meintan skort á greiðslumati eða öðru sem þau hafi talið að leitt gæti til þess að ábyrgð þeirra væri niður fallin. Samkvæmt skilmálabreytingu 25. mars 2009 hafi sóknaraðili og eiginmaður hennar jafnframt lýst því yfir að þau gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra sem veðleyfisgjafa væri fólgin og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefðu þau kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Varnaraðili telur kröfu sóknaraðila falla niður vegna tómlætis af hennar hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir áður nefnda ábyrgðarskuldbindingu 14. maí 2004 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í júní 2012, eða rúmum átta árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Varnaraðili vísar máli sínu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri ábyrgðarskuldbindingu hennar vegna umrædds skuldabréfs. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

Varðandi veðskuldabréf nr. Þ vísar varnaraðili til stuðnings aðalkröfu sinni um frávísun til 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Bendir varnaraðili á að framlögð gögn sóknaraðila sanni ekki að hann hafi beint kröfum sínum að varnaraðila og þeim hafi verið hafnað.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að þegar sóknaraðili gekkst í umrædda ábyrgðarskuldbindingu hafi sóknaraðili gengist þrisvar sinnum áður í ábyrgðarskuldbindingar ýmist fyrir dóttur sína eða tengdason. Þá hafi sóknaraðili og eiginmaður hennar tvisvar sinnum ritað undir skilmálabreytingar vegna eldri ábyrgðarskuldbindinga. Þá hafi dóttir sóknaraðila og tengdasonur leitað til Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna þar sem m.a. hafi verið gerð sú tillaga að athugað yrði hvort sóknaraðili hefði laust veð þannig að D og E gætu greitt upp bankaskuldir sínar með lífeyrissjóðsláni þar sem það myndi lækka greiðslubyrði þeirra. Í kjölfarið, 4. maí 2004, hafi sóknaraðili aflað matsgerðar löggilts fasteignasala.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að sóknaraðila og eiginmanni hennar hafi mátt vera ljósir fjárhagserfiðleikar D og E þegar þau hafi tekið ákvörðun um að lána þeim veð í fjórða sinn. Sóknaraðili geti því ekki borið fyrir sig að framkvæmd greiðslumats hafi verið forsenda fyrir ákvörðuninni um að lána veð sitt. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 153/2005 [sic] máli sínu til stuðnings.

Til viðbótar telur varnaraðili rétt að minna á að framangreindu veðskuldabréfi hafi verið skuldbreytt fjórum sinnum að beiðni skuldara og hafi sóknaraðili skrifað undir skilmálabreytingarnar ásamt eiginmanni sínum, án þess að gera athugasemdir við ábyrgðir sínar, meintan skort á greiðslumati eða öðru sem þau hafi talið að leitt gæti til þess að ábyrgð þeirra væri niður fallin. Samkvæmt skilmálabreytingu 25. mars 2009 hafi sóknaraðili og eiginmaður hennar lýst því fyrir að þau gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra sem veðleyfisgjafa væri fólgin og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefðu þau kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Samkvæmt skilmálabreytingu veðskuldabréfsins 20. október 2010 hafi sóknaraðili ritað ásamt eiginmanni sínum undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni skjals þessa auk upphaflegs skuldaskjals og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín sem eiganda hinnar veðsettu eignar er fólgin. Ef undirritaður er ekki skuldari og veðsetningin heyrir undir lög um ábyrgðarmenn nr. 32/2009, samþykki ég efni bréfs þessa með tilvísun til viðfests samnings um lánsveð.“

Þá telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu umræddrar ábyrgðarskuldbindingar niður fallna vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir áðurnefnda ábyrgðarskuldbindingu 19. maí 2004 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í júní 2012 eða rúmum átta árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Varnaraðili vísar til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 máli sínu til stuðnings.

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri ábyrgðarskuldbindingu hans vegna umrædds skuldabréfs. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

Varðandi skuldabréf nr. Æ vísar varnaraðili til 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki til stuðnings aðalkröfu sinni. Bendir varnaraðili á að framlögð gögn sanni ekki að hann hafi beint kröfum sínum að varnaraðila og þeim hafi verið hafnað.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að af lánaskjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegri lánveitingu. Sóknaraðili hafi undirritað

fyrirgreint skuldabréf sem ábyrgðaraðili og hafi merkt við reit þar sem hann óskaði eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda. Samkvæmt skuldabréfinu hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Með undirritun sinni á skuldabréf þetta staðfesta sjálfskuldarábyrgðaraðilar að þeir hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en F er aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“ Þá hafi sóknaraðili ritað undir skjal merkt „Lánsúmsókn einstaklinga“ þar sem sóknaraðili hafi ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Hef kynnt mér efni bæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að.“ Í málinu liggja jafnframt fyrir að greiðslumat var framkvæmt vegna lántöku skuldara og hafi sóknaraðili ritað undir greiðslumatið. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Samkvæmt skjalinu hafi sóknaraðili ritað undir eftirfarandi yfirlýsingu: „Framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda eru að hluta til frá honum sjálfum komnar. Að því leyti eru forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær eru því án ábyrgðar fyrir F. [...] 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 efni upplýsingabæklings F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.“

Varnaraðili telur að hann hafi fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu og að ekki hafi verið sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila vegna lánsins. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

Vegna skuldabréfs nr. Ö vísar varnaraðili til stuðnings aðalkröfu sinni til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Framlögð gögn sóknaraðila sanni ekki að hann hafi beint kröfum sínum að varnaraðila og þeim hafi verið hafnað.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að af lánaskjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegri lánveitingu. Sóknaraðili hafi undirritað fyrirgreint skuldabréf sem ábyrgðaraðili. Samkvæmt skuldabréfinu hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín er fólgin og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabæklings um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“ Í málinu liggur jafnframt fyrir að greiðslumat var framkvæmt vegna lántöku skuldara og ritaði sóknaraðili undir greiðslumatið. Greiðslumatið hafi verið neikvætt og gefið til kynna að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu. Á greiðslumatinu hafi verið tekið fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá FF. Þá hafi sóknaraðili ritað undir skjal merkt „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“.

Bendir varnaraðili á að umræddu skuldabréfi hafi verið skuldbreytt 20. október 2010. Samkvæmt skilmálabreytingunni hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Undirritaðir ábyrgðarmenn staðfesta að þeir hafi kynnt sér efni skjals þessa auk upphaflegs skuldaskjals og geri sér grein fyrir ábyrgð sinni. Ef ábyrgðarskuldbindingin heyrir undir lög um ábyrgðarmenn nr. 32/2009 staðfesta undirritaðir ábyrgðarmenn framangreint með tilvísun til viðfests ábyrgðarsamnings.“ Þá hafi sóknaraðili ritað undir samning um sjálfskuldarábyrgð.

Varnaraðili telur að hann hafi fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu og að ekki hafi verið sýnt fram á að ógilda beri sjálfskludarábyrgð sóknaraðila vegna lánsins. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgðarskuldbindinga sóknaraðila á lánnum nr. Z, X, Y, Æ, Þ og Ö útgefnum til varnaraðila.

Í upphafi verður vikið að ábyrgðarskuldbindingum sóknaraðila samkvæmt skuldabréfum nr. Þ, Æ og Ö.

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.

Sóknaraðili lagði fram bréf frá varnaraðila, dags. 26. júní 2012, þar sem fram kemur að óskað hafi verið eftir því að varnaraðili myndi meta gildi veðsetningar vegna lána nr. Z og Y. Á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kemur fram að varnaraðili hafi hafnað kröfu sóknaraðila þann 26. júní 2012. Varnaraðili kveður framlögð gögn sóknaraðila ekki sanna að hann hafi beint kröfum sínum að varnaraðila og að þeim hafi verið hafnað. Sóknaraðili mótmælir því ekki að krafa varðandi umrædd skuldabréf hafi ekki verið borin upp við varnaraðila.

Í ljósi framangreinds verður að miða við að sóknaraðili hafi ekki borið kröfur varðandi skuldabréf nr. Þ, Æ og Ö upp við varnaraðila. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila varðandi umrædd skuldabréf frá úrskurðarnefndinni með vísan til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður fjallað um gildi ábyrgðarskuldbindinga sóknaraðila samkvæmt skuldabréfum nr. Z, Y og X.

Í upphafi verður vikið að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Z.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess. Umrætt samkomulag 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.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu E, útgefanda skuldabréfs nr. Z. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu E. 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 ábyrgð fyrir E eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að það að E, útgefandi skuldabréfs nr. Z, hafi búið heima hjá sóknaraðila geri það að verkum að sóknaraðili þekki til fjárhagsstöðu E eða að það hafi slík áhrif á skyldur varnaraðila samkvæmt samkomulaginu til að framkvæma greiðslumat eða á sanngirnismat á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, að það ráði úrslitum. Enda hefur varnaraðili ekki fært fram gögn til stuðnings þeirri staðhæfingu sinni að sóknaraðila hafi verið kunnug fjárhagsstaða útgefanda skuldabréfsins. Vísar varnaraðili staðhæfingu sinni til stuðnings til annars láns, nr. X sem útgefið var af D, maka E, en E var útgefandi skuldabréfs nr. Z.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Fæst ekki séð að þetta hafi komið upp við skilmálabreytingar á umræddum skuldabréfum. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að veðsetning fasteignar hennar verði látin standa.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila, að G, með skuldabréfi nr. Z, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Verður því næst vikið að skuldabréfum nr. Y og X. Skuldabréf nr. X var greitt upp með skuldabréfi nr. Y.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu D, útgefanda skuldabréfs nr. Y. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu D. 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 ábyrgð fyrir D eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að það að eiginmaður sóknaraðila riti undir skjal þar sem hann staðfesti að hafa kynnt sér bækling um perónuábyrgðir og óski eftir að greiðslugeta skuldara verði ekki metin hafi úrslitaáhrif á skyldur varnaraðila til að framkvæma greiðslumat skv. samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Fæst ekki séð að þetta hafi komið upp við skilmálabreytingar á umræddum skuldabréfum. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að veðsetning fasteignar hennar verði látin standa.

Við mat á því hvort víkja eigi veðsetningu fasteignar sóknaraðila til hliðar, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 verður að líta til þess að láninu var að hluta varið til greiðslu skuldabréfs nr. X, sem m.a. var tryggt með sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Ekki liggja fyrir gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu D, 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 D. 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 ábyrgð fyrir D eftir að hafa kynnt sér matið. Hefðu því verið forsendur til að víkja til hliðar ábyrgð sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. D.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að víkja veðsetningu fasteignar sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Y til hliðar 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:

Kröfum sóknaraðila, M, varðandi skuldabréf nr. Þ, Æ og Ö er vísað frá.
Veðsetning fasteignar sóknaraðila að G, með skuldabréfi nr. Z, er ógild.
Veðseting fasteignar sóknaraðila að G, með skuldabréfi nr. Y, er ógild.

Reykjavík, 4. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 12. október 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. 119/2012:**

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 2. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 1. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. júlí 2012, 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. 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 með bréfi, dagsettu 14. ágúst 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 12. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 23. ágúst 1999 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 2.550.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 9. veðrétti til tryggingar láninu.

Þann 24. október 2001 var skuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 3.000.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili, C, og D, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Þar kom fram að A væri greiðandi að láni að fjárhæð kr. 3.000.000. Sóknaraðili, C og D voru ábyrgðarmenn skv. skjalinu. Tekið var fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu með undirritun sinni að þeir hefðu fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá óskuðu ábyrgðarmenn eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og settu upphafsstafi sína við það val. Í reit C hefur verið hakað í reitinn „Já“ um að greiðslugeta yrði metin, en krotað hefur verið yfir það val og hakað við „Nei“ í staðinn. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Gert var ráð fyrir niðurstöðum greiðslumats á skjalinu en ekki

var hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti eða gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Sóknaraðili skrifaði undir en undirskriftin er ódagsett.

Þann 2. apríl 2012 óskaði sóknaraðili eftir því að veð í E, veitt í ágúst 1999, yrði fellt niður. Einnig að tekið yrði til athugunar lán frá 24. október 2001. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila þann 25. apríl 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krafðist þess á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar að veð í E vegna láns veitt A í ágúst 1999 yrði fellt niður þar sem lagalegar forsendur veðsins hafi ekki verið fyrir hendi. Í svari sóknaraðila, dags. 14. ágúst 2012, krafðist sóknaraðili þess fyrir sína hönd og eiginkonu sinnar, C, að ábyrgðir og veðbönd yrðu felld niður.

Sóknaraðili vísar til þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat vegna lánveitingar að fjárhæð kr. 3.000.000, en á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ komi glöggt fram að greiðslumat fari ávallt fram sé fjárhæð yfir kr. 1.000.000. Sóknaraðili kveður starfsmann FF hafa sagt óþarft að merkja við að óskað væri eftir greiðslumati þar sem það yrði að fara fram vegna þess hve há fjárhæð lánsins væri. Sóknaraðili kveðst hafa byrjað að merkja við að óskað væri eftir greiðslumati en fært það yfir í reitinn „Nei“ eftir ábendingu starfsmannsins. C, sambýliskona lántakanda, hafi svo verið látin merkja við reitinn í annarri línu og setja stafi sína við. Sóknaraðili telur að öllum megi vera ljóst að ekki sé trúlegt að hún hafi lagt áherslu á greiðslumat, þar sem lánið hafi verið til hennar og sambýlismanns og lántakendur ekki sjálfir að biðja um greiðslumat.

Sóknaraðili vísar til þess að í skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ sé minnst á bækling um skuldbindingar ábyrgðaraðila sem ekki hafi verið afhentur enda hafi hann að sögn starfsmannsins aðeins verið almenns eðlis.

Sóknaraðili kveður mjög stutt síðan hann hafi fengið þær upplýsingar hjá lántakanda að greiðslumat hefði ekki farið fram eða að hann myndi ekki til þess. Þetta hafi komið mjög á óvart og verið algjörlega á skjön við það sem hafi átt að gerast við lánveitinguna. Sóknaraðili vísar til þess að varla sé það tómlæti að hafa alla tíð talið lán eðlilega frágengið allt til þess tíma er sóknaraðili hafi rætt við starfsmann varnaraðila í janúar 2012. Hafi það verið í framhaldi þess að sóknaraðili hafi sett sig í samband við varnaraðila til að athuga hvort hægt væri að greiða upp lánin með einhvers konar afslætti eða afföllum af hálfu F, en sóknaraðili hafi þurft að greiða af lánunum.

Vegna þess hvernig bankinn hafi brugðist skyldu sinni í máli þessu telur sóknaraðili allar lagalegar forsendur fyrir ábyrgð hans brostnar og af þeim sökum beri að fella niður lánsveðið og þar með ábyrgð hans.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á hve ruglingslegur málatilbúnaður sóknaraðila sé. Hann krefjist þess að veðleyfi vegna láns nr. X verði fellt niður en hins vegar leggi hann fram yfirlýsingu vegna láns nr. Y og fjalli tvívegis um lán að fjárhæð kr. 3.000.000, þ.e. lán nr. Y. Varnaraðili hafi

því ekki annan kost en að taka til varna vegna láns nr. Y þó að þess sé ekki getið í kröfugerð sóknaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að í báðum tilvikum sé uppi verulegt tómlæti af hálfu sóknaraðila. Skuldabréf nr. X hafi verið gefið út í ágúst 1999 eða tæpum 13 árum áður en sóknaraðili hafi fyrst haft uppi mótmæli við réttmæti skuldbindingarinnar skv. bréfinu. Skuldabréf nr. Y hafi verið gefið út í október 2001 eða tæpum 11 árum áður en sóknaraðili hafi fyrst haft uppi mótmæli við réttmæti ábyrgðarskuldbindingarinnar. Vakin skuli athygli á því að í ljósi aldurs skuldbindinganna hafi samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða verið við lýði.

Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi undirritað yfirlýsingu þess efnis að hann hafi kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Sóknaraðili og aðrir ábyrgðarmenn hafi kosið að dagsetja skjalið ekki og beri þeir ábyrgð á sönnunarskortum sem af því hljótist, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 112/2011. Upplýsingar skv. yfirlýsingunni, einkum upphæð lánsins og fjöldi ábyrgðarmanna, gefi þó til kynna að undirritun yfirlýsingarinnar hafi átt sér stað í október 2001 þegar skuldabréf nr. Y hafi verið gefið út. Í umræddum bæklingi sparisjóðanna hafi sóknaraðili verið bent á tilvist samkomulagsins og að framkvæmt skyldi mat á greiðslugetu skuldara. Jafnframt hafi þess verið getið í yfirlýsingunni sjálfri að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000.

Varnaraðili bendir á að frá og með október 2001 hafi sóknaraðili verið kunnugt um tilvist samkomulagsins og að mat á greiðslugetu skuldara skyldi framkvæmt. Þrátt fyrir það hafi sóknaraðili ekki haft uppi mótmæli við réttmæti ábyrgða vegna skuldabréfa nr. Z [sic] og Y í tæp 11 ár. Slíkt athafnaleysi leiði til þess að sóknaraðili hafi glatað hugsanlegri kröfu sinni fyrir tómlæti. Beri þegar af þeirri ástæðu að hafna kröfu sóknaraðila og vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 máli sínu til stuðnings. Jafnframt getur varnaraðili þess að engin skylda hvíli á varnaraðila að geyma gögn af þessu tagi um svo langt skeið, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012.

Þá bendir varnaraðili á að samkomulagið 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 þessum 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 löggæringa.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á eða gert líklegt að ábyrgðarskuldbindingin sé ósanngjörn eða andstæð góðri viðskiptavenju líkt og áskilið sé í 36. gr. laga nr. 7/1936. Rétt sé að áréttta að ógildingarákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 verði aðeins beitt á grundvelli heildstæðs mats á atvikum málsins, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Ógilding ábyrgðar á grundvelli þess að samkomulaginu hafi ekki verið fylgt fullum fetum án þess að ósanngjarnt sé eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera ábyrgðarskuldbindinguna fyrir sig gangi gegn tilgangi fyrrgreinds ákvæðis. Hafi sá skilningur verið staðfestur í dómi héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. 25/2011. Varnaraðili telur nauðsynlegt að hafa ofangreint í huga við mat á atvikum máls þessa.

Varnaraðili vísar til þess að samkomulaginu sé vart ætlað að stuðla að því að ábyrgðarskuldbindingar sem gilt hafi, líkt og í þessu tilviki, í meira en tíu ár verði ógiltar á þeim forsendum að mat á greiðslugetu skuldara hafi ekki verið framkvæmt

tíu árum áður, og þá sérstaklega í þeim tilvikum þegar skuldari hafi staðið í skilum með skuldbindingar sínar frá stofnun þeirra. Í máli þessu hafi skuldari staðið í skilum með skuldbindingar sínar samkvæmt skuldabréfum nr. X og Y frá stofnun þeirra og fram í júlí 2012. Greiðslumat upplýsi ábyrgðarmenn aðeins um greiðslugetu skuldara á þeim tíma sem til skuldbindingarinnar hafi verið stofnað og geti sú greiðslugeta hæglega breyst frá ári til árs. Það sé því fráleitt að ógilda 11 og 13 ára gamlar ábyrgðir á þeim grundvelli að greiðslumat hafi ekki farið fram.

Þá telur varnaraðili að líta verði til þess að sóknaraðili hafi óskað eftir því að greiðslugeta skuldara yrði ekki metin við undirritun áður nefndrar yfirlýsingar. Vilji sóknaraðila hafi því staðið til þess að gangast í umrædda ábyrgð óháð því hvort skuldari stæðist greiðslumat eða ekki. Sóknaraðili hafi að öðru leyti ekki sýnt fram á eða gert líklegt að hann hefði ekki gengist í ábyrgð eða veitt veðleyfi sitt ef atvik hefðu verið með þeim hætti sem lýst sé í kvörtun sóknaraðila. Vekur varnaraðili athygli á því að fullyrðingar sóknaraðila um að hann hafi upphaflega hakað í reit „já“ og óskað eftir því að greiðslumat yrði framkvæmt en breytt því eftir ábendingar starfsmanns FF séu beinlínis rangar. Það hafi í raun verið ábyrgðarmaðurinn C sem hafi upphafsstafina C sem hafi hakað í skjalið með þessum hætti.

Vísar varnaraðili til þess að með hliðsjón af framangreindu séu engin efni til þess að ógilda ábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 enda ekki ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að bera ábyrgðarskuldbindinguna fyrir sig.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að E samkvæmt veðskuldabréfi nr. X og að sjálfskuldarábyrgð samkvæmt skuldabréfi nr. Y, báðum útgefnum af A til varnaraðila. Fallast má á það með varnaraðila að málatilbúnaði sóknaraðila hafi verið verulega áfátt að því leyti að kröfur hans lutu að fyrrgreinda skuldabréfinu, en málatilbúnaður hans að öðru leyti snerist þó einkum um síðartalda bréfið. Þrátt fyrir það hefur varnaraðili tekið til varna vegna ógildingarkrafna varðandi bæði bréfin, og þykir í því ljósi mega kveða upp úrskurð vegna þeirra beggja.

Í bréfi sóknaraðila til nefndarinnar, dags. 14. ágúst 2012, krafðist sóknaraðili þess meðal annars fyrir hönd eiginkonu sinnar, D að ábyrgðir og veðbönd hennar yrðu felld niður. Ekki liggur fyrir umboð D til umræddrar kröfu og verður ekki séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá ábyrgð og veðsetningu fasteignar D fellda niður, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila að því er varðar D, frá úrskurðarnefndinni. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður fjallað um gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að E, skv. skuldabréfi nr. X og sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, skv. skuldabréfi nr. Y. Kröfur sóknaraðila byggja á samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða, dags. 27. janúar 1998.

Samkomulag þetta um notkun sjálfskuldarábyrgða er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samkomulag sem feli einungis í sér

stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag tók m.a. til þess þegar einstaklingur hefur 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 2. mgr. 3. gr. var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam 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, sbr. 3. mgr. sömu greinar.

Fyrst verður fjallað um kröfu sóknaraðila sem lýtur að veðsetningu á fasteign sóknaraðila að E, skv. skuldabréfi nr. X. 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 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins var varnaraðila þó skylt að greiðslumeta greiðanda, enda nam fjárhæð skuldbindingarinnar meira en einni milljón króna. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Færa má að því rök að sóknaraðili hafi sýnt af sér nokkurt tómlæti um rétt sinn, með greiðslum um árabíl. Hér verður þó til þess að líta að í upplýsingabæklingi þeim, sem varnaraðili gaf út og sóknaraðili kynnti sér, samkvæmt eigin yfirlýsingu, kom ekki fram að fjármálafyrirtæki bar að upplýsa ábyrgðarmenn og veðsala um niðurstöður greiðslumats. Hefur þeirri staðhæfingu sóknaraðila ekki verið hnekkt að hann hafi frá upphafi verið í góðri trú um að greiðslumat hafi farið fram. Þá er til þess að líta, hvernig á ógildinu stendur. Skuldbindingar fjármálafyrirtækjanna til að greiðslumeta skuldara í þágu ábyrgðarmanna eru einkum til komnar vegna þess aðstöðumunar sem er á milli fyrirtækjanna og ábyrgðarmanna. Almennt er hætt við því að ábyrgðarmenn leggi allt traust á fjármálafyrirtækið og gangi út frá því að það fylgi í hvívetna lögum, góðum venjum og öllum reglum sem það hefur undirgengist. Í þessu samhengi virðist það ótæk niðurstaða að fjármálafyrirtæki sem hefur bæði brotið gegn skuldbindingum sínum gagnvart ábyrgðarmanni til að greiðslumeta skuldara og síðar fengið hann til að greiða vegna ógildrar ábyrgðar, geti borið fyrir sig tómlæti ábyrgðarmannsins.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að víkja veðsetningu fasteignar sóknaraðila að E skv. skuldabréfi nr. X til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Því næst verður fjallað um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y. Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Y. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins var varnaraðila þó skylt að greiðslumeta greiðanda, enda nam fjárhæð skuldbindingarinnar meira en einni milljón króna. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

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

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að E, skv. skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF, er ógild.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 12. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 12. október 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. 120/2012:**

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 29. júní 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 27. júní 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. júlí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. ágúst 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 21. ágúst 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 12. október 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 2. apríl 2011 var lán frá L að fjárhæð kr. 600.000 lagt inn á debetkortareikning sóknaraðila hjá varnaraðila.

Þann 3. apríl 2011 kveðst sóknaraðili hafa verið stödd á bar í London og notað debetkort sitt til að greiða fyrir tvo drykki. Sóknaraðili hafi sett debetkortið að því búnu í seðlaveski sitt, sem hún hafi síðan sett í handtösku sína. Á meðan sóknaraðili hafi staðið við barborðið hafi ókunnugur maður gefið sig á tal við hana. Hafi þau ræðst við í nokkurn tíma. Þegar sóknaraðili hafi gengið frá barborðinu með drykkina hafi ókunnug kona kallað á eftir henni. Hafi sóknaraðili litið í átt að konunni og séð þá konuna taka seðlaveski sóknaraðila upp af bargólfinu og rétta í átt til hennar. Hafi konan spurt sóknaraðila hvort hún ætti seðlaveskið sem legið hafi á gólfinu. Tók sóknaraðili við veskinu og þakkaði konunni fyrir. Kveðst sóknaraðili ekki hafa kannað hvort debetkort hennar væri enn í veskinu.

Þegar sóknaraðili hugðist nota kortið 4. apríl 2011 uppgötvaði hún að kortið var horfið úr seðlaveski hennar. Tilkynnti hún í kjölfarið bæði F og lögreglunni í London að kortið hefði glatast og lét loka því. Síðar kom í ljós að færslur samtals að

fárhæð kr. 532.695 höfðu verið færðar af kortinu af óviðkomandi aðila, ýmist í verslunum eða með úttekt úr hraðbanka áður en tilkynningin barst varnaraðila og höfðu færslurnar allar verið staðfestar með PIN númeri sóknaraðila.

Þann 27. júní 2011 krafðist lögmaður sóknaraðila þess fyrir hennar hönd að F bakfærði umræddar greiðslur af korti hennar. Varnaraðili hafnaði því þann 21. júlí 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. júní 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að færslur sem framkvæmdar voru þann 3. apríl 2011, að fjárhæð kr. 532.695, af debetkorti hennar, að henni óafvitandi, verði endurgreiddar að fullu með áföllnum vöxtum, skv. lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Einnig er krafist málskostnaðar ásamt virðisaukaskatti, skv. meðfylgjandi reikningi lögmanns, auk endurgreiðslu málskotsgjalds. Til vara er þess krafist að hún fái endurgreitt kr. 532.695 að frádregnum 150 evrum vegna sjálfsábyrgðar.

Sóknaraðili vísar til þess að debetkort hennar hafi verið gefið út af F henni til handa. Um debetkortið gildi skilmálar sem aðgengilegir séu á heimasíðu vararaðila í skjali sem beri heitið „Viðskiptaskilmálar debetkorta“ undir flípanum „Kortaskilmálar“. Í lið 1 komi fram að aðilar að skilmálunum séu korthafi, viðkomandi greiðslukortafyrirtæki og F, sem gefið hafi út kortið til korthafa. Í skilmálunum segi í lið 6.4 um ábyrgð korthafa: „Korthafi ber ábyrgð á öllum greiðslum/úttektum, sem verða vegna notkunar debetkorts hans, sbr. þó 10.2 og 13.1 og 13.2.“ Um takmarkaða ábyrgð korthafa segi í lið 10.2: „Sjálfsábyrgð korthafa takmarkast við jafnvirði ECU 150 í isl. krónum, ef kort hans er notað af óviðkomandi aðila, áður en hvarf þess er tilkynnt.“ Í kjölfarið segi í síðasta málsliðnum að þetta eigi ekki við ef: „um stórfellt gáleysi“ eða „svik“ af hálfu korthafa hafi verið að ræða. Að gefnu tilefni beri að geta þess að hvergi komi fram í skilmálunum að korthafi beri fortakslaust ábyrgð á úttektum debetkorts, þegar notkun þess sé háð innslætti leyninúmers.

Bendir sóknaraðili á að varnaraðili virðist túlka það sjálfkrafa og einhliða að um stórfellt gáleysi hafi verið að ræða hjá sóknaraðila, þar sem einhver óþekktur aðili hafi komist yfir PIN-númer hennar. Sé ekki hægt að fallast á þá túlkun. Við mat á stórfelldu gáleysi í þessum skilningi sé ekki við annað að styðjast en fyrirmæli skilmálanna um varðveislu debetkorts og meðfylgjandi leyninúmers sem fram komi í lið 6.1 til 6.3. Þar segi m.a. að korthafi skuldbindi sig til „a) að eyðileggja umslag og miða með leyninúmeri, b) að gefa ekki til kynna að um sé að ræða leyninúmer vegna debetkorts, ef leyninúmerið er skráð og að lokum c) að gefa engum upp leyninúmerið né skrá það á debetkortið og geyma ekki upplýsingar um leyninúmerið í sömu hirslu og debetkortið er skráð“.

Sóknaraðili kveðst ekki hafa haft leyninúmer kortsins meðferðis þegar því hafi verið stolið, hún hafi geymt kortið í veski sínu eins og þorri almennings og hafi farið að öðru leyti eftir þeim fyrirmælum sem að framan greini. Þegar af þessum ástæðum sé ekki unnt að meta það henni til gáleysis og þaðan af síður stórfellds gáleysis, við vörslu eða notkun kortsins að óprúttum aðila hafi tekist að yfirlögðu ráði að komast yfir leyninúmer kortsins og í kjölfarið stela kortinu. Við skýringu á viðkomandi skilmálum verði að auki ekki hjá því litið, að samningurinn sé einhliða saminn af fjármálafyrirtæki sem ríkar kröfur séu gerðar til um sérfræðiþekkingu og vandvirkni í

viðskiptum, sér í lagi við neytendur. Þar sem kortið hafi verið notað til greiðslu af óviðkomandi aðila megi ljóst vera á grundvelli liðar 10.2 í skilmálunum að úttektirnar séu á ábyrgð varnaraðila sem útgefanda kortsins. Ef vafi leiki á um merkingu slíks samnings beri að túlka samninginn neytandanum í hag, skv. a-d lið 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Það að einhver, t.a.m. í verslun, sjái korthafa slá inn PIN-númer sitt sé í mesta lagi hægt að telja sem einfalt gáleysi en ekki stórkostlegt. Mýmörg dæmi séu um það að óprúttir aðilar fylgist með fólki í hraðbönkum til að komast yfir PIN-númer og steli svo kortinu í framhaldi af því. Auk þess sem þessir óprúttu aðilar nýti sér aukna tækni við þessar aðgerðir. Sé því óásættanlegt að korthafi beri sjálf alla ábyrgð á öllum færslum sem gerðar séu með PIN-númeri.

Sóknaraðili bendir til stuðnings þessu mati á tilskipun Evrópusambandsins um greiðslumiðla nr. 64/2007, en Ísland hafi ekki fullnægt þeirri skyldu sinni að innleiða hana. Skv. 2. mgr. sé lögð sú skylda á korthafa að hann gripi til raunhæfra aðgerða í því skyni að halda PIN-númeri sínu leyndu. Þrátt fyrir að tilskipunin hafi ekki verið fullgilt hér á landi sé hægt að sjá út frá henni hvaða sjónarmið gildi í þess konar málum í Evrópurétti. Sé ljóst í þessu tilviki að korthafi hafi gripið til raunhæfra aðgerða til að halda PIN-númeri sínu leyndu, og ef kortaútgefandi, varnaraðili, vilji meina að því hafi verið háttað á annan veg skuli hann sýna fram á það, skv. 5. lið kaflans „Debetkort sem greiðslukort“ í skilmálum kortsins.

Þá bendir sóknaraðili á að kortaveskið hafi ekki virst vera úr vörslum hennar nema í sekúndur frá því hún hafi snúið sér frá barborðinu og gengið af stað í átt að sæti sínu þar til stúlkan hafi tekið veskið upp af gólfinu og rétt sóknaraðila það. Sóknaraðili hafi verið nýbúin að greiða með kortinu fyrir þjónustu. Sóknaraðili hafi á þessum tímapunkti ekki haft ástæðu til að ætla að hún hafi verið rænd. Viðbrögð sóknaraðila verði ekki metin meira en einfalt gáleysi, en ekki stórkostlegt gáleysi eins og varnaraðili geri, enda hafi varnaraðili ekki véfengt frásögn sóknaraðila um að strax hafi uppgötvast er hún hafi misst veskið í gólfið.

Sóknaraðili vísar til þess að ekki sé hægt að líta á það sem stórkostlegt gáleysi af hálfu korthafa að hafa ekki athugað með kortin sín þegar veskið hennar hafi legið á gólfinu. Það að einhver skuli hafa fylgst með korthafa til að ná PIN-númeri af henni og stela svo kortinu í framhaldi af því sé ekki það fyrsta sem skynsamur maður hugsar þegar hann sé staddur einhvers staðar í verslun eða annars staðar og missi veskið sitt. Geti því ekki heldur verið um stórkostlegt gáleysi að ræða í þessu tilviki.

Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili til forsendna og rökstuðnings í sératkvæði í úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 6/2010, sem sé lagalega ítarlega rökstuddur.

Sóknaraðili telur sig hafa verið fórnarlamb skipulagðs þjófnaðar sem ekki hafi verið unnt að koma í veg fyrir á grundvelli þeirra almennu fyrirmæla sem skilmálarnir hafi að geyma um varðveislu og meðferð debetkorta og meðfylgjandi leyninúmers. Samkvæmt öllu ofantöldu hafi því umræddar færslur á debetkorti sóknaraðila alfarið verið á ábyrgð varnaraðila.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar sóknaraðili til 1. mgr. 6. laga nr. 38/2001 um vexti og verðbætur af kr. 532.695 frá 4. apríl 2011 til greiðsludags. Til vara er krafist dráttarvaxta af kr. 532.695 að frádreginni sjálfsábyrgð að fjárhæð 150 evrur m.v. gengi á greiðsludegi, frá 27. júlí 2011 til greiðsludags. Miðar sú dagsetning við mánuð eftir að sóknaraðili hafi sett fram endurkröfu sína við varnaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að hann eigi rétt til hins oftekna fjár og vísar til þess að varnaraðili sé banki sem sé flestum öðrum aðilum betur kunnugur öllum reglum

um dráttarvexti af kröfum. Verði ekki séð að það hafi valdið varnaraðila neinum réttarspjöllum, þótt skort hafi á glöggleika vaxtakröfu í upphafi. Vísar sóknaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 12/2007, máli sínu til stuðnings.

Bendir sóknaraðili á að úrskurðarnefndin starfi ekki á grundvelli laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála og ekki séu því sömu forms- og réttarfarsskilyrði gildandi fyrir úrskurðarnefndinni eins og fyrir dómi. Því hafi úrskurðarnefndin víðari heimildir til þess að veita aðilum tækifæri til þess að bæta bæði kröfugerð og rökstuðning sinn eftir að meðferð máls sé hafin fyrir nefndinni. Sé mikilvægt að nefndin veiti aðilum tækifæri til þess að koma sjónarmiðum sínum glögglega á framfæri fyrir nefndinni þótt á glöggleika kunni að hafa skort í upphafi. Varnaraðili sé bankastofnun sem þekki til hlítar ákvæði laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Væri bankanum sæmra að einbeita sér að því að fá niðurstöðu í efnislega hluta málsins og greiða síðan dráttarvexti, félli mál á þann veg, á sama hátt og hann krefji viðskiptamenn sína um dráttarvexti af vanskilum þeirra, í stað þess að krefjast frávísunar vaxtakröfunnar með hliðsjón af d- og f-liðum 80. gr. laga nr. 90/1991 og horfa þá til formkrafa í málsmeðferð fyrir dómstólum. Bendir sóknaraðili á að varnaraðili vísi til úrskurðar í máli nr. 62/2009 máli sínu til stuðnings varðandi frávísun vaxtakröfu en ekki verði með neinu móti séð að sá úrskurður varði á neinn hátt vaxtakröfu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara krefst varnaraðili þess að sóknaraðila verði gert að bera 150 evra sjálfsábyrgð á tjóni sínu, sbr. grein 10.2 í þágildandi Debetkortaskilmálum F. Þá krefst varnaraðili þess að vaxtakröfu sóknaraðila verði vísað frá og að kröfu hennar um greiðslu málskostnaðar og málskotsgjalds úr hendi varnaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili beri ábyrgð á öllum þeim úttektum sem framkvæmdar hafi verið með debetkorti hennar þann 3. apríl 2011 og staðfestar hafi verið með PIN-númeri sóknaraðila. Því til stuðnings vísar varnaraðili til þess að þann 3. apríl 2011 hafi verið í gildi þágildandi útgáfa af debetkortaskilmálum varnaraðila en í kaflanum „Almennt um debetkort“ í skilmálunum segi í grein 6.1: „*Debetkortid er verðmæti sem gæta skal eins og peninga eða tékka.*“ Þá segi í grein 6.2: „*Korthafi ábyrgist að varðveita kortid og leyninúmer þess, þannig að enginn annar en hann geti notað það*“ og í c-lið greinar 6.3 komi m.a. fram að korthafi skuldbindi sig til að „*gefa engum upp leyninúmerid*“. Í kaflanum „Debetkort sem greiðslukort“ segi í 1. gr.: „*Þegar korthafi greiðir fyrir vöru eða þjónustu með Debetkorti sínu og undirritar kaupnótu eða notar leyninúmer (PIN) vegna þeirra viðskipta, þá staðfestir hann að næg ráðstöfunarfjárhæð sé á reikningi sínum og samþykkir þar með, að sú upphæð sé tekin út af honum, samkvæmt færslu- og bókunaraðferðum bankans.*“ Þá segi í 3. gr. kaflans: „*Sérhver ágreiningur eða tjón vegna kaupa á vöru eða þjónustu, sem greidd er með Debetkorti, er útgefanda þess algerlega óviðkomandi og án ábyrgðar fyrir hann.*“ Í 4. gr. kaflans segi jafnframt: „*Bankanum er heimilt að skuldfæra viðskiptareikning korthafa fyrir úttekt hans með Debetkorti, miðað við útgáfudag/dagsetningu kaupnótu. Úttektir eru færðar að jafnaði samdægurs á reikning korthafa. Korthafi getur ekki afturkallað greiðslur, er hann innir af hendi með Debetkorti sínu.*“ Loks skal þess getið að í 1. gr. kaflans

„Debetkort í hraðbönkum“ segi: „Þegar Debetkortíð er notað í hraðbönkum kemur innsláttur sérstaks leyninúmers (PIN-númer) í stað undirskriftar og skoðast notkunin á kortinu og leyninúmerinu vera kvittun korthafans til bankans fyrir úttekinni fjárhæð.“

Þá vísar varnaraðili enn fremur til eftirfarandi ákvæða úr „Útdrætti úr reglum um hraðbanka/vaxtalínukort“ sem sóknaraðili hafi skuldbundið sig til að hlíta með undirritun sinni á umsókn um vaxtalínureikning þann sem umrætt debetkort hafi verið gefið út á. Í 1. gr. reglna þessara segi: „Korthafi einn hefur heimild til að nota vaxtalínukortíð og er hann ábyrgur fyrir þeim færslum sem framkvæmdar eru með notkun þess. Vaxtalínukortíð er verðmæti sem gæta skal eins og peninga eða tékka“. Þá segi í 2. gr. reglnanna: „Þegar fé er tekið út af bankareikningi með vaxtalínukorti, skoðast notkunin á kortinu og leyninúmerinu vera kvittun korthafans til bankans/sparisjóðsins“. Loks segi í f-lið 3. gr. reglnanna að korthafi skuldbindi sig „til að ábyrgjast tjón gagnvart bönkum og sparisjóðum sem verði vegna vanrækslu korthafa við notkun vaxtalínukortsins eða leyninúmers“.

Vísar varnaraðili í þessu samhengi til þeirra úrskurða sem fallið hafi í hliðstæðum málum, sbr. t.d. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 6/2010. Vísar varnaraðili jafnframt til úrskurða úrskurðarnefndarinnar í málum nr. 3/2001, 11/2004, 18/2006 og 10/2008.

Varnaraðili vísar jafnframt til greinar 10.2 í fyrrnefndum Debetkortaskilmálum F en þar segi: „Sjálfsábyrgð korthafa takmarkast við jafnvirði ECU [nú EUR] 150 í ísl. krónum, ef kort hans er notað af óviðkomandi aðila, áður en hvarf þess er tilkynnt. Þetta á ekki við ef um stórfellt gáleysi eða svik af hálfu korthafa hefur verið að ræða. Tilkynningarskyldu ber að fullnægja svo fljótt sem verða má eftir að hvarf kortsins uppgötvast“. Af ákvæði þessu, sem og með vísan til meginreglna samningaréttar um samningsfrelsi og skuldbindingargildi samninga, sé ljóst að ábyrgð sóknaraðila geti aldrei orðið lægri en sem nemi jafnvirði 150 evra í íslenskum krónum. Þó sé ljóst að sóknaraðili skuli bera ábyrgð á tjóninu öllu ef um stórfellt gáleysi eða svik af hennar hálfu hafi verið að ræða, sbr. 2. másl. greinarinnar.

Bendir varnaraðili á að við mat á því hvort sóknaraðili hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi í skilningi framangreinds ákvæðis 2. másl. greinar 10.2 beri að líta til háttsemi sóknaraðila til samanburðar við þá háttsemi sem gera megi kröfu til af hálfu góðs og gegns korthafa. Af gefnu tilefni leggi varnaraðili áherslu á að tilskipun 2007/64/EB um greiðsluþjónustu á innri markaðnum hafi ekki verið innleidd í íslenskan rétt þann 3. apríl 2011 og verði því ekki byggt á ákvæði 2. mgr. 56. gr. tilskipunarinnar. Engu að síður megi telja ljóst af lýsingu sóknaraðila á málavöxtum að hún hafi ekki gripið til eðlilegra varúðarráðstafana til að koma í veg fyrir að tjón hlytist af því að óviðkomandi aðilar kæmust yfir debetkort hennar og PIN-númer.

Að mati varnaraðila beri að líta til þess að sú vitneskja sé útbreidd á meðal almennings að vasapjófnaður sé stundaður í stórborgum líkt og London og að all algengt sé að óprúttir aðilar fylgist með fólki með það að markmiði að komast yfir PIN-númer greiðslukorta þeirra og að stela síðar slíkum kortum, enda taki sóknaraðili sjálf undir þá staðreynd í kvörtun sinni. Samkvæmt þessu verði talið að ætlast megi til þess af góðum og gegnum korthafa að hann sé meðvitaður um að honum sé slík hætta búin og hafi sérstakan vara á sér við varðveislu greiðslukorts og PIN-númers við slíkar aðstæður. Þá verði að gera þá kröfu til góðs og gegns korthafa að hann bregðist við með viðeigandi hætti til að takmarka hugsanlegt tjón sitt þegar aðstæður bendi til þess að hann kunni að hafa orðið fórnarlamb vasapjófa.

Þá bendir varnaraðili á að í málsatvikalýsingu sóknaraðila segi að henni hafi þótt maður sé sem hafi gefið sig á tal við hana við barborðið þar sem hún hafi verið að nota debetkortíð „sérkennilegur“. Þá lýsi sóknaraðili því yfir að henni hafi þótt það „stórskrýtið“ þegar ókunnug kona hafi kallað til hennar, tekið veski hennar upp af bargólfinu og rétt til hennar og spurt hvort hún ætti það, enda hafi hún verið þess fullviss að hún hafi sett seðlaveskið með debetkortinu aftur í handtösku sína eftir að hún hafi keypt drykki á barnum. Með hliðsjón af framangreindu, sem og að sóknaraðili hafi haft vitneskju um að óvenjulega há fjárhæð hafi verið inni á debetkortareikningnum þennan dag, verði að telja að sóknaraðili hafi haft ástæðu til að gæta sérstaklega vel að varðveislu debetkortsins og PIN-númersins. Með þeirri háttsemi að kanna ekki hvort debetkortíð hafi verið horfið úr seðlaveski hennar við framangreindar aðstæður verði að telja að sóknaraðili hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi í skilningi greinar 10.2 þágildandi Debetkortaskilmála F.

Vekur varnaraðili athygli á eftirfarandi ummælum sóknaraðila: „[...] þarna hefði verið eitthvert glæpagengi á ferð þar sem stelpa sem rétti mér veskið og strákurinn á barnum voru að vinna saman, **annað að ná kortinu og PIN númeri og strákurinn að fanga athygli mína á meðan**“ (feitletrun varnaraðila). Verði athugasemd þessi ekki skilin á annan hátt en að sóknaraðili telji að hinum óprúttu aðilum hafi verið mögulegt að komast yfir PIN-númer hennar þar sem hún hafi verið stödd á umræddum bar, þ.e. að PIN-númerið hafi verið aðilum þessum aðgengilegt með einum eða öðrum hætti. Þykja varnaraðila framangreind ummæli benda til þess að sóknaraðili hafi ekki gætt að ákvæðum þágildandi Debetkortaskilmála varnaraðila um varðveislu PIN-númers. Vísast í því samhengi til viðbótar við ofangreint til ákvæða a-, b- og c-liðar greinar 6.3 í kaflanum „Almennt um debetkort“ í skilmálum þessum, en þar segi: „**Korthafi skuldbindur sig til: a) að eyðileggja umslag og miða með leyninúmeri um leið og hann hefur móttakið og lært leyninúmerið eða skráð það á öðrum stað; b) að ef leyninúmerið er skráð, að gefa þá ekki til kynna að um sé að ræða leyninúmer vegna Debetkorts; að gefa engum upp leyninúmerið né skrá það á Debetkortíð og geyma ekki upplýsingar um leyninúmerið í sömu hirslu og Debetkortíð er geymt.**“ Hliðstæð ákvæði sé að finna í liðum b-d í 3. gr. útdráttar úr reglum um hraðbanka/vaxtalínukort.

Með vísan til ofangreinds telur varnaraðili að sóknaraðili hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi í skilningi fyrrnefndrar greinar 10.2 og að sóknaraðili beri því ábyrgð á því tjóni sem hlotist hafi af misnotkun debetkortsins þann 3. apríl 2011. Sé því bæði aðal- og varakröfu sóknaraðila hafnað.

Hvað varðar kröfu sóknaraðila um greiðslu málskostnaðar og endurgreiðslu málskotsgjalds vísar varnaraðili til þess að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi samkvæmt samþykktum nefndarinnar ekki heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað, sbr. t.d. úrskurði í málum nr. 2/2012 og 13/2012. Óljóst sé af kvörtun sóknaraðila hvort hann krefjist endurgreiðslu málskotsgjalds frá úrskurðarnefndinni eða hvort hann krefjist greiðslu þess úr hendi varnaraðila. Samkvæmt 2. másl. og 3. másl. 15. gr. samþykta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi úrskurðarnefndin ekki heimild til að skylda varnaraðila til að greiða sóknaraðila fjárhæð sem jafngildi málskotsgjaldi.

Til stuðnings varakröfu sinni um frávísun á vaxtakröfu sóknaraðila vísar bankinn til þess að vaxtakrafan sé svo óskýr og óljós að hún sé ekki tæk til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykta úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í kvörtun sóknaraðila komi einungis fram krafa um að sóknaraðila verði endurgreiddar að fullu kr. 532.695 „með áföllnum vöxtum, skv. lögum nr. 38/2001 um vexti og

verðtryggingu“. Sóknaraðili tilgreini hvorki samkvæmt hvaða lagagreinum krafist sé vaxta né við hvaða tímabil miða beri vexti. Í því samhengi megi vísa til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 62/2009.

Um varakröfu varnaraðila vísast að öðru leyti til sömu raka og fram hafa komið að framan til stuðnings aðalkröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu úttekta á debetkorti sóknaraðila, sem framkvæmdar voru 3. apríl 2011, samtals að fjárhæð kr. 532.695.

Í reglum og skilmálum um debetkort hjá varnaraðila kemur fram í 6.1 gr. að debetkortið sé verðmæti, sem gæta skuli eins og peninga eða tékka. Samkvæmt 6.2 gr. ábyrgist korthafi að varðveita kortið og leyninúmer þess þannig að enginn annar en hann geti notað það. Í 6.4 gr. kemur fram að korthafi beri ábyrgð á öllum greiðslum/úttektum sem verði vegna notkunar debetkorts hans, sbr. þó 10.2 og 13.1 og 13.2. Þá kemur fram í 10.1 gr. að glatist debetkort beri korthafa tafarlaust að tilkynna það til bankans eða næsta umboðsaðila MASTERCARD eða VISA, hvar sem er í heiminum. Samkvæmt 10.2 gr. takmarkast sjálfsábyrgð korthafa við jafnvirði ECU (nú EUR) 150 í ísl. krónum, ef kort hans er notað af óviðkomandi aðila, áður en hvarf þess er tilkynnt. Þetta á ekki við ef um stórfellt gáleysi eða svik af hálfu korthafa hefur verið að ræða. Tilkynningarskyldu ber að fullnæga svo fljótt sem verða má eftir að hvarf korts uppgötvast.

Við mat á því hvort fallast eigi á endurgreiðslu úttekta af debetkorti sóknaraðila að fjárhæð kr. 532.695 verður að líta til þess hvort háttsemi sóknaraðila teljist til stórfellds gáleysis, sbr. 10.2 gr. reglna og skilmála debetkorta hjá varnaraðila.

Sóknaraðili kveður konu hafa fundið seðlaveski hennar á gólfi á bar, eftir að „sérkennilegur“ maður hafði talað við hana af ákafa.

Telja verður í ljósi þeirrar fjárhæðar sem var á debetkortareikningi sóknaraðila, þess að seðlaveski hennar lá á gólfi á bar í óákveðinn tíma, þess að debetkortið sé verðmæti sem gæta skuli eins og peninga eða tékka, sbr. 6.1 gr. reglna og skilmála um debetkort hjá varnaraðila, að sóknaraðili hafi sýnt af sér stórfellt gáleysi með því að kanna ekki hvort kortið væri enn í seðlaveskinu eftir að kona á bar benti henni á að veskið liggi á gólfinu, enda hefði sóknaraðila þá átt að gruna að eitthvað misjafnt hefði átt sér stað. Hefði sóknaraðili getað komið í veg fyrir tjónið með því einu að kanna þetta, þrátt fyrir að hún telji seðlaveskið einungis hafa legið á bargólfinu í nokkrar sekúndur.

Í ljósi framangreinds verður ekki hjá því komist að hafna aðal- og varakröfu sóknaraðila.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hefur samkvæmt samþykktum um nefndina ekki heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað í málinu og verður kröfu sóknaraðila þar að lútandi hafnað. Í samræmi við 1. mgr. 15. gr. samþykktu nefndarinnar verður kröfu um endurgreiðslu málskotsgjalds einnig hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 12. október 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 5. nóvember 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. 121/2012:**

M
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 nefndar sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 5. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 3. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. júlí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 11. september 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 14. nóvember 2005 var skuldabréf, að fjárhæð kr. 3.237.215, gefið út af A, til B. Skuldari skuldbatt sig til að greiða á hverjum gjalddaga kostnað af innheimtu hverrar greiðslu af skuldabréfinu skv. gjaldskrá F. Sóknaraðili M og C, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu. D skrifaði undir bréfið f.h. A ehf., en hann var á þeim tíma prókúruhafi félagsins. Skuldabréfið var framselt F 14. nóvember 2005. Framseljandi tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á greiðslu skv. ákvæðum skuldabréfsins. Skuldabréfið fékk númerið X.

Þann 12. mars 2012 óskuðu sóknaraðilar eftir því við F að fallist yrði á eftirgjöf ábyrgðarskuldbindinga skv. skuldabréfi nr. X. Varnaraðili hafnaði beiðninni með bréfi dagsettu 21. mars 2012.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili M krefst þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi ábyrgðarskuldbinding sem hún gekkst undir á skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili N krefst þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi ábyrgðarskuldbinding sem fráfallinn eiginmaður hennar, C, gekkst undir á skuldabréfi nr. X.

Sóknaraðilar byggja aðallega á því að D sem skrifaði undir framangreint bréf f.h. A ehf. hafi ekki haft heimild til að skuldbinda félagið skv. efni bréfsins. A hafi haft prókúruumboð þegar bréfin hafi verið gefin út, en hins vegar geti slíkt umboð aldrei náð til viðlíka ráðstafana og um ræði í þessu tilviki.

Þá byggja sóknaraðilar á því að skv. 16. gr. samþykkt A ehf. frá 8. febrúar 2005 sem í gildi hafi verið þegar framangreint bréf hafi verið gefið út þá hafi þurft undirskrift stjórnarmanns til þess að skuldbinda félagið. D hafi ekki verið stjórnarmaður A ehf. þegar umrætt bréf hafi verið gefið út. Sé því ljóst að D hafi skort umboð til að skuldbinda félagið á undirritunardegi bréfsins. Af því leiði að sóknaraðilar séu ekki skuldbundnir skv. efni bréfsins. Benda megi m.a. á dóm Hæstaréttar í máli nr. 342/2000 þessu til stuðnings.

Benda sóknaraðilar á að varðandi umrætt skuldabréf beri að athuga að samkvæmt ársreikningi A ehf. árið 2005, sama ár og skuldabréfið hafi verið gefið út, hafi veltufjármunir félagsins numið kr. 11.060.000. Umrætt skuldabréf hljóði hins vegar upp á kr. 3.237.215 eða tæplega 30% af heildarveltu sama árs og skuldabréfið hafi verið útgefið. Slík ráðstöfun verði að teljast óvenjuleg eða mikils háttar þegar hún sé sett í samhengi við allan rekstur félagsins. Því hafi þurft samþykki stjórnar til að koma sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög og samþykktir félagsins.

Sóknaraðilar vísa til þeirra sjónarmiða sem fram komi í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þannig hafi greiðslugeta sóknaraðila N og eiginmanns hennar, C, og greiðslugeta sóknaraðila, M, ekki verið tekin til athugunar þegar þau hafi gengist undir umræddar skuldbindingar. Þá megi jafnframt nefna sjónarmið sem fram komi í 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn þar sem tekið sé fram að lánveitandi skuli meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka. Það hafi ekki verið gert í tilfalli A ehf. með þeim afleiðingum að skuldir félagsins skv. fyrrgreindum bréfum falli á sóknaraðila í máli þessu.

Með vísan til þess sem að framan sé rakið, hvers um sig og saman, álíta sóknaraðilar að víkja beri til hliðar sem óskuldbindandi ábyrgðarskuldbindingum sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að D sem undirritaði umrætt skuldabréf fyrir hönd A ehf. hafi verið stofnandi félagsins og setið í stjórn þess en haft stöðu framkvæmdastjóra við útgáfu skuldabréfsins og verið með prókúruumboð. Varnaraðili kveður það skoðun sína að útgáfa skuldabréfsins hafi verið prókúruaðgerð enda hafi hvorki verið um sölu né veðsetningu fasteignar að ræða. Útgáfa skuldabréfsins hafi einnig virst samrýmast ákvæði 3. gr. samþykkt félagsins frá 8. febrúar 2005 um tilgang þess og starfsemi. Undirskrift framkvæmdastjórans hafi verið í samræmi við umboð hans þar sem hann hafi ritað pr.pr. (per prókúra) ásamt heiti félagsins og eigin nafni undir skuldabréfið.

Undirskriftin sé því að mati varnaraðila formlega lögmæt og handhöfn bankans á skuldabréfinu ótvíræð. Það hafi hvorki verið í verkahring né á valdsviði varnaraðila að leggja mat á það hvort prókúruhafinn hafi farið út fyrir umboð sitt samkvæmt reglu 2. mgr. 44. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög. Þá sé sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila jafnframt fullkomlega lögmæt og stríði ekki gegn samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga enda hafi ábyrgðin verið stofnuð í þágu félagsins.

Varnaraðili vísar til 1. mgr. 44. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög og 2. mgr. 41. gr. sömu laga. Einnig 2. og 3. mgr. 44. gr. sömu laga. Þá vísar varnaraðili til 25. gr. laga nr. 42/1903 um verslanaskrár, firmu og prókúruumboð og 26., 27. og 28. gr. sömu laga. Bendir varnaraðili á að aðrar takmarkanir en þær sem fram komi í upptöldum lagaákvæðum verði ekki gerðar á prókúru svo gilt sé gagnvart grandlausum viðsemjanda.

Samkvæmt 3. gr. samþykkt A ehf. frá 8. febrúar 2005 hafi tilgangur félagsins verið „innflutningur, heildsala, smásala á hvers konar matvörum og drykkjarvörum, skartgripum og leðurvörum, svo og fatnaði og tískuvarningi hvers konar. Kaup og sala, eign og rekstur fasteigna, fjármálastarfsemi hvers konar, lánstarfsemi og skyldur rekstur“. Eins og tilgangi félagsins sé hér lýst hafi viðtakandi skuldabréfsins ekki haft ástæðu til annars en treysta því að D, framkvæmdastjóri og prókúruhafi A ehf., hafi haft fullnægjandi umboð til að skuldbinda félagið með framangreindum hætti. Þessi viðskipti hafi því verið venjuleg í starfsemi félagsins og í samræmi við skráðan tilgang þess. Skuldbindingin falli því undir þær heimildir sem prókúruhafi hafi til að annast allt það sem snerti atvinnu umbjóðandans og rita firmað. Rétt sé að samkvæmt samþykktum félagsins skuldbindi undirskrift stjórnarmanns félagið. Hvað sem því líði hafi framkvæmdastjórn A ehf. veitt D, framkvæmdastjóra félagsins, prókúruumboð og þar með vald til að rita firmað, sbr. 25. gr. laga nr. 42/1903. Prókúruumboð D hafi ekki verið takmörkunum háð og því hafi hann getað skuldbundið félagið með framangreindum hætti.

Varnaraðili vísar framangreindu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í málum nr. 162/1991 og 186/1991, 202/2008, 142/2012, 384/1993, 141/1996 og 201/2011. Hvað varði tilvísun sóknaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 342/2000 telur varnaraðili rétt að taka fram að í því máli hafi viðkomandi aðili sem hafi skuldbundið hlutaðeigandi félag ekki haft stöðu framkvæmdastjóra né hafi honum verið veitt prókúruumboð. Dómurinn eigi því ekki við í máli því sem til umfjöllunar sé.

Varnaraðili telur að kröfur sóknaraðila séu fallnar niður vegna tómlætis af þeirra hálfu. Sóknaraðilar hafi ritað undir áður nefndar ábyrgðaryfirlýsingar 14. nóvember 2005 og hafi sóknaraðilar fyrst gert athugasemdir við ábyrgðirnar með bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 12. mars 2012, eða rúmum sex árum eftir að sóknaraðilar hafi gengist í umræddar ábyrgðir. Þá hafi sóknaraðilar mótttekið bréf frá varnaraðila, dags. 16. júní 2008, 15. júlí 2008, 15. ágúst 2008, 1. september 2008 og 14. desember 2011, þar sem þeim hafi verið tilkynnt um vanskil vegna umrædds skuldabréfs og hafi engar athugasemdir verið gerðar af þeirra hálfu í kjölfarið. Varnaraðili vísar framangreindu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili bendir á vegna þeirra athugasemda sóknaraðila að greiðslugeta þeirra hafi ekki verið metin, að fyrir gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi verið í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem kveðið hafi verið á um að gera skyldi greiðslumat á greiðslugetu skuldara við nánar tilgreindar aðstæður. Af orðalagi ákvæðis 2. gr. samkomulagsins og heiti þess sé ljóst að því hafi einungis verið ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Taki það því

ekki til ábyrgða á skuldum einkahlutafélags, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 21/2004, 27/2010 og 29/2011. Þar sem framangreint samkomulag hafi ekki gilt um ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila telur varnaraðili einsýnt að ekki verði byggt á því að reglur samkomulagsins hafi verið brotnar við undirritun umræddra sjálfskuldarábyrgða. Þá bendir varnaraðili á að við útgáfu ábyrgðarskuldbindinganna hafi engar reglur gilt um gerð greiðslumats við útlán til lögaðila. Að þessu virtu hafnar varnaraðili því að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi gilt um ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila og fái síðari lagasetning því ekki breytt.

Með vísan til alls framangreinds kveður varnaraðili útgáfu skuldabréfs nr. X hafa verið lögmæta. Þá séu ábyrgðir þær sem sóknaraðilar hafi gengist í til tryggingar á framangreindu skuldabréfi A ehf. gildar og beri því að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A ehf. til B ehf.

Kröfur sóknaraðila byggja m.a. á því að D sem skrifaði undir umrætt skuldabréf hafi ekki haft heimild til að skuldbinda félagið skv. skuldabréfinu. Er vísað því til stuðnings til þess að prókúruumboð geti ekki náð til viðlíka ráðstafana, samþykta félagsins og fjárhæðar umrædds skuldabréfs miðað við heildarveltu félagsins. Krafa sóknaraðila byggir þannig á því að lántaki hafi ekki orðið skuldbundinn samkvæmt skuldabréfinu og þar af leiðandi ekki ábyrgðarmenn.

Ekki verður fallist á að umrædd lántaka falli utan þess sem prókúruhafa getur talist heimilt, samkvæmt þriðja kafla laga nr. 42, 1903, sbr. 25. gr. þeirra laga og skiptir þá ekki máli hvort prókúruhafinn var framkvæmdastjóri eða hvaða heimildir hann kann að hafa haft í krafti þeirrar stöðu. Er og til þess að líta að skuldabréfið er útgefið af A ehf. og ekkert liggur fyrir um að A ehf. hafi talið skuldabréfið óskuldbindandi. Þvert á móti hefur félagið innt af hendi greiðslur skuldabréfsins frá 16. janúar 2006 en sóknaraðilar fengu fyrst tilkynningu um vanskil útgefanda skuldabréfsins þann 16. júní 2008 og mánaðarlega til 1. september 2008 en síðar 14. desember 2011.

Sóknaraðilar vísa ennfremur til 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Umrædd lög tóku gildi þann 4. apríl 2009 og gildir 4. gr. laganna ekki um þær ábyrgðir sem stofnað var til fyrir gildistöku þeirra, sbr. 12. gr. laganna. Í ljósi þess verður ekki fallist á röksemdir sóknaraðila sem byggja á lögum nr. 32/2009.

Sóknaraðilar byggja kröfur sínar einnig á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. 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. Við það er því að bæta að skuldabréfið var gefið út til B ehf., en ekki til varnaraðila. Í ljósi framangreinds er ekki hægt að verða við kröfum sóknaraðila með vísan til umrædds samkomulags.

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

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 5. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 1. febrúar, 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. 122/2012**:

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 5. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 3. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. júlí 2012, 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. 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. Þann 7. nóvember óskaði nefndin eftir frekari upplýsingum frá varnaraðila. Gögn bárust frá varnaraðila 18. desember 2012. Voru gögnin send sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi sóknaraðila, dagsettu 23. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 1. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 8. júlí 2008 var tryggingarbréf nr. X gefið út. Gerði A 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 eignaðist bréfið á löglegan hátt, að samtaldri fjárhæð allt að EUR 100.000 var fasteignin B sett að veði á 4. veðrétti. A skrifaði undir sem útgefandi og sóknaraðili sem maki útgefanda. Enginn skrifaði undir í reiti fyrir samþykki þinglýsts eiganda. Skjalið var innfært í veðmálabækur þann 11. júlí 2008.

Þann 8. júní 2012 óskaði sóknaraðili eftir því að veðið yrði afmáð af B Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 18. júní 2012.

Í febrúar 2012 var fasteign sóknaraðila að B seld og var afsal gefið út í september 2012. Við sölu fasteignarinnar var umrætt tryggingarbréf gert upp og því aflýst af eigninni.

Þann 4. september 2012 var skjalið „Fyrirvari vegna uppgjors á tryggingarbréfi nr. X“ gert. Þar kom fram að varnaraðili gerði fyrirvara um lyktir dómsmáls og réttmæti kröfu dráttarvaxta og innheimtuþóknunar umfram höfuðstól tryggingarbréfs.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 5. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðleyfi sem hún veitti samkvæmt tryggingarbréfi nr. X, verði fellt úr gildi.

Sóknaraðili kveðst hafa lögvarða hagsmuni af framangreindri kröfu þrátt fyrir að umrætt tryggingarbréf hafi verið gert upp og aflýst af eigninni. Bréfið hafi verið greitt upp með fyrirvara um lögmæti þess. Sóknaraðila hafi verið nauðsynlegt að gera upp umrætt tryggingarbréf til að standa við skyldur sínar samkvæmt kaupsamningi. Sé þannig fráleitt af varnaraðila að halda því fram að sóknaraðili hafi ekki lögvarða hagsmuni að fá úr því skorið hvort upphaflegt veðleyfi, sem sóknaraðili hafi veitt, hafi verið lögmætt. Þannig kunni sóknaraðili að eiga endurkröfurétt á varnaraðila ef um ógilda veðsetningu hafi verið að ræða í upphafi, enda hafi bréfið verið greitt upp með fyrirvara um lögmæti þess.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem greiðslumat hafi ekki verið unnið af hálfu bankans og þar af leiðandi aldrei kynnt sóknaraðila, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Til frekari rökstuðnings vísar sóknaraðili eftir því sem við á til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

Sóknaraðili bendir á að ekki liggi fyrir nein gögn um að FF hafi metið greiðslugetu A, en tryggingarbréfið hafi verið sett til tryggingar skuldum hans. FF verði að bera hallann af því að greiðslumat hafi ekki farið fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans.

Bendir sóknaraðili á að varnaraðili haldi því fram að ekki hafi verið þörf á greiðslumati þar sem um hjón hafi verið að ræða. Sóknaraðili fellst ekki á að heimilt hafi verið að víkja frá skyldu til greiðslumats af þeim sökum. Í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins komi fram að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi meira en kr. 1.000.000. Undantekningu sé 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 verði undantekningarregluna þröngt, eða á þá leið að formleg staðfesting ábyrgðarmanns, sem giftur sé eða í óvígðri sambúð með lántaka sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt. Slík formleg staðfesting liggi ekki fyrir í þessu tilviki. Vísar sóknaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 16/2011 máli sínu til stuðnings. Hafi FF borið að framkvæma greiðslumat og kynna það fyrir sóknaraðila ella fá formlega staðfestingu á því að veðleyfið væri veitt, þrátt fyrir að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt. FF hafi ekki uppfyllt þær skyldur sem samkomulagið kveði á um né hafi hann starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða

viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði en á fjármálafyrirtækjum hvíli skylda til þess á grundvelli 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Í ljósi framangreinds er það mat sóknaraðila að veðsetning til tryggingar tryggingarbréfinu sé ógild með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa, með áorðnum breytingum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að í febrúar 2012 hafi fasteign sóknaraðila að B verið seld og afsal verið gefið út í september 2012. Við sölu fasteignarinnar hafi tryggingarbréf það sem um sé deilt verið gert upp og því aflýst af eigninni. Með hliðsjón af því séu lögvarðir hagsmunir sóknaraðila af þeirri kröfu sem höfð sé uppi fyrir nefndinni liðnir undir lok.

Að því er varakröfu varnaraðila varðar hafnar hann því að veðleyfi sem sóknaraðili hafi veitt skuli ógilt með vísan til þess að það sé andstætt góðri viðskiptavenju að bera það fyrir sig.

Varnaraðili vill vekja athygli á markmiði samkomulagsins sem sé að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga með því að miða lánveitingar við greiðslugetu skuldara og eigin tryggingar hans. Markmið samkomulagsins felist þar af leiðandi einkum í því að upplýsa ábyrgðarmann um greiðslugetu skuldara, þ.e. hvort hann geti staðið við skuldbindingar sínar miðað við fjárhagsstöðu á þeim tíma, til þess að ábyrgðarmaður geti tekið upplýsta ákvörðun um hvort honum hugnist að gangast í ábyrgð. Við mat á því hvort skuldari geti staðið við skuldbindingar sínar sé einkum horft til skattframtals síðasta árs, tekna síðustu þriggja mánaða og síðustu greiðsluseðla allra lána, þ.e. litið sé til eigna- og skuldastöðu, tekna og fastra útgjalda. Að jafnaði hafi ábyrgðarmenn ekki aðgang að þessum upplýsingum og því eðlilegt að kynna ábyrgðarmönnum jákvæða eða neikvæða greiðslugetu skuldara.

Varnaraðili kveður öðru máli gegna þegar ábyrgðarmaður og skuldari séu í hjúskap og fjárhagur þeirra að mestu leyti sameiginlegur. Í ljósi þess að hjón séu samsköttuð í samræmi við 62. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt séu löglíkur á því að hjón þekki tekjur hvors annars sem og eigna- og skuldastöðu. Markmið samkomulagsins, að ábyrgðarmaður þekki greiðslugetu skuldara, verði því að teljast fullnægt þegar aðilar séu samskattaðir. Sé sú sérstaða hjóna og fólks í óvígðri sambúð staðfest í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins en þar sé heimilt að hverfa frá upplýsingaskyldu gagnvart ábyrgðarmanni um greiðslugetu skuldara í slíkum tilvikum enda þekki þau jafnan fjárhagsstöðu hvors annars.

Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili ennfremur til þess að þeir aðilar, sem gangist í persónulega ábyrgð eða veðsetji eign sína til tryggingar efndum lántaka ef ábyrgðin er í þágu fjárhagslegs ávinnings þeirra, teljist ekki til ábyrgðarmanna samkvæmt lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, sbr. 2. mgr. 2. gr. laganna. Ekki þurfi að fjölýrða um það að hjón njóti almennt góðs af skuldbindingum hvors annars á einn eða annan hátt. Af því verði ekki dregin önnur ályktun en sú að upplýsingaskylda lánveitanda um greiðslugetu skuldara eigi ekki við þegar ábyrgðarmaður er í hjúskap með skuldara. Þrátt fyrir að löggin taki ekki til umþrættis veðleyfis vegna reglna um lagaskil þá bendir varnaraðili á að sömu sjónarmið gildi samkvæmt samkomulaginu enda markmið og reglur laganna þau sömu.

Varnaraðili bendir á að hverju sem framangreindu líði sé samkomulagið 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 þessum sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar séu 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 sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Varnaraðili telur rétt að áréttu að ógildingarákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 verði aðeins beitt á grundvelli heildstæðs mats á atvikum málsins, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og dóm héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011.

Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á eða gert líklegt að ábyrgðarskuldbindingin sé ósanngjörn eða andstæð góðri viðskiptavenju líkt og áskilið sé í 36. gr. laga nr. 7/1936. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á eða gert líklegt að jákvæð niðurstaða mats á greiðslugetu eiginmanns hennar hafi verið ákvörðunarástæða þess að hún hafi veitt leyfi til þess að veðsetja sameiginlega fasteign þeirra hjóna til tryggingar skuldum hans við FF. Ennfremur hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á eða gert líklegt að hún hafi ekki þekkt til fjárhags eiginmanns síns þegar hún hafi veitt umrætt veðleyfi enda geti skattframtal vegna ársins 2007 sýnt fram á hið gagnstæða.

Varnaraðili byggir á því að ábyrgðir maka á skuldum hvors annars séu almennt ekki ógildanlegar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 einkum þegar fjárhagur þeirra sé samofinn eða upplýst sé að makar hafi þekkt til fjárhags hvors annars. Því sé það ekki ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 fyrir varnaraðila að bera fyrir sig umrædda ábyrgð í máli þessu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi tryggingarbréfs nr. X. Sóknaraðili krefst þess að veðleyfi sem hún veitti samkvæmt tryggingarbréfi nr. X, verði fellt úr gildi.

Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar tryggingarbréfi nr. X. Óumdeilt er að veðinu var aflýst af eigninni við sölu fasteignarinnar en afsal var gefið út í september 2012. Varnaraðili gerði fyrirvara um lyktir dómsmáls og réttmæti kröfu dráttarvaxta og innheimtuþóknunar umfram höfuðstól tryggingarbréfsins, við uppgjör á umræddu tryggingarbréfi, þann 4. september 2012.

Ekki verður litið svo á að í kröfugerð sóknaraðila fyrir nefndinni felist krafa um endurgreiðslu vegna uppgjörs á tryggingarbréfinu enda hefur sóknaraðili hvorki krafist endurgreiðslu, né lagt fram gögn um uppgjör umrædds tryggingarbréfs.

Í ljósi kröfugerðar sóknaraðila, sem ítrekuð var með bréfi lögfræðings sóknaraðila, dags. 23. janúar 2013, um að veðleyfið verði fellt úr gildi og þess að veðinu hefur verið aflýst af eigninni þrátt fyrir framangreindan fyrirvara, verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila, enda verður veðleyfið ekki fellt úr gildi eftir aflýsingu þess.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 1. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 9. nóvember 2012, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 123/2012:**

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. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 11. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. júlí 2012, 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. júlí. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. ágúst 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 16. ágúst 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 5. og 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 10. maí 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 5.400.000 gefið út af A, til FF. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar láninu. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Þegar L fór að þjónusta lánasafn FF fékk lán nr. X nýtt númer, nr. Y.

Þann 20. maí 2005 var „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveð“ undirrituð af sóknaraðila. Þar óskaði sóknaraðili eftir að veita veð í fasteign sinni fyrir A fyrir skuld að fjárhæð kr. 5.400.000. Þá óskaði sóknaraðili eftir að falla frá greiðslumati. Tekið var fram að ábyrgðarmaður gæti óskað eftir að falla frá rétti sínum til að sjá greiðslumat lántakanda. Ef heildarábyrgð á skuldum lántakanda við sparisjóðinn væri kr. 1.000.000 eða meiri 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. Á skjalinu var einnig útdráttur úr 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Með undirritun sinni staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í máli þessu liggur fyrir greiðslumat á A. Á því kemur fram tímasetningin 2. maí 2005 14:13. Þar kom fram að nýtt lán væri að fjárhæð kr. 5.400.000. Þá væri framfærslukostnaður samtals kr. 80.000 en meðalframfærslukostnaður Hagstofunnar kr. 110.872. Rekstur bifreiða væri kr. 25.000, þannig að önnur föst útgjöld voru kr. 25.000. Miðað var við tekjur í september, október og nóvember, sem voru sagðar kr. 236.210 á mánuði. Fasteignamat fasteignar var sagt kr. 29.462.000. Heildartekjur heimilisins árið 2004 voru kr. 2.834.520, heildareignir kr. 29.462.000 og heildarskuldir kr. 5.400.000. Þá kom fram að hreinar tekjur væru kr. 236.210, fyrir og eftir lánveitingu, greiðslubyrði lána væri kr. 23.676 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 25.000 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var kr. 80.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur var kr. 131.210 fyrir lánveitingu og kr. 107.534 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. -23.676 og breyting á ári kr. -284.111.

Gerð var breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X þann 8. júlí 2008 og 21. janúar, sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 7. júní 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst og óskaði eftir að ábyrgðaryfirlýsing nr. Y yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda 13. júní 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 11. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst ógildingar ábyrgðarskuldbindingar á veðskuldabréfi nr. Y. Sóknaraðili vísar til þess að honum hafi ekki verið kynnt réttindi og skyldur ábyrgðarmanns fyrr en tíu dögum eftir að hann hafi gengist í ábyrgðina. Þá hafi hann verið látinn undirrita yfirlýsingu þess efnis að hann afþakkaði framkvæmd greiðslumats. Merkt hafi verið fyrirfram á þá staði sem hann skyldi rita nafn sitt. Hann hafi verið látinn skrifa undir skuldabréfið án þess að vera upplýstur fyllilega um þýðingu skuldbindingarinnar. Ábyrgðarmaður hafi verið í fullri trú um að bankinn færi eftir gildandi lögum og reglum og þess vegna hafi hann ekki efast þegar hann hafi verið beðinn að skrifa undir umrætt skjal.

Sóknaraðili kveður það hljóta að teljast „ósanngarnt og andstætt góðri viðskiptavenju“ í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa þegar „stórt“ fyrirtæki sem sé miklu sterkari samningsaðili láti einstakling taka á sig svona víðtæka skuldbindingu án þess að kynna fyrir þeim réttindi og skyldur sem fylgja í kjölfarið.

Sóknaraðili bendir á að mat á greiðslugetu sé ódagsett en að skjalið virðist prentað út þann 2. maí 2005 kl. 14:13. Ekki komi fram í skjalinu hver þáverandi skuldastaða lántakanda hafi verið og engar skuldir séu tilgreindar, jafnvel þó að lánið skyldi notað til greiðslu einhverra eldri skulda. Mánaðarleg útborguð laun skuldara hafi verið sögð kr. 236.210, mánuðina september til nóvember, en athygli er vakin á því að greiðslumatið hafi verið sagt gert í maí 2005, sem þýði að um hafi verið að ræða laun frá 2004. Af þessu hljóti að vera ljóst að annað hvort hafi greiðslumatið verið gert í nóvember eða desember 2004 eða að ekki hafi verið hægt að nota laun frá 2005 til að fá jákvæða niðurstöðu í greiðslumatið. Ekkert í útprentuninni gefi til kynna að um fullklárað greiðslumat hafi verið að ræða og enginn hafi staðfest matið.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi sérstaka 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 þessum 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. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og 141/2012. Þá vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011 og dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Áréttar varnaraðili að úrskurðarnefndin, sem væntanlega teljist til úrskurðarnefndar á stjórnslustigi, sé bundin við fordæmi dómstóla við úrlausn mála.

Varnaraðili telur ekki unnt að fallast á kröfur sóknaraðila. Mat á greiðslugetu skuldara hafi verið framkvæmt 2. maí 2005 og hafi niðurstaða matsins verið sú að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu og rúmlega það. Samkomulagið geri ekki þann áskilnað að ábyrgðarmenn þurfi að undirrita sérstaka yfirlýsingu þess efnis að þeir hafi kynnt sér niðurstöðu greiðslumats. Raunar geri samkomulagið aðeins áskilnað um að greiðslumat fari fram þegar skuld nemi meira en kr. 1.000.000, sbr. 3. mgr. 3. gr. þess, og að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöður þess áður en hann gangist í ábyrgð, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Hvergi í samkomulaginu sé ábyrgðarmönnum meinað að láta hjá líða að kynna sér niðurstöðu greiðslumats.

Varnaraðili bendir á að þann 20. maí 2005 hafi sóknaraðili undirritað yfirlýsingu þess efnis að hann hafi kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir. Í bæklingnum hafi sóknaraðila verið bent á tilvist samkomulagsins og að framkvæmt hafi verið mat á greiðslugetu skuldara. Þá hafi sóknaraðila verið bent sérstaklega á að kynna sér greiðslugetu skuldara. Jafnframt hafi þess verið tvívegis getið í yfirlýsingunni að greiðslumat skyldi framkvæmt þegar skuldbindingar skuldara færu yfir kr. 1.000.000. Þrátt fyrir framangreint hafi sóknaraðili ekki óskað eftir því að fá að kynna sér umrætt greiðslumat. Þvert á móti hafi hann óskað eftir því að falla frá rétti sínum um að sjá niðurstöður greiðslumatsins. Með því hafi hann látið huglæga afstöðu sína til greiðslumatsins í ljós, þ.e. að hann myndi gangast í ábyrgð óháð því hvort niðurstaða þess yrði jákvæð eða neikvæð og hafi greiðslumatið því ekki verið ákvörðunarástæða fyrir veðleyfinu.

Vísar varnaraðili til þess að samkomulagið geti ekki staðið í vegi fyrir því að ábyrgðarskuldbinding haldi gildi sínu þegar greiðslugeta skuldara sé jákvæð, enda hafi sóknaraðili í slíkum tilvikum vart orðið fyrir réttarspjöllum. Vísar varnaraðili í því sambandi til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011. Sóknaraðili hafi ekki gert sennilegt að hann hefði horfið frá því að veita veðleyfi sitt hefði hann kynnt sér niðurstöður greiðslumatsins áður en hann hafi gengist í ábyrgð en það hljóti að vera grundvöllur þess að ábyrgðin teljist ógild á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Samkvæmt því sem rakið hafi verið telur varnaraðili engin efni til að ógilda ábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936, enda ekki ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að bera ábyrgðarskuldbindinguna fyrir sig.

Varnaraðili byggir jafnframt á því að hugsanleg krafa sóknaraðila sé niður fallin fyrir tómlæti. Sóknaraðila hafi verið kunnugt um samkomulagið og rétt sinn

samkvæmt því í maí 2005 eða rúmum sjö árum áður en sóknaraðili hafi fyrst haft uppi mótmæli við réttmæti ábyrgðarskuldbindingarinnar. Bendir varnaraðili sérstaklega á að sóknaraðila hafi tvívegis gefist tilefni til að hafa uppi mótmæli við réttmæti ábyrgðarskuldbindingarinnar, við skilmálabreytingar lánsins á árinu 2008 og árið 2009, en hafi kosið að gera það ekki. Aðgerðaleysi þetta leiði til þess að sóknaraðili hafi glatað hugsanlegri kröfu sinni fyrir tómlæti. Vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 máli sínu til stuðnings. Þegar af þeirri ástæðu beri að hafna kröfu sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að engin skylda hafi hvílt á honum til að geyma gögn af þessu tagi um svo langt skeið, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 og renni það eindregið stoðum undir framangreint.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FF.

Krafa sóknaraðila byggir á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. Umrætt samkomulag er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir greiðslumat. Á því kemur fram tímasetningin 2. maí 2005 14:13. Í greiðslumatinu er miðað við tekjur mánaðanna september, október og nóvember. Bendir það til þess að greiðslumatið sé unnið í desember. Í ljósi þess að miðað er við heildartölur ársins 2004 þykir líklegt að greiðslumatið hafi verið unnið í byrjun árs 2005. Þá er gert ráð fyrir að greiðslubyrði lána hækki úr 0 kr. fyrir lánveitingu í 23.676 kr. eftir lánveitingu. Er það töluvert lægri fjárhæð en nemur mánaðarlegum afborgunum höfuðstóls veðskuldabréfs nr. X, enda miðar greiðslumatið við allt annan lánstíma og aðra vexti en um ræðir í því skuldabréfi. Ekki verður talið að nægilegt sé að fyrir liggja greiðslumat sem framkvæmt hafi verið svo löngu fyrir umþrætta lánveitingu, á öðrum forsendum en miðað var við í skuldabréfinu, enda liggur ekkert fyrir um að sóknaraðila hafi verið kynnt umrætt greiðslumat, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 67/2012 og 99/2012. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með sönnunarbyrðina um

hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Hefur sú sönnun ekki tekist.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna honum greiðslumat á skuldaránnum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hans. Fæst ekki séð að þetta hafi komið upp við skilmálabreytingar á umræddu skuldabréfi. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hans verði látin standa.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, 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 fasteignar sóknaraðila, M, að B, með veðskuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 5. nóvember 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. 124/2012:**

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. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 16. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. júlí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 11. september 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 14. febrúar 2007 var fjármögnunarleigusamningur nr. X gefinn út af A, sem leigutaka til F sem leigusala. Hið leigða var Man TGM vörubifreið ásamt vörukassa og lyftu. Leigugrunnur var samtals kr. 10.922.116. Sóknaraðili tókst á hendur ábyrgð á samningnum.

Gerðar hafa verið breytingar á samningi nr. X, dags. 22. október 2008, 20. janúar 2009, 20. október 2009, 23. apríl 2010, 17. ágúst 2010, 30. desember 2010, 4. júlí 2011, 21. desember 2011 og 30. mars 2012. Sóknaraðili skrifaði undir allar breytingarnar.

Þann 3. júní 2010 var félagið B slf. stofnað. Tilgangur félagsins var rekstur vöruflutningabifreiða, verktaka- og sölustarfsemi og annað er framangreindri starfsemi fylgir. Tekið var fram að sóknaraðili væri félagsaðili, sem bæri fulla og ótakmarkaða ábyrgð á skuldbindingum félagsins. A var samlagsaðili, sem bar takmarkaða ábyrgð á skuldbindingum félagsins og takmarkaðist ábyrgð hans við kr. 10.000. Þann 28. júní 2010 var umsókn um kennitölu fyrir sameignarfélag/samlagsfélag dagsett. Nafn félags var B slf.

Þann 3. júní 2010 var félagið C slf. stofnað. Tilgangur félagsins var rekstur vöruflutningabifreiða, leigustarfsemi, verktaka- og sölustarfsemi og annað sem framangreindri starfsemi fylgir. Tekið var fram að A væri félagsaðili, sem bæri fulla og ótakmarkaða ábyrgð á skuldbindingum félagsins. Sóknaraðili var samlagsaðili, sem bar takmarkaða ábyrgð á skuldbindingum félagsins og takmarkaðist ábyrgð hans við kr. 10.000. Þann 28. júní 2010 var umsókn um kennitölu fyrir sameignarfélag/samlagsfélag dagsett. Nafn félagsins var C slf.

Sóknaraðili óskaði eftir því við varnaraðila, með erindi sem móttakið var 18. júní 2012, að ábyrgð hans yrði felld niður. Þann 19. júní 2012 hafnaði varnaraðili beiðninni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 16. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hans á lánsamningi nr. X verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat við útgáfu samningsins.

Sóknaraðili vísar til þess að ákveðinn hópur af fjármálafyrirtækjum hafi skuldbundið sig til þess að fara eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. SFF hafi skrifað undir samkomulagið fyrir hönd meðlima samtakanna og hafi F verið meðlimur samtakanna frá 27. september 1999. Á þeim tíma sem varnaraðili var meðlimur SFF hafi honum borið að fylgja ákvæðum samkomulagsins.

Sóknaraðili vísar til þess að þegar umræddur lánsamningur sé skoðaður komi hvergi fram að lánið sé veitt vegna reksturs A, heldur hafi samningurinn verið milli varnaraðila og einstaklingsins A. Bendir sóknaraðili á að hvergi í samningnum sé minnst á rekstur A eða þá að bíllinn sé keyptur vegna hans og ljóst sé að lánið hafi verið veitt til að lána einstaklingi fé til að kaupa bíl á sínu nafni. Hvað einstaklingurinn kjósi að gera við bílinn, nota hann persónulega eða við rekstur, komi málinu ekki við. Það sem skipti máli hér sé að einstaklingur hafi tekið lán, einstaklingur hafi fengið lán og einstaklingur hafi ábyrgst einstaklinginn sem tekið hafi lánið. Þó að um sé að ræða vörubifreið sé ekkert sem banni einstaklingum að eiga vörubifreið.

Þá vísar sóknaraðili til þess að fráleitt sé að samþykkja sönnunarfærslu um að sóknaraðili og lántaki hafi þekkt inn á fjármál hvors annars, enda hafi varnaraðili ekki lagt fram gögn því til stuðnings að ábyrgðarmaðurinn hafi þekkt inn á fjárhagsleg málefni aðalskuldara.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Í upphafi bendir varnaraðili á að það sé rangt sem ítrekað sé haldið fram í atvikalýsingu sóknaraðila að um lánsamning hafi verið að ræða. Umræddur samningur nr. X sé leigusamningur, n.t.t. fjármögnunarleigusamningur þar sem varnaraðili leigi leigutaka, A, og jafnframt syni sóknaraðila, vörubifreið af tegundinni Man TGM, ásamt vörukassa og lyftu. Hafi eignarréttur vörubifreiðarinnar allan tímann verið hjá

varnaraðila eins og glögglega megi sjá á samningnum sem sóknaraðili hafi tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á, undirritað og staðfest að hann hafi kynnt sér.

Bendir varnaraðili á að leigutaki hafi tekið umrædda bifreið á leigu hjá varnaraðila í þeim tilgangi að afla sér tekna af henni og standa með þeim hætti straum af leigugreiðslunum. Sóknaraðili sé sjálfur atvinnubílstjóri, starfi sem atvinnubílstjóri hjá sama fyrirtæki og leigutaki og þekki því vel til þess reksturs og hafi sjálfur átt í sambærilegum viðskiptum við varnaraðila. Þess megi jafnframt geta að sóknaraðili og leigutaki séu í dag og hafi verið á þeim tíma sem leigusamningur hafi verið gerður með lögheimili á sama stað og megi því ætla að sóknaraðili hafi haft gott aðgengi að upplýsingum um fjárhag sonar síns. Þá beri enn fremur að geta þess að þeir feðgar hafi stofnað í júní 2010 samlagsfélögin B og C og standi þar saman að rekstri vöruflutningabifreiða, leigustarfsemi, verktaka- og sölustarfsemi og öðru er framangreindri starfsemi fylgi. Hafi þeir feðgar því fjárhagslegan ávinning af afkomu hvors annars.

Varnaraðili byggir einkum á því að honum hafi í viðskiptum við sóknaraðila ekki verið skylt að taka tillit til þeirra verklagsreglna sem sé að finna í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Umrætt samkomulag nái eingöngu til ábyrgða á skuldum einstaklinga eins og glögggt komi fram í heiti samkomulagsins. Leigutaki samkvæmt þeim samningi sem hér sé til umfjöllunar sé atvinnubílstjóri og sé skuldbindingin til komin vegna reksturs hans en ekki einkaneyslu. Við upphaf viðskiptanna hafi leigutaki óskað eftir því við varnaraðila að hann fjármagnaði vörubifreið sem hann hygðist nota til að afla sér tekna og hafi tekjurnar m.a. átt að standa straum af umræddri fjármögnun. Í kjölfarið hafi aðilar gert með sér umræddan leigusamning. Í honum hafi falist að varnaraðili keypti umrædda vörubifreið, ásamt vörukassa og lyftu og leigði leigutaka samkvæmt nánar tilgreindum skilmálum.

Sóknaraðila hafi verið fyllilega ljóst að umrædd viðskipti hafi farið fram í þeim tilgangi að fjármagna rekstrargrundvöll sonarins, leigutaka, enda sé sóknaraðili sjálfur atvinnubílstjóri og þekki vel til slíks reksturs. Hafi sóknaraðili til að mynda sjálfur haft samband við varnaraðila á þessum tíma og óskað eftir fjármögnun á vörubifreið vegna aukinna verkefna hjá D ehf. en sóknaraðili hafi starfað sem atvinnubílstjóri hjá því félagi á þeim tíma. Þess beri jafnframt að geta að leigutakinn, sonur sóknaraðila, hafi starfað sem atvinnubílstjóri hjá E ehf. á sama tíma en það hafi verið dótturfélag D ehf. á þeim tíma. Í dag séu þeir feðgar atvinnubílstjórar hjá félaginu G ehf. sem sé móðurfélag fyrrgreindra fyrirtækja í dag. Í störfum sínum fyrir umrædd félög leggi bílstjórar sjálfir til bifreiðar til starfans og séu í raun verktakar hjá fyrirtækjunum. Leigutaki og sóknaraðili hafi verið með skráð virðisaukaskattsnúmer á eigin kennitölu allt til loka júní 2010 en þá hafi þeir stofnað fyrrgreind samlagsfélög til að halda utan um rekstur sinn. Sé því ljóst að þeir feðgar hafi fylgst að í þessum störfum sínum og haft fjárhagslegan ávinning af því að standa saman að rekstri bifreiðanna. Sóknaraðili hafi enn fremur átt í viðskiptum með fjármögnunarleigusamninga hjá varnaraðila allt frá árinu 2001 og með kaupleigusamninga frá 1996 og hafi því verið vel kunnugt um hverslags áhættuskuldbindingu hann hafi verið að undirgangast.

Vísar varnaraðili til þess að það sé hafið yfir allan vafa að umrædd skuldbinding sé tilkomin vegna reksturs leigutaka en ekki einkaneyslu hans. Hafi það jafnframt verið skýr forsenda fyrir viðskiptunum af hálfu varnaraðila að leigutaki hygðist nota umrædda bifreið í rekstrarskyni enda hafi fjármögnunarleigusamningar eingöngu staðið þeim til boða sem hafi verið að leita eftir fjármögnun á tækjum og

vélum til atvinnureksturs. Hafi sóknaraðila verið þetta vel kunnugt. Bendir varnaraðili á að fyrrgreint samkomulag hafi því ekki tekið til umræddra viðskipta.

Varnaraðili byggir á því, ef af einhverjum ástæðum verði ekki fallist á ofangreinda málsástæðu, að málsatvik hafi ekki verið með þeim hætti að víkja beri ábyrgðinni til hliðar. Varnaraðili vísar til þess að það sé grundvallarregla í samningarétti að gerða samninga beri að halda. Sóknaraðili hafi gefið varnaraðila loforð um ábyrgð á því að kröfur á hendur leigutaka vegna samningsins yrðu efndar. Mikið þurfi til að slíkum samningi verði vikið til hliðar en heimild til slíks sé þó að finna í 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þó svo að sóknaraðili byggji málatilbúnað sinn ekki á umræddu lagaákvæði heldur eingöngu á meintu broti gegn samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga telur varnaraðili engu að síður nauðsynlegt að fjalla stuttlega um ákvæðið og rökstyðja hvers vegna það eigi ekki við í því máli sem hér sé til umfjöllunar.

Varnaraðili vísar til þess að umrædd 36. gr. laga nr. 7/1936 sé túlkuð þröngt enda undantekning frá áðurnefndri meginreglu samningaréttar um að samninga skuli halda. Ástæða hinnar þröngu túlkunar sé m.a. sú að of víðtæk túlkun á 36. gr. laga nr. 7/1936 myndi grafa undan stoðum viðskiptalífsins.

Varnaraðili telur, með tilliti til ofangreinds, að þó svo komist yrði að þeirri niðurstöðu að honum hafi borið að taka að einhverju leyti mið af fyrrgreindu samkomulagi leiði það ekki sjálfkrafa til þess að víkja beri umræddri sjálfskuldarábyrgð til hliðar. Umrætt samkomulag hafi að geyma verklagsreglur en ekki ófrávikjanlegar formreglur sem séu forsenda fyrir gildi ábyrgðarskuldbindinga. Frávik frá þeim leiði ekki sjálfkrafa til þess að ábyrgðarskuldbindingu verði vikið til hliðar heldur verði að meta málsatvik hverju sinni og þá með tilliti til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili vill í þessu skyni benda á að jafnvel þótt greiðslumat hefði farið fram á leigutaka þá hefði það ekki breytt ákvörðun sóknaraðila um að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á samningnum. Eins og fyrr hafi verið greint frá þá sé leigutaki sonur sóknaraðila, þeir séu í dag og hafi verið á þeim tíma sem viðskiptin hafi verið undirrituð skráðir með sama lögheimili, þeir standi saman að rekstri félaga og hafi í mörg ár starfað sem atvinnubílstjórar fyrir sömu verkkaupa auk þess sem sóknaraðili hafi sjálfur átt í sambærilegum viðskiptum við varnaraðila. Hafi sóknaraðila því verið vel kunnugt um fjárhagslegan bakgrunn leigutaka og þá áhættu sem hafi falist í því að takast á hendur umrædda sjálfskuldarábyrgð.

Bendir varnaraðili á að þegar samningurinn hafi verið gerður hafi leigutaki verið fjárhagslega bær til að takast á við skuldbindingar samningsins. Leigutaki hafi áður verið með vörubifreið á fjármögnunarleigu hjá varnaraðila auk annarra bifreiða á bílasamningum. Hafi varnaraðili haft góða reynslu af viðskiptum sínum við leigutaka sem hafi ætíð staðið við leigugreiðslur samkvæmt samningnum. Þar að auki hafi bifreiðin átt að skapa tekjur til að standa straum af leigugreiðslum samningsins og hafi leigutaki föst verkefni sem atvinnubílstjóri eins og áður segi. Þetta hafi sóknaraðila verið vel kunnugt um því eins og áður hafi komið fram þá hafi þeir feðgar báðir starfað sem atvinnubílstjórar fyrir tengd fyrirtæki. Sóknaraðili hafi sjálfur óskað eftir fjármögnun og gert samning um fjármögnunarleigu á vörubifreið á þessum tíma vegna aukinna verkefna hjá umræddum fyrirtæjum auk þess sem hann hafi haft margra ára reynslu af sambærilegum viðskiptum við varnaraðila.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi einnig haft fjárhagslegan ávinning af umræddum viðskiptum þar sem hann standi að rekstri tveggja félaga með leigutaka en tilgangur félaganna sé rekstur vörubifreiða, leigustarfsemi, verktaka- og sölustarfsemi

og annað sem framangreindri stafsemi fylgi. Megi því ætla að leigumunurinn samkvæmt umræddum leigusamningi sé hluti af rekstrargrundvelli fyrrgreindra félaga og grundvöllur fyrir starfi þeirra feðga hjá fyrirtækinu G ehf. og dótturfélögum þess.

Varnaraðili telur því ljóst að jafnvel þótt greiðslumat hefði farið fram á leigutaka samningsins þá hefði það ekki haft áhrif á ákvörðun sóknaraðila um að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á samningnum. Þessu til viðbótar bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi sem ábyrgðaraðili auk þess ritað undir fjölmargar breytingar á umræddum fjármögnunarleigusamningi á tímabilinu frá október 2008 til mars 2012 og ítrekað þannig ábyrgð sína á samningnum. Sóknaraðili hafi þrátt fyrir þetta ekki mótmælt sjálfskuldarábyrgð sinni fyrr en nú.

Varnaraðili telur að með hliðsjón af öllu framangreindu séu málsatvik, tengd umræddum viðskiptum og sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, ekki með þeim hætti að ábyrgðinni verði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgðar sóknaraðila á fjármögnunarleigusamningi nr. X, útgefnum af A til varnaraðila. Þar af leiðandi kemur ekki til skoðunar hvort um sé að ræða lánssamning eða leigusamning.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarféлага. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða verklagsreglur.

Krafa sóknaraðila byggir á þessu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Umrætt samkomulag tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð fyrir annan einstakling, sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Leigutaki samkvæmt fjármögnunarleigusamningi nr. X var A. Af orðalagi 2. gr. samkomulagsins og heiti þess er ljóst að því er ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Leigutaki var einstaklingur og gildir samkomulagið því um umrædda ábyrgð sóknaraðila. Verður ekki fallist á með varnaraðila að þar sem ábyrgðin var í þágu atvinnureksturs A gildi samkomulagið ekki í máli þessu. Er bæði gildissvið samkomulagsins og samningur aðila skýr að því leytir, að um er að ræða ábyrgð á skuld 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 það að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, leigutaka samkvæmt fjármögnunarleigusamningi nr. X og er því ekki haldið fram að það hafi verið gert. 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 hver

niðurstaða þess hefði orðið og hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið. Er ekki unnt að fallast á það með varnaraðila að það hafi leyst hann undan skyldu sinni til að framkvæma greiðslumat að tengsl hafi verið á milli ábyrgðarmanns og lántaka.

Varnaraðili telur að við mat á því hvort ógilda beri ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa beri að líta til þessara tengsla. Um sé að ræða fjölskyldutengsl og hafi sóknaraðili og leigutaki haft sama lögheimili. Þá vísar hann til þess að sóknaraðili hafi haft fjárhagslegan ávinning af viðskiptunum.

Ekki verður fallist á að fjölskyldutengsl og lögheimili sóknaraðila og A, leigutaka, sýni að sóknaraðili hafi þekkt fjárhagsstöðu A þannig að hann hafi verið fær um að meta sjálfur getu A til að efna samninginn eða að þau hafi áhrif á skyldur varnaraðila skv. samkomulaginu til að framkvæma greiðslumat. Þá verður ekki fallist á með varnaraðila að sóknaraðili hafi haft fjárhagslegan ávinning af því að gangast í ábyrgð fyrir leigutaka, A, enda hefur varnaraðili ekki lagt fram gögn því til stuðnings. Ekki verður talið að stofnun félaga sóknaraðila og A sýni fram á framangreint, enda voru félögin stofnuð rúmum þremur árum eftir að sóknaraðili gekkst í ábyrgð á umræddum samningi.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á fjármögnunarleigusamningi 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:

Ábyrgð sóknaraðila, M, á fjármögnunarleigusamningi nr. X, útgefnum af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 5. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 125/2012:**

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. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 17. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. júlí 2012, 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. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 5. nóvember 2012. Óskað var eftir frekari upplýsingum frá varnaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. janúar 2013. Svör bárust frá varnaraðila samdægurs.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 18. desember 2012 og 1. og 8. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 9. nóvember 2006 var prentað skjal þar sem fram kom að A óski eftir erlendu láni að fjárhæð kr. 15.000.000 til 30 ára í þremur myntum, með veði í B, eign móður hans. Þá kom fram að A væri að byggja hús í C og ætlaði að flytja lánið seinna.

Þann 13. nóvember 2006 var tryggingarbréf nr. X gefið út. Með því gerði A, 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 að samtaldri fjárhæð allt að kr. 15.000.000 væri fasteign sóknaraðila að B sett að veði á 5. veðrétti. Sóknaraðili samþykkti veðsetninguna sem þinglýstur eigandi. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt tryggingarbréfinu.

Þann 13. nóvember 2006 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Þar kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Ekki kom fram hvort meira en helmingi lánsfjar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum.

Útdráttur var úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Með undirritun sinni á skjalið staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Fyrir liggur fjárhagsyfirlit, útprentun úr tölvukerfi FF, með greiðslumati A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 13. nóvember 2006. Þar kom fram að hreinar tekjur voru kr. 150.000 fyrir og eftir lánveitingu, greiðslubyrði lána var kr. 65.000 fyrir og eftir lánveitingu, annar fastur kostnaður var enginn, framfærslukostnaður var kr. 75.000 fyrir og eftir lánveitingu og afgangur á mánuði var kr. 10.000. Engin breyting var á mánuði eða ári.

Fyrir liggur skjal sem ber yfirskriftina „Staða lána í mynt“ hjá A. Viðmiðunardagur var 31. desember 2006. Á skjalinu eru fjögur lán hjá F, útgefin 28. júní 2006. Eftirstöðvar lánanna voru eftirfarandi: kr. 10.463.180, kr. 61.174, kr. 5.581.153 og kr. 37.712.

Þann 23. nóvember 2006 var lánsamningur milli A sem lántaka og FF sem lánveitanda gerður um lán að fjárhæð allt að EUR 33.000, JPY 9.800.000 og CHF 105.000. Fram kom að lántaki skuldbatt sig til að endurgreiða skuldina að fullu ásamt áföllnum vöxtum á 30 árum, þannig að 1/120 hluti af upphaflegum höfuðstól yrði greiddur á hverjum gjalddaga, í fyrsta sinn þann 20. febrúar 2007 og síðan með jöfnum afborgunum á þriggja mánaða fresti, þ.e. þann 20.05, 20.08, 20.11 og 20.02 ár hvert út lánstímann. Eftirstöðvar lánsins, þ.e. 102/120 hlutar upphaflegs höfuðstóls áttu að gjaldfalla hinn 20. ágúst 2011 en heimilt var að framlengja lánið 5 sinnum til allt að 5 ára í senn, með sama endurgreiðslufyrirkomulagi, hefðu forsendur lánveitingarinnar og/eða tryggingar lánsins ekki raskast að mati láveitanda. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu skuldarinnar afhenti lántaki lánveitanda tryggingarbréf nr. X.

Lánsamningurinn var endurreiknaður þann 3. nóvember 2011. Endurútreiknaður höfuðstóll lánsins var kr. 24.039.278.

Þann 10. maí 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða yrði tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 5. júní 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að lánsveð skv. tryggingarbréfi nr. X verði felld úr gildi. Til vara er þess krafist að lánsveðið verði flutt yfir á C, eins og gert var ráð fyrir í upphafi skv. skjali, dags. 9. nóvember 2006.

Sóknaraðili vísar til þess að stofnað hafi verið til lánsveðs með ólögætum hætti. Við stofnun lánsveðsins hafi ekki verið farið eftir 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Bendir sóknaraðili á að greiðslubyrði lána í greiðslumati sé sú sama fyrir og eftir lánveitingu, kr. 65.000, og ekki í neinu samræmi við stöðu lántakanda á þeim tíma skv. skjalinu „Staða lána í mynt“. Þar að auki hafi sóknaraðila ekki verið gefinn kostur á að kynna sér nokkrar forsendur matsins eða það hvað efnislega hafi falist í ábyrgðaryfirlýsingunni. Sé þetta í andstöðu við 3. og 4. gr. framangreinds samkomulags. Þá hafi lánveitandi verið í yfirburðarstöðu gagnvart sóknaraðila enda með mikla sérfræðipækkingu en sóknaraðili sé öldruð kona sem ekki hafi fengið við lánveitingar umfram það sem nauðsynlegt hafi verið vegna síns

persónulega heimilishalds. Vísar sóknaraðili til 30. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga máli sínu til stuðnings.

Sóknaraðili fær ekki séð að það skýri á nokkurn hátt hvers vegna varnaraðili telur greiðslumat í samræmi við þær reglur sem giltu að fyrirkomulag endurgreiðslu af lánsamningi sem gerður hafi verið í tengslum við útgáfu hins umdeilda tryggingarbréfs útskýri „ef til vill“ að greiðslubyrði lána sé óbreytt fyrir og eftir lánveitingu. Virðist varnaraðili halda fram að óljóst sé hvort 40.000 kr. afborgun láns hafi verið forsenda í umræddu greiðslumati og að það útskýri mögulega hvers vegna niðurstöður greiðslumats séu þær sömu fyrir og eftir lánveitingu. Fáist ekki betur séð en unnt sé að eyða þeirri óvissu með einföldum hætti, þ.e. ef tekið hefði verið tillit til þeirrar greiðslu sé matið rangt, enda hefði greiðslugetan átt að lækka sem nemi þeirri fjárhæð en ef á hinn bóginn ekki hafi verið tekið tillit til þeirrar greiðslu hafi matið verið framkvæmt á rangan hátt. Allt að einu sé matið ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og því í ósamræmi við réttindi málskotsaðila.

Varðandi lánveitingu frá F þann 28. júní 2006 virðist varnaraðili byggja á því að óvissa sé fyrir hendi um hvort gert hafi verið ráð fyrir greiðslum af ofangreindu láni við gerð hins umrædda greiðslumats. Varla fáist séð að röksemdin sé til stuðnings málstað bankans, enda hljóti óvissa um svo veigamikla forsendu fyrir matinu að teljast í beinni andstöðu við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga en greiðslubyrði af svo háu láni sé í öllu falli lykilforsenda í greiðslumati einstaklings. Ljóst sé að ef greiðslumatið taki ekki að nokkru mið af skuldbindingum skuldara eða ef veruleg óvissa sé um hvort svo sé, gefi matið augljóslega ranga mynd af fjárhag hans.

Sóknaraðili bendir á að við gerð greiðslumats hafi einungis verið horft á veðhlutfall fasteignar bak við lánsveðið (60,40%) en ekki greiðslugetu skuldara. Þá hafi aðalskuldari ekki verið beðinn um neinar upplýsingar varðandi stöðu sína.

Vísar sóknaraðili til þess að varakrafa komi til vegna upphaflegra ætlana aðalskuldara að flytja veðið á hús lántaka í C.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að lántaki hafi gefið út skuldabréf í erlendri mynt að jafnvirði kr. 15.297.220 þann 22. nóvember 2006, eftir að tryggingarbréfið hafi verið gefið út og stóð tryggingarbréfið til tryggingar láninu sbr. 7. gr. lánsamningsins. Endurgreiðslu lánsins skyldi háttað þannig að 1/120 hluta skyldi greiða á þriggja mánaða fresti með 30 ára greiðsluferli en eftirstöðvar lánsins, 102/120 hlutar skyldu gjaldfalla að fimm árum liðnum. Framlengja hafi mátt lánið fimm sinnum til allt að fimm ára í senn, með sama endurgreiðslufyrirkomulagi. Þetta þýði að í upphafi hafi verið gert ráð fyrir um 40.000 kr. greiðslubyrði á mánuði. Þetta útskýri ef til vill að greiðslubyrði lána í greiðslumati þann 13. janúar 2006 sé óbreytt fyrir og eftir „lánveitingu“.

Bendir varnaraðili á að lánið hafi farið inn á reikning lántaka númer Y í sparisjóðnum og nýst við byggingu húss í Mosfellsbæ. Í beiðni til að veita lánið í sparisjóðnum segi að A hafi verið að byggja hús í C og „ætli að flytja lánið seinna“. Það hafi hins vegar ekki verið gert eins og sjá megi af kvörtun sóknaraðila. A hafi tekið lán í F nr. Z, en ekki sé vitað hvort það hafi komið inn í greiðslumatið. Ekki sé

gerð tilraun til að rökstyðja þá fullyrðingu sóknaraðila að greiðslumatið hafi gefið ranga mynd af fjárhag lántaka og því ekki unnt að fallast á þær röksemdir.

Varnaraðili bendir á að varakrafa sóknaraðila sé sú að veðið verði flutt yfir á C þar sem það hafi verið ráðgert í upphafi. Ekki hafi verið gerð tilraun til að rökstyðja þá kröfu eða skýra frá þeim áætlunum neitt frekar og því alls óljóst við hvað sé átt. Engin slík loforð hafi verið gefin af hálfu sparisjóðsins og alltaf sé á valdi veðhafa að hafna eða fallast á veðflutning að beiðni lántaka en slík beiðni hafi ekki verið borin fram að því er vitað sé. Þá sé lántaki sjálfur ekki aðili að þessari kvörtun og ekki á færi sóknaraðila að bera fram kröfu sem þessa.

Byggir bankinn kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna. Í ljósi framangreinds sé farið fram á að kröfum sóknaraðila um ógildingun veðs í fasteigninni B verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila, með tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A. Af málatilbúnaði aðila verður ráðið að sakarefni málsins lúti að því hvort tryggingarbréfið standi til tryggingar lánasamningi A, dags. 23. nóvember 2006. Ekki verður því tekin afstaða til gildi veðsetningarinnar að öðru leyti en því hvort umræddur lánssamningur sé tryggður með tryggingarbréfi nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats. Fyrir liggur fjárhagsyfirlit á A, útgefanda tryggingarbréfs nr. X, þar sem afgangur á mánuði var tilgreindur kr. 10.000. Ber fjárhagsyfirlitið með sér að hafa verið breytt þann 13. nóvember 2006. Umræddur lánssamningur var gefinn út þann 23. nóvember 2006. Samkvæmt þessu greiðslumati var greiðslubyrði lána fyrir og eftir lánveitingu sú sama. Ekki virðist hafa staðið til að greiða upp eldri skuldir með láninu, sem tekið var vegna byggingaframkvæmda. Eins og varnaraðili bendir á var greiðslubyrði á mánuði af láni útgefnu 23. nóvember 2011, sem tryggingarbréfið stendur til tryggingar á, kr. 40.000. Ekki er ljóst af skjalinu hvort tekið var tillit til þeirrar auknu greiðslubyrði í greiðslumati varnaraðila, en A var einnig útgefandi láns nr. Z. Verður greiðslumatið að teljast gallað að þessu leyti, hafi það átt að meta getu skuldarans til að standa við þær skuldbindingar sem veðsetningin tryggði. Virðist nærtækast að álykta að einungis hafi verið tekið tillit til greiðslubyrði lána fyrir útgáfu tryggingarbréfsins og fær það raunar stoð í málatilbúnaði varnaraðila. Þannig hafi

niðurstaða greiðslumats með réttu verið neikvæð um kr. 30.000, að teknu tilliti til lánasamnings, dags. 23. nóvember 2006. Þessu til samræmis hefði átt að kynna sóknaraðila neikvæða niðurstöðu greiðslumats með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“, dags. 13. nóvember 2006. Verður að líta svo á, að það væri í brýnni andstöðu við skyldur lánveitanda samkvæmt umræddu samkomulagi að vinna greiðslumat við útgáfu veðtryggingabréfs án nokkurs tillits til greiðslubyrði af þeim lánum, sem tryggingabréfið stendur til fullnustu á.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, er trygging með tryggingarbréfi nr. X á lánsamningi milli A sem lántaka og FF sem lánveitanda (nú varnaraðila), dags. 23. nóvember 2006, ógild.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Trygging með tryggingarbréfi nr. X á lánsamningi, dags. 23. nóvember 2006, milli A og FF, er ógild.

Reykjavík, 8. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Elísabetar Júlíusdóttur

Í málinu liggur fyrir að sóknaraðili ritaði, sem þinglýstur eigandi hinnar veðsettu fasteignar, undir tryggingarbréf nr. X, þann 13. nóvember 2006. Þann sama dag ritaði sóknaraðili undir skjal með yfirskriftinni „Niðurstaða greiðslumats“. Á því skjali kemur m.a. fram að jákvæð niðurstaða greiðslumats feli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efni skyldur sínar. Á skjalinu segir einnig að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í

ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Af gögnum málsins að dæma var við greiðslumat gengið út frá því að greiðslubyrði lána yrði sú sama fyrir og eftir „lánveitingu“, enda var þennan dag sem greiðslumatið var framkvæmt, 13. nóvember 2006, verið að útbúa umrætt tryggingarbréf, en ekki lánaskjöl. Ekki verður fallist á niðurstöðu meirihluta nefndarinnar um að varnaraðila hafi borið að taka tillit til endurgreiðslu lánsins, sbr. lánssamninginn dags. 23. nóvember 2006. Tryggingarbréf er í eðli sínu veðbréf, sem er jafnframt ekki skuldabréf, og veitir veðtryggingu fyrir skuld eða skuldum sem þegar stofnað hefur verið til eða sem síðar kann að verða stofnað til. Þannig er tryggingarbréf ekki heimildarskjal um stofnun tiltekinnar skuldar, líkt og skuldabréf, heldur er það veðbréf sem vísar til annarra skulda sem það tryggir, í þessu tilviki allsherjarveð. Það er óumdeilt að þegar greiðslumatið var framkvæmt hafði umþrætt lánveiting ekki átt sér stað. Því verður það ekki virt varnaraðila til vanrækslu að hafa ekki tekið tillit til endurgreiðslu lánsins við framkvæmd greiðslumatsins.

Þá var sóknaraðila, sem fyrir segir, bent á þann möguleika að kynna sér niðurstöðu greiðslumats að fengnu samþykki lántaka. Fyrir liggur að varnaraðili hafði látið fara fram greiðslumat með hliðsjón af þeim upplýsingum sem lágu fyrir á þeim tíma sem matið var framkvæmt. Sóknaraðila var kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats, sem og að slík niðurstaða fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að lántaki gæti efnt skyldur sínar. Verður því ekki fallist á það með meirihluta nefndarinnar að framkvæmd við útgáfu umrædds tryggingarbréfs hafi farið í bága við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, né heldur að tryggingin skv. skjalinu geti talist ógild í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. m.a. dóm Hæstaréttar frá 17. apríl 2012 í máli nr. 141/2012.

Reykjavík, 20. febrúar 2013.

Elísabet Júlíusdóttir

Ár 2012, föstudaginn 16. nóvember 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. 126/2012**:

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. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 18. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. júlí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. 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 16. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 13. febrúar 2008 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Með skjalinu var A, greiðslumetinn. Sóknaraðili virðist hafa skrifað undir skjalið. Samkvæmt skjalinu voru ráðstöfunartekjur kr. 158.500, áætlaður framfærslukostnaður var kr. 93.024, áætlaður rekstrarkostnaður húsnæðis var kr. 0, áætlaður rekstrarkostnaður bifreiðar var kr. 37.500, önnur gjöld voru kr. 0. Áætluð greiðslugeta án skulda var kr. 27.976. Áætluð greiðslubyrði núverandi fasteignalána og annarra núverandi lána var kr. 0. Þá var áætluð greiðslubyrði væntanlegra lána kr. 26.875. Áætluð greiðslugeta með skuldum var kr. 1.101. Þá kom fram að eignir voru kr. 0 og fasteignalán og önnur lán voru kr. 0. Væntanleg lán voru kr. 3.000.000. Samtals skuldir voru kr. 3.000.000. Nettó eignastaða var kr. -3.000.000. Tekið var fram að neikvæð niðurstaða áætlaðrar greiðslugetu með skuldum merkti að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar. Einnig var tekið fram að neikvæð nettó eignastaða merkti að greiðandi skuldaði meira en eignum hans næmi. Þá kom eftirfarandi texti fram á skjalinu:

„Framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda eru að hluta til frá honum sjálfum. Að því leyti eru forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær eru því án ábyrgðar fyrir FF. Upplýsingar um áætlaðan framfærslukostnað, rekstur húsnæðis og bifreiðar eru byggðar á neyslukönnun Hagstofu Íslands og þurfa ekki endilega að endurspeglar neyslukostnað greiðanda.“

Þá staðfesti sóknaraðili að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þá hafði hann einnig kynnt sér fræðslurit FF fyrir ábyrgðarmenn. Sóknaraðili virðist hafa skrifað undir skjalið.

Fyrir liggur skjal, dagsett 13. febrúar 2008, sem ber yfirskriftina „Reiknivél - Neytendalán“, sem lántakandi og lánveitandi skrifuðu undir. Um var að ræða greiðsluáætlun skuldabréfs nr. X. Miðað var við lánstímann 60 mánuði og einn mánuður var á milli gjalddaga. Nafnvextir á ári voru 10,75%, verðbætur á ári voru 0% og árleg hlutfallstala kostnaðar var 12,45%. Andvirði skuldabréfsins var kr. 2.921.100 og heildarlántökukostnaður var kr. 1.235.483. Heildarendurgreiðsla var kr. 4.156.583. Tekið var fram að til greiðslu á fyrsta gjalddaga væri kr. 27.996 en á 2.-5. gjalddaga kr. 27.100. Á þessum fyrstu gjalddögum var ekki gert ráð fyrir því að greiddar væru afborganir af láninu, heldur eingöngu vextir og kostnaður. Til greiðslu á síðustu gjalddögum lánsins, nr. 56-60, voru samkvæmt þessu skjali í kringum kr. 85.000, enda voru þá greiddar 83.333 króna afborganir auk vaxta og kostnaðar..

Þann 5. mars 2008 var námslokalán nr. X, að fjárhæð kr. 3.000.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Lánstími var 7 ár og fjöldi afborgana var 60. Vextir að teknu tilliti til afsláttar og álags voru 10,75%. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Sóknaraðili staðfesti að hafa kynnt sér fræðslurit bankans um ábyrgðir.

Þann 6. mars 2008 var yfirlýsing ábyrgðarmanna/veðsala vegna námslokaláns nr. X undirrituð. Fram kom m.a. að öllu láninu yrði varið til greiðslu eldri skuldbindinga.

FF keypti skuldabréfið þann 27. mars 2008.

Þann 21. febrúar 2012 krafðist sóknaraðili niðurfellingar sjálfskuldarábyrgðar á námslokaláni nr. X. Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 23. mars 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að sjálfskuldarábyrgð hans sé ógild og hún felld úr gildi.

Sóknaraðili reisir kröfu sína aðallega á því að hann hafi aldrei skrifað undir fylgiskjölin með ofangreindu skuldabréfi, þ.e. niðurstöðu greiðslumats, dags. 13. febrúar 2008 eða yfirlýsingu ábyrgðarmanns/veðsala, dags. 6. mars 2008. Sóknaraðili telur augljóst að undirritanir á skjölin séu ekki hans. Séu þær bornar saman við undirskrift hans á skuldabréfið sjáist glögglega að ekki sé um undirskriftir sóknaraðila að ræða. Þegar af þeirri ástæðu telur sóknaraðili að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð hans, enda liggi það í hlutarins eðli að ekki hafi verið fylgt ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í öðru lagi byggir sóknaraðili á því að þótt fram hjá því verði litið að sóknaraðili hafi ekki undirritað fylgiskjöl með skuldabréfinu telur hann að engu að síður hafi ákvæði 4. gr. samkomulagsins ekki verið uppfyllt. Sóknaraðili bendir á að í

niðurstöðu greiðslumats, dags. 13. febrúar 2008 komi hvergi fram með beinum hætti hvort matið bendi til að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eður ei. Þá komi hvergi fram í þessari sömu niðurstöðu greiðslumats hvort ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán sóknaraðila hjá fjármálafyrirtæki, hvað þá að ábyrgðarmaður staðfesti þá ráðagerð skriflega líkt og samkomulagið kveði á um. Sóknaraðili telur í ljósi þessa að sjálfskuldarábyrgðin hafi ekki verið gerð í samræmi við framangreint samkomulag og því beri að ógilda hana ellegar fella úr gildi.

Í þriðja lagi byggir sóknaraðili á því að sjálfskuldarábyrgðin hafi ekki verið gerð með réttum hætti vegna þess að yfirlýsing ábyrgðarmanns/veðsala hafi verið útbúin daginn eftir að skuldabréfið hafi verið undirritað eða þann 6. mars 2008. Á þeirri yfirlýsingu sé hakað við reit þar sem fram komi að öllu láninu verði varið til greiðslu eldri skuldbindinga. Þetta telur sóknaraðili vera í andstöðu við 4. gr. framangreinds samkomulags. Telja verði að með hliðsjón af öðrum ákvæðum samkomulagsins og með vísan til grunnraka samkomulagsins, að kynna skuli ábyrgðarmanni það fyrirfram, hvort ráðgert sé að verja öllu láninu til greiðslu eldri skuldbindinga hjá fjármálafyrirtæki, enda gefi það vísbendingar um slæma fjárhagsstöðu skuldara. Sé það ekki gert verði að telja að ákvæði samkomulagsins hafi ekki verið uppfyllt. Sóknaraðili telur einnig að sú staðreynd að hakað hafi verið við þennan reit hljóti að draga úr trúverðugleika greiðslumatsins sem gert hafi verið í aðdraganda lánveitingarinnar. Í greiðslumatinu sé hvergi minnst á eldri skuldbindingar og því líklegt að greiðslumatið hafi ekki gefið rétta mynd af fjárhag og greiðslugetu skuldara lánsins. Verði því að telja að greiðslumatið, þrátt fyrir að það hafi verið gert, hafi verið ófullnægjandi og stappi nærri því að vera að vettugi virðandi, enda sé ekki reiknað með t.d. kostnaði vegna húsaleigu, kostnaði vegna ófyrirséðra útgjalda, afborgunum annarra lána o.s.frv.

Sóknaraðili byggir rökstuðning sinn um að ógilda beri sjálfskuldarábyrgðina m.a. á dómi Hæstaréttar nr. 163/2005 sem haft hafi stefnumarkandi áhrif á gildi ábyrgða með hliðsjón af túlkun samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Af dómnum verði ráðið að fjármálafyrirtæki beri hallann af því ef ákvæðum samkomulagsins sé ekki fylgt. Telja verði slíka niðurstöðu eðlilega, einkum þegar hafður sé í huga aðstöðumunur einstaklings sem í ábyrgð gangist og fjármálafyrirtækis sem búi yfir sérfræðikunnáttu og hafi atvinnu af lánveitingum. Í kjölfar þessa dóms hafi orðið merkjanlegar breytingar á úrlausnum úrskurðarnefndar FME að því leyti að þegar reglum samkomulagsins hafi ekki verið fylgt við gerð ábyrgðarsamnings hafi það verið metið viðkomandi fjármálafyrirtæki til hnjóðs og grundvöllur til ógildingar ábyrgðarskuldbindingarinnar sem til hafi verið stofnað. Vísast um þetta m.a. til úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 17/2006.

Sóknaraðili mótmælir þeim ummælum sem fram koma í bréfi varnaraðila, dags. 23. mars 2012, þess efnis að þó svo að skuldabréfið sé dagsett 5. mars 2008 þá hafi það ekki verið greitt út fyrr en 28. mars 2008 og þar af leiðandi sé yfirlýsing ábyrgðarmanns, dags. 6. mars 2008, gerð áður en skuldbindingin hafi verið gerð og því í lagi. Sóknaraðili mótmælir þessum skilningi bankans harðlega og vísar máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndarinnar nr. 3/2006, einkum lokamálsliðar hans.

Sóknaraðili vísar til þess að sú skylda hvíli á fjármálafyrirtækjum að greiðslumeta lántakendur þegar þriðji aðili gangist í ábyrgð fyrir fjárskuldbindingum. Einnig að þeir kynni viðskiptamönnum, sem hyggjast ganga í ábyrgð, niðurstöðu matsins með sannanlegum hætti. Þá hvíli einnig sú skylda á fjármálafyrirtækjum að

upplýsa um það fyrirfram sé ráðgert að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki og skuli ábyrgðarmaður staðfesta skriflega að honum hafi verið kynnt um þær. Sé það í fullu samræmi við þær starfsskyldur sem hvíli á fjármálastofnunum í viðskiptum þeirra við neytendur og leiða megi af venju. Í þessu sambandi bendir sóknaraðili á ójafna stöðu fjármálastofnana og viðskiptamanna þeirra. Sóknaraðili búi ekki yfir þeirri reynslu og þekkingu á viðskiptalífinu sem bankinn hafi og því hafi hann mátt treysta því að bankinn stæði faglega að lánveitingum sínum. Þá bendir sóknaraðili á að hallinn á túlkun samninga um lánveitingar og ábyrgðir samkvæmt stöðluðum samningsskilmálum sé á þeim sem semji, noti eða beri ábyrgð á slíkum skilmálum. Vísar sóknaraðili í því sambandi til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga með áorðnum breytingum og til ákvæða laga nr. 121/1994 um neytendalán.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað, á þeim grundvelli að komist hafi á gildur samningur á milli sóknaraðila og bankans um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Vísar varnaraðili í því samhengi til meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga.

Varnaraðili hafnar því að ekki hafi verið farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að undirritanir sóknaraðila annars vegar á greiðslumat lántaka og hins vegar yfirlýsingu vegna ráðstöfunar lánsfjár séu falsaðar. Bendir varnaraðili á að sóknaraðila hafi ekki tekist sönnun um fölsun undirritunar hans á framangreind skjöl, enda verði ekki fallist á það með sóknaraðila að „það sjáist glögglega“ af samanburði undirskriftanna að ekki sé um undirritun sóknaraðila að ræða. Í þessu samhengi vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 48/2009, þar sem hafnað hafi verið kröfu ábyrgðarmanns um ógildingu ábyrgðar, sem byggði kröfu sína á því að undirritun hans á niðurstöður greiðslumats væri fölsuð. Þá getur varnaraðili þess jafnframt að með bréfi varnaraðila til sóknaraðila, dags. 23. mars 2012, hafi bankinn synjað beiðni sóknaraðila um ógildingu ábyrgðarinnar að svo stöddu, þar sem bankinn óskaði eftir því að hin meinta fölsun yrði kærð til lögreglu áður en erindið yrði tekið fyrir að nýju. Auk þess sé það ekki á valdi úrskurðarnefndarinnar að skera úr um slíkar ásakanir. Vilji sóknaraðili halda ásökunum um fölsun til streitu verði hann að leita til lögreglu.

Þá bendir varnaraðili á að í niðurstöðu greiðslumats komi fram að áætluð greiðslugeta með skuldum sé kr. 1.101. Niðurstaða greiðslumatsins hafi því verið jákvæð og samkomulagið geri einungis kröfu til skriflegrar staðfestingar ábyrgðarmanns vegna neikvæðrar niðurstöðu greiðslumats, sbr. 2. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Hvað varði athugasemd sóknaraðila þess efnis að hvergi komi fram í niðurstöðum greiðslumats að verja skuli meira en helmingi lánsins til greiðslu skulda sé rétt að benda á að í samkomulaginu sé hvergi kveðið á um að það eigi að gera á sama skjali og hafi að geyma niðurstöður greiðslumats. Hins vegar sé óumdeilt að sóknaraðila hafi verið tilkynnt að til stæði að verja lánsfénu til greiðslu eldri skuldbindinga lántaka hjá bankanum, enda liggi fyrir undirritun sóknaraðila á yfirlýsingu þess efnis, dags. 6. mars 2008. Hafi áskilnaði 2. másl. 3. mgr. 4. gr. því verið fullnægt af hálfu varnaraðila. Ítrekar varnaraðili að yfirlýsing vegna neikvæðs greiðslumats hafi ekki átt við.

Varnaraðili bendir á að greiðslumatið byggi á upplýsingum frá lántaka á þeim tíma sem það hafi verið gert, sbr. eftirfarandi texta á skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“: „*Framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda eru að hluta til frá honum sjálfum. Að því leyti eru forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær eru því án ábyrgðar fyrir FF [...]*“. Hvað varði afborganir af öðrum lánnum hafi tilgangur umræddrar lánveitingar verið að greiða niður allar skuldir lántaka hjá bankanum og því hafi greiðslubyrði annarra lána hjá bankanum verið engin. Lántaki hafi ekki gefið bankanum upplýsingar um afborganir af lánnum hjá öðrum lánastofnunum. Það sama hafi átt við hvað varðaði húsaleigugreiðslur en lántaki hafi ekki gefið upplýsingar um leigugreiðslur þegar greiðslumat var framkvæmt. Hvað varði ófyrirséð útgjöld vísar varnaraðili til þess að í niðurstöðum greiðslumats, sem undirritað hafi verið af hálfu sóknaraðila segi: „*Ýmislegt nú ófyrirséð getur valdið því að greiðslugeta greiðanda breytist til hins betra eða verra frá því sem nú er eða áætlað verði.*“ Mátti sóknaraðila því vera ljóst að greiðslumatið tæki ekki mið af ófyrirséðum útgjöldum.

Varnaraðili vísar til þess að í 3. mgr. 4. gr. segi að tryggja skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats *áður* en hann gangist í ábyrgðina. Þannig sé mælt fyrir um það berum orðum í samkomulaginu að tryggja skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér greiðslumat *áður* en hann gangist í ábyrgð. Í ljósi þess að ekki sé kveðið á um slíka skyldu hvað varði ráðstöfun meirihluta lánsfjárins sé ljóst að samkomulagið geri ekki ráð fyrir að það sama eigi við í þeim efnum. Telji nefndin að kynna hefði átt sóknaraðila ráðstöfun meirihluta lánsfjár áður en hann hafi gengist í ábyrgð þrátt fyrir að samkomulagið geri ekki ráð fyrir því sé rétt að taka fram að ábyrgðarloforð geri eðli málsins samkvæmt ekki ráð fyrir gagnkvæmri skuldbindingu af hálfu gagnaðila, í þessu tilviki bankans, þ.e. að greiða lánið út. Hafi ábyrgðarloforð sóknaraðila því verið skilyrt loforð í skilningi samninga- og kröfuréttar sem hafi ekki öðlast réttaráhrif fyrr en eftir að lánið hafi verið greitt út, þ.e. eftir 27. mars 2008. Á þeim tíma eða þann 6. mars 2008 hafi sóknaraðila verið tilkynnt um ráðstöfun lánsfjárins.

Varnaraðili bendir á að rétt sé að úrskurðarnefndin horfi til þess að sóknaraðili hafi haft mörg tækifæri til þess að mótmæla því að lánsfénu skyldi varið til greiðslu eldri skulda, hafi hann ekki verið sáttur við það. Sóknaraðili hafi skrifað undir yfirlýsingu um að með lánsfénu yrðu greiddar upp eldri skuldir og hafi ekki gert athugasemdir við það á þeim tíma né á þeim fjórum árum sem liðin séu frá lánveitingu. Verði því að telja um tómlæti af hálfu sóknaraðila að ræða.

Varnaraðili telur að 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga eigi ekki við hér enda hafi ákvæðum samkomulagsins verið fylgt að öllu leyti. Auk þess megi nefna að það eitt að ekki hafi verið farið að reglum samkomulagsins leiði ekki sjálfkrafa til þess að ógilda beri ábyrgðir, sbr. dóma Hæstaréttar nr. 16/2007 og 116/2010. Þvert á móti verði að fara fram heildstætt mat á því í hverju tilviki hvort það verði talið ósanngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 að halda ábyrgð upp á ábyrgðarmenn. Tilgangur samkomulagsins hafi ekki verið að fría einstaklinga ábyrgð, sem þeir gangist í sjálfviljugir, heldur að betrumbæta skilning einstaklinga á þeirri ábyrgð og skuldbindingu sem því fylgi að gangast í sjálfskuldarábyrgð eða veita lánsveð. Hafi ákvæðum samkomulagsins verið að fullu fylgt í tilviki þeirrar lánveitingar sem hér um ræði.

Með vísan til þess sem að framan greini telur varnaraðili ljóst að ekki verði talið ósanngjarnt í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 að ábyrgð sóknaraðila verði látin standa óhöggud.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á námslokaláni nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi.

Umrætt samkomulag 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 skjalið „Niðurstöður greiðslumats“. Sóknaraðili heldur því fram að undirritun hans á skjalið sé fölsuð, en kannast við undirskrift sína undi skuldabréfið. Ekki verður á það fallist að augljóslega sé um fölsun að ræða. Þykir mega leggja sönnunarbyrði fyrir þessari staðhæfingu sóknaraðila á hann sjálfan og hefur honum ekki lánast sú sönnun. Verður þessari málsástæðu því hafnað, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 48/2009.

Á skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“ var lýst jákvæðri niðurstöðu greiðslumats en áætluð greiðslugeta með skuldum var kr. 1.101, umfram afborganir þær sem tilgreindar voru í skjalinu sem áætluð greiðslubyrði væntanlegra lána, þ.e. kr. 26.875. Hins vegar er til þess að líta að samkvæmt skjalinu „Reiknivél - Neytendalán“, greiðsluáætlun skuldabréfs nr. X, nam fyrsta afborgun lánsins kr. 27.996, afborganir tvö til fimm voru kr. 27.100 en afborganir 56-60 voru í kringum kr. 85.000. Er því ljóst að sóknaraðili var strax við fyrstu afborgun á mörkum þess að standast greiðslumat. Eftir að rúmlega 83 þúsund króna afborgun bættist við hvern gjalddaga var greiðandinn fjarri því að standast greiðslumat. Þessu til samræmis hefði niðurstaða greiðslumats með réttu átt að vera neikvæð.

Samkomulagið um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gerir ekki ríkar kröfur til þess hvernig greiðslumat skuli framkvæmt. Það sem hér hefur verið rakið útilokar þó í raun þá ályktun að varnaraðili hafi verið í góðri trú þegar hann kynnti sóknaraðila jákvæða niðurstöðu greiðslumats. Staðlaðir fyrirvarar við niðurstöðuna fá ekki hagg að þessu.

Í 2. málsli. 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kemur fram að 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. Samkvæmt dómi Hæstaréttar í máli nr. 169/2012 ber að skýra umrædda reglu samkomulagsins svo að á varnaraðila hafi við framangreindar aðstæður hvílt sérstök skylda til þess að vekja athygli sóknaraðila á þeirri staðreynd að A, útgefandi námslokaláns nr. X, stóðst ekki greiðslumatið og að

Það fæli í sér verulega aukna áhættu fyrir sóknaraðila. Það var ekki gert og brást því varnaraðili skyldum sínum samkvæmt samkomulaginu.

Í ljósi framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda ábyrgð sóknaraðila á námslokaláni 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 námslokaláni nr. X, útgefnu af A til FF er ógild.

Reykjavík, 16. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 9. nóvember 2012, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 127/2012:**

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 20. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. júlí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með ódagsettu bréfi.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 16. október og 5. og 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 22. október 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.500.000 gefið út af A, til varnaraðila. Fasteignin að B, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar láninu.

Þann 7. maí 2008 var veðflutningur, veðbandslausn gerð á veðskuldabréfi nr. X. Með samþykki varnaraðila var veðrétturinn fluttur yfir á 2. veðrétt fasteignar sóknaraðila, C og D, að E. Eftirstöðvar lánsins voru kr. 1.574.140. Á sama tíma var fyrri veðsetningin afmáð.

Þann 9. september 2008 var veðflutningur, veðbandslausn gerð á veðskuldabréfi nr. X. Lánið var flutt yfir á 4. veðrétt fasteignarinnar að G. Eftirstöðvar lánsins voru kr. 1.694.523. Veðþolar voru C og D. Á sama tíma var fyrri veðsetningin afmáð.

Þann 16. september 2009 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að lántakandi að fasteignaláni nr. X væri A. Fasteignaveð var H en sóknaraðili var þinglýstur eigandi þeirrar fasteignar. Á skjalinu kom fram að ráðstöfunartekjur lántakanda væru kr. 324.663, greiðslubyrði lána með nýju láni var

kr. 204.313, framfærslu- og húsnæðiskostnaður var kr. 170.207 og önnur föst útgjöld voru kr. 35.500. Neikvæður afgangur á mánuði var kr. -14.357. Gert var ráð fyrir að fyllt væri inn í eignir og skuldir, en það var ekki gert. Eftirfarandi texti kom einnig fram: „*Samkvæmt samkomulagi banka og sparisjóða, Félagsmálaráðuneytisins og Neytendasamtakanna um ábyrgðir á skuldum einstaklinga, eða vegna eigin ákvörðunar, hefur lánveitandi metið getu ofangreinds lántakanda til að standa við fjárhagsskuldbindingar sínar. Greiðslumatið byggir á gögnum sem lánveitandi 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. Lánveitandi ber ekki ábyrgð á greiðslumati 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 var tekið fram að niðurstaða greiðslumats benti til að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Einnig var eftirfarandi texti: „*Þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gefi það til kynna að greiðandi getur ekki efnt skuldbindingar sínar óskar ábyrgðarmaður/þingl. eigandi eftir að lánið verði engu að síður veitt. Staðfestist það hér með*“. Sóknaraðili skrifaði undir skjalið.

Þann 19. október var veðflutningur, veðbandslausn gerð á veðskuldabréfi nr. X. Samþykkti varnaraðili að veðskuldabréfið yrði flutt yfir á 1. veðrétt fasteignar sóknaraðila að H. Eftirstöðvar lánsins voru kr. 1.876.850. Á sama tíma var fyrri veðsetningin afmáð. Tekið var fram að veðsetningar og veðbandslausnar væri getið á frumriti veðskuldabréfsins, sem að öðru leyti var óbreytt, sbr. meðfylgjandi staðfest ljósrit.

Skilmálabreyting var gerð á skuldabréfinu þann 19. október 2009, sem sóknaraðili skrifaði undir.

Þann 28. júní 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og fór fram á að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 2. júlí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veð sem hvílir á H vegna lánveitingar nr. X verði fellt úr gildi. Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa uppfyllt upplýsingaskyldur sínar gagnvart ábyrgðarmanni samkvæmt lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, sbr. 5. og 6. gr. laganna. Bendir sóknaraðili á að hvergi sé að finna ábyrgðarsamning, sbr. 6. gr. laganna, sem innihaldi allar þær upplýsingar sem nefndar séu í 5. gr. Samkvæmt 2. mgr. 5. gr. eigi ábyrgðarmaður rétt á að fá afhent eintak af ábyrgðarsamningi og lánsamningi sem ábyrgðin standi til tryggingar á áður en hann gangist undir ábyrgð. Samkvæmt orðalagi greinarinnar séu lánsamningur og ábyrgðarsamningur ekki sama skjalið. Hvergi sé í lögnum gert ráð fyrir að upplýsingar sem dreifðar séu í nokkrum skjölum komi í stað ábyrgðarsamnings, heldur sé í lögnum talað um ábyrgðarsamning sem heildstætt skjal. Sóknaraðili bendir á að 5. gr. laganna sé ekki markmiðsákvæði heldur hluti af 2. kafla laganna sem snúi að stofnun, efni og formi ábyrgðarsamninga. Hins vegar snúi 1. gr. að markmiðum laganna.

Þá vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi ekki varað sóknaraðila með skriflegum hætti við því að gangast í ábyrgð þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumats, eins og gert sé ráð fyrir í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009.

Sóknaraðili vísar til þess að lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn kveði á um að heimilt sé að víkja ábyrgð til hliðar í heild eða að hluta á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili hafnar því að ógilda beri ábyrgðina á þeim grundvelli að ekki hafi verið fullnægt upplýsingaskyldu samkvæmt lögum um ábyrgðarmenn nr. 32/2009. Byggir varnaraðili á því að ekki sé að finna beina ógildingarheimild í fyrrgreindum lögum og því verði ábyrgðin ekki ógilt af þeim sökum.

Varnaraðili vísar fyrst og fremst til þess að ákvæði 5. gr. laga nr. 32/2009 sé markmiðsákvæði, þ.e. markmið þess sé að upplýst skuli um þau atriði sem áhrif geti haft á áhættumat ábyrgðarmanns. Ákvæðið feli hins vegar ekki í sér tæmandi talningu á því sem upplýsa skuli ábyrgðarmenn um.

Með hliðsjón af því bendir varnaraðili á að sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða mats sem framkvæmt hafi verið á greiðslugetu aðalskuldara í september 2009. Niðurstaða matsins hafi bent til þess að aðalskuldari gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu en neikvæður afgangur á mánuði var kr. 14.357. Sérstök athygli hafi verið vakin á framangreindri niðurstöðu með feitletrun, stækkuðum bókstöfum og undirstrikun. Með þeim hætti hafi sóknaraðila sérstaklega verið ráðið frá því að gangast í ábyrgð og hafi það verið gert með skriflegum hætti. Sóknaraðila hafi ekki aðeins verið kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats heldur hafi verið kyrfilega útlistaðar ráðstöfunartekjur skuldara, greiðslubyrði lána hans, framfærslu- og húsnæðiskostnaður auk annarra fastra útgjalda. Þá hafi sóknaraðili einnig verið upplýst um eftirstöðvar lánsins og lánstíma. Jafnframt hafi komið fram helstu upplýsingar um lánið, eftirstöðvar þess og vextir í veðflutningi sem sóknaraðili hafi undirritað í október 2009. Meðfylgjandi veðflutningnum hafi verið staðfest ljósrit af veðskuldabréfinu en í því sé að finna helstu upplýsingar um veðið, m.a. hvað veðinu var ætlað að tryggja og hvenær gengið yrði að því.

Vísar varnaraðili til þess að samkvæmt framangreindu hafi sóknaraðili verið upplýst um öll þau atriði sem haft geti áhrif á áhættumatið, þ.e. eftirstöðvar skuldbindingarinnar, vexti og lánstíma, hvað veðinu var ætlað að tryggja, hvenær gengið yrði að því og síðast en ekki síst að skuldari gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu. Allt framangreint hafi gefið til kynna að áhættan væri veruleg en sóknaraðili hafi metið það svo að hún vildi eftir sem áður veita aðalskuldara leyfi til þess að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum hans. Við þá skuldbindingu verði sóknaraðili að standa og verði hún ekki ógilt með vísan til þess að vanrækt hafi verið að veita nægar upplýsingar samkvæmt ákvæðum laga nr. 32/2009.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að Eyrarskógi 13, með veðskuldabréfi nr. X.

Lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn tóku gildi þann 4. apríl 2009. Atvik máls þessa gerðust eftir gildistöku laganna. Lögin gilda um lánveitingar stofnana og fyrirtækja þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka, sbr. 1. mgr. 2. gr. laganna en samkvæmt 2. mgr. sömu greinar er með ábyrgðarmanni m.a. átt við einstakling sem veðsetur tilgreinda eign sína til tryggingar efnudum lántaka, enda sé ábyrgðin ekki í þágu atvinnurekstrar ábyrgðarmanns eða í þágu fjárhagslegs ávinnings hans.

Samkvæmt 4. gr. laga nr. 32/2009 skal lánveitandi meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka. Greiðslumat skal byggt á viðurkenndum viðmiðum. 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, sbr. 2. mgr. 4. gr. laganna.

Í lögum þessum kemur ekki fram hverju það varði, ef ekki er farið eftir ákvæðum þeirra við veitingu ábyrgða. Ekki er heldur fjallað um þetta álitafni með beinum hætti í greinargerð þeirri sem fylgdi frumvarpi til laganna. Af henni verður þó ráðið að það hefur verið ætlan flutningsmanna frumvarpsins að kröfur þær sem gerðar eru í lögnum til ábyrgðarsamninga séu að einhverju leyti gildisskilyrði fyrir slíkum samningum. Lögin byggja m.a. á sjónarmiðum um neytendavernd og þeim aðstöðumun sem jafnan er á ábyrgðarmönnum og fjármálafyrirtækjum. Við setningu þeirra var m.a. litið til dómafordæma þar sem ábyrgðum og veðsetningum var vikið til hliðar vegna vanhalda á því að farið væri eftir viðurkenndum viðmiðum þegar ábyrgðir voru veittar. Í samræmi við þetta verður að leggja til grundvallar að það varði almennt ógildi ábyrgðarsamninga ef gengið er gegn ákvæðum laganna við veitingu ábyrgðar.

Í málinu liggur fyrir, samkvæmt skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“, að varnaraðili mat greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfsins og uppfyllti þannig skilyrði 1. mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009. Á skjalinu var auk niðurstöðu um neikvæðan afgang á mánuði að fjárhæð kr. 14.357 tilgreint að niðurstöðu greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Þá staðfesti sóknaraðili að þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gæfi það til kynna að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar óskaði hann eftir að lánið yrði veitt engu að síður. Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009 bar varnaraðila að ráða sóknaraðila frá því með skriflegum hætti að gangast í ábyrgð. Það var einfaldlega ekki gert. Í samræmi við það sem áður var rakið verður að líta svo á að í 2. mgr. 4. gr. laganna séu settar fram óundanþægar reglur um veitingu ábyrgðar sem fylgja ber þegar greiðslumat bendir til að lántaki geti ekki efnt skuldbindingar sínar. Þar sem umrætt skilyrði var ekki uppfyllt verður ekki hjá því komist að víkja veðsetningu fasteignar sóknaraðila að H, með veðskuldabréfi nr. X til hliðar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að H með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila er ógild.

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, mánudaginn 16. nóvember 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. 128/2012:**

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. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 22. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. júlí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. 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 16. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 21. ágúst 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.000.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að þær gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fólgin og töldu hana samrýmast greiðslugetu þeirra. Jafnframt hefðu þær kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 27. ágúst 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Varðaði greiðslumatið lán A að fjárhæð kr. 2.000.000. Á skjalinu kom fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Tekið var fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Ábyrgðarmenn staðfestu að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 9. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila. Meðal annars var óskað eftir rökstuddri afstöðu varnaraðila til

gildis ábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 5. mars 2012. Með bréfi umboðsmanns skuldara, dags. 11. maí 2012, var sóknaraðila kynnt afstaða varnaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að verða leyst undan ábyrgð á láni nr. X. Sóknaraðili vísar til þess að henni hafi ekki verið kynnt greiðslumat áður en hún hafi gengist í ábyrgð. Vert sé að benda á að undir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ hafi verið skrifað sex dögum eftir að ritað hafi verið undir skuldabréfið sjálf.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið sem ábyrgðarmaður á útgáfudegi þess, þann 21. ágúst 2012. Þá liggi fyrir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, dags. 27. ágúst 2007 þar sem fram komi að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að útgefandi skuldabréfsins geti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Sóknaraðili undirritaði skjalið sem ábyrgðarmaður og staðfesti að hún hafi kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Þess beri að geta að framangreint skjal með niðurstöðum greiðslumats hafi verið undirritað einum degi fyrir kaupdag skuldabréfsins þann 28. ágúst 2007. Af þessu leiði að ábyrgðarmanni hafi verið gert kleift að kynna sér niðurstöður greiðslumats í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Ennfremur hafi sóknaraðili undirritað og samþykkt skilmálabreytingu við skuldabréfið þann 29. apríl 2008.

Varnaraðili vísar til þess að af framangreindu sé ljóst að rétt hafi verið staðið að upphaflegri lánveitingu og greiðslumat hafi verið framkvæmt. Þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið neikvæð hafi sóknaraðili undirritað samþykki sitt á niðurstöðublað greiðslumatsins. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi gert sér fulla grein fyrir skuldbindingu sinni samkvæmt umræddum lánaskjölum. Í þessu sambandi sé einnig rétt að geta orða Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 þar sem málsatvik hafi verið sambærileg að því leyti að yfirlýsing ábyrgðarmanns hafi legið fyrir sem bent hafi til þess að hann tæki að sér ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat: „Þótt fyrir liggi að sérstakt mat á greiðslugetu skuldara lánsins hafi ekki farið fram, eins og reglur samkomulagsins kveða á um, hefur það ekki í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar áfrýjanda, enda má ráða af orðalagi hennar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Er fallist á með héraðsdómi að hafna beri þessari málsástæðu.“

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð vegna umrædds skuldabréfs. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

Að öðru leyti vísar varnaraðili til meginreglna samninga- og kröfuréttar um loforð, efnidir og skuldbindingargildi samninga.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Kröfur sóknaraðila byggja á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001. Umrætt samkomulag er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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 ekki efnt skuldbindingar sínar. Undirskrift sóknaraðila er dagsett þann 27. ágúst 2007 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 21. ágúst 2007. 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 21. ágúst 2007 og gekkst þar með í ábyrgðina þann dag og skiptir í því samhengi ekki máli þótt krafa varnaraðila á hendur aðalskuldara hafi ekki stofnast fyrr en við útgreiðslu lánsins nokkrum dögum síðar. Ekki liggja 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 skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 41/2012.

Ekki verður séð að málsatvik séu hér sambærileg máli Hæstaréttar nr. 116/2010 þar sem sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns lá fyrir um að hann tæki að sér ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga er fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar hennar á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 16. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 8. febrúar, 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. 129/2012**:

**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 24. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 24. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. júlí 2012, 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. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 26. september 2012.

Farið var fram á viðbótargögn frá varnaraðila og bárust þau nefndinni 25. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 1. og 8. febrúar 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 19. desember 2002 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.556.000 gefið út af A, til FF. Fasteign að B, var sett að veði á 5 veðrétti. Þá tókust sóknaraðili N og C á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Tekið var fram að ábyrgðarmenn hefðu kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir.

Þann 19. desember 2002 undirritaði sóknaraðili N skjalið „Yfirlýsing ábyrgðarmanns“. Eftirfarandi kom fram í yfirlýsingunni: „*Undirritaður hefur samþykkt að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð af láni til A að upphæð kr. 1.556.000,- sem greiðist með 72 gjalddögum á 1. mánaðar fresti fyrst 01.01.2003. Lán þetta er veitt til að gera upp Vísu-vanskil hjá FF. Mér undirrituðum er ljóst að A stenst ekki kröfur bankans um greiðslumat og að það er mat bankans að það séu miklar líkur til þess að hún geti ekki staðið við greiðslu af skuldabréfi þessu.*“

Þann 9. maí 2006 var greiðsluáskorun dagsett. Þar var sóknaraðili N krafinn um samtals kr. 665.653 samkvæmt sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FFF.

Þann 12. júní 2006 var greiðsluáskorun dagsett. Þar var sóknaraðili N krafinn um samtals kr. 571.640 samkvæmt sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. Y, útgefnu af D til FFF. Samkvæmt umræddu skuldabréfi var hvorugur sóknaraðila í ábyrgð fyrir skuldabréf nr. Y, en A og E voru í ábyrgð fyrir umræddu skuldabréfi.

Þann 31. júlí 2006 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Varðaði skjalið greiðslumat á D og A. Fram kom að ráðstöfunartekjur væru kr. 340.000, áætlaður framfærslukostnaður var kr. 157.577, áætlaður rekstrarkostnaður húsnæðis var kr. 0, áætlaður rekstrarkostnaður bifreiðar var kr. 37.500 og önnur gjöld voru kr. 20.790. Þannig var áætluð greiðslugeta án skulda kr. 124.133. Þá kom fram að áætluð greiðslubyrði núverandi fasteignalána væri kr. 0, áætluð greiðslubyrði annarra núverandi lána var kr. 32.194 og áætluð greiðslubyrði væntanlegra lána var kr. 29.910. Áætluð greiðslugeta með skuldum var kr. 62.029. Varðandi eignir og skuldir D og A var tekið fram að fasteignir væru kr. 0, bifreiðar væru kr. 500.000, aðrar eignir voru kr. 0. Samtals eignir voru kr. 500.000. Fram kom að fasteignalán væru kr. 0, önnur lán kr. 2.102.487, væntanleg lán kr. 3.650.000. Samtals skuldir voru því kr. 5.752.487. Þar af voru vanskil kr. 0. Nettó eignastaða var kr. -5.252.487.

Fram kom á þessu skjali að neikvæð niðurstaða áætlaðrar greiðslugetu með skuldum merkti að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar. Þá var ábyrgðarmönnum sérstaklega bent á að kynna sér vanskil ef einhver væru. Tekið var fram að neikvæð niðurstaða nettó eignastöðu merkti að greiðandi skuldaði meira en eignum hans næmi. Sóknaraðilar staðfestu að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir höfðu einnig kynnt sér fræðslurit FFFF fyrir ábyrgðarmenn.

Fyrir liggur að staða D á vanskilaskrá Creditinfo Lánstraust var eftirfarandi þann 31. júlí 2006. Árangurslaust fjárnám, kröfuhafi L, dags kröfu 10. desember 2004 og dagsetning skráningar 29. nóvember 2004. Þá var skráð greiðsluáskorun ásamt birtingavottorði, kröfuhafi K, höfuðstóll kröfu kr. 139.774, dags. kröfu 9. júní 2005 og dagsetning skráningar 9. júlí 2005. Einnig var skráð skuldabréf nr. 0319-74-010550, kröfuhafi FF, höfuðstóll kröfu var ekki tilgreindur, dags kröfu 13. júní 2006, dagsetning skráningar 28. júní 2006.

Þann 29. ágúst 2006 var húsnæðislán nr. Z að fjárhæð kr. 3.875.000 gefið út af D og A til FFFF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FFFF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að G, var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldinni. Undirrituðu sóknaraðilar skuldabréfið þann 15. september 2006.

Samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila var láni nr. Z varið til greiðslu á lánum hjá varnaraðila nr. Y, X, Þ, Æ, Ö og R en eftirstöðvar að fjárhæð kr. 35.424 voru lagðar inn á reikning D, samtals kr. 3.815.073. Eins og framan er rakið var sóknaraðili N í ábyrgð fyrir láni nr. X, aðrir ábyrgðarmenn voru að hinum lánunum.

Þann 7. september 2006 gerðu sóknaraðilar með sér kaupmála. Tekið var fram að fasteignin að G, sem samkvæmt afsali var skráð sameiginleg eign þeirra í jöfnum hlutföllum skyldi teljast að 75% til séreignar sóknaraðila M en að 25% til séreignar sóknaraðila N. Eldri kaupmáli sóknaraðila, dags. 19. ágúst 1999, var felldur úr gildi með þessum kaupmála.

Þann 27. júní 2012 óskuðu sóknaraðilar eftir því að varnaraðili felldi niður veðsetningu á G vegna umrædds láns þar sem greiðslumat sem fram fór á vegum

bankans og lá fyrir við undirritun þeirra uppfyllti ekki þær kröfur sem eðlilegt er að gera til slíks skjals. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila þann 17. júlí 2012.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 24. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess aðallega að veðsetning á eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni G til tryggingar á greiðslu húsnæðisláns nr. Z úrskurðist ógild. Til vara krefjast sóknaraðilar þess að veðsetning á eignarhluta M í fasteigninni að G til tryggingar á greiðslu húsnæðisláns nr. Z úrskurðist ógild.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við veðsetningu fasteignarinnar að G. Sóknaraðilar telja að bankinn hafi ekki gert fullnægjandi greiðslumat á lántökum og að sóknaraðilum sem veðsölum hafi ekki verið kynnt fjárhagsstaða lántaka á fullnægjandi hátt áður en veðleyfi hafi verið veitt. Sóknaraðilar benda á að bankinn hafi ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins með því að veðsala hafi hvorki verið gerð grein fyrir verulegum langvarandi vanskilum lántakenda sem m.a. hafi verið skráð á vanskilaskrá, né hafi legið fyrir upplýsingar um fyrirhugaða ráðstöfun lánsins til uppgreiðslu eldri skuldbindinga lántakenda við bankann áður en veðleyfið hafi verið gefið.

Sóknaraðilar telja að bankinn hafi vanrækt upplýsingaskyldu sína sem fjármálafyrirtæki þegar umrætt lán hafi verið nýtt að verulegu leyti til uppgreiðslu á eldri skuldbindingum greiðenda lánsins við bankann án þess að skrifleg staðfesting sóknaraðila sem væntanlegra veðsala, um að þessi ráðstöfun hafi verið kynnt þeim, hafi legið fyrir eins og kveðið sé á um í skýru ákvæði 2. mgr. 4. gr. nefnds samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Sóknaraðilar telja þessi vinnubrögð varnaraðila ganga gegn skýrum formkröfum samkomulagsins og að sá galli leiði til ógildingar veðsetningarinnar. Í þessu sambandi benda sóknaraðilar á framkvæmd úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki sem hafi einatt lagt mikið upp úr því að ýrtruðu formkrafna sé gætt. Af þessu verði bankinn að bera allan halla.

Þá telja sóknaraðilar að verulega hafi skort á að greiðslumat bankans á væntanlegum skuldurum hafi verið fullnægjandi. Niðurstöður greiðslumats hafi verið kynntar sóknaraðilum með skjali, dags. 31. júlí 2006, þegar þau hafi komið í útibú bankans til þess að árita skuldabréfið um veðleyfi sitt þann 15. september 2006. Sérstaklega er byggt á því af hálfu sóknaraðila að í niðurstöðu greiðslumatsins komi ekkert fram um það að væntanlegir skuldarar lánsins séu í verulegum vanskilum. Þvert á móti sé sérstaklega tekið fram í dálki þar sem eignir og skuldir væntanlegra skuldara séu tilgreindar að vanskil séu 0. Þessi liður sé merktur með tilvísun í neðanmálgrein þar sem segi: „*Ábyrgðarmönnum er sérstaklega bent á að kynna sér stöðu vanskila ef einhver eru*“. Samkvæmt þessu hafi væntanlegir veðsalar átt að geta verið nokkuð vissir um að væntanlegir skuldarar lánsins væru ekki þegar í vanskilum enda sérstaklega tekið fram í niðurstöðuskjalinu að „*greiðslumat þetta miðist við núverandi fjárhagsstöðu greiðenda...*“. Leiðbeining bankans til sóknaraðila, samkvæmt framansögðu hafi því verið sú að ekki væri sérstök ástæða til að kanna stöðu vanskila væntanlegra greiðenda lánsins. Það komi því sóknaraðilum í opna skjöldu þegar eftir því hafi verði gengið löngu síðar að fyrir hafi legið á þeim tíma sem greiðslumatið hafi verið framkvæmt að D, annar skuldara, hafi verið skráður á

vanskilaskrá Creditinfo/Lánstrausts og hafi lengi verið. Sérstaklega veki furðu að þessar upplýsingar hafi ekki legið fyrir í niðurstöðu umrædds greiðslumats þar sem FF hafi sjálfur staðið fyrir skáningu D á umrædda vanskilaskrá þann 28. júní 2006, aðeins u.þ.b. hálfum mánuði áður en umrætt greiðslumat hafi verið framkvæmt. Verði vart talið að um eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti hafi verið að ræða af hálfu bankans sem uppfylli kröfur nefnds samkomulags um gerð og efni greiðslumats enda um grundvallarupplýsingar að ræða sem kollvarpi algerlega niðurstöðu matsins.

Á því er byggt af hálfu sóknaraðila að umrætt skjal sé afar óglögg og lítt til þess fallið að leikmaður geti með einföldum hætti komist að niðurstöðu um raunverulega greiðslugetu væntanlegra skuldara lánsins. Verulega megí efast um að skjal sem þetta sé til þess fallið að veita ábyrgðarmönnum og veðsölum þá vernd sem lagt sé upp með í markmiðum nefnds samkomulags, sbr. 1. gr. þess. Þvert á móti virðist sem bankinn vilji ganga gegn þeim markmiðum með því að setja í niðurstöðuskjalið ýmsa fyrirvara sem ætlað sé að flytja ábyrgð á óvissu frá bankanum og til væntanlegra veðsala. Ekki verði fallist á af hálfu sóknaraðila að slíkir fyrirvarar hafi nokkurt gildi við mat á gildi greiðslumatsins, þar sem viðfangsefnið sé fyrst og fremst að kanna með hverjum hætti fjármálafyrirtæki framkvæmir greiðslumat í samræmi við ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Sóknaraðilar hafna tilvísun varnaraðila til héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 og dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Benda sóknaraðilar á að í héraðsdómsmálinu sé byggt á því að lánastofnun hafi framkvæmt réttilega greiðslumat á lántaka sem skilaði jákvæðri niðurstöðu. Sérstaklega sé vísað frá, sem of seint fram komnum, kröfum sem lutu að efni greiðslumatsins. Niðurstaða dómsins hafi því oltið á ályktun um hvað veðsali hefði gert ef honum hefði verið sýnt hið ógallaða greiðslumat sem hafði sannanlega verið framkvæmt fyrir lántöku. Segja megí að aðstaðan sé öfug í því máli sem hér sé til úrlausnar þar sem spurningin sé hvað sóknaraðilar hefðu gert hefði greiðslumatið verið rétt framkvæmt. Fordæmisgildi þessa máls sé almennt lítið þar sem um héraðsdóm sé að ræða en sérstaklega þar sem það eigi ekki við í þessu máli. Varðandi áðurnefndan dóm Hæstaréttar vísa sóknaraðilar til þess að þar hafi verið um að ræða að ábyrgðarmaður sem hafi verið viðskiptafræðingur og löggiltur fasteignasali hafi undirritað sérstaka yfirlýsingu þar sem fram komi að fyrir lægi greiðslumat með neikvæðri niðurstöðu og að hann óskaði samt sem áður eftir að gangast í ábyrgð. Benda sóknaraðilar á að í því máli hafði sérfræðingur í viðskiptum sérstaklega undirgengist ábyrgð með jákvæðri yfirlýsingu um það að greiðslumat væri óþarft. Sé þar ólíku saman að jafna við sóknaraðila þess máls sem hér sé til úrlausnar. Þau séu ekki sérfræðingar í viðskiptum, þvert á móti séu þau leikmenn sem reiði sig algerlega á faglega vinnu varnaraðila og treystu því að yftrustu form- og efnisreglna hafi verið gætt við framkvæmd greiðslumats.

Til stuðnings varakröfu sinni vísa sóknaraðilar til þess að samkvæmt kaupmála sem sóknaraðilar gerðu með sér sé séreign sóknaraðila M 75% af umræddri fasteign, sem ekki hafði áður staðið til grundvallar fullustu ábyrgða vegna skuldbindinga lántaka og verði því að meta sérstaklega þær forsendur sem sóknaraðili M hafi lagt til grundvallar þeirri ákvörðun að heimila veðsetningu síns eignarhluta.

Benda sóknaraðilar á að fallist úrskurðarnefndin á röksemdir varnaraðila um að N hafi mátt vera kunnugt um fjárhagslega stöðu og tilgang væntanlegra greiðenda með nýrri lántöku vegna sjálfskuldarábyrgðar sinnar á fyrri skuldbindingum þeirra við bankann og að þess vegna hafi verið ásættanlegt að víkja frá formkröfum nefnds samkomulags þá geri sóknaraðilar greinarmun á milli þeirra hjóna M og N. M hafi sannanlega ekki gengist í neins konar ábyrgðir fyrir skuldbindingum væntanlegra

greiðenda við bankann og hafi því ekki neina vitneskju um fjárhagslega stöðu þeirra eða fyrirætlanir með nýrri lántöku vegna slíkra atburða. Ekki sé fallist á að tengsl hennar við N í gegnum hjónaband ryðji formkröfum nefnds samkomulags, enda sé þar hvergi að finna slíka undanþágu frá þeim grundvallarreglum sem samkomulagið geymi og ætlað sé að vernda hagsmuni einstaklinga í þeim aðstæðum sem hér um ræði.

Sóknaraðilar telja sig hafa veitt veðheimild í fasteign sinni á röngum forsendum vegna háttsemi varnaraðila. Sú ákvörðun hafi þegar reynst afdrifarík því sóknaraðilar hafa neyðst til að greiða upp umrædda skuld við varnaraðila til þess að geta selt fasteign sína að G með það fyrir augum að minnka íbúðarhúsnæði sitt. Sú greiðsla hafi farið fram með fyrirvara um betri rétt.

Vísar sóknaraðili auk samkomulagsins til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, eftir því sem við á, ákvæði 30. gr. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, 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.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Hvað varðar aðalkröfu sóknaraðila vísar varnaraðili til þess að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt að öllu leyti og verði ekki séð að brotið hafi verið gegn markmiðum samkomulagsins, þ.e. annars vegar að vernda ábyrgðarmenn í tilvikum þar sem veð í eigu annars einstaklings en skuldara séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu og hins vegar að lánveitingar séu miðaðar við greiðslugetu lántaka og eigin tryggingar hans.

Varnaraðili bendir á að greiðslumat hafi verið framkvæmt á lántökum og hafi niðurstöður þess verið jákvæðar. Upplýsingar í greiðslumati byggist að stórum hluta á upplýsingum frá lántökum sjálfum, sbr. eftirfarandi fyrirvari sem fram komi á greiðslumatinu: „*Framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda eru að hluta til frá honum sjálfum. Að því leyti eru forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær eru því án ábyrgðar fyrir FFFF.*“ Auk þess miðist greiðslumat hverju sinni við fjárhagsstöðu greiðanda á þeim tíma og sé einungis áætlun um greiðslugetu lántaka eins og fram komi á niðurstöðum greiðslumatsins.

Þá bendir varnaraðili á að annar sóknaraðili, N hafi verið ábyrgðaraðili að eldri lánnum lántakenda sem hafi verið í vanskilum. Þannig hafi honum verið fullljóst um vanskil lántakenda sbr. greiðsluáskoranir sem birtar hafi verið honum vegna vanskila lántakenda áður en sóknaraðila hafi samþykkt veðsetningu á fasteign sinni skv. skuldabréfi nr. Z. Hafi sóknaraðili því verið grandvís um vanskil lántakenda. Skv. 2. mgr. 3. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 sé hjónum gert að veita hvort öðru upplýsingar um efnahag sinn og afkomu. Hafi því sóknaraðila, N, borið að upplýsa sóknaraðila, M, um greiðsluáskoranir vegna vanskila lántakenda. Þannig hafi henni einnig mátt vera ljóst að lántakendur hafi verið í vanskilum.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðila N hafi verið fullkunnugt um að lántakendur hafi verið í vanskilum og hafi sóknaraðila M átt að vera kunnugt um það líka. Vísar varnaraðili til 2. másl. 2. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á

skuldum einstaklinga. Tilgangur ákvæðisins sé að upplýsa ábyrgðarmenn um fjárhagsstöðu lántaka en í því tilvikum sem hér um ræði hafi það verið óþarft þar sem sóknaraðilum hafi verið kunnugt um vanskil og greiðsluvanda lántakenda. Styðjist það við eigin frásögn sóknaraðila í kvörtun hans til úrskurðarnefndarinnar þar sem hann segi: „*M hafði sannanlega ekki gengist í neins konar ábyrgðir fyrir skuldbindingum væntanlegra greiðenda við bankann og hafði því ekki neina vitneskju um fjárhagslega stöðu þeirra eða fyrirætlanir með nýrri lántöku vegna slíkra atburða.*“ Megi af þessari setningu ráða að sóknaraðili N hafi haft vitneskju um fjárhagslega stöðu lántakenda og fyrirætlanir. Tilgangur samkomulagsins hafi ekki verið að setja formreglur, án merkingar, sem fylgja skyldi í öllum tilvikum heldur að koma því til leiðar að ábyrgðarmenn væru upplýstir um fjárhagsstöðu lántakenda áður en þeir gengjust í sjálfskuldarábyrgðir eða veðsettu eignir sínar fyrir skuldbindingum annarra. Í því tilvikum sem hér um ræði hafi markmiðum samkomulagsins verið náð, þar sem sóknaraðilar hafi verið upplýstir um fjárhagsstöðu lántakenda.

Varnaraðili bendir á að það þurfi að hafa í huga að markmið samkomulagsins hafi ekki verið að fría einstaklinga undan ábyrgðum sem þeir hefðu gengist sjálfviljugir í vegna skorts á framfylgni formreglna. Varnaraðili bendir á að í lögum nr. 32/2009, sem hafi komið í framhaldinu af samkomulaginu sé ekki gert að formskyldu að ábyrgðarmaður staðfesti skriflega að honum hafi verið tilkynnt um ráðagerðir til að verja meira en helmingi lánsfjár til endurgreiðslu eldri lána skuldara hjá fjármálafyrirtæki. Þyki það vísa til þess að vilji löggjafans á sviði ábyrgða liggja ekki í föstum formkröfum heldur efnisreglum. Að lokum vísar varnaraðili til meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi loforða.

Verði ekki fallist á að bankinn hafi að fullu framfylgt ákvæðum og markmiðum samkomulagsins sé rétt að geta þess að íslenskir dómstólar hafi staðfest að framkvæma beri heildstætt mat á málum sem þessum Dómstólar hafi staðfest að þrátt fyrir að lánveitandi hafi ekki fullnægt upplýsingaskyldu sinni, samkvæmt samkomulaginu, þá leiði það ekki sjálfkrafa til þess að ábyrgð beri að ógilda með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggjafninga, sbr. t.d. dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 og dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Í síðarnefna málinu hafi Hæstiréttur komist að þeirri niðurstöðu að þrátt fyrir að sérstakt mat á greiðslugetu skuldara lánsins hefði ekki farið fram í samræmi við samkomulagið leiddi það ekki til ógildingar ábyrgðaryfirlýsingarinnar enda hafi vilji ábyrgðarmannsins staðið til að takast á hendur ábyrgðina skýr. Þannig hafi verið horft til vilja ábyrgðarmanns en ekki formreglna samkomulagsins. Í fyrri dómnum hafi jafnframt verið talið að þótt lánveitandi bæri hallann af sönnunarskortum um að greiðslumat hafi verið kynnt fyrir ábyrgðarmanni yrði að líta til þess að niðurstaða umrædds mats á greiðslugetu skuldara hafi verið jákvætt. Þá hefði engu breytt fyrir ábyrgðarmann þótt honum hefði verið kynnt efni greiðslumatsins áður en hann hafi skrifað undir skuldabréfið, hann hefði allt að einu undirritað bréfið sem veðsali. Hér hafi vilji sóknaraðila staðið til þess að gangast í ábyrgð fyrir umræddu láni nr. Z og hafi sóknaraðilar verið fullmeðvitaðir um fyrirhugaða ráðstöfun lánsfjárins til endurgreiðslu skulda lántakenda þar sem sóknaraðili N hafi verið ábyrgðarmaður þessara skulda sem hafi verið í vanskilum. Því hefði engu breytt fyrir ábyrgðarmenn þótt þau hefðu verið látin staðfesta skriflega að ráðgert hefði verið að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki.

Að framangreindu virtu telur varnaraðili ekki að annmarkar á upplýsingagjöf bankans til sóknaraðila hafi í þessu tilvikum gengið gegn markmiðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. að vernda ábyrgðarmenn í þeim tilvikum

Þegar veð í eigu annars eintaklings er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu lántaka og eigin tryggingar hans. Verði ekki talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga þótt sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila haldi gildi sínu.

Varðandi varakröfu sóknaraðila bendir varnaraðili til reglu 2. mgr. 3. gr. hjúskaparlaga. Um ákvæðið segi í athugasemdum með frumvarpi því er varð að hjúskaparlögum nr. 31/1993: „[...] hér er lagt til að hjónum sé almennt skylt að gefa hvort öðru upplýsingar um afkomu sína, þ.e. um tekjur, eignir og skuldir og horfur á næstunni.“ Orðalag ákvæðisins kveði með skýrum hætti á um skyldu hjóna til að upplýsa hvort annað um fjárhagsmálefni sín og geti sóknaraðila því ekki skylt sé á bak við vanþekkingu á fjármálum maka síns. Með vísan til alls ofangreinds hafnar varnaraðili því að ógilda beri ábyrgð sóknaraðila M.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að G, með skuldabréfi nr. Z, útgefnu af D og A til FFFF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FFFF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir greiðslumat á D og A, sem sóknaraðilar undirrituðu. Var áætluð greiðslugeta með skuldum kr. 62.029 umfram afborganir af láninu sem verið var að sækja um. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til ábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti

ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila var láni nr. Z öllu varið til uppgreiðslu lána lántakenda, D og A, hjá varnaraðila. Var sóknaraðilum ekki kynnt sú ráðstöfun umrædds láns, sbr. 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Þá er einnig til þess að líta að samkvæmt framangreindu greiðslumati voru vanskil D og A tilgreind kr. 0. Samkvæmt skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“ var sóknaraðilum því ekki sérstaklega bent á að kynna sér stöðu vanskila. Samkvæmt upplýsingum frá CreditInfo var D á vanskilaskrá þann 31. júlí 2006, en þrjár kröfur höfðu verið skráðar á vanskilaskrá, dags. 29. nóvember 2004, 9. júlí 2005 og 28. júní 2006.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gerir ekki ríkar kröfur til þess hvernig greiðslumat skuli framkvæmt. Þá felur samkomulagið ekki í sér að lánveitandi beri almennt ábyrgð á því gagnvart ábyrgðarmanni ef greiðslumat er byggt á röngum upplýsingum, sem lántaki hefur veitt um fjárhag sinn. Það sem hér hefur verið rakið útilokar þó í raun þá ályktun að varnaraðili hafi verið í góðri trú þegar hann kynnti sóknaraðilum þá niðurstöðu að vanskil lántakenda væru kr. 0. Staðlaður fyrirvari þess efnis að, að því leyti sem forsendur mats á greiðslugetu lántakenda stafi frá lántakendum sjálfum séu þær án ábyrgðar fyrir FFFF fá ekki hagg að þessu.

Að öllu framansögðu virtu var fjárhagsleg staða lántakenda verri en umrætt greiðslumat varnaraðila gaf til kynna.

Ekki verður séð að málsatvik í máli þessu séu hér sambærileg máli Hæstaréttar nr. 116/2010 þar sem sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns lá fyrir um að hann tæki að sér ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat.

Ekki er unnt að fallast á samjöfnuð varnaraðila á málsatvikum í máli þessu og dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011. Í umræddu dómsmáli hafði greiðslumat verið framkvæmt af lánveitanda, niðurstaða þess var jákvæð og ekki þótti sýnt hvernig það hefði getað haft áhrif á ákvörðun ábyrgðarmanns um að gangast í ábyrgð þótt honum hefði verið kynnt þessi staðreynd.

Að því er sóknaraðilinn N varðar, verður til þess að líta, að hann var einnig grandvís um vanskil lántakenda og vissi því, eða mátti vita, að upplýsingar í greiðslumati um vanskil væru rangar.

Við mat á því hvort vikja beri veðsetningu fasteignar sóknaraðila til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 verður að líta til þess að varnaraðili virti með háttsemi sinni að vettugi þær skuldbindingar sem hann hafði undirgengist, m.a. um að kynna ábyrgðarmönnum ef ráðstafa átti láni inn á eldri skuldbindingar. Það var mjög til þess fallið að fá sóknaraðila til að veita umrædd veðréttindi að láta hjá líða að kynna ráðstöfun lánsins inn á vanskil lántakenda, en kynna þeim þess í stað að engin vanskil væru fyrir hendi, þrátt fyrir að varnaraðili hefði á því tímamarki sjálfur haft forgöngu um að skrá báða lántakendurna á vanskilaskrá. Er útilokað að líta svo á að þarna hafi eingöngu verið brotið gegn skuldbindingum um form en ekki efni. Geta þær upplýsingar, sem sóknaraðili N hafði áður fengið frá varnaraðila um vanskilin ekki réttlætt að varnaraðili byggi rétt á skuldbindingu hans, sem fengin var með þessum hætti.

Á hinn bóginn ber til þess að líta að hluta umrædds láns var ráðstafað til greiðslu skuldabréfs nr. X, eða kr. 691.977, sem sóknaraðili N var í sjálfskuldarábyrgð fyrir. Þá er til þess að líta að sóknaraðilar gerðu með sér kaupmála þann 7. september 2006 um það m.a. að fasteignin að G skyldi teljast 75% til

séreignar sóknaraðila M en að 25% til séreignar N. Skrifuðu sóknaraðilar undir umrætt skuldabréf þann 15. september 2006.

Ekki liggur fyrir að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Verður því við það miðað að greiðslumat hafi ekki farið fram. Af fyrri úrskurðum úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki t.d. nr. 91/2011, 115/2011 og 132/2012 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 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og sanngirnissjónarmiða.

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 um 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 því að hafna því að forsendur hefðu verið til að víkja þeirri ábyrgð til hliðar á grundvelli samkomulagsins, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 115/2011 og 132/2012.

Við útgáfu skuldabréfs nr. Z var sóknaraðili N því í gildri ábyrgð á skuldabréfi nr. X, sem uppgreitt var með skuldabréfi nr. Z. Verður því ekki fallist á að víkja til hliðar veðsetningu vegna kr. 691.977, miðað við 29. ágúst 2006, af 25% eignarhlut sóknaraðila N til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Í ljósi alls framangreinds er fallist á að víkja til hliðar veðsetningu af þáverandi 75% eignarhlut sóknaraðila M, í fasteigninni að G, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning 75% eignarhluta sóknaraðila, M, í fasteigninni að G, með skuldabréfi nr. Z, er ógild.

Veðsetning 25% eignarhluta sóknaraðila, N, í fasteigninni að G, með skuldabréfi nr. Z, er ógild að því leyti sem hún er umfram kr. 691.977, miðað við 29. ágúst 2006.

Reykjavík, 8. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 23. nóvember 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. 130/2012**:

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 25. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 18. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. júlí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 8. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 6. janúar 2000 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 910.000 gefið út af A til FF. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Óskuðu þær eftir að mat á greiðslugetu A yrði ekki framkvæmt. Ekki var framkvæmt mat á greiðslugetu lántaka. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Þann 21. ágúst 2000 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 2.200.000, gefið út af A til FF. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Óskuðu þær eftir að mat á greiðslugetu A yrði ekki framkvæmt. Ekki var framkvæmt mat á greiðslugetu lántaka. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Þann 28. maí 2001 var skuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 731.000, gefið út af A til FF. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Óskuðu þær eftir að mat á greiðslugetu A yrði ekki framkvæmt. Ekki var framkvæmt mat á greiðslugetu lántaka. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Þann 27. ágúst 2002 var skuldabréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 1.300.000 gefið út af A til FF. Fasteign sóknaraðila að C, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar greiðslu lánsins. Ekki var framkvæmt greiðslumat vegna umræddrar lánveitingar.

Með skilmálabreytingu, dags. 4. mars 2005 gerðist sóknaraðili meðskuldari skuldabréfs nr. Þ.

Þann 8. mars 2005 var skuldabréf nr. Æ, að fjárhæð kr. 2.000.000, gefið út af sóknaraðila til FF. Til tryggingar greiðslu lánsins var fasteign sóknaraðila að C sett að veði á 3. veðrétti. Sóknaraðili ráðstafaði láninu til greiðslu skuldabréfa nr. X, Y og Z. Hún greiddi kr. 488.054 inn á lán nr. Z, kr. 1.183.820 inn á lán nr. X og kr. 300.259 inn á lán nr. Y. Voru skuldabréf nr. X og Z uppgreidd en eftirstöðvar með verðbótum voru að fjárhæð kr. 2.217.329 af skuldabréfi nr. Y.

Þann 6. febrúar 2006 seldi sóknaraðili fasteign sína að C. Við þá sölu greiddi hún upp lán nr. Þ og Æ. Hún greiddi kr. 1.041.137 inn á lán nr. Þ og kr. 2.056.837 inn á lán nr. Æ, þremur dögum eftir undirritun kaupsamnings eða þann 9. febrúar 2006.

Sóknaraðili óskaði eftir því að varnaraðili felldi niður ábyrgð samkvæmt skuldabréfi nr. Y og féllst varnaraðili á það þann 29. nóvember 2011. Þar með höfðu allar kröfur sem sóknaraðili hafði fyrst verið ábyrgðarmaður að og síðar skuldari verið greiddar, samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila.

Umboðsmaður skuldara fyrir hönd sóknaraðila óskaði eftir að afstaða yrði tekin til gildis ábyrgða sóknaraðila. Varnaraðili kvað ábyrgðirnar gildar þann 16. janúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði veðsetning fasteignar sóknaraðila með skuldabréfi nr. Þ. Þá er gerð krafa um að skilmálabreyting á umræddu skuldabréfi í mars 2005 þar sem sóknaraðili varð greiðandi lánsins verði einnig ógilt. Einnig krefst sóknaraðili þess að bankinn endurgreiði andvirði lánsins eins og það var við uppgreiðslu þess við sölu á C ásamt greiddum afborgunum sem sóknaraðili hafði greitt af láninu fyrir þann tíma, ásamt vöxtum og öðrum útlögðum kostnaði til greiðsludags. Þá krefst sóknaraðili ógildingar skuldabréfs nr. Æ. Sóknaraðili krefst þess að bankinn endurgreiði allt andvirði lánsins með vöxtum eins og það var við uppgreiðslu þess við sölu á C ásamt sannanlega greiddum afborgunum og vöxtum sem sóknaraðili greiddi af láninu og öðrum útlögðum kostnaði til greiðsludags. Til vara er þess krafist að bankinn endurgreiði þann hluta skuldabréfsins sem tekur til andvirðis láns nr. Y, með vöxtum og kostnaði þar sem fyrir liggur að hann hefur þegar lýst ógilda ábyrgð sóknaraðila á því skuldabréfi.

Sóknaraðili vísar til þess að úrskurðarnefndin hafi áður staðfest að hafi ekki verið réttilega staðið að upphaflegri lánveitingu skuli síðari lánveiting falla niður þrátt fyrir að framkvæmd við síðari lánveitingu hafi fylgt settum reglum þar sem bankinn hafi með slíkum gjörningi eignast kröfu á hendur ábyrgðarmanni sem hann hafi ekki haft lögvarinn rétt til, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011.

Sóknaraðili telur ljóst að hún hafi skaðast af ófullnægjandi verklagsaðferðum bankans við framangreindar lánveitingar. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga feli í sér verklagsreglur sem brotnar hafi verið við lánveitingarnar.

Vegna skuldabréfs nr. Þ vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið gert greiðslumat hjá lántaka við útgáfu þess, í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Kveður sóknaraðili lántaka hafa verið í miklum greiðsluerfiðleikum og að lánið hafi verið stöðugt í vanskilum. Hafi lántaki viljað lengja í láninu til að lækka greiðslubyrði þess. Skilmálabreyting hafi verið samþykkt þann 4. mars 2005, með því skilyrði að sóknaraðili yrði greiðandi skuldabréfsins. Sóknaraðili bendir á að ekki hafi fengist svör frá varnaraðila hvort sóknaraðila hafi verið gerð grein fyrir því hvernig réttarstaða hennar breyttist við það að gerast skuldari í stað ábyrgðaraðila. Sóknaraðili kveður slíkt ekki hafa verið rætt. Teljist því bankinn ekki hafa uppfyllt skyldur sínar um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanna samkvæmt samkomulaginu.

Sóknaraðili kveðst hafa selt fasteign sína að C þann 6. febrúar 2006 og hafi keypt aðra fasteign að D Grundarhúsum 24, Selfossi. Þá hafi ætlun sóknaraðila verið að flytja lán þetta á nýju íbúðina á Selfossi en hún hafi fengið neitun frá bankanum. Hafi henni verið gert að greiða upp lánið með hluta andvirðis C.

Sóknaraðili mótmælir kröfu varnaraðila um sýknu vegna aðildarskorts. Bendir sóknaraðili á að fordæmisgildi dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-10867/2009 sé ekkert í málinu, þar sem almennt sé fordæmi héraðsdóma lítið og svo sé málið afar ólíkt að eðli og uppruna. Hið sama eigi við um úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 42/2010. Hitt megi fremur benda á að fjölmargir úrskurðir nefndarinnar er lúti að málum skyldum þeim sem hér sé til umfjöllunar hafi fjármálastofnunum einmitt verið gert að leiðrétta og endurgreiða ábyrgðarmönnum á grundvelli brota á skyldum sínum um greiðslumat á skuldurum sem ábyrgðarmenn hafi gengist í ábyrgð fyrir. Hafi gengið úrskurðir og dómur um slíkt eftir ákvörðun FME frá 21. október 2008. Telur sóknaraðili einnig vert að benda sérstaklega á að varnaraðili hafi þegar ógilt ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y og muni sá gerningur hafa meira fordæmisgildi í máli þessu sem sé innbyrðis skylt og lúti allt að ábyrgðum er varði sama skuldara. Það skjóti skökku við að varnaraðili beri nú fyrir sig aðildarskortir sem gangi þvert á viðhöfð vinnubrögð hans.

Sóknaraðili mótmælir einnig varakröfu varnaraðila varðandi lán nr. Þ. Vísar sóknaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011. Varnaraðili geti ekki eignast lögvarinn rétt á hendur sóknaraðila á grundvelli síðari lánveitingar hafi sú fyrri ekki verið unnin eftir settum reglum. Megi benda á að sóknaraðili hafi verið upplýstur í máli þessu af varnaraðila um að varnaraðili hafi skoðað mál hennar sérstaklega af innra eftirliti sínu og niðurstaðan hafi verið varnaraðila í vil og hafi sóknaraðila verið hótad að eign hennar yrði seld ef ekki yrði gengið að kröfum varnaraðila. Aðstöðumunur aðila hafi verið hrópanði. Fjármálafyrirtæki hafi augljóslega mikinn hag af því að lánveitingar séu tryggðar með persónuábyrgð. Þegar þannig hagi til, að annar aðili hagnist einn á því að samningur sé efndur, sé lítið svo á að gera megi ríkari kröfur til þess aðila. Þá megi almennt ætla að viðskiptavinur geti treyst því að reglur sem fjármálafyrirtæki setji sér sjálf séu virtar án þess að ábyrgðarmaður þurfi sjálfur að fylgja því eftir að farið sé að leikreglum.

Sóknaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 máli sínu til stuðnings. Sóknaraðili telur að af dómnum verði ráðið að fjármálafyrirtæki beri hallann af því ef ákvæðum samkomulagsins sé ekki fylgt. Sé slík niðurstaða eðlileg einkum þegar hafður sé í huga aðstöðumunur einstaklings, sem í ábyrgð gangist og fjármálafyrirtækis sem búi yfir sérfræðikunnáttu og hafi atvinnu af lánveitingum. Sóknaraðili telur að dómur þessi hafi lagt um margt línur varðandi réttarstöðu ábyrgðarmanna. Breytingar á úrlausnum úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í kjölfar hans séu merkjanlegar að því leyti að þegar reglum samkomulagsins hafi ekki verið fylgt við gerð ábyrgðarsamnings hafi það verið metið

viðkomandi fjármálafyrirtæki til hnjóðs og grundvöllur til ógildingar ábyrgðarskuldbindinga sem til hafi verið stofnað, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 17/2006.

Sóknaraðili telur ekki óljóst hver uppgreiðsla lánsins hafi verið og komi það fram í kröfugerð. Vaxtagreiðslur og afborganir yfir tímabil það sem um ræði sé auðvelt að fletta upp í tölvukerfum varnaraðila og ætti því ekki að teljast af hans hálfu óljós kröfugerð. Sóknaraðili telur að hugsanlegt sé að „annar sannanlegur kostnaður“ sé óljós, og telji nefndin að um of óljósan málatilbúnað sé að ræða hvað það varði sé nefndin samt sem áður beðin um að úrskurða um endurgreiðslu lánsins eins og það hafi verið við uppgreiðslu þess.

Varðandi lán nr. Æ vísar sóknaraðili til þess að hún sætti sig ekki við að hafa ekki verið upplýst um breytta réttarstöðu sína með því að taka nýtt lán og gerast þannig greiðandi lánanna. Með því hafi hún misst rétt sinn til endurkröfu á hendur upphaflegum skuldara.

Sóknaraðili áréttar að skuldabréf þetta hafi einvörðungu verið tekið til uppgreiðslu lána sem sóknaraðili hafi verið í ábyrgðum fyrir og hafi ekki verið farið að settum reglum við upphaflega lánveitingu þeirra. Mikill aðstöðumunur hafi verið á milli aðila og hafi varnaraðili haft í hótunum við sóknaraðila um að íbúð hennar yrði seld á nauðungarsölu yrði ekki farið að kröfum bankans. Eðlilegt sé að gera meiri kröfur til varnaraðila í samskiptum þessum og því alls ekki óeðlileg krafa að krefjast ógildingar og endurgreiðslu.

Sóknaraðili mótmælir því að krafan sé óskýr nema hvað varði „annar útlagður kostnaður“. Óskar sóknaraðili úrskurðar á þeim hluta kröfunnar sem teljist nægilega skýr til fyrirtöku.

Vísar sóknaraðili auk samkomulagsins til 30. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, 6. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán 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. Auk þess vísar sóknaraðili til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn eftir því sem við á. Sóknaraðili mótmælir því að tómlæti eigi við þar sem málið allt í heild sinni taki yfir mörg ár og sóknaraðili hafi verið í stöðugum samskiptum við varnaraðila vegna þess.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili listar í greinargerð sinni upp kröfur sóknaraðila, kröfur varnaraðila ásamt málsástæðum varnaraðila í þeirri röð sem kröfur sóknaraðila koma fram í kröfugerð.

1a) Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar, þ.e. veðsetning fasteignar hennar að C vegna lánveitinga samkvæmt skuldabréfi nr. Þ verði ógilt, í ljósi þess að ekki var gert greiðslumat og það þar með ekki kynnt sóknaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af kröfunni. Til vara er þess krafist að kröfunum verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni ber varnaraðili fyrir sig aðildarskort, þar sem kröfunni sé ranglega beint að honum. FF hafi veitt lántaka lán nr. Þ þann 27. ágúst 2002 og sóknaraðili hafi gerst meðskuldari 4. mars 2005. Þá liggi fyrir að sóknaraðili hafi greitt upp lán nr. Þ hjá FF þann 9. febrúar 2006. FF hafi síðar breytt nafni sínu í FF. Þann 21. október 2008 hafi Fjármálaeftirlitið tekið yfir vald hluthafafundar FF og hafi tekið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, nú F.

Varnaraðili vísar til þess að með ákvörðun FME hafi ekki verið mælt fyrir um almennt framsal kröfuréttinda frá FF til F, síðar F, heldur einungis um ráðstöfun tæmandi talinna eigna, skulda og skuldbindinga. Í þessu sambandi vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-10867/2009. Bendir varnaraðili á að úrskurðarnefndin hafi einnig staðfest framangreinda skýringu, sbr. úrskurð í máli nr. 42/2010. Varnaraðili vísar til þess að lán Þ verði ekki fellt undir þær eignir sem færðar hafi verið yfir til bankans með fyrrnefndri ákvörðun FME frá 21. október 2008. Þannig hafi kröfum sóknaraðila um ógildi ábyrgðarskuldbindingar þessarar verið beint að röngum aðila og leiði það til þess að sýkna beri varnaraðila.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að þrátt fyrir að ekki hafi verið gert greiðslumat á þeim tíma sem lánið hafi verið veitt, þann 27. ágúst 2002, hafi hún virkjað ábyrgðarloforð sitt með síðari aðgerðum sínum, þ.e. hún hafi viðurkennt ábyrgðarloforðið í verki. Sé þá átt við það þegar hún hafi gerst meðskuldari að skuldabréfi nr. Þ, þann 4. mars 2005. Sóknaraðili hafi ekki borið fyrir sig á þeim tíma að hún hafi viljað að ábyrgðin yrði felld niður, vegna þess að greiðslumat hafi ekki verið gert við lánveitinguna þremur árum áður. Því hafi komist á gildur samningur með aðilum. Hvorki verði talið að ósanngjarnt sé, né andstætt góðri viðskiptavenju að halda samningi þessum upp á sóknaraðila.

Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 456/2001 máli sínu til stuðnings. Bendir varnaraðili á að þegar sóknaraðili hafi gerst meðskuldari að láni nr. Þ hafi henni ekki getað dulist að lántaki ætti erfitt með að standa við skuldbindingar sínar. Skipti þá engu máli þótt greiðslumat hafi ekki verið útbúið við lánveitinguna árið 2002. Hafi henni ekki verið ljóst að lántaki hafi verið í greiðsluerfiðleikum árið 2002 hafi henni ekki getað dulist það þegar hún hafi gerst meðskuldari lánsins árið 2005. Auk þess hafi lántaki sýnt í verki við uppgreiðslu lánsins árið 2006, að hún hafi verið sátt við það hvernig staðið hafi verið að málum í sambandi við lánveitinguna. Verði ekki fallist á þessar málsástæður hafi sóknaraðili í besta falli misst rétt sinn til að krefjast ógildingar ábyrgðarloforðs síns fyrir tómlæti.

1b) Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði skilmálabreyting á fyrrnefndu láni samkvæmt skuldabréfi nr. Þ, dags. 4. mars 2005, en með henni gerðist sóknaraðili meðskuldari lánsins.

Varnaraðili krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af kröfunni. Til vara krefst hann þess að kröfunni verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til sömu málsástæðna og koma fram um aðalkröfu varnaraðila í lið 1a.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til sömu málsástæðna og koma fram um varakröfu varnaraðila í lið 1a.

1c) Þá krefst sóknaraðili þess að bankinn endurgreiði andvirði láns Þ eins og það var við uppgreiðslu þess við sölu á C ásamt greiddum afborgunum sem sóknaraðili greiddi af láninu fyrir þann tíma ásamt vöxtum og öðrum útlögðum kostnaði til greiðsludags.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfunni verði hafnað. Til þrautavara krefst varnaraðili þess að honum verði einungis gert að greiða sóknaraðila til baka uppgreiðsluverðmæti lánsins, en hvorki greiddar afborganir né vexti.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að krafan sé það óljós og illa upplýst að hún sé ekki tæk til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykkt fyrir

úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar 1999, bls. 1467, máli sínu til stuðnings. Varnaraðili bendir á að í kröfu sóknaraðila sé þess ekki krafist að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila tiltekna fjárhæð. Leiði annmarkar þessir á málatilbúnaði sóknaraðila til þess að varnaraðili geti ekki tekið til varna hvað umrædda kröfu varði.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þeirra málsástæðna sem fram koma um varakröfuna í lið 1a.

Verði ekki fallist á varakröfu varnaraðila er þess krafist að honum verði aðeins gert að greiða það sem sóknaraðili hafi greitt inn á lán Þ við uppgreiðslu þess þann 9. febrúar 2006, þ.e. kr. 1.041.137, en hvorki verði endurgreiddar afborganir né vextir. Um málsástæður fyrir þessari kröfu er vísað til þess sem áður hefur komið fram.

2a) Sóknaraðili krefst þess að skuldabréf nr. Æ útgefið af henni sjálfri, verði ógilt þar sem bankinn hafi ekki uppfyllt skyldur sínar um að upplýsa sóknaraðila um það með sannanlegum hætti hvernig réttarstaða hennar breyttist við það að gerast greiðandi að láninu í stað þess að vera ábyrgðarmaður sömu skuldbindinga.

Varnaraðili krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af kröfunni. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfunni verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi tekið lán nr. Æ þann 8 mars 2005 hjá FF, sem síðar hafi orðið FF. Með vísan til sömu málsástæðna og fram komi í aðalkröfu í lið 1a krefst varnaraðili sýknu.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi ekki rökstutt ástæður þess að ógilda eigi greiðsluloforð hennar samkvæmt skuldabréfi sem hún sjálf hafi gefið út, nema með þeim rökum að bankinn hafi ekki uppfyllt skyldur sínar m.a. með því að upplýsa ekki sóknaraðila með sannanlegum hætti hvernig réttarstaða hennar breyttist við að gerast greiðandi að láninu í stað ábyrgðarskuldbindinga þeirra sem áður voru. Varnaraðili telur að hafna beri þessari málsástæðu enda hafi ekki verið bent á það hvar í lögum, eða annars staðar, sé að finna skyldu fjármálafyrirtækja til þess að gera grein fyrir því hvað í því felist að taka lán. Þannig hafi komist á gildur samningur á milli sóknar- og varnaraðila um lán nr. Æ og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

2b) Auk þess krefst sóknaraðili þess að bankinn endurgreiði allt andvirði lánsins Æ með vöxtum eins og það var við uppgreiðslu þess við sölu á C ásamt sannanlega greiddum afborgunum og vöxtum sem sóknaraðili hafði greitt af láninu og öðrum útlögðum kostnaði til greiðsludags en sóknaraðila hafi verið gert að greiða upp lánið við sölu á C.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfunni verði hafnað. Til þrautavara krefst varnaraðili þess að honum verði einungis gert að greiða sóknaraðila uppgreiðsluverðmæti skuldabréfs nr. Y til baka, þ.e. þá fjárhæð sem sóknaraðili hafi greitt inn á lán Y þann 31. mars 2005 annars vegar og þann 1. apríl 2005 hins vegar, samtals kr. 300.259. Til þrautþrautavara krefst varnaraðili þess að honum verði gert að endurgreiða það sem sóknaraðili greiddi við uppgreiðslu láns Æ þann 9. febrúar 2006, kr. 2.056.837.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til málsástæðna sem fram koma um aðalkröfu í lið 1c.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til málsástæðna sem fram koma fyrir varakröfu í lið 2a um að komist hafi á gildur samningur milli sóknar- og varnaraðila.

Þrautavarakrafa varnaraðila byggir á því að varnaraðili hafi fallist á það að fella niður ábyrgð sóknaraðila á láni nr. Y þann 29. nóvember 2011. Um málsástæður fyrir þessari kröfu er annars vísað til þess sem áður hefur komið fram um gildi samninga á milli aðila.

Til stuðnings þrautaþrautavarakröfu varnaraðila er vísað til þess sem áður hefur komið fram um gildi samninga á milli aðila.

3) Til vara krefst sóknaraðili þess að bankinn endurgreiði þann hluta bréfsins sem tekur til andvirðis láns nr. Y, með vöxtum og kostnaði þar sem fyrir liggur að hann hefur þegar lýst ógilda ábyrgð sóknaraðila á því bréfi.

Varnaraðili krefst þess aðallega að varakröfu sóknaraðila, samkvæmt lið 3, verði vísað frá. Til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til málsástæðna fyrir aðalkröfu í lið 1c.

Varakröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að eftirfarandi aðgerðir sóknaraðila í tengslum við lán nr. Y, þ.e. endurgreiðsla þess þann 31. mars og 1. apríl 2005, af hálfu sóknaraðila, leiði til þess að komist hafi á gildur samningur þrátt fyrir að ekkert greiðslumat hafi verið gert við upphaflega lántöku þann 21. ágúst 2000. Um þetta vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 456/2001. Fallist nefndin ekki á að ábyrgðartakan hafi orðið gild með síðari aðgerðum sóknaraðila er þess krafist að kröfum hennar verði hafnað vegna tómlætis.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C með skuldabréfi nr. Þ og skilmálabreytingar, dags. 4. mars 2005, þegar sóknaraðili varð meðskuldari skuldabréfsins. Þá lýtur ágreiningur aðila að endurgreiðslu afborgana þess og uppgreiðslu þann 9. febrúar 2006. Ágreiningur aðila lýtur enn fremur að gildi skuldabréfs nr. Æ, endurgreiðslu afborgana þess og uppgreiðslu þann 9. febrúar 2006.

Í upphafi verður fjallað um þann hluta málsins er lýtur að skuldabréfi nr. Æ. Ábyrgðir þær sem skuldabréfið var notað til uppgreiðslu á, X, Z og Y, stofnuðust í gildistíð samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða, dags. 27. janúar 1998. Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða er undirritað af Sambandi íslenskra viðskiptabanka f.h. viðskiptabanka. FF var einn þessara viðskiptabanka. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða tók m.a. til sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfalánnum, 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 2. mgr. 3. gr. var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam 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, sbr. 3. mgr. sömu greinar.

Varnaraðili hefur fallist á að ábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Y sé ógild. Verður því fjallað um sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila samkvæmt skuldabréfum nr. X og Z. Fjárhæð umræddra skuldbindinga var innan við kr.

1.000.000 hvor og óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Var varnaraðila því ekki skylt að framkvæma mat á greiðslugetu sóknaraðila við veitingu umræddrar ábyrgðar. Hefðu því ekki verið forsendur til að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfum nr. X og Z.

Þann 8. mars 2005 var skuldabréf nr. Æ gefið út af sóknaraðila. Var andvirði þess nýtt til greiðslu skuldabréfa nr. X, Z og Y að hluta. Sóknaraðili vísar til þess að hún sætti sig ekki við að hafa ekki verið upplýst um breytta réttarstöðu sína með því að taka nýtt lán og gerast þannig greiðandi lánanna. Ekki hvíldi á varnaraðila sérstök skylda til að upplýsa sóknaraðila um réttaráhrif þess að gefa út skuldabréf. Þá skerti þessi uppgreiðsla ekki réttarstöðu sóknaraðila gagnvart aðalskuldara. Voru því ekki forsendur til að ógilda skuldabréf nr. Æ á þeim grundvelli.

Við mat á gildi skuldabréfs nr. Æ ber hins vegar að líta til þess að varnaraðili hefur fallist á að ábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Y sé ógild. Krefst sóknaraðili nú endurgreiðslu afborgana skuldabréfsins og uppgreiðslu þess. Lesa má úr kröfu sóknaraðila að hann telji skuldabréfið ógilt vegna ógildis fyrrgreindrar kröfu, sem greidd var með því og því sé farið fram á endurgreiðslu afborgana og uppgreiðslu skuldabréfsins.

Kemur því næst til skoðunar hvort forsendur hefðu verið til að víkja þessum samningnum til hliðar að þeim hluta sem skuldabréfinu var varið til greiðslu á skuldabréfi nr. Y. Í 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga 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 mikinn aðstöðumun hafa verið milli aðila og að bankinn hafi haft í hótunum um að íbúð hennar yrði seld á nauðungarsölu yrði ekki farið að kröfum bankans. Varnaraðili hefur ekki mótmælt lýsingu sóknaraðila á málsatvikum. Þegar skuldabréfið var gefið út var ekki jafnræði með aðilum og verður að skoða vilja sóknaraðila til samningsgerðarinnar með hliðsjón af því. Þá verður ekki talið að bankinn hafi 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 nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. nógildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Gegn þessum sjónarmiðum verður að veða að sóknaraðili tók um það ákvörðun í mars 2005 að ganga að samningum við FF um uppgjör hluta ábyrgða sinna vegna A.

Þótt telja megi að sóknaraðili hafi sýnt af sér nokkurt tómlæti um rétt sinn, þegar hún gaf út skuldabréf sem að hluta til var ráðstafað til greiðslu á ógildanlegri kröfu, verður í því samhengi að líta til þess hvernig á ógildingu stendur. Skuldbindingar fjármálafyrirtækjanna til að greiðslumeta skuldara í þágu ábyrgðarmanna eru einkum til komnar vegna þess aðstöðumunar sem er á milli fyrirtækjanna og ábyrgðarmanna. Almennt er hætt við því að ábyrgðarmenn leggi allt traust á fjármálafyrirtækið og gangi út frá því að það fylgi í hvívetna lögum, góðum venjum og öllum reglum sem það hefur undirgengist. Í þessu samhengi virðist það ótæk niðurstaða að fjármálafyrirtæki sem hefur bæði brotið gegn skuldbindingum sínum gagnvart ábyrgðarmanni til að greiðslumeta skuldara og síðar fengið hann til að undirrita lánskjöð vegna ógildrar ábyrgðar, geti borið fyrir sig tómlæti

ábyrgðarmanns, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 113/2012.

Þar sem forsendur voru til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, hefði varnaraðili við útgáfu skuldabréfs nr. Æ átt að upplýsa sóknaraðila um þá aðstöðu. Ekki liggja fyrir nein gögn um að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gefa út skuldabréf nr. Æ, eða bent á að fá aðstoð við að fara yfir réttarstöðu sína.

Þegar á allt þetta er litið verður að telja atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum að ekki hafi verið hægt að halda umræddu skuldabréfi nr. Æ, að því er varðaði greiðslu vegna ábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, upp á sóknaraðila. Hefðu því verið forsendur til að ógilda þann hluta skuldabréfs nr. Æ sem varið var til greiðslu skuldabréfs nr. Y, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 113/2012.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi. Þegar greitt hefur verið umfram skyldu vegna þess að skuldbinding reynist hafa verið ógild að hluta eða öllu leyti og greiðandi var í villu um skyldu sína, er almennt talið að endurgreiðslukrafa sé til staðar. Skuldabréf nr. Æ var greitt upp þann 9. febrúar 2006, við sölu fasteignar sóknaraðila að C. Krafa sóknaraðila lýtur því að endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, dags. 21. október 2008 var tekin ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Í ákvörðuninni er ekki mælt fyrir um að kröfum á FF um endurgreiðslu ofgreidds fjár yrði ráðstafað til F, nú F. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu uppgreiðslu og afborgana af skuldabréfi nr. Æ, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 113/2012.

Þá verður vikið að sakarefni málsins er varðar skuldabréf nr. Þ. Við útgáfu skuldabréfsins var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. Umrætt samkomulag er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi.

Umrætt samkomulag 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Þ. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Verður því að telja að rétt hefði verið að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðili gerðist meðskuldari að skuldabréfi nr. Þ með skilmálabreytingu, dags. 4. mars 2005. Sóknaraðili krefst nú ógildingar á skilmálabreytingunni.

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 skuldabréfi. Því er ljóst að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á ekki við um skilmálabreytingu á skuldabréfi nr. Þ, 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 vika megi samningnum til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Í 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 segir að samningi og öðrum löggæringum megi vika 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 lántaka hafa verið í miklum greiðsluferfiðleikum og að lánið hafi verið stöðugt í vanskilum. Hafi lántaki viljað lengja í láninu og lækka greiðslubyrði þess. Skilmálabreyting hafi verið samþykkt þann 4. mars 2005, með því skilyrði að sóknaraðili yrði greiðandi skuldabréfsins. Hefur varnaraðili ekki mótmælt lýsingu sóknaraðila á tilurð þess að sóknaraðili varð meðskuldari að skuldabréfinu.

Með því að sóknaraðili gerðist meðskuldari að skuldabréfi nr. Þ öðlaðist bankinn kröfu á hendur henni sem hann hefði annars ekki fengið og átti ekki lögvarinn rétt til, enda var upphafleg veðsetning fasteignar sóknaraðila ógildanleg 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. núgildandi 1. mgr. 19. gr. laganna, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011.

Þegar á framangreint er litið verður að telja að atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum að varnaraðili hefði ekki getað haldið skilmálabreytingunni, þegar sóknaraðili var gerður að meðskuldara skuldabréfs nr. Þ, upp á sóknaraðila. Hefðu því verið forsendur til að ógilda skilmálabreytinguna, dags. 4. mars 2005, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi. Þegar greitt hefur verið umfram skyldu vegna þess að skuldbinding reynist hafa verið ógild að hluta eða öllu leyti og greiðandi var í villu um skyldu sína, er almennt talið að endurgreiðslukrafa sé til staðar. Skuldabréf nr. Þ var greitt upp þann 9. febrúar 2006, við sölu fasteignar sóknaraðila að C. Krafa sóknaraðila lýtur því að endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, dags. 21. október 2008 var tekin ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Í ákvörðuninni

er ekki mælt fyrir um að kröfum á FF um endurgreiðslu ofgreidds fjár yrði ráðstafað til F, nú F. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu uppgreiðslu og afborgana af skuldabréfi nr. Þ, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 113/2012.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 23. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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. 131/2012:**

**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 nefndir sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 27. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 27. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. júlí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. október 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðilum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 9. ágúst 2006 var lánsúmsókn A, dagsett. A óskaði eftir skuldabréfaláni að fjárhæð kr. 3.500.000 til að greiða upp yfirdráttarskuldir hjá varnaraðila sem voru tilkomnar vegna mastersnáms í tölvunarfræði sem A stundaði í Danmörku og átti að ljúka þann 1. febrúar 2007. Sóknaraðilar voru samkvæmt úmsókninni reiðubúnir að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Á lánsúmsókninni hökuðu þau við að þau óskuðu ekki eftir mati á greiðslugetu skuldara. Höfðu þau kynnt sér efni bæklinga um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir áttu aðild að. Undirrituðu þau lánsúmsóknina þar sem umræddar upplýsingar komu fram, í kafla sem ber yfirskriftina „Sjálfskuldarábyrgð“.

Þann 9. ágúst 2006 undirrituðu sóknaraðilar yfirlýsingu. Í yfirlýsingunni kom fram að samhliða því að sóknaraðilar samþykktu og undirrituðu sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð 3.500.000 kr., vegna A lýstu sóknaraðilar því yfir að

þeim væri kunnugt um að A væri nýkominn frá námi í Danmörku og hefði ekki haft tekjur til að byggja greiðslumat á. Sóknaraðilar samþykktu að lánið yrði veitt án undangengins greiðslumats. Sóknaraðilar höfðu kynnt sér efni bæklinga um persónuábyrgðir þriðja aðila og samkomulag um sama efni sem fjármálastofnanir áttu aðild að og var kunnugt um að ekki væri framkvæmt mat á greiðslugetu A. Sóknaraðilar lýstu því yfir að þau gætu ekki borið það fyrir sig gagnvart varnaraðila að ekki hefði verið framkvæmt greiðslumat kæmi til þess að ábyrgðin yrði virk og skuldin innheimt hjá sóknaraðilum.

Þann 10. ágúst 2006 var skuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 3.500.000, gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Óskuðu þau eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda og settu upphafsstafi sína við það val. Fram kom að ábyrgðaraðili gæti óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda enda væri heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna greiðanda gagnvart F lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með greiðanda. Ábyrgðaraðili skyldi staðfesta ósk um undanþágu með upphafsstöfum sínum. Tekið var fram að með undirritun sinni á skuldabréfið staðfestu sjálfskuldarábyrgðaraðilar að þeir hefðu kynnt sér efni upplýsingabæklinga varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en varnaraðili var aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 17. september 2007 var dagsett yfirlýsing sem sóknaraðili M undirritaði. Þar kom fram að samhliða því að sóknaraðili M samþykkti og undirritaði sjálfskuldarábyrgð á tékkreikningi nr. Z að fjárhæð kr. 3.300.000 vegna A lýsti sóknaraðili M því yfir að honum væri kunnugt um að lánsfjárhæð þessi væri veitt sem yfirdráttur til eins árs. M staðfesti líka að hann vissi að A væri og hefði verið búsettur í Danmörku um nokkurt skeið við nám og hefði hafið störf þar ytra. Vegna lánsformsins var erfitt að framkvæma mat á greiðslugetu A vegna lánsins og samþykkti sóknaraðili M að lánið yrði veitt án undangengins greiðslumats, enda væri honum kunnugt um fjárhagsstöðu viðkomandi. Sóknaraðili M hafði kynnt sér efni bæklinga um persónuábyrgðir þriðja aðila og samkomulag um sama efni sem fjármálastofnanir áttu aðild að og var kunnugt um að ekki var framkvæmt mat á greiðslugetu A. Sóknaraðili M 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 M.

Þann 19. september 2007 var sjálfskuldarábyrgð nr. Þ gefin út. Með sjálfskuldarábyrgðinni skuldbatt sóknaraðili M sig til að tryggja varnaraðila efndir á skuldbindingum reikningseiganda. Ábyrgðaraðili ábyrgðist alla skuldina sem sína eigin. Við vanefnd reikningseiganda var kröfuhafa í sjálfsvald sett hvern hann kræfi fyrst, reikningseiganda eða sjálfskuldarábyrgðaraðila. Reikningseigandi reiknings nr. Æ var A. Hámarksfjárhæð ábyrgðarinnar var kr. 3.300.000. Staðfesti sóknaraðili M með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni yfirlýsingarinnar, upplýsingabæklinga varnaraðila um persónuábyrgðir og reglur um gerð greiðslumats hjá reikningseiganda. Sóknaraðili M lýsti því yfir að eignir hans stæðu vel fyrir þeim skuldbindingum sem á hann kynnu að falla vegna ábyrgðarinnar. Sóknaraðili M staðfesti að hann óskaði ekki eftir mati á greiðslugetu reikningseiganda, enda var heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna reikningseiganda gagnvart varnaraðila lægri en kr. 1.000.000 eða

ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með reikningseiganda. Setti sóknaraðili M upphafsstafi sína við það val.

Þann 3. janúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila M þar sem óskað var eftir að ábyrgðaryfirlýsingar nr. Æ og Ö [sic] yrðu skoðaðar og afstaða tekin til gildis þeirra. Varnaraðili kvað ábyrgð á skuldabréfi nr. Y gilda þann 9. janúar 2012. Þá kvað varnaraðili ábyrgð sóknaraðila M á tékkareikningi nr. Æ gilda þann 10. janúar 2012.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Í liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila til nefndarinnar kemur eftirfarandi fram: „*Þess er krafist að sjálfskuldarábyrgð undirritaðra, M og N, verði aflétt og þær ógildaðar, skuldabréf Y og yfirdráttarlán Þ. Þess er einnig krafist að viðurkennt verði að sjálfskuldarábyrgð á nefndu yfirdráttarláni sé þegar fallin úr gildi sbr. 6. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem 4 ár eru liðin frá útgáfudegi, sem var 19. september 2007.*“

Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem greiðslumat vegna sjálfskuldarábyrgða þeirra hafi ekki verið framkvæmt áður en þau tókust á hendur ábyrgðirnar. Benda sóknaraðilar á að frá þessu geti fjármálafyrirtæki ekki undanskilið sig en fjármálafyrirtækjum beri að vinna eftir umræddu samkomulagi. Búi bankinn yfir sérþekkingu sem ekki sé hægt að leggja á skuldara.

Sóknaraðilar vísa til þess að það að einhverjum sé fullkunnugt um greiðslugetu og fjárhag verði að byggja á mati sem bankinn hafi átt að vinna enda hafi það verið bankinn sem hafi sóst eftir tryggingunni. Úrskurðarnefndin hafi staðfest þetta í úrskurði nr. 4/2011 þar sem ekki sé fallist á að vegna skyldleika aðalskuldara og ábyrgðarmanna hafi ábyrgðarmaður átt að gera sér grein fyrir fjárhag skuldara.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila um að fella beri niður sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfi nr. Y verði hafnað. Varnaraðili fellst á kröfu sóknaraðila M um að ógilda sjálfskuldarábyrgð hans sbr. sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu nr. Þ og tekur því ekki til varna er þá kröfu varðar.

Vísar varnaraðili til þess að þegar sóknaraðilar hafi undirritað skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar hafi falist í því loforð sem skuldbindi sóknaraðila. Sönnunarbyrði um að skuldbinding þeirra sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðilum og hafi þau ekki sýnt fram á það. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávikjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri veðsetninguna og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Því til stuðnings bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Í dóminum komi fram að þótt fyrir liggi að sérstakt mat á greiðslugetu

skuldara lánsins hafi ekki farið fram, eins og reglur samkomulagsins kveði á um, hafi það ekki í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar enda megi ráða af orðalagi hennar að áfrýjandi málsins hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist greiðslumat.

Varnaraðili hafnar því að ógilda beri skuldbindingu sóknaraðila skv. skuldabréfinu á grundvelli þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat enda hafi legið fyrir að sóknaraðilar vissu að A myndi ekki standast greiðslumat og fyrir liggi yfirlýsing þeirra þess efnis. Þar komi fram að þau hafi gert sér grein fyrir fjárhagsstöðu A og að hann hafi ekki haft tekjur til að byggja greiðslumat á sökum þess að hann hafi verið í námi árin áður. Hefði varnaraðili samt sem áður framkvæmt greiðslumat og niðurstaðan verið neikvæð, sbr. yfirlýsingar sóknaraðila, verði að telja ótrúverðugt að sóknaraðilar hefðu fallið frá ákvörðun sinni að gangast í ábyrgð enda væri niðurstaðan í samræmi við upplýsingarnar sem þau höfðu þegar undir höndum, sbr. yfirlýsingar þeirra. Varnaraðili telur jafnframt ótrúverðugt að það hafi verið ákvörðunarástæða hjá sóknaraðilum til að gangast í ábyrgðina að fá að sjá niðurstöðu greiðslumats vegna lántökunnar. Ástæða þess að greiðslumeta skal lántakendur sé svo að væntanlegir ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun áður en þeir gangist í ábyrgð. Í þessu tilviki hafi sóknaraðilar verið upplýstir og sé því ekki ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936.

Til viðbótar bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 153/2005 [sic], þar sem dómurinn taki sérstaklega fram að ef vanhöld væru á kynningu á óhagstæðu greiðslumati þyrfti fjármálastofnun að geta sýnt fram á að ábyrgðarmanni hafi verið fjárhagsstaða skuldara ljós og að ábyrgðarmaður hefði samt sem áður tekið á sig skuldbindinguna. Þessi dómur færi enn frekari stuðning við afstöðu varnaraðila um að leggja verði aðaláherslu á að ábyrgðarmaður sé upplýstur um fjárhagsstöðu greiðanda lánsins þegar hann gangist í ábyrgðina en ekki að ákvæðum samkomulagsins sé fylgt eftir orðanna hljóðan.

Varnaraðili bendir einnig á að skuldabréfið hafi verið útgefið árið 2006 og hafi sóknaraðilar ekki gert athugasemd varðandi það fyrr en nú og hafi því sýnt af sér tómlæti. Í því sambandi vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili telur að sóknaraðilar hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgðir þeirra hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila um að fella beri niður sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfi nr. Y.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðilar kröfðust ógildingar sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfi nr. Y og sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila M, sbr. sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu nr. Þ. Varnaraðili féllst á kröfu sóknaraðila M um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar, sbr. sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu nr. Þ. Verður því kröfu sóknaraðila þar að lútandi vísað frá nefndinni, með vísan til 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Að fenginni þessari niðurstöðu lýtur sakarefni málsins að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarfélaga. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess. Umrætt samkomulag 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.

Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Y og að það verklag var ekki í samræmi við ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Af fyrri úrskurðum úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, t.d. nr. 91/2011 og 115/2011 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 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og sanngirnissjónarmiða.

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 lánskjöllum um að í ábyrgð sé gengist þrátt fyrir vitneskju um getuleysi skuldara til greiðslu og hins vegar tilvikum þar sem ábyrgðarmenn gefa sérstakar yfirlýsingar um að þeim sé kunnugt um bága eða óvísa 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. Sóknaraðilar undirrituðu slíka yfirlýsingu samhliða því sem þau gengust 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 sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 115/2011 og 132/2012.

Í ljósi alls framangreinds verður að hafna kröfu sóknaraðila um að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. Y, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila M um ógildinguna sjálfskuldarábyrgðar hans sbr. sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsing nr. Þ er vísað frá.

Kröfu sóknaraðila, M og N, um ógildinguna sjálfskuldarábyrgða þeirra á skuldabréfi nr. Y er hafnað.

Reykjavík, 18. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, mánudaginn 16. nóvember 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. 132/2012**:

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. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 24. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. júlí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. nóvember 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.560.000 gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Með undirritun sinni á skuldabréfið staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Fyrir liggur ódagsett yfirlýsing, sem sóknaraðili undirritaði. Þar kemur eftirfarandi fram: „*Samhliða því að undirrituð M tekur á sig sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi að fjárhæð kr. 2.560.000.00 (greiðir skuldir samkv. samkomulagi), vegna A, lýsir undirrituð því yfir að henni er kunnugt um fjárhagsstöðu A og henni er ljóst að miðað við fjárhagsstöðu A eins og hún er nú, geti brugðið til beggja átta með efndir á skuldbindingum hennar. Undirrituð hefur kynnt sér efni bæklings um persónuábyrgðir þriðja aðila og samkomulag um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að frá júlí 1999 og er kunnugt um að A stenst ekki greiðslumat. Undirrituð lýsir því yfir að hún geti ekki borið það fyrir sig gagnvart F að A hafi ekki staðist*

greiðslumat komi til þess að ábyrgðin verði virk og skuldin innheimt hjá undirrituðum.“

Þann 12. júlí 2012 fór lögmaður sóknaraðila fram á gögn vegna umræddrar lánveitingar, einkum gögn sem sýnt gætu fram á að stofnað hafi verið til ábyrgðarskuldbindingarinnar með réttum hætti. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 13. júlí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 24. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi ábyrgðarskuldbinding sem sóknaraðili gekkst undir á skuldabréfi nr. X.

Sóknaraðili vísar til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Samkvæmt 1. gr. sé markmið þess að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans. Með samkomulaginu hafi aðilar þess, að varnaraðila meðtöldum, sett sér meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum þegar skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, sbr. 2. málsl. 1. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili vísar til þess að samkvæmt 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins skuli meta greiðslugetu greiðanda þegar skuldaábyrgð sé sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Hins vegar beri í þessu tilfalli að líta til 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins sem innihaldi þá meginreglu að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur hærri fjárhæð en kr. 1.000.000. Samkvæmt framansögðu álitur sóknaraðili ljóst að samkomulagið taki til ágreinings máls þessa.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili hafi ekki sýnt fram á að greiðslumat hafi verið framkvæmt og kynnt fyrir sóknaraðila þegar hún hafi gengist undir umrædda ábyrgðarskuldbindingu. Lögmaður sóknaraðili hafi óskað eftir því við bankann með tölvupósti dags. 12. júlí sl., að hann sendi sér gögn er vörðuðu ábyrgðarskuldbindinguna þ.á.m. umrætt greiðslumat. Greiðslumatið hafi hins vegar ekki borist.

Vísar sóknaraðili til þess að skv. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins beri lánastofnunum að láta skuldara gangast undir greiðslumat fyrir lánveitinguna og kynna niðurstöðu þess fyrir ábyrgðarmanni eða veðsala áður en hann gengst í ábyrgðina, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Slíkt greiðslumat hafi bankinn hins vegar ekki látið gera í samræmi við afdráttarlausan áskilnað samkomulagsins og beri því að fella umrædda ábyrgðarskuldbindingu úr gildi. Sóknaraðila hafi því verið ókunnugt um skuldastöðu skuldara bréfanna á þessum tíma.

Þá bendir sóknaraðili ennfremur á úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2008 máli sínu til stuðnings.

Með vísan til alls þess sem að framan sé rakið, hvers um sig og saman, álitur sóknaraðili að víkja beri til hliðar sem óskuldbindandi ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að þegar sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið hafi falist í því loforð sem skuldbindi sóknaraðila. Sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila og hafi hún ekki sýnt fram á það. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli það ekki í sér ófrávikjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi þeim ekki verið fylgt til hlítar. Meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri veðsetninguna og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Til stuðnings þessu bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Jafnframt vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 91/2011.

Varnaraðili hafnar því að ógilda beri skuldbindingu sóknaraðila skv. skuldabréfinu á grundvelli þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat enda hafi legið fyrir að sóknaraðili vissi að dóttir hennar myndi ekki standast greiðslumat og fyrir liggja yfirlýsing þess efnis. Þar komi fram að hún hafi gert sér grein fyrir fjárhagsstöðu dóttur sinnar og að „*brugðið gæti til beggja átta með efndir á skuldbindingum hennar*“. Miðað við þetta telur varnaraðili ótrúverðugt að það hafi verið ákvörðunarástæða sóknaraðila við lánveitinguna að hún fengi að kynna sér neikvætt mat á greiðslugetu skuldara enda taki hún það sérstaklega fram að hún geri sér grein fyrir því að dóttir hennar standist ekki greiðslumat. Hún hafi jafnframt staðfest með yfirlýsingu sinni að hún hafi kynnt sér efni bæklinga varnaraðila um persónuábyrgðir þriðja aðila og staðfesti að hún geti ekki borið fyrir sig síðar að dóttir hennar hafi ekki staðist greiðslumat.

Varnaraðili bendir á að ástæða þess að greiðslumeta skuli lántakendur sé svo að væntanlegir ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun áður en þeir gangist í ábyrgð. Í þessu tilviki hafi sóknaraðili sannanlega verið upplýst og sé því ekki ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila skv. skuldabréfinu, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936. Til viðbótar bendir varnaraðili á niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 153/2005 [sic]. Dómurinn færi enn frekari stuðning við afstöðu varnaraðila um að leggja verði aðaláherslu á að ábyrgðarmaður sé upplýstur um fjárhagsstöðu greiðanda lánsins þegar hann gangist í ábyrgðina en ekki að ákvæðum samkomulagsins sé fylgt eftir orðanna hljóðan.

Varnaraðili bendir jafnframt á að skuldabréfið hafi verið útgefið árið 2006 og hafi sóknaraðili ekki gert athugasemd við það fyrr en nú og hafi því að mati varnaraðila sýnt af sér tómlæti. Í því sambandi vísar varnaraðili til niðurstöðu dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að það sé ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð sóknaraðila, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

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, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga

sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarféлага. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess. Umrætt samkomulag 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 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.

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 úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki t.d. nr. 91/2011 og 115/2011 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 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga og sanngirnissjónarmiða.

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 um 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, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 115/2011.

Í ljósi alls framangreinds verður að hafna kröfu sóknaraðila um að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, mánudaginn 5. nóvember 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. 133/2012:**

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. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 25. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 30. júlí 2012, 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. ágúst 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 11. september 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 4. júlí 2004 var lánsúmsókn dagsett. Þar óskaði A, eftir láni að fjárhæð kr. 1.750.000. Sóknaraðili og B, samþykktu að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Tekið var fram að andvirði lánsins yrði varið til greiðslu á láni nr. X og heimild á reikningi nr. Y.

Þann 4. júlí 2004 var skjalið „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ undirritað. Þar kom fram að sóknaraðili og B óskuðu eftir að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir A fyrir láni að fjárhæð kr. 1.750.000. Óskuðu sjálfskuldarábyrgðaraðilar eftir að falla frá greiðslumati. Tekið var fram að ábyrgðarmaður gæti óskað eftir að falla frá rétti sínum til að sjá greiðslumat lántakanda. Þá kom fram að 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. Á skjalinu var einnig útdráttur úr samkomulagi um notkun ábyrgða á

skuldum einstaklinga, þ.e. 3. gr. þess. Einnig kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu að þeir hefðu fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 4. júlí 2004 var skjalið „Greiðslumat vegna lántöku“ dagsett. Þar kom fram að skila þyrfti launaseðlum síðustu þriggja mánaða, afriti af síðasta skattframtali og síðustu greiðsluseðlum lána, og þessu skjali útfylltu til að greiðslumat gæti farið fram. Þá var liður sem bar yfirskriftina framfærslukostnaður, sem lántakandi fyllti inn, en niðurstaða hans var kr. 39.317. Þá voru önnur föst útgjöld húsaleiga að fjárhæð kr. 30.000.

Fyrir liggur skjalið greiðslumat sem ber með sér að hafa verið skráð þann 8. júlí 2004. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 186.380, greiðslubyrði lána var kr. 45.579 fyrir lánveitingu og kr. 53.933 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 30.000 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður var kr. 38.457 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur fyrir lánveitingu var kr. 72.344 og eftir lánveitingu var hann kr. 63.990.

Þann 12. júlí 2004 var skuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 1.750.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 22. júlí 2004 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Þar kom fram að sóknaraðili óskaði eftir að gangast í ábyrgð fyrir A. Tekið var fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Einnig kom fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Kaupdagur skuldabréfsins var 27. júlí 2004.

Þann 16. mars 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila nr. Z yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 27. mars 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 25. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst lausnar undan skyldu sem ábyrgðarmaður vegna skuldabréfs A nr. Z að upphaflegri upphæð kr. 1.750.000 frá 12. júlí 2004.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem sóknaraðili hafi skrifað undir skuldabréfið án þess að fyrir lægi greiðslumat. Skrifað hafi verið undir skuldabréfið þann 12. júlí 2004 en greiðslumat hafi verið undirritað tíu dögum síðar, eða þann 22. júlí 2004. Vextir skuldabréfsins hafi reiknast frá og með undirritun skuldabréfsins 12. júlí 2004. Sóknaraðili telur það ekki geta verið góða viðskiptahætti samkvæmt 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili byggir kvörtun sína einnig á því að varnaraðili neiti að leggja fram eldri gögn vegna ráðstöfunar á lánsfjárhæð sem tengist málinu. Samkvæmt lögum nr. 113/1996 um viðskiptabanka og sparisjóði ættu upplýsingalög nr. 50/1996 að gilda þar um. Í II. kafla upplýsingalaga komi fram allt um almennan aðgang að

upplýsingum ef farið sé fram á þær. Farið hafi verið fram á afhendingu gagna sem varnaraðili segi að engin skylda hvíli á FF eða FFF að geyma, þ.e. gögn vegna lána sem greidd hafi verið upp. Sóknaraðili telur að það geti ekki talist rétt.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi sérstaka 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 þessum 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. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til dóma Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og 141/2012. Þá vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011 og dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Áréttar varnaraðili að úrskurðarnefndin, sem væntanlega teljist til úrskurðarnefndar á stjórnarsýslustigi, sé bundin við fordæmi dómstóla við úrlausn mála.

Varnaraðili byggir á því að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart sóknaraðila. Mat á greiðslugetu skuldara hafi verið framkvæmt og niðurstaða þess kynnt sóknaraðila áður en hann hafi gengist í ábyrgð. Bendir varnaraðili á að FF hafi ekki eignast kröfu á hendur skuldara og sóknaraðila fyrr en við kaupin á skuldabréfinu þann 27. júlí 2004 og vísast til úrskurðar héraðsdóms Norðurlands eystra í máli nr. Y-1/2012 því til staðfestingar. Varnaraðili áréttar sérstaklega að dómur þessi hafi verið kveðinn upp í júlí sl. og staðfesti skilning varnaraðila í þessum efnunum sem hingað til hafi verið hafnað af úrskurðarnefndinni í fyrri málum. Úrskurðarnefndinni beri hins vegar að fylgja dómafordæmum við úrlausn mála og vísast til dómsins sem ótvíræðs fordæmis í máli þessu, einkum um það lykilatriði málsins hvenær sóknaraðili gekkst í ábyrgðina, þ.e. hvenær til ábyrgðarskuldbindingarinnar stofnaðist. Um framangreint hafi úrskurðarnefndin verið í villu í fyrri málum. Sóknaraðili hafi gengist samkvæmt framangreindu í ábyrgð eftir að honum hafi verið kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumatsins. Það séu því engin efni til þess að ógilda ábyrgð sóknaraðila.

Ofangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til þess að sóknaraðila hafi verið kunnugt um, frá og með 4. júlí 2004, að mat á greiðslugetu skuldara skyldi fara fram. Þann dag hafi sóknaraðili undirritað skjalið „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveð“ og hafi frá þeim tíma verið kunnugt um ákvæði 3. gr. samkomulagsins sem varði skyldu fjármálafyrirtækja til þess að greiðslumeta skuldara. Þann dag hafi sóknaraðili jafnframt staðfest að hann hafi kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og lánsveð þar sem skylda FF til þess að greiðslumeta skuldara hafi verið ítrekuð auk þess sem sóknaraðili hafi verið hvattur til þess að kanna fjárhagsstöðu skuldara. Greiðslumatið hafi verið sóknaraðila til reiðu þann 8. júlí 2004 og hafi hann getað frá þeim tíma óskað eftir því að fá að kynna sér niðurstöðu þess. Sóknaraðili hafi hins vegar tekið þá ákvörðun að undirrita skuldabréfið án þess að hafa kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins. Ekki verði séð að niðurstaða greiðslumatsins sem benti til þess að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu hefði einhverju breytt um vilja sóknaraðila til þess að gangast í ábyrgðina.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðila hafi verið kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumatsins þann 22. júlí 2004. Í skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ hafi einnig verið að finna tilvísun til ákvæðis 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins sem kveði á um að tryggt skuli á ábyrgðarmenn geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgð. Hafi sóknaraðili talið að FF hafi ekki fylgt framangreindu ákvæði hefði honum verið í lófa lagið að gera athugasemdir við framkvæmdina við undirritun fyrrgreinds skjals. Þvert á móti hafi sóknaraðili undirritað yfirlýsingu um að hann óskaði eftir að gangast í ábyrgð eftir að hafa kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins og hafi ekki haft uppi mótmæli um réttmæti ábyrgðarinnar fyrr en nú átta árum eftir að til hennar hafi stofnast. Aðgerðarleysi sem þetta leiði til þess að sóknaraðili hafi glatað hugsanlegri kröfu sinni fyrir tómlæti og vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 máli sínu til stuðnings. Þegar af þeirri ástæðu beri að hafna kröfum sóknaraðila.

Með hliðsjón af því sem rakið hafi verið telur varnaraðili að engin efni séu til þess að ógilda ábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, enda sé ekki ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að bera ábyrgðarskuldbindinguna fyrir sig.

Varnaraðili mótmælir sérstaklega málsástæðu sóknaraðila um að FF hafi ekki viðhaft góða viðskiptahætti í samræmi við 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki á þeim grundvelli að vextir af skuldabréfinu hafi verið reiknaðir frá útgáfudegi þess. Sú staðhæfing byggir á misskilningi. Bendir varnaraðili á að samkvæmt kaupnótu, sem lögð hafi verið fram, þá hafi áfallnir vextir að fjárhæð kr. 7.109, verið keyptir með skuldabréfinu þann 27. júlí 2004, þ.e. greiddir af hálfu FF til aðalskuldara bréfsins. Sé hér um eðlilega framkvæmd að ræða, aðalskuldara til hagsbóta.

Þá hafnar varnaraðili því alfarið að upplýsingalög nr. 50/1996 taki til varnaraðila og vísar einkum til gildissviðs laganna skv. 1. gr. þeirra. Áréttað skuli að engin skylda hvíli á varnaraðila að geyma gögn vegna lánveitinga sem þegar hafi verið greidd upp.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Z, útgefnu af A, til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 máli þessu liggur fyrir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ þar sem sóknaraðila var kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats. Einnig liggur fyrir greiðslumat sem skráð

var þann 8. júlí 2004, sem enginn skrifar undir. Þar kom fram að afgangur á mánuði hafi verið kr. 72.344 fyrir lánveitingu en kr. 63.990 eftir lánveitingu. Miðað var við að framfærslukostnaður væri kr. 38.457 og annar fastur kostnaður kr. 30.000 en þær upplýsingar virðast byggðar á skjalinu „Greiðslumat vegna lántöku“ sem útgefandi skuldabréfsins fyllti inn þann 4. júlí 2004. Þar var framfærslukostnaður sagður kr. 39.317 og önnur föst útgjöld kr. 30.000. Það sem hér skiptir einkum máli er hvort með þessu hafi verið brotið gegn skuldbindingum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga um hvernig skyldi staðið að greiðslumati. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins skal við áætlun á útgjöldum til neyslu að lágmarki nota viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða Íbúðalánasjóðs. Frá ágúst 2003 til ágúst 2004 var viðmiðunin kr. 35.700 fyrir einstakling og frá ágúst 2004 var viðmiðunin kr. 37.100 fyrir einstakling. Samkvæmt því er ljóst að framfærslukostnaður fjárhagsyfirlitsins var umfram lágmarkskröfur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Í ljósi framangreinds verður að telja að greiðslumat hafi farið fram og verið í samræmi við lágmarksskilyrði 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til sjálfskuldarábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til 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 dagsetning umrædds skuldabréfs er 12. júlí 2004. Gekkst sóknaraðili því í ábyrgðina þann dag. Er það enda í samræmi við framkvæmd forvera varnaraðila, FF, en í bæklingi FF um ábyrgðarmenn og veðleyfisgjafa sem varnaraðili lagði fram, kemur fram að ábyrgðin verði til með skriflegri yfirlýsingu ábyrgðarmanns á skuldabréfi eða öðru skuldaskjali. Af úrskurði héraðsdóms Norðurlands eystra nr. Y-1/2012 verður ekki fyllilega ráðið hvenær til ábyrgðarinnar stofnaðist, sbr. 4. gr. samkomulagsins, en þar er fallist á að ábyrgðarmaður hafi undirritað sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu þann 21. október 2005 en að sparissjóðurinn hafi eignast kröfu á hendur ábyrgðarmanni, eftir atvikum, 26. október 2005, við kaup á skuldabréfi.

Í máli því sem nú er um fjallað var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ undirritað 22. júlí 2004, þ.e. tíu dögum eftir að sóknaraðili gekkst í ábyrgðina. 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. Varnaraðili uppfyllti því ekki skyldur sínar samkvæmt 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu skuldabréfsins.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgð sóknaraðila til hliðar í ljósi ofangreinds, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa ber að líta til þess að þann 22. júlí 2004 var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða

greiðslumats. Hefur sóknaraðili enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning þeirrar yfirlýsingar hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hans eða haldið því fram að vilji hans hafi staðið til þess að gangast ekki í ábyrgð vegna jákvæðrar niðurstöðu greiðslumatsins, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 32/2012.

Í ljósi framangreinds verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í. Í ljósi þess verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Ber því að hafna kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir einnig á því að varnaraðili neiti að leggja fram gögn vegna ráðstöfunar á lánsfjárhæð sem tengist láninu. Sóknaraðili vísar til upplýsingalaga nr. 50/1996 kröfu sinni til stuðnings. Samkvæmt 1. gr. laga nr. 50/1996 taka þau til stjórnslu ríkis og sveitarfélaga, sbr. 1. mgr. og skv. 2. mgr. taka þau enn fremur til starfsemi einkaaðila að því leyti sem þeim hefur verið falið opinbert vald til að taka ákvarðanir um rétt eða skyldu manna. Samkvæmt því er ljóst að lög nr. 50/1996 gilda ekki um kröfu sóknaraðila um að varnaraðili leggi fram gögn vegna ráðstöfunar á lánsfjárhæð sem tengist láninu. Verður kröfu sóknaraðila þar að lútandi þegar af þeirri ástæðu hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 5. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 30. nóvember 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. 134/2012**:

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. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 30. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 31. júlí 2012, 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. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 1. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 23. og 30. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

A ehf. keypti rekstur barnafataverslunarinnar B árið 2005. Eigendur A ehf. voru tengdforeldrar sóknaraðila, hjónin C og D. Við kaupin var yfirtekið lán frá fyrri eigendum verslunarinnar að fjárhæð kr. 19.000.000, í eigu FF, og var lánið upphaflega tryggt með veði í rekstri og birgðum verslunarinnar.

Verslunin var fyrst um sinn rekin á tveimur stöðum, á E og í G. Vegna síhækkandi afborgana af lánnum og erfiðleika í rekstri ákváðu C og D að loka versluninni á E í febrúar 2007. Reynt var að halda rekstrinum áfram í G, en á endanum þurfti að loka henni í lok árs 2008. A ehf. var lýst gjaldþrota árið 2009.

Í byrjun sumars 2008 leituðu C og D til FF vegna málefna einkahlutafélagsins A ehf. Fjárhagsstaða félagsins var slæm og leituðu hjónin leiða til að bjarga félaginu. Niðurstaðan varð sú að þann 4. júlí 2008 gáfu hjónin út veðskuldabréf nr. X.

Þann 24. júní 2008 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Greiðandi var C og D var tilgreind sem maki greiðanda. Á skjalinu kom m.a. fram að áætluð greiðslugeta með skuldum væri neikvæð um kr. 401.051. Þá var nettó eignastaða neikvæð um kr. 9.249.697. Tekið var fram að neikvæð niðurstaða áætlaðrar greiðslugetu með skuldum merkti að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Þá merkti neikvæð niðurstaða nettó eignastöðu að greiðandi skuldaði meira en eignum hans næmi. C og D skrifuðu undir skjalið.

Þann 4. júlí 2008 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 13.600.000, gefið út af C og D til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign útgefanda að L, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar láninu.

Í ágúst 2008 varð ljóst að C og D höfðu ekki greiðslugetu til að standa í skilum með afborganir lánsins. Óskaði FF eftir því að þau öfluðu viðbótartrygginga. Þegar sóknaraðili og H fréttu af því buðust þau til að gangast í ábyrgð.

Föstudaginn 15. ágúst 2008 tókust sóknaraðili og H á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á skuldabréfi nr. X. Lýstu þau því yfir að þau hefðu kynnt sér alla skilmála skuldabréfsins, fræðslubækling bankans um ábyrgðir og skildu hvað fælist í ábyrgðinni.

Mánudaginn 18. ágúst 2008 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að greiðandi væri C og maki hans væri D. Á skjalinu kom m.a. fram að áætluð greiðslugeta með skuldum væri neikvæð um kr. 401.051 og nettó eignastaða væri neikvæð um kr. 9.249.697. Tekið var fram að neikvæð niðurstaða áætlaðrar greiðslugetu með skuldum merkti að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar. Þá merkti neikvæð nettó eignastaða að greiðandi skuldaði meira en eignum hans næmi. Skrifuðu sóknaraðili og H ásamt C og D undir skjalið.

Þriðjudaginn 19. ágúst 2008 var tryggingarbréf Y gefið út af C og D. Var fasteign sóknaraðila og H að I, sett að veði til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. X. Var veðið til tryggingar greiðslu á höfuðstól fjárskuldbindingarinnar en þó að hámarki að höfuðstólsfjárhæð kr. 7.000.000. Umdeilt er hvernig það atvikaðist að tryggingabréfið var gefið út. Sóknaraðili heldur því fram að mánudaginn 18. ágúst hafi þeim hjónum verið tjáð að sjálfskuldarábyrgð þeirra frá föstudeginum myndi ekki duga til að forða gjaldfellingu lánsins. Þau þyrftu að veita bankanum veðrétt í fasteign sinni til að forða því. Af hálfu varnaraðila er þessu hafnað og byggt á því að allar þessar ráðstafanir, þ.e. útgáfa sjálfskuldarábyrgðar og veðtryggingabréfs hafi verið að frumkvæði sóknaraðila.

Þann 24. febrúar 2011, samþykkti umboðsmaður skuldara umsókn C og D um greiðsluaðlögun á grundvelli laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 30. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar og eiginmanns hennar H, frá 15. ágúst 2008 um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfi nr. X, verði felld úr gildi. Sóknaraðili krefst þess einnig að tryggingarbréfi nr. Y verði aflétt af fasteigninni I. Til vara er þess krafist að hámarkshöfuðstólsfjárhæð sú sem ofangreint veð er til tryggingar á verði lækkuð verulega.

Sóknaraðili vísar til þess að skömmu eftir að lán nr. X hafi verið gefið út hafi sú krafa komið frá FF um að þau C og D yrðu að afla viðbótartryggingar frá þriðja aðila vegna lánsins, umfram þeirrar sem hafði þegar verið aflað, þ.e. 3. veðréttar í fasteigninni að L. Að öðrum kosti yrði að gjaldfella lánið. Kveður sóknaraðili C og D hafa haft í fá hús að vernda í þrengingum sínum. Þegar sonur þeirra og sóknaraðili hafi frétt af vandræðum þeirra, fimmtudaginn 14. ágúst 2008, hafi þau boðist til að hjálpa svo komist yrði hjá gjaldþroti. Haft hafi verið samband við FF og þar hafi komið fram sú tillaga að sóknaraðili og H myndu skrifa undir sjálfskuldarábyrgð in

solidum vegna lánsins, degi síðar. Föstudaginn 15. ágúst 2008 hafi sóknaraðili og maður hennar óskað eftir því að fá að fara með þau gögn sem tengdust málinu heim til yfirlestrar. Ekki hafi verið orðið við þeirri ósk af hálfu FF. Hafi þeim verið tjáð að annað hvort myndu þau skrifa undir sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsinguna þann dag, ella yrði lánið gjaldfellt. Hafi asinn verið slíkur að sóknaraðili hafi þurft að fara úr hádegishléi sínu til að undirrita pappírana.

Sóknaraðili kveður starfsmenn FF hafa haft samband við sóknaraðila og H snemma dags mánudaginn 18. ágúst 2008. Þau hafi verið beðin um að undirrita greiðslumat vegna sjálfskuldarábyrgðarinnar sem þau hafi gengist í föstudeginum áður. Þennan mánudag hafi sóknaraðila og manni hennar jafnframt verið tjáð að sjálfskuldarábyrgðin sem þau hafi undirritað á föstudeginum myndi ekki duga, ef koma ætti í veg fyrir gjaldfellingu lánsins. Þau yrðu enn að setja fram viðbótartryggingu ef koma ætti í veg fyrir slíkt. Hafi sú krafa komið fram að einungis trygging í formi veðsetningar heimilis sóknaraðila, I, myndi duga.

Varðandi sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X vísar sóknaraðili til þess að hún hafi ekki getað kynnt sér niðurstöður greiðslumats áður en hún hafi gengist undir sjálfskuldarábyrgðina og þar með hafi ekki verið farið eftir reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðili telur þannig ljóst að FF hafi ekki farið eftir 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Bendir sóknaraðili á að hún hafi ekki vitað í hversu miklum þrengingum C og D hafi verið. Hún hafi vitað að hjónin ættu í vandræðum vegna þessa tiltekna láns. Hins vegar hafi hún ekki vitað hve slæm heildarfjárhagsstaða hjónanna hafi verið á þessum tímamarki.

Sóknaraðili mótmælir því að hún hefði óháð niðurstöðu greiðslumats gengist í sjálfskuldarábyrgð á láninu. Þvert á móti, þá hafi sóknaraðila og manni hennar ekki verið ljós hver raunveruleg fjárhagsstaða hjónanna hafi verið. Það séu því hreinar getgátur af hálfu varnaraðila að fullyrða að niðurstöður greiðslumatsins hafi ekki skipt máli.

Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2011, 19/2011, 74/2011 og 79/2011.

Varðandi tryggingarbréf nr. Y vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi með ólögumatri sálrænni nauðung neytt hana til þess að undirrita tryggingarbréfið. Stangist slíkt á við 29. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Telur sóknaraðili að bankinn hafi með ólögumættum þrýstingi í formi yfirlýsinga um gjaldfellingu skuldabréfsins neytt hana til að undirrita tryggingarbréfið þann 19. ágúst 2008. Yfir sóknaraðila hafi vofað að tengdforeldrar hennar yrðu gjaldþrota fengi bankinn ekki enn frekari tryggingar. Vilja sóknaraðila til samningsgerðar verði að skoða í því ljósi. Vísar sóknaraðili einnig til dóms Hæstaréttar í máli 1993, bls. 2328, máli sínu til stuðnings.

Þá telur sóknaraðili að varnaraðili geti ekki byggt rétt á tryggingarbréfinu þar sem slíkt yrði að telja óheiðarlegt vegna atvika sem fyrir hendi voru þegar löggerningurinn kom til vitundar starfsmanna bankans og þeir höfðu vitneskju um. Sóknaraðili telur það fullvíst að hinn 18. ágúst 2008 hafi starfsmenn FF hf. uppgötvað að undirritun sóknaraðila (og eiginmanns hennar) sem sjálfskuldarábyrgðaraðila á umræddu skuldabréfi, hafi ekki verið í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins og að sjálfskuldarábyrgðin væri þar með ógild. Af þeim sökum hafi starfsmenn bankans haft samband við sóknaraðila, síðar þann dag og tjáð henni það að nú yrði hún einnig að veðsetja fasteign sína að I. Telur sóknaraðili að í málinu liggi fyrir að hinn mikli þrýstingur sem settur hafi verið á hana að skrifa undir tryggingarbréfið hafi stafað af

því að starfsmenn bankans hafi uppgötvað mistök sín varðandi sjálfskuldarábyrgðina og því hafi þeir strax farið í það að baktryggja sig með veðsetningunni. Telur sóknaraðili að þessi háttsemi starfsmanna FF stangist á við 33. gr. laga nr. 7/1936.

Þá vísar sóknaraðili til þess að það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að bera tryggingarbréfið fyrir sig vegna efnis tryggingarbréfsins, stöðu sammingsaðila og atvika við sammingsgerðina, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936.

Bendir sóknaraðili á að í fyrsta lagi verði að líta til stöðu sammingsaðila. Sé staða annars sammingsaðila veikari hafi hann þörf fyrir aukna vernd til að fyrirbyggja að hann undirgangist ósanngjarna sammingskilmála. Sóknaraðili hafi ekki búið yfir þeirri þekkingu og reynslu á sviði lánveitinga og bankastarfsemi sem starfsmenn FF hafi búið yfir. Sóknaraðili hafi því mátt treysta því að starfsmenn bankans stæðu faglega að málum. Telur sóknaraðili ljóst að það hafi ekki verið gert. Vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli 1993, bls. 2328.

Í öðru lagi telur sóknaraðili að sá þrýstingur sem settur hafi verið á hana að undirrita tryggingarbréfið hafi verið óheiðarlegur og andstæður góðri viðskiptavenju. Auk þess að vísa til 36. gr. laga nr. 7/1936 vill sóknaraðili hér að auki vísa til 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Í þriðja lagi telur sóknaraðili eðlilegt að FF axli sjálfur einhverja áhættu í viðskiptum sínum. Í máli þessu hafi bankinn reynt að tryggja sig bæði með belti og axlarböndum. Fyrir það fyrsta hafi bankinn haft tryggingu í formi veðréttar í L. Til viðbótar hafi bankinn fengið sóknaraðila (og eiginmann hennar) til að vera sjálfskuldarábyrgðaraðila (sem að mati sóknaraðila sé ólögmæt ábyrgð). Að auki hafi bankinn svo farið fram á enn meiri tryggingu nú í formi veðsetningar á heimili sóknaraðila, I. Af ofangreindu sé ljóst að bankinn hafi ekki hugsað sér að axla neina áhættu af umræddum viðskiptum.

Í fjórða lagi telur sóknaraðili að líta verði til þeirrar meginreglu er fram komi í markmiðsyfirlýsingu samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, eða 1. gr. þess. Af þeim sökum telur sóknaraðili að aflétta beri tryggingarbréfinu og þess í stað verði veðréttur í eign greiðanda, L, látinn nægja sem trygging fyrir skuldabréfinu. Þá beri einnig að líta til þess að samkvæmt greiðsluaðlögunarsamningi greiðanda mun varnaraðili fá greiddar til sín á tímabili sammingsins að lágmarki kr. 1.058.724 vegna skuldabréfsins.

Sóknaraðili telur í fimmta lagi að túlka beri 2. málsl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins á þann hátt að ef niðurstöður greiðslumats séu jafn neikvæðar og um var að ræða í máli þessu dugi ekki þær staðfestingar sóknaraðila sem hún hafi undirritað dagana 18. og 19. ágúst 2008. Telur sóknaraðili að túlka beri ákvæðið á þann hátt að sé niðurstaða greiðslumats mjög neikvæð beri fjármálafyrirtæki að fá staðfestingu ábyrgðarmanns á ábyrgð með gleggri og afdráttarlausari hætti en gert hafi verið í þessu máli. Líta beri til þess að vafa um merkingu sammings beri að túlka neytanda í hag, sbr. hér 36. gr. a-c laga nr. 7/1936.

Í sjötta lagi telur sóknaraðili að hún hafi verið í vafa um réttarstöðu sína. Starfsmenn FF hafi ýmist talað um sjálfskuldarábyrgð annars vegar og tryggingu í formi veðsetningar hins vegar eða þá að þeir hafi talað um bæði tryggingarformin samtímis. Auk þess að líta til 36. gr. laga nr. 7/1936 telur sóknaraðili að líta beri hér einnig til 36. gr. a-c laga nr. 7/1936.

Í sjöunda lagi telur sóknaraðili að líta beri til sanngirnissjónarmiða. Sóknaraðili sé tveggja barna móðir og tiltölulega ung að árum. Gríðarleg ósanngirni sé falin í því að láta hana og fjölskyldu hennar axla ábyrgð á viðskiptum FF og

tengdaforeldra hennar. Færa megi gild rök fyrir því að undirverkandi orsakavaldur að vandræðum tengdaforeldra sóknaraðila hafi verið efnahagshrunið og samtímis því gríðarlegt verðfall íslensku krónunnar. Að sama skapi megi einnig færa gild rök fyrir því að forveri F, FF, hafi þar átt talsverðan hlut að máli, svo ekki sé sterkar að orði kveðið. Í því ljósi og einnig í ljósi niðurfellinga skulda talsvert stórs hóps Íslendinga í kjölfar hrunsins og að öllu ofangreindu virtu er það krafa sóknaraðila að tryggingarbréfinu verði aflétt og að varnaraðili láti sér nægja þær tryggingar sem bankinn hafi í fasteigninni L.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir í upphafi á að fullyrðingar sóknaraðila um að sóknaraðila hafi ekki verið gefinn kostur á að kynna sér gögn málsins, vegna asa í starfsmönnum bankans og að bankinn hafi þrýst á sóknaraðila að setja viðbótartryggingu, þ.e. samþykkja veðsetningu á fasteign sinni skv. tryggingar bréfinu, séu ósannar og beinlínis í andstöðu við eigin málatilbúnað sóknaraðila. Enda viðurkenni sóknaraðili að hún og maki hennar hafi haft frumkvæði að samskiptum við bankann og hafi boðist til að hjálpa C og D.

Varðandi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X byggir bankinn í fyrsta lagi á því að sóknaraðili hefði óháð niðurstöðu greiðslumats gengist í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu, þ.e. að vilji hennar hafi staðið til þess að vera í sjálfskuldarábyrgð fyrir tengdaforeldra sína. Í öðru lagi hafnar bankinn því að hafa vanrækt skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga með þeim hætti að það valdi ógildingu sjálfskuldarábyrgðarinnar.

Varnaraðili vísar til þess að líkt og sóknaraðili bendi réttilega á þá hafi sóknaraðili og maki hennar haft frumkvæði að samskiptum við varnaraðila þegar þau hafi frétt af vandræðum C og D og boðist til að hjálpa svo komist yrði hjá gjaldþroti. Að mati varnaraðila bendir umrædd fullyrðing til þess að sóknaraðili og maki hennar hefðu samþykkt að gerast sjálfskuldarábyrgðarmenn óháð því hver niðurstaða greiðslumatsins væri, enda hafi þeim verið þá og þegar kunnugt um að fjárhagsstaða C og D væri slík að hætt væri við að einhver kröfuhafa þeirra kynni að óska eftir því að bú þeirra yrði tekið til gjaldþrotaskipta.

Varnaraðili vísar til þess að við mat á því hvort ógilda eigi sjálfskuldarábyrgðir bendi dómaframkvæmd héraðsdómstólanna og Hæstaréttar til þess að alltaf þurfi að horfa heildstætt á öll málsatvik og í því samhengi þurfi m.a. að líta til þess hver raunverulegur vilji ábyrgðarmanns hafi verið. Vísar sóknaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011. Í ljósi þess að sóknaraðili hafi verið vel meðvituð um fjárhagsvandræði C og D, og hafi boðist í samskiptum við bankann að hjálpa þeim til að komast hjá gjaldþroti, telur varnaraðili óumdeilt að niðurstaða greiðslumatsins hefði það verið undirritað 15. ágúst 2008, hefði engu breytt um ákvörðun sóknaraðila að gerast sjálfskuldarábyrgðaraðili á láni nr. X. Þegar af þeirri ástæðu geti það hvorki talist ósannjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju að halda sjálfskuldarábyrgðinni upp á sóknaraðila.

Í öðru lagi byggir varnaraðili kröfu sína á því að hann hafi uppfyllt skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu og framkvæmt mat á greiðslugetu sóknaraðila [sic], sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Bankinn telur að sá annmarki að greiðslumatið

hafi ekki verið kynnt og undirritað af ábyrgðarmönnum fyrr en 3 dögum eftir að þau hafi undirritað skuldabréfið eigi ekki að leiða til ógildingar sjálfskuldarábyrgðarinnar. Í því samhengi bendir varnaraðili á að greiðslumat á C og D, hafi verið gert þann 24. júní 2008. Það sé því óumdeilt að greiðslugeta þeirra hafi verið metin fyrir 15. ágúst 2008, þ.e. daginn sem sóknaraðili hafi gerst sjálfskuldarábyrgðaraðili á láninu. Þrátt fyrir það hafi farist fyrir að fá undirritun sóknaraðila á greiðslumatið samdægurs, en úr því hafi verið bætt mánudaginn 18. ágúst 2008. Þrátt fyrir annmarkann sé augljóst að sóknaraðila hafi verið kunnugt um fjárhagsvandræði tengdforeldra sinna og þ.a.l. telur bankinn annmarkann á því að kynna sóknaraðila niðurstöðu greiðslumatsins áður en hún hafi gengist í sjálfskuldarábyrgðina ekki svo verulegan að það eigi að leiða til ógildingar ábyrgðarinnar.

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili að hafna verði öllum kröfum sóknaraðila um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar hennar á skuldabréfi nr. X.

Varðandi tryggingarbréf nr. Y byggir varnaraðili í fyrsta lagi á því að bankinn hafi staðið rétt og eðlilega að töku lánsveðs í fasteign sóknaraðila og fylgt ákvæðum samkomulagsins í því samhengi og þ.a.l. sé veðsetningin gild. Í öðru lagi er því hafnað að varnaraðili hafi beitt sóknaraðila nauðung til að undirrita tryggingarbréfið. Í þriðja lagi mótmælir bankinn því að það sé óheiðarlegt af hálfu bankans að byggja rétt á tryggingarbréfinu og loks hafnar bankinn því að það væri ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að halda veðrétti sínum skv. tryggingarbréfinu upp á sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að við mat á gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila og hvort það teljist ósanngjarnt að byggja rétt á tryggingarbréfinu verði að líta til framkvæmdar bankans við töku veðréttar í fasteigninni. Líkt og fram hafi komið hafi sóknaraðila verið kynntar niðurstöður greiðslumats þann 18. ágúst 2008 og hafi hún staðfest það með undirritun sinni. Þann 19. ágúst 2008 hafi sóknaraðili samþykkt sem veðsali að setja fasteign sína að veði skv. tryggingarbréfinu en það hafi verið gefið út til tryggingar skaðlausri endurgreiðslu láns nr. X. Varnaraðili hafi því uppfyllt skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu sbr. 1. mgr. 3. gr. og 4. mgr. 4. gr. samkomulagsins og þ.a.l. eigi veðsetning fasteignar sóknaraðila að standa óhöggud.

Varnaraðili mótmælir harðlega þeim fullyrðingum sóknaraðila að starfsmenn bankans hafi með ólögumatri sálrænni nauðung neytt sóknaraðila til að undirrita tryggingarbréfið. Bankinn bendir á að sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn sem renni stöðum undir þær rakalausú fullyrðingar að hún hafi verið neydd til að undirrita tryggingarbréfið. Fullyrðingar sóknaraðila fá þ.a.l. enga stöð í gögnum málsins. Þá bendir varnaraðili jafnframt á að sóknaraðili hafi haft frumkvæði að samskiptum við varnaraðila til að leita lausna á fjárhagsvandræðum tengdforeldra sinna. Hugmyndin að aðkomu sóknaraðila og maka hafi upphaflega komið frá þeim. Í ljósi þeirrar staðreyndar sé vandséð að bankinn hafi neytt sóknaraðila til að undirrita tryggingarbréfið. Bankinn mótmælir einnig tilvísun sóknaraðila til dóms Hæstaréttar í máli 1993, bls. 2328, en málsatvik þess máls séu á engan hátt sambærileg þessu máli. Þar hafi legið fyrir að tiltekinn aðili, fyrrum starfsmaður banka, yrði kærður til lögreglu fyrir fjárdrátt ef foreldrar hans samþykktu ekki að gefa út skuldabréf til að greiða skuld aðilans við bankann. Frumkvæði að útgáfu skuldabréfsins hafi komið frá sjálfum bankastjóranum og hafi hann þrýst verulega á foreldrana að gefa út skuldabréfið. Í ljósi þess að sóknaraðili hafi upphaflega leitað til bankans sé ljóst að atvik málsins eigi ekki við um mál sóknaraðila.

Bendir varnaraðili á að í dómaframkvæmd Hæstaréttar megi sjá að ríkar sönnunarkröfur séu gerðar til þess aðila sem telur löggerning ekki vera skuldbindandi,

vegna þess að hann hafi verið beittur ólögumætri nauðung til að samþykkja löggerning, sbr. 29. gr. laga nr. 7/1936. Í því samhengi vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 357/1999. Í því máli hafi verið gerðar ríkar kröfur til sönnunar en áfrýjanda tókst hún ekki. Bankinn telur að sóknaraðili hafi ekki fært fram nein sönnunargögn til stuðnings fullyrðingu sinni og þ.a.l. beri að hafna afléttingu tryggingarbréfsins.

Bankinn mótmælir þeirri málsástæðu sóknaraðila að það sé óheiðarlegt af hálfu bankans að byggja rétt á tryggingarbréfinu vegna atvika sem hafi verið fyrir hendi þegar löggerningurinn hafi komið til vitundar bankans. Bankinn hafnar fullyrðingu sóknaraðila um að starfsmenn bankans hafi þrýst á sóknaraðila að veðsetja fasteign sína, eftir að þeim hafi orðið kunnugt um að ekki hefði verið gætt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Líkt og bankinn hafi reifað að ofan, þá fellst bankinn ekki á þá málsástæðu sóknaraðila að hann hafi vanrækt skyldur sínar skv. samkomulaginu þannig að það eigi að leiða til ógildingar sjálfskuldarábyrgðarinnar. Af þeirri ástæðu einni geti bankinn ekki fallist á að það sé óheiðarlegt að bera tryggingarbréfið fyrir sig. Þá fær bankinn ekki séð að önnur atvik málsins bendi til þess að óheiðarlegt sé af hálfu bankans að byggja rétt á tryggingarbréfinu enda rétt staðið að veðsetningunni.

Bankinn hafnar því að það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að halda veðrétti sínum samkvæmt tryggingarbréfinu upp á stefnanda. Í fyrsta lagi hafnar bankinn því að sjónarmið um aðstöðumun sammingsaðila eigi við hér, enda óumdeilt að bankinn hafi lagt mat á greiðslugetu C og D og hafi kynnt niðurstöður fyrir sóknaraðila. Því hafi varnaraðili uppfyllt upplýsingaskyldu sína sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili hafi því verið vel meðvitaður um fjárhagsstöðu C og D þegar hún hafi samþykkt veðsetningu á fasteign sinni. Í öðru lagi er því mótmælt að bankinn hafi þrýst á sóknaraðila að samþykkja veðsetningu fasteignarinnar og því sé mótmælt sem röngu og ósönnuðu að bankinn hafi villt um fyrir sóknaraðila með því að tala um bæði sjálfskuldarábyrgð og veðsetningu samtímis. Í þriðja lagi mótmælir varnaraðili því að líta verði til 1. gr. samkomulagsins, enda sé eingöngu um markmiðsyfirlýsingu að ræða. Í fjórða lagi er því mótmælt að túlka verði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins þannig að staðfesting ábyrgðarmanns, sóknaraðila, hafi þurft að vera skýrari og afdráttarlausari, enda hafi niðurstaða greiðslumatsins verið mjög skýr. Loks sé því hafnað að líta verði til sanngirnissjónarmiða við lausn málsins. Í íslenskum rétti gildi meginreglan um sammingsfrelsi og sú regla að samninga beri að efna. Með undirritun sinni á sjálfskuldarábyrgðina og tryggingarbréfið hafi sóknaraðili skuldbundið sig til að gerast ábyrgðarmaður og veðsali til tryggingar á efnudum skuldbindinga sem tengdaforeldrar hennar hafi gengist undir. Líkt og hafi komið fram áður hafi sóknaraðili verið meðvituð um fjárhagsstöðu þeirra, áður en hún hafi gengist í ábyrgðina. Þá sé því mótmælt að sjónarmið vegna efnahagshrunsins eigi við um tilfelli sóknaraðila enda ljóst að fjárhagsvandræði sóknaraðila hafi hafist á árinu 2007 en um sumarið 2008 hafi vinna hafist við að koma fjárhagsmálefnum þeirra í viðunandi horf. Helstu málsatvik þessa máls hafi því átt sér stað fyrir efnahagshrunið.

Að öllu framangreindu virtu telur bankinn það hvorki ósanngjarnt, óheiðarlegt eða andstætt góðri viðskiptavenju að byggja rétt á tryggingarbréfi nr. Y eða sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X. Bankinn krefst þess þ.a.l. að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. X og veðsetningar fasteignar sóknaraðila með tryggingarbréfi nr. Y.

Í upphafi verður fjallað um kröfu sóknaraðila er lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar og eiginmanns hennar H, frá 15. ágúst 2008 um sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfi nr. X, verði felld úr gildi.

Ekki fæst séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgð H á skuldabréfi nr. X, fellda úr gildi, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010. Krafa af þessu tagi verður að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila að því er varðar sjálfskuldarábyrgð H frá nefndinni.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður fjallað um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Umrætt samkomulag 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 skjal sem ber heitið „Niðurstöður greiðslumats“. Á skjalinu kemur m.a. fram að áætluð greiðslugeta með skuldum sé neikvæð um kr. 401.051. Skjalið er dagsett þann 18. ágúst 2008 en útgáfudagur umræddrar sjálfskuldarábyrgðar var 15. ágúst 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 sjálfskuldarábyrgðina þann 15. ágúst 2008 og gekkst þar með í ábyrgðina þann dag. Ekki liggja 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 skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 41/2012.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að nægjanlegt sé að fyrir liggja greiðslumat, dags. 24. júní 2008, enda liggur ekki fyrir að varnaraðili hafi kynnt sóknaraðila umrætt greiðslumat.

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 sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Þá verður vikið að veðsetningu fasteignar sóknaraðila að I með tryggingarbréfi nr. Y.

Tryggingarbréf nr. Y var útgefið þann 19. ágúst 2008. Fram fór mat á greiðslugetu C og D, útgefenda tryggingarbréfsins, í samræmi við áðurnefnt samkomulag og var matið undirritað af sóknaraðila þann 18. ágúst 2008 og því uppfyllt skilyrði 3 og 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili undirritaði þann 19. ágúst 2008 tryggingarbréf nr. Y, þrátt fyrir að hafa undirritað skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ þann 18. ágúst 2008, sem sýndi greinilega að útgefendur umrædds tryggingarbréfs gætu ekki staðið við skuldbindingar sínar. Hafa því skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga verið uppfyllt með fullnægjandi hætti, enda verður að telja að undirritun sóknaraðila undir greiðslumatið og skuldabréfið feli í sér yfirlýsingu um að þrátt fyrir neikvætt greiðslumat hafi hún óskað eftir að lánið yrði veitt engu að síður, sbr. 4. gr. samkomulagsins, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 85/2012 og dómur héraðsdóms Suðurlands í máli nr. E-434/2010. Þannig stóð varnaraðili við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu tryggingarbréfs nr. Y.

Fara verður fram heildarmat á aðstæðum máls þessa við mat á því hvort víkja eigi til hliðar veðsetningu fasteignar sóknaraðila samkvæmt tryggingarbréfi nr. Y á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, 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 sammings, stöðu sammingsaðilja, atvika við sammingsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Líta ber til þess að ágreiningur er með aðilum um tildrög þess að tryggingarbréf þetta var gefið út. Þannig telur sóknaraðili að varnaraðili hafi beitt hana ólögumatri sálrænni nauðung með yfirlýsingum um gjaldfellingu skuldabréfsins og að gjaldþrot hafi vofað yfir tengdforeldrum hennar. Varnaraðili mótmælir því að hafa beitt sóknaraðila sálrænni nauðung og bendir á móti á að ábyrgð sóknaraðila hafi verið að hennar frumkvæði til að forða tengdforeldrum hennar frá greiðsluvandræðum. Hefur varnaraðili ekki lýst því hver tildrög veðsetningar fasteignar sóknaraðila að I voru að öðru leyti eða gefið skýringar á því að sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð 15. ágúst 2008 og veðsetti síðan fasteign sína þann 19. ágúst 2008, eftir að neikvætt greiðslumat hafði verið gert. Nefndin telur ekki sannað að varnaraðili hafi beitt sóknaraðila ólögumatri nauðung og byggir ekki niðurstöðu sína á einhliða frásögn sóknaraðila um málsatvik.

Við útgáfu tryggingarbréfs nr. Y stóð sóknaraðili í þeirri trú að sjálfskuldarábyrgð hennar á skuldabréfi nr. X væri gild en eins og að framan er rakið var umrædd sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila ógildanleg. Varnaraðili hafði enda ekki gefið sóknaraðila kost á að hætta við að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna umrædds skuldabréfs áður en hún skrifaði undir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“. Þegar tryggingarbréfið var gefið út upplýsti varnaraðili sóknaraðila ekki um þá aðstöðu og stóð sóknaraðili því í þeirri trú að sjálfskuldarábyrgð hennar á skuldabréfi nr. X væri gild, en varnaraðila var í lófa lagið að gjaldfella það. Verður að skoða vilja sóknaraðila til sammingsgerðarinnar með hliðsjón af því.

Þegar á allt þetta er litið verður að telja að atvik við sammingsgerðina og staða sammingsaðila geri það að verkum að varnaraðili geti ekki haldið veðsetningu fasteignar sóknaraðila að I, samkvæmt tryggingarbréfi nr. Y upp á sóknaraðila. Ber því með skírskotun til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda

löggerninga að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að I, samkvæmt tryggingarbréfi nr. Y.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar H á skuldabréfi nr. X, er vísað frá.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af C og D til FF, er ógild.

Veðsetning fasteignar sóknaraðila að I samkvæmt tryggingarbréfi nr. Y, er ógild.

Reykjavík, 30. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 30. nóvember 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. 135/2012:**

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 3. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 31. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. ágúst 2012, 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. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 21. september 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 30. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Í málinu liggur fyrir skjal merkt varnaraðila sem ber yfirskriftina A ehf. Eina dagsetning skjalsins er 29. ágúst 2012. Í skjalinu kemur fram að félagið biður um lán að fjárhæð kr. 25.000.000 í erlendri mynt. Í skjalinu eru tildrög þessarar lánsúmsóknar reifuð með eftirgreindum hætti: Eigandi félagsins er tilgreindur B, búsettur í Þýskalandi. Hann sinnti ýmsum innflutningi frá Evrópu til Íslands í gegnum félagið C á Íslandi. B var að kaupa jörð í Þýskalandi með einbýlishúsi þar sem hann ætlaði að búa með fjölskyldu sína. Þegar hafði verið gengið frá leigusamningi um atvinnuhúsnæði sem hann ætlaði að nýta sem vöruskemmu fyrir ýmsa muni í eigu C á Íslandi. Kaupverð var kr. 35.000.000 og hugðist B fjármagna kaupin með kr. 10.000.000 eigin fé á móti lánsfé. Upphaflega bað B um lán frá bankanum með veði í þessum fasteignum en því var synjað. B ætlaði því að fá lán vegna kaupanna í Þýskalandi en hann þurfti að standa skil á kaupverði þann 22. febrúar og nokkuð ljóst var að hann gengi ekki frá lánasamningi á þeim tíma. Til að brúa bilið bað B um kr.

25.000.000 lán í erlendri mynt með veði í fasteign foreldra hans, rétt utan G, auk hvaða tryggingar sem væri í eignum hans, C eða A.

Þá kom einnig fram á skjalinu að lagt væri til að tekið yrði kr. 20.000.000 tryggingarbréf í jörðinni D, í eigu foreldra B. Jafnframt var lagt til að tekin yrði sjálfskuldarabyrgð C á Íslandi og B samtals fyrir kr. 5.000.000. C var nýtt fyrirtæki en B rak áður innflutning í eigin nafni. Lagt var til að beiðnin yrði samþykkt. Um væri að ræða brúun þar til B fengi langtímalán erlendis vegna ofangreindra kaupa. Lánið yrði veitt í íslenskt félag með íslenskum tryggingum. Þar fyrir utan kæmi A til með að eiga félagið E 100% sem yrði eigandi fasteignarinnar erlendis þannig að óbeint var þýska fasteignin á bak við veðið.

Þann 20. febrúar 2006 var tryggingarbréf nr. X gefið út af B. Við nafn B á tryggingarbréfinu stóð „undirritað félag“. Gerði B kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu sem hann nú eða síðar á hvaða tíma sem væri stæði í við varnaraðila að samtaldri fjárhæð allt að kr. 25.000.000 væri fasteignin D sett að veði á 2. veðrétti og uppfærslurétti. Fasteignin var í eigu sóknaraðila og ritaði hún nafn sitt undir tryggingabréfið undir orðin „samþykki þinglýsts eiganda.“

Þann 20. febrúar 2006 var veitt yfirdráttarheimild að fjárhæð kr. 25.000.000 á reikningi B nr. Y. Sama dag millifærði B kr. 25.000.000 af umræddum reikningi á reikning C, nr. Z.

Þann 3. mars 2006 var viðskiptasamningur um reikningslánalínu gerður á milli varnaraðila, sem banka og B, sem lántaka. Varnaraðili samþykkti að veita lántaka rekstrarfjármögnun í formi reikningslánalínu að fjárhæð kr. 25.000.000 í þeim erlendu myntum sem bankinn átti viðskipti með.

Þann 3. mars 2006 var dagsett lánsbeiðni B hjá varnaraðila. Vísað var til viðskiptasamnings, dags. 3. mars 2006. Óskaði lántaki eftir að lánshluti samkvæmt eftirfarandi yrði afgreiddur til félagsins [sic]: lántökudagur 7. mars, mynt og upphæð kr. 25.000.000, 100% JPY, gjalddagi 20. maí 2006, vaxtakjör LIBOR +2,50%, ráðstöfunarreikningur Y og skuldfærslureikningur var sá sami. Eftirfarandi kom einnig fram: „Lántaki staðfestir að allar upplýsingar, yfirlýsingar og skilmálar sem fram koma í ofangreindum samningi eru réttar við dagsetningu þessarar lánsbeiðni og að félagið [sic] hefur ekki vanefnt nokkra af skyldum sínum í tengslum við samninginn þannig að uppsagnarákvæði hans gætu átt við.“

Þann 21. desember 2007 var lánsamningur milli varnaraðila sem banka og B sem lántaka gerður. Samningurinn var um fjölmyntalán til þriggja ára að jafnvirði kr. 22.000.000 í 70% CHF og 30% JPY.

Sóknaraðili óskaði eftir að varnaraðili myndi meta gildi veðsetningar vegna útgáfu tryggingarbréfs nr. X. Varnaraðili kvaðst þann 12. júlí 2012 ekki getað fallist á að skilyrði væru til að aflétta tryggingarbréfinu af fasteigninni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignar hennar að D með tryggingarbréfi nr. X verði ógilt.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi farið fram mat á greiðslugetu skuldara áður en hún undirgekkst ábyrgð sína, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Bendir sóknaraðili á að ábyrgðin sem um sé deilt hafi verið veitt af einstaklingi og sé vegna allra skulda annars einstaklings við varnaraðila. Sé það gildisskilyrði samkomulagsins, en þar komi ekki fram önnur takmörkun við því að ekki megi vera um atvinnurekstur aðalskuldara að ræða. Jafnvel þótt svo væri beri tryggingarbréfið þar fyrir utan ekki á nokkurn hátt með sér að vera einskorðað við atvinnurekstur hans (eða gefi það yfir höfuð til kynna að um tryggingu vegna hans sé að ræða). Verði að telja að ætli fjármálafyrirtæki sér að byggja á því að ábyrgð á skuldum einstaklings hafi verið veitt vegna atvinnureksturs beri það sönnunarbyrði fyrir þeirri staðhæfingu. Ekkert hafi komið fram í máli þessu sem bendi til þess að svo hafi verið eða að sóknaraðila hafi verið kynnt að svo gæti verið.

Sóknaraðili vísar til þess að henni hafi að sjálfsögðu verið kunnugt um að aðalskuldari, sonur hennar, stundaði atvinnurekstur en hún taldi sig ekki vera að undirgangast ábyrgð vegna hans. Þessi atvinnurekstur hafi verið stundaður í alls ótengdum einkahlutafélögum, eins og varnaraðili reyndar viðurkenni. Ábyrgðin hafi verið veitt vegna persónulegra skuldbindinga aðalskuldara og því í raun fráleitt af varnaraðila að halda því fram að sóknaraðila hafi mátt vera ljóst að hún væri að takast á hendur ábyrgð vegna skuldbindinga er vörðuðu atvinnurekstur aðalskuldara þegar hann sé persónulega tilgreindur sem aðalskuldari. Verði að telja að í raun hafi það verið sérstaklega vítavert af varnaraðila að taka við ábyrgð sóknaraðila eins og á hafi staðið, að því er virðist vitandi að lánsfé myndi renna frá aðalskuldara persónulega inn í félag með takmarkaðri ábyrgð, eins og fram komi í greinargerð varnaraðila og sóknaraðili hafi fyrst frétt núna. Allt hafi það verið gert án þess að veita sóknaraðila nokkrar leiðbeiningar um stöðu sína eða kanna greiðslugetu aðalskuldara.

Sóknaraðili hafnar því sem fráleitu að hafa annast atvinnurekstur aðalskuldara hér á landi, en ekkert í málinu styðji þá staðhæfingu. Enn fremur er því hafnað að hún hafi haft hagsmuni af lánveitingunni en sú fullyrðing virðist gripin úr lausu lofti. Þar sem ávallt sé vísað til sóknaraðila og eiginmanns hennar (sem eigi reyndar að vera sambýlismanns) í sömu andrá í greinargerð varnaraðila sé það áréttað að sóknaraðili sé einn aðili að þessu máli og ein skráð eigandi fasteignarinnar. Aðkoma maka sóknaraðila sé málinu óviðkomandi en til að taka af allan vafa þar um skuli það áréttað að hann hafi verið í nákvæmlega sama skilningi og sóknaraðili.

Þá byggir sóknaraðili á því að henni hafi ekki verið sýndur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar, þrátt fyrir skyldu til þess, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Þá hafi sóknaraðila eðli máls samkvæmt ekki verið kynnt niðurstaða greiðslumats en það hafi ekki farið fram.

Bendir sóknaraðili á að eins og fram komi í athugasemdum við frumvarp til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn byggji lögin á vernd ábyrgðarmanna og formfestu og faglegum vinnubrögðum við gerð lánasamninga þar sem krafist sé ábyrgðarmanna til þess að ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun um þá áhættu sem þeir takist á hendur með því að gangast í persónulega ábyrgð vegna fjárskuldbindinga þriðja manns. Vanræksla á upplýsingaskyldu við samningsgerð geti leitt til þess að ábyrgðarmaður verði ekki bundinn við samning sinn. Þá séu lögin sett í þeim tilgangi að jafna þann aðstöðumun einstaklinga gagnvart lánastofnunum að því er varði sérfræðikunnáttu á sviði lánaviðskipta. Jafnvel þótt lögin hafi ekki verið sett fyrr en eftir að ábyrgðin sem hér um ræði hafi verið veitt og ekki verði byggt á þeim með afturvirkum hætti verði að telja að þau sjónarmið sem fram komi í athugasemdum við

Þau séu sá útgangspunktur sem horft hafi verið á við veitingu sjálfskuldarábyrgða á skuldum einstaklinga, nánar tiltekið þessarar formfestu sem eigi að tryggja að ábyrgðarmenn hafi ákveðnar upplýsingar undir höndum áður en þeir veiti ábyrgðir sínar.

Vísar sóknaraðili til þess að viðurkennt sé að ekkert greiðslumat hafi farið fram, þrátt fyrir skyldu til þess. Verði varnaraðili að bera allan halla af því og að þar með liggi ekki fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð eftir að hafa kynnt sér matið. Telja verði það afar ólíklegt, enda hafi sóknaraðili engan hag haft af því að veðsetja fasteign sína skyndilega fyrir kr. 25.000.000 til framtíðar. Því séu ítrekaðar kröfur sóknaraðila um ógildingu veðsetningarinnar, þá með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Ljóst sé að í máli þessu hafi efni samnings verið mjög íþyngjandi fyrir sóknaraðila og aðstöðumunur samningsaðila gríðarlegur. Það verði að líta til þess að sóknaraðili sé einstaklingur, en varnaraðili fjármálafyrirtæki. Verði að telja að varnaraðili verði að bera hallann af því að ekki liggi fyrir sönnun á að fyrirtækið hafi virt ákvæði 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og kynnt henni viðeigandi gögn áður en hún hafi undirgengist ábyrgðina. Þegar þessi atriði og tilgangur samkomulagsins séu metin heildstætt verði að telja að fyrir hendi séu forsendur til að ógilda veðsetninguna.

Sóknaraðili mótmælir fordæmisgildi dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Í texta ábyrgðaryfirlýsingarinnar í því máli hafi eftirfarandi komið fram: „Undirritaðir ábyrgðarmenn lýsa því yfir að þeir hafi kynnt sér fræðslubækling bankans um ábyrgðir og skilja hvað felst í þessari ábyrgð. Undirritaðir ábyrgðarmenn lýsa því yfir að þeir hafi kynnt sér niðurstöður greiðslumats sem framkvæmt var á aðalskuldara/útgefanda ofangreinds skuldabréfs og að það bendir til að aðalskuldari/útgefandi geti ekki staðið við afborganir af skuldabréfinu. Þrátt fyrir það óska undirritaðir ábyrgðarmenn engu að síður að gangast í ábyrgð á skuldabréfinu.“ Vegna framangreinds hafi Hæstiréttur talið að ráða mætti af orðalagi yfirlýsingarinnar að S hefði tekist á hendur ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Ekki sé um neitt slíkt að ræða í málinu sem hér sé til skoðunar, en þar hafi ekki verið framkvæmt greiðslumat, sóknaraðili hafi ekki afþakkað það og ekki hafi verið látinn í té upplýsingabæklingur um sjálfskuldarábyrgðir. Það sé því ekki hægt að draga þá ályktun að sóknaraðili hafi viljað undirgangast ábyrgðina sem hér um ræði óháð greiðslugetu aðalskuldara.

Hvað varði tilvísun varnaraðila til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 10/2011 ítrekar sóknaraðili að ábyrgðinni sem þar hafi verið um deilt hafi verið vikið til hliðar. Hafi það verið gert þrátt fyrir að ábyrgðarmaður hafi hafnað greiðslumati við undirritun ábyrgðaryfirlýsingar sinnar, einkum á þeim grunni að upplýsingabæklingur hafi ekki verið afhentur. Hvorugt hafi verið gert í málinu sem hér sé til umræðu.

Varðandi dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 vísar sóknaraðili til þess að í málinu hafi komið fram að greiðslumat hafi verið framkvæmt, auk þess sem ábyrgðarmaður hafi staðfest það með undirritun sinni að hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir. Tekið hafi verið fram að greiðslumat hafi verið rangt og að ef það hefði verið rétt unnið hefði greiðslugeta aðalskuldara sennilega verið metin neikvæð. Þeirri málsástæðu hafi stefnandi í málinu ekki hreyft fyrir en við aðalmeðferð þess og gegn mótmælum Landsbankans hafi hún ekki komið

til skoðunar. Allt þetta, auk nefnds tómlætis hafi leitt til sýknu Landsbankans í málinu, ekki umrætt tómlæti eitt og sér. Nefna megi fjölmarga úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki og einnig dóma þar sem tómlæti eitt og sér hafi ekki verið látið ráða neinu í þessum efnun.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að skortur á greiðslumati nægi ekki eitt og sér til þess að umrædd veðsetning teljist ólögmat. Þannig þurfi fleiri þættir að koma til. Tilgangur greiðslumats á útgefanda láns sé að ábyrgðarmenn taki upplýsta ákvörðun um greiðslugetu skuldara áður en skrifað sé undir skuldaskjöl. Í þeim tilvikum þegar leiða megi líkur að því að niðurstaða greiðslumats hafi ekki verið forsenda ábyrgðarskuldbindingar þurfi fleiri atriði að koma til skoðunar áður en ákvörðun um niðurfellingu ábyrgða sé tekin. Varnaraðili telji ljóst að sóknaraðili og eiginmaður hennar, Eðvald Jóhannsson, hafi verið meðvituð um ástæðu lántöku B í kjölfar útgáfu umþrættis tryggingarbréfs. Þrátt fyrir að tryggingarbréfið hafi verið útgefið af einstaklingi hafi lántökurnar verið vegna atvinnureksturs B og hafi sóknaraðila og H, foreldrum B, verið fullkunnugt um að hann væri með eigin atvinnurekstur og þær aðstæður að ekki yrði framkvæmt greiðslumat á B, þar sem hann hafi verið búsettur erlendis með tekjur af eigin atvinnurekstri. Varnaraðili geti ekki fallist á að skilyrði séu til þess að aflétta tryggingarbréfi af lánsveði þar sem ekki hafi verið sýnt fram á að greiðslumat hafi verið ákvarðandi forsenda fyrir því að lánsveð hafi verið veitt.

Varnaraðili telur rétt að taka fram að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri veðsetninguna og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringna.

Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings. Þar komi fram að „þótt fyrir liggi að sérstakt mat á greiðslugetu skuldara lánsins hafi ekki farið fram, eins og reglur samkomulagsins [kveði] á um, [hafi] það ekki í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar áfrýjanda.“ Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936. Vísar varnaraðili jafnframt til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011. Þar komi fram að þegar metið sé hvort 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 þurfi að meta hvort það yrði talið ósamngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig.

Í máli því sem hér sé til umfjöllunar liggi fyrir að um hafi verið að ræða lánveitingu vegna atvinnureksturs B og hafi sóknaraðila, sem móður hans, átt að vera fullkunnugt um það. Þegar umrædd lánveiting hafi farið fram hafi B verið eigandi að félaginu A ehf., og erlends dótturfélags þess, E GmbH. Félögin hafi haft með höndum innflutning bifreiða frá Þýskalandi til Íslands, aðallega í gegnum Norrænu á

Seyðisfirði. Þegar umrædd lánveiting hafi farið fram hafi B verið búsettur í Þýskalandi og hafi faðir hans og móðir annast mál hans hérlendis. Þá hafi bifreiðar sem fluttar hafi verið til landsins af hálfu umræddra félaga verið geymdar og hafðar til sýnis á fasteign sóknaraðila og eiginmanns hennar að D. Samkvæmt lánskjöllum varnaraðila hafi umrætt lán verið upphaflega samþykkt til handa félaginu A ehf. til kaupa á fasteign í Þýskalandi. Eftir að umrædd lánveiting hafi verið samþykkt til handa félaginu A ehf. hafi B hins vegar óskað eftir því að taka lánið á eigið nafn og hafi það verið samþykkt. B hafi síðan greitt út lánið og látið andvirði þess ganga til félagsins E GmbH sem hafi keypt fasteignina. Þess beri jafnframt að geta að á umræddri fasteign hafi staðið þrjú hús. Hafi eitt þeirra verið íbúðarhúsnæði og annað skemma sem B hafi notað undir umræddan atvinnurekstur, m.a. með geymslu bifreiða sem fyrirhugað hafi verið að flytja til landsins. Hafi foreldrum B verið að fullu kunnugt um umræddan atvinnurekstur B og að umrædd lánveiting væri veitt í þágu atvinnureksturs hans hér á landi. Þá hafi faðir B að hluta til verið viðriðinn atvinnureksturinn erlendis. Varnaraðili hafnar því með öllu að sóknaraðila hafi ekki verið kunnugt um að umrædd lánveiting hafi verið í þágu atvinnureksturs B. Þá telur varnaraðili sóknaraðila og eiginmann hennar hafa haft óbeina hagsmuni af lánveitingunni.

Varnaraðili vísar til þess að sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hennar samkvæmt tryggingarbréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðili hafi undirritað tryggingarbréfið sem þinglýstur eigandi veðsins að D hafi falist í því loforð sem skuldbindi sóknaraðila að lögum til að tryggja efnidir samkvæmt tryggingarbréfinu. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðili hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Til viðbótar framangreindu telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar ábyrgðarskuldbindingar falla niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir áður nefnda ábyrgðarskuldbindingu 20. febrúar 2006 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í maí 2012 eða rúmum sex árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Þess beri jafnframt að geta að umrætt lán og veðsetning hafi átt að vera til skamms tíma þar til endurfjármögnun á fasteigninni í Þýskalandi gengi í gegn. Um hafi verið að ræða svokallaða brúun þar til B hafi verið búinn að taka langtímalán erlendis vegna kaupa á fasteigninni. Lánið hafi hins vegar aldrei verið endurfjármagnað og hafi foreldrar B ekki gert athugasemdir við það. Varnaraðili vísi framangreindu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Í dóminum hafi sérstaklega verið tekið fram að ábyrgðaraðili hefði sýnt af sér tómlæti með því að hafa ekki haft uppi athugasemdir fyrir en sex árum eftir að hann hafi gengist í ábyrgðina.

Þá vekur varnaraðili athygli á því að þegar sóknaraðili hafi gengist undir umrædda ábyrgðarskuldbindingu hafi sóknaraðili haft með höndum atvinnurekstur á jörðinni D. Sóknaraðila hafi mátt vera ljós sú áhætta sem hafi falist í því að gangast í ábyrgð fyrir skuldum annars aðila, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ógilda beri ábyrgðarskuldbindingu hans vegna fyrrgreinds tryggingarbréfs. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að D með tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af B til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarfélaga. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess. Umrætt samkomulag 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.

Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki greiðslugetu B, útgefanda tryggingarbréfs nr. X. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu B. 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 heimilað veðsetningu fasteignarinnar að D.

Leysir það varnaraðila ekki undan skyldu sinni til að framkvæma greiðslumat á útgefanda tryggingarbréfsins, B, að láni sem m.a. var tryggt með tryggingarbréfinu hafi verið ráðstafað til atvinnurekstrar B. Þá hefur varnaraðila ekki tekist að sanna að lánið hafi verið til hagsbóta fyrir sóknaraðila.

Ekki verður séð að málsatvik í máli þessu séu hér sambærileg máli Hæstaréttar nr. 116/2010 þar sem sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns lá fyrir um að hann tæki að sér ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar verði látin standa.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að D með tryggingarbréfi nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, að D, með tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af B til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 30. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2012, föstudaginn 30. nóvember 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. 136/2012**:

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. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 31. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. ágúst 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 3. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 3. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 30. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili rekur veitingastaðinn A.

Þann 2. apríl 2009 gerðu aðilar máls þessa með sér samstarfssamning nr. X. Samkvæmt samningnum var tegund uppgjöra vikulegt. Úttektartímabil var 18. til 17. næsta mánaðar. Þjónustuleiðir voru rafrænar almennar úttektir og debetkortaviðskipti. Með undirritun sinni á samninginn staðfesti B fyrir hönd sóknaraðila að hafa kynnt sér skilmála varnaraðila og samþykkti hann þá.

Þann 16. apríl 2009 gerðu aðilar máls þessa með sér samstarfssamning nr. Y. Samkvæmt samningnum var tegund uppgjöra mánaðarlegt. Úttektartímabil var 18. til 17. næsta mánaðar. Þjónustuleiðir voru rafrænar almennar úttektir og debetkortaviðskipti. Með undirritun sinni á samninginn staðfesti B fyrir hönd sóknaraðila að hafa kynnt sér skilmála varnaraðila og samþykkti hann þá.

Þann 27. október 2010 barst sóknaraðila endurkrafa vegna kortaúttektar frá varnaraðila. Fram kom að varnaraðila hefði borist beiðni um endurkröfu vegna viðskipta sem gerð hafi verið hjá sóknaraðila og greitt fyrir með greiðslukorti. Endurkrafan var gerð á þeirri forsendu að um sviksamlega færslu væri að ræða og að

örgjörvi kortsins hafi ekki verið lesinn við gerð færslunnar. Tekið var fram að seljandi bæri ábyrgð á því að lesa örgjörva á örgjörvakorti þegar færsla færi fram, en það hafi ekki verið gert í þessu tilviki. Korthafi hefði gert endurkröfu á færsluna þar sem færslan hefði verið gerð án hans vitundar og vilja. Samningsnúmer seljanda var X og fjárhæðin var annars vegar kr. 1.800 og hins vegar kr. 37.900.

Þann 23. júní 2011 barst sóknaraðila tilkynning um skuldfærslu frá varnaraðila. Samningsnúmer var X. Gerð var endurkrafa á færslu að fjárhæð kr. 16.900 og tekið var fram að hún yrði skuldfærð af næsta uppgjöri. Ástæða skuldfærslu var eftirfarandi: „*Heimildarbeiðnum synjað, korti rennt aftur í gegn.*“

Þann 26. júlí 2011 sendi þáverandi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf. Í bréfinu kom fram að sóknaraðili væri með samning við varnaraðila vegna kortaviðskipta og bæri samningurinn númerið X. Undanfarið hefði fyrirtækið fengið á sig endurkröfur frá varnaraðila vegna kortaviðskipta viðskiptavina fyrirtækisins. Þannig hefðu verið bakfærðar endurkröfur á undanförunum sjö mánuðum samtals að fjárhæð ca. kr. 10.000.000 án þess að fyrir lægju haldbær rök fyrir þessum gerningum. Á bak við viðskiptin væru lögleg viðskipti sem viðkomandi kortaeigandi átti við sóknaraðila. Farið var fram á að varnaraðili endurgreiddi sóknaraðila greindar kröfur ella sendi fullnægjandi og lögmætar skýringar á endurkröfunum allt frá gildi samningsaðila. Þá var óskað eftir að send yrðu gögn sem vörðuðu endurkröfur sem og afrit af samningi nr. X.

Þann 5. ágúst 2011 bárust þáverandi lögmanni sóknaraðila skýringar á ferli varðandi fyrirspurnir og endurkröfur. Þá fylgdi yfirlit endurkrafna, yfirlit uppgjöra frá 1. janúar 2011 og undirritaður seljandasamningur. Lagði sóknaraðili fram þau gögn í máli þessu. Heildarendurkröfur voru kr. 5.380.200, unnar endurkröfur voru kr. 3.887.900 og skuldfært frá áramótum var kr. 1.492.300. Fyrirspurnir á færslur frá áramótum voru kr. 2.681.200.

Þann 31. október 2011 sendi núverandi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem hann kvað sóknaraðila vera að kanna réttarstöðu sína og væntanlega hefja undirbúning að málsókn gegn korthöfum sem náð hefðu fram endurkröfum á kortaúttektum. Fram kom að nauðsynlegt væri að fá upplýsingar og gögn frá varnaraðila. Varnaraðili svaraði þann 10. nóvember 2011. Bent var á að þann 5. ágúst 2011 hefði varnaraðili sent þáverandi lögmanni sóknaraðila yfirlit yfir allar endurkröfur sem gerðar hefðu verið á sóknaraðila á árinu 2011 til þess dags. Farið hefði verið yfir upplýsingarnar á fundi með lögmanninum og fulltrúa sóknaraðila. Í bréfinu kom einnig fram að endurkröfur hefðu verið skuldfærðar af samningum sóknaraðila þannig: Samningur X: kr. 0 árið 2009, kr. 452.900 árið 2010 og kr. 1.492.300 árið 2011; Samningur Y: kr. 0 árið 2009, kr. 600.000 árið 2010 og kr. 0 árið 2011. Þá var tekið fram að ástæða tapaðra endurkrafna á sóknaraðila hefðu í öllum tilfellum verið vegna ábyrgðar seljanda sem lyti að viðtöku örgjörvakorta í búnaði sem ekki væri búinn örgjörvalesara.

Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað milli sóknaraðila og varnaraðila í lok árs 2011 og byrjun árs 2012.

Þann 20. febrúar 2012 sendi varnaraðili lögmanni sóknaraðila bréf með yfirliti yfir það hversu oft sóknaraðili hefði verið skuldfærður fyrir innlendum endurkröfum. Samkvæmt yfirlitinu var samningur X skuldfærður á eftirfarandi hátt: á árinu 2009 um kr. 0, á árinu 2010 um kr. 39.700 og á árinu 2011 um kr. 16.900. Samningur Y var skuldfærður um kr. 0 árin 2009, 2010 og 2011. Alls hafði sóknaraðili því verið skuldfærður vegna innlendra endurkrafna um kr. 56.600.

Þann 11. apríl 2012 sendi varnaraðili sóknaraðila bréf þar sem sagt var upp seljendasamningum sóknaraðila um færsluhirðingarþjónustu, nr. X og Y. Ástæða uppsagnar var brot á samningsskilmálum og sjónarmið um áhættustýringar. Fram kom í bréfinu að hlutfall sviksamlegra færslna hjá sóknaraðila væri nú yfir þeim mörkum sem MasterCard Worldwide teldi ásættanleg. Hlutfall hefði einnig mælst yfir áðurgreindum mörkum á síðasta ári og í tilefni af því hafi varnaraðili átt í nokkrum samskiptum við forsvarsmenn sóknaraðila og þáverandi lögmann veitingahússins. Varnaraðili hafi lagt fram tillögur um úrbætur sem komið gætu í veg fyrir að farið yrði aftur yfir mörk. Í ljós hefði komið að ekki hefði verið farið að leiðbeiningum varnaraðila auk þess sem ljóst væri að ákvæði 4.10 í seljendaskilmálum væri ítrekað brotið en ákvæðið væri mikilvægt með tilliti til áhættustýringa. Með vísan til seljendaskilmála varnaraðila, nánar tiltekið ákvæðis 18.2 sagði varnaraðili áðurgreindum samningum upp. Uppsagnarfrestur var tveir mánuðir frá næstu mánaðamótum að telja. Tekið var fram að lokað yrði fyrir alla móttöku færslna í gegnum áður nefnda samninga frá og með 1. júlí 2012. Fram kom að varnaraðili áskildi sér rétt til að segja samningum upp án frekari fyrirvara yrði veitingahúsið uppvíst að alvarlegum brotum gegn ákvæði gildandi viðskiptaskilmála.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að varnaraðila hafi verið óheimilt að segja upp seljendasamningi sóknaraðila um færsluhirðingarþjónustu nr. X og Y. Einnig er þess krafist að varnaraðili veiti upplýsingar um allar endurkröfur vegna allra kortafyrirtækja sem félagið gætir hagsmuna fyrir, bæði innanlands og erlendis, í tengslum við viðskipti sóknaraðila. Jafnframt er þess krafist að félagið upplýsi um röksemdir á bak við endurkröfurnar. Sóknaraðili tekur fram að endanleg fjárhæð kröfu liggja ekki fyrir þar sem F hafi ekki veitt þær upplýsingar sem nauðsynlegar eru.

Sóknaraðili vísar til þess að frá því samið hafi verið við varnaraðila um uppgjör á posum sóknaraðila hafi það verið vandamál. Varnaraðili hafi sett félaginu ýmis skilyrði og krafist félagið um verkferla sem gangi gegn því sem almennt er viðurkennt í skiptum manna á milli. Þannig hafi A verið uppálagt að færa aðeins inn ákveðinn fjölda færslna á hverri klukkustund, renna kortum ekki að nýju gegnum lesara o.fl. Flest skilyrðanna séu þannig sett fram að það skaði tekjumöguleika staðarins. Sóknaraðili bendir á að á staðnum sé fullkomið myndavélakerfi sem sýni allar færslur sem og hegðun gesta staðarins.

Sóknaraðili vísar til þess að í uppsagnartilkyningu varnaraðila segi að hlutfall sviksamlegra færslna hjá sóknaraðila sé nú yfir þeim mörkum sem MasterCard Worldwide telji ásættanlegt. Sóknaraðili bendir á að varnaraðili hafi aldrei nokkru sinni kært sóknaraðila fyrir hinar meintu sviksamlegu færslur. Þá sé með öllu óljóst hvaða færslur varnaraðili telji hafa verið sviksamlegar. Því beri hins vegar að halda til haga að í eitt skipti hafi starfsmenn varnaraðila kannað ofan í kjölinn ásakanir um sviksamlegar færslur. Sú ásökun hafi komið frá Norðmanni. Rannsókn starfsmanna varnaraðila hafi þá leitt hið sanna í ljós og fallið hafi verið frá endurkröfu á hendur sóknaraðila.

Sóknaraðili hafnar því alfarið að hann hafi á nokkurn hátt brotið gegn skilmálum samninga þeirra sem gerðir hafi verið við varnaraðila. Þá hafi sóknaraðili reynt að fremsta megni að fara eftir óskum varnaraðila um breytta tilhögun á

framkvæmd kortaviðskipta sem þó brjóti gegn skilmálum í samningi og gangi gegn því sem almennt sé tíðkað. Beri að geta þess að samið hafi verið um hálfsmánaðarlegt uppgjör og hafi sóknaraðili greitt hærri þóknun vegna þessa en ef greitt yrði mánaðarlega. Einhliða hafi varnaraðili breytt þessu fyrirkomulagi og tekið upp á því að greiða út mánaðarlega án þess að það hafi haft áhrif á verð þjónustunnar.

Sóknaraðili kveður aðgerðir varnaraðila hafa valdið fyrirtækinu miklu fjárhagslegu tjóni. Varnaraðili hafi einhliða haldið eftir fjármunum sem með réttu hafi átt að renna til veitingahússins.

Sóknaraðili vísar til þess að hann eigi kröfu til þess að varnaraðili efni samning aðila eftir efni sínu. Sóknaraðili hafi ekki breytt starfsemi sinni frá því samningurinn hafi verið undirritaður. Þá hafi samningsskilmálar ekki verið brotnir né misnotaðir. Sóknaraðili vísar til gr. 3.1 í viðskiptaskilmálum varnaraðila sem banni notkun korta til að greiða fyrir klám, vændi, eiturlyf o.fl. Starfsemi veitingastaðarins falli ekki hér undir. Þá sé aðstaðan sem samstarfssamningurinn veiti ekki misnotuð. Bendir sóknaraðili á að engin heimild standi til þess að rifta samningi aðila vegna fyrirmæla frá alþjóðlegri kortasamsteypu hvers gögn hafi aldrei verið lögð fram.

Sóknaraðili hafnar því að hann hafi brotið gegn ákvæði 4.10 í viðskiptaskilmálum varnaraðila. Samkvæmt upplýsingum sem sóknaraðili hafi fengið frá varnaraðila þá séu ótal möguleikar sem geti komið upp þegar korti sé rennt í gegnum posa eða þegar PIN-númer örgjörva sé slegið inn. Þannig megi nefna að allir eftirtaldir möguleikar geti komið upp: „Heimilað, synjun, hafnað, ekki heimilað, 941 svarar ekki, kortarönd ólæsileg“. Sóknaraðili bendir á að ekki sé um endanlega upptalningu að ræða. Ennfremur hafi starfsmaður varnaraðila upplýst að villumeldingar geti bæði verið vegna atriða sem varði posann sjálfan ekki síður en kortið.

Bendir sóknaraðili á að korthafi beri ábyrgð á notkun kortsins samkvæmt viðskiptaskilmálum korthafa. Telji korthafi að færslur á kortið séu óeðlilegar þá hafi hann rétt til þess að gera athugasemdir við þær færslur. Sóknaraðili vísar til þess að í athugasemdum varnaraðila segi: „... þegar hugtakið „sviksamleg færsla“ er notað er átt við færslu þar sem sá er framvísar korti veit eða mátti vita að útgefandi kortsins mun ekki samþykka og/eða ábyrgjast úttekt s.s. vegna vanskila korthafa og/eða þess að sá sem framvísar korti er ekki korthafi sjálfur.“ Sóknaraðili kveður varnaraðila með öðrum orðum segja að ástæða þess að tekið sé fyrir viðskipti við sóknaraðila sé vegna hegðunar viðskiptavina. Sóknaraðili tekur fram að hann búi yfir fullkomnu myndavélakrefi svo auðvelt sé fyrir útgefanda kortsins að staðreyna hvort sá er noti kortið sé eigandi þess eða ekki.

Sóknaraðili vísar til þess að þegar greinar 3.4 og 7.2 í skilmálum korthafa og gr. 4.1 í viðskiptaskilmálum séu lesnar saman þá megi draga niðurstöðuna þannig saman: „Viðskiptavinur ábyrgist greiðslu kortafærslna enda sé hann borgunarmaður fyrir þeim greiðslum en félagið geti hafnað að greiða úttektir með kortinu.“

Sóknaraðili telur að til þess að útgefandi korts geti hafnað því að greiða seljanda vöru/þjónustu þá þurfi með óyggjandi hætti að sýna fram á sviksamlega háttsemi seljanda. Að öðrum kosti fari fram uppgjör milli útgefanda kortsins og korthafa. Varnaraðili hafi hins vegar með aðgerðum sínum tekið sér stöðu sem sjálfskipaður umboðsmaður korthafa eða siðgæðisvörður. Ekki reyni á það að korthafi mótmæli uppgjöri enda hafi útgefandi kortsins einhliða ákveðið að borga ekki seljanda. Með þessu háttalagi hafi varnaraðili ákveðið að seljandi skuli reka einhvers konar góðgerðarstarfsemi þar sem skemmtun sé viðskiptavinum að kostnaðarlausu.

Sóknaraðili telur að allar endurkröfur sem sóknaraðili hafi gert athugasemdir við séu vegna einhliða ákvörðunar varnaraðila. Varnaraðili hafi hins vegar aldrei upplýst sóknaraðila um að athugasemdir hafi verið sendar korthafa, hann áminntur fyrir notkun sína á korti eða kort tekið af honum eins og áskilnaður sé um í reglum um notkun korta varnaraðila. Þá hafi varnaraðili ekki veitt sóknaraðila upplýsingar um eigendur korta þannig að varnaraðili geti beint kæru til lögreglu fyrir sviksamlega notkun á korti á staðnum.

Sóknaraðili vísar til þess að það sé meginregla í íslenskum rétti að sá aðili sem bjóði fram þjónustu sína í atvinnuskyni sé skyldugur til að veita þjónustu hverjum sem leiti til hans, nema brýnar og málefnalegar ástæður mæli því í mót. Þetta gildi ekki síst þegar um sé að ræða leyfisskylda starfsemi og þjónustu sem einungis fáir aðilar bjóði. Einkum eigi þessi sjónarmið við um greiðslukortafyrirtæki, en hafni þau viðskiptum geti það útilokað aðila frá því að stunda starfsemi sína. Sjónarmið um skyldu til samningsgerðar eigi við í þessu máli og verði beitt til takmörkunar á heimild til riftunar samnings.

Bendir sóknaraðili á að stjórnarskrárvarinn réttur sóknaraðila til atvinnu sé í húfi en varnaraðili hafi með aðgerðum sínum torveldað mjög að sóknaraðili reki starfsemi sína. F sé annar stærstu aðila á markaði og þjónusti þau kortafyrirtæki sem einna algengust séu erlendis. Því séu ávirðingar sem þessar mjög alvarlegar og til þess fallnar að varpa rýrð á fyrirtæki.

Sóknaraðili vísar til laga nr. 120/2011 um greiðsluþjónustu, almennra reglna samninga- og kröfuréttar og laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að fyrirtækið hafi í öllum samskiptum við sóknaraðila verið innan ramma samningsskilmála og engum fjármunum hafi verið haldið eftir sem með réttu hafi verið sóknaraðila.

Varðandi uppsögn viðskiptasamnings telur varnaraðili rétt að benda á að einhvers misskilnings virðist gæta hjá sóknaraðila um að samningi hafi verið sagt upp á grundvelli ákvæðis 3.1 í seljandasamningnum, en svo sé ekki. Umfjöllun um eðli starfsemi sóknaraðila eða breytingar á henni á samningstíma eigi ekki við.

Varnaraðili bendir á að ákvæði 4.10 sé mikilvægt sökum áhættustýringa þar sem auknar líkur séu á að hægt sé að „þvinga í gegn“ færslur á kort þegar ákvæðið sé brotið. Í samskiptum varnaraðila og sóknaraðila hafi varnaraðili ítrekað bent sóknaraðila á brot og hugsanlegar afleiðingar þeirra. Í kvörtun komi fram það sjónarmið sóknaraðila að ábendingar varnaraðila þess efnis gangi gegn því sem almennt sé viðurkennt í viðskiptum. Varnaraðili getur ekki fallist á að brot gegn almennum viðskiptaskilmálum séu viðurkennd sem venjulegir viðskiptahættir.

Varnaraðili telur að einhvers misskilnings virðist gæta hjá sóknaraðila varðandi önnur samskipti hans við varnaraðila vegna fjölda sviksamlegra færslna. Í fyrsta lagi sé rétt að taka fram að þegar hugtakið „sviksamleg færsla“ sé notað sé átt við færslu þar sem sá er framvísi korti viti eða mátti vita að útgefandi kortsins myndi ekki samþykkja og/eða ábyrgjast úttekt s.s. vegna vanskila korthafa og/eða þess að sá sem framvísi korti sé ekki korthafi sjálfur.

Bendir varnaraðili á að hjá sóknaraðila hafi hlutfall sviksamlegra færslna mælst yfir þeim mörkum sem heimiluð séu af alþjóðlegu kortafélögunum og geti slíkt, ef ekki sé brugðist við, orðið til þess að kortafélögin leggi á sektir. Einnig sé vitað að hlutfall sviksamlegra færslna og hlutfall endurkrafna haldist gjarnan í hendur. Til þess að verja sig gegn hugsanlegu fjártjóni hafi varnaraðili fært tíðni uppgjóra til seljanda aftur yfir í mánaðarleg uppgjör eins og upphaflegur samningur aðila hafi kveðið á um og hafi þjónustuþóknun sem seljandi greiddi varnaraðila af viðskiptunum verið lækkuð til samræmis við þá breytingu.

Varnaraðili vísar til þess að haldnir hafi verið fundir með sóknaraðila þar sem honum hafi verið kynnt hver væru mörk sviksamlegra færslna og honum gefnar ráðleggingar um breytingar á verklagi sem hafi miðað að því að draga úr fjölda þeirra. Ráðleggingarnar hafi lotið að eftirfarandi atriðum: Að ekki væri aftur reynt að leita heimildar eftir að korti hefði verið hafnað, sbr. ákvæði 4.10 í viðskiptaskilmálum; Hafður væri vari á þegar sama kortið væri notað mjög oft á ákveðnu tímabili. En athuganir hafi sýnt að verið væri að nota sama kortið stundum yfir 15 sinnum á klukkutíma. Verði að telja slíkt óeðlilegt jafnvel þótt eðli starfsemi sóknaraðila kalli á tíðari notkun korta innan sama dags en flest önnur starfsemi; Notaður yrði örgjörvaposi þegar örgjörvakortum væri framvísað, úttektir væru staðfestar með pinni í stað undirskriftar.

Varnaraðili telur rétt að gefnu tilefni að taka fram að engar tæknilegar ráðstafanir hafi verið gerðar af hálfu varnaraðila til að tryggja fylgni við ofangreind fyrirmæli og geti varnaraðili lagt fram gögn úr heimildarkerfum félagsins því til sönnunar sé þess óskað.

Varnaraðili kveður sóknaraðila ekki hafa brugðist við ábendingum varnaraðila þrátt fyrir ítrekuð fyrirmæli þar um. Af þessum sökum hafi áhætta varnaraðila af sóknaraðila verið meiri en ásættanlegt gæti talist. Varnaraðili hafi ekki talið sig eiga annan kost en að segja upp viðskiptum og hafi sóknaraðila verið tilkynnt um uppsögn með samningsbundnum fyrirvara.

Varðandi endurkröfur vísar varnaraðili til þess að rétt sé að taka fram að niðurstöður endurkrafna byggji á reglum kortafyrirtækjanna en ekki ákvörðun varnaraðila. Endurkröfur séu aldrei skuldfærðar af seljanda nema að undangengnum bréfaskriftum vegna viðkomandi endurkröfumáls þar sem m.a. komi skýrt fram um hvaða færslu sé að ræða, dagsetning hennar og fjárhæð. Einnig komi fram á yfirliti seljanda fjárhæð skuldfærslu vegna endurkröfu. Seljandi fái send yfirlit vegna hvers uppgjörs auk þess sem þau séu aðgengileg honum á seljandavef varnaraðila. Fjallað sé um endurkröfurétt í viðskiptaskilmálum, ákvæði 18.6.

Varnaraðila þykir rétt að gefnu tilefni að leiðrétta nokkur atriði í reifun sóknaraðila á endurkröfumáli sem lýst sé í kvörtun. Það sé ekki rétt sem þar komi fram að korthafi hafi fallið frá endurkröfu sinni. Rétt sé að útgefandi kortsins hafi ákveðið að falla frá endurkröfu þrátt fyrir að vera það ekki skylt, í ljósi gagna sem varnaraðili hafi aflað með rannsókn sem félagið hafi framkvæmt þrátt fyrir að slíkt sé umfram þá þjónustu sem félaginu sé skylt að veita samkvæmt viðskiptasamningi. Varnaraðili bendir á að í endurkröfu segi korthafi að korti hans hafi verið stolið og að úttektir hafi verið gerðar af öðrum en honum sjálfum. Í málinu hafi endurkrafa unnist af hálfu korthafa samkvæmt reglum alþjóðlegu kortafélaganna. Hafi reyndir starfsmenn varnaraðila þó talið að eitthvað væri ekki sem skyldi og því hafi málið verið kannað betur. Í ljós hafi komið að viðkomandi hafi notað kort sitt á öðrum stað síðar sama sólarhring. Viðtakandi korts hafi getað staðfest að um korthafa hafi verið að ræða. Þessi gögn hafi verið lögð fyrir útgefanda kortsins sem hafi dregið

endurkröfu til baka án þess að slíkt væri honum í raun skylt. Varnaraðili vill benda á að hér sé um einstakt mál að ræða en endurspegli ekki endurkröfur á hendur sóknaraðila almennt.

Vísar varnaraðili til þess að mikil samskipti hafi verið milli varnaraðila og sóknaraðila í tengslum við niðurstöður endurkröfumála eins og sjá megi af gögnum sem lögð hafi verið fram af sóknaraðila. Varnaraðili leggur þeim til viðbótar fram bréf lögmanns sóknaraðila til varnaraðila, dags. 26. júlí 2011, þar sem því sé haldið fram að varnaraðili hafi ranglega skuldfært sóknaraðila fyrir ISK 10.000.000, en ekki séu frekari gögn til stuðnings þeirri fullyrðingu. Sóknaraðili hafi því hvorki á þeim tíma né síðar með nokkrum hætti sýnt fram á réttmæti þessarar fullyrðingar. Eins og sjá megi af fylgiskjölum hafi varnaraðili lagt nokkra vinnu í sérstaka samantekt fyrir sóknaraðila um endurkröfur og fyrirspurnir sem gerðar hafi verið á hendur honum og niðurstöður þeirra. Minna megi á að seljandi hafi sjálfur yfirlit yfir allar færslur sem sendar séu inn úr afgreiðslutækjum staðarins, bréfaskriftir um endurkröfur sem og yfirlit yfir öll uppgjör sem honum séu greidd. Sóknaraðili hafi aldrei sýnt fram á misræmi þarna á milli.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að uppsögn varnaraðila á samstarfssamningum nr. X og Y milli sóknaraðila og varnaraðila. Þá krefst sóknaraðili upplýsinga í tengslum við endurkröfur og röksemdir að baki endurkröfum.

Í upphafi verður fjallað um kröfu sóknaraðila er lýtur að því að varnaraðila hafi verið óheimilt að segja upp samstarfssamningum við sóknaraðila nr. X og Y.

Sem fyrr greinir byggir sóknaraðili á því að það sé meginregla í íslenskum rétti að sá aðili sem bjóði fram þjónustu sína í atvinnuskyni sé skyldugur til að veita þjónustu hverjum sem leiti til hans, nema brýnar og málefnalegar ástæður mæli því í mót. Á þetta getur úrskurðarnefndin ekki fallist, enda hefur sóknaraðili ekkert fært fram þessari fullyrðingu til stuðnings. Ekki fæst séð að varnaraðili beri neina skyldu til að semja við sóknaraðila.

Samkvæmt gr. 19.2 í viðskiptaskilmálum sem gilda um framangreinda samninga er þjónustusamningurinn ótímabundinn en uppsegjanlegur af beggja hálfu með tveggja mánaða fyrirvara, miðað við mánaðamót. Varnaraðili sagði upp samningum nr. X og Y þann 11. apríl 2012, með tveggja mánaða uppsagnarfresti frá næstu mánaðarmótum að telja. Tók uppsögnin gildi 1. júlí 2012. Verður samkvæmt þessu ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um að varnaraðila hafi verið óheimilt að segja upp seljendasamningi sóknaraðila um færsluhirðingarþjónustu nr. X og Y. Af framangreindu leiðir að ekki þarf að taka afstöðu til þess hvort fyrir hendi voru ástæður til að rifta samningnum með vísan til vanefnda sóknaraðila eða framferðis hans að öðru leyti.

Í kvörtun sóknaraðila er ekki gerð nein fjárkrafa. Á hinn bóginn kemur þar fram að endanleg fjárhæð kröfu liggja ekki fyrir þar sem varnaraðili hafi ekki veitt umbeðnar upplýsingar. Gerir sóknaraðili sérstaka kröfu um að varnaraðili veiti upplýsingar um allar endurkröfur vegna allra kortafyrirtækja sem félagið gætir hagsmuna fyrir, bæði innanlands og erlendis í tengslum við viðskipti við sóknaraðila. Jafnframt gerir hann kröfu um röksemdir að baki endurkröfunum.

Í 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Samkvæmt b-lið 6. gr. samþykktanna fjallar nefndin ekki um kröfu viðskiptamanns, sem ekki verður metin til fjár. Í máli þessu fer sóknaraðili fram á að honum verði veittar upplýsingar um tilteknar endurkröfur og röksemdir að baki þeim. Sóknaraðili hefur ekki uppi beina fjárkröfu á hendur varnaraðila og verður framangreind beiðni sóknaraðila ekki metin til fjár eins og hún er sett fram. Er það því utan verksviðs nefndarinnar að fjalla um beiðni sóknaraðila, með þeim hætti sem óskað er eftir. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila varðandi veitingu upplýsinga um ofangreindar endurkröfur og röksemdir að baki þeim frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um að viðurkennt verði að varnaraðila hafi verið óheimilt að segja upp seljandasamningi sóknaraðila um færsluhirðingarþjónustu nr. X og Y, er hafnað.

Kröfu sóknaraðila um að varnaraðili veiti upplýsingar um allar endurkröfur vegna allra kortafyrirtækja sem félagið gætir hagsmuna fyrir, bæði innanlands og erlendis, í tengslum við viðskipti við sóknaraðila og um að varnaraðili upplýsi um röksemdir að baki endurkröfunum, er vísað frá.

Reykjavík, 30. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 16. nóvember 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. 137/2012:**

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 3. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 1. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. ágúst 2012, 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. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 18. nóvember 2008 var skjalið „Yfirlýsing ábyrgðarmanna/veðsala“ undirritað. Yfirlýsingin varðaði heimild til veðsetningar vegna lántöku sóknaraðila. Tekið var fram að sjálfskuldarábyrgðaraðili væri A. Þá kom fram að öllu láninu yrði varið til greiðslu eldri skuldbindinga. Tekið var fram að sóknaraðili stæðist ekki greiðslumat bankans og samkvæmt niðurstöðu matsins gæti lántaki ekki greitt af láninu. Staðfesti A að hafa kynnt sér niðurstöður greiðslumatsins.

Þann 25. nóvember 2008 var „Yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð v/ yfirdráttarheimildar á veltureikningi“ nr. X undirrituð. A gekkst í sjálfskuldarábyrgð fyrir greiðslu yfirdráttarláns á veltureikningi nr. X. Hámarksfjárhæð skuldbindingarinnar var kr. 1.000.000.

Þann 25. nóvember 2008 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Varðaði það greiðslumat greiðandans B. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta með skuldum væri kr. -68.929. Tekið var fram að neikvæð niðurstaða benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar.

Þann 12. janúar 2008 var námslokalán nr. Y, að fjárhæð kr. 3.000.000 dagsett. Námslokalánið var gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Til tryggingar greiðslu lánsins var fasteign A að C sett að veði á 3. veðrétti. Einnig var fasteign B að D, sett að veði á 3. veðrétti.

Þann 14. janúar 2009 skrifuðu A og B, ásamt sóknaraðila, undir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ og staðfestu að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið það ásamt því að samþykkja það sem fullnægjandi fyrir sig. Var niðurstaða greiðslumatsins neikvæð um kr. 159.074 á mánuði og tekið var fram að neikvæð niðurstaða benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar.

Þann 16. janúar skrifuðu A og B undir skjalið „Yfirlýsing ábyrgðarmanna/veðsala“. Þar kom fram að kr. 1.360.000 yrðu notaðar til uppgreiðslu eldri skuldbindinga.

Námslokalánið var greitt út tveimur vikum síðar eða þann 28. janúar 2009.

Með viðauka við námslokalán nr. Y, dags. 25. janúar 2009, var veði bankans í fasteign A að C aflétt en í staðinn fékk bankinn 2. veðrétt í fasteign A að E. Þann sama dag gerðist A auk þess meðskuldari lánsins.

Umboðsmaður skuldara hafði samband við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og krafðist þess að rökstudd afstaða yrði tekin til gildis ábyrgða samkvæmt láni nr. X og skuldabréfi nr. Y. Varnaraðili kvað ábyrgðirnar gildar þann 13. janúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 1. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Undir liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kemur eftirfarandi texti fram: „Óskað er eftir því að F endurskoði afstöðu sína til gildis ábyrgða vegna neðangreindra lánsveitinga [sic].“

Bendir sóknaraðili á að samkvæmt fyrirliggjandi gögnum frá varnaraðila sem varði ábyrgðarskuldbindingu vegna láns nr. X þá hafi ábyrgðarmaður verið látinn skrifa undir yfirlýsingu þess efnis að hann hefði kynnt sér niðurstöður greiðslumats þann 18. nóvember 2008 þó að niðurstöður greiðslumats hafi ekki verið tilbúnar fyrir en 25. nóvember 2008 eða um það bil viku seinna.

Varðandi skuldabréf nr. Y vísar sóknaraðili til þess að skuldabréfið sé dagsett 12. janúar 2008 en upplýsingar um hvort greiðslumat hafi verið gert liggja ekki fyrir. Eina greiðslumat vegna umræddrar lánveitingar hafi verið dagsett 14. janúar 2009 rúmlega ári eftir að skuldabréfið hafi verið gefið út.

Sóknaraðili bendir á að lögfræðingur umboðsmanns skuldara telji ofangreind vinnubrögð varnaraðila ekki í samræmi við ákvæði 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi ekki lögvarða hagsmuni af úrlausn sakarefnisins. Kröfur af svipuðum toga hafi komið til úrlausnar nefndarinnar áður, sbr. mál nr. 101/2011. Niðurstaða nefndarinnar hafi verið að vísa kröfum hlutaðeigandi sóknaraðila um ógildingu ábyrgða annarra einstaklinga á fjárskuldbindingum, frá nefndinni á þeim grundvelli að hann hefði ekki lögmeata

hagsmuni af kröfum sínum. Varnaraðili vísar einnig til úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 113/2011, máli sínu til stuðnings.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að komist hafi á gildir samningar á milli bankans annars vegar, sem lánveitanda og A og B, sem ábyrgðarmanna, hins vegar um ábyrgð þeirra síðarnefndu á fjárskuldbindingum lántaka vegna námslokaláns samkvæmt skuldabréfi nr. Y. Þá hafi jafnframt komist á gildur samningur á milli bankans og A um ábyrgð hans á fjárskuldbindingu sóknaraðila vegna yfirdráttarláns á reikningi nr. X.

Hvað varðar fullyrðingar sóknaraðila um að varnaraðili hafi brotið gegn 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við veitingu yfirdráttarheimildar á veltureikningi nr. X, hafnar varnaraðili staðhæfingunni með öllu. Vísar varnaraðili til þess að fyrir liggi greiðslumat á lántaka sem framkvæmt hafi verið og undirritað af A. Í ljósi þess og að A hafi ritað undir yfirlýsingu þess efnis að honum hafi verið ljóst að greiðslumat lántaka hafi verið neikvætt, þann 18. nóvember 2008, þá gefi auga leið að greiðslumat hafi verið tilbúið þann dag, þrátt fyrir að dagsetning þess sé 25. nóvember 2008. Skjalið hafi einfaldlega verið uppfært í kerfum bankans við undirritun yfirlýsingar um sjálfskuldarábyrgð, þann 25. nóvember 2008. Önnur niðurstaða sé ekki tæk, enda segi í skjalinu sem A hafi undirritað þann 18. nóvember: „*Mér [...] er ljóst að, ofangreindur útgefandi/skuldari stenst ekki greiðslumat bankans fyrir ofangreindri upphæð og samkvæmt niðurstöðu matsins getur lántaki ekki greitt af ofangreindu láni. Það staðfestist hér með að ég hef kynnt mér niðurstöður greiðslumatsins.*“ Eins og fram komi á yfirlýsingu A hafi greiðslumat verið tilbúið þann 18. nóvember 2008, sbr. framangreinda staðfestingu A um það. Það verði að treysta því að A hafi lesið skjalið áður en hann hafi ritað undir það.

Bendir varnaraðili á að A hafi staðfest með undirritun sinni á fyrrgreint greiðslumat að hafa kynnt sér fræðslurit fyrir ábyrgðarmenn, sbr. 1. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Þá vísar varnaraðili til þess að fyrir liggi að A hafi ritað undir yfirlýsingu, dags. 18. nóvember 2008, þess efnis að hafa verið tilkynnt um að ráðgert væri að láninu yrði varið til greiðslu eldri skuldbindinga sóknaraðila.

Vísar varnaraðili til þess að af ofangreindu megi ráða að hafið sé yfir allan vafa að bankinn hafi fullnægt upplýsingaskyldu sinni gagnvart A, samkvæmt ákvæðum 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, áður en hann hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir yfirdráttarláninu. Standi því ekki rök til þess að bankinn endurskoði afstöðu sína til ábyrgðarskuldbindinganna.

Varðandi skuldabréf nr. Y vísar varnaraðili til þess að fullyrðing sóknaraðila þess efnis að greiðslumat það sem útbúið hafi verið vegna lánveitingarinnar hafi verið gert ári eftir að skuldabréfið hafi verið gefið út sé röng. Skuldabréfið hafi verið útgefið 12. janúar 2009 en sé dagsett 12. janúar 2008 fyrir mistök. Um sé að ræða prentvillu. Öll önnur skjöl tengd lánveitingu þessari séu dagsett í janúar 2009.

Varnaraðili bendir á að tveimur dögum eftir útgáfu skuldabréfsins, þann 14. janúar 2009, hafi verið útbúið greiðslumat. Auk þess liggi fyrir yfirlýsing ábyrgðarmanna, dags. 16. janúar 2009, þar sem þau staðfesti að þeim hafi verið kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats. Lánið hafi svo verið greitt út þann 28. janúar 2009. Þar með sé ljóst að ekki sé fótur fyrir því að ógilda ábyrgðir vegna skuldabréfsins á þeim grundvelli að greiðslumat hafi verið framkvæmt ári eftir að skuldabréfið hafi verið gefið út.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili haldi því fram að vinnubrögð varnaraðila hafi ekki verið í samræmi við 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Vísar varnaraðili til þess að samkvæmt 1. og 3. mgr. 3. gr.

samkomulagsins skal þess gæta að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöður greiðslumats áður en hann gangist í sjálfskuldarábyrgð og að vakin skuli sérstök athygli á því að niðurstöður greiðslumats séu neikvæðar, sé það raunin. Fyrir liggja að ábyrgðarmenn lánsins, A og B hafi sannanlega kynnt sér niðurstöður greiðslumatsins þann 14. janúar 2009 og skrifað undir það. Niðurstaða þess hafi verið neikvæð og ábyrgðarmönnum bent á það sérstaklega þann 16. janúar 2009 þar sem segi: „*Mér/okkur undirritaðri/undirrituðum er ljóst að, ofangreindur útgefandi/skuldari stenst ekki greiðslumat bankans fyrir ofangreindri upphæð og samkvæmt niðurstöðu matsins getur lántaki ekki greitt af ofangreindu láni.*“

Bendir varnaraðili á að skuldabréfið hafi verið gefið út, og undirritað af ábyrgðarmönnum þann 12. janúar 2009, áður en niðurstöður greiðslumatsins hafi verið undirritaðar. Þar af leiði að það sem ráði úrslitum um það hvort farið hafi verið eftir ákvæðum samkomulagsins að fullu sé það hvenær litið verði svo á að ábyrgðarmaður hafi gengist í ábyrgðina, sbr. orðalag ákvæðis 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Varnaraðili vísar til þess að bankinn hafi keypt skuldabréfið af sóknaraðila þann 28. janúar 2009, eða tveimur vikum eftir að ábyrgðarmennirnir höfðu kynnt sér og undirritað greiðslumat. Um loforð segi í bók Páls Sigurðssonar *Samningaréttur*: „*Loforðsgjafi getur að jafnaði bundið loforð sitt skilyrðum, en loforð kallast skilyrt, þegar réttaráhrif þess eru ákvörðuð með þeim hætti, að þau eru háð því að nánar tilgreindur (en stundum óviss) atburður gerist eða gerist ekki. [...] Að jafnaði tekur loforðsgjafi skilyrðin fram berum orðum, en þó verða skilyrði stundum einnig lesin út úr loforðinu með almennum túlkunaraðferðum, sbr. einkum þegar talið verður felast í loforði, að það sé gefið á grundvelli fyrirfram ákveðinna reglna, sem hafa tiltekin skilyrði að geyma.*“

Varnaraðili bendir á að ábyrgðarloforð ábyrgðarmannanna tveggja hafi gert ráð fyrir að bankinn myndi veita lántaka lánið samkvæmt skuldabréfinu, þ.e. þau hafi gert ráð fyrir gagnkvæmri skuldbindingu af hálfu bankans. Þannig hafi loforð þeirra verið skilyrt loforð í skilningi samninga- og kröfuréttar. Skilyrt loforð öðlist ekki réttaráhrif fyrir en eftir að skilyrðið sem það er háð, hafi verið uppfyllt. Það skilyrði hafi bankinn ekki uppfyllt fyrir en 28. janúar 2009. Þá höfðu ábyrgðarmennirnir þegar kynnt sér niðurstöður greiðslumats. Um þetta bendir varnaraðili jafnframt á eftirfarandi orð úr sömu bók og nefnd sé að ofan: „*Að jafnaði er það undir loforðsmóttakanda komið, hvort þau réttaráhrif, sem við loforð kunna að vera bundin, koma að nokkru eða öllu leyti til framkvæmda. Hann getur m.a. hafnað þeim hagsbótum, sem í loforði felast, og verður loforðið þá að jafnaði eigi lengur bindandi fyrir loforðsgjafa.*“

Vísar varnaraðili til þess að það hafi þannig verið undir bankanum, loforðsmóttakanda, komið hvort réttaráhrif loforða ábyrgðarmannanna kæmu fram. Þegar bankinn hafi greitt út lánið, hafi bankinn virkjað loforð þeirra um ábyrgð og þá hafi þau öðlast réttaráhrif. Vísar varnaraðili til þess sem fram komi á bls. 70 í sömu bók: „*Enda þótt það sé aðalreglan, að loforð verði bindandi þegar það er komið til vitundar móttakandans, kann svo að vera, að réttaráhrif þau, sem við loforð eru bundin, geti ekki orðið virk fyrir en eftir þann tíma, sbr. t.d. ákvæði í kaupsamningi um fasteign um að eftir tiltekinn tíma frá því að kaup tókust skuli afhending eignarinnar fara fram og að frá þeim tíma skuli kaupandi hirða arð af eigninni og bera útgjöld af henni.*“

Varnaraðili vísar til þess að eðli ábyrgðarloforðs sé eins, þ.e.a.s. það geri eðli málsins samkvæmt ráð fyrir því að tiltekið lán verði greitt út og öðlist því ekki

réttaráhrif fyrir en eftir að það hafi gerst. Þar með hafi skilyrði samkomulagsins um að kynna ábyrgðarmönnum niðurstöður greiðslumats áður en þeir hafi gengist í ábyrgð verið uppfyllt. Til stuðnings þessari niðurstöðu vísar varnaraðili til sérálits Grétars Grétarssonar í máli nr. 3/2006 fyrir úrskurðarnefndinni.

Varnaraðili telur samkvæmt öllu framansögðu að leggja verði til grundvallar að ábyrgð A og B á fjárskuldbindingu sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Y hafi ekki tekið gildi fyrir en við útgreiðslu þess þann 28. janúar 2006 og standi því ekki rök til að ógilda ábyrgð þeirra.

Varnaraðili vísar til þess að fallist nefndin ekki á að ábyrgðarskuldbinding A og B hafi öðlast gildi við útgreiðslu lánsins, sé hins vegar hægt að benda á að þau hafi sannarlega skrifað undir yfirlýsingu þess efnis að þau vildu gangast í ábyrgð fyrir skuldbindingum lántaka *þrátt fyrir að greiðslumat væri neikvætt*. Það hafi þau gert þann 16. janúar 2009. Tilgangur ákvæðis samkomulagsins um að kynna ábyrgðarmönnum greiðslumat áður en þeir gangast í ábyrgð sé sá að ábyrgðarmanni sé kunnugt um greiðsluörðugleika lántaka, séu þeir fyrir hendi. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011. Varnaraðili bendir á að sömu sjónarmið eigi við að nokkru leyti í máli þessu vegna þess að yfirlýsing A og B segi að þau vilji gangast í ábyrgð þrátt fyrir að greiðslumat sé neikvætt og því eigi engu að breyta þótt þau hafi ekki séð greiðslumatið fyrir en eftir að þau hafi gengist í ábyrgðina.

Bendir varnaraðili auk þess á, hvað varði A, að hann hafi stuttu áður eða í nóvember 2008 skrifað undir niðurstöður greiðslumats á lántaka. Honum hafi því verið vel kunnugt um fjárhagsstöðu lántaka og hafi ekki getað búist við því að hún myndi breytast að ráði á þessum tíma, enda hafi hún ekki gert það. Niðurstöður greiðslumats í nóvember 2008 og í janúar 2009 hafi báðar verið neikvæðar.

Auk alls framangreinds telur varnaraðili að líta eigi til þess að langur tími hafi liðið frá lánveitingunum og hafi enginn af hlutaðeigandi aðilum gert reka að því að mótmæla því hvernig staðið hafi verið að málum á sínum tíma.

Að lokum beri að geta þess að telji nefndin að bankinn hafi brotið gegn samkomulaginu, þá leiði slíkt brot ekki sjálfkrafa til þess að ábyrgð sé ógild. Til þess að dómstólar eða úrskurðarnefndir kveði á um það í úrskurði sínum eða dómi að ábyrgð sé ógild þurfi heildstætt mat á atvikum að leiða til þeirrar niðurstöðu að ósanngjarnt verði talið í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, að halda ábyrgðinni upp á aðila. Um það megi sjá dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Í því tilviki sem hér um ræði verði ekki talið ósanngjarnt að halda ábyrgðunum upp á A og B.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur annars vegar að gildi sjálfskuldarábyrgðar A vegna yfirdráttarheimildar á veltureikningi sóknaraðila nr. X og hins vegar veðsetningu fasteignar A að E og veðsetningar fasteignar B að D, með námslokaláni nr. Y. Sóknaraðili var útgefandi skuldabréfsins.

Ekki fæst sé að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgð A á yfirdráttarheimild veltureiknings sóknaraðila nr. X annars vegar og veðsetningu fasteignar A og veðsetningu fasteignar B skv. skuldabréfi nr. Y, fellda úr gildi, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010. Krafa af þessu tagi verður að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að

komast að. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 138/2012**:

M
gegn
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 7. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 2. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. ágúst 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 25. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. apríl 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. maí 2010 var skuldabréf nr. X, gefið út af sóknaraðila til varnaraðila. A, og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Samþykkt var umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun á grundvelli laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga. Með frumvarpi til samnings um greiðsluaðlögun fyrir sóknaraðila, þann 4. október 2011 kom m.a. fram að framangreind skuld sóknaraðila við varnaraðila væri gefin eftir að fullu.

Þann 27. júlí 2012 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir því að krafa á hendur ábyrgðarmönnum skv. umræddu skuldabréfi yrði felld niður. Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 31. júlí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst staðfestingar á að ábyrgð B og A skv. skuldabréfi sem þeir voru ábyrgðarmenn á, sé niðurfalld enda hafi varnaraðili fyrirvaralaust og án þess að undanskilja ábyrgðarmenn gefið eftir að fullu kröfu sína á hendur sóknaraðila.

Sóknaraðili bendir á að í samningi um greiðsluaðlögun sem samþykktur hafi verið af kröfuhöfum, þ.á.m. varnaraðila, 27. október 2011 og samþykktur hafi verið af skuldara með undirritun hans 4. október 2011, komi skýrt fram að samningskröfur sóknaraðila séu felldar niður, þ.e. gefnar eftir að fullu. Hvergi í samningnum, sem þó tiltaki hverjir séu ábyrgðarmenn á þeirri skuld sem hér um ræði, komi þó fram að

eftirgjöf eigi ekki að ná til ábyrgðarmanna eða að sóknaraðili þurfi að sæta því að gengið sé að ábyrgðarmönnum hennar. Sóknaraðili hafi gengið að vissum samningi um greiðsluaðlögun og ekki sé víst að hún hefði gengið að sama samningi ef ákvæði hefði verið um að varnaraðili áskildi sér engu að síður rétt til að ganga að ábyrgðarmönnum. Sóknaraðili (og ábyrgðarmenn) hafi ekki getað vænst annars en að ábyrgð ábyrgðaraðila félli niður um leið og krafa á hendur sóknaraðila væri felld niður. Enda skrytið að krafa sé felld niður með öllu en ábyrgðarmenn eigi engu að síður að taka að sér greiðslu kröfunnar. Veltir sóknaraðili fyrir sér hvernig færi t.d. með endurkröfurétt þeirra. Væru þeir bundir við að varnaraðili gæfi kröfuna eftir gagnvart aðalskuldara? Það sé ekki unnt að skerða réttindi ábyrgðarmanna með þessum hætti, a.m.k. ekki án þess að kveðið sé á um það í greiðsluaðlögunarsamningi.

Sóknaraðili bendir á að af samningnum megi ekki ráða annað en að kröfuhafa hafi verið gerð grein fyrir hverjir væru ábyrgðarmenn á umræddu skuldabréfi en að varnaraðili hefði engu að síður athugasemdalaust og án þess að undanskilja ábyrgðarmenn, gefið kröfuna eftir. Krafan sé gefin eftir og ekki hægt að skilja samninginn öðruvísi en að þar með sé krafan niðurfalinn, þ.e. ekkert í samningnum gefi tilefni til að ætla að bankinn áskilji sér rétt til að ganga að ábyrgðarmönnum þrátt fyrir eftirgjöf kröfunnar.

Vísar sóknaraðili til þess að í 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn komi fram að eftirgjöf eða lækkun kröfu aðalskuldara vegna samnings um greiðsluaðlögun, hafi sömu áhrif til lækkunar á kröfu á hendur ábyrgðarmanni.

Sóknaraðili telur að dómur Hæstaréttar í máli nr. 274/2010 eigi ekki við um það tilvik sem hér um ræði. Séu það einkum tvö atriði sem greini á milli. Í fyrsta lagi hafi verið stofnað til umræddrar skuldar 7. maí 2010, eftir að lög 32/2009 hafi verið sett. Ólíkt dómi Hæstaréttar þar sem til ábyrgðarinnar hafi verið stofnað árið 2006 og sparisjóðurinn í því máli hafi þannig átt lögmeða kröfu á hendur ábyrgðarmönnum en með gildistöku laga nr. 32/2009 4. apríl 2009 hafi sjálfskuldarábyrgð þeirra fallið niður. Hafi það þótt brot gegn eignarréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar, enda yrði eignarréttur ekki skertur án bóta með afturvirkri og íþyngjandi löggjöf. Löggöfin í þessu tilviki virki ekki afturvirkt. Í öðru lagi sé ekki um nauðasamning að ræða heldur hafi bankinn gert samning við skuldara um niðurfellingu skulda 4. október 2011. Þegar samningurinn hafi verið gerður hafi legið fyrir ákvæði 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 en bankinn hafi engu að síður gengið til samninga við skuldara um niðurfellingu kröfu sinnar. Honum hafi verið í lófa lagið að hafna greiðslusamningsfrumvarpi eða hafa inni ákvæði um ábyrgðarmenn en hafi kosið að gera svo ekki. Með vísan til 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 sé krafa á hendur ábyrgðarmönnum þannig niðurfalinn.

Bendir sóknaraðili á að ábyrgðarmenn hafi mátt vænta þess þegar þeir hafi skrifað undir ábyrgðarskuldbindingar sínar að ef til greiðsluaðlögunar skuldara kæmi, myndi eftirgjöf kröfu einnig ná til ábyrgðarskuldbindinga þeirra á grundvelli 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009. Einhver texti sem fram eigi að koma á heimasíðu Umboðsmanns skuldara breyti engu í því sambandi enda ekki verið metinn sem réttarheimild hingað til.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að greiðslugeta ábyrgðarmanna sé metin sérstaklega í kjölfar samninga um greiðsluaðlögun. Ábyrgðir séu ekki felldar niður að jöfnu við niðurfellingu

samningskrafna á hendur aðalskuldara með samningi um greiðsluaðlögun að óathuguðu máli. Sú stefna sé að fullu í samræmi við lög nr. 101/2012 [sic] um greiðsluaðlögun, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 274/2010. Þá bendir varnaraðili á að staða ábyrgðarmanna sé tíunduð á vefsíðu umboðsmanns skuldara í ljósi þessa dóms Hæstaréttar m.a. undir fyrirsögninni „Dómur Hæstaréttar um ábyrgðarmenn“ dags. 26. nóvember 2010. Þar segi m.a. að ábyrgðarmenn eigi endurkröfurétt á hendur skuldara ef gengið sé á þá eftir samning um greiðsluaðlögun. Þá séu ábyrgðarmenn á skuldum einstaklings ekki aðilar að samningi um greiðsluaðlögun skuldara. Ekkert segi um það í frumvarpinu að ábyrgðir skuli felldar niður þrátt fyrir að upplýst sé að ábyrgðarmenn séu á samningskröfu sóknaraðila við bankann. Því sé ekki unnt að fallast á röksemdir varnaraðila um að skýra verði samninginn samkvæmt orðanna hljóðan og þannig fella niður ábyrgðir A og B.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða A og B á skuldabréfi útgefnu af sóknaraðila til varnaraðila þann 7. maí 2010.

Ekki fæst séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá sjálfskuldarábyrgðir A og B á skuldabréfi útgefnu af sóknaraðila þann 7. maí 2010 fellda úr gildi, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010. Krafa af þessu tagi verður að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 16. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 7. desember 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. 139/2012**:

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. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 3. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. ágúst 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 15. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 4. janúar 2007 var bílasamningur nr. X vegna bifreiðarinnar R undirritaður. Varnaraðili var tilgreindur sem leigusali og A ehf. leigutaki. Seljandi var B og sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á samningnum. Leigutími var frá 3. janúar 2007 til 5. janúar 2012. Kaupverð bifreiðarinnar var kr. 3.870.000 og samningsfjárhæð var kr. 3.967.689. Greiðsla var kr. 73.890 í 60 skipti. Samningurinn var gengistryggður og voru allar fjárhæðir bundnar erlendum/innlendum myntum í eftirfarandi hlutföllum og tóku mið af þeim á hverjum tíma: JPY 50% og CHF 50%. Gengi/vísitala gjaldmiðla miðaðist við útborgunardag samnings. Sóknaraðili skrifaði undir samninginn pr.pr. A og sem sjálfskuldarábyrgðaraðili.

Í kjölfar falls bankanna haustið 2008 urðu vanskil á umræddum bílasamningi. Í framhaldi af því kveðst sóknaraðili ítrekað hafa reynt að semja við varnaraðila.

Þann 23. október 2008 kvað sóknaraðili í tölvupósti til varnaraðila það erfitt að setjast að samningaborði um yfirtöku á lánasamningum sem ekki væri með nokkru móti hægt að meta eðlilega stöðu á. Sóknaraðili sá tvær leiðir í stöðunni. Annars vegar að varnaraðili gerði þeim aðilum sem hefðu áhuga á að taka yfir umrædda samninga

tilboð í höfuðstólinn í íslenskum krónum og unninn yrði nýr samningur út frá því. Hins vegar að leggja vanskil ofan á höfuðstól og semja um greiðslufrest til sex mánaða þar til A sæi fram úr þokunni, með það að markmiði að flytja samningana um leið og hægt yrði að leggja raunhæft mat á þá. Tók sóknaraðili fram að líta mætti til þriðja möguleikans, að félögin og einstaklingarnir tækju við samningunum samstundis en þó þyrfti að liggja fyrir einhvers konar trygging á því að greiðslubyrði næstu mánaða yrði stillt í hóf og að tryggt yrði að ekki væri verið að kaupa köttinn í sekknum með gríðarlegum höfuðstólshækkunum sem framundan gætu orðið vegna gengissveiflna.

Þann 15. desember 2008 sendi varnaraðili sóknaraðila tölvupóst þar sem hann kvað báðar leiðirnar sem sóknaraðili nefndi ófærar. Samningar væru almennt teknir yfir á þeirri stöðu sem þeir væru á þeim tíma sem yfirtakan færi í gegn, með fyrirvara um innborgun á höfuðstól og vanskil og samþykki nýs skuldara, allt eftir kröfu ráðgjafa á fyrirtækjasviði. Benti varnaraðili á að í vanskilaskrá væru komnar margar færslur frá ýmsum kröfuhöfum á A ehf. þ.á.m. árangurslaust fjárnám, dagsett 26. nóvember 2008. Öllum skuldbreytingum, frystingum og öðru var því hafnað og óskað eftir samvinnu við að fá tækin afhent.

Þann 27. janúar 2009 sendi sóknaraðili tölvupóst með umsókn um yfirtöku á fjármögnunarleigusamningi nr. X til varnaraðila. Samkvæmt tölvupóstinum voru forsendurnar eftirfarandi: Allur innheimtukostnaður og dráttarvextir verði felldir niður; Ábyrgðir sem á láninu eru munu standa; Vanskil á bílalaninu bætast á höfuðstól lánsins við yfirtöku; Um samninga þessa skulu gilda sömu ákvæði eins og um eldri samninga væri að ræða. Öll greiðsluáðlögun eða önnur úrræði sem boðin kunna að verða vegna áhrifa bankahrunsins skulu því gilda um samninga þessa. Þá óskaði sóknaraðili eftir að lengt yrði í láninu um eitt ár og að samið yrði um frystingu á greiðslu og aðeins greiddir vextir næstu sex mánuði.

Þann 16. mars 2009 yfirtók sóknaraðili bílasamning nr. Y, um bifreiðina R. Upphaflegur höfuðstóll var tilgreindur kr. 5.130.923 og eftirstöðvar voru kr. 5.251.530. Áætluð greiðsla á mánuði var kr. 101.714. Samningurinn var hluti af samningi nr. Y en samningurinn var að öllu leyti óbreyttur og hafði að geyma yfirlýsingu um að nýr leigutaki og sjálfskuldarábyrgðaraðili hefði kynnt sér skilmála upphaflega samningsins og móttengið afrit hans.

Sóknaraðili greiddi af samningnum fram til 7. janúar 2010 þegar bifreiðin var seld fyrir kr. 2.927.000. Í kjölfarið var lánið greitt upp að fullu.

Í kjölfar dóma Hæstaréttar í málum nr. 153/2010 og 471/2010 og setningar laga nr. 151/2010 um breytingu á lögum um vexti og verðtryggingu, lögum um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishruns og lögum um umboðsmann skuldara endurreiknaði varnaraðili áðurgreindan samning.

Þann 5. apríl 2011 var gerður endurútreikningur á samningi nr. Y. Samkvæmt skjalinu „Endurútreikningur á samningi nr. Y“ voru eftirstöðvar samnings fyrir endurútreikning kr. 0 og síðasta mánaðarlega greiðsla fyrir endurútreikning var kr. 125.094. Eftirstöðvar samnings eftir endurútreikning voru kr. 0, inneign á veltureikningi var kr. 839.930, staða samnings m.v. að inneign væri ráðstafað inn á eftirstöðvar var kr. -839.930 og áætluð mánaðarleg greiðsla eftir ráðstöfun inneignar var kr. 0. Fjöldi mánaða eftir var 0.

Sóknaraðili fékk C ehf. til að gera endurútreikning á umræddum samningi. Samkvæmt endurútreikningi á A og sóknaraðila var höfuðstólsleiðrétting samtals kr. -3.073.175. Höfuðstólsleiðrétting sóknaraðila var kr. -3.044.702 og höfuðstólsleiðrétting A var kr. -1.987.974.

Fyrir liggur excelskjal sem sóknaraðili lagði fram um yfirlit greiðslna af samningi nr. X. Samkvæmt því var upprunalegur höfuðstóll láns kr. 3.967.689. Fram kemur að fyrri skuldari hafi greitt alls kr. 2.039.846 á samningstíma og að staða samnings á yfirtökudegi samkvæmt endurreikningi varnaraðila hafi verið kr. 5.251.530. Síðari skuldari hafi greitt alls kr. 6.541.159 á samningstíma. Samtals greiðslur til varnaraðila á samningstíma voru því kr. 8.581.005. Þá kom fram að samtals endurgreiðsla skv. endurreikningi varnaraðila hafi verið kr. 839.930.

Sóknaraðili krafðist endurgreiðslu vegna bílasamnings nr. X. Þann 3. apríl 2012 hafnaði varnaraðili því að sóknaraðila yrði greidd öll endurgreiðsla vegna bílasamnings nr. X.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili greiði sóknaraðila kr. 2.233.245 ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 8. apríl 2011 til greiðsludags. Til vara er þess krafist að varnaraðili greiði sóknaraðila kr. 2.204.772 ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 8. apríl 2011 til greiðsludags. Til þrautavara er þess krafist að varnaraðili greiði sóknaraðila kr. 1.987.974 ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 8. apríl 2011 til greiðsludags. Til þrautþrautavara er þess krafist að viðurkennd verði skylda varnaraðila til að endurgreiða sóknaraðila að fullu það tjón sem hann varð fyrir vegna ólögmetis bílasamnings nr. X. Einnig að endurgreiðsla sé úrskurðuð að álitum.

Sóknaraðili bendir á að samkvæmt endurútreikningi varnaraðila sé sóknaraðili talinn eiga rétt á endurgreiðslu vegna ofgreiðslna frá þeim tíma sem hann yfirtók samninginn. Sóknaraðili mótmælir því og telur sig eiga rétt á að fá endurgreiðslur vegna ofgreiðslna allan lánstímann enda hafi hann gert fyrirvara þess efnis áður en hann hafi tekið yfir samninginn. Sóknaraðili bendir á að samkvæmt endurútreikningnum sé lagt til grundvallar að með skuldskeytingunni hafi sóknaraðili yfirtekið bílasamning að fjárhæð kr. 5.251.530, sem sé jafnvirði þeirra erlendu mynta sem lánið hafi upphaflega verið tengt við á yfirtökudegi. Sóknaraðili telur ólöglegt og ósanngjarnt að leggja hinn ólöglega höfuðstól til grundvallar endurútreikningnum.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að í endurreikningi varnaraðila sé ekki tekið tillit til þeirrar forsendu sem sóknaraðili gerði fyrir yfirtökunni, sbr. tölvupóstur dags. 27. janúar 2009, um að um samninginn skyldu gilda sömu ákvæði eins og um eldri samninga væri að ræða. Öll greiðsluáðlögun eða önnur úrræði sem boðin kynnu að verða vegna áhrifa bankahrunsins skyldu gilda um samninginn. Sóknaraðili kveður forsenduna hafa verið gerða í þeim tilgangi að tryggja að allar leiðréttingar á láninu sem kynnu að koma til myndu renna til sóknaraðila og takmarka þannig það tjón sem hann kynni að verða fyrir vegna hinna ósanngjörnu skilmála yfirtökunnar.

Sóknaraðili bendir á að forsendan feli það ennfremur í sér að fyrri skuldari A og síðari skuldari, sóknaraðili, hafi verið sammála um að síðari skuldari skyldi njóta þeirra úrræða sem síðar myndu koma til vegna samningsins. Þrátt fyrir það feli endurreikningurinn einungis í sér endurgreiðslu frá þeim tíma sem hann hafi yfirtekið samninginn. Í 9. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. 2. gr. laga nr. 151/2010, sé fjallað um hvernig kröfuhafi skuli bera sig að við þá aðstöðu að

ágreiningur sé á milli skuldara, sbr. 7. mgr. 18. gr. laganna, um uppgjör við endurreikning láns. Segi þar að kröfuhafinn skuli greiða hina umdeildu greiðslu inn á geymslureikning þangað til annar aðilinn sanni rétt sinn til hennar m.a. með gildu samkomulagi. Í þessu máli sé ekki um að ræða neinn ágreining, enda hafi skuldararnir verið sammála um að síðari skuldari skyldi njóta allra úrræða vegna samningsins.

Sóknaraðili bendir á að formlegt samþykki varnaraðila fyrir forsendunni hafi ekki verið nauðsynlegt til að hún hefði gildi. Forsendan hafi auk þess öðru fremur haft réttaráhrif gagnvart A og hafi falið sér í sér samkomulag þessara aðila sem hafi gildi í samræmi við 9. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001. Ákvæðið áskilji ekki samþykki fjármálafyrirtækis fyrir slíku samkomulagi.

Sóknaraðili mótmælir því að krafa hans í máli þessu sé tilraun til að hagnast á samningum með óeðlilegum hætti. Ef varnaraðili hefði í raun greitt A fulla endurgreiðslu hefði A hagnast á kostnað sóknaraðila. Þar sem varnaraðili hafi hvorugum aðilanum greitt sé það varnaraðili sem hagnist með óeðlilegum hætti á samningnum.

Sóknaraðili telur samþykki þrotabúsins fyrir forsendunni málinu alfarið óviðkomandi enda hafi samkomulagið og yfirtakan verið framkvæmd áður en félagið hafi orðið gjaldþrota. Bendir sóknaraðili á að það sé staðreynd í máli þessu að skiptastjóri A hafi hvorki gert kröfu um endurgreiðslu úr hendi varnaraðila vegna samningsins né kröfu um riftun eða nokkuð annað af hendi sóknaraðila. Þær staðreyndir séu enn frekari sönnun á því að um sé að ræða gilt samkomulag.

Í samræmi við framangreint geri sóknaraðili aðalkröfu sem feli í sér endurgreiðslu til handa honum vegna ofgreiðslna af samningnum fyrir allan samningstímamann að frádreginni þeirri upphæð sem hann hafi þegar fengið greidda, þ.e. $3.073.175 - 839.930 = 2.233.245$ kr.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að endurútreikningur varnaraðila gangi út frá því að sóknaraðili hafi yfirtekið samning að fjárhæð kr. 5.251.530 sem sé jafnvirði þeirra erlendu mynta sem lánið hafi verið ólöglega tengt við á yfirtökudegi. Sóknaraðili telur ólöglegt og ósanngjarnt að leggja hinn ólöglega höfuðstól til grundvallar endurreikningnum. Varakrafa sóknaraðila sé byggð á því að það sé í anda laga nr. 151/2010 og í fullu samræmi við tilgang þeirra og í samræmi við sanngirni og eðlilega viðskiptahætti að endurreikningurinn sé framkvæmdur á þann hátt að hann fái raunverulegt tjón sitt bætt. Varakrafa sóknaraðila feli því í sér endurreikning sem leggi til grundvallar að með skuldskeytingunni hafi hann yfirtekið samning að fjárhæð kr. 3.263.556 en það sé upphæð samningsins á yfirtökudegi miðað við að hann sé endurreiknaður í samræmi við lög nr. 151/2010. Frá þeirri tölu dragist sú upphæð sem sóknaraðili hafi þegar fengið greidda, þ.e. $3.044.702 - 839.930 = 2.204.772$ kr.

Þrautavarakrafa sóknaraðila byggir á sömu sjónarmiðum og ofangreind aðalkrafa og felur í sér endurgreiðslu sem nemur þeirri fjárhæð sem fyrri skuldara myndi hafa verið reiknuð í samræmi við endurútreikning varnaraðila.

Almennt telur sóknaraðili einsýnt að tjón hans vegna hinna ólögsmætu skilmála samningsins sé mun meira en upphæð þeirrar endurgreiðslu sem honum hafi verið greidd. Að teknu tilliti til þeirra aðstæðna sem knúið hafi sóknaraðila til að yfirtaka samninginn sé rangt og ósanngjarnt að leggja svo háan höfuðstól til grundvallar sem varnaraðili hafi gert. Endurreikningurinn sé gerður á grundvelli 7. mgr. 18. gr. laga nr.

38/2001 um vexti og verðtryggingu eins og sóknaraðili hafi yfirtekið samninginn í viðskiptalegum tilgangi. Alrangt sé að halda því fram að svo hafi verið. Sóknaraðili hafi verið ábyrgðarmaður á samningnum og þar sem varnaraðili hafi neitað að heimila yfirtöku samningsins á sanngjörnu verði hafi hann verið nauðbeygður til að taka samninginn yfir miðað við hina ólöglegu stöðu samningsins. Einsýnt sé jafnframt að verðmæti bifreiðarinnar hafi verið langt undir stöðu lánsins sem sóknaraðili hafi neyðst til að yfirtaka og því fráleitt að um eðlilegan fjárfestingarkost hafi getað verið um að ræða. Það sé ótvírætt í anda laga nr. 151/2010 að sóknaraðili fái tjón sitt bætt að fullu. Í athugasemd við 2. gr. frumvarps til laga nr. 151/2010 um núverandi 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 segi að gera skuli upp við þann aðila sem orðið hafi fyrir tjóni og einnig að regla ákvæðisins miði að því að leiðréttingar skili sér á réttan stað í anda sanngirni og eðlilegra viðskiptahátta. Þá sé í 8. mgr. 18. gr. laganna að finna þá reglu að þegar lán hafi fallið á ábyrgðarmann skuli kröfuhafi láta greiðslur til hans ganga fyrir kröfum til skuldarans. Það sé til merkis um að lögunum sé ætlað að vernda ábyrgðarmenn fyrir því að taka á sig tjón líkt og sóknaraðili hafi gert í þessu tilviki.

Sóknaraðili bendir á að þar sem varnaraðili hafi krafist þess að sóknaraðili tæki á sig hina ólöglegu stöðu lánsins hafi sóknaraðili verið nauðbeygður að taka á sig fyrrnefnt tjón. Tjónið hafi í raun verið það sama hvort sem gjaldfallinn samningurinn hefði fallið á hann sem ábyrgðarmann eða hann hafi þurft að taka hann yfir með hinum ósanngjörnu skilmálum. Ákvæði 8. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 feli í sér skyldu fjármálafyrirtækis til að bæta tjón samkvæmt fyrra tilvikinu. Þær aðstæður sem hafi leitt til þess að sóknaraðili tók samninginn yfir séu mun líkari þeirri aðstöðu að samningurinn hafi fallið á hann sem ábyrgðarmann heldur en að hann hafi yfirtekið samninginn í eðlilegum viðskiptalegum tilgangi. Því leiði sanngirniskök og tilgangur laganna enn frekar til þess að hann eigi að fá tjón sitt bætt á grundvelli þeirra. Vel megi vera að ákvæði laganna hvað þetta varði séu illa úr garði gerð en um það verði ekki deilt að lögunum sé ætlað að tryggja þeim sem í raun og veru verði fyrir tjóni bætur fyrir slíkt tjón í samræmi við sanngirni og eðlilega viðskiptahætti.

Sóknaraðili telur að það að hann þurfi að bera það tjón sem hann hafi orðið fyrir feli í sér ósanngirni í skilningi íslensks réttar. Samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga megi víkja samningi til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Við mat á því hvort samningur teljist ósanngjarn beri að líta til atvika við samningsgerðina, atvika sem síðar komu til og stöðu samningsaðilja. Telja megi víst að þau atvik sem leitt hafi til yfirtöku sóknaraðila á samningnum feli í sér slíka ósanngirni að yfirtökunni megi víkja til hliðar eða breyta á grundvelli þessa ákvæðis auk þess að varnaraðili hafi augljóslega verið sá aðili sem hafi haft yfirburði við samningsgerðina. Samningalögin sem og lög nr. 121/1994 um neytendalán feli í sér ríka neytendavernd og einnig séu lög nr. 151/2010 að verulegu leyti byggð á sjónarmiðum um neytendavernd. Sóknaraðili sé neytandi í skilningi þessara laga og njóti réttinda sem slíkur gagnvart varnaraðila. Vísar sóknaraðili til 3. mgr. 36. gr. c laga nr. 7/1936. Að öllu framangreindu virtu megi vera ljóst að yfirtakan á samningnum megi teljast ósanngjörn í skilningi íslensks réttar og að sóknaraðili eigi rétt á að fá tjón sitt bætt að fullu.

Sóknaraðili bendir á að dómur Hæstaréttar í máli nr. 113/2012 styðji aðalkröfu hans. Í máli því hafi komið fram í forsendum dóms Hæstaréttar að þar sem skuldari hafi ekki gert fyrirvara um að hann skyldi njóta réttinda sem fyrri skuldari myndi annars gera hefði skuldskeytingin ekki fært honum slíkan rétt. Sóknaraðili hafi gert

slíkan fyrirvara. Samkvæmt gagnályktun eigi sóknaraðili því rétt á fullri endurgreiðslu í samræmi við forsendur Hæstaréttar.

Sóknaraðili telur sig hafa heimildir fyrir því að varnaraðili hafi ekki greitt fyrri skuldara í samræmi við þann endurreikning sem varnaraðili hafi framkvæmt. Ef varnaraðili verði ekki við kröfu sóknaraðila sé ljóst að varnaraðili muni halda fénu fyrir sig og hagnast óeðlilega á samningnum. Auk þess að fela í sér ósanngirni og vera í andstöðu við heilbrigða viðskiptahætti megi leiða að því líkum að þessi háttsemi kunni að vera brot á meginreglu kröfuréttar um ólögmæta auðgun.

Sóknaraðili bendir á að upphafsdagur umkrafinna dráttarvaxta taki mið af greiðsludegi endurreiknings frá varnaraðila til sóknaraðila 8 apríl 2011.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að hann hafi aldrei samþykkt þær forsendur sem sóknaraðili hafi sett fram í erindi sínu fyrir yfirtöku samningsins. Varnaraðili hafi aftur á móti sett það sem skilyrði fyrir yfirtöku samningsins að vanskil yrðu greidd og samningurinn yrði tekinn yfir miðað við stöðu hans á yfirtökudegi. Varnaraðili hafi síðan gert samkomulag við fyrri leigutaka um að bæta vangreiddum leigugreiðslum við höfuðstól samningsins og lengja hann um ár. Hafi sóknaraðili óskað eftir að fá að taka samninginn yfir í kjölfarið og hafi yfirtakan farið fram þann 16. mars 2009 án frekari fyrirvara. Þremur dögum síðar hafi bú A verið tekið til gjaldþrotaskipta.

Gegn aðalkröfu sóknaraðila vísar varnaraðili til þess að ekki hafi komist á samkomulag um fyrirvara sóknaraðila í tölvupósti, dags. 27. janúar 2009, enda sé hvergi að finna samþykki varnaraðila þess efnis. Verði hins vegar komist að þeirri niðurstöðu að umræddur fyrirvari hafi verið í gildi mótmælir varnaraðili því að hann feli í sér samkomulag sem veiti sóknaraðila rétt til að hagnast með óeðlilegum hætti á yfirtöku samningsins á kostnað fyrri leigutaka. Við yfirtöku samningsins hafi orðið til ný skuldbinding og nýtt samningssamband. Geti því krafa sóknaraðila um endurgreiðslu eingöngu tekið mið af þeim tíma sem hann sé aðili samningsins. Telji varnaraðili að um sé að ræða samkomulagsatriði milli sóknaraðila og fyrri leigutaka og hafi varnaraðila ekki verið heimilt að greiða sóknaraðila meintar ofgreiðslur af samningnum sem hafi átt sér stað fyrir yfirtöku samningsins og engin heimild hafi legið fyrir frá þrotabúi A ehf. þess efnis. Þess megi enn fremur geta að ef komist yrði að þeirri niðurstöðu að fyrrum forsvarsmaður A ehf. sem sé jafnframt sóknaraðili þessa máls hefði með fyrrgreindum tölvupósti veitt samþykki sitt fyrir slíkri ívilnun á kostnað félagsins þá væri hugsanlega um riftanlega ráðstöfun að ræða í skilningi skiptaréttar.

Varnaraðili vísar til þess að hann hafi framkvæmt endurútreikninga samningsins í samræmi við ákvæði laga nr. 151/2010. Varnaraðili sé fjármálafyrirtæki sem starfi á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu og gildandi laga á hverjum tíma. Löggjafinn hafi sett ákveðnar verklagsreglur um það hvernig haga bæri endurútreikningi gengistryggðra lána og eðli málsins samkvæmt hafi varnaraðili farið að þeim lögum. Endurútreikningur varnaraðila sé jafnframt í samræmi við dóm Hæstaréttar nr. 113/2010. Af dóminum megi greina að endurútreikningar varnaraðila séu í fullu samræmi við gildandi rétt og beri varnaraðili ekki ábyrgð á atvikum sem varði samkomulag milli fyrri leigutaka og sóknaraðila þessa máls.

Gegn varakröfu sóknaraðila bendir varnaraðili á að sóknaraðili láti hjá líða að rökstyðja kröfu sína að öðru leyti en að ólöglegt og ósanngjarnt hafi verið að leggja hinn meinta ólöglega höfuðstól til grundvallar endurútreikningi á samningnum. Sé því óljóst á hvaða grundvelli hún sé byggð. Varnaraðili vill benda á að sóknaraðili hafi sjálfur haft frumkvæði að umræddri yfirtöku. Varnaraðili hafi áður beint því að sóknaraðila sem fyrrum forsvarsmanni A ehf. að skila umræddri bifreið og hefði virði bifreiðarinnar þá komið til frádráttar eftirstöðvum samningsins auk þess sem benda megi á að sjálfskuldarábyrgðaraðili njóti sömu réttinda til greiðslu samkvæmt endurútreikningum, sýni hann fram á rétt sinn, sbr. 8. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001. Sá réttur sjálfskuldarábyrgðaraðila nái því aðeins til þeirra greiðslna sem hann geti sýnt fram á að hafa reitt sjálfur af hendi vegna samningsins en ekki greiðslna sem leigutaki hafi áður reitt af hendi. Sóknaraðili haldi því fram að umrætt ákvæði sé til merkis um að lögunum sé ætlað að vernda ábyrgðarmenn fyrir því að taka á sig tjón líkt og sóknaraðili telji sig hafa orðið fyrir. Varnaraðili bendir á að við yfirtöku á samningnum hafi sóknaraðili ekki verið lengur sjálfskuldarábyrgðaraðili samningsins heldur leigutaki og hafi greiðslur hans af samningnum þegar verið endurreiknaðar í samræmi við ákvæði laganna og hafi hann fengið tjón sitt bætt samkvæmt því.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi sjálfur samþykkt að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir bifreiðinni og hafi vitað hvaða áhættu hann hafi verið að undirgangast með því, enda eigandi og forsvarsmaður A ehf, leigutaka samkvæmt samningnum. Sóknaraðili hafi því stofnað til ábyrgðarinnar í þágu síns eigin atvinnurekstrar og hafi haft af því fjárhagslegan ávinning sem hafi m.a. falist í afnotum af umræddri bifreið. Varnaraðili geti ekki borið ábyrgð á meðvituðum og upplýstum ákvörðunum sóknaraðila í þessum efnum. Varnaraðili hafi óskað eftir því við sóknaraðila að hann hefði milligöngu um afhendingu bifreiðarinnar en gegn eindreginni ósk sóknaraðila hafi varnaraðili samþykkt yfirtöku hans á samningnum. Varnaraðili hafi sett það sem skýrt skilyrði að samningurinn yrði yfirtekinn miðað við stöðu hans á þeim tíma sem yfirtakan hafi farið fram. Á yfirtökuskjali samningsins hafi verið tilgreindar fjárhæðir eftirstöðva samningsins eins og þær hafi verið 16. mars 2009. Með undirritun skjalsins hafi sóknaraðili skuldbundið sig til að greiða skuld að þeirri fjárhæð sem tilgreind hafi verið í skjalinu. Á þeim tíma hafi því orðið til ný skuldbinding á milli varnaraðila og sóknaraðila í samræmi við efni skjalsins. Vísar varnaraðili til fyrrgreinds dóms Hæstaréttar í máli nr. 113/2010, þar sem segi að skuldari geti aðeins gert kröfu um lækkun höfuðstóls ef höfuðstóll láns hans hafi hækkað vegna gengisbreytinga á eignarhaldstímanum.

Varnaraðili vísar til þess að hann hafi ekki haft sérstaka hagsmuni af því að leyfa umrædda yfirtöku. Varnaraðili hafi þegar verið búinn að rifta samningnum og ef til yfirtökunnar hefði ekki komið hefði varnaraðili fengið bifreiðina afhenta og gengið á sjálfskuldarábyrgðina fyrir eftirstöðvum samningsins. Hafi varnaraðili því eingöngu verið að koma til móts við óskir sóknaraðila hvað yfirtökuna varði. Af þessum sökum mótmælir varnaraðili því harðlega að sóknaraðili hafi verið nauðbeygður til að yfirtaka samninginn með þessum hætti.

Til nánari rökstuðnings vísar varnaraðili jafnframt til ofangreindra málsástæðna gegn aðalkröfu sóknaraðila.

Varnaraðili sér ekki að hvaða leyti það hafði verið ósanngjarnt og enn síður ólöglegt að leggja höfuðstól yfirtökusamningsins til grundvallar á endurútreikningi til sóknaraðila, enda hafi verið stofnað til samningsins að frumkvæði sóknaraðila sjálfs og endurútreikningur framkvæmdur í samræmi við ákvæði laga.

Gegn þrautavarakröfu sóknaraðila bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi þegar fengið bætt það tjón sem hann hafi orði fyrir vegna samningsins. Í því samhengi vísar varnaraðili til þess að gera verði greinarmun á milli sóknaraðila og fyrri leigutaka samningsins sem hafi verið sjálfstæður lögaðili og bendir á fyrrgreindar málsástæður sínar gegn aðal- og varakröfu sóknaraðila því til stuðnings.

Verði kröfur sóknaraðila af einhverjum ástæðum teknar til greina að einhverju eða öllu leyti mótmælir varnaraðili þeim útreikningum sem sóknaraðili leggi fram til grundvallar kröfum sínum. Forsendur og sundurliðun útreikninganna liggja ekki fyrir og því sé ekki ljóst á hvaða grundvelli útreikningarnir séu byggðir.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurútreikningi bílasamnings nr. X, sem gerður var upphaflega á milli varnaraðila sem leigusala og A ehf. sem leigutaka. Þann 16. mars 2009 tók sóknaraðili yfir réttindi og skyldur fyrri leigutaka á grundvelli samningsins, sem hélst að öðru leyti óbreyttur. Eftirstöðvar samningsins voru þá kr. 5.251.530.

Í 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu kemur fram að nú hafi einu sinni eða oftar, orðið aðila- eða skuldaraskipti að lánessamningi þar sem um sé að ræða ólögmeta 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 lánessamnings. Sé aðili ekki lengur skuldari láns skuli mismunur vegna greiðslna og leiðrétting höfuðstóls vegna ólögmetrar verðtryggingar koma til sérstaks uppgjörs. Sé aðili enn skuldari skuli mismunur greiðsla færður á höfuðstól láns eða dreginn frá honum. Samkvæmt 8. mgr. 18. gr. á ákvæði 18. gr. um greiðslur úr hendi skuldara, eftir því sem við á, við um greiðslur sem inntar hafa verið af hendi af öðrum aðilum fyrir skuldara, sem og ábyrgðarmönnum fjárskuldbindinga, og jafnframt greiðslur sem kröfuhafi hefur fengið vegna fullnustugerða. Sanni ábyrgðarmaður eða veðeigandi rétt sinn skulu greiðslur til þeirra ganga fyrir öðrum greiðslum til skuldara við uppgjör skv. 6. og 7. mgr. Þá kemur fram í 9. mgr. 18. gr. að ef ágreiningur um rétt til greiðslu rísi innbyrðis á milli skuldara skv. 7. mgr. eða skuldara og þriðja manns skv. 8. mgr. skuli kröfuhafi greiða uppgjörsfjárhæð inn á geymslureikning í samræmi við ákvæði laga nr. 9/1978 með þeim skilmálum að deiluaðilar sanni rétt sinn til greiðslunnar með gildu samkomulagi eða að fullnaðardómur hafi gengið um ágreining þeirra.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að varnaraðili greiði sóknaraðila kr. 2.233.245 ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá 8. apríl 2011 til greiðsludags. Byggir krafan á því að sóknaraðili kveðst hafa gert það að forsendu fyrir yfirtöku samningsins að um samninginn skyldu gilda sömu ákvæði eins og um eldri samninga væri að ræða. Öll greiðsluaðlögun eða önnur úrræði sem boðin kynnu að verða vegna áhrifa bankahrunsins skyldu gilda um samninginn, sbr. tölvupóst dags. 27. janúar 2009.

Í samningi sóknaraðila um yfirtöku umrædds bílasamnings var ekki mælt fyrir um framangreinda forsendu sóknaraðila fyrir yfirtökunni. Liggur ekki fyrir að fyrri leigutaki, A ehf., hafi samþykkt forsenduna. Verður því ekki á forsendunni byggt í máli þessu, enda ekki á færi aðila þess að ráðstafa hagsmunum þessa fyrri leigutaka. Færði yfirtakan hinum nýja skuldara ekki í hendur réttindi sem upphaflegur skuldari átti eða kynni að eignast á hendur kröfuhafa vegna ofgreiðslna sem tengdust ólögumætri gengistryggingu lánsins og áttu sér stað fyrir yfirtöku bílasamningsins.

Ákvæði 7. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 felur í sér reglu varðandi uppgjör lánsamninga þar sem fleiri en einn hafa verið skuldari að láni með ólögumætum vaxta- og verðtryggingarákvæðum. Miðar reglan eins og áður er fram komið að því að sá skuldari sem orðið hefur fyrir tjóni fái það bætt beint úr hendi lánveitanda. Af því fyrirkomulagi leiðir að skuldari sem hefur yfirtekið lán með ólögumætri gengistryggingu getur því aðeins gert kröfu um endurgreiðslu eða lækkun höfuðstóls að hann hafi á eignarhaldstíma sínum ofgreitt afborganir eða höfuðstóll láns hans hafi hækkað vegna gengisbreytinga. Samkvæmt því verður ekki hjá því komist að hafna aðalkröfu sóknaraðila, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 113/2012.

Sóknaraðili krefst þess til vara að varnaraðili greiði sóknaraðila kr. 2.204.772 ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Byggir krafan á því að endurútreikningur varnaraðila gangi út frá því að sóknaraðili hafi yfirtekið samning að fjárhæð kr. 5.251.530 sem sé jafnvirði þeirra erlendu mynta sem lánið hafi verið ólöglega tengt við á yfirtökudegi. Sóknaraðili telur ólöglegt og ósanngjarnt að leggja hinn ólöglega höfuðstóll til grundvallar endurreikningnum. Telur sóknaraðili að miða eigi við að höfuðstóll lánsins við yfirtökuna hafi verið kr. 3.073.175.

Ekki verður fallist á kröfur sóknaraðila á þeim grundvelli að eftirstöðvar samningsins hafi verið kr. 3.073.175 við yfirtökuna. Lýtur umrædd röksemd að uppgjóri milli skuldara samningsins, þ.e. sóknaraðila og A ehf., en ekki að varnaraðila, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 87/2012. Verður því ekki hjá því komist að hafna varakröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili krefst þess til þrautavara að varnaraðili greiði sóknaraðila kr. 1.987.974 ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001. Krafa sóknaraðila byggir á sömu sjónarmiðum og aðalkrafan og felur í sér endurgreiðslu sem nemur þeirri upphæð sem fyrri skuldara myndi vera reiknuð í samræmi við endurútreikning varnaraðila.

Ekki verður hjá því komist að hafna þrautavarakröfu sóknaraðila, með sömu rökum og greinir vegna aðalkröfu og vísast til umfjöllunar þar um.

Sóknaraðili krefst þess til þrautþrautavara að viðurkennd verði skylda varnaraðila til að endurgreiða sóknaraðila að fullu það tjón sem hann varð fyrir vegna ólögumæts bílasamnings nr. X. Einnig að endurgreiðsla sé úrskurðuð að álitum. Sóknaraðili telur einsýnt að tjón hans vegna hinna ólögumætu skilmála samningsins sé mun meira en upphæð þeirrar endurgreiðslu sem honum hafi verið greidd. Vísar sóknaraðili til þess að fyrri skuldari hafi greitt alls kr. 2.039.846 á samningstíma og að sóknaraðili hafi greitt kr. 6.541.159 á samningstíma. Samtals hafi því greiðslur til varnaraðila verið kr. 8.581.005 á samningstíma en endurgreiðsla varnaraðila hafi verið kr. 839.930. Sóknaraðili telur að teknu tilliti til þeirra aðstæðna sem hafi knúið hann til að yfirtaka samninginn sé rangt og ósanngjarnt að leggja svo háan höfuðstóll

til grundvallar sem varnaraðili hafi gert. Bendir sóknaraðili á að hann hafi verið nauðbeygður til að taka samninginn yfir miðað við hina ólöglegu stöðu samningsins.

Samkvæmt gögnum þeim sem fyrir liggja í málinu var sóknaraðili ekki nauðbeygður til að taka yfir bílasamning nr. X. Þvert á móti óskaði sóknaraðili eftir því að taka samninginn yfir og varnaraðili samþykkti það, sbr. yfirtaka umrædds bílasamnings, dags. 16. mars 2009. Þá hefur sóknaraðili ekki sannað að tjón hans hafi verið meira en endurútreikningur kveður á um. Verður því ekki hjá því komist að hafna þrautþrautavarakröfu sóknaraðila, sbr. einnig framangreindar röksemdir varðandi aðrar kröfur sóknaraðila, enda endurútreikningur varnaraðila í samræmi við lög nr. 151/2010.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 7. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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

Fyrir er tekið **mál nr. 140/2012**:

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. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 14. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. ágúst 2012, 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. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 12. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 30. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 20. júní 2008 var yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð vegna korta F undirrituð. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á öllum kröfum sem F ætti eða kynni að eigast á hendur A, allt að kr. 800.000 í fjögur ár frá útgáfudegi. Sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni bæklinga F um sjálfskuldarábyrgðir. Gerði hann sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fólgin og taldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Sóknaraðili staðfesti að hafa kynnt sér fjárhag kreditkorthafa og taldi kortaútgáfuna samrýmast greiðslugetu hans.

Þann 10. maí 2011 var sóknaraðila birt stefna í máli nr. Y. Stefnandi var varnaraðili og stefndu voru A og sóknaraðili. Þess var krafist að stefndu yrðu dæmdir in solidum til að greiða stefnanda skuld að fjárhæð kr. 800.000 ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Réttarsátt var gerð í málinu. Stefndu lofuðu in solidum að greiða stefnanda skuld að fjárhæð kr. 800.000 ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001. Fyrsta greiðsla að fjárhæð kr. 10.000 átti að fara fram 1. júní 2011 og síðan átti sama fjárhæð að vera greidd mánaðarlega til 1. nóvember 2011 þegar eftirstöðvar skuldarinnar voru greiddar.

Þann 11. apríl 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili upplýsti umboðsmann skuldara þann 14. ágúst 2012 að innheimtu yrði haldið áfram á grundvelli dómsáttarinnar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hans vegna korts A hjá F verði felld úr gildi. Jafnframt og samhliða er farið fram á ógildingu á réttarsátt í héraðsdómi Reykjavíkur, kröfunúmer Y á grundvelli ógildrar ábyrgðar.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu, sbr. 3. gr. og 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili kveðst ekki hafa fengið að sjá greiðslumat sem framkvæma átti á aðalskuldara. Eins hafi átt að kynna sóknaraðila greiðslumat en það hafi ekki verið gert. Bendir sóknaraðili á að þrátt fyrir að fjárhæð umræddrar ábyrgðar sé undir kr. 1.000.000 þá hafi hann þurft að afþakka gerð greiðslumats á aðalskuldara en það hafi hann ekki gert.

Sóknaraðili kveðst hafa skrifað undir að hafa kynnt sér fjárhag korthafa, en það hafi ekki verið annað en yfirborðsleg könnun án allrar hnýsni enda hafi hann treyst því að öflugt fjármálafyrirtæki, F, myndi gera það ítarlega eins og það hafði tæki til og hafi borið að gera skv. 3. gr. samkomulagsins. Varnaraðili hafi hins vegar að öllum líkindum ekki framkvæmt slíkt mat, í öllu falli hafi hann ekki sýnt það þrátt fyrir umleitanir þess efnis frá byrjun apríl 2012. Sóknaraðili kveður ljóst vera að hann hefði ekki gengist undir ábyrgðina hefði hann haft mat á raunverulegri greiðslugetu korthafa sem komið hafi á daginn að hafi ekki verið til staðar.

Vísar sóknaraðili ennfremur til 1. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðila hafi ekki verið kynnt efni upplýsingabæklings um ábyrgðir og bæklingnum hafi ekki verið dreift þegar sóknaraðili gekkst í umrædda ábyrgð. Þar með hafi ekki verið staðið rétt að upplýsingagjöf til hans sem ábyrgðarmanns eins og samkomulagið geri ráð fyrir.

Sóknaraðili bendir á að hann hafi skrifað undir að hafa kynnt sér efni bæklings varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir. Þrátt fyrir að hafa einhvern tíma kynnt sér efni þessa bæklings í fyrndinni hafi sóknaraðili alls ekki verið kunnugur upplýsingabæklingnum þegar hann hafi skrifað undir ábyrgðaryfirlýsinguna, enda hafi bæklingurinn ekki fylgt með þeim skjölum sem afhent hafi verið til undirritunar eins og átti að gera skv. 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili vísar til þess að af þessum bresti varnaraðila á upplýsingagjöf hafi leitt að sóknaraðili þekkti ekki skyldur varnaraðila til mats á greiðslugetu og til upplýsingagjafar og að sama skapi hafi hann ekki þekkt rétt sinn á að fá ábyrgðina fellda úr gildi þegar hann hafi skrifað undir dómsátt. Sóknaraðili hafi skrifað undir dómsátt til þess að halda málinu í góðri trú en hafi ekki fyrirgert betri rétti sínum. Sóknaraðili vísar til þess að eftir að hann hafi áttað sig á rétti sínum hafi hann leitað svo skjótt sem auðið hafi verið, eftir gögnum frá varnaraðila, m.a. um greiðslumat og rökstudda afstöðu til ábyrgðarinnar með aðstoð umboðsmanns skuldara.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Varnaraðili vísar til þess að í tengslum við útgáfu kortsins hafi varnaraðili metið greiðslugetu korthafa fullnægjandi til að taka hann í viðskipti en í því hafi falist að hann gæti staðið í skilum við varnaraðila. Varnaraðili kveðst m.a. af persónuverndarsjónarmiðum ekki hafa varðveitt eintak af matinu né gögn sem sýni að það hafi verið kynnt sóknaraðila eða að sóknaraðili hafi viljað kynna sér það.

Varnaraðili bendir á að í nefndri ábyrgðaryfirlýsingu sé m.a. tekið fram að: „Við gerum okkur grein fyrir í hverju ábyrgð okkar er fölginn og teljum hana samræmast greiðslugetu okkar. Við höfum einnig kynnt okkur fjárhag kreditkortshafa og teljum kortaútgáfuna samræmast greiðslugetu hans.“

Varnaraðili telur sig í ljósi framanritaðs hafa staðið rétt að málum og að sóknaraðila hafi verið fullkunnugt um inntak ábyrgðar sinnar og hann hafi lýst því yfir að hann hafi kannað fjárhag og greiðslugetu korthafans með hliðsjón af þeim viðskiptum sem ábyrgðin stafir frá.

Varnaraðili telur rétt að taka fram að vegna ábyrgðarskuldbindingarinnar hafi sóknaraðili gengist undir dómsátt í kjölfar birtingar stefnu. Sáttin sé árituð af dómara við héraðsdóm Reykjavíkur og slíkri sátt verði ekki hnekkta nema fyrir dómi. Það leiði og af almennum málsmeðferðarreglum að málsástæður beri að hafa uppi svo fljótt sem auðið sé, en sóknaraðili hafi ekkert borið fyrir sig af því sem fram komi í kvörtun til úrskurðarnefndarinnar þegar málið hafi verið til meðferðar fyrir dómi og hann undirgekkst nefnda dómsátt. Þannig byggir varnaraðili á því að vísa beri kvörtuninni frá bæði hvað varðar ógildingu sáttarinnar og að ábyrgðin verði felld úr gildi.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur annars vegar að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila samkvæmt yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð á reikningi A, dags. 20. júní 2008 og hins vegar að því hvort úrskurðarnefndin geti tekið til endurskoðunar þá niðurstöðu sem fékkst með dómsátt aðila.

Í 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í d-lið 6. gr. kemur fram að nefndin fjalli ekki um ágreiningsmál sem eru til meðferðar almennra dómstóla eða gerðardóms. Varnaraðili höfðaði mál á hendur sóknaraðila á grundvelli umræddrar ábyrgðaryfirlýsingar og lauk því máli með réttarsátt aðila. Úrskurðarnefndin tekur samkvæmt framansögðu ekki til meðferðar mál sem eru eða hafa verið til meðferðar almennra dómstóla. Verður þegar af þessari ástæðu að vísa málinu frá úrskurðarnefndinni, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2004.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 30. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, þriðjudaginn 18. desember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 141/2012**:

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. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 18. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með ódagsettu bréfi sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 4. október 2006 var dagsett lánsúmsókn með sjálfskuldarábyrgð. Lántakandi var A. Láninu skyldi ráðstafað til uppgreiðslu á yfirdrætti.

Þann 6. október 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar var tiltekið að A væri greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.750.000. Ábyrgðarmenn voru sóknaraðili og B. Fram kom að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Hakaði sóknaraðili og setti upphafsstafi sína við að greiðslumat hefði verið séð. Þá var hakað við að niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Þann 6. október 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.750.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 9. október 2006 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ dagsett. Þar kom fram að sóknaraðili og B, ábyrgðarmenn, óskuðu eftir að gangast í ábyrgð fyrir lántakann A á skuld að fjárhæð kr. 1.750.000. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi

fjárhagsstöðu. Verja skyldi meira en helmingi lánsupphæðar til greiðslu á skuldum lántaka. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Kaupdagur skuldabréfsins var 10. október 2006.

Þann 9. júlí 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd B, ábyrgðarmanns skuldabréfs nr. X, og óskaði eftir að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðir B og sóknaraðila gildar þann 16. júlí 2012

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hans vegna láns nr. X verði felld úr gildi. Einnig er farið fram á endurgreiðslu afborgana þessa láns.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu. Greiðslumat hafi verið framkvæmt þremur dögum eftir afgreiðslu lánsins. Telur sóknaraðili ábyrgðina því ógilda. Sóknaraðili vísar máli sínu til stuðnings til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 32/2012 og 41/2012.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur ljóst að skilyrði 1. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið uppfyllt í máli þessu. Orðalagið „áður en gengst í ábyrgðina“ verði túlkað svo að maður gangist í ábyrgð um leið og skuldbinding sé greidd út til lántaka, þ.e. við það að ábyrgðin verði virk. Vitaskuld sé það á valdi fjármálastofnunar að greiða út skuldabréf þegar við undirritun þess en til þess beri að líta að í þessu tilviki hafi verið beðið undirritunar allra skjalanna. Verklag sparisjóðsins hafi verið á þá lund í fleiri tilvikum. Ekki sé unnt að útskýra með neinni vissu hvernig hafi staðið á því að misræmi sé á dagsetningum en leiða megir að því líkur að tíma hafi tekið að afla undirskriftar sóknaraðila í málinu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Umrætt samkomulag 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 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.

Skuldabréf nr. X var útgefið þann 6. október 2006. Fram fór mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfsins nr. X, í samræmi við áður nefnt samkomulag. Þann 6. október 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ dagsett. Með því skjali var sóknaraðila kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats og staðfesti sóknaraðili að hafa séð greiðslumat. Með því var uppfyllt skilyrði 4. gr. samkomulagsins. Skjalið ber einnig með sér að sóknaraðili hafi kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir og einnig að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum, í samræmi við 4. gr. samkomulagsins.

Þrátt fyrir að sóknaraðili hafi undirritað skjal með yfirskriftinni „Niðurstaða greiðslumats“ þann 9. október 2006, þremur dögum eftir útgáfu skuldabréfs nr. X, þar sem sóknaraðila var kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats fær það því ekki breytt að sóknaraðili staðfesti með undirritun sinni á skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“, þann 6. október 2006 að hafa séð greiðslumat og að niðurstaða þess benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Hafa því skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga verið uppfyllt með fullnægjandi hætti, enda verður að telja að undirritun sóknaraðila undir skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ og skuldabréfið feli í sér yfirlýsingu um að þrátt fyrir neikvætt greiðslumat hafi sóknaraðili óskað eftir að lánið yrði veitt engu að síður, sbr. 4. gr. samkomulagsins, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 85/2012 og dómur héraðsdóms Suðurlands í máli nr. E-434/2010.

Í ljósi framangreinds eru ekki forsendur til að víkja ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þegar af þeirri ástæðu verður hafnað kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana umrædds skuldabréfs, enda ekki færð fyrir því önnur rök en að framan greinir varðandi ógildi skuldabréfsins.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 18. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 11. janúar, 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. 142/2012**:

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 20. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 16. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 4. og 11. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 7. apríl 2005 var skjalið „Lánsúmsókn, fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“, dagsett. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 650.000 var A. Láninu skyldi ráðstafað til að greiða upp lán nr. Y og heimild á reikningi nr. Z. Handskrifað var á skjalið að greiða skyldi aðeins kr. 50.000 á Z. Á skjalinu var gert ráð fyrir greiðslumati sem fyllt var út með 0. Tekið var fram að sóknaraðili væri ábyrgðarmaður að láninu.

Eftirfarandi kom fram á lánsúmsókninni: „*Undirrituðum hefur verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala til að óska eftir mati á greiðslugetu umsækjanda. Ávallt er skylt að meta greiðslugetu umsækjanda þegar um einstakling er að ræða og ábyrgð ábyrgðarmanns/veðsala á fjárhagslegum skuldbindingum viðkomandi einstaklings 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. - Við hyggjumst gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli úmsóknar þessarar og greiðslumats. Við höfum kynnt okkur fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir.*“ Hjá umræddum texta er skýrlega gert ráð fyrir að hakað sé við yfirlýsingu um að óskað sé eftir greiðslumati eða að ekki sé óskað eftir greiðslumati. Þá eru sams konar reitir sem unnt er að haka við ef ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða

önnur lán greiðanda hjá bankanum og að ábyrgðarmanni hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Einnig er reitur um hvort niðurstöður greiðslumats bendi til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður/veðsali samþykki að gangast í ábyrgðina engu að síður. 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.

Þann 11. apríl 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 650.000, gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 8. janúar 2008 var gerð skilmálabreyting á skuldabréfinu sem sóknaraðili skrifaði undir.

Þann 24. maí 2011 barst sóknaraðila tilkynning vegna ábyrgðarskuldbindingar frá varnaraðila. Vakin var athygli sóknaraðila á því að A hefði fengið samning um greiðsluaðlögun, dags. 26. apríl 2010. Meðal krafna sem greiðsluaðlögunin tæki til var skuldabréf með sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Þar sem bankanum var gert að sæta lækkun kröfunnar á hendur aðalskuldara var bankanum nauðsynlegt að tilkynna að eftirstöðvar með ábyrgð sóknaraðila næmu kr. 718.005. Tekið var fram að ábyrgðin uppfyllti skilyrði samkomulags um meðferð sjálfskuldarábyrgða frá 2001. Óskað var eftir að ábyrgðin yrði greidd eða að samið yrði um greiðsluna við bankann.

Þann 28. júní 2011 sendi lögfræðingur sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem fram kom að telja yrði ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila háða annmörkum, sem varnaraðili bæri hallann af, með vísan til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þar af leiðandi væri ábyrgðin ógild með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Gerð var krafa um að varnaraðili gæfi út yfirlýsingu um að ábyrgðaryfirlýsingin væri ógild og því til samræmis léti hjá líða að ganga að sóknaraðila vegna vanskila á afborgunum viðkomandi skuldabréfs. Varnaraðili svaraði ekki og ítrekaði sóknaraðili kröfuna þann 25. júlí 2012. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 31. júlí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 16. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að hún verði leyst undan sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X. Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat við útgáfu ábyrgðarinnar og sóknaraðili hafi ekki óskað sérstaklega eftir því að greiðslumat færi ekki fram, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Sóknaraðili bendir á að fyrst fortakslaust sé skylt og óundanþægt að meta greiðslugetu lántaka, nema ábyrgð ábyrgðarmannsins sé hærri fjárhæð en kr. 1.000.000, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins, sé ljóst að ákvæðið um beina pósitíva yfirlýsingu um að greiðslumat fari ekki fram geti einungis átt við þegar ábyrgðarfjárhæðin sé lægri en kr. 1.000.000. Síðari málsliður 1. mgr. 3. gr. sé skýr um það að ábyrgðarmaður verði að óska beinlínis eftir því með skriflegum hætti, þ.e. að merkja í þartilgreindan reit á eyðublaðinu, óski hann þess sérstaklega að greiðslumat skuli ekki fara fram. Það hafi ekki verið gert í tilviki sóknaraðila og bankinn hafi ekki leiðbeint sóknaraðila sérstaklega um gildi þess að merkja eða merkja ekki í viðkomandi reiti varðandi greiðslumat lántaka.

Vísar sóknaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4707/2009 máli sínu til stuðnings. Af niðurstöðu dómsins megi ráða að ábyrgðarmenn sem gangist undir ábyrgð á lægri fjárhæð en kr. 1.000.000 verði að taka það sérstaklega fram, óski þeir eftir því að greiðslumat fari ekki fram.

Pá bendir sóknaraðili á að af fylgiskjali viðkomandi skuldabréfs verði ekki ráðið að sóknaraðila hafi verið kynnt sú ráðagerð að verja ætti meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán aðalskuldara A. Til marks um þetta sé hlutaðeigandi reitur ómerktur. Í fylgiskjalinu sé kveðið á um að ráðstafa eigi viðkomandi fjárhæð til að „greiða upp lán nr. Y [sic] og heimild á Z“. Undir þessi tilvitnuðu orð sé handskrifuð athugasemd sem örðugt sé að skilja til hlítar. Þar virðist segja „gr. aðeins 50 þús innb á Z“. Hvað sem því líði megi ljóst vera að meiri hluti lánsfjárhæðarinnar hafi verið ráðstafað til endurgreiðslu á öðrum lánnum án þess að sóknaraðili hafi staðfest skriflega að henni hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Þessi misbrestur fari í bága við 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili vísar til þess að hvorki sé skýrlega vísað til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga né fjárhæðar skuldbindingarinnar í ábyrgðaryfirlýsingunni sem sóknaraðili hafi undirritað eins og áskilið sé í 9. gr. samkomulagsins.

Vekur sóknaraðili athygli á að markmið samkomulagsins skv. 1. gr. þess sé að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans. Aðgerðir varnaraðila gagnvart sóknaraðila séu ekki í anda þessa göfuga markmiðs sem virðist dauður bókstafur.

Að öllu ofangreindu virtu telur sóknaraðili ábyrgðaryfirlýsingu hennar háða annmörkum sem varnaraðili beri hallann af, með vísan til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þar af leiðandi teljist hún ógild, með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að í 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé kveðið á um að fjármálafyrirtæki beri að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Þá sé í 1. másl. 3. mgr. 3. gr. kveðið á um að þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. sé fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000.

Varnaraðili telur að með vísan til yfirlýsingar þeirrar sem sóknaraðili riti undir sé sóknaraðili upplýstur rækilega um rétt sinn til þess að óska eftir greiðslumati og að lántaki hafi veitt leyfi til að honum yrði kynnt niðurstaða þess. Allt að einu undirriti sóknaraðili yfirlýsingu sem skýrlega beri með sér að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat. Telja verði að sóknaraðili hafi þannig staðfest að ekki væri óskað eftir greiðslumati. Sé ekki vitað til þess að sóknaraðili hafi fyrr en með málskoti til úrskurðarnefndar undir lok gildistíma ábyrgðarinnar haft uppi staðhæfingar um annað eða þegar lánstími skyldi vera liðinn. Telur varnaraðili að sóknaraðili geti ekki haldið því fram nú að vilji hennar hafi staðið til þess að greiðslumat yrði gert í upphafi, einkum þegar litið sé til þeirra leiðbeininga sem hann hafi sannanlega fengið áður en hann hafi gengist undir skuldbindinguna. Bankinn telji þannig að við ábyrgðartökuna hafi ekki stofnast skylda til að framkvæma greiðslumat. Tómlæti sóknaraðila við það

að halda fram hinu gagnstæða renni enn frekari stoðum undir þá túlkun, ásamt dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012.

Varnaraðili byggir kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila. Í ljósi þess beri að hafna kröfum sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarfélaga. Umrætt samkomulag 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. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðili skylt að meta greiðslugetu A, enda óskaði sóknaraðili ekki eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Ekki verður fallist á að staðlaður texti á skjalinu „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“ fullnægi því að vera skrifleg ósk um að greiðslugeta greiðanda verði ekki metin. Þvert á móti virðist nærtækasta ályktunin sem dregin verður af stöðluðum texta umsóknarinnar vera sú, að skjalið skuldbindi varnaraðila til að greiðslumeta lántaka ef ekki er sérstaklega óskað eftir öðru. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í því máli undirritaði sjálfskuldarábyrgðaraðili sjálfskuldarábyrgð þar sem sambærileg yfirlýsing og fram kemur á lánsúmsókn í máli þessu, var rituð á sjálfskuldarábyrgðina. Staðlaður texti á lánsúmsókn fullnægir því ekki að vera skrifleg ósk um að greiðslugeta greiðanda verði ekki metin, eins og að framan er rakið.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðslugetu hennar. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að veðsetning fasteignar hennar verði látin standa.

Í ljósi alls 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 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, 11. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 4. janúar, 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. 143/2012**:

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 20. ágúst, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 25. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 4. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 6. maí 2011 var bifreið sóknaraðila stolið fyrir utan heimili hennar. Í bifreiðinni var að finna seðlaveski hennar með kreditkort og tveimur debetkortum sóknaraðila nr. X og Y. Sóknaraðili og varnaraðili eru ekki fyllilega sammála um málavexti í kjölfarið.

Sóknaraðili kveðst hafa haft samband við varnaraðila í kjölfarið á stuldi bílsins og beðið um að lokað yrði fyrir viðskipti með framangreind kort. Varnaraðili kveður sóknaraðila hafa haft samband við A þann 6. maí 2011 klukkan 17.20 og tilkynnt um þjófnað á debetkortinu sínu nr. Y sem stolið hafði verið fyrr um daginn og óskað eftir því að kortinu yrði lokað. Í samræmi við beiðni sóknaraðila lokaði starfsmaður A debetkortinu. Sóknaraðili óskaði ekki eftir að öðrum kortum hennar yrði lokað.

A staðfestir að sóknaraðili hafi hringt til að láta loka debetkortinu sínu. A kveðst ekki hafa aðgang að kerfi RB og geti því ekki flett upp reikningsnúmeri viðskiptavina varnaraðila. Korthafi hafi tilgreint um glatað kort og sagt kennitölu sína. Korthafi hafi ekki tekið fram að um fleiri kort en eitt væri að ræða. Korthafi hafi auðkennt kortið með því að tilgreina úttektir fyrir kr. 50.000 þann sama dag. Hafi sóknaraðili tilgreint að keyptur hafi verið sími í Vodafone og einnig væri færsla frá Elko. Starfsmaður A hafi lokað því korti sem notað hafi verið í þessum úttektum.

Premur dögum síðar, þann 9. maí 2011, kveðst sókaraðili hafa tekið eftir því að óeðlileg hreyfing hafi verið á debetrikningi hennar þrátt fyrir beiðni hennar um að honum yrði lokað og hafi hún þá haft samband við F. Þar hafi hún fengið þær upplýsingar að verið væri að nota eldra debetkort nr. X, af sama reikningi og hún taldi sig hafa lokað. Í kjölfarið hafi varnaraðili lokað eldra kortinu að hennar beiðni og komið í veg fyrir frekari úttektir.

Varnaraðili kveður sóknaraðila hafa haft samband við A þann 9. maí 2011 klukkan 06.05 og greint frá því að hún hefði þann 6. maí haft samband við A og óskað eftir því að umræddu korti yrði lokað, en hún teldi þó að enn væri verið að misnota kortið. Við nánari athugun kom í ljós að annað debetkort, nr. X, hafði verið gefið út á sama reikning og að það kort væri enn opið. Sagðist sóknaraðili þá hafa verið búin að gleyma að hún væri með tvö kort útgefin á sama reikning, enda hafi hún verið búin að týna umræddu korti nr. X, en mögulega hefði það einnig verið í bifreið hennar. Sóknaraðili hafði ekki látið loka debetkorti nr. X þegar það glataðist. Í kjölfar þessa samtals lokaði starfsmaður A debetkorti nr. X.

A kveður sóknaraðila hafa haft samband við A þann 9. maí 2011, vegna sviksamlegra færsla sem birtust á kortareikningnum. Í því samtali hafi starfsmaður A spurt hvort korthafi væri með tvö debetkort. Korthafi hafi neitað því og sagt að það væri misskilningur. Hún hafi týnt öðru kortinu fyrir löngu og því hafi verið lokað. Síðan hafi hún fundið það aftur og mögulega hafi það verið í bílnum.

Í nóvember 2011 setti lögmaður sóknaraðila sig í samband við varnaraðila vegna þjófnaðar kortanna. Þann 20. júní 2012 samþykkti varnaraðili að bæta sóknaraðila það fjárhagslega tjón sem orðið hafði vegna þjófnaðar og misnotkunar á nýrra debetkortinu, nr. Y. Varnaraðili féllst ekki á að bæta sóknaraðila það tjón sem hún varð fyrir vegna þjófnaðar og misnotkunar á debetkorti nr. X, enda hafi sóknaraðili sýnt af sér stórfellt gáleysi í skilningi greinar 10.2 þágildandi debetkortaskilmála varnaraðila, með því að láta alfarið hjá líða að kanna hvort fleiri greiðslukort í hennar umsjá hefðu glatast við innbrotið þann 6. maí 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 20. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að úrskurðað verði að henni sé óskylt að greiða úttektir sem komið hafa til vegna færslna á tímabilinu 6. maí 2011 til 9. maí 2011. Til vara er þess krafist að sóknaraðila sé einungis skylt að greiða 150 evrur eða jafngildi þeirrar fjárhæðar í íslenskum krónum, af umkrafinni fjárhæð til varnaraðila.

Sóknaraðili bendir á að sá tilbúnaður varnaraðila að hún hafi eingöngu ætlað að loka öðru kortinu eigi ekki við nein rök að styðjast. Fráleitt sé að halda því fram að sóknaraðili sem hafi verið í góðri trú um að reikningi hennar hafi verið lokað fyrir debetfærslum, hafi mátt ætla að áfram hafi verið hægt að taka út af reikningi hennar með öðru korti eftir símtalið. Sóknaraðili sé einstaklingur í viðskiptum við viðskiptabanka en starfsmenn bankans séu sérfróðir um viðskipti sem þessi. Ef starfsmaður sá sem sóknaraðili hafi rætt við umrætt sinni hafi séð að annað kort hafi verið opið á reikningnum hefði sá hinn sami átt að upplýsa sóknaraðila um slíkt. Hefði því korti þá einnig verið lokað og tjónið aldrei orðið enda hafi tilgangurinn með samtalinu verið að fyrirbyggja að hægt væri að taka út af reikningnum með korti.

Sóknaraðili hafnar því alfarið að hafa sýnt af sér stórkostlegt gáleysi umrætt sinn, enda hafi hún þvert á móti sýnt af sér mikla aðgæslu þegar hún hafi hringt í A til þess að upplýsa um að bifreið hennar og veski sem hafi verið í bifreiðinni hafi verið stolið og því þyrfti að loka fyrir færslur á debetrekning hennar til þess að forða tjóni. Verði að telja ljóst að starfsmaður A hafi sýnt af sér stórkostlegt gáleysi umrætt sinn með því að loka ekki báðum kortunum og með því að upplýsa sóknaraðila ekki um það að annað kort væri opið. Sóknaraðili hafi verið í góðri trú um að hafa uppfyllt þær skyldur sem á henni hvíli sem korta- og reikningseiganda og hafi talið að lokað hafi verið fyrir allar kortafærslur á debetrekningi hennar.

Sóknaraðili bendir á að starfsmenn A og viðskiptabanka sóknaraðila hafi sem sérfræðingar á sviðinu átt að gera sér fyllilega grein fyrir því að loka hafi átt fyrir bæði debetkortin sem tengd hafi verið við reikninginn, þann 6. maí 2011. Ef starfsmaður sá er tekið hafi við símtali sóknaraðila umræddan dag hafi misskilið sóknaraðila á þann veg að hún væri einungis að óska eftir því að öðru korti á reikningnum yrði lokað hefði hann átt að ganga úr skugga um að svo væri enda verði að telja að í tilfellum sem þessum, þegar veski með öllu tilheyrandi sé stolið í bifreið, séu meiri líkur en minni að öll kort viðkomandi hafi verið á sama stað. Ábyrgin hvíli á starfsmanninum sem hafi tekið við símtalinu en ekki sóknaraðila. Sóknaraðili sé einstaklingur með enga sérstaka þekkingu á bankaviðskiptum en hafi engu að síður uppfyllt þær kröfur sem til hennar séu gerðar í skilmálum debetkorta þegar hún hafi hringt til þess að láta loka fyrir viðskipti á reikningnum. Starfsmaðurinn sem hafi tekið við símtalinu hafi aldrei átt að gera ráð fyrir því að sóknaraðili væri einungis að láta loka öðru kortinu og taka áhættuna á því að hitt væri enn þá opið. Slíkt geti ekki talist annað en stórkostlegt gáleysi.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að í viðskiptaskilmálum varnaraðila sé í ákvæði 10.2 um sjálfhábyrgð korthafa kveðið á um að: „Sjálfhábyrgð korthafa takmarkast við að jafnvirði ECU 150 í ísl. krónum, ef kort hans er notað af óviðkomandi aðila, áður en hvarf þess er tilkynnt. Þetta á ekki við ef um stórfellt gáleysi eða svik af hálfu korthafa hefur verið að ræða. Tilkynningaskyldu ber að fullnægja svo fljótt sem verða má eftir að hvarf korts uppgötvast.“

Sóknaraðili kveður engan vafa á því að hún hafi tilkynnt um hvarf kortsins um leið og henni hafi orðið það ljóst. Verði því með engu móti fallist á að hún hafi sýnt af sér stórkostlegt gáleysi umrætt sinn. Sé þetta hvað augljósast af því að sóknaraðili hafi tafarlaust haft samband við bankann þegar henni hafi orðið ljóst að færslur hafi verið á reikningnum þrátt fyrir að hún hafi látið loka fyrir þær.

Sóknaraðili telur að ábyrgð hafi hvílt á A og F að tryggja að lokað væri fyrir öll kortaviðskipti á reikningnum eftir að sóknaraðili hafi hringt og upplýst um að bifreið hennar og veski sem í henni hafi verið hafi verið stolið og því hafi þurft að loka fyrir kortafærslur á reikningi hennar. Starfsmenn framangreindra fyrirtækja hafi sýnt af sér stórkostlegt gáleysi með því að ganga út frá því að sóknaraðili hafi einungis viljað láta loka öðru af tveimur kortum sem opin hafi verið á umræddum reikningi. Að sjálfsgöðu hafi átt að upplýsa sóknaraðila um að annað kort væri opið á reikningnum og að bjóða henni að loka því einnig ef vafi hafi leikið á um hvaða færslur hún vildi loka fyrir á reikningnum sínum. Sóknaraðili hafi verið í góðri trú um að lokað hefði verið fyrir öll kortaviðskipti á reikningnum.

Í ljósi alls ofangreinds fer sóknaraðili þess á leit að endurskoðuð verði ákvörðun F um að hafna því að bæta sóknaraðila það tjón sem hún hafi orðið fyrir vegna þjófnaðar og misnotkunar á debetkorti nr. Y.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af kröfum sóknaraðila vegna aðildarskorts. Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili haldi því fram að starfsmaður A hafi átt að sjá í kerfum sínum að sóknaraðili hafi verið með tvö debetkort opin á sama reikningi og hafi átt að loka þeim báðum. Komist nefndin að þeirri niðurstöðu að starfsmaður A hafi átt að ganga úr skugga um að sóknaraðili væri ekki með fleiri kort opin en hann hafi tilkynnt glötuð þá telur varnaraðili að sóknaraðili hafi átt að beina kröfum sínum að A og að sýkna beri varnaraðila sökum aðildarskorts. Varnaraðili hafi enga aðkomu átt að lokun korta sóknaraðila og hafi sú vinna ekki verið á ábyrgð varnaraðila.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að á þeim tíma sem um ræði hafi verið í gildi reglur um debetkortaskilmála F. Í grein 10.2 í skilmálum þessum sé að finna reglur sem kveði á um ábyrgð á tjóni sem valdið sé af óviðkomandi aðila áður en hvarf debetkorts sé tilkynnt. Þar segi: „Sjálfsábyrgð korthafa takmarkast við jafnvirði ECU 150 í ísl. krónum [nú 150 evrur], ef kort hans er notað af óviðkomandi aðila, áður en hvarf þess er tilkynnt. Þetta á ekki við ef um stórfellt gáleysi eða svik af hálfu korthafa hefur verið að ræða. Tilkynningarskyldu ber að fullnægja svo fljótt sem verða má eftir að hvarf korts uppgötvast“. Með vísan til framangreinds ákvæðis greinar 10.2 fellst varnaraðili ekki á að bæta sóknaraðila það tjón sem hún hafi orðið fyrir vegna þjófnaðar og misnotkunar á debetkort nr. X, enda hafi sóknaraðili sýnt af sér stórfellt gáleysi í skilningi greinar 10.2 með því að láta alfarið hjá líða að kanna hvort fleiri greiðslukort í hennar umsjá hefðu glatast við innbrotið þann 6. maí 2011. Varnaraðili bendir á að í fyrrnefndum debetkortaskilmálum sé kveðið á um skýlausa tilkynningarskyldu korthafa í tilefni af glötun debetkorts, en þar segi m.a. „Glatist Debetkort ber korthafa tafarlaust að tilkynna það til bankans eða næsta umboðsaðila MASTERCARD eða VISA, hvar sem er í heiminum. Korthafi á rétt á að fá staðfestingu á að hann hafi sinnt tilkynningarskyldu sinni“. Sé sú skylda sem fyrr ítrekuð í grein 10.2. Varnaraðili bendir á að hefði sóknaraðili kannað hvort að fleiri greiðslukort í hennar umsjá hefðu glatast við innbrotið þann 6. maí 2011 og í kjölfarið tilkynnt um glötun greiðslukortanna í samræmi við þá tilkynningarskyldu sem kveðið sé á um í fyrrnefndum ákvæðum hefði mátt komast hjá því tjóni sem sóknaraðili hafi orðið fyrir vegna misnotkunar á greiðslukorti nr. X, enda hefði þá verið búið að loka kortinu.

Varnaraðili vísar ennfremur til þess að samkvæmt þeim upplýsingum sem sóknaraðili hafi sjálf veitt starfsmanni A þann 9. maí 2011 verði talið að rekja megi þá staðreynd að ekki hafi verið tilkynnt um glötun debetkorts nr. X fyrr en þremur dögum eftir að því hafi verið stolið, til þess að að sóknaraðili hafi verið búið að gleyma því að hún væri með tvö debetkort gefin út á sama reikning, enda hafi hún verið búið að týna umræddu korti en fundið það aftur síðar. Þrátt fyrir umræddan áskilnað fyrrnefndrar greinar 10.1 hafi sóknaraðili hvorki tilkynnt varnaraðila né A um glötun debetkorts nr. X þegar hún taldi sig hafa týnt umræddu korti. Framangreint aðgerðarleysi sóknaraðila hafi orðið til þess að unnt hafi verið að misnota framangreint debetkort hennar hindrunarlaust fram að morgni dags 9. maí 2011.

Varnaraðili bendir á að ekki sé hægt að ætlast til þess að starfsmaður A loki fleiri kortum en sóknaraðili tilkynni glötuð. Sóknaraðili hafi hringt í A þann 6. maí 2011 og hafi tilkynnt að korti hennar hafi verið stolið, hún sæi að óheimilar færslur væru komnar á kortið og hafi óskað eftir því að því yrði lokað. Sóknaraðili hafi aldrei tekið fram að tveimur debetkortum hafi verið stolið. Þegar þetta símtal hafi átt sér stað hafi engar óheimilar úttektir verið komnar á debetkort nr. X. Samkvæmt bréfi A hafi sóknaraðili gleymt því að hún væri með tvö debetkort opin. Þegar sóknaraðili hafi hringt aftur í A þann 9. maí 2011 vegna þess að hún hafi séð að enn væri verið að taka út af korti hennar hafi starfsmaður A spurt hvort hún væri mögulega með tvö debetkort. Sóknaraðili hafi talið svo ekki vera, þar sem hún hafi týnt hinu debetkorti sínu, en mögulega hafi það þó verið í bílnum. Svo hafi verið raunin og hafi starfsmaður A lokað því korti í kjölfarið. Samkvæmt framansögðu sé ljóst að sóknaraðili hafi ekki uppfyllt tilkynningarskyldu þá sem kveðið sé á um í grein 10.1 í debetkortaskilmálum F og beri því að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu úttekta á debetkorti sóknaraðila, nr. X, sem framkvæmdar voru á tímabilinu 6. maí 2011 til 9. maí 2011.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að úrskurðað verði að henni sé óskýlt að greiða úttektir sem komið hafa vegna færslna á tímabilinu 6. maí 2011 til 9. maí 2011. Til vara er þess krafist að sóknaraðila sé einungis skylt að greiða 150 evrur eða jafngildi þeirrar fjárhæðar í íslenskum krónum af umkrafinni fjárhæð til varnaraðila.

Samkvæmt þeim skilmálum sem giltu í viðskiptum aðila, er það vafalaust að varnaraðili var útgefandi kortsins og viðsemjandi sóknaraðila. Samkvæmt 4. gr. skilmálanna annast greiðslukortafyrirtæki og Reiknistofa bankanna „ýmsa þætti Debetkortaþjónustu fyrir bankann, samkvæmt samningum þeirra á milli“. Með hliðsjón af þessu verður ekki fallist á að varnaraðili geti gagnvart sóknaraðila borið fyrir sig háttsemi starfsmanna A eða meint ófullnægjandi viðbrögð þeirra við tilkynningum hennar. Fyrir liggur að sóknaraðili hringdi í A til að láta loka korti sem stolið hafði verið. Ítarlegasta gagnið um þær tilkynningar sem hér um ræðir er bréf A um þær, dags. 5. ágúst 2011. Þykir mega leggja það til grundvallar um málsatvik að þessu leyti. Verður á því byggt að sóknaraðili hafi hringt til að tilkynna um að debetkort sitt hefði verið í bílnum þegar honum var stolið og tilgreint tiltekna færslur á kortinu ásamt kennitölu sinni til að auðkenna það. Starfsmaður A hafi þannig áttað sig á því hvaða kort var um að ræða og lokað því, en ekki hafi verið rætt um önnur kort. Þá þykir mega leggja til grundvallar að sóknaraðili hafi á ný haft samband við A þann 9. maí 2011 þegar hún varð þess vör að enn væri verið að skuldfæra reikning hennar. Hafi þá komið í ljós að annað og eldra kort á sama reikning hafði verið misnotað.

Af þessu leiðir að sóknaraðila verður með réttu kennt um hvernig til tókst við tilkynningu hennar og lokun þeirra korta sem um ræðir. Verður hún að bera ábyrgð á úttektum hins eldra korts fram til þess tímamarks er hún tilkynnti réttilega um hvarf þess þann 9. maí.

Taka þarf afstöðu til þess, hvort háttsemi sóknaraðila hafi falið í sér stórfellt gáleysi í skilningi gr. 10.2 í skilmálum sem giltu í þessum viðskiptum. Virðist sem sóknaraðili hafi ekki áttað sig á því að eldra kort hennar hafi einnig verið í bílnum

umrætt sinn, eða að reikningurinn væri enn opinn fyrir færslum af því. Ekkert er fram komið af hverju hið eldra kort var opið jafnframt hinu. Þegar þetta gáleysi er metið, verður ekki hjá því komist að veða það með hliðsjón af háttsemi varnaraðila og þeirra sem hann bar ábyrgð á. Var varhugavert að gefa út tvö debetkort til sama einstaklings á sama reikning, en búa svo um hnútana að jafnvel þótt tilkynnt væri um hvarf annars kortsins innanlands í rétt símanúmer, leiddi það hvorki til lokunar reikningsins né nokkurra fyrirspurna um önnur greiðslukort.

Af þessum sökum þykir rétt að meginreglu greinar 10.2. í skilmálunum verði beitt og ábyrgð sóknaraðila á úttektum óviðkomandi aðila verði takmörkuð við 150 evrur.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sóknaraðili, M, skal bæta varnaraðila, F, jafngildi 150 Evra af því tjóni sem hlaut af úttektum óviðkomandi aðila á greiðslukorti hennar nr. X á tímabilinu 6. maí 2011 til 9. maí 2011.

Reykjavík, 4. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, föstudaginn 7. september 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. 144/2012:**

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. mars 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 22. mars 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. apríl 2012, 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. apríl 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 2. maí 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 7. september 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 26. júní 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.000.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili, B og C tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Í málinu liggur fyrir ódagsett skjal sem ber heitið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“. Þar kom fram að ráðstöfun áður nefnds skuldabréfs yrði eftirfarandi: „*Til að greiða upp YA og gr. reikni í RA og v/B S og debet í sparissj. og greiða upp Visa fyrir B.*“ Á skjalinu var kafli sem bar yfirskriftina Greiðslumat. Þar kom fram að matsverð eigna alls var kr. 0, skuldir alls voru kr. 2.905.230 og hrein eign var kr. -2.905.230. Þá kom fram að ráðstöfunartekjur fjölskyldu væru kr. 345.000 mánaðarlega og kr. 4.140.000 árlega, greiðslubyrði af öðrum lánnum var kr. 64.000 mánaðarlega og kr. 768.000 árlega, greiðslubyrði af nýju láni var kr. 30.194 mánaðarlega og kr. 362.328 árlega, greiðslubyrði samtals var kr. 94.194 mánaðarlega og kr. 1.130.328 árlega. Áætlaður framfærslukostnaður var kr. 135.887 mánaðarlega og kr. 1.630.644 árlega. Ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána var kr. 114.919 mánaðarlega og kr. 1.379.028 árlega.

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 bankans 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 hefur ekki verið hakað í neinn af þessum reitum.

Þann 7. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 16. febrúar 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. mars 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð vegna láns nr. X verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. og 4. gr. þess. Sóknaraðili vísar til þess að niðurstaða greiðslumats hafi ekki verið kynnt ábyrgðarmönnum áður en gengist hafi verið í ábyrgð, enda vanti dagsetningu undirskriftar á lánsúmsókn.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili byggir á því til stuðnings aðalkröfu sinni að örðugt sé fyrir bankann að færa fram fulla sönnun í máli þessu án vitnaleiðslna, en ekki sé gert ráð fyrir þeirri heimild í samþykktum nefndarinnar þó heimilt sé að kalla aðila til skýrslugjafar. Bankinn telur því hæpið að fyrir nefndinni liggi nægileg gögn um staðreyndir málsins til að hún geti tekið það til úrskurðar. Vísað er til 7. gr. samþykktu um nefndina í því sambandi.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að samkvæmt vinnureglum bankans hafi ekki verið unnt að greiða út lán án undirritunar lánsúmsóknar og virðist það hafa verið hending ein að dagsetningu hafi vantað. Skuldabréfið sjálft sé dagsett þann 26. júní 2008, með stimpli dags. 27. maí 2008 og

greiðsluáætlun með láninu sé dagsett þann 27. maí 2008. Því virðist dagsetning skuldabréfsins hafa verið rangt rituð og átt að vera 26. maí 2008. Þá sjáist á greiðsluáætlun að lánið hafi verið greitt út þann 29. maí 2008.

Bendir varnaraðili á að þá virðist sóknaraðili hafa sett upphafsstafi sína á greiðsluáætlun sem dagsett hafi verið þann 27. maí 2008 og varði það lán sem um ræði. Ekkert tilefni hafi verið til slíks af hálfu starfsmanna bankans. Bendi það eindregið til þess að öll skjölin hafi verið undirrituð samtímis.

Byggir bankinn á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við ábyrgðatöku sóknaraðila, séu atvik virt heildstætt.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X útgefnu af A til FF.

Varnaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá á grundvelli 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki þar sem örðugt sé fyrir bankann að færa fram fulla sönnun í málinu án vitnaleiðslna. Í 7. gr. kemur fram að nefndin geti vísað máli frá á þeim grundvelli að upplýsingar þær sem fyrir liggja eða aðrar sérstakar aðstæður geri það óhæft til afgreiðslu hjá nefndinni. Um er að ræða undantekningarákvæði sem túlka verður þröngt. Varnaraðili hefur enga tilraun gert til að útskýra að þær upplýsingar sem fyrir nefndinni liggja geri það óhæft til afgreiðslu eða hvaða upplýsinga, sem máli skipta, væri unnt að afla með vitnaleiðslum. Þá virðast nefndinni málsgögn fullnægjandi til að leggja megi mat á málið. Í ljósi þess verður ekki fallist á að vísa málinu frá.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaganna og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“ sem sóknaraðili hefur skrifað undir. Á skjalinu er mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Þar kemur fram að ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána voru kr. 114.919 mánaðarlega og kr. 1.379.028 árlega. Í ljósi þess hefur varnaraðili uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 3. gr. áðurnefnds samkomulags.

Undirskrift sóknaraðila á skjalið er ekki dagsett. Við mat á því hvort skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga telst uppfyllt, verður að telja að það hafi verið á ábyrgð sóknaraðila sjálfs, sem skrifaði undir umrætt skjal, að dagsetja undirskrift sína. Þar sem hann gerði það ekki og þar sem hann hefur

ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hann gekkst í ábyrgðina verður ekki á því byggt, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 36/2012. Þegar af þeirri ástæðu verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Ber því að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, A, á hendur varnaraðila, F, ef hafnað.

Reykjavík, 7. september 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 4.janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Guðlaug B. Ólafsdóttir og Elísabet Júlíusdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 145/2012:**

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 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 22. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 19. nóvember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 18. Desember 2012 og 4.janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 5. mars 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 690.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 5. mars 2008 var skjalið „Lánsumsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“ undirritað. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 690.000 var tilgreind A og ráðstafa átti láninu til að greiða upp alla skuldbindingu á kreditkorti. Gert var ráð fyrir greiðslumati á skjalinu en reitir þess efnis eru óútfylltir.

Eftirfarandi kom fram á lánsúmsókninni: „*Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegi 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 efni upplýsingabæklings bankans um sjálfskuldarábyrgðir.“ Neðan við umræddan texta er skýrlega gert ráð fyrir að hakað sé við sérstaka yfirlýsingu ef ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og ábyrgðarmanni hafa verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru samskonar reitir þar sem unnt er að haka við yfirlýsingar um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort niðurstöður þess bendi til að greiðandi efni 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.

Þann 2. ágúst 2012 óskaði sóknaraðili eftir upplýsingum frá varnaraðila um það hvort greiðslumat hefði farið fram vegna umræddrar lánveitingar. Varnaraðili kvað þann 7. ágúst 2012, greiðslumat ekki hafa farið fram en þar sem upphafleg fjárhæð lánsins hefði verið undir kr. 1.000.000 væri ábyrgðin gild.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á skuldabréfi nr. X verði felld niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu þar sem greiðslumat hafi ekki farið fram, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Bendir sóknaraðili á að hún hafi ekki hakað við þar sem ábyrgðarmaður afþakki gerð greiðslumats. Þar af leiðandi hafi varnaraðili átt að framkvæma og kynna greiðslumatið sem ekki hafi verið gert.

Sóknaraðili mótmælir því að hún hafi verið upplýst um rétt sinn og að undirritun á lánsúmsókn hafi falið í sér að ekki hafi verið óskað eftir greiðslumati. Um sé að ræða staðlaða lánsúmsókn og beri hún með sér að hafa verið unnin í flýti og að engin kynning hafi farið fram. Ekki sé hakað við þar sem greiðslumat sé afþakkað. Varnaraðili hafi átt að láta fara fram greiðslumat og kynna sóknaraðila niðurstöðu þess.

Sóknaraðili bendir á að í athugasemdum varnaraðila sé hún sökuð um tómlæti með því að hafa ekki óskað eftir greiðslumati. Bendir sóknaraðili á að hún hafi ekki verið upplýst um stöðu sína sem ábyrgðarmaður fyrr en í ágúst síðastliðnum þegar aðalskuldari hafi vakið athygli hennar á því hvernig málum væri háttað með umrædda lánveitingu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Bendir varnaraðili á að með vísan til yfirlýsingar þeirrar sem sóknaraðili hafi ritað undir á lánsúmsókn hafi hún verið upplýst rækilega um rétt sinn til þess að óska eftir greiðslumati og að lantaki hafi veitt leyfi til að henni yrði kynnt niðurstaða þess. Allt að einu hafi sóknaraðili undirritað yfirlýsingu sem skýrlega beri með sér að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat. Telja verði að sóknaraðili hafi þannig staðfest að ekki væri óskað eftir greiðslumati.

Vísar varnaraðili til þess að ekki sé vitað til þess að sóknaraðili hafi fyrr en með málskoti til úrskurðarnefndar undir lok gildistíma ábyrgðarinnar haft uppi staðhæfingar um annað, eða þegar lánstími skyldi vera liðinn. Varnaraðili telur að sóknaraðili geti ekki haldið því fram nú að vilji hennar hafi staðið til þess að

greiðslumat yrði gert í upphafi, einkum þegar litið sé til þeirra leiðbeininga sem hún sannanlega hafi fengið áður en hún hafi gengist undir skuldbindinguna. Bankinn telji þannig að við ábyrgðartökuna hafi ekki stofnast skylda til að framkvæma greiðslumat. Tómlæti sóknaraðila við það að halda fram hinu gagnstæða renni enn frekari stöðum undir þá túlkun, ásamt dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012.

Varnaraðili byggir kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila. Í ljósi þess beri að hafna kröfum sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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.

Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki 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, enda óskaði hún ekki eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Ekki verður fallist á að staðlaður texti á skjalinu „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“ fullnægi því að vera skrifleg ósk um að greiðslugeta greiðanda verði ekki metin. Þvert á móti virðist nærtækasta ályktunin sem dregin verður af stöðluðum texta umsóknarinnar vera sú, að skjalið skuldbindi varnaraðila til að greiðslumeta lántaka ef ekki er sérstaklega óskað eftir öðru. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið. Er ekki unnt að jafna atvikum hér til þess sem fjallað var um í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012, enda skrifaði ábyrgðarmaður þar undir ábyrgðaryfirlýsingu en ekki lánsúmsókn með svipuðum texta og gat því vart dulist að greiðslumat færi ekki fram.

Fyrir liggur að sóknaraðila varð fyrst ljóst í ágúst 2012 að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að veðsetning fasteignar hennar verði látin standa.

Í ljósi alls 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 sanningsgerð, 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 til FF er ógild.

Reykjavík, 4.janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Sérálit Elísabetar Júlíusdóttur

Þann 5. mars 2008 ritaði sóknaraðili, sem ábyrgðarmaður, undir bæði lánsúmsókn vegna skuldabréfs að fjárhæð kr. 690.000,- sem var skv. yfirskrift fylgiskjal með skuldabréfi nr. X, sem og skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 690.000,-. Á lánsúmsókninni kemur skýrt fram hvaða skyldur hvíldu á varnaraðila til að meta greiðslugetu lántaka samkvæmt Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Verður að líta svo á að með undirritun sinni á bæði skjölin hafi sóknaraðili gengist í umrædda sjálfskuldarábyrgð og að sú staðreynd að ekki hafi verið hakað sérstaklega í reitina „Ekki er óskað eftir greiðslumati“ eða „Greiðslumat hefur verið framkvæmt og undirrituðum hefur verið kynnt niðurstaða þess í samræmi við það sem að neðan greinir:“ hafi ekki áhrif á þá skuldbindingu sem felst í undirritun sóknaraðila á skjölin. Verður að telja að sóknaraðila hafi verið gerð fullnægjandi grein fyrir skyldu varnaraðila til framkvæmdar greiðslumats á lántaka og að sóknaraðila hafi, þrátt fyrir að framangreind skylda varnaraðila hafi ekki verið uppfyllt, fallist á að gangast í sjálfskuldarábyrgðina og undanskilið varnaraðila frá þeirri skyldu að láta fara fram sérstakt mat á greiðslugetu lántaka, sbr. m.a. dóm Héraðsdóms Reykjavíkur frá 28. júní 2012 í máli nr. E-760/2012. Verður því ekki fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Ár 2013, fimmtudaginn 28. febrúar, 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. 146/2012**:

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. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 31. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. september 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 18. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 4. nóvember 2012. Þann 9. janúar 2013 var óskað eftir frekari upplýsingum frá sóknaraðila og varnaraðila. Sóknaraðili svaraði samdægurs og varnaraðili þann 11. janúar 2013. Óskað var frekari upplýsinga frá varnaraðila 23. janúar 2013. Svar barst þann 25. janúar 2013. Voru athugasemdir varnaraðila sendar sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 25. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila, dags. 15. febrúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 28. apríl 2004 var skjalið „Lánsúmsókn“ dagsett. A, sonur sóknaraðila, var lántakandi að láni að fjárhæð kr. 1.250.000. Eftirfarandi kom fram á lánsúmsókninni: „Óskar eftir 1250þús. Til að greiða niður skuldir hjá okkur og annars staðar, FE-skrá tekin og þar sést ekkert, trúlega skuld vegna annars, A er nýkominn úr meðferð og er kominn í vinnu, foreldrar hans standa við bakið á honum og vilja skrifa upp á lánið - Stenst greiðslumat miðað við núv. Tekjur.“

Þann 28. apríl 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.250.000, gefið út af A til FF Sparisjóðs Hafnarfjarðar. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á skuldabréfinu.

Þann 28. apríl 2004 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.250.000 var A og ábyrgðarmenn voru sóknaraðili og B. Tekið var fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu með

undirritun sinni að þeir hefðu fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir.

Fyrir liggur skjalið „Niðurstaða greiðslumats“. Samkvæmt því óskuðu sóknaraðili og B eftir að gangast í ábyrgð fyrir A á skuldabréfi. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Tiltakið var að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur út 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Tekið var fram að sóknaraðilar staðfestu með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 20. október 2005 var kaupsamningur vegna íbúðar í C undirritaður. Kaupendur voru sóknaraðili og B að helmingshlut hvort. Seljandi var db. D. Kaupverð var 17.300.000. Þann 25. október 2005 var afsal vegna fasteignarinnar að C undirritað.

Þann 18. nóvember 2005 var skjalið „Lánsúmsókn m.veði íbúðarlán“ fyllt út. Þar kom fram að lántakandi að láni að fjárhæð kr. 4.000.000 væri A. Setja átti fasteignina að C að veði til tryggingar láninu. Eftirfarandi kom fram undir liðnum lánsbeiðni og til uppgreiðslu á: „Foreldrar hans voru að kaupa þessa íbúð son býr í íbúðinni [svo] og ætla að taka íbúðarlán á þessa eign. Það er ekkert áhvilandi.“

Þann 18. nóvember 2005 var skjalið „Stimpilgjaldanóta/uppgreiðsla“ dagsett. Þar kom fram að lántakandi væri A. Greiða skyldi upp lánið X, að fjárhæð kr. 1.124.369.

Þann 21. nóvember 2005 var skuldabréf, merkt íbúðalán nr. Y, að fjárhæð kr. 4.000.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign foreldra A, sóknaraðila og B, að C, var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar láninu.

Þann 24. nóvember 2005 var umrætt lán greitt út til A. Var láninu ráðstafað til greiðslu á láni nr. X að fjárhæð kr. 1.125.100, þ.á.m. til greiðslu á gjalddögum 1. nóvember 2005 og 1. desember 2005, og inn á reikning B að fjárhæð kr. 2.841.900.

Þann 17. júlí 2009 var kauptilboð sóknaraðila og B í fasteignina að E undirritað. Kaupverð í tölustöfum var kr. 40.900.000.

Þann 24. ágúst 2009 var yfirlýsing um veðsetningu og veðbandslausn vegna veðskjals nr. Y undirritað. A, skuldari, lýsti því yfir að með yfirlýsingu þessari og að fengnu samþykki FF óskaðist ofangreint veðskjal að fjárhæð kr. 4.000.000, upphaflega útgefið 21. nóvember 2005, flutt af fasteigninni C yfir á fasteignina E. Veðréttur FF í hinni nýju fasteign yrði 2. veðréttur með uppfærslurétti. Skrifaði A undir sem skuldari, G Laugaakur ehf. sem þinglýstur eigandi og sóknaraðili og B undir sem þinglýstir eigendur.

Samkvæmt gögnum málsins hefur B lagt kr. 1.013.000 inn á reikning A frá 20. apríl 2008.

Þann 27. apríl 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir að umrædd ábyrgð yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili svaraði þann 30. apríl 2012 og kvað sóknaraðila ekki í ábyrgð fyrir láninu, en veðsali og útgefandi væri sá sami. Samdægurs ítrekaði umboðsmaður skuldara kröfuna með vísan til skuldabréfsins. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 10. maí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að bankinn endurgreiði lánsveðseiganda þá fjárhæð sem hann hafi greitt frá því skuldari hætti að geta greitt af láninu, alls kr. 898.161, auk vaxta. Þá krefst sóknaraðili þess að lánveitandi felli niður ábyrgðina.

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 skuldara sem kynnt hafi verið ábyrgðarmönnum þegar lán nr. Y var gefið út, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili kveðst hafa haft fulla trú á því að lánveitandi færi eftir gildandi reglum um stofnun ábyrgðarskuldbindinga við afgreiðslu málsins. Með því að fara ekki eftir reglum hafi lánveitandi brotið á neytendarétti sóknaraðila, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Sóknaraðili hafnar því að umrætt lán hafi verið tekið til þess að kaupa fasteignina að C, enda hafi hún verið að fullu uppgreidd 20. október 2005, en lánið sem A hafi tekið hafi verið tekið 21. nóvember 2005. Sóknaraðili kveður A hafa beðið sig um lánsveð í eigninni að C því hann hafi ætlað að borga upp lán við bankann og fleira. Þar sem sóknaraðili hafi gerst ábyrgðarmaður fyrir eldri bróður A hafi hann ekki getað neitað honum. A hafi alfarið verið lántakandi umrædds láns, ráðstafað því sjálfur og um neyslulán hafi verið að ræða en ekki lán til fasteignakaupa. Bendir sóknaraðili á að A hafi ekki verið og sé ekki eigandi fasteignarinnar að C. Þá hafi foreldrar A allan tímann búið að C, meðan íbúðin hafi verið í þeirra eigu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að í lánsúmsókn komi fram að sóknaraðili og kona hans hafi keypt íbúðina fyrir son sinn einum mánuði áður til að búa í íbúðinni og því sé hann lántaki. Hann hafi því með réttu átt að vera eigandi að íbúðinni eða foreldrarnir sjálfir lántakar.

Varnaraðili vísar til þess að í dag sé veðið á fasteigninni að E sem sé í eigu sóknaraðila og konu hans. Ekki verði talið að skylda til greiðslumats hafi vaknað í skilningi laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn þar sem þau hafi verið að selja C og kaupa E og veðflutningur því framkvæmdur að þeirra beiðni. Í kaupsilboði sem fylgi kvörtun sóknaraðila komi fram að greiðslutilhögun útborgunar sé: „nettóandvirði íbúðar okkar að C“.

Varnaraðili fellst ekki á með sóknaraðila að sanngjarnt eða rétt sé að fella veðið úr gildi með vísan til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Sóknaraðili og kona hans hafi sjálf ákveðið að festa kaup á fasteigninni að C og láta syni sínum hana í té, gegn því að hann tæki lán og stæði sjálfur straum af afborgunum af því, og síðar selja fasteignina og nota nettóandvirðið, kr. 25.900.000, til þess að festa kaup á fasteigninni að E. Á einhverjum tímamarki verði að telja að rétt sé að fólk axli sjálft ábyrgð á ákvörðunum sínum og áhættutöku og verði ekki talið ósanngjarnt að það gildi í tilvikum sem þessum.

Varnaraðili byggir kröfu sína á því að reglur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gildi ekki um ofangreind viðskipti. Í ljósi þess beri að hafna kröfum sóknaraðila um niðurfellingu veðsins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að E, með skuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FF og endurgreiðslu afborgana af skuldabréfinu.

Skilja má kröfu sóknaraðila þannig að þess sé krafist að veðsetningu allrar fasteignarinnar að E með skuldabréfi nr. Y verði aflétt. Sóknaraðili er eigandi helmings fasteignarinnar. Ekki verður séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá veðsetningu 50% eignarhluta B fellda úr gildi og hann hefur ekki lagt fram umboð hennar til málarekstursins, en krafa af þessu tagi verður að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að vísa þeim hluta kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður vikið að veðsetningu eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að E, með skuldabréfi nr. Y.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá þeim sparisjóði. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Y. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðili 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 veitt leyfi til veðsetningar fasteignar sinnar til tryggingar skuldabréfi nr. Y eftir að hafa kynnt sér matið.

Við mat á því hvort víkja eigi veðsetningu fasteignar sóknaraðila til hliðar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga verður að líta til ráðstöfunar umrædds skuldabréfs. Skuldabréfinu var ráðstafað til að greiða upp lán nr. X, sem sóknaraðili var í sjálfskuldarábyrgð fyrir og lagt inn á reikning B. Ekki hefur verið sannað að foreldrar A hafi verið að kaupa íbúð fyrir hann, enda hafa þau alla tíð búið í íbúðinni, fyrst í C og síðar E.

Við útgáfu skuldabréfs nr. X var framkvæmt greiðslumat sem kynnt var sóknaraðila. Uppfyllti varnaraðili því skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Var sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X því gild þegar lánið var greitt upp með skuldabréfi nr. Y.

Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á að víkja til hliðar veðsetningu fasteignar sóknaraðila að því leyti sem skuldabréfinu var varið til uppgreiðslu helmings skuldabréfs nr. X, að fjárhæð kr. 562.550, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr.

169/2012. Telja verður að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að E, með skuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FF, að því er leyti sem veðsetningin á eignarhluta sóknaraðila er umfram kr. 562.550 miðað við 24. nóvember 2005.

Sóknaraðili krefst einnig endurgreiðslu að fjárhæð kr. 898.161 ofgreidds fjár, vegna þess sem hann hefur greitt af skuldabréfinu. Ekki liggja fyrir nein gögn um að sóknaraðili hafi greitt af umræddu skuldabréfi en B, hefur lagt kr. 1.013.000 inn á reikning A frá 20. apríl 2008. Eru því ekki forsendur til að fallast á kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár. Kröfu sóknaraðila er því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetningu fasteignar sóknaraðila, M, að E, til tryggingar skuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FF, er vikið til hliðar að því leyti sem veðsetningin á eignarhluta sóknaraðila er umfram kr. 562.550 miðað við 24. nóvember 2005.

Kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár er hafnað.

Reykjavík, 28. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 11. janúar, 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. 147/2012**:

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. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 31. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. september 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 25. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 30. nóvember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 4. og 11. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 7. febrúar 2007 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ undirritað af A, sem framkvæmt var greiðslumat á. Til ráðstöfunar eftir framfærslu og greiðslu lána á mánuði var kr. 30.024 og ráðstöfunarfé (eignir og væntanleg lán) var kr. 11.700.000. Tekið var fram að lántaki staðfesti að upplýsingarnar væru réttar og heimilaði að þær yrðu veittar ábyrgðarmönnum.

Þann 8. febrúar 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.200.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Fyrir liggur skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“ sem A skrifaði undir þann 8. febrúar 2007. Sóknaraðili og B skrifuðu einnig undir skjalið en undirskrift þeirra er ódagsett. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 2.200.000 var tilgreind A og ráðstafa átti láninu til að greiða upp lán hjá L og lán í Y og heimild. Gert var ráð fyrir greiðslumati á skjalinu en reitir þess efnis eru fylltir út með 0.

Eftirfarandi kom fram á lánsúmsókninni: „*Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegi 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 efni upplýsingabæklings bankans um sjálfskuldarábyrgðir.“ Neðan við umræddan texta er skýrlega gert ráð fyrir að hakað sé við sérstaka yfirlýsingu ef ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og ábyrgðarmanni hafa verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru samskonar reitir þar sem unnt er að haka við yfirlýsingar um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort niðurstöður þess bendi til að greiðandi efni skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn hefur ekki verið hakað í neinn af þessum reitum.

Þann 26. janúar 2012 hafði sóknaraðili greitt kr. 711.522 vegna skuldabréfs nr. X.

Þann 23. febrúar 2012 var skjalið „Áritun um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar“ dagsett. Þar kom fram að samkvæmt beiðni samþykkti varnaraðili að fella niður sjálfskuldarábyrgð B og M á skuldabréfi nr. X, og féll bankinn frá öllum kröfum á hendur þeim vegna skuldabréfsins. Varnaraðili kveður ábyrgðirnar hafa verið metnar ógildar á grundvelli 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 20. apríl 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 25. apríl 2012 sendi varnaraðili umboðsmanni skuldara láns skjölin og niðurfellingu ábyrgðar, þar sem ábyrgð var ekki lengur í gildi.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 31. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu að fjárhæð kr. 711.522 sem greiddar voru af sóknaraðila, sem ábyrgðarmanni á skuldabréf nr. X. Sóknaraðili vísar til þess að sjálfskuldarábyrgðin hafi verið ólögmæt frá upphafi og felld niður af bankanum ásamt öllum kröfum þann 23. febrúar 2012. Með því að bankinn felli niður sjálfskuldarábyrgðina og viðurkenni ólögmæti hennar sé ljóst að sóknaraðila hafi ekki borið að greiða þessar greiðslur og því sé eðlilegt að varnaraðili endurgreiði þær með sanngjörnum vöxtum.

Sóknaraðili bendir á að hann hafi greitt 29 greiðslur upp á kr. 711.522 á tveggja ára tímabili, sem með sköttum og skyldum séu launatekjur vel á aðra milljón króna sem þyki álitleg upphæð í heimilisbókhaldi flestra og því umtalsverð fjárhæð sem bankinn þurfi ekki að gera lítið úr.

Sóknaraðili vísar til þess að bankinn hafi ekki sinnt skyldu sinni samkvæmt 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og geti ekki fríað sig af því með spám og getgátum um hvað sóknaraðili hefði gert eða ekki með þær upplýsingar. Bankinn hafi ekki fengið þær undirritanir sem hafi þurft og borið að fá og hafi ekki kynnt sóknaraðila skyldu hans.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að í upphafi árs 2012 hafi lögfræðideild varnaraðila tekið ábyrgð sóknaraðila til skoðunar. Hafi það verið mat lögfræðideildar á þeim tíma að ábyrgðirnar væru ógildar, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Skuldabréfið hafi verið áritað um niðurfellingu ábyrgða þann 23. febrúar 2012. Sama dag hafi fallið dómur í héraði í máli nr. E-2375/2011. Málsatvik í þeim dómi séu sambærileg þeim sem hér um ræði. Greiðslumat hafi verið framkvæmt og hafi það skilað jákvæðri niðurstöðu en sé óundirritað af ábyrgðarmönnum. Engu að síður hafi veðið verið talið fullgilt og í samræmi við ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Á grundvelli framangreindar dómsniðurstöðu kveðst varnaraðili hafa hafnað kröfum sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana hans á umræddu skuldabréfi, þar sem ábyrgðirnar hafi verið gildar frá upphafi. Sóknaraðili eigi því einvörðungu endurkröfurétt á hendur skuldara bréfsins. Ábyrgðirnar séu þó fallnar úr gildi frá og með 23. febrúar 2012 sbr. áritunina um niðurfellingu ábyrgða.

Af hálfu varnaraðila er það ekki talið ósanngjarnt að byggja á framangreindu dómafordæmi. Það hefði enda vart breytt niðurstöðu ábyrgðarmanna til ábyrgðartökunnar ef þeim hefði sannarlega verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins þar sem greiðslugeta lántaka hafi verið jákvæð og bent til þess að hún gæti staðið í skilum með afborganir af láninu. Því verði ekki talið að þeir annmarkar að fá ekki undirritun ábyrgðarmanna á greiðslumatið sjálf leiði til þess að endurgreiða beri sóknaraðila þær afborganir sem hann hafi sjálfur innt af hendi. Ábyrgðirnar verði ekki endurvaktar af hálfu bankans.

Með vísan til framangreinds fer varnaraðili fram á að kröfum sóknaraðila um endurgreiðslu afborgana sem hann hafi innt af hendi á skuldabréfi nr. X verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu afborgana vegna skuldabréfs nr. X að fjárhæð kr. 711.522 sem sóknaraðili var í sjálfskuldarábyrgð fyrir.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 máli þessu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“. Þar kom fram að til ráðstöfunar eftir framfærslu og greiðslu lána á mánuði væru kr. 30.024. Lántaki A, skrifaði undir umrætt greiðslumat en ekki ábyrgðarmenn. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að því leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 lá fyrir að greiðslumat hafði verið framkvæmt og kynnt greiðanda. Það hafði hins vegar ekki verið kynnt ábyrgðarmanni sem hafði þó kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðsetningar þriðja aðila. Byggt var á því sjónarmiði í umræddum dómi héraðsdóms að ábyrgðarmaður hefði getað kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað gera það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að lána veð í íbúðinni. Hann hafi skrifað undir skuldabréfið þar sem sérstaklega var tilgreint að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila. Ábyrgðarmaður hafi tekið þá ákvörðun að lána veð í íbúð sinni. Í slíku felist skuldbinding sem honum beri að standa við.

Í máli þessu liggur fyrir að niðurstaða greiðslumats var jákvæð. Sóknaraðili gat kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að gangast í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfinu. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir. Sóknaraðili tók þá ákvörðun að gangast í sjálfskuldarábyrgð, en í slíku felst skuldbinding sem honum hefði borið að standa við, og hefðu því ekki verið forsendur til að fella ábyrgð sóknaraðila niður á grundvelli samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 og úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 94/2012. Ábyrgð sóknaraðila var því gild frá upphafi.

Varnaraðili tók þá ákvörðun 23. febrúar 2012 að fella niður sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og B á umræddu skuldabréfi. Af skjalinu „Áritun um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar“ verður ekki ráðið að með niðurfellingunni hafi varnaraðili skapað sér skyldu til að endurgreiða ábyrgðarmönnum það sem þeir höfðu greitt vegna ábyrgðar sinnar. Sóknaraðili hefur heldur ekki teft fram öðrum gögnum eða yfirlýsingum varnaraðila sem fela þetta í sér.

Í ljósi þess að ábyrgðin var gild frá upphafi þangað til varnaraðili tók ákvörðun um að fella hana niður þann 23. febrúar 2012 leiða óskráðar reglur um endurgreiðslu ofgreidds fjár heldur ekki til þeirrar niðurstöðu að sóknaraðila beri endurgreiðsla afborgana að fjárhæð kr. 711.522 vegna greiðslna skv. ábyrgð á skuldabréfi nr. X, þrátt fyrir að varnaraðili hafi tekið ákvörðun um að fella ábyrgðina niður.

Af öllu þessu leiðir að óhjákvæmilegt er 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, 11.janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Við erum sammála þeirri röksemdarfærslu meirihlutans að réttur sóknaraðila til endurgreiðslu vegna greiðslna skv. ábyrgð á skuldabréfi nr. X velti á því hvort réttilega hafi verið staðið að málum þegar sóknaraðili gekkst í ábyrgðina. Við erum hins vegar ósammála þeirri afstöðu meirihlutans að ábyrgðin hafi verið gild frá upphafi.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. Forveri varnaraðila, þ.e. það félag sem hann leiðir rétt sinn í máli þessu frá, var eitt þessara aðildarfélaga. Umrætt samkomulag 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 málinu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, þar sem lýst er jákvæðri niðurstöðu greiðslumats. Útgefandi skuldabréfsins undirritaði skjalið dags. 7. febrúar 2007, en það gerði sóknaraðili ekki og ekki var gert ráð fyrir undirritun hans. Hins vegar veitti lántaki með undirritun sinni heimild til þess að upplýsingar úr greiðslumati yrðu veittar ábyrgðarmönnum. Því er ljóst að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni

staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Þá liggur fyrir í málinu skjalið „Lánsúmsókn – Fylgiskjal með skuldabréfi X“, en á því skjali, sem aðalskuldari undirritaði hinn 8. febrúar 2007, er jafnframt að finna ódagsetta undirritun sóknaraðila sem ábyrgðarmanns. Í því skjali er jafnframt að finna „greiðslumat“ en þar eru allir reitir útfylltir með tölunni 0 og því ekki um raunverulegt greiðslumat að ræða. Þá er ekki hakað við kassa framan við staðhæfinguna „Greiðslumat hefur verið framkvæmt og undirrituðum hefur verið kynnt niðurstaða þess í samræmi við það sem að neðan greinir.“ Raunar er ekki hakað við neinar staðhæfingar í umræddu skjali. Er raunar ekki deilt um það í málinu að greiðslumat á skuldara hafi aldrei verið kynnt fyrir sóknaraðila sem ábyrgðarmanni. Þá verður heldur ekki séð að sóknaraðila sem ábyrgðarmanni hafi sérstaklega verið bent á að kynna sér greiðslumat á aðalskuldara.

Er það því mat okkar að varnaraðili hafi ekki fullnægt upplýsingaskyldu sinni samkvæmt áður nefndu samkomulagi í umrætt sinn.

Þá er einnig að líta til þess að meðal þess sem fram kemur í andsvörum varnaraðila er eftirfarandi: „Í upphafi árs 2012 tók lögfræðideild bankans ábyrgðirnar til skoðunar. Var það mat lögfræðideildar á þeim tíma að ábyrgðirnar væru ógildar sbr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða. Skuldabréfið var áritað um niðurfellingu ábyrgða dags. 23. febrúar sl.“ Síðar þann sama dag féll svo héraðsdómur í máli E-2375/2011, og á grundvelli þess dóms breytti varnaraðili í raun afstöðu sinni á þann veg að umræddar ábyrgðir hefðu í raun verið gildar frá upphafi. Var því endurkröfu sóknaraðila í máli þessu hafnað þó eftir standi að ábyrgðin sem slík er niður fallin. Þá verður jafnframt að fallast á það með sóknaraðila að hæpið sé að halda eftir greiðslum hans af skuldabréfinu eftir að varnaraðili hefur tekið þá afstöðu að ábyrgðirnar séu ógildar. Dómar sem falla, eða kunna að falla, þar með taldir dómar héraðsdóms Reykjavíkur í málum E-2375/2011 og E-4871/2011, eftir að slík ákvörðun liggur fyrir, ættu ekki að breyta neinu um stöðu aðila hvað það varðar, enda virðist varnaraðili með niðurfellingu ábyrgðanna hafa fallist á að hafa ekki farið eftir efnisreglum samkomulagsins og metið afleiðingar þess þannig að ábyrgðirnar skyldu ógildar.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. það að ábyrgðarmanni var ekki kynnt niðurstaða greiðslumats eða bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati teljum við að frá upphafi hafi verið forsendur til að ógilda sjálfskuldaábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Það er því álit okkar að varnaraðili, F, skuli endurgreiða sóknaraðila, M, þær greiðslur sem hinn síðarnefndi hefur innt af hendi vegna umrædds skuldabréfs. Þar sem sú niðurstaða er á öndverðum meiði við álit meirihluta nefndarinnar eru þó ekki efni til að kveða sérstaklega á um hve há slík endurgreiðsla skuli vera að teknu tilliti til vaxta og dráttarvaxta.

Reykjavík, 11. janúar 2013.

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. febrúar, 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. 148/2012**:

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. ágúst 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 29. ágúst 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. september 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 25. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 5. desember 2012. Óskað var eftir viðbótargögnum frá varnaraðila, sem skilað var til nefndarinnar 1. febrúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 25. janúar og 8. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 1. september 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 3.550.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu, en strikað hefur verið yfir forprentað nafn C. Staðfestu sóknaraðili og B með undirskriftum sínum að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að þeir gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fölgin og töldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt höfðu þeir kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 1. september 2008 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 3.550.000 var tiltekin A og ábyrgðarmenn B, C og sóknaraðili. Strikað hefur verið yfir forprentað nafn C í undirskriftarkafla. Ekki kom fram á skjalinu hvernig láninu yrði ráðstafað eða hver niðurstaða greiðslumats væri. Hins vegar staðfestu ábyrgðarmenn með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Í liðnum

greiðslumat var spurning um hvort ábyrgðarmenn óskuðu eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin, en jafnframt tekið fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. B setti upphafsstafi sína í reit en hakaði ekki við hvort hann óskaði eða óskaði ekki eftir að greiðslumat færi fram. Þá hakaði hann við að greiðslumat hefði verið séð. Sóknaraðili hefur ekki fyllt út umrædda reiti.

Þann 1. september 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Þar kom fram að sóknaraðili og B óskuðu eftir að gangast í ábyrgð fyrir lántakandann A á skuld að fjárhæð kr. 3.550.000. Í kafla um greiðslumat á skjalinu var eftirfarandi tekið 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 byggt 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.*“

Tiltekið var á skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var tiltekið að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Staðfestu sjálfskuldarábyrgðarmenn með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Fyrir liggur fjárhagsyfirlit vegna A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 1. september 2009. Tiltekið var að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 357.000, greiðslubyrði lána væri kr. 292.000 fyrir lánveitingu og kr. 85.000 eftir lánveitingu. Enginn annar fastur kostnaður var tiltekinn, hvorki fyrir né eftir lánveitingu. Þá var framfærslukostnaður metinn kr. 180.000 fyrir lánveitingu og kr. 260.000 eftir lánveitingu. Afgangur á mánuði var kr. -115.000 fyrir lánveitingu og kr. 12.000 eftir lánveitingu. Breyting á mánuði var kr. 127.000 og breyting á ári kr. 1.524.000. Í skýringu kemur fram að bætt hafi verið við húsaleigu.

Í máli þessu liggja fyrir launaseðlar A frá júní/júlí 2007 til júní/júlí 2008 þar sem fram kemur að heildarlaun hafi verið frá kr. 278.570 til kr. 470.727 á mánuði en útborguð laun A voru á þessu tímabili á bilinu kr. 182.505 til 280.827. Þá liggja fyrir skattframtöl árána 2008 og 2009. Stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars árið 2007 var kr. 3.425.006. Þá var stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars var kr. 4.167.015 árið 2008. Skuldir í árslok 2007 voru kr. 2.147.772, þ.e. bílasamningur, eitt skuldabréf hjá FF og tveir yfirdrættir auk Vísakorts. Skuldir í árslok 2008 voru kr. 4.418.669, þ.e. bílasamningur og tvö skuldabréf hjá varnaraðila auk vaxtagjalda af yfirdrætti hjá Byr, en skuldin var í árslok kr. 0.

Fyrir liggur tölvupóstur frá A til starfsmanns FF, dags. 19. ágúst 2008, þar sem fram kemur eftirfarandi: „*Í sambandi við þetta lán (3.500.000) þá er þetta eiginlega eini möguleikinn í stöðunni (gæti líka sleppt því að borga upp lánið í J, en verð að koma því í skil, þá lækkar lánsupphæðin eitthvað) en held að þetta sé ekki svo slæmt þegar allt kemur til. Fæ milli 200.000 og 250.000 út úr þessari íbúð á mánuði eftir að ég skila henni sem fer beint inn á lánið og eins barnameðlagið aftur í tímann, sem ætti*

að vera hátt í 500.000 sem færi líka inn á það og þá myndi það lækka verulega. Kem síðan í greiðsluþjónustuna hjá ykkur og verð bara að lifa sparlega fyrst um sinn en vonandi kemur aukameðlagið inn fljótlega sem eru um 40.000 pr.mán. Er komin með 3. ábyrgðarmenn, minn fyrrverandi og bræður mína 2., þú fékkst kt. þeirra í gær. Þá lítur þetta ca. þannig út: Laun= 230.000, barnameðlag= 39.000, húsaleigubætur= 33.000, barnabætur ca 25.000 á mán. og svo borgar strákurinn minn heim um 30.000 pr.mán. alls um 357.000 pr. mán í peningum. Svo færu 161.000 í leigu og ca. 75.000 í lánið =236.000 og svo verðum við að gera ráð fyrir einhverju í greiðsluþjónustuna og algjört mini til að lifa á sem náttúrulega eykst þegar ég borga inn á höfuðstólinn af láninu og þegar ég fer að fá aukið meðlag. [...].“

Í máli þessu liggur fyrir skjalið „Athugasemd við verkferli“ vegna láns A að fjárhæð kr. 3.550.000. Þar kemur fram að nýta átti lánið til greiðslu á yfirdráttarheimild Y, kr. 1.000.000, Vísa fjölgreiðslum og ógreiddum reikningum að fjárhæð kr. 996.173, síðan þurfti hún að greiða tryggingu á nýju leiguhúsnæði til L kr. 470.000 og 2 mánuði í vanskil hjá K en hún fengi þó til baka 200.000 af því, vegna þess að tryggingin yrði sett upp í vanskilin. Fram kom að hún væri að sameina allar skuldir í eitt lán þar sem núverandi greiðsluþyrði væri jafn mikil og útborguð laun. Hún ætti svo von á tvöföldu meðlagi aftur í tímann, og setti það inn á höfuðstólinn á þessu láni hjá FF sem var $40.000 \cdot 12 = 480.000$. Þá kom fram að útborguð laun væru 250.000 til 270.000 á mánuði, meðlag væri kr. 40.000, húsaleigubætur kr. 33.000 og barnabætur 25.000.

Þann 9. júní 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum umrædds skuldabréfs sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 14. ágúst 2012 var tekin fyrir aðfarargerð nr. Þ. Gerðarbeiðandi var varnaraðili og gerðarþoli sóknaraðili. Gerðarbeiðandi krafðist fjárnáms fyrir kröfu að fjárhæð kr. 5.873.470. Samkomulag varð um að fresta gerðinni til 4. september.

Þann 23. ágúst 2012 óskaði sóknaraðili eftir því að sjálfskuldarábyrgð hans á umræddu skuldabréfi yrði felld niður þar sem greiðslumatið byggði ekki á réttum forsendum. Varnaraðili kvað greiðslumatið í lagi þann 24. ágúst 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 29. ágúst 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að hann verði leystur undan skyldu sem sjálfskuldarábyrgðarmaður og að ábyrgð hans verði felld niður með úrskurði. Auk þess er krafist kostnaðar vegna lögfræðiþjónustu og annars útlagðs kostnaðar vegna þessarar kvörtunar.

Sóknaraðili telur greiðslumat sem framkvæmt hafi verið rangt og byggt á röngum forsendum. Sóknaraðili bendir á að svo virðist sem miðað hafi verið við hreinar tekjur fyrir skatta en ekki þær tekjur sem lántakandi hafði til ráðstöfunar. Það sé ljóst að staðgreiðsla skatta dragist frá launum og því sé ekki rétt að miða við heildarlaun fyrir skatta, en ljóst sé að það hafi verið gert í þessu tilfelli og komi það fram á skjali sem nefnt sé „Fjárhagsyfirlit - A“. Lántakandi hafi aldrei fengið útborguð laun að upphæð kr. 357.000 á mánuði og sé það greinilegt á launaseðlum hennar. Á launaseðlum komi fram bankanúmerið Æ sem sé sama bankanúmer og sé á skuldabréfinu. Laun lántakanda hafi því komið inn á reikning í þeim banka sem hafi

framkvæmt matið þannig að ekki sé unnt að halda því fram að lántakandi hafi ekki gefið réttar upplýsingar.

Sóknaraðili bendir á að þá hafi ekki verið tekið tillit til húsaleigu lántakanda. Einnig hafi greiðslubyrði lána ekki verið rétt því lántakandi hafi haft fleiri skuldir. Kveðst ábyrgðarmaður hafa treyst því að niðurstaða greiðslumats sem hann hafi ritað undir hafi verið rétt og byggð á réttum upplýsingum. Þar sem svo hafi ekki verið verði að telja að fella beri ábyrgðina niður.

Bendir sóknaraðili á að lántakandi hafi verið fráskilin einstæð móðir á þeim tíma sem hún hafi tekið lánið og hafi ekki ráðið við greiðslubyrði. Hún hafi fengið skuldbreytingu og síðan hafi verið samþykkt greiðsluaðlögun fyrir hana og gengið á sóknaraðila en hinn ábyrgðarmaðurinn hafi verið gjaldþrota.

Sóknaraðili bendir á að lántakandi hafi skilað inn umbeðnum gögnum til bankans og hafi skrifað undir umboð þess efnis að bankinn gæti kannað allt varðandi hennar fjárhagsstöðu. Lántakandi hafi því gefið réttar og umbeðnar upplýsingar til bankans og því sé alfarið andmælt að hún hafi ekki gert það.

Sóknaraðili telur að lánastofnun verði að taka afleiðingum af röngu greiðslumati en ekki ábyrgðarmenn.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við veðtökuna [svo]. Greiðslumat hafi verið framkvæmt og niðurstaða þess hafi verið staðfest af ábyrgðarmönnum, sbr. 4. mgr. 4. gr. [svo] samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Vísar varnaraðili til þess að niðurstöðublað það er undirritað hafi verið af sóknaraðila hljóti að teljast uppfylla skilyrði 4. gr. samkomulagsins. Það sé svo á ábyrgð lántaka sjálfs að gefa bankanum réttar upplýsingar um fjárhagsstöðu sína, til grundvallar framkvæmd greiðslumats og ekki á færi bankans að tryggja skilvísi lántaka. Tölulegar upplýsingar hafi komið frá aðalskuldaránnum en ábyrgðarmönnum hafi verið það ljóst, sbr. fyrirvara á ábyrgðarskjölunum þar sem tekið sé fram að greiðslumatið hafi grundvallast á upplýsingum frá aðalskuldaránnum.

Telur varnaraðili að í ljósi framangreinds beri að hafna kröfum sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett. 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“, sem sóknaraðili undirritaði var lýst jákvæðri niðurstöðu greiðslumats en afgangur á mánuði eftir lánveitingu var kr. 12.000 samkvæmt fjárhagsyfirliti sem ber með sér að hafa verið breytt þann 1. september 2008. Í umræddu fjárhagsyfirliti var miðað við að tekjur A væru kr. 357.000. Samkvæmt tölvupósti frá A til starfsmanns FF, dags. 19. ágúst 2008, kom fram að tekjur hennar á mánuði væru kr. 357.000 á mánuði en inni í því voru laun, barnameðlag, húsaleigubætur, barnabætur og greiðslur frá syni. Hins vegar var miðað við að greiðslubyrði lána fyrir lánveitingu hafi verið kr. 292.000 en kr. 85.000 eftir lánveitingu. Ekki virðist þannig hafa verið gert ráð fyrir greiðslubyrði af öðrum lánnum en umþrættu láni og fær það stoð í skjalinu „Athugasemd við verkferli“ frá varnaraðila, þar sem fram kom að hún væri að sameina allar skuldir í eitt lán. Samkvæmt skattframtölum A 2008 og 2009 er þó ljóst að bílasamningur nr. Ö og skuldabréf útgefið til FF, nr. R voru ekki greidd upp með útgáfu umrædds skuldabréfs. Hafði FF þó í hendi sér að ráðstafa andvirði lánsins inn á eldra skuldabréf, ef gert var ráð fyrir þeirri uppgreiðslu við matið.

Samkvæmt neysluviðmiðun Ráðgjafarstofu sem er lágmarksviðmiðun við áætlun á útgjöldum samkvæmt 2. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var framfærslukostnaður einstæðs foreldris með tvö börn kr. 100.600 og í tölvupósti A til starfsmanns varnaraðila, dags. 19. ágúst 2008, kom fram að leiga væri kr. 161.000, en miðað hafði verið við að framfærslukostnaður væri kr. 260.000. Því er ljóst að ekki var gert ráð fyrir rekstri bifreiðar sóknaraðila í fjárhagsyfirlitinu en samkvæmt neysluviðmiðun Ráðgjafarstofunnar var kostnaður pr. bíl kr. 33.000 á mánuði.

Í ljósi alls framangreinds hefði niðurstaða greiðslumats með réttu átt að vera neikvæð.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gerir ekki ríkar kröfur til þess hvernig greiðslumat skuli framkvæmt. Það sem hér hefur verið rakið útilokar þó í raun þá ályktun að varnaraðili hafi verið í góðri trú þegar hann kynnti sóknaraðila jákvæða niðurstöðu greiðslumats. Staðlaðir fyrirvarar við niðurstöðuna fá ekki hagg að þessu.

Í 2. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kemur fram að 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. Samkvæmt dómi Hæstaréttar í máli nr. 169/2012 ber að skýra umrædda reglu samkomulagsins svo að á varnaraðila hafi við framangreindar aðstæður hvílt sérstök skylda til þess að vekja athygli sóknaraðila á þeirri staðreynd að A, útgefandi skuldabréfs nr. X, stóðst ekki greiðslumatið og að það fæli í sér verulega aukna áhættu fyrir sóknaraðila. Það var ekki gert og brást því varnaraðili skyldum sínum samkvæmt samkomulaginu.

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 löggerninga.

Sóknaraðili krafðist einnig kostnaðar vegna lögfræðipjónustu og annars útlagðs kostnaðar vegna kvörtunarinnar. 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 vísað frá.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF, er ógild.

Kröfu sóknaraðila um málskostnað fyrir nefndinni er vísað frá.

Reykjavík, 8. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

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 Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 149/2012:**

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. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. september 2012, 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. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 31. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 6. nóvember 2001 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.500.000 gefið út af sóknaraðila til FF. A tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Skuldabréfinu hefur verið skilmálabreytt átta sinnum.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber yfirskriftina „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Á skjalinu kemur fram að greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.500.000 sé sóknaraðili og ábyrgðarmaður sé A. Ekki hefur verið fyllt inn í tegund láns eða tegund ábyrgðar. Þá kemur ekki fram hvort meira en helmingi lánsfjár skyldi varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Staðfesti sjálfskuldarábyrgðarmaður að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskaði ábyrgðarmaður eftir greiðslumati, hakaði við og setti upphafsstafi sína við að hafa séð greiðslumat. Ekki var hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar eða ekki. Skrifaði sóknaraðili undir skjalið ásamt ábyrgðarmanni.

Fyrir liggur útprentun úr tölvukerfum L, dags. 29. ágúst 2012, vegna láns nr. Y, sem er nýtt númer skuldabréfs nr. X. Í útprentuninni kemur fram að ekki eru fleiri

gjald dagar af umræddu skuldabréfi vegna sóknaraðila og að lánið sé fryst. Þá er tekið fram að eftirstöðvar nafnverðs séu kr. 1.795.005 og uppgreiðsluverðmæti sé kr. 5.290.019.

Fyrir liggur útprentun frá Creditinfo þar sem fram kemur að sóknaraðili sé ekki á vanskilaskrá Creditinfo. Greiðslubyrði sé kr. 0, eftirstöðvar/staða alls með vanskilum sé kr. 5.288.296 og þar af vanskil kr. 5.288.296. Ábyrgðarskuldbindingar alls sé kr. 0, skuldbindingar alls kr. 5.228.296 og skuldbindingar og ónýttar heimildir alls kr. 5.288.297. Samkvæmt sundurliðuðum upplýsingum er um að ræða skuldabréf frá L sem sé í löginnheimtu.

Þann 29. júní 2011 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst og óskaði eftir afstöðu varnaraðila vegna gildis ábyrgðarskuldbindingar A, vegna láns nr. Y. Varnaraðili kvað sjálfskuldarábyrgð A gilda þann 4. júlí 2011. Þann 7. júlí 2011 sendi umboðsmaður skuldara sóknaraðila tölvupóst þar sem bent var á úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Undir liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kemur eftirfarandi fram: „Ólögleg skráning á niðurfelldri skuld hjá F í gegn um L og ólögleg notkun greiðslumats sem er ódagsett, óútfyllt.“

Sóknaraðili fer fram á að ódagsett eyðublað til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga vegna láns nr. Y sem varnaraðili og slitastjórn FF nota sem löglegt verði úrskurðað ólöglegt. Ekki komi fram kennitala lántaka né ábyrgðarmanns, heldur ekki númer láns eða aðrar upplýsingar um skuldbindingar, tegund láns, tegund ábyrgðar, niðurstaða greiðslumats eða nafn sparisjóðsins.

Sóknaraðili kveður greiðslumat aldrei hafa verið gert að fullu, eins og lög geri ráð fyrir. Matið hafi verið sent til Skagastrandar í pósti og þá hafi verið búið að krossa við þar sem hafi átt að skrifa undir af A og sóknaraðila en FF hafi svo átt að fullvinna matið og láta þá fá afrit. FF hafi hætt við þetta og hafi ekki gert meira við matið og beri því fulla ábyrgð á því að fara ekki að lögum.

Sóknaraðili vísar til þess að eftir samþykktan samning um greiðsluaðlögun sbr. 17. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun sé varnaraðili og slitastjórn FF einu aðilarnir sem ekki hafi farið að lögum og afskrifað. Varnaraðili og slitastjórn FF neiti að fara að lögum og skrái skuldina enn að fullu á sóknaraðila. Sé það gert ólöglega með aðstoð L. Samkvæmt yfirliti frá L, dags. 29. ágúst 2012, komi fram að umrætt lán sé enn þá í innheimtu og þar komi bara fram að það sé hjá FFF en það komi ekki fram hjá Creditinfo, heldur sem falið lán hjá L.

Sóknaraðili segir sér hafa verið hótad að ef hann færi fram á að lán þetta, sem þegar sé búið að fella niður af umboðsmanni skuldara, F og slitastjórn FF, samkvæmt samþykktum samningi um greiðsluaðlögun, verði tekið af skrá þá verði lánið fært á A, mág sóknaraðila, og gengið á hans eign á Skagaströnd. Þrátt fyrir ólöglegt, ódagsett og óútfyllt greiðslumat. Sóknaraðili telur sig aldrei hafa skuldað L og að halda því fram í Creditinfo sé gróf lygi og ólögleg leið til að komast fram hjá lögum.

Sóknaraðili telur tómlæti fáránleg rök í málinu, því hann hafi ekki vitað að þetta ólöglega greiðslumat væri til fyrr en hann hafi fengið afrit af því hjá varnaraðila, þegar hann hafi sagt varnaraðila að ekkert greiðslumat hefði verið gert og sóknaraðili

eða A ættu ekkert þess háttar gagn í fórum sínum. Kveður sóknaraðili það hafa verið eftir dóm Hæstaréttar um ólögleg greiðslumöt. Sóknaraðili telur það tómlæti hjá FF og þá varnaraðila að draga fram ólöglegt greiðslumat, sem á engan hátt sé rétt eða löglegt útfyllt.

Sóknaraðili bendir á að L hafi borið fyrir sig tölvuvandræði og því væri ekki hægt að fella niður skuldina. Kveður sóknaraðili L hafa haft það eftir varnaraðila. Hafi varnaraðili og L sagt það við umboðsmann skuldara. Því sé ekki hægt að trúa því að búið sé að fella skuldina niður. Það verði hlutlaus aðili að staðfesta, til dæmis Fjármálaeftirlitið.

Sóknaraðili vísar til þess að umboðsmaður skuldara hafi felld niður skuldir hans eftir löglega meðferð fyrir embættinu og fyrir dómstólum og því séu sýndartölvuvandræði varnaraðila og L fyrirsláttur einn og beri að taka á öllu málinu samkvæmt lögum, eins og þeim hafi borið að gera.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að krafa sóknaraðila verði í fyrsta lagi ekki metin til fjár, auk þess sem krafan sé svo óskýr að hún sé ekki tæk til úrskurðar. Byggir varnaraðili framangreint á því að krafa um að eyðublað til ábyrgðarmanna verði úrskurðað ólöglegt feli í sér lögspurningu en ekki kröfu um að úrskurðað verði um rétt eða skyldu aðila. Aðrar kröfur sé ekki að finna í málalíbúnaði sóknaraðila. Með vísan til 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki beri að vísa málinu frá.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til aðildarskorts. Bendir varnaraðili á að af málalíbúnaði sóknaraðila megi ráða að hann leitist eftir því að ábyrgðarskuldbinding A verði úrskurðuð ógild. Sóknaraðili sem sé aðalskuldari þeirrar skuldbindingar sem málið varði, en ekki ábyrgðarmaður eða veðsali, hafi enga lögvarða hagsmuni að gæta af úrlausn þeirrar kröfu og beri af þeim sökum að hafna kröfu sóknaraðila. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010.

Þá vísar varnaraðili til þess að kröfur sem lúta að gildi ábyrgðarinnar séu niðurfalnar fyrir tómlæti. Til ábyrgðarskuldbindingarinnar hafi stofnast fyrir tæpum 11 árum. Engin mótmæli hafi verið gerð við gildi skuldbindingarinnar fyrr en í lok júní 2011. Hafi ábyrgðarmanni verið í lófa lagið að gera athugasemdir við gildi ábyrgðarinnar á þeim tíma sem til hennar hafi verið stofnað enda hafi honum verið fullkunnugt um að greiðslumat skyldi fara fram og hann gæti kynnt sér niðurstöðu þess. Byggir varnaraðili á því að í skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ komi fram að greiðslumat fari ávallt fram ef lánsfjárhæð sé hærri en kr. 1.000.000. Jafnframt komi þar fram að ábyrgðarmenn geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats og gögn sem greiðslumatið byggi á með samþykki greiðanda. Þá hafi ábyrgðarmaður staðfest að hann hafi kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir en í honum séu ábyrgðarmenn hvattir sérstaklega til þess að kynna sér fjárhagsstöðu skuldara. Með hliðsjón af því að ábyrgðarmaður hafi ekki haft uppi mótmæli um gildi ábyrgðarinnar fyrr en tæpum 10 árum eftir stofnun hennar verði ekki annað tækt en að hafna kröfu sóknaraðila.

Verði ekki fallist á framangreint byggir varnaraðili að lokum á því að samkvæmt samkomulaginu beri að meta greiðslugetu skuldara og tryggja að ábyrgðarmaður geti kynnt sér matið. Til þess að tryggja sönnun um að ákvæðum samkomulagsins hafi verið fullnægt gagnvart ábyrgðarmönnum hafi verið útbúið skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Með skjalinu lýsi ábyrgðarmenn því yfir að hafa kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir auk þess sem þeim gefst kostur á að óska eftir því að greiðslumat fari fram eða ekki svo og hvort þeir hafi séð greiðslumatið.

Bendir varnaraðili á að A hafi lýst því yfir að hafa séð mat á greiðslugetu sóknaraðila með undirritun upphafsstafa sinna á skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Séu engin efni til þess að leggja annað til grundvallar en að svo hafi verið í umræddu tilviki. Skilyrðum samkomulagsins hafi með þeim hætti verið fullnægt og sé með engum hætti ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að bera ábyrgðina fyrir sig.

Varnaraðili bendir sérstaklega á að staðhæfing sóknaraðila um að það hafi verið „búið að krossa við þar sem átti að skrifa undir“ sé röng auk þess sem hún hafi enga þýðingu fyrir málið enda beri einstaklingar fulla ábyrgð á eigin undirskriftum og yfirlýsingum. Þá hafi sóknaraðili og ábyrgðarmaður sjálfir kosið að dagsetja ekki eigin undirritun á skjalið. Með hliðsjón af úrskurði nefndarinnar í máli nr. 112/2011 leiði ódagsett skjal ekki til þess að ákvæði samkomulagsins teljist ekki hafa verið virt.

Hvað varðar athugasemdir sóknaraðila um ólögmeta skráningu á niðurfelldri skuld þá bendir varnaraðili á að vegna vankvæða í kerfum félagsins hafi ekki verið hægt að fella niður kröfu í þeim tilvikum sem hún sé enn virk gagnvart ábyrgðarmanni. Varnaraðili hafi þó farið fram á það að krafan yrði felld niður í tölvukerfum hjá L. Fari nefndin fram á frekari staðfestingu um að krafan hafi verið felld niður gagnvart sóknaraðila óskar varnaraðili eftir því að nefndin beini erindi þess efnis til varnaraðila áður en málið verði tekið til úrskurðar.

V.

Niðurstaða.

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 þau mál, sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar.

Undir liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila kemur eftirfarandi fram: „Ólögleg skráning á niðurfelldri skuld hjá F í gegn um L og ólögleg notkun greiðslumats sem er ódagsett, óútfyllt.“ Þá kemur fram í greinargerð sóknaraðila sem fylgir með kvörtun hans til nefndarinnar að sóknaraðili fari fram á að ódagsett eyðublað til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga vegna láns nr. Y sem varnaraðili og slitastjórn FF noti sem löglegt verði úrskurðað ólöglegt. Þá virðast röksemdir sóknaraðila fyrir kvörtuninni helst vísa til þess að ábyrgð A á skuldabréfi nr. Y sé ekki gild eða að skráning umrædds skuldabréfs í kerfum L standist ekki. Þó er ljóst að ef gera ætti kröfu um að ábyrgð A væri ógilt, yrði sú krafa að stafa frá A sjálfum, enda um að ræða hans hagsmuni.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja kröfur aðila svo óskýrar að málið sé ekki tækt til úrskurðar. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá nefndinni með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktu 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, 18. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 4.janúar, 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. 150/2012**:

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 6. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. september 2012, 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. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 14. desember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 4. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 27. október 2012 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.520.000 gefið út af A, til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu. Óskaði sóknaraðili eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda og setti upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að sóknaraðili gæti óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda enda væri heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna greiðanda (útgefanda) gagnvart FF lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með greiðanda. Ábyrgðaraðili skyldi staðfesta ósk um undanþágu með upphafsstöfum sínum. Með undirritun sinni á skuldabréfið staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklinga FF um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en FF var aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 30. október 2008 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ undirritað. Þar kom fram að lántaki að láni að fjárhæð kr. 1.520.000 væri A. Fram kom að ráðstöfunartekjur samtals væru kr. 19.760, áætluð greiðslugeta án tillits til skulda væri kr. -213.528 þá var áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda kr. -353.100. Eignir

samtals voru kr. 19.820.000, skuldir samtals voru kr. 5.231.473 og eignastaða var kr. 14.588.527. Þá kom fram að greiðslugeta teldist ekki næg. Einnig að ef áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda væri neikvæð merkti það að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar. Staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Hún hefði einnig kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Einnig staðfesti sóknaraðili að þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat gæfi til kynna að greiðandi gæti ekki efnt fjárskuldbindingar sínar óskaði ábyrgðarmaður eftir að lánið yrði veitt og lýsti því yfir að hún vildi engu að síður takast á hendur sjálfskuldarábyrgð.

Þann 30. október 2008 var umrætt lán greitt út.

Þann 2. ágúst 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 14. ágúst 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar vegna láns nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu þar sem greiðslumat á aðalskuldara hafi verið framkvæmt þremur dögum eftir undirritun skuldabréfsins. Þar af leiðandi hafi sóknaraðila ekki verið gefinn kostur á að kynna sér fjármagnsstöðu aðalskuldara áður en hún hafi gengist í umrædda ábyrgð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar sjálfskuldarábyrgðarinnar. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Varnaraðili vísar jafnframt til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2010 um gildi sjálfskuldarábyrgðar.

Varnaraðili bendir á að í máli þessu liggja fyrir að sóknaraðili hafi kynnt sér efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir áður en hún hafi tekið ákvörðun um að óska ekki eftir greiðslumati, sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Umrætt lán hafi ekki verið greitt út fyrr en 30. október 2008, daginn sem mat á greiðslugetu greiðanda hafi verið framkvæmt, enda þá sem varnaraðili hafi talið öll skilyrði lánveitingar uppfyllt. Varnaraðili kveður bankann ekki hafa greitt út lánsfjárhæðina án þess að framangreind skilyrði væru uppfyllt. Varnaraðili bendir á að það verði að teljast fremur ólíklegt að það hafi verið ákvörðunarástæða fyrir sóknaraðila þegar hún hafi gengist í umrædda sjálfskuldarábyrgð að fá upplýsingar um greiðslugetu greiðanda. Sóknaraðili hafi enda óskað sérstaklega eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Í kvörtun sóknaraðila komi auk þess hvergi fram hvers vegna dagsetning umrædds greiðslumats skipti máli. Að því virtu og í ljósi þess sem að framan sé rakið

verði ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umrædds greiðslumats og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili hafi gengist í.

Varnaraðili telur að þrátt fyrir að greiðslumat vegna umræddrar lánveitingar hafi ekki verið framkvæmt fyrr en eftir undirritun umrædds skuldabréfs verði að líta til þess að ábyrgðarmaður hafi sannanlega óskað eftir því að mat á greiðslugetu greiðanda yrði ekki framkvæmt sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Varnaraðili vísar því til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 54/2012.

Varnaraðili kveður það afstöðu sína að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 því til stuðnings. Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega í ljósi áðurnefndrar 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá sé jafnframt vísað til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011. Sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hans samkvæmt skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðili hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Þessu til viðbótar telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar ábyrgðarskuldbindingar fallna niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir áðurnefnda ábyrgðarskuldbindingu 27. október 2008 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í ágúst 2012 eða tæpum fjórum árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Varnaraðili vísar framangreindu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili telur rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgð þá sem sóknaraðili hafi gengist í til tryggingar umræddu skuldabréfi gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

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, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. Varnaraðili var eitt þessara aðildarfélaga. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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 skjal sem ber heitið „Niðurstöður greiðslumats“ Á skjalinu kemur fram að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda sé kr. -353.100 og að greiðslugeta teljist ekki næg. Undirskrift sóknaraðila er dagsett þann 30. október 2008 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 27. október 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. október 2008 og gekkst þar með í ábyrgðina þann dag og skiptir í því samhengi ekki máli þótt krafa varnaraðila á hendur aðalskuldara hafi ekki stofnast fyrr en við útgreiðslu lánsins nokkrum dögum síðar.

Það verklag varnaraðila að afla fyrst ábyrgðarinnar, en senda varnaraðila síðar til undirritunar skjal m.a. með forprentaðri yfirlýsingu hennar um að hún óskaði eftir að lánið yrði veitt þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumats, var til þess fallið að hún gengist í ábyrgðina. Þetta verklag var í brýnni andstöðu við þær skuldbindingar sem fjármálafyrirtæki, þ.á.m. varnaraðili höfðu gengist undir með fyrrnefndu samkomlagi, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 102/2012.

Ekki liggja 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 skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 41/2012 og 128/2012.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti áður en hún tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar verði látin standa.

Ekki verður séð að málsatvik séu hér sambærileg máli Hæstaréttar nr. 116/2010 þar sem sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns lá fyrir um að hann hefði gengist í ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat.

Ekki verður fallist á að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í því máli hafði sambúðarkona undanskilið banka frá þeirri skyldu að framkvæma greiðslumat, með yfirlýsingu á sjálfskuldarábyrgðina. Sú er ekki aðstaðan í máli því sem hér er um rætt.

Í ljósi alls framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga er fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar hennar á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til F.

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, 4. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

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. 151/2012:**

**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 7. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 5. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. september 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 1. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðilum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. júlí 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.600.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Með undirskrift sinni staðfestu þau að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fölgín og töldu hana samræmast greiðslugetu þeirra. Þá höfðu þau kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Fyrir liggur ódagsett skjal sem ber yfirskriftina „Niðurstaða greiðslumats“. Fram kom að sóknaraðilar óskuðu eftir að gangast í ábyrgð fyrir A fyrir láni að fjárhæð kr. 1.600.000. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var hakað við að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða

á skuldum einstaklinga. Staðfestu sjálfskuldarábyrgðarmenn að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Fyrir liggur útprentun úr tölvukerfum varnaraðila með yfirskriftinni fjárhagsyfirlit þar sem fram kemur greiðslumat A. Skjalið ber með sér að því hafi verið breytt þann 16. júlí 2008. Fram kom að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu voru kr. 215.000, greiðslubyrði lána var kr. 32.000 fyrir lánveitingu og kr. 20.000 eftir lánveitingu, annar fastur kostnaður var kr. 80.000 fyrir og eftir lánveitingu, framfærslukostnaður var kr. 110.000 fyrir og eftir lánveitingu. Fram kom að afgangur væri neikvæður um kr. 7.000 fyrir lánveitingu en jákvæður um kr. 5.000 eftir lánveitingu. Þá kom fram að breyting á mánuði var jákvæð um kr. 12.000 og breyting á ári kr. 144.000.

Umboðsmaður skuldara sendi varnaraðila tölvupóst og óskaði eftir mati á gildi ábyrgða sóknaraðila. Varnaraðili kvað þann 14. júní 2012, greiðslumat hafa farið fram. Þann 27. ágúst 2012 tilkynnti umboðsmaður skuldara sóknaraðila M að afstaða varnaraðila væri sú að ábyrgð skv. skuldabréfi nr. X væri gild.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 5. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast lausnar undan ábyrgðarskuldbindingu. Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem greiðslumat sé ekki dagsett.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að af lánaskjölum sé ljóst að rétt hafi verið staðið að upphaflegri lánveitingu. Í málinu liggja fyrir greiðslumat sem framkvæmt hafi verið vegna lántöku skuldara. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Í málinu liggja jafnframt fyrir að sóknaraðilar hafi undirritað skuldabréfið sem ábyrgðarmenn. Samkvæmt skuldabréfinu hafi sóknaraðilar ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín er fólgin og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér efni upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar framangreindra sjálfskuldarábyrgða. Vísað sé til niðurstöðu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 36/2012. Þá vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012.

Varnaraðili telur að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem geti varpað ljósi á það hvort ógilda beri veðsetninguna og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings. Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og

aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá sé jafnframt vísað til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011. Sönnunarbyrði um að skuldbindingar sóknaraðila séu fallnar úr gildi eða ógildar hvíli á sóknaraðilum. Sóknaraðilar hafi ekki sýnt fram á að ósannngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgðir þeirra samkvæmt skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðilar hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingum þeirra á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Þessu til viðbótar telur varnaraðili kröfur sóknaraðila um ógildingu umræddra ábyrgðarskuldbindinga fallnar niður vegna tómlætis af þeirra hálfu. Sóknaraðilar hafi ritað undir ábyrgðarskuldbindingarnar 16. júlí 2008 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðirnar í júní 2012 eða tæpum fjórum árum eftir að sóknaraðilar hafi gengist í umræddar ábyrgðir. Varnaraðili vísar framangreindu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili telur að lokum rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að sjálfskuldarábyrgðir þær sem sóknaraðilar gengust í til tryggingar á áðurnefndu skuldabréfi séu gildar og beri því að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessra sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða samantekt verklagsreglna. Umrætt samkomulag 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.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðilum kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Þá var tilgreint sérstaklega að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá

sparisjóðnum. Einnig kom fram á skuldabréfinu og skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Undirskrift sóknaraðila á skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ er ekki dagsett. Við mat á því hvort skilyrði 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga telst uppfyllt, verður að telja að það hafi verið á ábyrgð sóknaraðila sjálfra sem skrifuðu undir umrætt skjal, að dagsetja undirskrift sína. Þar sem þau gerðu það ekki og þar sem þau hafa ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að þau gengust í ábyrgðina verður ekki á því byggt, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 36/2012 og 77/2012. Aðrar athugasemdir við greiðslumatið hafa ekki komið fram af hálfu sóknaraðila.

Í ljósi framangreinds verður ekki fallist á að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Ber því að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 18. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 18. janúar, 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. 152/2012**:

**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 11. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 11. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. september 2012, 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. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 29. nóvember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 22. maí 2000 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.320.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 30. maí 2000 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.320.000 var A og ábyrgðarmenn voru sóknaraðilar. Ekki var tiltekið hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Með undirritun sinni staðfestu sóknaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Þá óskuðu ábyrgðarmenn eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og settu upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki kom fram hvort niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti eða gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Þann 30. júlí 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Með því óskuðu sóknaraðilar eftir að gangast í ábyrgð fyrir A á láni að fjárhæð kr. 1.850.000. Tekið var fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Tiltekið var að meira en helmingi lánsfjárhæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Staðfestu sóknaraðilar með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 31. júlí 2008 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.850.000, gefið út af A til FFF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FFF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Staðfestu þau að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að þau gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fölgín og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefðu þau kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 5. ágúst 2008 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.850.000 var A og ábyrgðarmenn voru sóknaraðilar. Í kafla um ráðstöfun lánsfjár er strik í reitnum nei við valmöguleikann „Meira en helmingi lánsfjár verður varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum“. Staðfestu sóknaraðilar með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Settu sóknaraðilar upphafsstafi sína í reiti við setninguna „Óskar ábyrgðarmaður/menn eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin?“ en hökuðu ekki við já eða nei. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki kom fram hvort niðurstaða greiðslumats benti til að greiðandi gæti eða gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Þann 6. ágúst er dagsett viðskiptakvittun viðskiptamannsins A. Tekið var út af reikningi kr. 1.819.281 með skýringunni „Skuldabréf“. Lagt var inn á reikning A kr. 1.381.533 og með því greiddur upp yfirdráttur á reikningnum, þá var greitt inn á skuldabréf nr. X þrjár greiðslur að fjárhæð, kr. 30.018, kr. 24.109 og kr. 383.621.

Þann 18. júní 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir að skoðuð yrði og rökstudd afstaða tekin til gildis ábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y. Þann 28. júní 2012 kvað varnaraðili ábyrgðirnar gildar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 11. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að ábyrgðarskuldbindingar þeirra á skuldabréfi nr. Y að fjárhæð kr. 1.850.000, verði felldar niður og ógiltar.

Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa uppfyllt þær skyldur sem sparisjóðurinn hafi undirgengist sem aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga [sic] frá 27. janúar 1998 með því að láta hjá líða að framkvæma mat á greiðslugetu A áður en sóknaraðilar hafi gengist í framangreinda ábyrgð fyrir lánveitingunni, dags. 22. maí 2000, heldur átta dögum síðar, þann 30. maí 2000. Í ljósi þessa og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda

löggerninga og fyrri úrskurða úrskurðarnefndarinnar fara sóknaraðilar fram á að ábyrgðarskuldbindingum á skuldabréfi nr. Y verði aflétt.

Sóknaraðilar benda á að samkvæmt 3. gr. samkomulagsins beri fjármálafyrirtæki áður en þriðji aðili gangist í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu að meta greiðslugetu greiðanda ef skuldin nemi meira en kr. 1.000.000. Jafnframt skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins áður en hann gangist í ábyrgð fyrir slíkri skuldbindingu. Standist greiðandi ekki greiðslumat verði ábyrgðarmaður áður að staðfesta það skriflega, vilji hann engu að síður gangast í ábyrgð fyrir viðkomandi, ekki eftir á. Sóknaraðilar kveðast hafa trú að því og treyst að bankinn gætti þess að fara eftir gildandi lagareglum. Með framgöngu sinni, að fara ekki eftir ákvæðum samkomulagsins, við stofnun ábyrgðarskuldbindinganna, hafi sparisjóðurinn brotið ákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936.

Sóknaraðilar benda á, í ljósi athugasemda varnaraðila, að þau hafi ekkert haft með það að gera hvenær skuldabréfið hafi verið sent í þinglýsingu. Það hafi alfarið verið í höndum sparisjóðsins. Dagsetning undirritunar skuldabréfsins sé það sem skipti máli, þá hafi krafan stofnast. Það sé frá þeirri dagsetningu sem vextir séu reiknaðir og grunnvísitala bréfsins sé í maí 2000, ekki vísitala þinglýsingarmánaðarins.

Sóknaraðilar kveðast enga burði hafa haft til að gæta hagsmuna sinna í samskiptum við sparisjóðinn, hvorki menntun né reynslu. Hafi þau því lagt allt sitt traust á starfsfólk sparisjóðsins þegar gengið hafi verið frá þessum málum. Í sparisjóðnum hafi reynslan og kunnáttan, lögfræðingarnir, viðskiptafræðingarnir, verkfræðingarnir og aðrir háskólamenntuðu starfsmennirnir verið.

Í ljósi framangreinds telja sóknaraðilar að þau séu óbundin af umræddum ábyrgðarskuldbindingum.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að skuldabréf nr. Y hafi verið tekið til að greiða upp vanskil á skuldabréfi nr. X. Það lán hafi verið tekið vegna vanskila lántaka. Ábyrgðarmenn hafi verið á þeim lánum hjá öðrum fjármálastofnunum en ekki sé unnt að sjá af gögnunum hvaða ábyrgðarmenn það hafi verið. Unnið hafi verið nákvæmt mat á fjárhag lántaka. Því sé það mat bankans að ábyrgðirnar hafi frá upphafi verið gildar í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldbindingum einstaklinga [sic] frá 1998.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðilar finni að því að greiðslumat vegna bréfs nr. X hafi verið dagsett þann 30. maí 2000, eða átta dögum eftir undirritunardagsetningu skuldabréfsins sjálfs. Engin leið sé að skera úr um það hvenær skuldabréfið hafi verið greitt út, þar sem það hafi verið uppgreitt með bréfi nr. Y en hins vegar sjáist á þinglýsingarstimpli á skuldabréfinu sjálfu að það sé stimplað 2.6.00, eða 2. júní 2000, tveimur dögum eftir undirritun niðurstöðu greiðslumats. Það sýni að skuldabréfið hafi ekki verið sent til þinglýsingar fyrr en eftir undirritun á niðurstöðublað vegna greiðslumats.

Varnaraðili vísar til þess að reglum samkomulaga um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1998 og 2001 hafi verið fylgt í hvívetna við útgáfu beggja skuldabréfanna. Mat á greiðslugetu lántaka hafi sannanlega verið framkvæmt í báðum tilfellum og niðurstaða þess staðfest af ábyrgðarmönnum. Niðurstöðublað það sem

undirritað hafi verið af sóknaraðilum þann 30. maí 2000 hljóti að teljast uppfylla skilyrði 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða [sic] frá 1998, miðað við stimpildagsetningu sýslumanns.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FFF.

Lesi má út úr rökstuðningi fyrir kröfum sóknaraðila að kröfur um ógildinguna á sjálfskuldarábyrgðum á framangreindu skuldabréfi nr. Y byggji á því að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á skuldabréfi nr. X sem greitt var upp með skuldabréfi nr. Y, hafi verið ógildar. Hluti fjárhæðar skuldabréfs nr. Y, eða. kr. 437.748, var nýttur til greiðslu skuldabréfs nr. X.

Þegar skuldabréf nr. X var gefið út var í gildi samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða, dags. 27. janúar 1998. Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi.

Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða tók m.a. til sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfalánnum, 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 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam 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.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Varnaraðili kveður unnið hafa verið nákvæmt mat á fjárhag lántaka. Þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir umboðsmanns skuldara hefur varnaraðili ekki getað lagt fram umrætt mat, en í athugasemdum varnaraðila til nefndarinnar, dags. 26. október 2012, er vísað til skjals, dags. 30. maí 2000. Telja verður það skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“, dags. 30. maí 2000, þar sem ekki er tilgreind niðurstaða greiðslumats. Í ljósi þessa verður að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins var varnaraðila skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam meira en einni milljón króna. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds hefðu verið fyrir hendi forsendur til að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, en þar sem umræddar sjálfskuldarábyrgðir féllu niður við uppgreiðslu skuldabréfsins með skuldabréfi nr. Y verður þeim eðli máls samkvæmt ekki vikið til hliðar.

Verður því næst vikið að ábyrgðum sóknaraðila á umþrættu skuldabréfi nr. Y.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FFF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt

samkomulag 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.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðilum kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli. Einnig kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í ljósi alls framangreinds var stofnað til sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgðum sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y til hliðar, með vísan til þess að hluti skuldabréfsins var nýttur til greiðslu á skuldabréfi nr. X, þar sem sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila voru ógildanlegar, verður að líta til þess að ekkert liggur fyrir í máli þessu um tildrög þess að skuldabréf nr. X var greitt upp og að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á skuldabréfi nr. X hafi verið forsenda þess að sóknaraðilar gengust í ábyrgð fyrir skuldabréfi nr. Y. Þá verður ekki fram hjá því litið að meira en áratugur leið frá því sóknaraðilar gengust í ábyrgðina þar til þau gerðu athugasemd vegna hennar, en á þeim tíma var lánið greidd upp. Ekki verður því fallist á að víkja eigi þeim hluta skuldabréfs nr. Y sem nýttur var til greiðslu skuldabréfs nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Verður í ljósi alls framangreinds ekki hjá því komist að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 18. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2012, þriðjudaginn 18. desember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Elísabet Júlíusdóttir og Guðlaug B. Ólafsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 153/2012**:

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. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. september 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 29. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 23. nóvember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. desember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 12. nóvember 2008 var yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð nr. Y, gefin út. Sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð á reikningi A, nr. X hjá FF að fjárhæð kr. 2.250.000. Gildistími ábyrgðarinnar var til 12. júlí 2012. Tekið var fram að við lok gildistímans næði ábyrgðin til þeirrar skuldar sem þá væri á tékkareikningnum. Með undirritun sinni á yfirlýsinguna staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér skilmála sjálfskuldarábyrgðarinnar og niðurstöðu greiðslumats, hefði þess verið óskað. Með undirritun sinni samþykkti sóknaraðili ábyrgð sína og skilmála hennar. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa fengið afhent fræðslurit sparisjóðsins um sjálfskuldarábyrgð og kynnt sér það.

Þann 12. nóvember 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Þar kom fram að sóknaraðili óskaði eftir að gangast í ábyrgð fyrir A á yfirdráttaláni að fjárhæð kr. 2.250.000. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántaki gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá kom fram að ekki yrði meira en helmingi lánsupphæðar varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á

skuldum einstaklinga á skjalinu. Staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 8. ágúst 2012 var sóknaraðila send tilkynning um löginheimtu varðandi ábyrgð á reikningi X. Vakin var athygli sóknaraðila á því að A væri í vanskilum með yfirdráttarheimild á umræddum reikningi sem sóknaraðili var í ábyrgð fyrir. Vanskilin sem sóknaraðili var í ábyrgð fyrir námu samtals kr. 2.395.410. Ábyrgðin nam allt að kr. 2.250.000, auk vaxta og kostnaðar við innheimtuna. Það voru eindregin tilmæli að umrædd ábyrgð yrði greidd innan 10 daga frá dagsetningu bréfsins eða að samið yrði um greiðsluna við bankann. Að öðrum kosti yrði reikningnum lokað og sjálfskuldarábyrgðin send lögmanni bankans til innheimtu án frekari aðvörunar. Slík innheimta hefði í för með sér aukinn kostnað og gæti leitt til málshöfðunar.

Sóknaraðili kallaði eftir afstöðu varnaraðila varðandi það hvort yfirlýsing hans væri enn þá gild og bindandi og vísaði einkum til þess að gildistími ábyrgðaryfirlýsingarinnar væri útrunninn samkvæmt ákvæðum yfirlýsingarinnar sjálfar. Þann 10. september kvað lögmaður í bréfi til varnaraðila að ábyrgðin næði til þeirrar skuldar sem var á reikningnum á lokadegi gildistímans. Hefði skuldin á tékkareikningnum á einhverju tímamarki verið lægri eftir 12. júlí 2012 en hún var þann dag takmarkaðist skuldbindingin við þá fjárhæð.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að felld verði niður sjálfskuldarábyrgð kr. 2.250.000 ásamt öllum vöxtum og kostnaði sem bæst hafa við. Sóknaraðili vísar til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa kröfu sinni til stuðnings. Bendir sóknaraðili á að greiðslumat það sem vísað sé til á skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ hafi aldrei verið sýnt sóknaraðila. Þá bendir sóknaraðili á að á sama skjali segi að sóknaraðili hafi fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Þennan bækling hafi sóknaraðili aldrei fengið til kynningar.

Sóknaraðili kveður skilning þjónustufulltrúa varnaraðila um gildistíma ábyrgðarinnar hafa verið þann að ábyrgð félli niður eftir 12. júlí 2012, eins og tekið sé fram á sjálfskuldarábyrgðinni. Það hafi orðið til þess að tefja fyrir niðurstöðu í málinu þar sem upplýsingar innan sömu stofnunar hafi verið misvísandi. Þá hafi tilkynning um vanskil borist sóknaraðila fyrst 8. ágúst 2012 og þá hafi vanskil verið komin í kr. 2.395.410.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að í 3. gr. skilmála fyrir ábyrgðinni segi að hún gildi í fjögur ár frá útgáfudegi, nema annað sé tekið fram. Í dálki á framhlið skjalsins segi að gildistími ábyrgðarinnar sé til 12. júlí 2012. Jafnframt sé tekið fram að við lok gildistímans nái ábyrgðin til þeirrar skuldar sem þá sé á tékkareikningnum. Við lok ábyrgðartímans þann 12. júlí 2012 hafi skuldin numið kr. 2.395.410 og ábyrgð sóknaraðila nemi kr. 2.250.000 af þeirri fjárhæð.

Varnaraðili vísar til þess að við undirritun yfirlýsingar um sjálfskuldarábyrgð hafi verið framkvæmt greiðslumat og niðurstöður þess verið kynntar ábyrgðarmanni í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Niðurstaða greiðslumats hafi gefið til kynna að lántakandi myndi ekki geta efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu. Niðurstaðan sé dagsett sama dag og yfirlýsingin um sjálfskuldarábyrgð hafi verið undirrituð hinn 12. nóvember 2008. Þá staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni að hann hafi fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Varnaraðili telur að ekki séu skilyrði til að víkja skuldbindingu sóknaraðila samkvæmt yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð til hliðar með stoð í 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Með vísan til framangreinds fer bankinn fram á að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila nr. Y, á tékkareikningi A nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi.

Umrætt samkomulag 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 geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli.

Ekki er fallist á með sóknaraðila að ábyrgðarmanni hafi ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar en með undirritun skjalanna „Yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð“ og „Niðurstaða greiðslumats“ staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 84/2012.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki talið að forsendur séu til að víkja ábyrgð sóknaraðila til hliðar á framanröktum grundvelli, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Þer því næst að víkja að röksemdum sóknaraðila varðandi gildistíma ábyrgðarinnar. Samkvæmt 2. mgr. 6. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga skal skuldaábyrgð eða veð fyrir yfirdráttarheimild tékkareiknings ekki gilda lengur en í fjögur ár frá útgáfudegi. Samkvæmt yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð gildi ábyrgðin til 12. júlí 2012 en tilgreint var að við lok gildistímans næði ábyrgðin til þeirrar skuldar sem þá var á tékkareikningnum. Þá kom fram í 3. gr. skilmála ábyrgðaryfirlýsingarinnar að ábyrgðin gildi í fjögur ár frá útgáfudegi, nema annað væri tekið fram. Ábyrgðin stæði til tryggingar á yfirdráttarskuld reikningseiganda sem myndast hefði á þeim tíma og fyrir áföllnum kostnaði og vöxtum eftir þann tíma og félli ekki niður fyrr en að yfirdráttarskuld reikningseiganda, ásamt vöxtum og kostnaði, hefði verið að fullu greidd.

Þann 12. júlí 2012 nam skuldin á tékkareikningnum kr. 2.395.410, samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila í athugasemdum til nefndarinnar, dags. 29. október 2012. Samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila nam ábyrgð hans að hámarki kr. 2.250.000, auk bankakostnaðar og vaxta sem legðust á yfirdráttarskuldina samkvæmt verðskrá sparisjóðsins og greiðslu dráttarvaxta og alls kostnaðar af innheimtu kæmi til vanskila, sbr. 2. gr. skilmála yfirlýsingarinnar.

Í ljósi þess að á yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð kom fram að við lok gildistíma ábyrgðarinnar næði ábyrgðin til þeirrar skuldar sem þá væri á tékkareikningnum verður að fallast á að ábyrgð sóknaraðila standi til tryggingar kr. 2.250.000 auk vaxta og kostnaðar. Eru því ekki forsendur til að verða við kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 18. desember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Elísabet Júlíusdóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 11. janúar, 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. 154/2012**:

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 13. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 13. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. september 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 29. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 6. desember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 4. og 11. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 2. október 2006 var tryggingarbréf nr. X gefið út. Þar gerði A, 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, að samtaldri fjárhæð allt að kr. 5.000.000 setti hann fasteignina B að veði á 2. veðrétti. Varnaraðili hefur nú tekið við réttindum og skyldum FF skv. umræddu tryggingarbréfi. Á þeim tíma sem um ræðir áttu A og sóknaraðili fasteignina saman til helminga, en A var maki sóknaraðila. Skrifaði sóknaraðili undir tryggingarbréfið sem maki skuldara og einnig samþykkti hún sem maki þinglýsts eiganda.

Þann 21. nóvember 2006 var tryggingarbréf nr. Y, gefið út. A 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 að samtaldri fjárhæð allt að kr. 2.000.000 setti hann fasteignina B að veði á 3. veðrétti. Varnaraðili hefur nú tekið við réttindum og skyldum FF skv. umræddu tryggingarbréfi. Sóknaraðili skrifaði undir tryggingarbréfið sem maki skuldara.

Þann 23. nóvember 2006 var lánsamningur milli A sem lántaka og FF sem lánveitanda undirritaður. Gerðu þeir með sér lánsamning um lán að fjárhæð JPY 5.000.000 og CHF 52.000. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu skuldarinnar eins og hún var á hverjum tíma, ásamt vöxtum, dráttarvöxtum, gengismun og öllum kostnaði sem af vanskilum kynni að leiða og lántaka bæri að greiða að skaðlausu hafði lántaki afhent lánveitanda tryggingarbréf nr. Y og tryggingarbréf nr. X.

Þann 25. júní 2007 afsalaði A eignarhluta sínum í fasteigninni að B til sóknaraðila. Ekki fór fram veðbandslausn á fasteigninni við það tilefni, vegna tryggingarbréfanna. Tók sóknaraðili því við þeim skuldbindingum sem á eignarhluta A hvíldu.

Þann 1. desember 2011 sendi umboðsmaður skuldara starfsmanni F tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem tekið var fram að sóknaraðili hefði heimilað veðsetningu vegna lánveitinga Z og Þ. Óskaði embættið eftir því að umræddar ábyrgðaryfirlýsingar yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Einnig var tekið fram að á fasteign sóknaraðila hvíldi auk lánanna tryggingarbréf sem óskað var eftir upplýsingum um. Starfsmaður F svaraði þann 9. desember 2011 og kvað bankann falla frá ábyrgð á láni nr. Æ, einnig kvað starfsmaðurinn að bankinn myndi falla frá ábyrgð vegna tékkareiknings nr. Ö. Ekki var svarað ósk umboðsmanns skuldara um upplýsingar um tryggingarbréf sem hvíldu á eign sóknaraðila. Með tölvupósti frá F, dags. 12. desember 2011, féll bankinn frá 50% af tryggingarbréfi nr. X á 2. veðrétti. Með tölvupósti frá FF, dags. 15. desember 2011, féll bankinn frá 50% af tryggingarbréfi nr. Y á 3. veðrétti.

Þann 10. apríl 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst og óskaði eftir að varnaraðili félli frá tryggingarbréfum á 2. og 3. veðrétti í heild sinni. Varnaraðili hafnaði beiðninni þann 23. maí 2012.

Þann 4. júní 2012 sendi sóknaraðili varnaraðila tölvupóst og ítrekaði beiðni umboðsmanns skuldara. Þann 9. ágúst 2012 féllst bankinn á að leysa 50% fasteignarinnar úr veðböndum.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 13. septembe 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst afmáningar á tryggingarbréfum á 2. og 3. veðrétti á fasteign hennar að B. Sóknaraðili kveðst ekki vera í persónulegri ábyrgð á þessum skuldum. A hafi fengið samþykka eftirgjöf 90% skulda sinna samkvæmt samningi um greiðsluaðlögun. Skuldin á bak við tryggingarbréfin sé því að megninu til fallin niður.

Sóknaraðili bendir á að í tölvupósti frá C lögfræðingi hjá FF, dags. 9. desember 2011, segi: „Æ - FF mun falla frá þessari ábyrgð“. Í umræddum lánsamningi komi fram að tryggingar bak við lánið séu tvö tryggingarbréf sem hvíli á B. Engar aðrar tryggingar séu fyrir þessu láni og óskar sóknaraðili eftir að staðið verði við umræddan tölvupóst og ábyrgðin felld niður gagnvart þessu erlenda láni.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili fari fram á að bankinn felli niður tryggingarbréfin að öllu leyti en

rökstyðji ekki á hvaða forsendum það ætti að vera gert. Ekki verði talið að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gildi um veðsetningu á eigin eignarhlutum lántaka í fasteignum og því hafi sú veðsetning verið gild frá upphafi.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B með tryggingarbréfum nr. X (nú XX) og Y (nú YY).

Varnaraðili felldi niður 50% af báðum tryggingarbréfunum þar sem ekki var framkvæmt greiðslumat í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu þeirra. Var það gert með vísan til réttinda sóknaraðila samkvæmt samkomulaginu. Hins vegar féllst varnaraðili ekki á að fella niður veðsetningu er náði til eignarhluta A, fyrrum maka sóknaraðila, vegna hans eignarhluta í fasteigninni að B, við veðsetningu fasteignarinnar.

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 veðskuldbréfum nr. X og Y, hafi verið gild frá upphafi.

Sóknaraðili rökstyður kröfu sína með vísan til þess að lögfræðingur FF hafi í tölvupósti 9. desember 2011 sagt að bankinn myndi falla frá ábyrgð á láni nr. Æ. Af tölvupóstsamskiptum umboðsmanns skuldara og lögfræðings FF í desember 2011 er þó ljóst að ekki var átt við umrædd tryggingarbréf enda óskar umboðsmaður skuldara sérstaklega eftir afstöðu FF til þeirra. Afstaða FF til tryggingarbréfanna birtist í tölvupóstum dags. 12. og 15. desember 2011 þegar FF féll frá 50% af báðum tryggingarbréfunum.

Ekki verður fallist á kröfu sóknaraðila með vísan til þess að A hafi fengið samþykka eftirgjöf 90% skulda sinna samkvæmt samningi um greiðsluaðlögun, enda standa tryggingarbréfin til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem A, á hvaða tíma sem er, kann að skulda eða ábyrgjast FF, nú varnaraðila.

Í ljósi alls framangreinds eru ekki forsendur til að verða við kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 11. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 11. janúar, 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. 155/2012:**

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 6. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. september 2012, 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. nóvember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 16. maí 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.000.000 gefið út af A ehf., til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, sonur hans, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Félagið A ehf. varð gjaldþrota á árinu 2008. Sóknaraðili og sonur hans fengu tilkynningar um að Sparisjóðurinn hygðist innheimta skuldina hjá þeim og var skorað á þá að greiða.

Þann 7. nóvember 2009 var skjalið „Skuldskeyting og niðurfelling sjálfskuldarábyrgðaraðila“ undirritað, m.a. af sóknaraðila. Samkvæmt því tókst B á hendur greiðslur á eftirstöðvum skuldabréfs nr. X að upphæð kr. 4.006.632, með þeim ákvæðum sem í bréfinu greindi. Einnig var fallið frá kröfum á hendur sjálfskuldarábyrgðaraðilanum B. Að öðru leyti héldust ákvæði skuldabréfsins óbreytt.

Óskað var eftir afstöðu varnaraðila til sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á umræddu skuldabréfi. Þann 10. janúar 2012 kvað varnaraðili ábyrgð sóknaraðila gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að felld verði niður sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. XX (nú X) hjá varnaraðila.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við skuldskeytingu lánsins þar sem ekki hafi farið fram greiðslumat á hæfi B til að standa við skuldbindingu sína. Sóknaraðili telur að við skuldskeytinguna hafi orðið til nýtt lán til einstaklingsins B í stað þess láns sem áður hafi verið veitt fyrirtækinu A ehf. Þegar aðilaskipti verði á greiðanda láns sé verið að veita öðrum aðila lán en þegar lánið hafi verið veitt upphaflega.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað, enda hafi varnaraðili farið að lögum við útgáfu skuldabréfsins, skilmálabreytingu og skuldskeytingu. Þegar sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem skuldbindi sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir skv. skuldabréfinu. Sönnunarbyrði um að skuldbinding sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila og hafi hann ekki sýnt fram á það.

Varnaraðili byggir kröfu sína á því að þegar félagið hafi orðið gjaldþrota hafi það enga leið haft til að greiða lánið og hafi beinast legið við að ganga að ábyrgðarmönnum félagsins, sóknaraðila og syni hans. Í stað þess að ganga að sóknaraðila heimilaði sparisjóðurinn að sonur hans yrði skuldari lánsins. Sóknaraðili hafi því orðið betur settur við skuldskeytinguna heldur en hann hafði áður verið og hafi mátt vita það, sérstaklega í ljósi þess að sparisjóðurinn hafi ítrekað sent honum persónulega kröfu um greiðslu vegna vanefnda félagsins. Hefði verið framkvæmt greiðslumat og niðurstaða þess verið á þá leið að sonur sóknaraðila gæti ekki staðið við afborganir lánsins verði að telja ólíklegt eða útilokað að sóknaraðili hefði gert athugasemd við skuldskeytinguna, enda hefði þá verið gengið beint að honum og hann krafinn um greiðslu. Ástæða þess að greiðslumeta skuli lántakendur sé svo að væntanlegir ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun áður en þeir gangist í ábyrgð. Í þessu tilviki hafi sóknaraðili þegar verið sjálfskuldarábyrgðaraðili og hafi þegar axlað ábyrgð á greiðslum lánsins ásamt syni sínum. Ekki hafi verið um að ræða nýja skuldbindingu eða lánveitingu þótt sparisjóðurinn hafi samþykkt að beina greiðsluseðlum að syni sóknaraðila sem hafi þegar verið sjálfskuldarábyrgðaraðili að láninu.

Varnaraðili vísar á ákvæði 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn þar sem lögð sé skylda á lánveitanda að framkvæma greiðslumat og kynna niðurstöðu þess en með túlkun skv. orðanna hljóðan beri lánveitandi fyrrnefnda skyldu einungis þegar til ábyrgðarskuldbindingar sé stofnað. Til sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila hafi verið stofnað þegar sóknaraðili hafi samþykkt að gangast í ábyrgð þann 16. maí 2006 og hafi ekki verið stofnað til nýrrar skuldbindingar við skuldskeytinguna, sérstaklega vegna þess að staða sóknaraðila hafi ekki breyst þegar skuldskeyting hafi farið fram í

ljósi þess að nýi skuldarinn hafi verið samábyrgðarmaður hans og fyrri skuldari gjaldþrota.

Varnaraðili bendir á að við lánveitinguna árið 2006 hafi sparisjóðnum ekki borið að framkvæma greiðslumat á félagi enda hafi það verið fyrir gildistöku laga nr. 32/2009 og í tíð samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem hafi ekki náð til lánveitingar til félaga. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 49/2012. Varnaraðili bendir jafnframt á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili í máli þessu hefði ekki losnað undan ábyrgð sinni hefði hann hafnað því að sonur hans yrði nýr skuldari lánsins heldur hefði þá verið gengið beint að sóknaraðila til greiðslu lánsins og hafi greiðslumat því ekki getað verið ákvörðunarástæða fyrir hann. Greiðslumat hafi ekki þjónað neinum tilgangi og verði að telja að sóknaraðili hafi verið í góðri aðstöðu með að fá upplýsingar frá syni sínum um fjármál hans. Skuldskeytingin hafi verið framkvæmd til þess að koma til móts við óskir sonar sóknaraðila sem hafi viljað hlífa föður sínum.

Varnaraðili telur eins og atvikum sé háttað í máli þessu sé rétt að hafna kröfum sóknaraðila og vísar varnaraðili sérstaklega til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sanningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, og telur skilyrði þess ákvæðis ekki uppfyllt, sérstaklega þar sem ekki geti talist ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð sóknaraðila skv. skuldabréfinu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Útgefandi umrædds skuldabréfs var A ehf. Af orðalagi 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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. Verður því ekki fallist á kröfu sóknaraðila á þeim grundvelli.

Sóknaraðili vísar kröfu sinni til stuðnings til þess að greiðslumeta hafi átt B við skuldaraskipti á láninu. Þegar skuldaraskiptin áttu sér stað, þann 7. nóvember 2009, voru í gildi lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Í 1. mgr. 4. gr. þeirra laga kemur fram að lánveitandi skuli meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka. Samkvæmt orðanna hljóðan á þetta ákvæði við þegar til ábyrgðarskuldbindingar er stofnað. Til sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X var stofnað þegar sóknaraðili samþykkti að gangast í ábyrgð í maí 2006.

Hér verður einnig að líta til þess að óumdeilt er að fyrri skuldari, A ehf., var ógjaldfær með öllu þegar hann var leystur undan skuldbindingu sinni með skuldskeytingunni, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 49/2012. Verður að fallast á það með varnaraðila að á sóknaraðila hafi hvílt afdráttarlaus skylda til að greiða skuldabréfið við gjaldprot þess félags. Sú ívilnun sem fólst í því að varnaraðili innheimti skuldina ekki hjá honum, heldur féllst á að skuldskeyta láninu þannig að hinn ábyrgðarmaðurinn yrði nýr skuldari, getur ekki leitt til þess að ábyrgð hans falli niður, jafnvel þótt greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 11. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, fimmtudaginn 28. febrúar, 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. 156/2012**:

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. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 18. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. september 2012, 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. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, móttæknu 5. desember 2012. Var bréfið sent varnaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá varnaraðila, með bréfi dagsettu 17. desember 2012. Voru athugasemdirnar sendar sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. janúar 2013 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri sjónarmiðum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 10. október 2005 var skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ undirritað. Fram kom að umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 1.555.000, væri A. Þá var tiltekið að fasteign sóknaraðila að B, yrði sett að veði til tryggingar skuldinni. Eftirfarandi kom fram um ráðstöfun lánsins: „*Greiða upp lán Y og Z, skuld á Mastercard og heimild á reikn. Þ.*“ Á skjalinu var greiðslumat. Þar var ekki tiltekið hvert matsverð eigna alls væri, hverjar skuldir alls væru eða hrein eign. Fram kom að ráðstöfunartekjur fjölskyldu væru kr. 159.322 mánaðarlega, og 1.911.869 árlega, greiðslubyrði af öðrum lánum var kr. 0 árlega og mánaðarlega, greiðslubyrði af nýju láni var kr. 25.944 mánaðarlega og kr. 311.327 árlega, greiðslubyrði samtals var sú sama og greiðslubyrði af nýju láni, áætlaður framfærslukostnaður og föst útgjöld voru kr. 180.205 mánaðarlega og kr. 2.162.460 árlega. Þá kom fram að ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána væru neikvæðar um kr. 46.827 mánaðarlega og neikvæðar um kr. 561.919 árlega.

Eftirfarandi kom fram 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 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 hakað við að greiðslumat hefði verið framkvæmt og að undirrituðum hefði verið kynnt niðurstaða þess.

Þann 10. október 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.555.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 13. október 2005 var lánið greitt út, samtals fjárhæð kr. 1.545.666. Láninu var ráðstafað til að greiða upp kort að fjárhæð kr. 234.183, skuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 83.173, skuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 415.680 og heimild á reikningi nr. Þ að fjárhæð kr. 812.630.

Þann 26. janúar 2009 var skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi Æ“ undirritað. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 3.070.000 var sóknaraðili. Ráðstafa átti láninu til að greiða upp skuldabréf nr. X og Ö, heimild á reikningi nr. R kr. 841.000, allt á kennitölu S.

Þann 26. janúar 2009 var skjalið „Yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð nr. Æ“ undirritað. A tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láni nr. Æ. Ábyrgðist hún sem sjálfskuldarábyrgðarmaður skilvísar og skaðlausa greiðslu skuldabréfsins allt samkvæmt ákvæðum þess, sem hún hafði kynnt sér.

Þann 12. febrúar 2009 var skuldabréf nr. Æ, að fjárhæð kr. 3.070.000 gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að B var sett að veði til tryggingar skuldinni.

Þann 7. júní 2012 sendi umboðsmaður skuldara fyrir hönd sóknaraðila varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir því að ábyrgðaryfirlýsing skv. skuldabréfi nr. Æ yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 28. júní 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda. Umboðsmaður skuldara óskaði þann 17. september 2012 eftir því að afstaða yrði tekin til ábyrgðar sóknaraðila skv. skuldabréfi nr. X. Samdægurs kvað varnaraðili afstöðu bankans óbreytta.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Á kvörtunareyðublaði til nefndarinnar kom eftirfarandi fram undir liðnum kröfur: „Að ábyrgð mín vegna skuldabréfs no: X verði felld úr gildi og að veði verði aflétt af B.“ Með athugasemdum sóknaraðila móttæknum 5. desember 2012 kom eftirfarandi fram um kröfugerð sóknaraðila: „Þá eru vankantar á upphaflegri kröfugerð kvörtunaraðila. Samkvæmt kröfugerð er þess krafist að ábyrgð vegna skbr.“

nr. X verði felld úr gildi og að veði verði aflétt af fasteign kvörtunaraðila. Í raun er kvörtunaraðili að óska þarna eftir að úrskurðað verði um lögmæti ábyrgðar vegna skuldabréfs nr. X og fjárhæð skuldabréfs nr. Æ verði lækkuð skv. því. Þá verður varla talið tímabært að fara fram á afléttingu veðsins enda hefur kvörtunaraðili ekki gert efnislegar athugasemdir við ábyrgð vegna tékkareiknings nr. R.“

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu. Vísar sóknaraðili til 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins máli sínu til stuðnings, þar sem ábyrgðarmaður hafi ekki staðfest skriflega að honum hafi verið kynntar þær ráðagerðir að verja ætti meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili bendir á að samkvæmt fylgiskjali sé tilgreint að skuldabréf nr. X hafi verið gefið út til að: „*Greiða upp lán Y og Z, skuld á Mastercard og heimild á reikn D.*“ Þrátt fyrir þetta sé á sama skjali ekki hakað við reitinn: „*Ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán umsækjanda (greiddanda) hjá bankanum og hafa undirrituðum verið kynntar þær ráðagerðir*“. Ekki sé reyndar tiltekið um hvort samtala krafna sem greidd hafi verið upp með skuldabréfi nr. X sé lægri en sem nemi helmingi lánsfjárhæðar. Að því gefnu að samtala krafna sem greidd hafi verið upp með skuldabréfi nr. X hafi ekki verið lægri en sem nemi helmingi lánsfjárhæðar fáist ekki séð að bankinn hafi uppfyllt skilyrði 2. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að sé skjalið lánsúmsókn kannað sé ljóst að undir liðnum „Önnur ráðstöfun“ sé skýrlega tekið fram hvernig heildarráðstöfun lánsins hafi verið háttáð. Þannig sé ljóst að skuldabréfið hafi verið gefið út með það að markmiði að greiða eingöngu upp skuldir útgefandans við bankann. Hefði staðið til að ráðstafa lánsupphæðinni á annan veg hefði það verið tekið fram í framangreindum lið. Ljóst sé af framangreindri upptalningu að þarna sé verið að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki aðallega lánveitanda en einnig Mastercard kort og sé því 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins fullnægt, eins og öðrum ákvæðum samkomulagsins.

Framangreindu til stuðnings bendir varnaraðili á að aflað hafi verið gagna sem staðfesti að ráðstöfunin hafi verið nákvæmlega með þeim hætti sem lánsúmsóknin hafi kveðið á um. Hafi því 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins verið fylgt til hlítar og sé því ábyrgðin gild.

V.

Niðurstaða.

Skilja verður málatilbúnað sóknaraðila svo, að teknu tilliti til athugasemda móttækinna 5. desember, að hún óski eftir lækkuð á fjárhæð skuldabréfs nr. Æ, með vísan til þess að ábyrgð hennar samkvæmt skuldabréfi nr. X hafi verið ógild. Þannig lýtur sakarefni málsins að því hvort veðsetning fasteignar sóknaraðila að B, hafi verið ógildanleg.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á 2. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001. Samkomulagið er undirritað

af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga kemur fram að með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna staðfestir ábyrgðarmaður að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir. Þá er tekið fram að ef ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá fjármálafyrirtæki, skal ábyrgðarmaður staðfesta skriflega að honum hafi verið kynnt um þær ráðagerðir.

Þegar sóknaraðili gekkst í ábyrgð samkvæmt skuldabréfi hafði ekki verið hakað við á skjalinu „Lánsúmsókn“ að verja hafi átt meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán umsækjanda (greiðanda) hjá bankanum og að sóknaraðila hefðu verið kynntar þær ráðagerðir. Þrátt fyrir það hafði sóknaraðili vitneskju um það hvernig ráðstafa átti láninu, þ.e. til greiðslu á lánnum nr. Y og Z og heimild á reikningi nr. Þ ásamt skuld á korti hjá Mastercard, sbr. upplýsingar á lánsúmsókninni sem sóknaraðili undirritaði.

Með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa og í ljósi þess að sóknaraðili skrifaði undir skjal þar sem hún er upplýst um ráðstöfun lánsins verður ekki talið að forsendur hafi verið til að víkja ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, til hliðar, þrátt fyrir að ekki hafi verið hakað við framangreindan reit. Kröfu sóknaraðila er því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 28. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 15. febrúar, 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. 157/2012:**

M
gegn
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 25. september 2012, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. september 2012, 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. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 14. nóvember 2012. Voru athugasemdirnar sendar varnaraðila með tölvupósti nefndarinnar, dags. 22. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir varnaraðila bárust með tölvupósti, dags. 4. febrúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 13. mars 2007 var sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttarheimildar einstaklings nr. X gefin út. Með sjálfskuldarábyrgðinni skuldbatt sóknaraðili sig persónulega til að tryggja F efndir á skuldbindingum reikningseiganda. Ábyrgðaraðili ábyrgðist alla skuldina sem sína eigin og ef ábyrgðaraðilar væru fleiri en einn ábyrgðist hver um sig fulla greiðslu gagnvart kröfuhafa. Við vanefnd reikningseiganda var kröfuhafa í sjálfsvald sett hvern hann kræfi fyrst, reikningseiganda eða sjálfskuldarábyrgðaraðila. Reikningseigandi að reikningi nr. Y var A. Tekið var fram að ábyrgðaraðili staðfesti að hafa kynnt sér efni yfirlýsingarinnar, upplýsingabækling F um persónuábyrgðir og reglur um gerð greiðslumats hjá reikningseiganda. Ábyrgðaraðili lýsti því yfir eignir hennar stæðu vel fyrir skuldbindingum sem á hana kynnu að falla vegna ábyrgðarinnar. Gilti ábyrgðin í fjögur ár frá útgáfudegi yfirlýsingarinnar. Ábyrgðin skyldi ná til þeirrar skuldar sem

fyrir hendi væri við lok gildistímans, hvort sem skuldin væri þá gjaldfallin eða ekki. Innheimta mátti skuld þá í fjögur ár frá lokadegi gildistíma ábyrgðarinnar. Staðfesti sóknaraðili að hún óskaði ekki eftir mati á greiðslugetu reikningseiganda enda væri heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna reikningseiganda gagnvart F lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með reikningseiganda. Setti sóknaraðili upphafsstafi sína við það val. Hámarkfjárhæð skuldbindingar var kr. 650.000.

Þann 26. október 2007 var undirrituð lánsúmsókn einstaklings. A, sonur sóknaraðila, var umsækjandi að láni að fjárhæð kr. 1.700.000. Sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð og staðfesti að hafa kynnt sér efni bæklinga um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að. Á lánsúmsókninni kom einnig fram að A hefði staðist greiðslumat. Þá átti að ráðstafa láninu til að greiða upp yfirdrátt að fjárhæð kr. 530.000 á reikningi nr. Y, lán nr. Z að fjárhæð kr. 567.000 og yfirdrátt í sparisjóðum S og SS að fjárhæð u.þ.b. kr. 490.000.

Þann 26. október 2007 var skuldabréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 1.700.000 gefið út af A til F. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur F skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu. Óskaði hún eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda og setti upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að ábyrgðaraðili gæti óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda enda væri heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna greiðanda gagnvart F lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með greiðanda. Ábyrgðaraðili skyldi staðfesta ósk um undanþágu með upphafsstöfum sínum. Staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklinga F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en varnaraðili var aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 26. október 2007 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ undirritað. Samkvæmt því var lántaki að láni að fjárhæð kr. 1.700.000 A. Útborguð meðallaun lántaka voru kr. 198.219, útborguð mánaðarlaun maka og aðrar tekjur voru kr. 0. Ráðstöfunartekjur samtals voru kr. 198.219. Áætlaður framfærslukostnaður var kr. 71.910, áætlaður rekstrarkostnaður bifreiða var kr. 35.000, áætlaður rekstrarkostnaður fasteigna var kr. 0 og annar kostnaður að ótalinni greiðslubyrði var kr. 35.000. Áætluð greiðslugeta án tillits til skulda var kr. 56.309. Áætluð greiðslubyrði lána sem ekki yrðu greidd upp var kr. 8.061, áætluð greiðslubyrði væntanlegs láns var kr. 44.253 og öryggismörk í greiðslubyrði væntanlegs láns var kr. 0. Áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda var kr. 3.995. Engar eignir voru tilgreindar á greiðslumatinu. Skuldir sem ekki yrðu uppgreiddar voru kr. 172.743, þar af vanskil voru kr. 0 og væntanlegt lán var kr. 1.700.000. Skuldir samtals voru kr. 1.872.743. Eignastaða var því metin neikvæð um kr. 1.872.743. Neðan við umrætt greiðslumat kemur fram að greiðslugeta teljist næg. Fram kom að greiðslumatið miðaðist við núverandi fjárhagsstöðu greiðanda og væri samkvæmt henni áætlun um greiðslugetu hans. Ýmislegt ófyrirséð gæti valdið því að greiðslugeta greiðanda breyttist til hins betra eða verra frá því sem væri eða áætlað að yrði. Tekið var fram að framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda væru að hluta til frá honum sjálfum komnar. Að því leyti væru forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær væru því án ábyrgðar fyrir F. Staðfesti sóknaraðili með undirskrift sinni að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Staðfesti hún

einnig að hafa kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Þann 26. október 2007 undirritaði A skjalið „Forsendur greiðslumats“. Þar kom fram að eftirfarandi skuldir yrðu greiddar upp: yfirdráttur reiknings nr. Y að fjárhæð kr. 530.000, skuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 566.201, yfirdráttur reiknings nr. S að fjárhæð kr. 211.256 og yfirdráttur reiknings nr. SS að fjárhæð kr. 276.185. Eftir stóð skuldabréf L að fjárhæð kr. 172.743 sem ekki yrði greitt upp. Þá kom fram að sóknaraðili ætti engar eignir en tekjur á mánuði væru kr. 198.219. Framfærsla á mánuði var eftirfarandi: Framfærslukostnaður kr. 71.910, rekstrarkostnaður bifreiða kr. 35.000, rekstrarkostnaður fasteigna kr. 0, húsaleiga kr. 35.000. Heildarframfærslukostnaður á mánuði þ.m.t. greiðslubyrði eftir lántöku var kr. 194.224.

Samkvæmt reikningsyfirliti A kemur fram að þann 26. október 2007 var skuldabréf nr. Þ greitt út, fjárhæð kr. 1.644.160. Var láninu ráðstafað til greiðslu á yfirdrætti reiknings nr. Y að fjárhæð kr. 518.103, greiðslu á yfirdrætti reiknings nr. S að fjárhæð kr. 211.256, þá voru kr. 827.582 millifærðar af reikningnum í einni færslu þann 29. október 2007.

Þann 11. febrúar 2011 var sóknaraðila tilkynnt að 24 febrúar 2011 yrði tekin fyrir beiðni um fjárnám hjá sóknaraðila fyrir kröfu að fjárhæð kr. 2.150.724. Meðfylgjandi var afrit af aðfararbeiðni þar sem gerðarbeiðandi var F og gerðarþoli sóknaraðili. Heimildarskjal var skuldabréf nr. Þ.

Þann 24. febrúar 2011 fékk sóknaraðili bréf frá sýslumanninum í Reykjavík er varðaði aðfarargerð nr. Æ, gerðarbeiðandi var F og gerðarþoli sóknaraðili. Tilkynntist sóknaraðila að aðfarargerð hafi farið fram þann 24. febrúar 2011 án þess að mætt hefði verið af hálfu sóknaraðila. Að kröfu gerðarbeiðanda var gert fjárnám fyrir skuld að fjárhæð kr. 2.150.724 auk dráttarvaxta og áfallins kostnaðar frá 29. apríl 2009. Með vísan til 1. mgr. 53. gr. laga nr. 90/1989 var sóknaraðila bent á að óheimilt væri að ráðstafa þeirri eign sem fjárnámið hefði verið gert í eða að fara að öðru leyti með hana á neinn þann hátt sem færi í bága við fjárnámið, en refsing kynni að liggja við slíkri háttsemi. Sóknaraðila var ennfremur bent á að yrði skuldin ekki greidd eða um hana samið, kynni skuldareigandinn að neyta réttar síns til að krefjast nauðungarsölu á þeirri eign, sem fjárnámið var gert í án frekari aðvarana.

Þann 1. janúar 2012 fékk sóknaraðili bréf með yfirliti ábyrgða hjá varnaraðila. Tiltekin var í bréfinu sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila skv. skuldabréfi nr. Þ, greiðandi A, ábyrgðarfjárhæð kr. 2.886.346, vanskil kr. 1.894.509.

Lögmaður sóknaraðila óskaði eftir því við varnaraðila að fallið yrði frá kröfum á hendur sóknaraðila. Þann 15. ágúst 2012 hafnaði varnaraðili kröfunni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 25. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð, er hún tókst á hendur 26. október 2007 og sett var til tryggingar efnudum skuldabréfs nr. Þ, verði felld úr gildi.

Sóknaraðili bendir á að í tengslum við afgreiðslu bankans á umræddu skuldabréfaláni til A hafi varnaraðili upplýst sóknaraðila um að A hefði staðist greiðslumat bankans sem hljóti að hafa talist forsenda af hálfu bankans fyrir

lánveitingu til A. Upplýst sé að skv. greiðslumati því er bankinn hafi látið gera á hæfi A til að standa skil á skuldbindingum sínum gagnvart m.a. bankanum sé ekki gert ráð fyrir neinum öðrum skuldum en umræddu skuldabréfaláni við varnaraðila og skuld við L, sbr. greiðslumat dags. 26. október 2007. Á það skuli bent að A hafi gert lítið annað en rétt naumlega standast greiðslumat bankans m.v. fyrirbyggjandi forsendur. Þannig hafi áætluð mánaðarleg greiðslugeta hans að teknu tilliti til allra skulda hans verið einungis kr. 3.995 á mánuði. Því megi slá því föstu að minnsta breyting á högum A til hins verra hefði sett slíkt greiðslumat í uppnám.

Sóknaraðili kveðst hafa afar takmarkaða reynslu af fjármálum og þaðan af síður reynslu eða þekkingu til að meta hvað það í raun feli í sér að takast á hendur ábyrgð vegna skuldbindinga þriðja manns. Kveðst sóknaraðili hafa lagt allt sitt traust á bankann varðandi þá ákvörðun að undirgangast sjálfskuldarábyrgð. Hún hafi talið að bankinn myndi gæta hagsmuna allra hlutaðeigandi, einnig hennar. Það hafi því í senn verið bæði ákvörðunarástæða hjá henni og ófrávíkjanlegt skilyrði fyrir því að takast á hendur slíka skuldbindingu að A hafi að mati bankans sjálfs staðist greiðslumat er hafi gert honum fært að axla einn og óstuddur umrædda skuldbindingu. Sóknaraðili segir að bankinn hafi fullvissað hana um að A hafi haft fjárhagslega getu og burði til að takast á við skuldbindingar á grundvelli greiðslumatsins, enda slíku slegið föstu í niðurstöðu útreikninga bankans.

Sóknaraðila rekur ekki minni til þess að hafa fengið kynningarefni afhent frá bankanum varðandi það hvaða skyldur fælust í því að takast á hendur ábyrgð vegna skuldbindinga þriðja manns. Sóknaraðili hafi engra hagsmuna haft að gæta vegna umræddrar lánveitingar, hvorki fjárhagslegra né annarra, þvert á móti hafi hún á engan hátt notið góðs af henni. Þannig hafi engu af andvirði lánsins verið ráðstafað til hennar eða þarfa í hennar þágu. Sóknaraðili hafi þá fyrir um árið tekist á hendur ábyrgð vegna yfirdráttarskuldar A við bankann, allt að fjárhæð kr. 650.000 en hafi af hálfu bankans verið fullvissuð um að sú ábyrgð félli niður strax og hún hefði tekist á hendur ábyrgð á umræddu skuldabréfaláni, enda ætti að greiða upp yfirdráttinn með hluta af andvirði skuldabréfsins.

Sóknaraðili bendir á að bankinn hafi verið í yfirburðastöðu og stýrt þannig einn og að eigin vilja atburðarrás mála. Þannig hafi bankinn ekki hirt um að kalla til eða upplýsa sóknaraðila sem ábyrgðaraðila skuldabréfsins um framvindu mála þegar bankinn með háttsemi sinni framkalli greiðslufall hjá A. Það megi slá því föstu að greiðslufall A hafi verið óhjákvæmileg og fyrirsjáanleg afleiðing af þeirri háttsemi bankans að lána honum frekari fjármuni, enda hafi legið fyrir að A hafi ekki getað með nokkrum hætti tekist á hendur frekari fjárhagslegar skuldbindingar. Það hafi greiðslumat bankans á honum sýnt. Því sé það svo að þegar bankinn taki sig til og byrji að skammta A áframhaldandi og aukna fyrirgreiðslu með því að vekja aftur til lífs yfirdrátt á tékkareikningi A sé bankinn með vísitandi hætti að stuðla að greiðslufalli A. Minnsti óskýrleiki á orsök og afleiðingu varðandi greiðslufall í tengslum við þetta og um leið vanskil A verði bankinn að bera allan halla af. Hér sé bankinn ekki bara í þeirri stöðu að vera sérfræðingurinn með yfirburðapekkingu og stöðu heldur beri hann einn og óstuddur ábyrgð á atburðarásinni.

Sóknaraðili telur að það muni seint ef nokkurn tíma flokkast til eðlilegra og heilbrigðra viðskiptahátta að ætlast til þess að ábyrgðaraðilar sitji uppi með skellinn af háttsemi þegar svo beri við að bankinn sjálfur með beinum og vísitandi hætti gjaldfelli skuldarann með því að ausa í hann fjármunum þegar bankanum sjálfum fyrirfram sé fullkunnugt um að skuldarinn hafi engin tækni á að takast á við auknar skuldir. Ekkert í gögnum málsins bendi til þess að aflahæfi A hafi verið að styrkjast

frá því að hann hafi undirgengist greiðslumat bankans. Þvert á móti hafi aukin skuldsetning A gagnvart bankanum skilyrðislaust átt að vekja sérstaka varúð af hálfu bankans, sérstaklega í ljósi þess að A hafi rétt marið greiðslumat bankans sjálfs.

Sóknaraðili telur varnaraðila hafa orðið uppvísan að því að ganga bak eigin orða og yfirlýsinga og láta sér í léttu rúmi liggja hverjar hafi getað orðið mögulegar afleiðingar af háttsemi hans gagnvart ábyrgðarmanni umrædds skuldabréfs. Það varði við ógildingarreglur laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, sbr. 33., 36 og 36. gr. c laganna þegar fjármálafyrirtæki gerist brotlegt hvort heldur sem er við ákvæði 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki um eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti eða ef háttsemi bankans gangi gegn meginreglum samninga- og kröfuréttar um gildi loforða og réttar efndir samninga og atvika er síðar komu til. Bankinn verði sjálfur einn og óstuddur að bera ábyrgð á óskýrleika eigin gjörða. Beri honum því skilyrðislaust að fella niður hina umræddu sjálfskuldarábyrgð í stað þess að ætlast til þess að einstaklingur er engu réði um atburðarás verði gert að axla ábyrgð á mislagðri háttsemi bankans.

Sóknaraðili telur að bankinn hafi gerst brotlegur við ákvæði 19. gr. laga nr. 161/2002 og meginreglur samninga- og kröfuréttar um gildi loforða og réttar efndir samninga. Það sé mat sóknaraðila að sú háttsemi sem bankinn hafi ástundað gagnvart henni samræmist engan veginn því sem búast megi við af grandvörum og gegnum aðila í fjármálaviðskiptum. Háttsemi bankans í málinu sé í andstöðu við öll þau ákvæði sem vísað sé til.

Sóknaraðili bendir á að því miður sé því ekki fyrir að fara að Fjármálaeftirlitið á Íslandi hafi staðið við lögboðnar skyldur sínar að setja fjármálafyrirtækjum reglur um hvað teljist vera eðlilegir og heilbrigðir viðskiptahættir hjá fjármálafyrirtækjum, þrátt fyrir að tíu ár séu liðin frá því að löggjafinn hafi mælt fyrir um slíkt, sbr. 2. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002. Fjármálaeftirlitið í Danmörku, „Finanstilsynet“ hafi hins vegar sett fram slíkar reglur „executive order“ hvað varði „Good business practice for financial undertakings“ eða hvað teljist vera góðir viðskiptahættir meðal fjármálafyrirtækja. Nú sé það svo að reglur Finanstilsynet séu ekki til fyllingar tómarúmi því er FME hafi haldið neytendum á Íslandi í vegna andvaraleysis síns. Það sé hins vegar forvitnilegt að sjá til þess að frændur vorir í Danmörku hafi séð sérstaka ástæðu til að fjalla um stöðu ábyrgðarmanna, sbr. hluta 6 í umræddu skjali. Þar segi í gr. 21.1 að ekki sé við hæfi að veita lán út á ábyrgð aðila, ef ábyrgðarskuldbindingin sé úr öllu hlutfalli við fjárhagslega getu ábyrgðaraðila.

Sóknaraðili vísar til þess að hún sé öryrki og reiði sig alfarið á bætur úr almannatryggingakerfinu og greiðslur frá lífeyrissjóðum sínum til daglegrar framfærslu. M eigi helmingshlut í 88 fermetra íbúð að Jörfabakka 16 í Reykjavík en dóttir hennar sem sé sjúklingur eigi íbúðina til helminga á móti henni. Sóknaraðili skuldi íbúðalán vegna íbúðarinnar. Sóknaraðili bendir á að hún hefði aldrei staðist greiðslumat banka vegna umrædds skuldabréfs varnaraðila. Stofn til útreiknings tekjuskatts sóknaraðila og útsvars fyrir tekjuárið 2011 hafi verið kr. 2.121.488, sama fjárhæð vegna tekjuársins 2008 hafi verið kr. 1.725.001. Starfsmönnum varnaraðila hafi verið fullkunnugt um að A væri fíkill og hafi þeim því borið að vera sérstaklega á varðbergi gagnvart fyrirgreiðslu til hans. Vandræði A hafi farið til hins verra eftir viðskipti hans við bankann.

Sóknaraðili kveðst ekki hafa uppi ágreining við bankann um hvort staðið hafi verið með eðlilegum og réttum hætti að umræddri lánveitingu. Þannig hafi gögn bankans við lánveitinguna verið skýr og afdráttarlaus. Hafi gögnin borið með sér hvaða skuldbindingar lántakanda hafi átt að greiða upp með hinu nýja láni. Einnig

hafi gögnin borið skýrlega með sér hver hafi átt að vera skuldastaða lántaka eftir að bankinn hafi veitt honum nýtt lán, sbr. niðurstöðu greiðslumats, er bankinn hafi framkvæmt á A. Þannig hafi legið skýrt fyrir hvernig ráðstafa hafi átt andvirði skuldabréfalánsins, sem sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð fyrir. Í sérstökum reit í lánsúmsókn merktum ráðstöfun segi: „*greiða upp yfirdrátt Y kr. 530.000, greiða lán Z c.a. kr. 567 þús. og gr. yfirdrátt í sparisjóði c.a. 490 þús.*“ Þarna séu tilgreindar forsendur fyrir lántöku og hafi því ekki verið mótmælt af hálfu varnaraðila.

Sóknaraðili bendir á að einnig liggi skýrt fyrir í forsendum greiðslumats bankans á A hver hafi átt að vera skuldastaða hans, ekki bara við bankann sjálfan heldur og gagnvart öðrum kröfuhöfum. Þannig hafi verið skýrt tilgreindar hverjar hafi átt að vera heildarskuldir A eftir að hann hafi tekið umrætt skuldabréfalán. Þannig hafi A ekki átt að skulda neitt nema bankanum andvirði láns skv. skuldabréfinu og L. Þetta beri gögn bankans skýrlega með sér. A hafi ekki verið borgunarmaður fyrir frekari skuldum að mati bankans sjálfs, þar sem hann hafi ekki gert annað en rétt standast greiðslumat bankans. Af hálfu sóknaraðila hafi ekki verið gerður ágreiningur um þessa framkvæmd bankans.

Sóknaraðili mótmælir fullyrðingum bankans um að henni hafi verið kunnugt um fjárhagslega stöðu A. Hann hafi verið í viðskiptum við bankann og hafi verið um allnokkurt skeið. Starfsmenn útibúsins hafi þekkt hann persónulega, kosti hans en einnig galla, m.a. fíkn hans og óreglu. Hafi þeim því borið að vera sérstaklega á varðbergi gagnvart fyrirgreiðslu til hans. Sóknaraðili kveðst hins vegar ekki hafa verið inni í viðskiptum hans eða fjárhagsstöðu. Sóknaraðili kveðst hafa trú að því að með fyrirgreiðslu á grundvelli skuldabréfsins með aðkomu og stýringu bankans væri tryggt að fjármál hans væru í föstum skorðum.

Mótmælir sóknaraðili fullyrðingum bankans um að sjónarmið um tómlæti eigi hér við. Sóknaraðili kveðst hafa ítrekað rætt við starfsmenn bankans en hafi aldrei fengið viðhlítandi skýringar eða svör fyrr en hún hafi leitað liðsinnis lögmanns að bréf útibússtjóra bankans hafi borist. Jafnvel sé það svo, að það sé ekki fyrr en nú við kvörtun til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki að bankinn upplýsi um málsatvik er skipt geti verulegu máli við framhald þessa máls. Því sé vandséð að sjónarmið um tómlæti komist að, sérstaklega ef horft sé til háttsemi þeirrar, er bankinn hafi ástundað í samskiptum sínum við sóknaraðila.

Sóknaraðili telur rétt að víkja að nýjum málsástæðum er settar séu fyrst fram af hálfu bankans, sbr. bréf bankans frá 23. október 2012. Í bréfinu segi svo: „*Auk framangreinds er rétt að geta þess að eins og lánsúmsókn og meðfylgjandi yfirlit á tékkareikningi A gefur til kynna var andvirði umrædds skuldabréfs ráðstafað inn á umræddan tékkareikning og því alfarið á ábyrgð A hvernig ráðstöfuninni yrði hagað.*“ Sóknaraðili bendir á að í lánsúmsókn sem bankinn vísi til komi fram, hvernig skuli fara með ráðstöfun á andvirði láns A. Afstaða bankans sé samkvæmt þessu sú, að skuldari hafi getað ráðstafað að eigin hentugleika andvirði lánsins á eigin ábyrgð, eins og það sé orðað. Vísar sóknaraðili hér til 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem kveðið sé á um skyldu fjármálafyrirtækja til að meta greiðslugetu einstaklinga. Það segi sig sjálft að ef fjármálafyrirtæki hafi enga hugmynd um hverjar séu skuldir viðskiptavinar sé ekkert mark takandi á niðurstöðu og útreikningum bankans um greiðslumat. Bankinn byggji á því annars vegar að A hafi staðist greiðslumat með 1,8 milljóna króna skuld á bakinu og hins vegar á því að bankanum hafi í reynd verið ókunnugt um raunverulega skuldastöðu A við lánveitinguna. Sé ljóst af þessu að sóknaraðili hafi ekki getað treyst bankanum eða nokkrum gögnum bankans sem hafi verið forsenda fyrir ábyrgðarskuldbindingu

sóknaraðila. Varnaraðili hafi brugðist skyldum sínum um að standa með eðlilegum hætti að greiðslumati á A. Verði að álykta af bréfi bankans, að bankinn hafi ekki haft nokkra hugmynd um raunverulega skuldastöðu A. Það sé útilokað að A hefði staðist greiðslumat bankans á slíkum forsendum.

Sóknaraðili vísar til þess að gera verði ríkar kröfur til fjármálafyrirtækja um vönduð vinnubrögð við gerð greiðslumats, sérstaklega þegar ætlun bankans sé að byggja á því gagnvart ábyrgðaraðila. Ekki verði séð að bankinn hafi staðið með réttum og eðlilegum hætti að framkvæmd og gerð greiðslumatsins, þegar honum hafi mátt vera það ljóst að ráðstöfun lánsins til A án nokkurra skilyrða hafi alfarið brotið gegn forsendum greiðslumatsins um skuldaþak A. Bankinn hafi ekki haft vissu fyrir því að A myndi ráðstafa láninu í samræmi við forsendur lánsúmsóknarinnar og greiðslumatsins. Bankinn hafi því ekki getað fullyrt að A stæðist greiðslumat bankans. Framganga starfsmanna bankans eins og hér sé lýst sé nægileg ástæða til að ógilda beri ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi.

Sóknaraðili telur að bankinn hafi ekki hirt um að vinna í samræmi við eigin yfirlýsingar og gefin loforð gagnvart sóknaraðila. Bankinn hafi lofað að hann myndi annast um að greiða upp skuldir A og að eftir stæði skuldabréfalán gagnvart bankanum og skuld við L. Upplýsingar bankans til sóknaraðila hafi í senn verið rangar og villandi um atriði er hafi verið sóknaraðila mikilvæg við ákvörðun hennar um að takast á hendur ábyrgð á umræddu skuldabréfi. Ekki verði horft framhjá þeirri staðreynd að í hlut eigi fjármálafyrirtæki sem hafi yfir að ráða hópi sérfræðinga og beri mjög ríkar skyldur í sínum daglega rekstri. Til slíkra aðila verði að öllu jöfnu gerðar mjög ríkar kröfur til faglegra og vandaðra vinnubragða. Verulegur vafi leiki á því hvort bankinn hafi yfir höfuð hirt um að standa vörð um þær skyldur er á hann séu lagðar gagnvart sóknaraðila. Leiki á því minnsti vafi verði bankinn sem sérfræðingur að bera allan halla af slíku.

Sóknaraðili bendir ennfremur á að bankinn hafi kosið að vísa til þess að sóknaraðili hafi merkt við sérstakan reit og fullyrt að með því hafi verið óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu A eins og það er orðað í bréfi bankans. Vísast til þess að í 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða sé vikið að því undir hvaða skilyrðum sé skylt og ófrávíkjanlegt að greiðslumeta skuldara. Komi þar skýrt fram að þegar ábyrgð viðkomandi skuldara nemi hærri fjárhæð en einni milljón króna sé skylt að meta greiðslugetu skuldara. Stoði lítt að vísa til undanþágu sem ekki samrýmist þeim skuldbindingum sem fjármálafyrirtæki hafi tekist á herðar með umræddu samkomulagi.

Sóknaraðili reisir ógildingarkröfu sína m.a. á 36. gr. laga nr. 7/1936. Við mat á efni samnings verði að horfa til eigin yfirlýsinga bankans þess efnis að skuldari hafi haft til frjálstrar ráðstöfunar allt andvirði umrædds skuldabréfs. Um leið bresti forsendur bankans sjálfs vegna greiðslumats skuldara, þar sem ekki verði slegið föstu hver hafi verið raunveruleg skuldastaða hans. Þá um leið verði niðurstaða greiðslumatsins ómarktæk og í raun verði ekkert mark á því takandi. Verði því slegið föstu að A hafi aldrei staðist greiðslumat bankans. Ljóst sé að sóknaraðili hefði aldrei gengist í ábyrgð vegna umrædds skuldabréfs, ef honum hefði mátt vera ljóst að vinnsla málsins hjá bankanum hafi verið óáreiðanleg. Hér sé því um algeran forsendubrest að ræða.

Við mat á stöðu aðila vísar sóknaraðili til þess að annars vegar sé um að ræða einstakling sem hafi enga þekkingu á fjármálum og hins vegar markaðsráðandi fjármálafyrirtæki sem byggi daglegan rekstur sinn á leyfisskyldri fjármálaþjónustu. Það sé augljóslega ekkert jafnræði með aðilum eins og hér hátti til.

Vegna atvika sem síðar komu til telur sóknaraðili ljóst vera að m.v. fyrirbyggjandi gögn, þ.á.m. umrædda lánsúmsókn og greiðslumat er kynnt hafi verið sóknaraðila, hafi A ekki staðið undir frekari skuldbindingum en sem hafi numið umræddu skuldabréfi og láni hjá L. Hafi sóknaraðili því mátt treysta því að ekki stæði til af hálfu bankans að lána A frekari fjármuni enda hafi hann ekki verið borgunarmaður fyrir slíku að mati bankans sjálfs. Sú háttsemi bankans að veita honum aukna fyrirgreiðslu eftir skuldabréfalánið hafi verið til þess fallið að leiða A í ógöngur og vanskil.

Með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 telur sóknaraðili ekki sanngjarnt að hún bíði tjón af þeim athöfnum bankans er lýst hafi verið. Þegar og af þeim ástæðum er tilgreindar hafi verið lúti sanngirnismat að því að bankinn verði að bera ábyrgð á tjóni og afleiðingum háttsemi sinnar. Beri að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi.

Sóknaraðili telur að hún hafi verið blekkst af hálfu bankans þegar bankinn hafi kynnt henni stöðu A, m.a. á grundvelli fyrirbyggjandi greiðslumats. Síðar hafi komið í ljós að bankinn hafi í öllum veigamiklum atriðum ekki hirt um að tryggja efnidir loforðs er hann hafi gefið sóknaraðila þegar hann hafi heimilað A sjálfum fullt og óskorað forræði á ráðstöfun lánsins, þvert á það sem skilja mátti af gögnum bankans sjálfs. Jafnframt hafi síðar komið í ljós að bankinn hafi ekki hirt um að fara eftir eigin niðurstöðu varðandi hæfi og getu A til að taka á sig frekari skuldir en orðið hafi verið. Komi því til álita að líta til þess hvort um misneytingu af hálfu bankans sé að telja sem falli undir ákvæði 31. gr. laga nr. 7/1936. Með aðilum hafi ekki verið jafnræði. Bankinn hafi haft yfirburðarstöðu í samskiptum aðila. Sóknaraðili sé einstæð og sé öryrki og hafi enga þekkingu á fjármálum. Sóknaraðili hafi ítrekað lýst því yfir að hún hafi talið sig geta treyst öllum upplýsingum og gögnum er frá bankanum hafi komið og þannig lagt allt sitt traust á bankann. Sóknaraðili telur að bankinn hafi aflað sér ótilhlýðilegra hagsmuna í málinu, allt á hennar kostnað. Bankinn hafi gætt aflsmunar í krafti yfirburðarstöðu sinnar sem sérfræðingur á sviði fjármála í samskiptum við aðila og leynt sóknaraðila vísitandi mikilsverðum upplýsingum í málinu. Bankinn hafi notfært sér þann aðstöðumun er hafi falist annars vegar í yfirburðapekkingu hans og hins vegar fákunnáttu sóknaraðila. Háttsemi bankans falli undir ákvæði 31. gr. laga nr. 7/1936 og beri þess vegna að ógilda ábyrgð sóknaraðila á umræddu skuldabréfi.

Sóknaraðili telur að bankinn hafi leynt upplýsingum varðandi málið. Þó að ekki sé hlutverk úrskurðarnefndar að skera úr um slíkt sé því hér með komið á framfæri við nefndina að háttsemi starfsmanna bankans kunni að einhverju leyti að varða við ákvæði 248. gr. hegningarlaga nr. 19/1940. Sóknaraðili telur ljóst vera að bankinn hafi hagnýtt sér og styrkt stöðu sína gagnvart honum með háttsemi sinni.

Með vísan til alls þess er að framan sé rakið er það mat sóknaraðila að fella beri úr gildi sjálfskuldarábyrgð hennar til tryggingar skuldabréfi nr. Þ.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að umrædd ábyrgð sé í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Af lánaskjölum sé ljóst að rétt hafi verið staðið að upphaflegri lánveitingu. Sóknaraðili hafi undirritað umrætt skuldabréf sem ábyrgðaraðili og merkt við reit þar sem hann óskaði eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda. Samkvæmt skuldabréfinu hafi sóknaraðili ritað undir

svohljóðandi yfirlýsingu: „Með undirritun sinni á skuldabréf þetta staðfesta sjálfskuldarábyrgðaraðilar að þeir hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en F er aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga“. Þá hafi sóknaraðili ritað undir skjali merkt „Lánsúmsókn einstaklinga“ Samkvæmt því skjali hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Hef kynnt mér efni bæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að.“ Í málinu liggur jafnframt fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara og hafi sóknaraðili ritað undir greiðslumatið sbr. meðfylgjandi skjöl merkt „Forsendur greiðslumats“ og „Niðurstæða greiðslumats“. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Samkvæmt hinu síðarnefnda skjali hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu „Framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda eru að hluta til frá honum sjálfum komnar. Að því leyti eru forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær eru því án ábyrgðar fyrir F [...] 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 efni upplýsingabæklings F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.“

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum atriðum fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við framangreinda lánveitingu og að ekki hafi verið sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila vegna lánsins.

Varnaraðili telur rétt að taka fram hvað varðar þá athugasemd sóknaraðila að ekki hafi verið gert ráð fyrir neinum öðrum skuldum en umræddu skuldabréfaláni við varnaraðila og skuld við L við framkvæmd umrædds greiðslumats, að samkvæmt skjalinu „Forsendur greiðslumats“ hafi við gerð umrædds greiðslumats verið gert ráð fyrir þremur yfirdráttarskuldum og einu skuldabréfi, auk framangreindra skulda. Þá skuli það tekið fram að eitt af grundvallaratriðum þess þegar greiðslumat sé framkvæmt sé að fyrir liggi FE yfirlit viðskiptamanns til að unnt sé að gera grein fyrir skuldbindingum viðkomandi. Annar mikilvægur þáttur varðandi greiðslumat sé að viðkomandi segi satt og rétt frá öðrum skuldbindingum sem ekki komi fram á því yfirliti. Í tilfelli A hafi verið tekið FE yfirlit þar sem fram hafi komið skuldbindingar hans við F, S og SS. Þar fyrir utan hafi A verið með lán frá L sem gert hafi verið ráð fyrir í greiðslumati. Í kvörtuninni sé ekki nánar vikið að því að hvaða leyti umrætt greiðslumat hafi verið ófullnægjandi. Varnaraðili fær ekki betur séð en að réttilega hafi verið staðið að gerð umrædds greiðslumats. Vísað sé til niðurstöðu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 2/2009.

Varnaraðili bendir á að í tengslum við framangreint sé í kvörtuninni jafnframt vísað til þess að það hafi í senn verið bæði ákvörðunarástæða og ófrávikjanlegt skilyrði hjá sóknaraðila að takast á hendur framangreinda sjálfskuldarábyrgð að A hafi að mati varnaraðila staðist greiðslumat. Af þessu tilefni sé rétt að minna á að við undirritun umrædds skuldabréfs hafi sóknaraðili merkt við reit þar sem hún hafi óskað sérstaklega eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda. Greiðslumat hafi því hvorki verið forsenda né ákvörðunarástæða fyrir því að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð, enda um son sóknaraðila að ræða og hafi hún því mátt gera sér grein fyrir fjárhagsstöðu hans.

Varnaraðili bendir á að í kvörtuninni sé jafnframt vísað til þess að varnaraðili hafi sjálfur með beinum og vísvitandi hætti gjaldfellt skuldarann með því að „*ausa* í

hann fjármunum“. Í þessu sambandi vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi skammtað A „áframhaldandi og auknar fyrirgreiðslur með því að vekja aftur til lífs yfirdrátt á tékkareikningi A“. Af þessu tilefni tekur varnaraðili fram að sóknaraðili hafi ritað undir áður nefnt skuldabréf sem ábyrgðaraðili án þess að gera samhliða kröfu um að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila vegna yfirdráttar á reikningi A yrði lækkuð eða eftir atvikum felld niður. Í þessu sambandi verði jafnframt að hafa í huga að um tvö aðskilin réttarsambönd sé að ræða. Annars vegar réttarsamband varnaraðila við skuldara og hins vegar réttarsamband varnaraðila við ábyrgðarmann lánsins. Þannig sé það eingöngu eigandi tékkareiknings sem geti farið fram á lækkun á yfirdráttarheimild. Vilji ábyrgðarmaður fá lækkun á ábyrgð sinni verði hann því að semja um það sérstaklega við bankann. Í þessu tilfelli hafi ábyrgðarmaður ekki farið fram á að ábyrgð hans vegna tékkareiknings skuldara yrði felld niður samhliða undirritun umrædds skuldabréfs. Á skuldabréfinu sjálfu sé tekið fram til hvers láninu skuli ráðstafað. Sé þar eingöngu tekið fram að hluti láns fari til uppgreiðslu á skuldabréfi nr. Z. Sóknaraðili hafi undirritað skuldabréfið án þess að ganga úr skugga um að búið væri að fella niður sjálfskuldarábyrgðina. Verði sóknaraðili að bera hallann af því sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 669/2010.

Varnaraðili telur rétt að geta þess að eins og lánsúmsókn og meðfylgjandi yfirlit af tékkareikningi A gefi til kynna hafi andvirði umrædds skuldabréfs verið ráðstafað inn á umræddan tékkareikning og því alfarið á ábyrgð A hvernig ráðstöfuninni skyldi hagað.

Varnaraðili telur þær málsástæður sóknaraðila að bankinn hafi gerst brotlegur við ákvæði 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og meginreglur samninga- og kröfuréttar um gildi loforða og réttar efndir samninga órökstuddar og ósannaðar.

Framangreindu til viðbótar telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar ábyrgðarskuldbindingar fallna niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir umrædda ábyrgðaryfirlýsingu 26. október 2007 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina með bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 14. júní 2012, eða tæpum fimm árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Þá hafi sóknaraðili mótttekið bréf frá varnaraðila, dags. 1. júlí 2008, 1. ágúst 2008, 1. september 2008 og 11. september 2008, þar sem honum hafi verið tilkynnt um vanskil vegna umrædds skuldabréfs, og hafi engar athugasemdir verið gerðar af hennar hálfu í kjölfarið. Varnaraðili vísar framangreindu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili telur samkvæmt framansögðu að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að atvik hafi verið með þeim hætti að varnaraðila hafi borið að fella niður umrædda ábyrgðaryfirlýsingu. Þá verði ekki séð að sóknaraðili hafi gengist undir framangreinda sjálfskuldarábyrgð á áður nefndu skuldabréfi á þeim forsendum að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila vegna yfirdráttar A félli samhliða niður.

Varnaraðili kveður það afstöðu sína að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri lánsveð [sic] sóknaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936. Vísað sé til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 og úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011. Sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hans samkvæmt skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðili hafi undirritað umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem skuldbindi sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir skv.

skuldabréfinu. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðili hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili kom á framfæri athugasemdum sínum við bréf sóknaraðila, dags. 14. nóvember 2012.

Bendir varnaraðili á að í bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 14. nóvember 2012, komi fram að skýrt hafi legið fyrir hvernig ráðstafa hafi átt umræddu láni. Þannig hafi í sérstökum reit merkt ráðstöfun sagt: „*greiða upp yfirdrátt Y kr. 520.000, greiða lán Z c.a. kr. 567 þús. og gr. yfirdrátt í sparisjóði c.a. 490 þús.*“ líkt og rakið sé í bréfinu. Í bréfinu sé jafnframt vikið að því að í kvörtunarbréfi til nefndarinnar sé vísað til þess að bankinn hafi stuðlað að greiðslufalli hjá A með háttsemi sinni. Þannig hafi bankinn lánað A fjármuni, sem honum hafi verið ómögulegt að endurgreiða bankanum. Hafi bankinn staðið að frekari lánveitingum til A eftir að hafa lánað honum á grundvelli skuldabréfsins.

Varnaraðili mótmælir framangreindum fullyrðingum lögmanns sóknaraðila sem röngum. Á umræddri lánsúmsókn sé reitur merktur: „Ráðstöfun láns“. Undir þeim reit sé ekkert getið um framangreint. Undir reit merkt: „Útfyllist af banka“ komi hins vegar fram undir fyrirsögninni: „Skilyrði/skýringar“, „Stóðst greiðslumat. Gr. upp yfirdr. Y kr. 530þ.“ Í línu þar fyrir neðan standi: „lán Z ca. kr. 567þ.“ Í línu þar fyrir neðan segi síðan: „yfirdr. í sparisj. S + SS ca. 490þ.“ Varnaraðili mótmælir því að framangreint beri að túlka með þeim hætti að fella hafi átt yfirdráttarheimild A á reikningi nr. Y niður. Ekkert í gögnum málsins bendi til þess að fella hafi átt niður umrædda yfirdráttarheimild. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 158/2012, en úrskurðurinn varði sömu aðila og málsatvik og uppi sé í máli þessu. Varnaraðili telur að samkvæmt úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 158/2012 beri hann ekki ábyrgð á því að yfirdráttarheimild A hafi enn verið í gildi þrátt fyrir útgáfu framangreinds skuldabréfs. Eins og meðfylgjandi reikningsyfirlit beri með sér hafi umræddu skuldabréfaláni verið ráðstafað inn á umræddan yfirdráttarreikning. Sóknaraðili hafi ritað undir áður nefnt skuldabréf án þess að gera samhliða kröfu um að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila vegna yfirdráttar á reikningi A yrði lækkuð eða eftir atvikum felld niður.

Að því er varðar mótmæli lögmanns sóknaraðila við að greiðslumat vegna lántöku til A í umrætt sinn hafi gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu hans tekur varnaraðili fram að þrátt fyrir að greiðslugeta hafi verið metin næg um aðeins kr. 3.995 teljist slíkt engu að síður nægjanleg greiðslugeta. Sóknaraðili hafi undirritað niðurstöðu greiðslumats þar sem framangreindar upplýsingar hafi komið fram og hafi því mátt vera fullljóst að greiðslugeta A næmi kr. 3.995 að teknu tilliti til skulda.

Varnaraðili mótmælir fullyrðingum lögmanns sóknaraðila um að sóknaraðila hafi ekki verið kunnugt um fjárhagslega stöðu A. Líkt og áður hafi verið rakið hafi sóknaraðili ritað undir niðurstöðu greiðslumats þar sem framangreindar upplýsingar um greiðslugetu A hafi verið tíundaðar. Þá sé A sonur sóknaraðila og hafi sóknaraðila því mátt vera fjárhagsstaða hans kunn.

Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi ekki getað vænst þess að skuldari fengi ekki frekari lánafyrirgreiðslur frá bankanum eða eftir atvikum öðrum lánafyrirtækjum eftir útgáfu umrædds skuldabréfs. Sóknaraðili hafi enda ekki getað komið í veg fyrir frekari lánveitingar til skuldara lánsins með því að gangast í umrædda sjálfskuldarábyrgð. Hefði sóknaraðili talið slíkt skipta höfuðmáli hefði

sóknaraðili átt að bera það upp við bankann. Varnaraðili hefði ekki samþykkt lánveitingu með slíkri skilyrtri sjálfskuldarábyrgð.

Þá mótmælir varnaraðili fullyrðingum lögmanns sóknaraðila um að sóknaraðili hafi ekki sýnt af sér tómlæti við gæslu hagsmuna sinna sem sóknaraðili hafi ítrekað rætt við starfsmenn bankans en aldrei fengið viðhlítandi svör.

Varnaraðili bendir á að í bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 14. nóvember, sé vitnað til eftirfarandi úr bréfi bankans: „*Auk framangreinds er rétt að geta þess að eins og lánsúmsókn og meðfylgjandi yfirlit af tékkareikningi A gefur til kynna var andvirði umrædds skuldabréfs ráðstafað inn á umræddan tékkareikning og því alfarið á ábyrgð A hvernig ráðstöfuninni yrði hagað.*“ Sé í bréfi lögmannsins höfuðáhersla lögð á síðari hluta setningarinnar og orðin tekin úr samhengi. Þannig telji lögmaður sóknaraðila að skilja beri framangreint þannig að varnaraðili byggi annars vegar á því að A hafi staðist greiðslumat með 1,8 milljón króna skuld og hins vegar á því að bankanum hafi í reynd verið ókunnugt um raunverulega skuldastöðu A við lánveitinguna. Þá telur lögmaður sóknaraðila jafnframt að skilja beri umrædd orð á þá leið að bankinn hafi ekki hirt um að vinna í samræmi við eigin yfirlýsingar og gefin loforð gagnvart sóknaraðila. Í bréfi lögmannsins sé því jafnframt haldið fram að bankinn hafi lofað „*að hann myndi annast um að greiða upp skuldir A og að eftir stæði skuldabréfalán gagnvart bankanum um skuld við L*“. Af þessu tilefni sé rétt að taka fram að af lestri bréfs lögmanns sóknaraðila megi ráða að ákveðins misskilnings gæti. Telur varnaraðili að umrædd ummæli í bréfi bankans beri ekki að skilja með framangreindum hætti. Í ljósi þess misskilnings sem uppi virðist vera telur varnaraðili rétt að geta þess að eins og vikið hafi verið að í áður nefndu bréfi bankans til úrskurðarnefndar, dags. 23. október, hafi andvirði umrædds skuldabréfs verið ráðstafað inn á tékkareikning A hjá varnaraðila nr. Y. Eins og meðfylgjandi yfirlit beri með sér hafi andvirðinu í framhaldinu verið ráðstafað til greiðslu skuldabréfs nr. Z og yfirdráttar í tveimur sparisjóðum. Þá sé rétt að geta þess að varnaraðili hafi aldrei gefið sóknaraðila loforð um framangreint.

Varnaraðili mótmælir fullyrðingu lögmanns sóknaraðila um að bankinn hafi með háttsemi sinni framkallað greiðslufall hjá A og í kjölfar þess virkjað ábyrgð sóknaraðila.

Þá vill varnaraðili ítreka að bankinn fái ekki séð að greiðslumat hafi verið forsenda eða ákvörðunarástæða fyrir því að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð enda hafi sóknaraðili merkt við undirritun umrædds skuldabréfs við reit þar sem hann hafi óskað sérstaklega eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda. Þá hafi verið um son sóknaraðila að ræða og hafi sóknaraðili því mátt gera sér grein fyrir fjárhagsstöðu hans.

Varnaraðili mótmælir því að sóknaraðili hafi verið blekkur af hálfu bankans og telur ásakanir lögmanns sóknaraðila um að háttsemi starfsmanna bankans kunni að varða við ákvæði 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 fráleitar. Jafnframt sé mótmælt þeirri fullyrðingu lögmanns sóknaraðila að bankinn hafi gerst brotlegur við ákvæði 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og meginreglur samninga- og kröfuréttar um gildi loforða og réttar efnidir samninga.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgð þá sem sóknaraðili hafi gengist í til tryggingar umræddu skuldabréfi gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Þ, útgefnu af A til F.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtæka f.h. aðildarfélaga sinna. F var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. F bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

Varnaraðili framkvæmdi mat á greiðslugetu skuldara, sbr. skjalið „Niðurstöður greiðslumats“. Áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda var kr. 3.995 kr./mán. Tekið var fram að greiðslugeta teldist næg. Sóknaraðili skrifaði undir skjalið. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. að þessu leyti.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til ábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Sóknaraðila var kynnt framangreint greiðslumat fyrir útgáfu skuldabréfs nr. Þ og bæklingur um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. lánsúmsókn, dags. 26. október 2007. Þá staðfesti sóknaraðili með undirskrift skjalsins „Niðurstöður greiðslumats“ að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Einnig staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Í framangreindu greiðslumati var byggt á skuldum sem ekki yrðu greiddar upp og greiðslubyrði af þeim. Þannig var gert ráð fyrir skuldum sem ekki yrðu greiddar upp að fjárhæð kr. 172.743 með áætlaðri greiðslubyrði að fjárhæð kr. 8.061 kr./mán. Samkvæmt forsendum greiðslumats var gert ráð fyrir að eftirfarandi yrði greitt upp; yfirdráttur reiknings Y að fjárhæð kr. 530.000, skuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 566.201, yfirdráttur reiknings nr. S að fjárhæð kr. 211.256 og yfirdráttur reiknings nr. SS [sic] að fjárhæð kr. 276.185. Ekki átti að greiða upp lán hjá L að fjárhæð kr.

172.743, sem var með greiðslubyrði kr. 8.061 á mánuði. Ekki liggur fyrir að A hafi haft önnur lán en þau sem tilgreind voru í greiðslumatinu, en varnaraðili lét framkvæma FE-yfirlit á A við gerð greiðslumatsins. Eftir útgáfu láns nr. Þ greiddi A upp þau lán sem gert hafði verið ráð fyrir að greidd yrðu upp. Var greiðslumatið í samræmi við þá stöðu sem það lýsti, þegar sóknaraðili skrifaði undir. Sóknaraðili staðfesti að skilja að matið byggði á núverandi fjárhagsstöðu greiðanda. Samþykkti sóknaraðili að gangast í sjálfskuldarábyrgð þrátt fyrir að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda væri kr. 3.995 á mánuði. Þá hafði sóknaraðili sérstaklega óskað eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila víkja beri sjálfskuldarábyrgð hennar til hliðar með vísan til þess að varnaraðili hafi veitt A frekari lán eða að yfirdráttur sem sóknaraðili var í ábyrgð fyrir hafi ekki verið felldur niður. Enda lýsti greiðslumat það sem gert var á A við útgáfu skuldabréfs nr. Þ þáverandi fjárhagsstöðu hans og áætlaðri greiðslubyrði en ekki fjárhagsstöðu seinni tíma, en við útgáfu skuldabréfs nr. Þ var m.a. greiddur upp yfirdráttur A á reikningi nr. Y, sem þó féll ekki niður sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 158/2012. Staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni á skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ að hún hefði skilið að greiðslugeta greiðanda miðaðist við þáverandi stöðu hans. Mátti sóknaraðila vera ljóst að greiðslugeta A gæti breyst til hins betra eða verra á lánstímanum og það kynnti varnaraðili henni sbr. skjalið „Niðurstaða greiðslumats“.

Í ljósi alls framangreinds var greiðslumatið í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Sóknaraðili hefur með vísan til framangreinds ekki sýnt fram á að sjálfskuldarábyrgð hennar sé ógild sbr. 31. eða 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Þá hefur sóknaraðili ekki sýnt fram á að háttsemi varnaraðila hafi ekki verið í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Ekki eru í ljósi framangreinds forsendur til að víkja sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Þ til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Kröfu sóknaraðila er því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 15. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 18. janúar, 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. 158/2012**:

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 25. september 2012, með ódagsettri kvörtun sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. september 2012, 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. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. október 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 14. nóvember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 26. febrúar 2007 greiddi sóknaraðili inn á reikning A, sonar síns, nr. X kr. 600.000.

Þann 13. mars 2007 var sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttarheimildar einstaklings nr. Y gefin út. Með sjálfskuldarábyrgðinni skuldbatt sóknaraðili sig persónulega til að tryggja F efndir á skuldbindingum A, reikningseiganda reiknings nr. X. Hámarkfjárhæð skuldbindingarinnar var kr. 650.000. Ábyrgðaraðili ábyrgðist alla skuldina sem sína eigin gagnvart kröfuhafa. Við vanefnd reikningseiganda var kröfuhafa í sjálfsvald sett hvern hann kræfi fyrst, reikningseiganda eða sjálfskuldarábyrgðaraðila. Staðfesti sóknaraðili með áritun sinni á þar til gerða línu að hún óskaði ekki eftir mati á greiðslugetu reikningseiganda enda væri heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna reikningseiganda gagnvart F lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með reikningseiganda. Óumdeilt er að sóknaraðili var ekki í öðrum ábyrgðum fyrir A hjá varnaraðila fyrir 13. mars 2007.

Á ábyrgðaryfirlýsingunni var tekið fram að ábyrgðaraðili staðfesti að hafa kynnt sér efni yfirlýsingarinnar, upplýsingabækling F um persónuábyrgðir og reglur um gerð greiðslumats hjá reikningseiganda. Ábyrgðaraðili lýsti því yfir að eignir hennar stæðu vel fyrir skuldbindingum sem á hana kynnu að falla vegna ábyrgðarinnar. Gilti ábyrgðin í fjögur ár frá útgáfudegi yfirlýsingarinnar. Ábyrgðin skyldi ná til þeirrar skuldar sem fyrir hendi væri við lok gildistímans, hvort sem skuldin væri þá gjaldfallin eða ekki. Innheimta mátti skuld þá í fjögur ár frá lokadegi gildistíma ábyrgðarinnar. Sjálfskuldarábyrgðaraðilum var heimilt að segja ábyrgðinni skriflega upp Tæki uppsögnin gildi gagnvart F við lok þess dags sem uppsögnin sannanlega bærisk bankanum. Ábyrgðin félli þó ekki endanlega niður fyrr en skuldin, eins og hún væri við gildistöku uppsagnarinnar væri uppgreidd eða önnur trygging sett fyrir greiðslu hennar, svo sem með annarri sjálfskuldarábyrgð sem bankinn mæti fullnægjandi.

Þann 30. mars 2007 greiddi sóknaraðili inn á reikning A nr. X, kr. 200.000.

Þann 26. október 2007 var undirrituð lánsúmsókn einstaklings. A var umsækjandi að láni að fjárhæð kr. 1.700.000. Sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð og staðfesti að hafa kynnt sér efni bæklinga um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir áttu aðild að. Á lánsúmsókninni kom einnig fram að A hefði staðist greiðslumat. Þá átti að ráðstafa láninu til að greiða upp yfirdrátt að fjárhæð kr. 530.000 á reikningi nr. X, lán nr. Z að fjárhæð kr. 567.000 og yfirdrátt í sparisjóðum Þ og Æ að fjárhæð u.þ.b. kr. 490.000.

Þann 26. október 2007 undirritaði A skjalið „Forsendur greiðslumats“. Þar kom fram að eftirfarandi skuldir yrðu greiddar upp: yfirdráttur reiknings nr. X að fjárhæð kr. 530.000, skuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 566.201, yfirdráttur reiknings nr. Þ að fjárhæð kr. 211.256 og yfirdráttur reiknings nr. Æ að fjárhæð kr. 276.185. Eftir stóð skuldabréf L að fjárhæð kr. 172.743 sem ekki yrði greitt upp. Þá kom fram að sóknaraðili ætti engar eignir en tekjur á mánuði væru kr. 198.219. Framfærsla á mánuði var eftirfarandi: Framfærslukostnaður kr. 71.910, rekstrarkostnaður bifreiða kr. 35.000, rekstrarkostnaður fasteigna kr. 0, húsaleiga kr. 35.000. Heildarframfærslukostnaður á mánuði þ.m.t. greiðslubyrði eftir lántöku var kr. 194.224.

Þann 26. október 2007 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ undirritað. Samkvæmt því var lántaki að láni að fjárhæð kr. 1.700.000 A. Ráðstöfunartekjur samtals voru kr. 198.219. Áætluð greiðslugeta án tillits til skulda var kr. 56.309. Áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda var kr. 3.995. Engar eignir voru tilgreindar á greiðslumatinu. Skuldir samtals voru kr. 1.872.743. Eignastaða var neikvæð um kr. 1.872.743. Neðan við umrætt greiðslumat kom fram að greiðslugeta teldist næg. Sóknaraðili staðfesti með undirskrift sinni að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið þetta mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Staðfesti hún einnig að hafa kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Þann 26. október 2007 var skuldabréf nr. Ö 0137-74-373352, að fjárhæð kr. 1.700.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu. Á skuldabréfinu óskaði hún eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda og setti

upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að ábyrgðaraðili gæti óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda enda væri heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna greiðanda gagnvart FF lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með greiðanda. Ábyrgðaraðili skyldi staðfesta ósk um undanþágu með upphafsstöfum sínum. Staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings F um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en varnaraðili var aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 16. júní 2008 fékk sóknaraðili tilkynningu til ábyrgðarmanns um vanskil yfirdráttarskuldur. Staða á tékkareikningi nr. X sem sóknaraðili væri í sjálfskuldarábyrgð fyrir væri kr. -224.806 þ.a. kr. 99.806 umfram veitta heimild. Bent var á að yrði skuldin ekki greidd eða um hana samið mætti búast við frekari innheimtuaðgerðum og kostnaði sem af því hlytist.

Þann 16. september 2008 fékk sóknaraðili tilkynningu til ábyrgðarmanns um vanskil yfirdráttarskuldur. Sóknaraðila tilkynntist að staða á tékkareikningi nr. X sem sóknaraðili væri í sjálfskuldarábyrgð fyrir væri kr. -225.552 þ.a. kr. 100.552 umfram veitta heimild. Bent var á að yrði skuldin ekki greidd eða um hana samið mætti búast við frekari innheimtuaðgerðum og kostnaði sem af því hlytist.

Þann 18. febrúar 2010 var sóknaraðila send tilkynning til ábyrgðarmanns um yfirlit ábyrgða. Fram kom á yfirlitinu að sóknaraðili væri í ábyrgð á skuldabréfi nr. Ö þar sem vanskil voru kr. 800.072 og sjálfskuldarábyrgð Y sem gildi til 13. mars 2011. Tiltekið var að á yfirlitið kynni að vanta ábyrgðir og bæri því ekki að skoða það sem tæmandi. Ef misræmi væri á milli skráningarupplýsinga á yfirlitinu og ábyrgðarskjals gildi ábyrgðarskjalið.

Þann 1. janúar 2011 var sóknaraðila sent yfirlit ábyrgða. Yfirlitið sýndi ábyrgðir sóknaraðila á skuldum annarra við varnaraðila. Yfirlitið var tekið saman á grundvelli laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Fram kom að sóknaraðili væri í ábyrgð nr. Y sem gildi til 13. mars 2011 og í ábyrgð fyrir skuldabréfi nr. Ö, þar sem vanskil voru kr. 1.293.968. Tiltekið var að á yfirlitið kynni að vanta ábyrgðir og skyldi því ekki skoða það sem tæmandi. Ef misræmi væri á milli skráningarupplýsinga á yfirlitinu og ábyrgðarskjals gildi ábyrgðarskjalið. Þá var vakin athygli á því að við ábyrgðarfjárhæð kynnu að leggjast dráttarvextir og innheimtukostnaður ef til vanskila skuldur kæmi. Væru athugasemdir við yfirlitið eða ef óskað væri eftir nánari upplýsingum var sóknaraðila bent á að hafa samband við næsta útibú F eða þjónustuver í síma FFFFF.

Þann 14. nóvember 2011 var sóknaraðila send tilkynning um nauðungarsölu. Fram kom að Sýslumanninum í Reykjavík hefði borist beiðni um nauðungarsölu á eigninni C, 50% eignarhl. Tilkynntist sóknaraðila að beiðnin yrði tekin fyrir á skrifstofu sýslumannsins í Reykjavík 12. janúar 2012. Samkvæmt beiðni um nauðungarsölu, dags. 19. október, var andlag C, 50% eignarhluti sóknaraðila, gerðarbeiðandi var F og gerðarþoli var sóknaraðili. Þess var krafist að umrædd eign yrði seld nauðungarsölu til lúkningar á skuld við varnaraðila að heildarsamtölu kr. 475.258, auk áfallandi dráttarvaxta skv. vaxtalögum nr. 38/2001 til greiðsludags og

annars áfallandi kostnaðar. Krafa gerðarbeiðanda studdist við fjárnám sem gert var hjá gerðarþola þann 26. janúar 2010.

Þann 1. janúar 2012 fékk sóknaraðili bréf með yfirliti ábyrgða hjá varnaraðila. Tiltækin var í bréfinu sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila skv. skuldabréfi nr. Ö, greiðandi A. Fyrirvari var gerður um villur í tölvuútskriftinni. Ef misræmi væri á milli skráningarupplýsinga á yfirlitinu og ábyrgðarskjals gildi ábyrgðarskjalið. Þá var vakin athygli á því að við ábyrgðarfjárhæð kynnu að leggjast dráttarvextir og innheimtukostnaður ef til vanskila skuldar kæmi. Væru athugasemdir við yfirlitið eða ef óskað væri eftir nánari upplýsingum var sóknaraðila bent á að hafa samband við næsta útibú F eða þjónustuver í síma FFFFF. Einnig gat sóknaraðili haft samband með því að senda póst á netfangið F.

Lögmaður sóknaraðila óskaði eftir því við varnaraðila að fallið yrði frá kröfum á hendur sóknaraðila. Þann 15. ágúst 2012 hafnaði varnaraðili kröfunni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun móttækinni 25. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð, er hún tókst á hendur 13. mars 2007 og sett var til tryggingar efndum á skuldbindingum reikningshafa reiknings nr. X, verði felld úr gildi.

Sóknaraðili bendir á að hún hafi gengist í umrædda ábyrgð fyrir A þann 13. mars 2007. Síðar sama ár hafi A tekið skuldabréfalán að fjárhæð kr. 1.700.000 við sama útibú varnaraðila. Af því tilefni hafi verið óskað eftir því af hálfu varnaraðila að sóknaraðili tækist á hendur sjálfskuldarábyrgð á bréfinu og hafi sjálfskuldarábyrgð hennar frá 13. mars 2007 þá átt að falla niður, enda stæði til að greiða upp yfirdráttarskuld A við bankann með hinu nýja láni, dags. 26. október 2007. Sóknaraðili telur þennan skilning hennar m.a. fá stoð í forsendum bankans sjálfs, sbr. skjalið „Lánsúmsókn einstaklings“. Á bakhlið eyðublaðsins komi skýrt fram undir liðnum „skilyrði/skýringar“ að greiða skuli upp yfirdrátt X að fjárhæð kr. 530.000.

Sóknaraðili bendir á að í tengslum við afgreiðslu bankans á umræddu skuldabréfaláni til A hafi varnaraðili upplýst sóknaraðila um að A hefði staðist greiðslumat bankans. Í forsendum bankans vegna greiðslumatsins sé ekki gert ráð fyrir neinum öðrum skuldum en umræddu skuldabréfaláni við varnaraðila og skuld við L, sbr. greiðslumat dags. 26. október 2007. Á það skuli bent að A hafi gert lítið annað en rétt naumlega standast greiðslumat bankans m.v. fyrirbyggjandi forsendur. Þannig hafi áætluð mánaðarleg greiðslugeta hans að teknu tilliti til skulda að fjárhæð kr. 1.872.743 verið einungis kr. 3.995 á mánuði. Því megi slá því föstu að minnsta breyting á högum A til hins verra hefði sett slíkt greiðslumat í uppnám.

Sóknaraðili telur að því megi slá föstu að það hafi verið ætlun bankans að fella niður umræddan yfirdrátt. Hafi það hins vegar ekki verið ætlun bankans hafi honum að lágmarki skilyrðislaust borið að fella niður sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila vegna yfirdráttarins. Fullyrðingar bankans um annað séu fráleitar og hafi enga stoð í gögnum málsins. Þannig hafi sóknaraðili ekki mátt vænta neins annars af hálfu fjármálafyrirtækis en að ábyrgð hennar yrði felld úr gildi, enda fari bankinn með stöðu

sérfræðings sem búi yfir yfirburðabekkingu og reynslu á sviði fjármála. Sóknaraðili hafi lagt traust sitt á bankann og hafi hún ekki mátt vænta neins annars en að háttsemi bankans byggði á árvekni og góðri viðskiptavenju. Sóknaraðili segist sjálf ítrekað hafa reynt að fá lækkaðan niður eða felldan úr gildi yfirdrátt A. Þannig hafi hún í tvígang lagt inn á reikninginn verulegar fjárhæðir m.a. í þeirri trú að við það myndi ábyrgð hennar lækka. Hafi hún þá verið að horfa til þess að hún væri að greiða niður fyrirgreiðslu sem hún hafi gengist í ábyrgð fyrir.

Sóknaraðili telur að undantekningarlaust verði að gera þá kröfu til fjármálafyrirtækja við slíkar aðstæður sem atvik máls þessa byggji á að upplýsa ábyrgðarmenn um að ekki standi til að fella niður ábyrgðir er þeir hafi undirgengist þrátt fyrir að gögn máls gefi skýra og afdráttarlausu mynd um allt annað. Sóknaraðili hafi því ekki getað litið öðruvísi á en svo að bankinn hafi átt að fella niður sjálfskuldarábyrgð hennar. Sóknaraðili kveðst reyndar hafa ráðstafað fjármunum inn á reikning A í þeirri trú að við það myndi ábyrgð hennar lækka eða falla niður.

Það að varnaraðili hafi vakið til lífs á nýjan leik yfirdrátt umrædds reiknings og veitt reikningshafa hans aftur frekari fyrirgreiðslu og með því gengið bak eigin orða og gerða og ætlað sér síðar meir að láta reyna á ábyrgð sóknaraðila, eins og reyndin hafi orðið, fái á engan hátt staðist. Slík háttsemi fái ekki samrýmst eðlilegum og heilbrigðum viðskiptaháttum og sé því andstæð 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Slík háttsemi gangi jafnframt gegn meginreglum samninga- og kröfuréttar um gildi loforða og réttar efnidir samninga. Bankinn verði sjálfur einn og óstuddur að bera ábyrgð á óskýrleika eigin gjörða. Beri honum skilyrðislaust að fella niður hina umræddu sjálfskuldarábyrgð í stað þess að ætlast til þess að einstaklingur er engu hafi ráðið um atburðarrásina verði gert að axla ábyrgð á mislagðri háttsemi varnaraðila.

Til viðbótar því sem að framan greinir bendir sóknaraðili á skjalið „Yfirlit um ábyrgðir“, sem stílað hafi verið á sóknaraðila, dags. 1. janúar 2012. Í því yfirliti sé hvergi vikið að umræddri sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu, dags. 17. mars 2007. Jafnframt sé vísað til d-liðar 1. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn en þar segi að eftir hver áramót skuli senda skriflega tilkynningu um stöðu láns sem ábyrgð sé fyrir. Í yfirlitinu sé einungis að finna staðfestingu á ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfinu frá 26. október 2007 en hvergi sé vikið að ábyrgðaryfirlýsingu vegna yfirdráttarins. Yfirlitið verði ekki skilið öðruvísi en svo að bankinn hafi nú þegar fallið frá ábyrgð sinni á hendur sóknaraðila. Byggi það á því að bankanum beri skilyrðislaust að vinna í samræmi við ákvæði laga. Horfa megi til þess að bankar beri óskoraða ábyrgð á gögnum og yfirlitum er af þeim hljótist, vísast hér til dómaframkvæmdar. Bankinn verði því að bera allan halla af mögulegum óskýrleika, hann sé í stöðu sérfræðings með yfirburðabekkingu er hafi fjármálastarfsemi að atvinnu. Því verði að vera hægt að leggja óskorað traust á öll gögn er af honum verði leidd og frá honum komi.

Sóknaraðili bendir á að í athugasemdum varnaraðila sé því haldið fram að greiðslumat hafi hvorki verið forsenda né ákvörðunarástæða sóknaraðila fyrir því að hún hafi gengist í ábyrgð fyrir tékkareikningi A, þar sem hún hafi gert sér fyllilega grein fyrir fjárhagsstöðu hans. Sóknaraðili kveður það rétt að hún hafi gengist í ábyrgð á tékkareikningi A. Rangt sé hins vegar að hún hafi gert sér grein fyrir því í hvaða viðskiptum hann hafi verið við bankann né heldur hversu slæm fjárhagsstaða hans hafi verið á þeim tíma. Þannig sé mótmælt þeirri fullyrðingu bankans að sóknaraðili hafi mátt gera sér grein fyrir fjárhagsstöðu sonar síns, enda hafi hann verið í viðskiptum við varnaraðila en ekki hana. Þannig hafi það verið bankinn sem hafi

haft aðgengi að öllum fjárhagslegum upplýsingum varðandi A en ekki sóknaraðili. Því sé sérstaklega mótmælt að sóknaraðila hafi verið gerð grein fyrir eða verið kynntir upplýsingabæklingar bankans um persónulegar ábyrgðir eða reglur um gerð greiðslumats hjá reikningseiganda eins og gefi að líta í stöðluðu formi bankans. Sóknaraðili kveðst einungis hafa komið í bankann og skrifað undir yfirlýsingu, allt að fyrirsögn starfsmanns varnaraðila eins og óskað hafi verið eftir.

Sóknaraðili kveðst við móttöku á bréfum varnaraðila, frá því í júní og september 2008 sem hafi falið í sér tilkynningar um vanskil A og þá háttsemi bankans að ætla að hagnýta sér ábyrgðina á tékkareikningi sem greiddur hafði verið upp með lánveitingu, dags. 26. október 2007, hafa orðið ljóst að bankinn ætlaði að reyna að hagnýta sér ógilda ábyrgð á uppgreiddum tékkareikningi þegar allt hafi verið komið í óefni og vanskil hjá A. Hafi hún mótmælt þessari innheimtuaðgerð á þeirri forsendu að yfirdrátturinn hafi verið greiddur upp að fullu og ábyrgðin fallin niður. Engin svör eða skýringar hafi komið frá bankanum. Það sé fyrst með bréfi útíbússtjóra bankans, dags. 15. ágúst 2012, sem sóknaraðili sjái einhverjar skýringar útíbúsins sem staðið hafi að lánveitingum til A. Útskýringar bankans snúist allar um það að réttlæta augljós mistök bankans sjálfs og í meira lagi óvarlegar lánveitingar til A.

Sóknaraðili bendir á að líta megi til þess að ef lántaka feli í sér uppgreiðslu á öðru láni sem tryggt sé af þriðja aðila geti bankinn ekki hagnýtt sér umrædda tryggingu án samþykkis ábyrgðaraðila vegna annarra eða nýrra skuldbindinga. Viðsemjendur banka eigi að mega treysta því að skrifleg ákvæði og skjöl frá hans hendi séu nákvæm og greinileg um þau atriði er máli skipti og um sé fjallað. Vafaatriði eigi að túlka viðsemjanda í hag. Verði bankinn þannig að gæta þess að hvorki sé villt um fyrir ábyrgðarmanni um skyldur hans og ábyrgð né heldur að upplýsingum sé leynt eins og háttað hafi til í þessu tilviki og ábyrgðarmaður hafi lögvarða hagsmuni að vita um.

Sóknaraðili mótmælir fullyrðingu bankans um að sóknaraðila hafi borið að gera samhliða kröfu um að ábyrgðarskuldbinding hans vegna yfirdráttar á reikningi A yrði lækkuð eða eftir atvikum felld niður. Ef bankinn hefði hagað sér í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti hefði honum borið að eiga frumkvæði án nokkurs atbeina sóknaraðila að fella niður ábyrgð sóknaraðila að uppgreiddum yfirdrættinum. Að láta slíkt undir höfuð leggjast sé andstætt 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002.

Mótmælir sóknaraðili fullyrðingu bankans um að sóknaraðila hafi verið fullkunnugt um að ábyrgðarskuldbinding væri enn í gildi eftir útgáfu skuldabréfsins. Sóknaraðili hafi lagt traust sitt á bankann og loforð leidd af honum og hafi ekki mátt reikna með öðru en að hin opinbera stofnun efndi loforð sín.

Sóknaraðili mótmælir fullyrðingu bankans um að sóknaraðila hafi borist tilkynningar frá bankanum, slíkt sé órökstutt með öllu.

Sóknaraðili mótmælir fullyrðingu bankans um að sóknaraðila hafi borið að ganga sjálf úr skugga um að búið væri að fella niður sjálfskuldarábyrgðina, þegar hún hafi undirritað umrætt skuldabréf. Það hafi ekki verið sóknaraðila að sjá um slíkt, það hafi verið í verkahring bankans, væntanlega þá þegar bankinn hafi verið búinn að kaupa umrætt skuldabréf inn í kerfi sín og greiða upp skuld á tékkareikningi A með ráðstöfun á hluta andvirðis skuldabréfsins þar að lútandi. Bankinn hafi ekki veitt sóknaraðila upplýsingar um framgang málsins eða viðskipti bankans við A eftir undirritun sóknaraðila á skuldabréfið.

Mótmælir sóknaraðili fullyrðingum varnaraðila þess efnis að upplýsingar um ábyrgðir geti fallið út og inn af útsendum yfirlitum til ábyrgðarmanna og að ekki sé

neitt athugavert við slíkt en það blasi við að tékkaábyrgðin sé stundum inni á yfirliti en stundum úti. Slíkar útskýringar standist ekki. Þvert á móti verði að álykta sem svo að fullan rétt megi byggja á yfirlýsingu bankans um áramót, þar sem búið sé að fella út ábyrgð sóknaraðila vegna tékkareikningsins. Byggi það á því að bankinn búi yfir sérfræðilegri þekkingu og reynslu í viðskiptum af þessu tagi og því verði að gera ríkar kröfur til hans um að yfirlit um slík efni séu glögg og ótvíræð. Þannig hefði bankanum verið í lófa lagið að tilgreina annað hefði það verið ætlun hans. Verði bankinn að bera hallann af óskýrri framsetningu hans um ábyrgðir sóknaraðila á útsendu yfirliti enda hafi hún getað og mátt líta svo á að gögn leidd af sérfræðingi á sviði fjármála væru tæmandi og örugg.

Sóknaraðili mótmælir þeirri fullyrðingu bankans að hún hafi verið grandsöm um ábyrgðarskuldbindingu sína. Sóknaraðili hefði aldrei gengist í ábyrgð samkvæmt skuldabréfinu nema vegna þess að gera hafi átt upp ábyrgðarskuldbindinguna og fella niður þá ábyrgð.

Mótmælir sóknaraðili fullyrðingum bankans um að sjónarmið um tómlæti eigi við hér. Vísast til dóms Hæstaréttar í máli nr. 169/2012 því til stuðnings. Sóknaraðili kveðst ítrekað hafa rætt við starfsmenn bankans en aldrei fengið viðhlítandi skýringar fyrir en hún hafi leitað liðsinnis lögmanns að bréf útibússtjóra hafi borist. Eins og áður hafi verið vikið að sé sóknaraðili ekki sérfræðingur á sviði fjármála og því vandséð að sjónarmið um tómlæti komist að, sérstaklega ef horft sé til háttsemi þeirrar er bankinn hafi ástundað í samskiptum sínum við sóknaraðila.

Sóknaraðili mótmælir þeirri fullyrðingu bankans að órökstutt sé að bankinn hafi gerst brotlegur við ákvæði 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og meginreglur samninga- og kröfuréttar um gildi loforða og réttar efndir samninga. Það sé mat sóknaraðila að sú háttsemi sem bankinn hafi ástundað gagnvart henni samræmist engan veginn því sem búast megi við af grandvörum og gegnum aðila í fjármálaviðskiptum. Háttsemi bankans sé því í andstöðu við öll þau ákvæði sem vísað sé til.

Með vísan til framangreinds er það mat sóknaraðila að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð þá sem hún tókst á hendur til tryggingar yfirdrætti á tékkareikningi A.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að af lánaskjölum sé ljóst að rétt hafi verið staðið að upphaflegri lánveitingu. Sóknaraðili hafi undirritað umrædda sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu 13. mars 2007 og merkt við reit þar sem hún hafi óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda. Greiðslumat hafi því hvorki verið forsenda né ákvörðunarástæða fyrir því að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð enda um son sóknaraðila að ræða og því hafi sóknaraðili mátt gera sér grein fyrir fjárhagsstöðu hans. Varnaraðili telur því að hann hafi fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu og að ekki hafi verið sýnt fram á að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila vegna lánsins.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi gengist undir umrædda ábyrgðarskuldbindingu 13. mars 2007. Greiðsla að fjárhæð kr. 600.000 hafi borist inn á reikning A 26. febrúar 2007, þ.e. áður en sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Þá hafi greiðsla að fjárhæð kr. 200.000 borist 30. mars 2007 án þess að gerðar væru

athugasemdir við ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila. Sóknaraðili hafi ritað undir áðurnefnt skuldabréf sem ábyrgðaraðili án þess að gera samhliða kröfu um að ábyrgðarskuldbinding hennar vegna yfirdráttar á reikningi A yrði lækkuð eða eftir atvikum felld niður. Í þessu sambandi verði jafnframt að hafa í huga að það sé eingöngu eigandi tékkareiknings sem geti farið fram á lækkun á yfirdráttarheimild. Vilji ábyrgðarmaður fá lækkun á ábyrgð sinni verði hann því að semja um það sérstaklega við bankann áður en hann greiði inn á viðkomandi reikning.

Varnaraðili kveður sóknaraðila hafi verið fullkunnugt um að ábyrgðarskuldbindingin væri enn í gildi þrátt fyrir útgáfu skuldabréfsins. Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi mótttekið bréf frá varnaraðila, dags. 16. júní og 16. september 2008 þar sem henni hafi verið tilkynnt um vanskil yfirdráttarskuldar A. Þá hafi sóknaraðili mótttekið bréf frá varnaraðila, dags. 18. febrúar 2010 og 1. janúar 2011 með yfirliti yfir ábyrgðir á skuldum annarra þar sem sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttar A hafi verið tiltekin. Á yfirlitinu frá 1. janúar 2011 hafi sóknaraðila verið sérstaklega bent á að hafa samband við næsta útibú varnaraðila hafi hún haft athugasemdir við yfirlitið eða óskaði nánari upplýsinga. Þrátt fyrir móttöku framangreindra tilkynninga og yfirlita frá varnaraðila hafi sóknaraðili aldrei gert athugasemdir við umrædda sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu. Sú fullyrðing sóknaraðila að hún hafi ítrekað reynt að fá lækkaðan niður eða felldan úr gildi yfirdrátt A fái því ekki staðist.

Framangreindu til viðbótar bendir varnaraðili á að hafa verði í huga að sóknaraðili hafi undirritað umrætt skuldabréf án þess að ganga sjálf úr skugga um að búið væri að fella niður sjálfskuldarábyrgðina. Verði sóknaraðili að bera hallann af því, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 669/2010.

Varnaraðili telur rétt að geta þess hvað varði þá athugasemd sóknaraðila að hvergi hafi verið vikið að umræddri ábyrgðarskuldbindingu á yfirliti um ábyrgðir, dags. 1. janúar 2012, að þegar sóknaraðili hafi mótttekið umrætt yfirlit hafði verið gert fjárnám í eign hennar vegna umræddrar skuldar á grundvelli 2. tölul. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Þá hafi þegar verið hafin nauðungarsala á eign hennar vegna umræddrar ábyrgðarskuldbindingar á grundvelli 1. tölul. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Skortur á upplýsingum um umrædda sjálfskuldarábyrgð á umrætt yfirlit um ábyrgðir skýrist af framangreindu. Sóknaraðili hafi því ekki getað vænst þess að sjálfskuldarábyrgð hennar vegna umræddrar yfirdráttarskuldar væri fallin niður sökum skorts á tilgreiningu ábyrgðarinnar á umræddu yfirliti. Þá sé rétt að geta þess að í umræddu yfirliti sé gerður sérstakur fyrirvari um villur og tekið fram að sé misræmi á milli skráningaupplýsinga á yfirlitinu og ábyrgðarskjals gildi ábyrgðarskjalið. Sóknaraðila hafi því mátt vera fullkunnugt um að á yfirlitið vantaði ábyrgðir og að ekki skyldi skoða það sem tæmandi.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili sóknaraðila hafa verið grandsama um ábyrgðarskuldbindingu sína vegna yfirdráttarskuldar sonar síns. Þá telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógilding framangreindrar ábyrgðarskuldbindingar fallna niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir áðurnefnda ábyrgðaryfirlýsingu 13. mars 2007 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina með bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 14. júní 2012, eða rúmum fimm árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Varnaraðili vísar framangreindu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili telur þá málsástæðu sóknaraðila að bankinn hafi gerst brotlegur við ákvæði 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og meginreglur samninga- og kröfuréttar um gildi loforða og réttar efndir samninga órökstudda og ósannaða.

Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt því sem að framan sé rakið verði ekki talið að sóknaraðili hafi sýnt fram á að atvik hafi verið með þeim hætti að varnaraðila hafi borið að fella niður umræddan yfirdrátt eða eftir atvikum umrædda ábyrgðarskuldbindingu. Þá verði ekki séð að sóknaraðili hafi gengist undir framangreinda sjálfskuldarábyrgð á áðurnefndu skuldabréfi á þeim forsendum að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila vegna yfirdráttar A félli samhliða niður.

Varnaraðili kveður það afstöðu sína að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri lánsveð sóknaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísað sé til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 og úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011. Sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila. Sóknaraðili hafi hvorki vísað til né fært rök fyrir því að atvik hafi verið með þeim hætti að þau falli undir 36. gr. laga nr. 7/1936. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðili hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgð þá sem sóknaraðili hafi gengist í til tryggingar á áðurnefndum yfirdrætti á reikningi A gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila vegna yfirdráttarheimildar einstaklings nr. Y.

Ekki fæst séð að ranglega hafi verið staðið að gerð greiðslumats, eða kynningu á niðurstöðum þess við útgáfu umræddra ábyrgða. Var sá fyrirvari gerður við kynningu á greiðslumati vegna skuldabréfalánsins, að það byggði m.a. á upplýsingum frá greiðanda sjálfum. Þá kom glögglega fram hvaða tölulegu forsendur voru lagðar til grundvallar þeirri ályktun að greiðslugeta teldist næg.

Kröfur sóknaraðila byggja annars á því að við útgáfu skuldabréfs nr. Ö hafi varnaraðili ætlað að fella niður yfirdráttarheimild reiknings nr. X eða sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á umræddum reikningi. Styður sóknaraðili kröfu sína við að á lánsútsókn vegna skuldabréfsins hafi verið tiltekið að greiða ætti upp yfirdrátt á framangreindum reikningi, kr. 530.000.

Ekkert í gögnum málsins bendir til þess að fella hafi átt niður yfirdráttarheimild á reikningi A nr. X eða að fella hafi átt niður sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á reikningnum. Samkvæmt sjálfskuldarábyrgðinni, sem sóknaraðili skrifaði undir, var gildistími ábyrgðarinnar fjögur ár frá útgáfudegi yfirlýsingarinnar. Ábyrgðin skyldi ná til þeirrar skuldar sem fyrir hendi var við lok gildistímans, hvort sem skuldin væri þá gjaldfallin eða ekki. Innheimta mátti skuldina í fjögur ár frá lokadegi gildistíma ábyrgðarinnar. Sóknaraðili mátti því samkvæmt skýrum ákvæðum sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingarinnar, gera ráð fyrir því að ábyrgðin gilti til 13. mars 2011 og tæki að þeim tíma loknum til þeirrar skuldar er væri þá fyrir hendi, hvort sem skuldin væri gjaldfallin eða ekki.

Ekki verður fallist á með sóknaraðila að setningin „Gr. upp yfirdr. X kr. 530 þ.“ á lánsúmsókn einstaklings vegna skuldabréfs nr. Ö, gefi það til kynna að fella hafi átt niður yfirdráttarheimild A eða sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila nr. Y, enda verður hún túlkuð samkvæmt orðanna hljóðan svo að greiða hafi átt upp kr. 530.000 af þeim yfirdrætti sem þá var á reikningnum. Ekkert kemur fram um að yfirdráttarheimild verði felld niður eða að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila nr. Y verði felld niður við útgáfu skuldabréfsins. Varnaraðili ber ekki ábyrgð á túlkun sóknaraðila á setningunni, sem ekki er studd gögnum málsins eða samningi aðila.

Ekki verður fallist á þá málsástæðu sóknaraðila að hún hafi átt tilkall til að fá sjálfskuldarábyrgðina lækkaða þegar hún greiddi inn á reikning A. Fór önnur greiðslan, kr. 600.000, fram áður en sóknaraðili gekkst í umrædda sjálfskuldarábyrgð eða þann 26. febrúar 2007 og liggur ekkert fyrir um að samið hafi verið um það við varnaraðila að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á yfirdrættinum myndi lækka við greiðslu sóknaraðila að fjárhæð kr. 200.000 inn á reikninginn, dags. 30. mars 2007. Verður því ekki fallist á málsástæðuna.

Sóknaraðila mátti vera kunnugt um gildi sjálfskuldarábyrgðar á tékkareikningi nr. X og fjárhæð ábyrgðarinnar, enda voru henni sendar tilkynningar til ábyrgðarmanns um vanskil yfirdráttarskuldar 16. júní og 16. september 2008. Þá var henni send tilkynning til ábyrgðarmanns um yfirlit ábyrgða þann 18. febrúar 2010 og 1. janúar 2011, þar sem fram kom að ábyrgðarfjárhæð væri kr. 650.000. Gegn mótmælum varnaraðila verður ekki talið sannað að sóknaraðili hafi komið á framfæri ábendingum sínum varðandi fjárhæð eða gildi ábyrgðarinnar þegar henni bárust umrædd yfirlit.

Ekki leiðir það til ógildis ábyrgðar sóknaraðila nr. Y að ekki var minnst á ábyrgðina á yfirliti, dags. 1. janúar 2012, enda var fyrirvari gerður við villur og tekið fram að væri misræmi á milli skráningarupplýsinga á yfirlitinu og ábyrgðarskjali gildi ábyrgðarskjalið. Skýrir varnaraðili það að tilgreiningu ábyrgðarinnar hafi vantað með því að gert hafði verið fjárnám í eign sóknaraðila vegna umræddrar skuldar á grundvelli 2. tölul. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Þá var hafin nauðungarsala á eign sóknaraðila vegna ábyrgðarskuldbindingarinnar á grundvelli 1. tölul. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 90/1991 um nauðungarsölu. Er útilokað að byggja á því að sóknaraðili hafi verið í góðri trú um að ekki væri um aðrar ábyrgðir að ræða en á yfirlitinu greindi.

Í ljósi alls framangreinds hefur sóknaraðila ekki tekist sönnun um að við útgáfu skuldabréfs nr. Ö hafi átt að fella niður sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Ennfremur hefur sóknaraðila ekki tekist sönnun um að háttsemi varnaraðila hafi ekki samrýmst eðlilegum og heilbrigðum viðskiptaháttum, sbr. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki eða að hún gangi gegn meginreglum samninga- og kröfuréttar um gildi loforða og réttar efndir samninga. Verður því 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, 18. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 11. janúar, 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. 159/2012**:

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 25. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 25. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. september 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 6. ágúst 2008 var skuldabréf nr. X (nú XX) að fjárhæð kr. 2.000.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin að B var sett að veði á 5. veðrétti til tryggingar skuldinni. Þá tókst sóknaraðili á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Með undirritun sinni staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fölginn og teldi hana samrýmast greiðslugetu hans. Jafnframt staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit vegna A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 15. desember 2008. Stríkað hefur verið yfir nafn maka skuldara, C á fjárhagsyfirlitinu. Á fjárhagsyfirlitinu kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 347.000, greiðslubyrði lána væri kr. 177.500 fyrir og eftir lánveitingu, annar fastur kostnaður væri kr. 88.200 fyrir og eftir lánveitingu þá væri framfærslukostnaður bæði fyrir og eftir lánveitingu kr. 75.000. Afgangur á mánuði var kr. 6.300 fyrir og eftir lánveitingu.

Eftirfarandi athugasemd fylgdi með fjárhagsyfirlitinu: „*Eignir skuldir og tekjur skv. skattframtali og launaseðlum. Framfærsla lágmark. Rekstur eins bíls. Fastur kostnaður 0,20% af stöðu lána sem hann ætlar að taka við. Þau eru að skilja og húsið selst ekki svo hann ætlar að kaupa hana út. Hún kemur samt til með að búa þar áfram með börnin og borga honum leigu. Hvort hann kemur til með að borga meðlag eða að hún borgi minni leigu á eftir að koma í ljós. Svo í mínum tölum er hvorki leiga sem tekjur eða meðlög sem útgjöld. Það sem er og hann ætlar að borga af: Y, Z, Þ, Æ, X, bílalan. Kemur frá Lindu og Elsu 15812/2008 Petrea“.*

Samkvæmt útreikningi á veðbókarvottorði sem útbúið var þann 5. ágúst 2008 á fasteign A og C að B kom fram að á fasteigninni væru áhvílandi kr. 18.874.248, þrjú lán frá L og eitt frá FF. Samtals áhvílandi með lántöku voru kr. 20.874.248.

Samkvæmt upplýsingum frá starfsmanni L var áætluð mánaðarleg greiðslubyrði vegna láns á 1. veðrétti kr. 34.751, vegna láns á 2. veðrétti kr. 8.118 og vegna láns á 3. veðrétti kr. 25.591.

Þann 9. júlí 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 17. júlí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 25. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. XX verði úrskurðuð ógild. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar hann hafi gengist í ábyrgðina. Sóknaraðili bendir á að ekki hafi verið gerður sérstakur ábyrgðarmannasamningur, honum ekki kynnt greiðslumat á aðalskuldara né bent á að slíkt mat lægi fyrir sem hann hafi haft tækifæri til að skoða. Ekkert hafi komið fram um það hvort aðalskuldari teldist hafa greiðslugetu fyrir afborgunum lánsins.

Sóknaraðili bendir á að eina dagsetning skjalsins „Fjárhagsyfirlit“ sé 15. desember 2008 sem sé fjórum mánuðum eftir að hann hafi gengist í ábyrgðina. Skjal þetta sé auk þess eingöngu útprentuð skjámynd úr tölvukerfi bankans og því óundirritað með öllu. Þetta skjal geti ekki talist sönnun á því að greiðslumat hafi verið framkvæmt áður en hann hafi gengist í ábyrgðina, svo sem skylt sé í 3. gr. samkomulagsins.

Bendir sóknaraðili á að á fjárhagsyfirlitinu sé greiðslubyrði lána sú sama fyrir og eftir lánveitingu, þrátt fyrir að um nýja lánveitingu að fjárhæð kr. 2.000.000 hafi verið að ræða. Afgangur skv. fjárhagsyfirlitinu fyrir lántöku hafi verið kr. 6.300 og því ljóst að ef lánið hefði verið talið með hefði komið í ljós að greiðslugeta skuldara hafi verið neikvæð. Sóknaraðili telur því að jafnvel þótt fallist verði á að fjárhagsyfirlitið teldist næg sönnun þess að mat á greiðslugetu hafi farið fram áður en til lánveitingar hafi komið, þá hafi matið verið gallað þar sem ekki hafi verið tekið tillit til aukinnar greiðslubyrði í kjölfar lánveitingarinnar. Telja verði þennan galla verulegan þar sem hann hafi leitt til þess að niðurstaða matsins hafi verið jákvæð sem hún hefði ella ekki orðið. Sóknaraðili telur því að greiðslumatið uppfylli ekki skilyrði 3. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi ekki uppfyllt 4. gr. samkomulagsins þar sem ekki hafi verið tryggt að sóknaraðili gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins og þar sem niðurstaða greiðslumatsins hafi óumdeilanlega verið sú að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar þá hafi varnaraðila borið að fá skriflega staðfestingu á því að sóknaraðili hafi óskað eftir því að lánið yrði veitt engu að síður.

Sóknaraðili telur að öllu ofangreindu virtu, með vísan til 3. og 4. gr. samkomulagsins, að það sé ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju fyrir varnaraðila að bera sjálfskuldarábyrgðina fyrir sig og beri því að víkja henni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, enda verði að líta til þess sbr. 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 að sóknaraðili sé ekki sérfróður í lögum og lánaviðskiptum og hafi sjálfur enga fjárhagslega hagsmuni haft af samningnum en gagnaðili sóknaraðila í samningnum sé fjármálafyrirtæki sem hafi á að skipa fjölda sérfræðinga og hafi samningurinn verið gerður af þeirra hálfu í hagnaðarskyni. Til frekari stuðnings máli sínu vísar sóknaraðili til skyldu varnaraðila skv. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki að starfa í samræmi við heilbrigða og eðlilega viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að fyrir liggi að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðsluskyldu útgefanda skuldabréfsins. Samkvæmt áður nefndu skuldabréfi hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „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.“

Varnaraðili telur að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtun sóknaraðila eigi ekki að leiða til ógildingar framangreindrar sjálfskuldarábyrgðar. Vísað sé til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 um gildi lánsveðs. Einnig vísar varnaraðili til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 máli sínu til stuðnings. Þá vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 101/2012. Varnaraðili vísar jafnframt til héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012.

Varnaraðili kveður það afstöðu sína að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsinguna og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísar varnaraðili því til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega í ljósi áður nefndrar 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá sé jafnframt vísað til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011 því til stuðnings að meta verði heildstætt hvort víkja eigi samningi til hliðar með vísan til sanngirnissástæðna.

Bendir varnaraðili á að þrátt fyrir að greiðslumatið beri með sér að hafa verið breytt þann 15. desember 2008 sé það ekki sönnun þess að greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt áður en umrædd lánveiting hafi átt sér stað. Eins og sjá megi af

meðfylgjandi gögnum hafi FF aflað ýmissa gagna og upplýsinga 5. ágúst 2008 eða daginn fyrir undirritun umrædds skuldabréfs. Umræddra gagna og upplýsinga hafi verið aflað m.a. í því skyni að meta greiðslugetu skuldara lánsins. Þá sé rétt að geta þess að dagsetning sú sem getið sé um neðst á umræddu fjárhagsyfirliti hafi ekkert með dagsetningu framkvæmdar greiðslumatsins að gera. Þannig geti dagsetningar fjárhagsyfirlita breyst eingöngu við það að farið sé inn í viðkomandi fjárhagsyfirlit án þess að nokkru sé breytt þar.

Varnaraðili tekur fram hvað varðar þær athugasemdir sóknaraðila er lúta að forsendum umrædds greiðslumats að eins og meðfylgjandi fylgiskjal með fjárhagsyfirliti beri með sér hafi verið gert ráð fyrir sex nánar tilgreindum lánnum í umræddu greiðslumati og hafi umrætt lán verið meðal þeirra. Ekki hafi verið lögð fram nein gögn um fjárhagsaðstæður skuldarans sem bendi til þess að greiðslumatið hafi verið rangt unnið eða rangt reiknað eða gert sennilegt að hann hefði ekki átt að standast greiðslumat samkvæmt þeim viðmiðunum sem lagðar séu til grundvallar í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Varnaraðili telur því umrætt greiðslumat hafa verið unnið í samræmi við reglur samkomulagsins.

Þessu til viðbótar telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar ábyrgðarskuldbindingar fallna niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir ábyrgðarskuldbindinguna 6. ágúst 2008 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í júlí 2012 eða fjórum árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Varnaraðili vísar þessu til stuðnings til dóms héraðsdóms í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili vísar til þess að sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hans samkvæmt skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðili hafi undirritað umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem skuldbindi sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir samkvæmt skuldabréfinu. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðili hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingu hans á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili telur að lokum rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgð þá sem sóknaraðili hafi gengist í til tryggingar á umræddu skuldabréfi gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012, en þeim skilningi hafnað að um sé að ræða samantekt verklagsreglna.

Umrætt samkomulag 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 máli þessu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 15. desember 2008. Umrætt skuldabréf var gefið út 6. ágúst 2008. Varnaraðili kveður dagsetningu fjárhagsyfirlitsins ekki sönnun þess að greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt áður en lánveitingin átti sér stað. Bendir varnaraðili á að FF hafi aflað gagna um önnur lán skuldara í byrjun ágúst 2008. Þrátt fyrir þá gagnaöflun FF ber fjárhagsyfirlitið ekki með sér að hafa verið unnið í tengslum við umrædda lánveitingu en rúmir fjórir mánuðir liðu frá því skuldabréfið var gefið út og þar til fjárhagsyfirlitinu var breytt. Þannig virðist samkvæmt skýringum með fjárhagsyfirlitinu sem varnaraðili lagði fram að fjárhagsyfirlitið hafi verið unnið í tengslum við skilnað A og C og yfirtöku A á lánum í tengslum við þann skilnað. Samkvæmt skýringunum var eitt þáverandi lána umrætt lán nr. X. Hefur varnaraðila því ekki tekist sönnun um það gegn dagsetningum skjala þeirra sem fram hafa verið lögð að fjárhagsyfirlitið hafi verið unnið í tengslum við útgáfu skuldbréfs nr. XX. Verður því ekki á því byggt.

Í ljósi framangreinds verður 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 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið. Verður í þessu sambandi ekki fram hjá því litið að við gerð þess greiðslumats sem framkvæmt var fjórum mánuðum eftir umrædda lánveitingu, stóð mjög tæpt að skuldarinn stæðist greiðslumat. Er því í raun ekkert unnt að fullyrða um hvort skuldarinn hefði staðist greiðslumat við umrædda lánveitingu og hæpið að draga neinar ályktanir af gögnum málsins um líkindi á því. Er ekki unnt að fallast á samjöfnuð varnaraðila á þessum málsatvikum og dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli E-2375/2011. Í umræddu dómsmáli hafði greiðslumat verið framkvæmt af lánveitanda, niðurstaða þess var jákvæð og ekki þótti sýnt hvernig það hefði getað haft áhrif á ákvörðun ábyrgðarmannsins um að gangast í ábyrgð þótt honum hefði verið kynnt þessi staðreynd. Hér liggur hins vegar, sem fyrr greinir, ekkert fyrir um hvort lántakinn hefði yfir höfuð staðist greiðslumat, hefði FF hirt um að framkvæma það.

Ekki verður séð að málsatvik séu hér sambærileg máli Hæstaréttar nr. 116/2010 þar sem sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns lá fyrir um að hann hefði gengist

Í ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat. Hið sama gildir um málsatvik í máli héraðsdóms Reykjavíkur í máli 4871/2011 og í máli úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 101/2012, en greiðslumat hafði verið framkvæmt í báðum þessum tilvikum.

Ekki verður fallist á að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í því máli hafði sambúðarkona undanskilið banka frá þeirri skyldu að framkvæma greiðslumat, með yfirlýsingu á sjálfskuldarábyrgðina. Sú er ekki aðstaðan í máli því sem hér er um rætt.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti áður en hún tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. XX og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar verði látin standa.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. XX, útgefnu af A til FF, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. XX, útgefnu af A til FF er ógild.

Reykjavík, 11. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 11. janúar, 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. 160/2012:**

**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 20. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 18. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. september 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 11. desember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 26. október 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.000.000 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðilar og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á endurgreiðslu lánsins. Með undirritun sinni á skuldabréfið staðfestu sóknaraðilar að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila.

Sóknaraðili M var varamaður í stjórn einkahlutafélagsins A ehf. skv. fundi dags. 27. maí 2003 en B var stjórnarmaður. Þann 11. október 2005 var A ehf. úrskurðað gjaldþrota og var félagið afskráð/brottfellt úr fyrirtækjaskrá þann 18. júlí 2006.

Þann 15. maí 2006 sendi B varnaraðila tölvupóst þar sem fram kom að hún væri greiðandi af skuldabréfi A ehf. Óskaði hún eftir upplýsingum um það hvort hægt

væri að setja lánið á hennar nafn, svo hún gæti borgað af því en hana langaði að standa í skilum með það.

Þann 1. ágúst 2006 var gerður viðauki við skuldabréf nr. X um skuldskeytingu og breytingu á sjálfskuldarábyrgð sem sóknaraðilar skrifuðu m.a. undir. B yfirtók skyldur skuldara samkvæmt skuldabréfi nr. X. Um leið féll niður sjálfskuldarábyrgð hennar.

Þann 9. júlí 2012 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila tölvupóst varðandi ábyrgðir sóknaraðila á láni hjá L [sic]. Óskaði lögmaðurinn eftir afstöðu varnaraðila til lögmætis ábyrgðanna. Varnaraðili kvað ábyrgðir sóknaraðila á skuldabréfi nr. X gildar, þann 17. júlí 2012.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfi nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðilar kveða varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðilar benda á að greiðslumat hafi ekki verið unnið af hálfu varnaraðila þegar skuldaraskipti hafi verið gerð á láninu og þar af leiðandi aldrei kynnt sóknaraðilum.

Sóknaraðilar benda á að ekki liggi fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu B þegar hún hafi tekið yfir skyldur samkvæmt skuldabréfinu. Verði varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat hafi ekki farið fram og þar með hvort sóknaraðilar hefðu eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir B eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hennar. Sóknaraðilar benda á að þar sem nýr skuldari hafi verið einstaklingur gildi umrætt samkomulag um veitta ábyrgð. Að mati sóknaraðila hafi varnaraðila borið að framkvæma greiðslumat sbr. 3. gr. samkomulagsins og engu skipti þótt upphaflegur lántaki hafi verið fyrirtæki.

Sóknaraðilar mótmæla því sem röngu og ósönnuðu að staða þeirra hafi ekki breyst á nokkurn hátt þegar B hafi gerst skuldari og þeir hafi í raun orðið betur settir og að ólíklegt sé að þau hefðu gert athugasemdir við skuldskeytinguna þó svo að greiðslumat hefði verið framkvæmt og niðurstaða þess sú að B hefði ekki staðist greiðslumat. Í fyrsta lagi sé slík túlkun ekki í samræmi við markmið 1. gr. samkomulagsins. Þannig sé markmið með greiðslumati að gefa ábyrgðarmönnum kost á að meta áhættuna sem þeir séu að taka og hvort líklegt sé að það komi til með að reyna á ábyrgðina. Sóknaraðilar hafi þannig ekki fengið þær upplýsingar sem varnaraðila hafi borið að kynna þeim samkvæmt ákvæðum samkomulagsins. Þá benda sóknaraðilar á að þeir hafi haft ríka hagsmuni af því að fá vitneskju um hvort líklegt væri að B gæti ráðið við skuldbindinguna áður en þeir hafi samþykkt ábyrgðina. Hafi ábyrgðarfjárhæðin þannig getað orðið mun hærrí í framtíðinni, að teknu tilliti til vaxta og kostnaðar, færi svo að B stæði ekki í skilum með skuldabréfið, heldur en ef gengið hefði verið að sóknaraðilum þegar A ehf. hafi farið í þrot. Þá sé því haldið fram að sóknaraðilar hafi mátt gera sér grein fyrir fjárhagsstöðu B, þar sem hún hafi verið dóttir þeirra. Sé því mótmælt sem röngu og ósönnuðu. Þekkt sé að þegar skuldarar séu komnir í fjárhagsvandræði þá reyni þeir oft í lengstu lög að fela vandann fyrir nákomnum. Hafi varnaraðila því borið að greiðslumeta skuldara og kynna sóknaraðilum niðurstöður greiðslumatsins, ásamt upplýsingabæklingi um skuldaábyrgðir, í samræmi við ákvæði 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á

skuldum einstaklinga. Það hafi því verið skammgóður vermir fyrir sóknaraðila að B hafi tekið yfir lánið, ef fullljóst hafi verið strax í upphafi að hún hafi ekki getað staðið við afborganir. Því sé ótækt að fullyrða að þessari ráðstöfun hafi ekki fylgt veruleg áhætta fyrir sóknaraðila.

Sóknaraðilar mótmæla því að málsatvik í máli þessu séu sambærileg málsatvikum í úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 49/2012. Þar hafi reynt á skýringu 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Hafi það ákvæði laganna verið skýrt samkvæmt orðanna hljóðan, en ákvæði samkomulagsins sé langt frá því að vera samhljóða. Sé því mikill munur þar á og ótækt að byggja á tilvitnuðum úrskurði í máli þessu.

Sóknaraðilar mótmæla vísan varnaraðila til tómlætis og dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011, enda sé niðurstaða dómsins með öllu órökstudd. Hæstiréttur hafi aldrei staðfest að tómlætissjónarmið eigi við í málum af þessu tagi og ítrekað byggt á ofangreindu samkomulagi, samhliða 36. gr. laga nr. 7/1936 og vikið ábyrgðarskuldbindingum til hliðar, á grundvelli þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara.

Sóknaraðilar vilja halda því til haga að varnaraðili starfi í skjóli opinberra starfsleyfa og því sé sanngjarnt að gera ríkar kröfur til hans um aðgæslu og vandvirkni í skiptum við viðskiptavinina sína. Í öðru lagi hafi fjármálafyrirtæki að jafnaði meiri sérþekkingu yfir að búa heldur en viðsemjandi þeirra, þegar um einstaklinga og neytendur sé að ræða líkt og í máli þessu. Beri því að leggja áhættuna af óskýrleika og óvandvirkni fremur á fjármálafyrirtæki en viðsemjandann í slíkum tilvikum. Þessi viðmið hafi ítrekað verið staðfest af Hæstarétti, nú síðast í dómi í máli nr. 169/2012.

Af framangreindu leiði að varnaraðili hafi hvorki fylgt umræddu samkomulagi né þeim kröfum um eðlilega og heilbrigða starfshætti sem kveðið sé á um í 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af þessu verði varnaraðili að bera hallann og beri því að ógilda ábyrgðir sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að fyrir gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi verið í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem kveðið hafi verið á um að gera skyldi greiðslumat á greiðslugetu skuldara við nánar tilgreindar aðstæður. Af orðalagi 2. gr. samkomulagsins og heiti þess sé ljóst að því sé einungis ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Taki það því ekki til ábyrgða á skuldum einkahlutafélags, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 21/2004, 27/2010 og 29/2011. Þar sem framangreint samkomulag hafi ekki gilt um ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila telur varnaraðili einsýnt að ekki verði byggt á því að reglur samkomulagsins hafi verið brotnar við undirritun umræddra ábyrgðarskuldbindinga. Þá bendir varnaraðili á að við útgáfu framangreindra ábyrgðarskuldbindinga 26. október 2004 hafi engar reglur gilt um gerð greiðslumats við útlán til lögaðila. Þá hafi ákvæði 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki komið í veg fyrir að upplýsingar um fjárhagsstöðu viðskiptavina yrðu veittar ábyrgðarmönnum án sérstaks skriflegs samþykkis viðkomandi aðila. Varnaraðila hafi því hvorki verið heimilt né skylt að upplýsa sóknaraðila um fjárhagsstöðu A ehf. þegar sóknaraðilar hafi gengist undir sjálfskuldarábyrgðir til tryggingar umræddu skuldabréfi. Þegar orðið hafi

skuldaraskipti á umræddu skuldabréfi hafi ekki verið um nýja lánveitingu að ræða og hafi varnaraðila því ekki verið skylt að greiðslumeta skuldara.

Varnaraðili bendir á að í málinu liggi fyrir að A ehf. hafi verið tekið til gjaldþrotaskipta 11. október 2005 og afskráð 18. júlí 2006. Með tölvubrési, dags. 15. maí 2006, hafi B, dóttir M, óskað eftir því við varnaraðila að verða greiðandi að umræddu skuldabréfi og hafi það verið samþykkt með þeim skilyrðum að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila héldust óbreyttar.

Varnaraðili hafnar því að ógilda beri skuldbindingu sóknaraðila á grundvelli þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat enda hafi staða sóknaraðila ekki breyst á nokkurn hátt þegar B hafi gerst skuldari að láninu. Félagið hafi verið gjaldþrota og hafi enga leið haft til að greiða lánið. Í stað þess að ganga að ábyrgðarmönnum félagsins, sóknaraðilum og B, hafi varnaraðili heimilað að B yrði skuldari lánsins. Sóknaraðilar hafi því orðið betur settir við skuldskeytinguna. Hefði greiðslumat verið framkvæmt og niðurstaða þess orðið sú að dóttir sóknaraðila hefði ekki staðist greiðslumat verði að telja fremur ólíklegt að sóknaraðilar hefðu gert athugasemdir við skuldskeytinguna enda hefði varnaraðili þá gengið að sóknaraðilum sem sjálfskuldarábyrgðarmönnum umrædds láns. Sóknaraðilar hafi ekki átt þess kost að hafna því að gangast í ábyrgð þegar dóttir sóknaraðila bauðst til þess að gerast skuldari lánsins. Þá verði að telja að sóknaraðilar hafi mátt gera sér grein fyrir fjárhagsstöðu B, enda sé um dóttur sóknaraðila að ræða sem sé auk þess búsett hjá sóknaraðila. Greiðslumat hafi því hvorki verið forsenda né ákvörðunarástæða fyrir því að sóknaraðilar hafi gengist í umrædda ábyrgð. Í þessu sambandi verði jafnframt að hafa í huga að sóknaraðilar hafi verið ábyrgðarmenn lánsins og hafi staðan verið orðin það alvarleg að varnaraðili hefði getað gengið að sóknaraðilum til greiðslu lánsins í heild sinni. Það hafi hann hins vegar ekki gert, til að koma til móts við óskir dóttur sóknaraðila og að koma í veg fyrir að ganga þyrfti að sóknaraðilum.

Auk framangreinds bendir varnaraðili á að tilgangur greiðslumats sé sá að væntanlegir ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun áður en þeir gangist í ábyrgð. Í máli því sem hér sé til umfjöllunar hafi sóknaraðilar þegar gengist í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu umrædds láns og hafi því þegar axlað þá ábyrgð. Af orðalagi 1. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga verði ráðið að ákvæðin eigi einungis við þegar til ábyrgðarskuldbindingar sé stofnað. Þegar stofnað hafi verið til sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila hafi verið um lánveitingu til félags að ræða og hafi samkomulagið því ekki gilt um ábyrgðarskuldbindingu þeirra. Vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 49/2012 máli sínu til stuðnings.

Framangreindu til viðbótar telur varnaraðili kröfur sóknaraðila um ógildinguna umræddra sjálfskuldarábyrgða falla niður vegna tómlætis af þeirra hálfu. Sóknaraðilar hafi ritað undir áður nefndar ábyrgðaryfirlýsingar 26. október 2004 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðirnar með bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 9. júlí 2012, eða tæpum átta árum eftir að sóknaraðilar hafi gengist í umræddar ábyrgðir. Þá hafi sóknaraðilar ritað undir skilmálabreytingar á framangreindu skuldabréfi 31. október 2005, 16. nóvember 2007 og 3. mars 2009 og hafi sóknaraðilar mótttekið bréf frá varnaraðila, dags. 30. júní 2008, 31. júlí 2008, 29. ágúst 2008, 31. október 2008, 3. desember 2008, 6. janúar 2009, 9. febrúar 2009, 2. mars 2009, 29. maí 2009, 1. júní 2009 og 3. júní 2009, þar sem þeim hafi verið tilkynnt um vanskil vegna umrædds skuldabréfs og hafi engar athugasemdir verið gerðar af þeirra

hálfu í kjölfarið. Varnaraðili vísar framangeindu til stuðnings til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili kveður það afstöðu sína að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri lánsveð sóknaraðila og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðning og úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 10/2011. Sönnunarbyrði um að skuldbindingar sóknaraðila séu fallnar úr gildi eða ógildar hvíli á sóknaraðilum. Sóknaraðilar hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgðir þeirra samkvæmt skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðilar hafi undirritað umrætt skuldabréfi sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar hafi falist í því loforð sem skuldbindi þá að lögum til að tryggja efndir samkvæmt skuldabréfinu. Í þessu sambandi verði jafnframt að hafa í huga að sóknaraðilar hafi undirritað viðauka við skuldabréfið þar sem þau hafi samþykkt að skuldskeytingin færi fram og að þeir yrðu áfram sjálfskuldarábyrgðaraðilar. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðilar hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingum þeirra á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili telur að lokum rétt að benda á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé samantekt verklagsreglna sem settar hafi verið til að draga úr vægi ábyrgðarskuldbindinga við lánveitingar. Samkomulagið hafi ekki lagagildi og feli ekki í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila gildar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember, 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 verður samkomulaginu ekki beitt um útgáfu skuldabréfs nr. X. Verður á því byggt að upphafleg ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila í október 2004 hafi verið gild.

Ekki verður fallist á með sóknaraðilum að varnaraðila hafi borið að greiðslumeta B við skuldaraskipti á láninu, enda ber fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda þegar sjálfskuldarábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Við skuldaraskiptin var sóknaraðili þegar í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. X. Var varnaraðila í ljósi þess ekki skylt að framkvæma mat á greiðslugetu við skuldaraskiptin, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 97/2012 og 107/2012.

Hér verður einnig að líta til þess að óumdeilt er að fyrri skuldari, A ehf., var ógjaldfær með öllu þegar hann var leystur undan skuldbindingu sinni með skuldskeytingunni, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 49/2012. Verður við það að miða að á sóknaraðilum hafi hvílt afdráttarlaus skylda til að greiða skuldabréfið við gjaldþrot þess félags. Sú ívilnun sem fólst í því að varnaraðili innheimti skuldina ekki hjá þeim, heldur féllst á að skuldskeyta láninu þannig að hinn ábyrgðarmaðurinn yrði nýr skuldari, getur ekki leitt til þess að ábyrgð þeirra falli niður, jafnvel þótt greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt. Þá verður þessi niðurstaða ekki talin ósanngjörn í garð sóknaraðila.

Í ljósi alls framangreinds veður að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 11. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 11. janúar, 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. 161/2012:**

**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 20. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. september 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. nóvember 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðilum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 8. janúar 2009 var veðskuldabréf nr. X (nú XX), að fjárhæð kr. 3.500.000, gefið út af A og B, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin að C var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar láninu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Staðfestu sóknaraðilar með undirskrift sinni að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að þau gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fólgin og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt að þau hefðu kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 13. janúar 2009 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Ábyrgðarmenn óskuðu eftir að gangast í ábyrgð fyrir A á láni nr. X. Tekið var fram að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Ekki skyldi meira en helmingi lánsfjár varið til greiðslu á öðrum skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Einnig var á skjalinu útdráttur

úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Staðfestu sjálfskuldarábyrgðarmenn með undirritun sinni að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Lánið var greitt út til A og B 13. og 14. janúar 2009.

Þann 8. júní 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila á skuldabréfi nr. X yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 12. júní 2012.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að ógilt verði sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfi nr. XX. Sóknaraðilar telja að með því verklagi varnaraðila að kynna þeim fyrst greiðslumat fimm dögum eftir að þau gengust í ábyrgðina að bankinn hafi ekki uppfyllt skyldu sína samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Samkvæmt málsgreininni beri að tryggja að ábyrgðarmenn geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en gengist sé í ábyrgðina. Benda sóknaraðilar á að augljóslega hafi það enga þýðingu að kynna niðurstöðu greiðslumats eftir að þau hafi skuldbundið sig sem ábyrgðarmenn með undirritun sinni á skuldabréfið. Sóknaraðilum hafi ekki verið boðið við undirritun greiðslumatsins að falla frá ábyrgðinni eftir að ljóst hafi verið að aðalskuldarar teldust samkvæmt greiðslumati ekki geta efnt skuldbindingar sínar. Því geti sú staðreynd að lánið hafi ekki verið greitt út fyrr en eftir að ritað hafi verið undir greiðslumatið ekki bætt upp þann annmarka sem hafi verið á framkvæmdinni við lánveitinguna. Vísa sóknaraðilar til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010 máli sínu til stuðnings.

Sóknaraðilar telja því með vísan til 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins og 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki að ógilda beri sjálfskuldarábyrgðirnar á grundvelli 1. og 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur rétt að taka fram að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á það hvort ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingarnar og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings. Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega í ljósi áðurnefndrar 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá vísar varnaraðili jafnframt til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 10/2011 því til

stuðnings að meta þurfi hvort ósanngjarnt yrði talið að bera samningsskilmálana fyrir sig, þegar metið er hvort skortur á sönnun um að ábyrgðarmanni hafi verið kynntur upplýsingabæklingur skuli leiða til ógildingar ábyrgðar.

Varnaraðili bendir á að í máli því sem hér sé til umfjöllunar liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumatið hafi verið neikvætt og hafi athygli sóknaraðila sérstaklega verið vakin á því. Veðskuldabréfið hafi verið undirritað af sóknaraðilum 8. janúar 2009. Þá hafi greiðslumatið verið undirritað af sóknaraðilum 13. janúar 2009. Samkvæmt áður nefndu veðskuldabréfi hafi sóknaraðilar ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín er fölgín og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“ Samkvæmt þessu hafi sóknaraðilar kynnt sér efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir áður en þeir hafi undirritað umrætt veðskuldabréf sbr. 4. gr. samkomulagsins. Umrætt lán hafi ekki verið greitt út fyrr en 13. janúar 2009, daginn sem sóknaraðilar hafi undirritað greiðslumat greiðenda, enda þá sem FF hafi talið öll skilyrði lánveitingar uppfyllt. Sparisjóðurinn hefði ekki greitt út lánsfjárhæðina án þess að framangreind skilyrði væru uppfyllt. Varnaraðili bendir á að það verði að teljast mjög ólíklegt að það hafi verið ákvörðunarástæða eða eftir atvikum forsenda fyrir sóknaraðila þegar þeir gengust í umræddar sjálfskuldarábyrgðir að þeir fengju upplýsingar um greiðslugetu greiðanda enda um son og tengdadóttur sóknaraðila að ræða. Í kvörtun sóknaraðila komi auk þess hvergi fram hvers vegna dagsetning umrædds greiðslumats skipti máli.

Með vísan til þess sem að framan sé rakið telur varnaraðili að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar framangreindra sjálfskuldarábyrgða. Vísað sé til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Varnaraðili vísar jafnframt til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012.

Varnaraðili bendir á að sönnunarbyrði um að skuldbindingar sóknaraðila séu fallnar úr gildi eða ógildar hvíli á sóknaraðilum. Sóknaraðilar hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgðir þeirra samkvæmt veðskuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðilar hafi undirritað veðskuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar hafi falist í því loforð sem skuldbindi sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir samkvæmt veðskuldabréfinu. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðilar hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingum þeirra á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila gildar og því beri að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á veðskuldabréfi nr. XX, útgefnu af A og B til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni samkomulagsins.

Umrætt samkomulag 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 þess að lántakandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar. Undirskrift sóknaraðila er dagsett þann 13. janúar 2009 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 8. janúar 2009. 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. Sóknaraðilar skrifuðu undir skuldabréf nr. XX þann 8. janúar 2009 og gengust þar með í ábyrgðina þann dag og skiptir í því samhengi ekki máli þótt krafa varnaraðila á hendur aðalskuldara hafi ekki stofnast fyrr en við útgreiðslu lánsins nokkrum dögum síðar. Ekki liggja fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðilum hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gangast í sjálfskuldarábyrgðir vegna umrædds skuldabréfs áður en þau skrifuðu undir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 41/2012 og 128/2012.

Ekki verður séð að málsatvik séu hér sambærileg máli Hæstaréttar nr. 116/2010 þar sem sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns lá fyrir um að hann tæki að sér ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat. Málsatvik í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 4871/2011 voru á hinn bóginn með þeim hætti að skuldarinn hafði staðist greiðslumat bankans. Er því ekki unnt að jafna þeim til þeirrar stöðu sem hér er fjallað um.

Ekki verður fallist á að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í því máli hafði sambúðarkona undanskilið banka frá þeirri skyldu að framkvæma greiðslumat, með yfirlýsingu á sjálfskuldarábyrgðina. Sú er ekki aðstaðan í máli því sem hér er um rætt.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga er fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar þeirra á skuldabréfi nr. XX, útgefnu af A og B til FF.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M og N, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A og B til FF er ógild.

Reykjavík, 11. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 25. janúar, 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. 162/2012**:

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 2. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 2. október 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. október 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 12. nóvember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 25. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili er skuldari láns nr. X, útgefið 12. júlí 2007 til varnaraðila. Virðist óumdeilt að lán þetta hafi upphaflega verið með ólögætum skilmálum og óhjákvæmilegt sé að endurreikna út stöðu þess og afborganir.

Þann 29. apríl 2011 mótmælti sóknaraðili endurútreikningi láns nr. X. Byggði sóknaraðili mótmælin á brotum gegn grundvallarréttindum hans samkvæmt neytendarétti og íslensku stjórnarskránni. Benti sóknaraðili á að stjórnarskráin veitti þegnum landsins grundvallarvernd gegn aðför að eignarrétti þeirra, sem og afturvirkri skattheimtu og íþyngjandi álögum hvers konar. Sóknaraðili vísaði til þess að Ísland væri aðili að evrópska efnahagssvæðinu og hefði skuldbundið sig til að virða grundvallarréttindi hans samkvæmt Evrópurétti. Ólögæt ákvæði lánsins væru á ábyrgð varnaraðila, sem útbjó lánappírana og gaf út lánið, eða tókst á hendur þau réttindi og skyldur sem þeim fylgja með því að yfirtaka það. Taldi sóknaraðili að varnaraðili ætti að sjá sóma sinn í því að leiðrétta höfuðstól lánsins undanbragðalaust í

samræmi við dóma Hæstaréttar frá 16. júní 2010, nr. 92/2010 og 153/2010. Vakti sóknaraðili athygli á því að greiðslum, sem greiddar hefðu verið í góðri trú frá lántöku, hefði verið veitt viðtaka án athugasemda eða fyrirvara af hálfu varnaraðila sem lánveitanda. Gefin hefði verið út fullnaðarkvittun vegna þeirra greiðslna og því fráleitt að endurvekja þær kröfur afturvirkir þar sem sú fullnaðarkvittun lægi fyrir. Hafnaði sóknaraðili þeim endurútreiningi sem boðinn hefði verið og hafnaði hann samningum byggðum á þeim, einnig neitaði hann að afsala sér þeim réttindum sem hann nyti samkvæmt neytendalögum og stjórnarskrá Íslands.

Þann 7. október 2011 sendi varnaraðili sóknaraðila bréf með vísan til erinda til F þar sem gerð hefði verið krafa um að skuldabréf nr. X yrði áritað um „allar greiðslur“. Samkvæmt upplýsingum varnaraðila hafði sóknaraðili vísað til tilskipunar frá 9. febrúar 1798 varðandi þessa kröfu en ekki lágu fyrir upplýsingar um ástæður þess að krafan var sett fram. Varnaraðili kvað ekki hvíla skyldu á honum að árita skuldabréfið um afborganir vaxta og af höfuðstól, enda hefðu verið gefnar út kvittanir vegna þeirra. Veðskuldabréfið væri eign F og hefði verið það frá útgáfudegi.

Þá ritaði sóknaraðili bréf til varnaraðila sem er áritað um móttöku 30. nóvember 2011. Þar hafnaði sóknaraðili skýringum varnaraðila á tilskipun frá 9. febrúar 1798. Kvaðst sóknaraðili eiga skýran og ótvíræðan á því að allar afborganir sem greiddar hefðu verið af téðu veðskuldabréfi yrðu færðar inn á það. Þá kom eftirfarandi fram í bréfi sóknaraðila: „*Annað ég hef nokkru [sic] sinnum farið fram á að greiða upp lánið en ég borga ekki seðlabankavexti á greiðslur sem eru í skilum fyrir neyðarlögin hans Árna Páls þar sem ekki er löglegt samkvæmt mörgum lögum að setja greiðslur aftur fyrir úrskurðann [sic] dóm laga.*“

Í máli þessu liggur fyrir yfirlýsing frá sóknaraðila, dags. 30. september 2011, sem varnaraðili hefur móttakið. Í yfirlýsingunni kemur eftirfarandi fram: „*Vegna láns frá F lánsnúmer X. Ég undirritaður þessa bréfs hef reynt í nokkra mánuði að fá lánveitandann til að færa greiddar greiðslur inn á skuldabréfið án árangurs sé mig tilneyddan til að beita 1gr laga 1798 9 feb og halda eftir greiðslu þar til lánveitandi færir inn greiðslurnar inn [sic] á skuldabréfið.*“ Neðan við umræddan texta er tilskipun um áritun afborgana á skuldabréf.

Í máli þessu liggja fyrir yfirlýsingar frá sóknaraðila, sem eru nær samhljóða þeirri sem að ofan greinir, dags. 2. nóvember 2011, 30. nóvember 2011, 2. janúar 2012, 1. febrúar 2012, 2. mars 2012, 2. apríl 2012, 7. maí 2012, 1. júní 2012, 2. júlí 2012, 7. ágúst 2012, 5. september 2012 og 1. október 2012, sem varnaraðili hefur móttakið. Í yfirlýsingum þessum kemur eftirfarandi fram: „*Vegna láns frá F lánsnúmer X. Ég undirritaður þessa bréfs hef reynt í nokkra mánuði að fá lánveitandann til að færa greiddar greiðslur inn á skuldabréfið án árangurs sé mig tilneyddan til að beita 1gr laga 1798 9 feb og halda eftir greiðslu þar til lánveitandi færir inn greiðslurnar á skuldabréfið. Hef ég farið fram á endurútreikninga á láninu svo ég geti greitt upp lánið en í fyrri útreikningi eru teknir seðlabankavextir ofan á greidda gjalddaga sem eru í skilum, en samkvæmt neytindalögum [sic] þá er ekki hægt að leggja aukavexti aftur í tíman [sic] á greidda gjalddaga.*“ Neðan við umrædda yfirlýsingu er tilskipun um áritun afborgana á skuldabréf.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. október 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess „Að fá að greiða upp lánið en ekki með afturvirkum seðlabankavöxtum greidda á gjalddaga“.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili hafni alfarið framangreindri kröfu. Því fari sóknaraðili fram á að varnaraðili kvitti á skuldabréfið greidda gjalddaga en fram að þessu hafi lánið verið í skilum. Kveður sóknaraðili varnaraðila hafa neitað að kvitta á skuldabréfið. Sóknaraðili kveðst hafa borið fram skriflega kvörtun um hver mánaðamót og óska eftir kvittun á skuldabréfið, annars muni hann halda eftir greiðslunni þangað til varnaraðili framfylgi kröfunni. Sóknaraðili vísar til þess að þar sem varnaraðili sé í slitameðferð sé ekki hægt að ábyrgjast réttláta málsmeðferð frá honum.

Til stuðnings kröfu sinni vísar varnaraðili til 1. gr. tilskipunar um áritun afborgana á skuldabréf frá 9. febrúar 1798.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi borið fram kvörtun með bréfi 24. apríl 2011 og að kröfunni hafi verið hafnað með bréfi varnaraðila 7. október 2011. Í umræddu bréfi sóknaraðila hafi hann mótmælt endurútreikningi á láni nr. X auk þess sem hann hafi hafnað að ganga til samninga við varnaraðila vegna slíks endurútreiknings. Í bréfinu hafi hvorki verið gerð sú krafa sem sóknaraðili setji nú fram í kvörtun sinni né aðrar kröfur.

Varnaraðili bendir á að þann 30. september 2011 hafi varnaraðili mótttekið yfirlýsingu sóknaraðila um að hann héldi eftir greiðslu afborgunar samkvæmt 1. gr. tilskipunar um áritun afborgana á skuldabréf frá 1798 þar til varnaraðili færði greiddar afborganir inn á skuldabréfið. Í þeirri yfirlýsingu sóknaraðila hafi heldur ekki verið að finna þá kröfu sem sóknaraðili hafi nú uppi.

Varnaraðili vísar til þess að í kjölfar framangreindrar yfirlýsingar hafi varnaraðili sent sóknaraðila bréf 7. október 2011 þar sem því sé hafnað að skylda hvíli á varnaraðila að árita skuldabréfið um afborganir af höfuðstól og vexti með vísan til áratugalangrar dómvenju. Í því bréfi hafi varnaraðili ekki hafnað meintum kröfum sóknaraðila samkvæmt bréfi hans 24. apríl 2011, líkt og sóknaraðili haldi fram í kvörtun sinni.

Vísar varnaraðili til þess að í svarbréfi sóknaraðila 30. nóvember 2011 vegna bréfs varnaraðila hafi hann lýst því yfir að hann *myndi* „ekki borga seðlabankavexti á greiðslur sem eru í skilum“ með afturvirkum hætti. Í því felist að sama skapi yfirlýsing en ekki krafa.

Varnaraðili kveðst hafa mótttekið sams konar yfirlýsingar og áður hafi greint til 1. október 2012. Í þeim hafi sóknaraðili haldið því fram að hann *hefði* farið fram á endurútreikning á láninu án seðlabankavaxta á þegar greidda gjalddaga. Varnaraðili kveðst þó ekki kannast við að sóknaraðili hafi sett fram umrædda kröfu með formlegum hætti. Hverju sem því líði sé eiginlega kröfu ekki að finna í yfirlýsingunni.

Varnaraðili telur að samkvæmt framansögðu hafi sóknaraðili aldrei gert kröfu um að „fá að greiða upp lánið en ekki með afturvirkum seðlabankavöxtum á greidda gjalddaga.“ Hann hafi einungis lýst því yfir með óljósum hætti að hann myndi ekki

greiða slíka vexti eða að hann hafi farið fram á slíkan endurútreikning. Varnaraðili hafi þar af leiðandi aldrei tekið eða haft tilefni til að taka afstöðu til þeirrar kröfu sem sóknaraðili setji fram í kvörtun sinni.

Vísar varnaraðili til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kröfu sinni til stuðnings.

Varnaraðili telur jafnframt að vísa beri málinu frá á þeim grundvelli að krafa sóknaraðila sé svo óskýr að hún sé ekki tæk til úrskurðar. Krafa sóknaraðila sé algerlega órökstudd. Hvorki séu lögð fram gögn né settar fram málsástæður um hvaða eftirstöðvar skuli vera lagðar til grundvallar svo hægt sé að greiða upp lánið. Úrskurður um að krafa sóknaraðila sé tekin til greina yrði því markleysa enda ógerlegt að framfylgja úrskurðarorðinu.

Varnaraðili bendir á að eina krafan sem hægt sé að ráða af málatilbúnaði sóknaraðila sé krafa um áritun afborgana á skuldabréfið. Slík krafa verði ekki metin til fjár og falli þar með utan starfssviðs nefndarinnar, sbr. 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Auk þess hafi sóknaraðili enga lögvarða hagsmuni af kröfunni þar sem staðfest hafi verið í dómaframkvæmd að slík áritun sé óþörf þegar greiðsla afborgana og vaxta eigi sér stað með hefðbundnum hætti.

Varnaraðili getur þess loks að enn sé staðið í frumvinnu og greiningu á lánnum vegna nýfallins dóms Hæstaréttar frá 18. október 2012, nr. 464/2012. Sóknaraðili og aðrir skuldarar lána, sem gengistryggð séu með ólögumætum hætti, muni fá formleg svör eins fljótt og auðið sé. Varnaraðili lýsir því yfir að sóknaraðili muni að sjálfsögðu njóta sama réttar og aðrir skuldarar í sambærilegri stöðu og fá úrlausn sinna mála á sama tíma. Því sé þess krafist að kröfu sóknaraðila verði hafnað að svo stöddu ef kröfunni verði ekki vísað frá samkvæmt því sem áður hafi verið rakið.

V.

Niðurstaða.

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 þau mál, sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar.

Sóknaraðili krefst þess: „Að fá að greiða upp lánið en ekki með afturvirkum seðlabankavöxtum greidda á gjalddaga“. Kröfu sinni til stuðnings vísar sóknaraðili til 1. gr. tilskipunar frá 9. febrúar 1798 um áritun afborgana á skuldabréf, en færir ekki önnur rök fyrir kröfunni. Af kröfu sóknaraðila og rökstuðningi fyrir henni verður ekki ráðið hvort sóknaraðili krefjist þess að greiða allt lánið upp með samningsvöxtum eða að varnaraðili riti á skuldabréfið um afborganir þess.

Í ljósi framangreinds verður að telja að krafa sóknaraðila sé svo óskýr að málið sé ekki tækt til úrskurðar. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá, með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktu 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, 25. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 18. janúar, 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. 164/2012**:

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. september 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. október 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 29. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 12. desember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 15. mars 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 800.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 20. mars 2006 var skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ undirritað. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 800.000 var A og ábyrgðarmenn voru sóknaraðili og B. Fram kom að ráðstafa ætti láninu til að greiða niður heimild. Á skjalinu er kafli um greiðslumat. Þar kom fram að matsverð eigna alls væri kr. 0, ekki var fyllt inn í skuldir en tiltekið að hrein eign væri kr. 0. Ráðstöfunartekjur fjölskyldu voru kr. 0 mánaðarlega og árlega, greiðslubyrði af öðrum lánnum var kr. 0 árlega og mánaðarlega. Þá var greiðslubyrði af nýju láni kr. 14.804 mánaðarlega og kr. 177.646 árlega. greiðslubyrði samtals var kr. 14.804 mánaðarlega og kr. 177.646 árlega. Þá var áætlaður framfærslukostnaður og föst útgjöld kr. 57.800 mánaðarlega og kr. 693.600

árlega. Tiltekið var að ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu láns væru neikvæðar um kr. 72.604 mánaðarlega og kr. 871.246 árlega.

Eftirfarandi kom fram á lánsúmsókninni: „*Ef skuldaábyrgð eða veð er sett til tryggingar fjárhagslegi 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 efni upplýsingabæklings bankans um sjálfskuldarábyrgðir.*“ Neðan við umræddan texta er skýrlega gert ráð fyrir að hakað sé við sérstaka yfirlýsingu ef ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanum og ábyrgðarmanni hafa verið kynntar þær ráðagerðir. Þá eru samskonar reitir þar sem unnt er að haka við yfirlýsingar um að ekki sé óskað eftir greiðslumati eða að greiðslumat hafi verið framkvæmt og hvort niðurstöður þess bendi til að greiðandi efni skuldbindingar sínar eða ekki. Á umræddri lánsúmsókn hefur ekki verið hakað í neinn af þessum reitum.

Þann 30. maí 2007 var gerð skilmálabreyting á umræddu skuldabréfi sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 2. ágúst 2012 barst sóknaraðila tilkynning vegna ábyrgðarskuldar frá varnaraðila. Fram kom að í samræmi við 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn væri vakin athygli á því að A hefði fengið samning um greiðsluaðlögun skv. lögum nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti og fl. Meðal krafna sem greiðsluaðlögunarsamningurinn tók til var skuldabréf nr. X með sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Tekið var fram að samningur um greiðsluaðlögun hefði það í för með sér að varnaraðili myndi ekki geta innheimt alla kröfuna hjá aðalskuldara. Bent var á að með ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila á skuldabréfinu hefði hún tekist á hendur skyldu til að greiða þann hluta kröfunnar sem ofangreindur lántakandi myndi ekki greiða. Með tilkynningunni væri skylda sóknaraðila til greiðslu orðin virk. Eftirstöðvar sem aðalskuldari greiddi ekki voru kr. 798.266. Tekið var fram að ábyrgð sóknaraðila á framangreindri skuldbindingu uppfyllti skilyrði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 23. ágúst 2012 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem óskað var eftir öllum gögnum er vörðuðu lánveitingu nr. X, þ.m.t. afriti af greiðslumati og öllum gögnum er vörðuðu meinta ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila. Varnaraðili kvað ábyrgð sóknaraðila gilda þann 24. ágúst 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að meint ábyrgðarskuldbinding hennar skv. skuldabréfi nr. X verði metin ógild en ella felld niður. Sóknaraðili kvartar undan innheimtu varnaraðila enda sé hann að hrella sóknaraðila án þess að fótur sé fyrir kröfugerðinni á hendur henni. Bendir sóknaraðili á að ekki hafi farið fram greiðslumat og hvergi sé minnsti vottur um að fallið hafi verið frá kröfu um slíkt.

Sóknaraðili telur nauðsynlegt að varnaraðili geri hreint fyrir sínum dyrum um hverjar voru skuldir A við bankann á þeim tíma sem skuldabréfið hafi verið gefið út og hversu lengi yfirdráttarskuldin hafi staðið. Hafi hún t.d. verið í botni í langan tíma þannig að í reynd hafi verið um vanskilaskuld að ræða sem hún hafi ekki ráðið við að greiða. Allar upplýsingar um forsendur greiðslumatsins verði að liggja fyrir.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að greiðslumat hafi verið framkvæmt, sbr. 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Hafi ábyrgðarmenn og aðalskuldari samþykkt efnislegt innihald skjalsins „Lánsúmsókn“ þar sem þær skrifi allar undir skjalið. Undirskriftina verði að skilja sem svo að sá sem undirriti skjalið hafi kynnt sér efni þess og sé samþykkur því sem þar komi fram. Engar athugasemdir séu settar fram, hvorki við greiðslumatið né nokkuð annað sem komi skýrlega fram á skjalinu.

Varnaraðili vísar til þess að sé lánsúmsóknin skoðuð komi fram í greiðslumatinu „Áætlaðar framfærsluskyldur og föst útgjöld“ en þar komi fram að mánaðarleg greiðslubyrði af þeim lið sé kr. 57.800, sbr. 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Þrátt fyrir að ekki hafi legið skylda á herðum varnaraðila, skv. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins, til að framkvæma greiðslumat, þar sem upprunaleg lánsfjárhæð hafi verið kr. 800.000 sé ljóst að greiðslumat hafi verið framkvæmt. Hafi ákvæðum samkomulagsins verið fylgt til hlítar. Að auki sé ítrekað að ábyrgðarmenn og aðalskuldari hafi samþykkt efnislegt innihald skjalsins „Lánsúmsókn“ með undirritun sinni.

Varnaraðili bendir á að sé lánsúmsóknin skoðuð betur komi í ljós undir liðnum skuldabréf, önnur ráðstöfun: „Vill greiða niður heimild“. Því sé ljóst hvernig ráðstöfun lánsins hafi verið háttáð, sbr. 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Að auki sé vert að benda á liðinn „Undirskriftir ábyrgðarmanna/veðsala og umsækjanda“ þar sem fram komi að undirritaðir hafi kynnt sér upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgðir.

Varnaraðili bendir á að skuldabréf nr. X hafi verið gefið út 15. mars 2006 en ekki hafi verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina fyrr en 27. ágúst 2012. Um sé að ræða sex ára tómlæti. Varnaraðili vísar til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 máli sínu til stuðnings.

Þá telur varnaraðili dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafa fordæmisgildi í máli þessu þar sem liðið hafi verið svo á sökum heimildar maka til að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta, að ábyrgðarmaðurinn hafi samþykkt að ekkert greiðslumat yrði framkvæmt með því að skrifa undir ábyrgðarskjölin. Í máli þessu sé ekki um að ræða maka en hins vegar sé upphæðin ekki hærri en kr. 1.000.000 og hafi því ábyrgðarmaðurinn í þessu tilfelli heimild til að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta lántakandann.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtæka f.h. aðildarfélaga sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í máli þessu liggur fyrir skjal sem ber heitið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“. Á skjalinu kemur fram að ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána hafi verið neikvæðar um kr. 72.604 mánaðarlega og kr. 871.246 árlega. Eina dagsetning þess skjals er 20. mars 2006 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 15. mars 2006. 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. Veðsali skrifaði undir skuldabréf nr. X þann 15. mars 2006 og gekkst þar með í ábyrgðina þann dag.

Ekki liggja fyrir gögn sem staðfesta að sóknaraðili hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna umrædds skuldabréfs áður en hún skrifaði undir skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 41/2012 og 48/2012.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðili varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti, áður en hún samþykkti að gangast í sjálfskuldarábyrgð, og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila verði látin standa.

Ekki verður fallist á að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í því máli undirritaði sjálfskuldarábyrgðaraðili sjálfskuldarábyrgð þar sem sambærileg yfirlýsing og fram kemur á lánsúmsókn í máli þessu, var rituð á sjálfskuldarábyrgðina. Staðlaður texti á lánsúmsókn fullnægir því ekki að vera skrifleg ósk um að greiðslugeta greiðanda verði ekki metin, eins og að framan er rakið.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga er fallist á kröfu sóknaraðila um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar hennar á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 18. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 18. janúar, 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. 165/2012:**

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 5. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 2. október 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 9. október 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 12. nóvember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 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. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 29. október veittu systkini A leyfi fyrir því að hann tæki lán upp á allt að kr. 14.000.000 með veði í fasteigninni að B. Skrifaði sóknaraðili ásamt sex öðrum systkinum undir skjalið.

Þann 4. nóvember 2005 var íbúðalán nr. X, að fjárhæð kr. 10.300.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin að B var sett að veði á 5. veðrétti til tryggingar láninu. C skrifaði undir sem þinglýstur eigandi.

Þann 8. nóvember 2005 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Samkvæmt því óskaði C eftir því að veita veð í fasteign sinni fyrir lántakandann A fyrir skuld að fjárhæð kr. 10.300.000. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Ekki kom fram hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Staðfesti A að þrátt fyrir að greiðslumat benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, óskaði hún

eftir að lána veð engu að síður. Þá staðfesti hún að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 28. ágúst 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir að skoðuð yrði og rökstudd afstaða tekin til ábyrgðar sem sóknaraðili tókst á hendur vegna lánveitingar þar sem aðalskuldari var A. Varnaraðili svaraði þann 28. ágúst 2012 og kvað lán það sem um væri rætt veðlán með veði í B, þar sem veðsali hefði verið C. Varnaraðili taldi alveg ljóst að lánsveðið hefði fullt gildi.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. október 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning á B, vegna láns nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa brotið á neytendarétti ábyrgðarmanns þar sem ekki hafi verið farið að gildandi reglum við stofnun umræddrar ábyrgðarskuldbindingar. Bendir sóknaraðili á að varnaraðili hafi ekki framkvæmt greiðslumat á aðalskuldara fyrir en fjórum dögum eftir að til skuldbindingar hafi stofnast. Niðurstaða greiðslumats sem hafi verið kynnt ábyrgðarmanni of seint sé til viðbótar neikvæð sem verði að teljast mjög íþyngjandi fyrir ábyrgðarmann. Með þessu hafi varnaraðili brotið gegn ákvæðum 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili getur þess í upphafi að sóknaraðili sé ein aðili að málinu og geti úrskurðarorðið því ekki skuldbundið aðra eigendur fasteignarinnar að B. Sóknaraðili sé ein af sjö eigendum og nemi eignarhlutur hennar tæpum 14,3%.

Varnaraðili vekur sérstaka 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 þessum sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar séu 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 löggæringa.

Varnaraðili byggir á því að samkomulagið hafi verið fyllilega virt gagnvart veðsala. Mat á greiðslugetu skuldara hafi verið framkvæmt og niðurstaða þess kynnt veðsala áður en hún hafi gengist í ábyrgð. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgð. Hvenær ábyrgðarmaður gangist í ábyrgð sé ekki skilgreint frekar í samkomulaginu. Sé ákvæðið hins vegar túlkað til samræmis við fyrirsögn þess sem sé „upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar er stofnað“ verði ráðið að kynna þurfi niðurstöðu greiðslumats áður en fasteign sé veðsett. Samkvæmt 19. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð öðlist veðréttur í fasteignum réttarvernd við þinglýsingu í fasteignabók, þ.e. við þinglýsingu teljist veðsetning hafa stofnast. Í þessu tilviki hafi veðsali ekki gengist í ábyrgð fyrir en 28.

desember 2005 og hafi henni þar með verið kynnt niðurstaða áður en hún hafi gengist í ábyrgð.

Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurðar héraðsdóms Norðurlands eystra í máli nr. Y-1/2012. Úrskurðurinn staðfesti skilning varnaraðila í þessum efnum sem hingað til hafi verið hafnað af úrskurðarnefndinni í fyrri málum. Úrskurðurinn staðfesti að ábyrgð ábyrgðarmanns stofnist ekki alltaf við undirskrift hans á skuldabréf heldur hafi önnur atriði áhrif á það hvenær ábyrgðarmaður gangist í ábyrgð.

Varnaraðili telur að með hliðsjón af því sem rakið hafi verið að engin efni séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936, enda ekki ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju af hálfu varnaraðila að bera ábyrgðarskuldbindinguna fyrir sig. Í þessu samhengi verði sérstaklega að hafa í huga að það sé ekkert í máli þessu sem styðji það að „ósanngjarnt“ sé af hálfu varnaraðila að bera ábyrgðina fyrir sig. Þvert á móti liggi fyrir að veðleyfið hafi verið veitt með vilja og samþykki C heitinnar sem hafi staðfest með undirritun sinni á veðskuldabréfið. Þá hafi henni verið kynntar niðurstöður greiðslumats sem hún hafi staðfest að hafa kynnt sér. Allt þetta hafi gerst fyrir rúmum sjö árum, án þess að nokkrar athugasemdir hafi komið fram hingað til. Enginn réttur hafi verið brotinn á veðleyfisgjafanum í tengslum við veðsetninguna.

Varnaraðili kveður að mikilvægt sé einnig að ekkert í málinu bendi til þess að mál hefðu þróast á annan veg þótt dagsetning skjala hefði verið önnur eða þau undirrituð í einhverri annarri röð en þau beri með sér, sem virðist vera kjarni málatilbúnaðar sóknaraðila, þ.e. að ógilda eigi veðsetninguna vegna dagsetningaráðar á skjölum. Sérstaka athygli vekur að í engu sé vikið að því hvernig slíkt minniháttar atriði eigi að geta valdið því að gildur samningur og gild veðsetning verði ógilt. Frá meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga verði ekki vikið á þeim grunni að dagsetningaröð skjala sé ekki á þann veg sem sóknaraðili telur að eigi að vera. Til þess þurfi annað og meira að koma til í samræmi við áskilnað 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili bendir á að veðsala hafi verið kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats þann 8. nóvember 2005. Í skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ hafi einnig verið að finna tilvísun til ákvæðis 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins sem kveði á um að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgð. Hafi veðsali talið að FF hafi ekki fylgt framangreindu ákvæði hafi henni verið í lófa lagið að gera athugasemdir við framkvæmdina við undirritun fyrrgreinds skjals. Þvert á móti hafi veðsali undirritað yfirlýsingu um að hún óskaði eftir að gangast í ábyrgð eftir að hafa kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins og hafi aldrei haft uppi mótmæli um réttmæti ábyrgðarinnar. Ábyrgðarskuldbinding C hafi stofnast fyrir sjö árum og teljist krafa um meint ógildi hennar fallin niður fyrir tómlæti með vísan til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011. Þegar af þeirri ástæðu beri að hafna kröfu sóknaraðila.

Fallist nefndin á kröfu sóknaraðila, þrátt fyrir allt sem að framan hafi verið rakið, telur varnaraðili ekki unnt að hrinda veðsetningunni af eignarhluta skuldara lánsins, A, enda geti hann ekki farið fram á að veðsetning skuli ógilt með vísan til þess að greiðslugeta hans sjálfs hafi ekki verið kynnt veðsala áður en hún hafi undirritað umrætt skuldabréf, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 76/2012.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignarinnar að B með skuldabréfi nr. X.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning á B, vegna láns nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili er eigandi að tæpum 14,3% fasteignarinnar að B. Verður krafa sóknaraðila ekki skilin öðruvísi en svo að veðsetning annarra hluta fasteignarinnar verði einnig felld úr gildi. Ekki liggur fyrir umboð frá öðrum eigendum fasteignarinnar til umræddrar kröfu og verður ekki séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá veðsetningu annarra hluta fasteignarinnar fellda niður, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá eigendum sjálfum til að komast að. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá nefndinni að því er varðar veðsetningu annarra hluta fasteignarinnar en hennar eign.

Að fenginni þessari niðurstöðu verður fjallað um gildi veðsetningar eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að B.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða, f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 169/2012, en þeim skilningi hafnað að aðeins sé um að ræða stefnuyfirlýsingu um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

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 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 máli þessu liggur fyrir skjal sem ber heitið „Niðurstaða greiðslumats“. Á skjalinu kemur fram að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að lántakandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Undirskrift veðsala er dagsett þann 8. nóvember 2005 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 4. nóvember 2005. 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. Veðsali skrifaði undir skuldabréf nr. X þann 4. nóvember 2005 og gekkst þar með í ábyrgðina þann dag. Fékk varnaraðili, við þetta tímamark í hendur loforð veðsala fyrir því að hann gæti gengið að fasteigninni vegna skuldarinnar. Skiptir í því samhengi ekki máli þótt skuldabréfinu hafi ekki verið þinglýst fyrr en 28. desember 2005 og þetta loforð þá öðlast réttarvernd gagnvart þriðja manni.

Málsatvikum hér verður ekki jafnað til þess sem fjallað var um í úrskurði héraðsdóms Norðurlands eystra nr. Y-1/2012, en niðurstaða þess máls byggðist á því að ábyrgðarmaður undirritaði yfirlýsingu um að hún vildi gangast í ábyrgðina sama dag og skuldabréfið var talið undirritað. Það verklag varnaraðila að afla fyrst

ábyrgðarinnar, en senda varnaraðila síðar til undirritunar skjal með forprentaðri yfirlýsingu hennar um að hún óskaði eftir að lána veð til tryggingar láninu þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumats, var til þess fallið að hún gengist í ábyrgðina. Þetta verklag var í brýnni andstöðu við þær skuldbindingar sem fjármálafyrirtæki, þ.m.t. varnaraðili höfðu gengist undir með fyrrnefndu samkomulagi, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 102/2012 og 150/2012.

Ekki liggja 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 skjalið „Niðurstæða greiðslumats“, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti nr. 41/2012 og 48/2012.

Ekki liggur fyrir hvenær veðsala varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti, áður en hún samþykkti veðsetningu fasteignarinnar, og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Í þessu ljósi tekur nefndin sig ekki geta fallist á að veðsali eða sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila verði látin standa.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga er fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu veðsetningar eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning eignarhluta sóknaraðila, M, í fasteigninni að B, samkvæmt skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF, er ógild.

Kröfu sóknaraðila varðandi niðurfellingu veðsetningar annarra eignarhluta fasteignarinnar að B, samkvæmt skuldabréfi nr. X, er vísað frá.

Reykjavík, 18. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 25. janúar, 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. 167/2012**:

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. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 21. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. október 2012, 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. nóvember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 14. desember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 11., 18. og 25. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 6. september 2005 var skjalið „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“ undirritað. Þar kom fram að sóknaraðili og A óskuðu eftir að gangast í ábyrgð fyrir B fyrir láni að fjárhæð kr. 1.500.000. Sóknaraðili og A óskuðu með undirskrift sinni eftir að falla frá greiðslumati. Fram kom að ábyrgðarmaður gæti óskað eftir að falla frá rétti sínum til að sjá greiðslumat lántakanda. Ef heildarábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum lántakanda við sparisjóðinn var kr. 1.000.000 eða meira var ekki hægt að falla frá ósk um greiðslumat. Sparisjóðurinn áskildi sér rétt til að greiðslumeta lántakanda þótt allir ábyrgðarmenn féllu frá beiðni um greiðslumat. Einnig kom fram á yfirlýsingunni að meira en helmingi lánsupphæðar yrði ekki varið til greiðslu á skuldum lántakanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 16. september 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.500.000, gefið út af B til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og A tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Í málinu liggur fyrir útskrift úr tölvukerfi FF, dags. 16. september 2005 merkt „Greiðslumat“ og kennitölu B. Ekki er gert ráð fyrir undirritunum á blaðinu og er það ekki undirritað af neinum. Á útprentun þessari kemur fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu séu kr. 137.000, greiðslubyrði lána fyrir lánveitingu kr. 0 en eftir lánveitingu kr. 47.000. Annar fastur kostnaður var tiltekinn kr. 0 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður kr. 38.500 fyrir lánveitingu en kr. 38.457 eftir lánveitingu. Afgangur á mánuði var talinn kr. 98.500 fyrir lánveitingu og kr. 51.543 eftir lánveitingu. Heildartekjur, heildareignir og heildarskuldir voru kr. 0.

Þann 7. júní 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir því að ábyrgð sóknaraðila yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 11. júní 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 21. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hans á skuldabréfi nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgð enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Hvorki aðalskuldari né ábyrgðarmaður hafi skrifað undir greiðslumatið og þar með fengið tækifæri til að kynna sér niðurstöðu þess áður en ábyrgðarmaður hafi gengist í ábyrgðina.

Sóknaraðili kveðst ekki muna eftir að hafa fengið upplýsingabækling um bankans um skuldaábyrgðir og veðsetningar og ekki hafi hann verið upplýstur um efni þeirra skjala áður en hann hafi tekist á hendur sjálfskuldarábyrgðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi sérstaka 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 þessum 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. Við þetta mat beri að líta til „efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til“, sbr. 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili telur nefndina (svo) vera í villu um tilgang og markmið samkomulagsins sem og hvers konar mat þurfi að fara fram til þess að ógilda samninga á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Nefndin virðist einungis meta atvik

máls með hlutlægum hætti, þ.e. hvort að skilyrðum samkomulagsins hafi verið fullnægt, og virði hið huglæga mat 36. gr. laga nr. 7/1936 algjörlega að vettugi.

Varnaraðili telur markmið og tilgang samkomulagsins að tryggja að ábyrgðarmaður þekki fjárhagsstöðu skuldara á þeim tíma sem gengist sé í ábyrgð. Sé það einkum gert í því skyni að ábyrgðarmaður sé upplýstur um neikvæða greiðslugetu skuldara en slík niðurstaða auki augljóslega líkur á að skuldbindingin falli að hluta eða að öllu leyti á ábyrgðarmanninn. Áréttað skuli að greiðslumat kynni aðeins greiðslugetu skuldara á hverjum tíma og sé ekki trygging fyrir jákvæðri greiðslugetu til framtíðar.

Varnaraðili bendir á að það að upplýsingaskylda hafi verið vanrækt leiði því ekki til þess að ábyrgð teljist sjálfkrafa ógild heldur þurfi að meta hvort að hin vanræкта upplýsingaskylda leiði til þess að ósanngjarnt sé eða andstætt góðri viðskiptavenju að varnaraðili beri ábyrgðina fyrir sig. Það þurfi með öðrum orðum að meta hversu mikil áhrif hin vanræкта upplýsingaskylda hafi á stöðu ábyrgðarmanns í dag en mat samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 megi ekki einskorðast við stöðu hans á þeim tíma sem til skuldarinnar hafi verið stofnað.

Varnaraðili telur engin efni til þess að ógilda veðsetninguna á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Vísar varnaraðili einkum til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 en málsatvik séu sambærileg að mestu leyti. Í því máli hafi ekki verið fallist á að ógilda ábyrgð þrátt fyrir að ábyrgðarmanni hafi ekki verið kynnt niðurstaða greiðslumats.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðila hafi verið fenginn upplýsingabæklingur um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Í bæklingnum hafi ábyrgðarmenn sérstaklega verið hvattir til þess að kynna sér fjárhag skuldara vel áður en gengist væri í ábyrgð. Þar hafi jafnframt verið greint rækilega frá eðli sjálfskuldarábyrgðar og hvaða áhrif það gæti haft fyrir ábyrgðarmann að taka á sig slíka ábyrgð. Þess skuli getið að í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 hafi slíkur upplýsingabæklingur ekki verið afhentur en það hafi þó ekki leitt til ógildingar ábyrgðarinnar. Í tilviki sóknaraðila hafi hins vegar verið fullnægt skilyrðum 1. mgr. 4. gr. samkomulagsins og því gengið lengra af hálfu varnaraðila en gert hafi verið í máli héraðsdóms.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi sérstaklega óskað eftir því að falla frá greiðslumati og rétti sínum til þess að sjá niðurstöðu þess. Með þeim hætti hafi sóknaraðili lýst því yfir að hann myndi gangast í ábyrgð hvort sem greiðslumat færi fram eða ekki og hver sem niðurstaða þess yrði. Vísar varnaraðili því til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Með öðrum orðum hafi greiðslumatið eða niðurstaða þess ekki verið ákvörðunarástæða fyrir sóknaraðila fyrir því að gangast í ábyrgð fyrir son sinn. Í því sambandi megi geta þess að í fyrrgreindu héraðsdómsmáli hafi ábyrgðarmaður lýst því yfir að „þótt henni hefði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir skuldabréfið í maí 2007, hún hefði allt að einu undirritað bréfið sem veðsali eins og hún gerði.“ Telur varnaraðili framangreint jafnast á við áðurgreinda yfirlýsingu sóknaraðila.

Vísar varnaraðili til þess að í samræmi við ákvæði samkomulagsins hafi greiðslumat verið framkvæmt 16. september 2005 vegna ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila. Niðurstaða greiðslumatsins hafi verið sóknaraðila til reiðu við undirritun skuldabréfsins. Hafi sóknaraðila snúist hugur um ósk sína að falla frá greiðslumati hafi honum verið í lófa lagið að kalla eftir upplýsingum um greiðslugetu skuldara á þeim tíma enda hafi honum verið kunnugt um að greiðslumat skyldi framkvæmt þegar ábyrgð næmi kr. 1.000.000 í samræmi við 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Samkvæmt samkomulaginu beri lánveitanda aðeins að tryggja að ábyrgðarmaður geti kynnt sér

niðurstöðu greiðslumats en hvergi sé ábyrgðarmanni meinað að láta það hjá líða. Til hliðsjónar megi geta þess að skylda lánveitanda til að afla skriflegrar undirritunar ábyrgðarmanns sé einungis áskilin þegar greiðslugeta skuldara sé neikvæð.

Varnaraðili vísar til þess að ekki verði fram hjá því litið að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð, þ.e. að matið hafi bent til þess að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar. Fullyrða megi að jákvæð niðurstaða greiðslumats sé ekki íþyngjandi fyrir ábyrgðarmenn og leiði sú niðurstaða sjaldnast, ef einhvern tíma, til þess að ábyrgðarmenn hverfi frá því að gangast í ábyrgð. Í því sambandi verði einnig að líta til þess að skuldabréfið hafi verið útgefið í september 2005 og hafi skuldari staðið í skilum með skuldbindingar sínar í tæp fjögur ár eða fram til falls FF í júlí 2009. Staða sóknaraðila í dag sé ekki afleiðing þess að hann hafi ekki kynnt sér jákvætt greiðslumat sonar síns heldur megi stöðu hans rekja til efnahagshrunsins á Íslandi sem hafi leitt til þess að greiðslugeta margra hafi skerst að einhverju leyti. Nú reyni sóknaraðili hins vegar að fá fyllilega lögmætri ábyrgð hnekkt með vísan til þess að honum hafi ekki verið kynnt mat á greiðslugetu sonar síns á árinu 2005 sem hafi verið jákvætt.

Í ljósi framangreinds og með vísan til þess að nefndinni beri að framfylgja fordæmi dómstóla í úrskurðum sínum telur varnaraðili engin efni til þess að ógilda ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila.

Að lokum áréttar varnaraðili að upplýsingagiöf varnaraðila lúti aðeins að niðurstöðu greiðslumatsins en ekki að þeim gögnum sem liggja til grundvallar greiðslumatinu, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Af þeim sökum sé því sérstaklega mótmælt, sem fram komi í kvörtun sóknaraðila og tölvupósti umboðsmanns skuldara að skuldari eða sóknaraðili hafi þurft að staðfesta greiðslumatið með undirritun sinni til þess að skilyrðum samkomulagsins væri fullnægt. Samkomulagið geri ekki ráð fyrir að skuldari staðfesti greiðslumatið nema í þeim tilvikum sem ábyrgðarmaður óski eftir því að sjá gögn til grundvallar greiðslumatinu enda séu þau gögn bundin trúnaði í samræmi við þagnarskyldu 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af B til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

Umrætt samkomulag 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 máli þessu liggur fyrir greiðslumat sem skráð var þann 16. september 2005. Enginn skrifar undir umrætt greiðslumat, en á því verður byggt að það hafi verið

unnið vegna umræddrar lánveitingar. Ekki hefur verið hreyft sérstökum athugasemdum af hálfu sóknaraðila við efni greiðslumatsins og á því eru engir sýnilegir ágallar, svo verulegir að varnaraðili verði talinn hafa vanefnt skyldu sína til að framkvæma greiðslumat á skuldara.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 lá fyrir að greiðslumat hafði verið framkvæmt og kynnt greiðanda. Það hafði hins vegar ekki verið kynnt ábyrgðarmanni sem hafði þó kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðsetningar þriðja aðila. Byggt var á því sjónarmiði í umræddum dómi héraðsdóms að ábyrgðarmaður hefði getað kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað gera það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að lána veð í íbúðinni. Hann hafi skrifað undir skuldabréfið þar sem sérstaklega var tilgreint að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila. Ábyrgðarmaður hafi tekið þá ákvörðun að lána veð í íbúð sinni. Í slíku felst skuldbinding sem honum beri að standa við.

Í máli þessu liggur fyrir að niðurstaða greiðslumats var jákvæð. Sóknaraðili gat kynnt sér greiðslumatið hefði hann viljað það og talið það ákvörðunarástæðu fyrir því að gangast í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar skuldabréfinu. Þá staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir. Sóknaraðili tók þá ákvörðun að gangast í sjálfskuldarábyrgð, en í slíku felst skuldbinding sem honum ber að standa við. Eru því ekki forsendur til að fella ábyrgð sóknaraðila niður á grundvelli samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011 og úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 94/2012 og 101/2012.

Er í ljósi framangreinds ekki unnt að fallast á það með sóknaraðila að ógilda beri umrædda sjálfskuldarábyrgð, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 25. janúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson

Sérálit Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X útgefnu af B til FF.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hans á skuldabréfi nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili telur varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgð enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Hvorki aðalskuldari né ábyrgðarmaður hafi skrifað undir greiðslumatið og þar með fengið tækifæri til að kynna sér niðurstöðu þess áður en ábyrgðarmaður hafi gengis í ábyrgðina. Sóknaraðili kveðst ekki muna eftir því að hafa fengið upplýsingabækling bankans um skuldaábyrgðir og veðsetningar og ekki hafi hann verið upplýstur um efni þeirra skjala áður en hann hafi tekist á hendur sjálfskuldaábyrgðina.

Varnaraðili krefst þess að kröfunni verði hafnað og vísar til þess að sóknaraðili hafi sérstaklega óskað eftir því að falla frá greiðslumati og rétti sínum til að sjá niðurstöðu þess. Varnaraðili byggir jafnframt á því að greiðslumat hafi verið framkvæmt og það verið jákvætt og verið til reiðu við undirritun skuldabréfs.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu.

Umrætt samkomulag 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 máli þessu liggur fyrir útskrift úr tölvukerfi FF, dagsett 16. september 2005 merkt „Greiðslumat“ og kennitölu B. Enginn skrifar undir umrædda útskrift og er ekki gert ráð fyrir undirritun á blaðinu. Svo virðist sem útskriftin sé ekki fullklárað þar sem upplýsingar vantar um heildartekjur, heildareignir, heildarskuldir og annan fastan kostnað. Greiðslumatið uppfyllir því ekki lágmarkskröfur og þykir því ekki sannreynt hvort niðurstaða þess hafi verið jákvæð.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt, þ.á.m. að ábyrgðarmanni var ekki kynnt niðurstaða greiðslumats eða bent á þann möguleika að kynna sér gögn þau sem lágu til grundvallar greiðslumati eru forsendur til að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Í ljósi framangreinds er fallist á með sóknaraðila að ógilda sjálfkuldaábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af B til FF er ógild.

Reykjavík, 25. janúar 2013.

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 1. febrúar, 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. 168/2012**:

**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 10. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. október 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. október 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 25. október 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust þann 9. janúar 2013, þá.m. ný gögn varðandi sakamál vegna fölsunar skjals sem málið varðar. Með tölvupósti nefndarinnar, dagsettum 11. janúar 2013, var varnaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir varnaraðila bárust þann 14. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 1. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 18. apríl 2006 veittu A og B starfsmanni FF heimild til að kanna fjármál/skuldir þeirra í bankaviðskiptum. Virðist B hafa handskrifað á umrætt skjal: „*Gætir þú sent allt draslið til baka þegar þú ert búin að nota það? kv. B*“.

Þann 2. maí 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar kom fram að greiðandi að skuldabréfi að fjárhæð kr. 5.350.000 væri A og ábyrgðarmenn væru sóknaraðilar og B. Tiltekið var að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Staðfestu sóknaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskuðu sóknaraðilar eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og settu upphafsstafi sína við það val. Þá hökuðu þau við valmöguleikann „Greiðslumat séð“. Tekið var fram að greiðslumat tæki einvörðungu til könnunar á

fjármálum greiðanda hjá Sparisjóðnum og uppflettingar í opinberri vanskilaskrá. Aðrar upplýsingar um fjárhagslega stöðu greiðanda hefði Sparisjóðurinn ekki undir höndum. Þá fæli jákvæð niðurstaða greiðslumats ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar. Með undirskrift sinni heimilaði greiðandi lánsins að ábyrgðarmönnum yrðu veittar upplýsingar um niðurstöðu könnunar á greiðslugetu skv. áðurgreindu. Einnig heimilaði greiðandi að ábyrgðarmenn kynntu sér þau gögn sem greiðslumat byggði á.

Þann 2. maí 2006 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 5.350.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF samkvæmt skuldabréfinu. Fasteignin C, var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar láninu. Sóknaraðilar og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Með undirritun sinni staðfestu sóknaraðilar að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að þau gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fólgin og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefðu þau kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001.

Þann 5. maí 2006 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Sóknaraðilar óskuðu eftir að gangast í ábyrgð fyrir lántakandann A á láni að fjárhæð kr. 5.350.000. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var tiltekið að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá staðfestu sóknaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 23. nóvember 2006 var skjalið „Yfirlýsing um veðflutning og veðbandslausn“ vegna skuldabréfs nr. X, undirritað. Óskað var eftir því að fasteignin C yrði leyst úr veðböndum og fallist var á það af skuldareiganda FF. Fasteignin D var sett að veði á 2. veðrétti.

Þann 29. júlí 2008 var skjalið „Yfirlýsing um veðflutning og veðbandslausn“ vegna skuldabréfs nr. X, undirritað, m.a. með nöfnum sóknaraðila. Óskað var eftir því að fasteignin D yrði leyst úr veðböndum og fallist var á það af skuldareiganda. Í stað þess var fasteignin E sett að veði á 3. veðrétti.

Þann 1. september 2008 seldi A fasteignina að D fyrir kr. 19.824.845. Yfirtók kaupandi G skuldir að fjárhæð kr. 17.243.660 en eftirstöðvarnar voru greiddar með eignarhlut í E kr. 2.281.185, við undirskrift sammings kr. 150.000 og kr. 75.000 tvisvar sinnum annars vegar þann 15. október 2008 og hins vegar 15. nóvember 2008. Þann 1. september 2008 keypti A fasteignina að E fyrir kr. 10.400.000. Seljandi var G. Yfirtók sóknaraðili áhvílandi skuldir að fjárhæð kr. 8.118.815 og uppigreiðslu vegna D kr. 2.281.185.

Þann 13. janúar 2010 keypti Íbúðalánasjóður fasteignina E á nauðungarsölu fyrir kr. 1.000.000. Þann dag var staða veðskuldabréfs nr. X kr. 5.263.988 og var samtala áhvílandi veðkrafna um kr. 13.500.000 til 14.000.000.

Samkvæmt vanskilaskrá CreditInfo er A á vanskilaskrá vegna 24 krafna. Elsta krafan fór á skrá 28. maí 2009. Einnig eru þrjú uppboðsmál skráð á A elsta málið fór á skrá 21. október 2009.

Þann 11. apríl 2011 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir umræddu skuldabréfi, greiðslumatinu, undirliggjandi gögnum og upplýsingum sem matið kynni að vera byggt á. Varnaraðili kvaðst ekki geta orðið við kröfu lögmannsins enda væri það á

skjön við lög nr. 77/2000, að varðveita enn þá skattayfirlit og fleira sem stuðst hafi verið við.

Þann 31. október 2011 kröfðust sóknaraðilar þess að sjálfskuldarábyrgð þeirra á framangreindu skuldabréfi yrði felld niður. Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 9. nóvember 2011.

Þann 22. júní 2012 kærðu sóknaraðilar fölsun B á undirritun þeirra á skjalið „Yfirlýsing um veðflutning og veðbandslausn“, dags. 29. júlí 2008, til lögreglunnar í Vestmannaeyjum.

Þann 25. júní 2012 ítrekuðu sóknaraðilar kröfu um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðarinnar. Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 4. júlí 2012.

Þann 26. september 2012 mætti B til skýrslutöku til Sýslumannsins í Vestmannaeyjum, vegna meintrar fölsunar. Kannaðist hún við að hafa ritað nöfn sóknaraðila á eyðublað frá FFF, dags. 29. júlí 2008. Kvaðst hún ekki hafa leitað eftir samþykki sóknaraðila við að undirrita skjalið. Þann 12. desember 2012 er dagsett ákæra á hendur B fyrir skjalafals, með því að hafa hinn 29. júlí 2008, eða dagana þar á undan falsað nöfn sóknaraðila sem samþykki sjálfskuldarábyrgðaraðila á veðflutningsskjal til FFF.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. október 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfi sem A gaf út í maí 2006 til FF verði vikið til hliðar og hún felld niður. Sóknaraðilar byggja kröfugerð sína á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Sóknaraðilar vísa til 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins máli sínu til stuðnings. Skuldabréfið hafi verið undirritað þann 2. maí 2006 en eina skjalið sem sóknaraðilar hafi undir höndum um greiðslumat aðalskuldara, „Niðurstaða greiðslumats“, hafi verið undirritað 5. maí 2006. Skjal það sé einfalt í sniðum þar sem krossað sé við nokkra reiti og fram komi að niðurstaða matsins bendi til að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar og að meira en helmingi lánsfjárhæðar verði varið til greiðslu á eldri skuldum lántaka hjá Sparisjóðnum. Ennfremur sé vísað til 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins um að tryggt sé að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu matsins áður en hann gangist í ábyrgðina. Engu að síður hafi það ekki verið gert og því ljóst að varnaraðili hafi brotið gegn sóknaraðilum með því að kynna þeim ekki niðurstöðu greiðslumats áður en þeir hafi skuldbundið sig með undirritun á skuldabréfið. Skuldabréfið sé hið eiginlega skilríki fyrir skuldbindingum aðalskuldara og ábyrgðarmanns og marki útgáfa þess upphaf skuldbindingarinnar. Í ákvæði 3. mgr. 4. gr. sé skýrt tekið fram að kynning á niðurstöðu greiðslumats skuli fara fram áður en gengist sé í ábyrgðina, en ekki á eftir.

Vísa sóknaraðilar til þess að samkvæmt umræddu samkomulagi hafi FF beinlínis verið skylt að tryggja það að sóknaraðilar gætu kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en þau hafi skrifað undir skuldabréfið. Það hafi ekki verið gert. Þessa skyldu sína gagnvart sóknaraðilum hafi FF brotið og verði bankinn að bera hallann af því. Markmið með samkomulaginu sé m.a. að ábyrgðarmenn geti áttað sig fyrirfram á réttarstöðu sinni og því hvaða skuldbindingu þeir séu að gangast í fyrir aðalskuldara og sannanlega áður en gengist sé undir skuldbindingu með undirritun á

skjöl. Lögfræðideild varnaraðila hafi synjað kröfum sóknaraðila og í tölvubréfi dags. 4. júlí 2012 segi: „Greiðslumat framkvæmt og niðurstaða kynnt ábyrgðarmönnum í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða frá 2001, dags. 05.05.2006. Það er talinn vera eðlilegur dráttur á undirritun og ábyrgðir því metnar gildar.“ Þessu mótmæla sóknaraðilar alfarið, enda ljóst að samkvæmt ákvæði 3. mgr. 4. gr. að ábyrgðarmaður eigi að kynna sér greiðslumat áður en hann gangist við skuldbindingu, þar sé ekki heimilaður neinn eðlilegur dráttur. Skilyrði sé að kynning á niðurstöðu greiðslumats fari fram áður en skrifað sé undir, svo einfalt sé það enda greiðslumatið gagnslaust sé skrifað undir skuldabréf áður en það liggi fyrir. Vanræksla varnaraðila á að fara að reglum sem þeir hafi skuldbundið sig til sé slík í þessu máli að sóknaraðilar telja að víkja eigi ábyrgð þeirra til hliðar.

Sóknaraðilar benda á að þau hafi fyrst skrifað undir skuldabréfið þann 2. maí 2006 og svo þremur dögum síðar þann 5. maí 2006 undir skjal sem beri heitið „niðurstaða greiðslumats“. Skjalið hafi ekki verið undirritað í FF heldur á heimili skuldara, sóknaraðilum hafi því aldrei verið kynnt greiðslumatið af hálfu varnaraðila né heldur hafi þau fengið nokkru sinni að sjá útreikninga að baki því eða á hvaða upplýsingum fullyrðing bankans, um að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar væri byggð. Í skjalinu komi fram að greiðslumatið byggji á gögnum sem sparisjóðurinn hafi aflað sér eða lántakandi látið í té. Sóknaraðilar hafi aldrei fengið upplýsingar um á hvaða gögnum matið byggði og sem leikmenn hafi þau treyst sérfræðingum fjármálastofnunarinnar um að mat þeirra á greiðslugetu aðalskuldara væri rétt. Það hvernig greiðslumatið hafi verið unnið og hvað lægi til grundvallar hafi sóknaraðilar aldrei fengið upplýsingar um. Þau hafi heldur ekki fengið tækifæri til að spyrja starfsmenn bankans út í neitt sem hafi viðkomið greiðslumatinu enda hafi þau ekki fengið tækifæri til að hitta starfsmenn bankans af þessu tilefni. Virðist aðalskuldara hafa verið beitt í þessu tilliti, þ.e. til að falast eftir undirritunum sóknaraðila og kynna þeim réttarstöðu sína. Það geti því engan veginn talist fullnægjandi sönnun fyrir því að greiðslumat hafi farið fram að sóknaraðilar hafi skrifað undir niðurstöðu greiðslumats, eftir á, án þess að vera kynnt réttarstaða sín, enda um leikmenn að ræða gagnvart sérhæfðri fjármálastofnun. Beri því að víkja ábyrgðum sóknaraðila til hliðar.

Sóknaraðilar vísa til þess að þau hafi aldrei fengið afhentan bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð eins og yfirlýsing á sama skjali beri með sér þar sem standi að „Sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfesta með undirritun sinni að þeir hafi fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.“ Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins sé fjármálafyrirtækjum gert skylt að gefa út upplýsingabæklinga um sjálfskuldarábyrgðir og dreifa með skjölum sem afhent séu ábyrgðarmönnum til undirritunar. Þessa skyldu hafi FF einnig virt að vettugi þar sem ábyrgðarmenn hafi aldrei fengið þennan bækling afhentan. Skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ virðist í höndum bankans hafa haft það hlutverk að fría bankann allri ábyrgð á því hvernig hann hafi hagað störfum sínum þegar ábyrgðarmennirnir hafi tekist á hendur skuldbindinguna. Á einu A4 blaði hafi ábyrgðarmenn verið látnir skrifa undir hinar og þessar yfirlýsingar sem hafi verið ætlað að leysa bankann undan því að sinna þeim skyldum sem honum séu settar á herðar með samkomulaginu. Tilgangur samkomulagsins sé alls ekki sá að bankinn láti ábyrgðarmenn kvitta undir að hafa fengið hinar og þessar upplýsingar heldur þvert á móti að tryggja að ábyrgðarmenn hafi fengið upplýsingar sem lúti að ábyrgðarskuldbindingunni. Sérfræðingar bankanna í útlánastarfsemi hafi yfirburðarstöðu gagnvart leikmönnum í málum sem þessum og geti hæglega fengið undirritun leikmanna um að þeir hafi fengið einhvern bækling

afhentan án þess að raunverulega afhenda bæklinginn. Bankinn verði að geta staðfest það með skynsömum hætti að það hafi verið gert. Í málinu virðist sem varnaraðili hafi treyst á aðalskuldara til að fara með umsýslu skjala og virðist það hafa átt að vera hlutverk aðalskuldara að afla áritunar og samþykkis sóknaraðila á skuldabréfið, svo síðar á niðurstöðu greiðslumats og eins að afhenda bæklinginn um sjálfskuldarábyrgð. Varnaraðili geti ekki velt skyldum sínum með þessum hætti yfir á aðalskuldara enda sé það varnaraðili sem bundinn sé af samkomulaginu og því að framkvæma lánsviðskipti á réttan hátt en ekki útgefandi bréfsins. Við þessar aðstæður sé þess ekki að vænta að skyldum sérhæfðs fjármálafyrirtækis til að upplýsa ábyrgðarmenn og veðsala um réttarstöðu sína sé fullnægt, en ekki sé almennt gert ráð fyrir því að aðalskuldari sjái um að upplýsa ábyrgðarmenn um réttindi sín og réttarstöðu samkvæmt samkomulaginu. Það liggja fyrir að varnaraðili hafi látið aðalskuldara falast eftir undirritun ábyrgðarmanna eftir á, á „Niðurstaða greiðslumats“ með fyrirfram hökuðum boxum af hálfu bankans. Að mati sóknaraðila beri gögn málsins með sér vanrækslu varnaraðila á skyldum sínum gagnvart þeim í þeim mæli að ekki verði hjá því komist að víkja skuldbindingu sóknaraðila til hliðar.

Sóknaraðilar benda á að bankinn hafi nú ítrekað neitað að afhenda gögn að baki greiðslumatinu þrátt fyrir ítrekaðar beiðnir þar um. Í fyrstu hafi varnaraðili haldið því fram að honum bæri ekki að geyma gögnin og hafi vísað til laga um persónuvernd. Varnaraðili hafi ekki svo mikið sem lagt fram prentaða skjámynd úr tölvukerfum sínum til þess að sýna fram á að greiðslumatið hafi farið fram og að það hafi verið byggt á fullnægjandi gögnum. Afhendingu gagnanna hafi einfaldlega verið hafnað. Greiðslumatið eigi að hafa farið fram árið 2006 en á þeim tíma sé alkunna að allt bankakerfið hafi verið meira og minna tölvuvætt og ansi fátt sem hafi gerst á þeim tíma í bönkunum sem ekki sé til á tölvutæku formi. Synjun bankans á að afhenda afrit af greiðslumati, undirliggjandi gögnum, útskriftum úr tölvukerfum, upplýsingum frá Reiknistofu bankanna, Lánstrausti o.fl. sé óskiljanleg nema ef væri fyrir það að gögnin séu hreinlega ekki til þar sem greiðslumatið hafi aldrei farið fram eins og löggeri ráð fyrir. Athyglisvert sé einnig að samábyrgðarmaður sóknaraðila á skuldabréfinu og eiginkona aðalskuldara hafi tamið sér að geyma alla pappíra sem hún hafi fengið í hendur frá fjármálastofnunum og hafi hún farið yfir öll gögn hjónanna án þess að finna tangur né tetur af greiðslumati eða gögnum á bak við það. Málavextir beri það með sér að greiðslumatið hafi aldrei farið fram.

Vísa sóknaraðilar til þess að á skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ komi fram að meira en helmingi lánsupphæðar hafi verið varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá Sparisjóðnum. Þrátt fyrir þá yfirlýsingu hafi sóknaraðilum verið synjað um að fá upplýsingar um hvaða skuldir hafi verið greiddar upp með láninu, hve há fjárhæð þeirra hafi verið og hvaðan þær hafi átt uppruna sinn. Þetta þyki allt í meira lagi óeðlilegt því vitanlega búi varnaraðili yfir þeim upplýsingum þ.e. hvernig lán hafi verið greidd upp og hvernig nýju lánsfé hafi verið ráðstafað. Í fyrri samskiptum sóknaraðila við bankann hafi þess einnig verið ítrekað krafist að greiðslumat yrði gert að nýju hjá aðalskuldara fyrst að bankinn fyndi engin gögn um meint greiðslumat frá 2006. Þeirri bön hafi bankinn einnig hafnað og sé vandséð af hvaða ástæðum það hafi verið gert nema ef vera skyldi að bankinn hafi á þeim tíma sem ábyrgðarmenn hafi skrifað undir skuldabréfið vitað af vonlausri skuldastöðu aðalskuldara og séð fram á að viðkomandi hefði aldrei átt að standast greiðslumat. Með því að endurtaka greiðslumat aðalskuldara yrði þessi staða ljós. Sóknaraðilar hafi komist að því löngu eftir að þeir gengust í ábyrgð á skuldabréfinu í hve alvarlegum skuldavanda aðalskuldari hafi verið. Eins og komið hafi í ljós hafi afar takmarkað verið greitt af

skuldabréfinu og það hafi bara safnað vöxtum og vanskilagiöldum frá því að það hafi verið gefið út. Aðalskuldari og eiginkona hans og samábyrgðarmaður á skuldabréfinu hafi misst fasteign sína á nauðungaruppboði, eiginkona aðalskuldara hafi verið gerð gjaldþrota og aðalskuldari sé nú með ellefu árangurslaus fjárnám á vanskilaskrá CreditInfo.

Sóknaraðilar telja að ekki verði litið fram hjá því að FF hafi haft af því verulega hagsmuni að koma nýjum greiðslufærum ábyrgðarmönnum á skuldabréfið. Sparisjóðurinn hafi verið að endurlána aðalskuldara féð eins og fram hafi komið og hafi meira en helmingi lánsfjárins verið varið til uppgreiðslu á gömlum skuldum í eigu FF. Með fjárhagsstöðu aðalskuldara jafnslæma og raun beri vitni sé ekki hægt að verjast þeirri hugsun að Sparisjóðurinn hafi vísvitandi sleppt því að framkvæma greiðslumat umrætt sinn heldur ákveðið fyrirfram að fullyrða um jákvæða niðurstöðu greiðslumats óháð greiðslugetu aðalskuldara, einfaldlega til þess að fá ábyrgðarmenn til að skuldabinda sig. Hvaða rök séu annars til þess að ekki hafi verið skrifað undir skuldabréfið og skjalið „Niðurstæða greiðslumats“ á sama tíma? Eina leiðin fyrir Sparisjóðinn, síðar FFF og nú varnaraðila til þess að sanna að svo hafi ekki verið sé að leggja fram gögn um greiðslumatið og sýna fram á að það hafi farið fram á fullnægjandi hátt. Ef bankinn hafi engin slík gögn undir höndum sé líklegasta skýringin að greiðslumatið hafi aldrei farið fram en um þetta beri varnaraðili sönnunarbyrði og sé honum í lófa lagið að sýna fram á að greiðslumatið hafi verið framkvæmt. Sóknaraðilar hafa engin tækni á að leggja fram nein gögn í málinu, önnur en þau hafa þegar lagt fram enda hafi þau engin gögn fengið í hendurnar önnur en skjalið „Niðurstæða greiðslumats“. Bankinn verði einfaldlega að bera hallann af því geti hann ekki sýnt fram á með fullnægjandi hætti að greiðslumatið hafi farið fram og þar hafi verið byggt á öllum skuldum aðalskuldara, líka þeim milljónum sem hann hafi skuldað Innheimtustofnun sveitarfélaga og ábyrgðarmönnum hafi til að mynda aldrei verið kunnugt um.

Sóknaraðilar benda á að þeim hafi orðið ljóst þann 21. júní 2012 að undirritanir þeirra á yfirlýsingu um veðflutning og veðbandslausn þann 29. júlí 2008 væru falsaðar. Með fölsun undirritana þeirra á yfirlýsinguna hafi lánið verið flutt af D sem sé 149 m² raðhús á góðum stað, yfir á E, 135 m² íbúð, efri hæð og ris sem standi næst hraunjaðrinum og sé mjög illa farin eftir gosið á Heimaey 1973. Söluverð D hafi verið rúmar kr. 19.800.000 en söluverð E hafi verið kr. 10.400.000. Íbúðalánasjóður hafi leyst eignina til sín á uppboði og hafi enn ekki getað selt hana og sé þinglýstur eigandi hennar. Það liggja því fyrir að með fölsun á undirritun sóknaraðila á yfirlýsinguna hafi veðið og trygging varnaraðila verið skert um 9,4 milljónir eða sem nemi tæpum helmingi af verðmæti upphaflega veðsins. Varnaraðili hafi samþykkt veðflutninginn fyrir sitt leyti athugasemdalaust. Fölsunarmálið hafi umsvifalaust verið kært til lögreglu. Ákæra hafi verið gefin út á hendur B, útg. 12. desember 2012, þar sem hún sé ákærð fyrir að hafa falsað nafn sóknaraðila á veðflutningsskjal til FFF. Þá hafi B játað brotið fyrir lögreglu.

Sóknaraðilar kveða það liggja fyrir að þau hafi verið blekkt til að skrifa undir skuldabréfið á þeirri forsendu að aðalskuldari væri borgunarmaður fyrir því. Með því að varnaraðili hafi ekki fullnægt skyldu sinni og framkvæmt greiðslumat hjá aðalskuldara á réttan hátt eða alls ekki hafi skuldbindingum aðalskuldara sem hann hafi þegar stofnað til hjá FF verið komið yfir á sóknaraðila með því að fá þá til að gerast ábyrgðarmenn á láninu á fölskum forsendum. Varnaraðili hafi ennfremur engar athugasemdir gert við það að veðið væri flutt af verðmætri eign yfir á mun lakari eign. Sóknaraðilar kveðast aldrei hafa samþykkt að falla frá þeirri tryggingu sem

verðmætari fasteignin hafi verið fyrir láninu og það hafi aðalskuldari vitað. Í ljósi þessa þyki afar ósanngjarnt að varnaraðili ætli nú að bera sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila fyrir sig þegar varnaraðili hafi sjálfur samþykkt skerðingu á veðinu sem nemi 9,4 milljónum króna. Ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila hafi verið í aðfararbeiðni dags. 22. maí 2012 að fjárhæð kr. 7.457.160 og hafi því rúmast innan fyrra veðsins, fasteigninni að D. Það þýði að ef skuldabréfið hefði áfram hvílt á eigninni hefði aldrei komið til þess að ganga þyrfti að ábyrgðarmönnum við innheimtu skuldabréfsins. Varnaraðili verði að taka á sig þessa skerðingu á veðinu sem varnaraðili hafi veitt heimild sína fyrir og bera hallann af því að fá ekki innheimtu skuldarinnar af þessum sökum. Sóknaraðilar hafi hins vegar aldrei veitt heimild fyrir veðflutningnum eins og lög geri ráð fyrir.

Þegar allt að framan sé virt telja sóknaraðilar ljóst að ábyrgðarskuldbinding þeirra geti ekki talist gild og ósanngjarnt af varnaraðila að ætla að bera hana fyrir sig. Varnaraðili hafi haft mörg tækifæri til að standa rétt að málum en hafi brotið á sóknaraðilum samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Byggja sóknaraðilar kröfugerð sína á 36. gr. laga nr. 7/1936 og dómi Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Ennfremur sé vísað til þess að varnaraðila hafi borið að starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, sbr. 19. gr. þágildandi laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og núgildandi 1. mgr. 19. gr. en það verði hann ekki talinn hafa gert.

Sóknaraðilar mótmæla því að dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í því máli hafi verið um nýjar lánveitingar að ræða, undirritanir á skuldabréf og niðurstöðu greiðslumats hafi farið fram á sama tíma auk þess sem bankinn hafi lagt fram gögn um að greiðslumat hafi farið fram.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að meðalfermetraverð á fasteignum í Vestmannaeyjum á tímabilinu 1. janúar 2009 til 31. desember 2011 hafi verið um kr. 120.000. Varnaraðili telur því að markaðsvirði fasteignarinnar þegar gengið hafi verið að henni þann 14. janúar 2010 hafi verið um kr. 120.000 x 135 fm = 16.200.000. Ekki liggi fyrir verðmat á eigninni en ljóst sé að miðað við fasteignaverðsjána hjá Þjóðskrá Íslands hafi verðmæti fasteignarinnar verið nægilega mikið til að standa undir þeim þremur veðkröfum sem hafi verið áhvílandi á fasteigninni og því hafi staða ábyrgðarmanna ekki verið verri þó að veðflutningur á veðskuldabréfi nr. X hafi farið fram, þar sem að andvirði bréfsins hafi alltaf verið fyrir innan 100% af verðmæti fasteignarinnar. Varnaraðili bendir á að engin gögn, t.a.m. verðmat hafi verið lögð fram er sýni fram á að fullyrðing sóknaraðila þess efnis að verðmæti fasteignarinnar væri ekki hærra en kr. 10.400.000 árið 2008. Því liggi ekkert fyrir um það hvort að kauptilboð G endurspegli raunverulegt verðmæti fasteignarinnar.

Varnaraðili bendir á að varðandi málsástæðu sóknaraðila um fölsun að það breyti ekki þeirri staðreynd að það liggi ekki fyrir dómur heldur einungis málgögn sem hugsanlegt sé að mál muni byggja á síðar meir. Jafnvel þótt fölsunin yrði talin sönnuð þá leiði það ekki eitt og sér til þess að lánsveðið verði dæmt ógilt, sbr. 1. mgr. 30. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Ljóst sé að starfsmenn FFF hafi enga ástæðu haft til að efast um að eðlilega hafi verið staðið að undirritun skjalanna er vörðuðu veðflutninginn.

Varnaraðili bendir á varðandi veðflutninginn að það að þó að til tryggingar skuldabréfinu sem um ræði hafi verið sett fasteignaveð og sjálfskuldarábyrgðir þá hafi bankinn val um það hvort hann gangi að fasteigninni eða ábyrgðarmönnunum eða bæði að fasteigninni og ábyrgðarmönnunum samtímis. Þar að auki hafi ekki verið lögð fram gögn er sýni að eignin sé eins illa farin og sóknaraðilar vilji meina og hún hafi verið þegar veðflutningurinn hafi verið framkvæmdur. Þannig sé fullyrðingum sóknaraðila þess efnis mótmælt enda byggji þær ekki á neinum haldbærum gögnum, úttekt fasteignasala eða þess háttar en ekki sé hægt að setja samasem merki á milli kauptilboðs og úttektar á fasteigninni sjálfri.

Að framangreindu rituðu telur varnaraðili réttast að svara aðalatriðum kvörtunar sóknaraðila. Þar sem kvörtun sóknaraðila byggji aðallega á því að varnaraðili hafi ekki fylgt ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa, þá muni varnaraðili byrja á því að fjalla um það að farið hafi verið eftir samkomulaginu í einu og öllu auk þess að fjalla örstutt í kjölfarið um það af hverju framkvæmd ábyrgðarveitingar sóknaraðila falli ekki undir gildissvið 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili vísar til 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins og bendir á að greiðslumat hafi verið framkvæmt og bendi tvö skjöl til þess, þ.e. skjölin „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“, undirritað 2. maí 2006 og „Niðurstaða greiðslumats“, undirritað þremur dögum síðar. Lánið hafi ekki verið greitt út fyrr en þann 10. maí 2006 þegar ljóst hafi verið að loknu greiðslumati að greiðslugeta væri til staðar hjá lántaka. Á skjölunum komi þau atriði fram sem samkomulagið geri kröfu um. Undirskriftirnar verði að skilja sem svo að þau sem undirriti skjölin hafi kynnt sér efni þeirra og séu samþykkt því sem þar komi fram. Engar athugasemdir séu settar fram, hvorki við greiðslumatið né nokkuð annað sem komi skýrlega fram á skjalinu. Ekki komi fram athugasemd við staðfestingu þeirra þess efnis að þau hafi fengið færi á að kynna sér gögnin sem legið hafi fyrir er greiðslumatið hafi verið framkvæmt eða þá að þau hafi kynnt sér bækling bankans um sjálfskuldarábyrgð.

Varnaraðili telur ljóst af umboði að maki útgefanda og útgefandi hafi gefið bankanum heimild til að kanna fjárhagsstöðu þeirra ásamt því að hafa veitt þeim gagnapakka til yfirferðar er greiðslumatið hafi verið framkvæmt enda gefi setningin „Gætir þú sent á okkur allt draslið til baka þegar þú ert búin að nota það. Kv. B“ það til kynna.

Varnaraðili bendir á að ábyrgðarmenn skrifi undir skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ og undir liðnum greiðslumat o.fl. haki þau einnig við liðinn „Greiðslumat séð“ til að staðfesta að þau hafi kynnt sér efnislega niðurstöðu greiðslumatsins. Greiðslumat hafi verið framkvæmt og komi niðurstaða þess fram á skjölunum „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ og „Niðurstaða greiðslumats“. Að auki sé það ítrekað að ábyrgðarmenn og aðalskuldari hafi samþykkt efnislegt innihald þeirra skjala og skuldabréfsins, með undirritun sinni. Vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011.

Bendir varnaraðili á að sé skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ skoðað komi fram undir liðnum „Upplýsingabæklingur o.fl.“ að sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir og þá komi einnig fram að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Undir liðnum „Greiðslumat“ haki ábyrgðarmenn við þann lið sem segi að greiðslumat hafi verið séð, auk þess sem komi fram fyrir neðan þann dálk að greiðslugeta verði metin sé

lánsupphæð hærri en kr. 1.000.000, að lokum komi fram að niðurstaða bendi til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar. Að auki komi fram að ábyrgðarmenn hafi heimild til að kanna þau gögn er greiðslumatið byggir á. Þetta skjal sé undirritað sama dag og skuldabréfið hafi verið gefið út.

Bendir varnaraðili á að samkvæmt skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ byggir það á gögnum sem sparisjóðurinn hafi aflað sér eða lántaki hafi látið í té. Niðurstaða greiðslumats sé byggð á upplýsingum um framfærslukostnað og önnur föst útgjöld, meðaltekjur heimilisins og greiðslubyrði lána. Framfærslukostnaður og önnur föst útgjöld miðist að lágmarki við fjárhæðir sem gefnar séu út af Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna. Sparisjóðurinn beri ekki ábyrgð á greiðslumati ef lántakandi hafi veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar um fjárhag sinn. Jákvæð niðurstaða greiðslumats feli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efni skyldur sínar. Undir liðnum „Niðurstaða greiðslumats“ komi fram að niðurstaðan bendi til þess að lántakandi geti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Undir liðnum „Ráðstöfun lánsfjár“ komi fram að meira en helmingi lánsupphæðar verði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Að lokum sé vísað í 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins og með undirritun ábyrgðarmannanna staðfesti þeir að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Varnaraðili telur bæði skjölin, „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ og „Niðurstaða greiðslumats“, auðskilin og skýr, og uppfylli þau þær skyldur sem að samkomulagið leggi á herðar lánveitanda enda staðfesti og samþykki ábyrgðarmenn efnislegt innihald skjalanna án þess að gera athugasemd við eitthvað af því sem þar komi fram.

Varnaraðili mótmælir heimfærslu sóknaraðila á málsatvikum undir 36. gr. laga nr. 7/1936 og mótmælir þeirri fullyrðingu sem rangri og ósannaðri að varnaraðili hafi ekki iðkað eðlilega viðskiptahætti sbr. lög nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili haldi því fram að aðalskuldari hefði ekki getað staðist greiðslumat þann 2. maí 2006 og byggir þær fullyrðingar sínar á yfirliti úr vanskilaskrá CreditInfo. Varnaraðila þyki athyglivert að elsta skráningin sé frá byrjun árs 2009, þ.e. u.þ.b. þremur árum eftir að skuldabréfið hafi verið gefið út, það sé heldur vel látið á fullyrðingunum að setja samasem merki á fjárhag skuldara árið 2006 og 2009. Varnaraðili telur vert að hafa í huga að breytingar á fjármálakerfi landsins gætu hugsanlega haft einhver áhrif á fjárhag aðalskuldara. Þar að auki hafi sóknaraðili ekki lagt fram nein gögn er sýni að greiðslumatið hafi verið rangt. Sóknaraðili fullyrði án gagna að fjárhagur skuldara hafi verið mun verri en niðurstaða greiðslumatsins hafi gefið til kynna. Jafnvel þótt sóknaraðilum tækist að sýna fram á að skort hafi á gögn um skuldbindingar skuldara hjá hinu opinbera þá sé þar að sakast við aðalskuldara sem hafi borið að afhenda lánveitanda þær upplýsingar. Þar að auki geti greiðslumat einungis byggð á þeim gögnum sem til staðar hafi verið við lántökuna en ekki atriðum sem komi síðar.

Varnaraðili fellst ekki á að dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 hafi ekki fordæmisgildi í máli þessu, enda hafi þau gögn sem stuðst hafi verið við í því máli verið nákvæmlega þau sömu og stuðst sé við í þessu máli, þ.e. sömu eyðublöð og framkvæmd. Undirritun á skuldabréf og niðurstöðu greiðslumats hafi átt sér stað sama dag og hafi verið lögð fram gögn þess efnis að greiðslumat hafi farið fram. Ekki verði séð hvernig málsatvik í dóminum séu í veigamiklum atriðum frábrugðin í máli þessu. Það líði fimm ár frá ábyrgðarveitingunni þangað til að fram komi krafa um að gögnin verði lögð fram, það líði sex ár í þessu tiltekna máli. Öll sömu eyðublöðin og um ræðir í dómnunum séu fyllt út í máli þessu og sé niðurstaða greiðslumatsins sú sama og í

dómnum og undirrituð sama dag og útgáfudagur skuldabréfsins. Umræddur dómur hafi ótvírætt fordæmisgildi í þessu tilviki að mati varnaraðila.

Varnaraðili mótmælir því sem röngu og ósönnuðu að sóknaraðilar hafi með einhverjum hætti verið þvingaðir til þess að rita undir skjölin eins og gefið sé í skyn í kvörtun. Ljóst sé af málsatvikum sem lýst sé í kvörtun sóknaraðila að starfsmenn bankans hafi ekki beitt þvingunum þegar ábyrgðarmennirnir hafi skrifað undir lánskjölin. Í samkomulaginu sé gerð sú krafa að niðurstaða greiðslumats sé kynnt ábyrgðarmanninum og hann staðfesti það með undirritun sinni. Það hafi verið gert í þessu máli og séu því kröfur samkomulagsins uppfylltar. Þessu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Suðurlands í máli nr. E-434/2010.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett. 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Umrætt samkomulag 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 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðilum kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli. Þá var tilgreint sérstaklega að jákvæð niðurstaða fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar. Hefur sóknaraðilum ekki tekist sönnun um að niðurstaða greiðslumatsins sé röng og niðurstaða greiðslumats hafi í raun verið neikvæð, enda vísa sóknaraðilar því til stuðnings til skulda sem stofnuðust árið 2009 eða um þremur árum eftir að til ábyrgðanna var stofnað. Var varnaraðila í ljósi framangreinds Hæstaréttardóms ekki skylt að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar.

Þrátt fyrir að skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ hafi verið undirritað þremur dögum eftir að skuldabréf nr. X var undirritað staðfestu sóknaraðilar þann 2. maí 2006, þegar skuldabréfið var undirritað að hafa séð greiðslumat. Þá hafa sóknaraðilar í

ljósi jákvæðrar niðurstöðu greiðslumatsins enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning skjalsins „Niðurstaða greiðslumats“ hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu þeirra eða haldið því fram að vilji þeirra hafi staðið til þess að gangast ekki í ábyrgð vegna niðurstöðu greiðslumatsins. Verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðilar gengust í, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 133/2012.

Ekki er fallist á með sóknaraðilum að þeim hafi ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um sjálfskuldarábyrgðir og veðsetningar, en með undirritun skuldabréfsins og skjalanna „Niðurstaða greiðslumats“ og „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ staðfestu sóknaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 84/2012 og 153/2012. Fæst ekki séð að varnaraðili hefði með öðrum hætti betur getað tryggt sér sönnun um að réttilega hafi verið staðið að málum, en með því að fara fram á skriflega staðfestingu sóknaraðila sjálfra á þeim tíma þegar þau gengust í ábyrgðina.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki talið að forsendur séu til að víkja ábyrgðum sóknaraðila til hliðar á grundvelli samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Þá er til þess að líta að sóknaraðilar halda því fram að við veðflutning frá fasteigninni D yfir á E þann 29. júlí 2008 hafi undirskriftir þeirra á skjalið „Yfirlýsing um veðflutning og veðbandslausn“ verið falsaðar og önnur trygging fyrir skuldinni með því rýrð. Gefin hefur verið út ákæra á hendur B fyrir skjalafals, með því að hafa falsað nöfn sóknaraðila sem samþykki sjálfskuldarábyrgðaraðila á veðflutningsskjal til FFF. Í skýrslutöku hjá Sýslumanni í Vestmannaeyjum, dags. 26. september 2012, kannaðist B við að hafa ritað nöfn sóknaraðila á eyðublaðið, dags. 29. júlí 2008.

Mál gegn B um fölsun á undirskriftum sóknaraðila á skjalið „Yfirlýsing um veðflutning og veðbandslausn“, dags. 29. júlí 2008, er til meðferðar almennra dómstóla. Færa má að því rök að varnaraðili þurfi að bera ábyrgð á því gagnvart sóknaraðila ef leitt er í ljós að hann hafi leyst úr veðböndum þá eign sem stóð til tryggingar skuldinni, án þess að aflað væri annarrar veðtryggingar, sem dugði til tryggingar lánsins, án aðkomu sóknaraðila. Þetta hafa sóknaraðilar hins vegar ekki getað sýnt fram á í þessu máli. Samkvæmt d. lið samþykkta nefndarinnar, fjallar hún ekki um ágreiningsmál sem eru til meðferðar almennra dómstóla. Verður að líta svo á að ekki sé unnt að taka afstöðu til þeirrar málsástæðu sem varðar hina meintu fölsun við þær aðstæður að dómsmál sé rekið um hana í sakamáli fyrir héraðsdómi og varnaraðili mótmælir því sem ósönnuðu að um fölsun hafi verið að ræða.

Í ljósi alls framangreinds er útilokað að svo stöddu að taka frekari afstöðu til sakarefnis í þessu máli en hér hefur verið gert og verður niðurstaðan því sú að málinu verður vísað frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M og N, á hendur F, er vísað frá.

Reykjavík, 1. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. febrúar, 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. 170/2012**:

**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 17. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 17. október 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. október 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með ódagsettu bréfi sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Árið 1998 veitti FF, nú varnaraðili, A, syni sóknaraðila, lán að fjárhæð kr. 1.050.000, skv. skuldabréfi nr. X, útgefið 7. september 1998. Tilgangur þess var m.a. greiðsla vanskila. Sóknaraðili N gekkst í sjálfskuldarábyrgð fyrir greiðslu þess.

Þann 5. mars 1999, sótti A um ráðgjöf frá Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna vegna greiðsluferfiðleika og barst svar þann 8. mars 1999. Í bréfinu kom fram að lántaki væri í greiðsluferfiðleikum vegna lántöku umfram greiðslugetu og að staða vanskila væri kr. 1.613.493. Lán nr. X var m.a. í vanskilum. Í bréfinu lagði Ráðgjafarstofa til að A myndi sækja um lán til greiðslu vanskila á Vísakorti. Í bréfinu kom fram að foreldrar lántaka hafi verið í ábyrgð fyrir skuldum á Vísakorti.

Í fjárhagsyfirliti sem fylgdi með bréfi Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna kom fram að mismunur á tekjum og gjöldum B og A væri kr. -105.926 eða -34.862 eða 3.082 miðað við mismunandi forsendur.

Í samræmi við ráðleggingar Ráðgjafarstofu veitti FF, nú varnaraðili, lántaka lán að höfuðstólsfjárhæð kr. 1.450.000, skv. skuldabréfi nr. Y. Sóknaraðili M var meðal sjálfskuldarábyrgðaraðila á láninu. Tílfni lántökunnar var skuldbreyting skv. bréfi Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna. Óumdeilt er að ekki var framkvæmt

greiðslumat við lánveitinguna og veðsetningu eignarinnar, heldur var stuðst við greiðslumat skv. bréfi Ráðgjafarstofu, dags. 8. mars 1999.

Þann 27. september 2000 gaf A út skuldabréfi nr. Z til FF, nú varnaraðila, að fjárhæð kr. 1.200.000. Gengust sóknaraðilar í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu. Óumdeilt er að ekki var framkvæmt greiðslumat í tilefni af lánveitingunni heldur var stuðst við greiðslumat skv. bréfi Ráðgjafarstofu.

Þann 16. apríl 2003 voru gerðar breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfa nr. Y og Z. Breytingarnar fólu í sér lengingu á lánstíma og mánaðarfrestun á næstu afborgun. Sóknaraðilar rituðu samþykki sitt á skilmálabreytinguna sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar.

Þann 25. febrúar 2004 gaf A út veðskuldabréf nr. Þ til FF, nú varnaraðila, að fjárhæð kr. 4.000.000, en skuldabréfið kom í stað skuldabréfa nr. Y og Z. Til tryggingar greiðslu skuldabréfsins veitti sóknaraðili M bankanum 6. veðrétt í fasteign sinni að C Hjallahlíð 31, fnr. 222-9991. Sóknaraðili N ritaði samþykki sitt á bréfið sem maki þinglýsts eiganda. Tilefni lánsbeiðnar A var að sameina skuldabréf til að minnka greiðslubyrði. Óumdeilt er að ekki var framkvæmt greiðslumat við lánveitinguna og veðsetningu fasteignarinnar. Sameiginlegar sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á skuldabréfi nr. Z féllu niður og það sama á við um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila M á skuldabréfi nr. Y.

Þann 11. desember 2008 voru gerðar breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. Þ. Breytingarnar fólu í sér að vanskilum lántaka var bætt við höfuðstól og afborganir af láninu frystar í um hálf t. Sóknaraðilar rituðu samþykki sitt á skilmálabreytinguna sem þinglýstir eigendur fasteignarinnar.

Varnaraðila barst bréf, dagsett 11. maí 2011, frá D hdl., fyrir hönd sóknaraðila. Í bréfinu var gerð krafa um að veðsetning sóknaraðila á eigninni að C yrði felld niður. Krafan var reist á þeim rökum að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hefði ekki verið virt við veðsetningu fasteignarinnar.

Fallist var á að fella veðsetningu fasteignarinnar niður og þann 12. júlí 2011 var viðauki gerður við skuldabréf nr. Þ þar sem sóknaraðilar gerðust meðgreiðendur lánsins. Í kjölfarið var fasteignin að C leyst úr veðböndum.

Þann 14. júlí 2011 rituðu sóknaraðilar undir yfirlýsingu þar sem m.a. var farið yfir skuldir A, sem sóknaraðilar höfðu ábyrgst gagnvart varnaraðila, þ.e. skuldabréf nr. Y og Z. Eftirfarandi kom fram í yfirlýsingunni: „*Hér með lýsum við því yfir að er umræddar lánveitingar var [sic] gerðar, vorum við meðvituð um slæma fjárhagsstöðu lántaka. Við gerðum okkur grein fyrir að lántaki gæti að öllum líkindum ekki efnit skuldbindingu sína og að lánsfjárhæðinni væri varið til að endurgreiða önnur lán lántaka. Engu að síður gengumst við í umræddar ábyrgðir af fúsum og frjálsum vilja.*“ Settar hafa verið stjórnur um umrædda efnisgrein í yfirlýsingunni og handskrifað við „*Sjá meðf. Yfirlýsing II.N M.*“

Þann 14. júlí undirrituðu sóknaraðilar skjalið Yfirlýsing II þar sem eftirfarandi kom fram: „*Við undirrituð viljum með þessu viðbótarskjali koma á framfæri mótmælum okkar vegna síðustu málsgreinar í meðfylgjandi yfirlýsingu, sem samin var af F nú einhver [sic] síðustu daga. Það er hreinlega ekki sannleikanum samkvæmt að við undirrituð höfum gert okkur grein fyrir að lántaki gæti að öllum líkindum ekki staðið við skuldbindingar sínar. Að auki heyrðum við ekkert um álit “Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna” á sínum tíma í þessu samhengi, fengum einungis lánsþappírana senda í pósti frá bankanum. Við bundum þvert á móti vonir við það, á þessum tíma að með umræddri gerð væri lántaka gert auðveldara að greiða af skuldum sínum.*“

Þann 19. júlí 2011 undirrituðu sóknaraðilar sambærilega yfirlýsingu og þau höfðu undirritað þann 14. júlí en þar kemur ekkert fram um yfirlýsingu II. Síðasta efnisgreinin er örlítið breytt en þar kemur eftirfarandi fram: „*Hér með lýsum við því yfir að er umræddar lánveitingar var [sic] gerðar vorum við meðvituð um að þær voru liður í endurskipulagningu á fjármálum lántaka. Jafnframt lýsum við því yfir að við gengumst í umræddar skuldbindingar af fúsum og frjálsum vilja.*“

Þann 2. október 2012 barst sóknaraðila M tilkynning um greiðsluaðlögun skv. 4. mgr. 10. gr. laga nr. 101/2010. Fram kom að A hefði sótt um greiðsluaðlögun og að umsókn hans hefði verið samþykkt þann 13. júní 2012. Tiltekið var að samkvæmt gögnum málsins væri sóknaraðili í ábyrgð fyrir kröfunni Æ. Vakin var athygli sóknaraðila M á því að greiðsluaðlögun gæti leitt til þess að ábyrgð hans á ofangreindri kröfu yrði virk.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. október 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar kefjast þess að ábyrgðir þeirra á skuldum sonar þeirra, A, verði felldar niður. Telja sóknaraðilar að varnaraðili hafi sýnt af sér algjört ábyrgðarleysi árið 2004 með því að láta ekki fara fram greiðslumat á skuldara. Með ódagsettum athugasemdum sóknaraðila til nefndarinnar kröfðust þau þess að svokallað greiðsluloforð þeirra og þær skuldbindingar sem þau hafi verið neydd til að undirgangast sumarið 2011 verði felldar úr gildi.

Telja sóknaraðilar að forkastanlegt sé að ekki hafi verið gert greiðslumat á A eða ábyrgðarmönnum, í ljósi skuldasögu hans. Sóknaraðilar gera miklar athugasemdir við það að banki skuli veita lán án þess að viðkomandi sé látinn gangast undir greiðslumat, heldur noti bankinn álit annarrar stofnunar til að réttlæta útlán sín. Ekki hafi heldur verið spáð í það hvort íbúð sóknaraðila stæði undir veði því sem lánað hafi verið. Benda sóknaraðilar á að þau hafi verið neydd til að lofa áframhaldandi ábyrgðum, árið 2011 til þess að losa áðurnefnt veð af íbúð við sölu.

Sóknaraðilar kveðast ekki hafa vitað að sonur þeirra væri ekki borgunarmaður fyrir þeim lánum sem bankinn hafi verið viljugur til að lána honum. Hafi sóknaraðilar vænst þess þvert á móti að lán það sem þau gengust í ábyrgð fyrir myndi hjálpa honum til að koma málum sínum á hreint og gera honum auðveldara að standa við skuldbindingar sínar.

Sóknaraðilar kveða þá stöðu uppi að þau hafi gert tilboð í íbúð í Reykjavík, en hafi verið tilkynnt að þau gætu vænst þess að hið fyrsta sem gerðist eftir að þau yrðu skráð eigendur væri að F myndi gera fjárnám í henni.

Sóknaraðilar vísa til þess að E/D hafi sent varnaraðila bréf en ekki hafi komið svör við því frá varnaraðila. Varnaraðili hafi ekki aflétt veði af íbúð þeirra fyrr en eftir að hafa neytt þau til að skrifa undir yfirlýsingar til þess að ábyrgjast áfram lán sonar þeirra. Sóknaraðilar kveðast hafa verið í þeirri stöðu í júlí árið 2011 að þau hafi ekki vitað að bankar mættu ekki lengur biðja um sjálfskuldarábyrgðaraðila, og hefðu þau sannanlega hugsað sig tvisvar um ef einhver hefði nefnt við þau að þau væru orðin meðgreiðendur eða viðbótarskuldarar að láni A.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til þrautavara er þess krafist að kröfu sóknaraðila um að greiðsluloforð sóknaraðila Evu verði ógilt verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að samkvæmt a-lið 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki skeri nefndin úr um „réttarágreining“ á milli fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns. Krafa sóknaraðila sé um að *ábyrgðir* þeirra vegna skulda lántaka, verði felldar niður. Fyrir liggja hins vegar að sóknaraðilar séu ekki í ábyrgðum fyrir skuldum lántaka við bankann. Því sé ekki réttarágreiningur á milli aðila sem nefndin geti skorið úr um. Hins vegar séu sóknaraðilar meðgreiðendur láns nr. Þ.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili M hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. Y þann 19. apríl 1999 og ári síðar hafi sóknaraðilar gengist sameiginlega í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. Z. Við lántöku samkvæmt skuldabréfi nr. Þ í febrúar 2004 hafi ofangreindar sjálfskuldarábyrgðir verið felldar niður og í staðinn hafi varnaraðili fengið 6. veðrétt í eign M að C. Sóknaraðili N hafi veitt samþykki sitt fyrir veðsetningunni sem maki þinglýsts eiganda.

Vísar varnaraðili til þess að í maí 2011 hafi lögmaður sóknaraðila, D hdl., óskað eftir því að fasteignin yrði leyst úr veðböndum. Hafi varnaraðili fallist á þá beiðni, gegn því að sóknaraðilar gerðust meðgreiðendur skuldabréfs nr. Þ. Þann 22. júlí 2011 hafi fasteignin að C verið leyst úr veðböndum skv. veðbandslausn sem móttekin hafi verið til þinglýsingar 26. júlí 2011. Auk þess hafi sóknaraðilar gerst meðskuldarar samkvæmt viðauka.

Í ljósi ofangreinds telur varnaraðili að eftirfarandi staðhæfing sóknaraðila í kvörtun sinni „*Aldrei komu nein svör frá F við bréf E/D*“ sé röng.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðilar séu hvorki í ábyrgð fyrir skuldum lántaka við varnaraðila né standi eignir þeirra til tryggingar. Af því leiði að ekki sé um réttarágreining á milli aðila að ræða, m.v. kröfu sóknaraðila og beri því að vísa málinu frá nefndinni.

Verði ekki fallist á ofangreinda frávísunarástæðu telur varnaraðili að vísa beri málinu frá þar sem málatilbúnaður sóknaraðila sé svo vanreifaður að erfitt sé að taka til efnislegra varna í málinu. Máli sínu til stuðnings bendir varnaraðili á e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, en þar komi fram að nefndin fjalli ekki um mál sem séu það óljós eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar.

Varnaraðili byggir kröfu sína um frávísun á því að málsástæður sóknaraðila styðji ekki við kröfugerð þeirra og að erfitt sé fyrir varnaraðila að gera sér grein fyrir því hvers sé krafist af hálfu sóknaraðila. Þannig sé gerð krafa um að ábyrgðir sóknaraðila á skuldum lántaka verði felldar niður og sé rökstuðningur fyrir kröfunni eftirfarandi: „*Nú er uppi sú staða að við höfum gert tilboð í íbúð í Reykjavík, en var tilkynnt að við gætum vænst þess að hið fyrsta sem gerðist eftir að við yrðum skráð eigendur, væri að F myndi gera fjárnám í henni*“.

Varnaraðili telur að gera verði ráð fyrir því að sóknaraðilar séu að krefjast ógildingar á einhverjum öðrum löggerningi sem þau hafi gert við varnaraðila. Ógilding löggerninga verði að byggjast á ógildingarheimild, þ.e. lagaákvæðum eða ólögfestum meginreglum. Sóknaraðilar hafi hins vegar ekki tilgreint neina ógildingarheimild máli sínu til stuðnings og sé kröfugerð þeirra svo óljós að erfitt sé fyrir varnaraðila að taka til varna í málinu. Sóknaraðilar hafi í raun enga tilraun gert til þess að rökstyðja grundvöll kröfu sinnar að öðru leyti en að þau séu á þeirri skoðun að varnaraðili hafi átt að framkvæma greiðslumat á lántaka árið 2004.

Þá sé erfitt fyrir varnaraðila að gera sér grein fyrir því á hvaða löggerningi sé verið að krefjast ógildingar, séu sóknaraðilar að gera kröfu þess efnis, og verði varnaraðili því að draga ályktun um það sjálfur og byggja málatilbúnað sinn á öllum mögulegum vörnum sem komist að, þ.e.a.s. ef málinu verði ekki vísað frá.

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili málatilbúnað sóknaraðila svo óljósan að vísa verði málinu frá, sbr. e-liður 6. gr. samþykktar nefndarinnar.

Fallist úrskurðarnefndin ekki á aðalkröfu varnaraðila og nefndin telji tækt að taka málið til meðferðar, krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Gerir varnaraðili í því tilviki ráð fyrir að sóknaraðilar séu að krefjast ógildingar á viðauka við skuldabréf nr. Þ, þar sem þau hafi gerst meðskuldarar, dags. 12. júlí 2011. Varnaraðili krefst þess að þeirri kröfu verði hafnað vegna þess að gildur löggerningur hafi stofnast á milli sóknaraðila og varnaraðila um greiðslu þeirra á láni nr. Þ en meginregla samninga- og kröfuréttar sé sú að loforð og samninga skuli efna.

Sé krafa sóknaraðila um ógildingu á viðaukanum byggð á 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, þó án þess að það sé tekið fram í kvörtun sóknaraðila, bendir varnaraðili á að við mat á því hvort löggerningur skuli ógiltur á grundvelli ákvæðisins þurfi að framkvæma sanngirnismat. Við mat á því hvort víkja skuli ofangreindum viðauka til hliðar þurfi því að taka tillit til allra málsatvika. Vilji nefndin þrátt fyrir ofangreint taka til skoðunar hvort ógilda eigi viðaukann frá 2011, og þar með framkvæma mat á því hvort 36. gr. laga nr. 7/1936 eigi við um hann bendir varnaraðili á neðangreind atriði.

Varnaraðili vísar til þess að við mat á því hvort skilyrði séu til þess að ógilda viðauka við lán nr. Þ sé rétt að horfa til þess að þegar sóknaraðilar hafi ritað undir hann og gerst meðgreiðendur láns nr. Þ, hafi þau fengið lögfræðiaðstoð frá D, sbr. bréf dags. 11. maí 2011, til bankans og hafi því verið kunnugt um að greiðslumat frá Ráðgjafarstofu hafi verið notað til viðmiðunar við ábyrgðartöku, en ekki sérstakt greiðslumat frá bankanum. Þrátt fyrir þetta hafi sóknaraðilar ekki gert fyrirvara við undirritun sína á viðaukann, dags. 12. júlí 2011, eða athugasemdir.

Bendir varnaraðili einnig á að auk þess hafi sóknaraðilar sýnt vilja sinn til að aðstoða son sinn við greiðslur af lánnum Y og Z meðal annars með því að undirrita tvær yfirlýsingar vegna þess að þau hafi gerst meðgreiðendur láns nr. Þ, dags. 14. og 19. júlí 2011. Þar sem segi m.a. „*Hér með lýsum við því yfir að er umræddar lánveitingar voru gerðar vorum við meðvituð um að þær voru liður í endurskipulagningu á fjármálum lántaka. Jafnframt lýsum við því yfir að við gengumst í umræddar ábyrgðarskuldbindingar af fúsum og frjálsum vilja.*“ og hins vegar: „*Hér með lýsum við því yfir að er umræddar lánveitingar var [sic] gerðar, vorum við meðvituð um slæma fjárhagsstöðu lántaka. Við gerðum okkur grein fyrir að lántaki gæti að öllum líkindum ekki efnt skuldbindingu sína og að lánsfjárhæðinni væri varið til að endurgreiða önnur lán lántaka. Engu að síður gengumst við í umræddar ábyrgðir af fúsum og frjálsum vilja.*“

Að framangreindu virtu telur varnaraðili ekki ósanngjarnt að sóknaraðilar standi við loforð sín um að greiða lán nr. Þ. Því sé ekki ástæða til að ógilda viðaukann á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 og ber nefndinni því að hafna kröfu sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að í kvörtun sóknaraðila segi: „*Vegna skuldastöðu A teljum við forkastanlegt að ekki var gert greiðslumat hvorki á honum né okkur. Ekki var heldur spáð í hvort íbúð okkar stæði undir veði því sem við lánuðum.*“ Varnaraðili mótmælir umræddri staðhæfingu sem rangri.

Bendir varnaraðili á að þann 19. apríl 1999 þegar sóknaraðili M hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir greiðslu láns nr. Y hafi verið stuðst við greiðslumat á lántaka

sem Ráðgjafarstofa hafði framkvæmt og sé meðfylgjandi bréfi frá Ráðgjafarstofu, dags. 8. mars 1999. Það sama eigi við um það þegar sóknaraðilar hafi bæði gerst sjálfskuldarábyrgðaraðilar að greiðslu láns nr. Z, árið 2000. Þá hafi legið fyrir greiðslumat frá Ráðgjafarstofu. Ekki verði talið að bankanum hafi verið skylt að framkvæma annað greiðslumat á lántaka þegar fyrir hafi legið nýtt greiðslumat frá Ráðgjafarstofu. Hefði það haft í för með sér mikið óhagræði fyrir lántaka.

Varnaraðili telur greiðslumat frá Ráðgjafarstofu fullnægjandi enda segi í 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, að neysluviðmið hennar skuli notað til viðmiðunar við gerð greiðslumats.

Telur varnaraðili að leiða megi að því líkur að sóknaraðilar byggja kröfu sína um ógildingu viðaukans frá 2011 á því að þau hefðu ekki gengist í ábyrgðir sínar árin 1999 og 2000 ef fyrir hendi hefði verið neikvætt greiðslumat á lántaka. Túlka megi kvörtun sóknaraðila þannig að framangreind ábyrgðartaka hafi leitt til þess að sóknaraðilar hafi fundið sig knúin til þess að veðsetja fasteign sína fyrir láni nr. Þ árið 2004 og til þess að gerast meðgreiðendur láns nr. Þ árið 2011. Málsástæða sóknaraðila fyrir ógildingu standist ekki vegna þess að árið 1999 og 2000 hafi legið fyrir greiðslumat frá Ráðgjafarstofu. Beri því að hafna ógildingarkröfu sóknaraðila.

Telji nefndin að ekki hafi verið nægilegt að bankinn hafi notast við greiðslumat Ráðgjafarstofu þegar lán nr. Y og Z hafi verið veitt árin 1999 og 2000, bendir varnaraðili á að Hæstiréttur hafi staðfest að þó að ekki sé farið eftir ákvæðum samkomulagsins frá 2001 leiði slíkt ekki sjálfkrafa til þess að forsendur séu til þess að fella eigi niður ábyrgðarloforð sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Gera megi ráð fyrir að sömu sjónarmið eigi við um samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 1998, en það hafi verið í gildi við lántöku nr. Y og Z.

Vísar varnaraðili til þess að verði litið svo á að málatilbúnaður sóknaraðila snúist um að fá loforð sitt til greiðslu láns nr. Þ samkvæmt áður nefndum viðauka ógilt, á þeim grundvelli að ósanngjarnt sé að bera hann fyrir sig vegna 36. gr. laga nr. 7/1936 sé rétt að skoða gildissvið samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, sem í gildi hafi verið árið 2004, þegar sóknaraðili M hafi veðsett fasteign sína (og sóknaraðili N hafi gefið samþykki sitt sem maki fyrir veðsetningunni), en sú veðsetning eigi samkvæmt því sem fram hafi komið að hafa leitt til þess að þau hafi gerst meðgreiðendur að láni nr. Þ. Samkvæmt 2. gr. samkomulagsins sé ljóst að það taki til allra skuldaábyrgða og þess þegar einstaklingur hafi gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Það taki hins vegar ekki til þess þegar aðilar gerist meðskuldarar að láni. Því sé ljóst að samkomulagið og viðmið þess sem uppfyllt þurfi að vera þegar einstaklingur gengst í ábyrgð fyrir annan einstakling, gildi ekki um viðaukann. Þar með sé ljóst að ekki hafi verið skylda til þess að framkvæma greiðslumat á lántaka þegar sóknaraðilar hafi gerst meðskuldarar að láni nr. Þ árið 2011. Þegar þau hins vegar hafi gerst ábyrgðarmenn að láni nr. Y og Z hafi greiðslumat verið fyrir hendi frá Ráðgjafarstofu.

Varnaraðili vísar til þess að þegar skuldabréf nr. Y og Z hafi verið gefin út hafi lántaki verið í vanskilum og sóknaraðilar í ábyrgð fyrir greiðslu á skuldum lántaka sbr. bréf Ráðgjafarstofu, dags. 8. mars 1999 en þar segi að sóknaraðilar væru í ábyrgðum fyrir tryggingu á bak við Visakort, sem hafi verið í vanskilum að fjárhæð kr. 746.087 og að sóknaraðili Eva væri í sjálfskuldarábyrgð fyrir greiðslu á skuld samkvæmt skuldabréfi nr. X. Þannig hafi sóknaraðilar, foreldrar lántaka verið í ábyrgðum fyrir lántaka um langa hríð og hafi að öllum líkindum alla tíð verið kunnugt

um fjárhagslega stöðu hans. Leiði sú staðreynd til þess að enn síður séu rök til þess að víkja viðaukanum við lán nr. Þ frá 12. júlí 2011, til hliðar.

Varnaraðili bendir á að þegar horft sé til þess hvort sanngjarnt sé að víkja margnefndum viðauka við lán nr. Þ til hliðar sé mikilvægt að horfa til þess að ekki sé um einstaka ábyrgðartöku sóknaraðila að ræða. Sóknaraðilar hafi gengist endurtekið í ábyrgð fyrir lántaka og hafi ritað undir skilmálabreytingar á skuldabréfum hans, án nokkurra athugasemda, sbr. skilmálabreytingu á láni nr. Y og Z árið 2003 og breytingar á greiðsluskilmálum láns nr. Þ árið 2008.

Varnaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 456/2001. Í málinu hafi málsatvik verið með þeim hætti að ekki hafi verið rétt staðið að málum þegar aðilar hafi gefið út ábyrgðarloforð sín, en með því að rita undir skilmálabreytingar hafi þeir virkjað ábyrgðarloforðin.

Bendir varnaraðili á að við heildarmat samkvæmt framansögðu beri auk þess að líta til þess að um sé að ræða son sóknaraðila, sem sé með lögheimili hjá þeim, og leiða megi líkur að því að þeim sé kunnugt um fjárhagsstöðu hans.

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili að öll rök skorti fyrir því að víkja margnefndum viðauka til hliðar.

Fallist nefndin ekki á ofangreindar kröfur varnaraðila krefst varnaraðili þess til þrautavara að margnefndum viðauka verði breytt þannig að greiðsluloforð sóknaraðila N haldi þótt greiðsluloforði M verði vikið til hliðar.

Varnaraðili byggir kröfu sína á því að þegar sóknaraðili N gerðist meðskuldari að skuldabréfi nr. Þ, þann 12. júlí 2011, hafi stofnast gildur samningur á milli aðila. Fari sóknaraðilar fram á ógildingu viðaukans á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 verði eins og áður hafi komið fram að fara fram sanngirnis- og heildarmat á aðstæðum öllum.

Varnaraðili vísar til þess að við matið þurfi að taka til skoðunar að á þeim tíma sem viðaukinn hafi verið gerður hafi sóknaraðili N ekki verið í ábyrgð fyrir neinum skuldum lántaka hjá varnaraðila. Enginn þrýstingur hafi því verið á N að gerast meðskuldari þegar viðaukinn hafi verið undirritaður, þar sem hún hafi hvorki verið í ábyrgðum fyrir lántaka né hafi hún veitt lántaka veð í fasteign sinni. Þar af leiðir að eftirfarandi málsástæða úr kvörtun sóknaraðila eigi alls ekki við um sóknaraðila N, eins og sóknaraðilar orði það: „*F aflétti ekki veði á íbúð okkar fyrr en þeir höfðu neytt okkur með undirritun yfirlýsingar til þess að ábyrgjast lán sonar okkar.*“

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili að öll rök skorti fyrir því að fella niður kröfu á hendur sóknaraðila N.

Í ljósi ofangreindra atriða krefst varnaraðili þess til þrautavara, verði ekki fallist á aðal- eða varakröfu að kröfu sóknaraðila verði hafnað, að því er varðar sóknaraðila N.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi viðauka, dags. 12. júlí 2011, þar sem sóknaraðilar gerðust meðskuldarar að láni nr. 10777, útgefnu af A til varnaraðila.

Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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. Af gögnum málsins verður ekki ráðið að sóknaraðilar hafi borið framangreindar kröfur upp við

varnaraðila. Þvert á móti kemur fram í kvörtun þeirra undir liðnum „*Hvenær viðskiptamaður bar fram kvörtun sína eða henni var hafnað*“ að kvörtun hafi verið borin upp í bréfi til F, dags. 11. maí 2011, vegna skuldabréfs frá árinu 2004. Fyrir liggur að í kjölfarið var gerður umþrættur viðauki við skuldabréfið, dags. 12. júlí 2011. Sóknaraðilar hafa því ekki borið framangreinda kröfu sína um ógildingu viðauka, dags. 12. júlí, upp við varnaraðila. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni með vísan til 5. gr. samþykktta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 8. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 18. janúar, 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. 171/2012**:

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. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 25. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. október 2012, 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. nóvember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 30. nóvember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. janúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 14. apríl 2004 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 1.420.000, gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 14. apríl 2004 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar kom fram að greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.420.000 væri A og að ábyrgðarmaður væri sóknaraðili. Tiltekið var að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Þá kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmaður staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Sóknaraðili óskaði eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við það val. Fram kom að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Einnig var hakað við að niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar.

Þann 14. apríl 2004 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Þar kom fram að sóknaraðili óskaði eftir að gangast í ábyrgð fyrir lántakandann A á skuld að fjárhæð kr. 1.420.000. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Einnig var tiltekið að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun

ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Sóknaraðili staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Gerðar voru breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X, sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir 9. febrúar 2005, 26. maí 2006, 21. desember 2009 og 12. nóvember 2010.

Þann 19. júlí 2007 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 4.100.000 var A og ábyrgðarmenn voru sóknaraðili og B. Ekki kom fram hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Tiltekið var að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Í lið um greiðslumat var ekki hakað við hvort ábyrgðarmenn óskuðu eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin, en fram kom að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Ekki var hakað við hvort niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti eða gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Þann 20. júlí 2007 var veðskuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 4.100.000 gefið út af A til varnaraðila. Fasteign að C, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni. Þá tókust sóknaraðili og B, á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Sóknaraðili staðfesti með undirskrift sinni að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hún gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hennar væri fólgin og að hún teldi hana samrýmast greiðslugetu hennar. Jafnframt hefði hún kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í málinu liggur fyrir fjárhagsyfirlit fyrir A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 1. ágúst 2007. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir lánveitingu voru kr. 87.000 en eftir lánveitingu kr. 428.000, greiðslubyrði lána var kr. 14.500 en eftir lánveitingu kr. 115.000, annar fastur kostnaður var kr. 23.000 fyrir lánveitingu en kr. 25.000 eftir lánveitingu, þá var framfærslukostnaður kr. 75.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur á mánuði fyrir lánveitingu var neikvæður um kr. 25.500 en eftir lánveitingu jákvæður um kr. 213.000. Breyting á mánuði var kr. 238.500 og á ári kr. 2.862.000.

Gerðar voru breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfs X sem sóknaraðili skrifaði m.a. þann 24. júní 2008 og 12. nóvember 2010.

Þann 4. febrúar 2009 var veðskuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 4.400.000 gefið út af A og B til varnaraðila. Fasteignin E, var sett að veði á 2. veðrétti. D, eiginmaður sóknaraðila, hefur verið þinglesinn eigandi fasteignarinnar frá janúar 1979. Sóknaraðili skrifaði undir veðskuldabréfið sem þinglesinn eigandi og D sem maki þinglýsts eiganda.

Í máli þessu liggur fyrir fjárhagsyfirlit á A sem ber með sér að hafa verið breytt þann 4. febrúar 2009. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 435.000, greiðslubyrði lána væri kr. 169.500 fyrir og eftir lánveitingu, þá væri annar fastur kostnaður kr. 117.000 fyrir og eftir lánveitingu og framfærslukostnaður væri kr. 90.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur á mánuði var kr. 58.500 fyrir og eftir lánveitingu, breyting á mánuði og á ári var kr. 0.

Gerðar voru breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. Z sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir sem maki þinglýsts eiganda þann 21. desember 2009 og 12. nóvember 2010.

Þann 29. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir að ábyrgðaryfirlýsingar nr. Y, Z og X yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis þeirra.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. október 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að felldar verði niður ábyrgðir á lánum nr. Y, Z og X. Með athugasemdum sóknaraðila, dags. 30. nóvember 2012, ítrekaði sóknaraðili framangreindar kröfur en D, óskaði eftir því að honum yrði bætt við kvörtunina, enda væri honum fullkunnugt um að málin hefðu verið send til úrskurðarnefndarinnar. Skrifaði hann undir annað af bréfum sóknaraðila, þar sem umrædd ósk kom fram.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar gengist hafi verið í ábyrgð á umþrættum lánum.

Varðandi skuldabréf nr. Y vísar sóknaraðili til 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Bendir sóknaraðili á að þann 19. júlí 2007 hafi hún skrifað undir skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Í kafla V á skjalinu hafi sparisjóðnum borið að merkja við hvort könnun á greiðslugetu aðalskuldara hafi leitt í ljós jákvæða eða neikvæða greiðslugetu en báðir reitirnir séu óútfylltir. Að auki sé greiðslumatið sem unnið hafi verið dagsett 1. ágúst 2007 eða tæpum tveimur vikum eftir að ábyrgðarmennirnir hafi gengist í ábyrgð. Engin gögn séu því til staðfestingar að greiðslumat hafi í raun verið framkvæmt áður en ábyrgðarmenn riti undir skuldabréfið. Greiðslumatið, sem sé skjámynd úr tölvukerfi sparisjóðsins, sé ekki samþykkt af greiðanda lánsins. Gögn málsins sýni því hvorki fram á að greiðslumat hafi verið framkvæmt áður en gengist hafi verið í ábyrgð, að greiðslumat hafi verið samþykkt af greiðanda né að ábyrgðarmönnum hafi verið kynnt niðurstaða þess. Sóknaraðili bendir til ríkrar skyldu fjármálafyrirtækja um vönduð vinnubrögð.

Varðandi skuldabréf nr. Z sé um brot á 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins að ræða þar sem greiðslumat hafi ekki verið samþykkt af greiðanda né hafi niðurstaða þess verið kynnt ábyrgðarmönnum. Bendir sóknaraðili á að veðskuldabréfið beri ekki annað með sér en að hún sé veðsali, þar sem hún skrifi undir sem slíkur og D skrifi undir sem maki þinglýsts eiganda. Sóknaraðili vísar til þess að á fjármálafyrirtækjum hvíli skylda um vönduð vinnubrögð. Varnaraðili hafi átt að bera ábyrgð á því að skjöl væru rétt útfyllt enda eigi fjármálafyrirtæki að búa yfir sérfræðipækkingu umfram lántaka og ábyrgðarmenn. Haldi sparisjóðurinn því fram að sóknaraðili sé ekki ábyrgðarmaður sé hægt að fara fram á ógildingu veðsetningarinnar á þeirri forsendu að raunverulegur ábyrgðarmaður, D, hafi ekki skrifað undir sem veðsali á skuldabréfið. Vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 169/2012, máli sínu til stuðnings.

Varðandi skuldabréf nr. X vísar sóknaraðili til 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sparisjóðurinn geti ekki sýnt fram á greiðslumat sem leiði til þeirrar niðurstöðu sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt þann 14. apríl 2004. Engin sönnun sé fyrir því að greiðslumat hafi í raun verið unnið þegar ábyrgðarmaður hafi gengist í ábyrgð fyrir láninu.

Varðandi það atriði í athugasemdum varnaraðila að sparisjóðurinn ætli sér ekki að hlíta niðurstöðu nefndarinnar telur sóknaraðili rétt að áréttu að sparisjóðurinn bendi sjálfur á að bera skuli ágreiningsefni undir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. VI. kafla skjalsins „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“, dags. 19. júlí 2007. Það sé athyglisvert að sparisjóðurinn bendi sérstaklega á nefndina en taki svo fram áður en nefndin hafi úrskurðað að hann muni ekki una niðurstöðunni.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu varðandi lán nr. Z verði vísað frá. Varðandi skuldabréf nr. Y og X krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings kröfu sinni varðandi skuldabréf nr. Z vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili sé ekki ábyrgðarmaður eða veðsali. Hið rétta sé að veðsali og eigandi E, sé D, sem raunar sé maki sóknaraðila. Ekki sé að finna í málinu umboð frá D og kvörtun þess vegna ekki borin fram í hans nafni. Verði því ekki komist hjá því að krefjast þess að nefndin hafni eða vísi frá kröfu sóknaraðila að því er skuldabréf þetta varði, vegna aðildarskorts.

Til stuðnings kröfu varðandi skuldabréf nr. Y vísar varnaraðili til þess að greiðslumat hafi verið framkvæmt fyrir lánveitingu og gögn um það hafi fylgt með skuldaskjölum þeim sem síðan hafi verið árituð, þar með talið skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“. Önnur atvik er varði greiðanda og ábyrgðarmenn hafi orðið til þess að skjölin hafi ekki skilað sér aftur til sparisjóðsins um leið og hið áritaða skuldabréf og ofangreint ábyrgðarmannaskjal. Fyrir vikið hafi verið prentað aftur út úr kerfum sparisjóðsins greiðslumat, dags. 1. ágúst 2007, en um sé að ræða sama greiðslumat og gert hafi verið samhliða því að önnur skjöl hafi verið útbúin í júlí. Skuldabréfið hafi síðan verið keypt inn í sparisjóðinn 3. ágúst 2007. Öll skilyrði lánveitingar og ábyrgðar hafi verið uppfyllt frá upphafi og í síðasta lagi áður en skuldbinding aðila hafi stofnast við kaup sparisjóðsins á skuldabréfinu. Málinu sé því ranglega lýst af sóknaraðila. Muni þetta verða leitt í ljós fyrir dómi, komi til þess að málið fari í aðalmeðferð, en þá muni varnaraðili leiða aðila og vitni til skýrslugjafar um atvik máls.

Varðandi lán nr. X vísar varnaraðili kröfu sinni til stuðnings til þess að það sé eftirtektarvert viðvíkjandi þessu láni að sóknaraðili beri því ekki við að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt og hún hafi ekki kynnt sér það samhliða því að hún hafi gengist í ábyrgð enda sé það ekki svo. Sóknaraðili freisti þess að fá ábyrgð sinni hnekkst með því að fullyrða að ekki séu til staðar skjöl sem sannarlega hafi verið útbúin og ábyrgðarmaður hafi kynnt sér. Hefur ábyrgðarmaður enda undirritað öll gögn sem gefi það til kynna, þar með talið skjal dags. 14. apríl 2004, nefnt „Niðurstaða greiðslumats“. Skuldbindingin sé því gild.

Varnaraðili kveðst ekki sjá tilefni til þess að reka mál þetta fyrir úrskurðarnefndinni, þar sem ekki fari fram munnleg sönnunarfærsla og skýrslutökur aðila og vitna eins og gildi um meðferð einkamála í héraði. Málið sé verulega vanreifað og mjög einhliða af hálfu sóknaraðila og rangt sé farið með staðreyndir í mikilvægum atriðum. Þá hafi sóknaraðili sýnt af sér tómlæti sem að mati sparisjóðsins hafi verulegt gildi fyrir mat á gildi skuldbindingar sóknaraðila, en hún hafi samþykkt skilmálabreytingar og aldrei hreyft andmælum við ábyrgð sinni fyrr en nú. Með vísan

til þess muni varnaraðili ekki láta mál þetta frekar til sín taka fyrir nefndinni heldur höfða innheimtumál á hendur ábyrgðarmanni fyrir dómi, til innheimtu krafna sinna. Þar muni sóknaraðila gefast kostur á að halda uppi vörnum. Máli sínu til stuðnings byggir sparisjóðurinn m.a. á dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012.

Varnaraðili lýsir því yfir fyrirfram að hver sem niðurstaða nefndarinnar kunnir að verða, muni sjóðurinn ekki una við niðurstöðu sem feli í sér að fallist verði á kröfur eða sjónarmið sóknaraðila, enda muni slík niðurstaða fela í sér atvik sem hefðu í för með sér veruleg útgjöld fyrir sparisjóðinn og hefðu fordæmisgildi, bæði fyrir sparisjóðinn sjálfan sem og önnur fjármálafyrirtæki. Með yfirlýsingu þessari sé fullnægt kröfu 12. gr. samþykktu um nefndina. Heimild til að reka málið beint fyrir dómi verði leidd af almennum reglum, sbr. 7. gr. samþykktanna.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi ábyrgða á skuldabréfum nr. Z, Y og X.

Í upphafi verður fjallað um skuldabréf nr. Z, útgefið af A og B. Skuldabréfið er tryggt með veði í fasteign D að E. Sóknaraðili M bar fram kvörtun til nefndarinnar varðandi umrædda veðsetningu skv. skuldabréfinu, dags. 25. maí 2012. Í athugasemdum varnaraðila, dags. 15. nóvember 2012, var bent á að D, væri þinglesinn eigandi fasteignarinnar og þess krafist að kröfu M yrði vísað frá á grundvelli aðildarskorts. Með athugasemdum sóknaraðila, óskaði D eftir því að verða bætt við kvörtunina.

Sóknaraðili M krafðist þess að veðsetning fasteignar D skv. veðskuldabréfi nr. Z falli niður. Ekki verður séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að fá veðsetningu fasteignar D fellda úr gildi, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2010. Verður krafa af þessu tagi að stafa frá ábyrgðarmanninum sjálfum til að komast að. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila er lýtur að niðurfellingu veðsetningar á fasteigninni að E frá nefndinni.

Verður nú vikið að aðild D að kvörtuninni samkvæmt skuldabréfi nr. Z. Umrætt skuldabréf hefur ekki önnur tengsl við mál þetta en að maki M, D, er eigandi þeirrar fasteignar sem sett var að veði til tryggingar umræddu skuldabréfi og þá var það gefið út til sama fjármálafyrirtækis og hin tvö skuldabréfin er kvörtun sóknaraðila lýtur að. Gera verður þá kröfu til mála af þeim toga sem hér um ræðir, þ.e. þegar settar eru fram nokkrar kröfur af mismunandi aðilum er varða mismunandi mál, að skýr tengsl séu milli þeirra mismunandi mála, til þess að þeim verði skeytt saman í eitt mál fyrir nefndinni. Verður ekki talið að nægjanlegt sé að aðilar séu makar eða að skuldabréf séu gefin út til sama fjármálafyrirtækis til að nokkrum kröfum mismunandi aðila er varða mismunandi mál verði skeytt saman í eitt og sama málið. Þá er til þess að líta, að málatilbúnaður gagnaðila hefur miðast við að M sé ein aðili að máli þessu. Verður ekki hjá því komist að hafna ósk D um að honum verði bætt við mál þetta, á grundvelli tengsla kröfu hans við umrætt mál.

Því næst verður vikið að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X. Krafa sóknaraðila byggir á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Umrætt samkomulag 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.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunnar og í umræddu Hæstaréttarmáli. Þá var tilgreint sérstaklega að jákvæð niðurstaða fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar.

Í ljósi þessa verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Ber því að hafna kröfu sóknaraðila.

Verður því næst fjallað um ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y. Krafa sóknaraðila byggir á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Umrætt samkomulag 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 máli þessu liggur fyrir fjárhagsyfirlit sem ber með sér að hafa verið breytt þann 1. ágúst 2007. Enginn skrifar undir umrætt fjárhagsyfirlit. Samkvæmt fjárhagsyfirlitinu var afgangur á mánuði fyrir lánveitingu neikvæður um kr. 25.500 en jákvæður um kr. 213.000 eftir lánveitingu. Breyting þessi verður ekki skýrð með útgáfu umþrættis skuldabréfs, enda hækkaði greiðslubyrði úr kr. 14.500 á mánuði fyrir lánveitingu í kr. 115.000 eftir lánveitingu. Breytingin á fjárhagslegri afkomu fyrir og eftir lánveitingu samkvæmt útreikningum þessum kemur til af því að tekjur fyrir lánveitingu voru tilgreindar kr. 87.000 en 428.000 eftir lánveitingu. Ekki liggja fyrir skýringar á þessum mun á hreinum tekjum A, fyrir og eftir lánveitingu, en samkvæmt upplýsingum á skjali þessu námu tekjur hennar árið 2006 kr. 2.152.016. Þá hefur verið skrifað í reit fyrir athugasemdir „Bætur 87 þ.kr. á mán.“

Varnaraðili heldur því fram að yfirlit þetta hafi í raun verið unnið og útbúið áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgð sína. Hann byggir á því að atvik sem vörðuðu greiðanda og ábyrgðarmenn hafi valdið því að skjölin skiluðu sér ekki með árituðu skuldabréfinu og hafi því verið útbúin á nýjan leik. Hann hefur á hefur á hinn bóginn ekki lýst þessu nánar eða lagt fram yfirlýsingar eða önnur gögn þessu til stuðnings, en kveðst munu leiða vitni fyrir dómi ef til þess komi. Verður varnaraðili, í ljósi þessa málatilbúnaðar fyrir nefndinni, að bera hallann af því að ekki liggur fyrir að

greiðslumat hafi verið framkvæmt og kynnt sóknaraðila áður en hún gekkst í ábyrgðina. Þarf því ekki að taka afstöðu til inntaks þess skjals sem að framan er lýst.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, 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:

Kröfu sóknaraðila, M, um niðurfellingu veðsetningar fasteignar D, að E, með veðskuldabréfi nr. Z, er vísað frá.

Kröfu sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar hennar á skuldabréfi nr. X er hafnað.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y er ógild.

Reykjavík, 18. janúar 2013

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, fimmtudaginn 16. 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. 172/2012**:

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. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 18. október 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 31. október 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 17. janúar 2013. Voru athugasemdir sóknaraðila sendar varnaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dagsettum 13. mars 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá varnaraðila, með bréfi, dagsettu 27. mars 2013. Var sóknaraðila gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. apríl 2013. Athugasemdir bárust frá sóknaraðila með bréfi, dagsettu 15. apríl 2013.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 18. og 26. apríl og 7. og 16. maí 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 8. október 2004 keypti sóknaraðili fasteignina að A.

Þann 4. október 2004 var tryggingarbréf nr. X gefið út af sóknaraðila. Sóknaraðili 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 að samtaldri fjárhæð allt að EUR 100.000, setti hann FF að veði á 1. veðrétti A.

Þann 7. október 2004 var veðskuldabréf í erlendri mynt nr. Y gefið út af sóknaraðila til FF. Sóknaraðili viðurkenndi að skulda FF 100.000 EUR, kaupgengi 30. september 2004 87,45. Fyrirgreiðsla FF var endurlánað erlent lánsfé veitt í formi

fjölmyntaláns, þar sem myntir máttu á hverjum tíma vera allt að 3 að vali skuldara. Tilskilið var að FF hefði aðgang að þeim myntum og Seðlabanki Íslands skráði þær.

Þann 1. september 2005 var gerð breyting á greiðsluskilmálum á skuldabréfi nr. Y. Þann 9. mars 2007 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. Y, þannig að höfuðstóll lánsins skyldi greiðast í einu lagi 1. mars 2010 en vextir skyldu greiðast á sex mánaða fresti í fyrsta sinn 1. mars 2007.

Sóknaraðili fékk úthlutað lóð í Kópavogi, við B, í nóvember 2005.

Þann 22. desember 2007 var skjalið „Yfirlýsing um veðsetningu og veðbandslausn vegna flutnings á tryggingarbréfi nr. X“ undirritað. Sóknaraðili lýsti því yfir að hann hafi með yfirlýsingunni og fengnu samþykki FF, flutt veðrétt samkvæmt tryggingarbréfi upphaflega að fjárhæð kr. EUR [sic] 100.000 af fasteigninni A yfir á fasteignina B.

Þann 18. nóvember 2005 var veðskuldabréf í erlendri mynt nr. Z gefið út af sóknaraðila. Viðurkenndi hann að skulda FF EUR 35.911,60, kaupgengi FF 17. nóvember 2005 72,40. Fyrirgreiðsla FF var endurlánað erlent lánsfé veitt í formi fjölmyntaláns þar sem myntir máttu á hverjum tíma vera allt að 3 að vali skuldara. Tilskilið var að FF hefði aðgang að þeim myntum og Seðlabanki Íslands skráði þær.

Þann 30. apríl 2007 var tryggingarbréf nr. Þ gefið út af sóknaraðila. Gerði hann 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, allt að JPY 6.617.600 væri fasteignin B sett að veði á 1. veðrétti.

Þann 25. maí 2007 var veðskuldabréf í erlendri mynt nr. Æ gefið út af sóknaraðila. Viðurkenndi hann að skulda FF JPY 5.636.979, kaupgengi FF 9. maí 2007 0,5322. Fyrirgreiðsla FF var endurlánað erlent lánsfé veitt í formi fjölmyntaláns, þar sem myntir máttu á hverjum tíma vera allt að 5 að vali skuldara. Tilskilið var að FF hefði aðgang að þeim myntum og Seðlabanki Íslands skráði þær.

Þann 12. desember 2007 seldi sóknaraðili fasteignina að A.

Þann 11. mars 2010 var sóknaraðila send innheimtuviðvörðun vegna láns nr. Y, á heimilisfang að B. Samtals til greiðslu voru kr. 12.511.037. Tilkynntist sóknaraðila m.a. að dráttarvextir reiknuðust frá gjalddaga til greiðsludags.

Þann 28. febrúar 2011 óskaði sóknaraðili eftir upplýsingum frá L um það hvort búið væri að endurreikna lán á hans nafni. Starfsmaður L kvað það ekki virðast vera búið en búið væri að senda fyrirspurn á FF vegna þess. Þann 16. mars 2011 sendi starfsmaður L sóknaraðila tölvupóst þar sem fram kom að staða á endurútreikningi lána nr. Z, Æ og Y væri eftirfarandi: „Skilyrðið Þinglýstur eigandi eignar tók lánið til íbúðakaupa og er með lögheimili þar er ekki uppfyllt.“

Þann 18. ágúst 2011 samþykkti sóknaraðili endurútreikning vegna láns nr. Y, sem birtur hafði verið í ágúst 2011. Staðfesti sóknaraðili endurútreikninginn í útbúi L. Samkvæmt endurútreikningnum var nýr höfuðstóll kr. 11.585.460 og hafði því lækkað um kr. 3.364.308. Staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér endurútreikning lánsins og kaus eftirleiðis að endurgreiðslufyrirkomulag yrði samkvæmt leið 1.

Eftirfarandi athugasemd var gerð við staðfestingu: „*L hefur endurútreiknað erlenda íbúðarlánið þitt á grundvelli ákvæðis til bráðabirgða X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Þar sem þú hefur ekki valið þér eina af þeim leiðum sem í boði voru og undirritað viðeigandi skjöl hefur láninu verið breytt í óverðtryggt lán með jöfnum afborgunum í íslenskum krónum. Þetta er í samræmi við fyrirmæli fyrrgreinds lagaákvæðis. Næsti gjalddagi mun endurspeglja þessa breytingu. Þú getur fengið nánari upplýsingar um greiðsluflæði lánsins í næsta útbúi L eða í síma R [sic]*“.

Þann 14. nóvember 2011 sótti sóknaraðili um endurútreikning vegna láns á grundvelli ákvæða til bráðabirgða X og XI laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. a og b-lið 2. gr. laga nr. 151/2010. Sóknaraðili óskaði eftir því að lán nr. Æ og Z yrðu endurútreiknuð samkvæmt ákvæðum laga nr. 38/2001 og 151/2010. Fram kom í umsókn sóknaraðila að lán nr. Y hefði þá þegar verið endurútreiknað af varnaraðila samkvæmt þessum lagaákvæðum.

Þann 21. febrúar 2012 var eftirfarandi yfirlýsing gerð af C og D: „*Við undirrituð, C og D, staðfestum að húseignin að B, sem er parhús í E, hafi verið reist sameiginlega af okkur og M á árunum 2006 til 2008 sem húsnæði til eigin nota. Enn fremur staðfestum við að frá því eignarhluti M, B, var tekinn í notkun á árinu 2008 hefur húseignina [sic] aðeins verið notuð af honum, fjölskyldu hans og gestum, en eignarhlutinn hefur aldrei verið leigður út. Þessar staðhæfingar erum við tilbúin til að staðfesta á hvaða vettvangi sem er, þar á meðal fyrir dómi.*“

Fyrir liggur endurútreikningur á lánum sóknaraðila nr. Æ, Z og Y framkvæmdur af Ernst&Young. Endurútreikningurinn miðast við 9. ágúst 2012. Sameiginlegar eftirstöðvar lána nr. Æ, Z og Y nema kr. 14.509.162 skv. endurútreikningnum, í samræmi við ákvæði laga nr. 151/2010, sbr. lög nr. 38/2001.

Þann 4. apríl 2012 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem óskað var eftir endurútreikningi á lánum nr. Z og Æ. Þá fór sóknaraðili fram á að varnaraðili endurskoðaði kröfu um dráttarvexti af láni nr. Y. Lánið hefði verið endurútreiknað en slitastjórnin hefði krafist sóknaraðila um dráttarvexti af gjaldföllum afborgunum fyrir tímabilið 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli lögmanns sóknaraðila og varnaraðila. Þann 15. maí 2012 hafnaði varnaraðili öllum kröfum sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. október 2012.

Þann 26. nóvember 2012 sendi varnaraðili lögmanni sóknaraðila bréf með afturköllun endurútreiknings á láni sóknaraðila nr. Y. Þar kom fram að þann 11. ágúst 2011 hefði sóknaraðila verið birtur endurútreikningur vegna skuldabréfs nr. Y fyrir mistök, en lánið uppfyllti hvorki skilyrði 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. 1. gr. laga nr. 151/2010 né bráðabirgðaákvæði X sömu laga, sbr. bráðabirgðaákvæði a.liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010. Fram kom að sóknaraðili hefði ekki átt rétt á endurútreikningi og hefði varnaraðili ákveðið að nýta sér rétt sinn til þess að afturkalla endurútreikninginn.

Þann 14. desember 2012 mótmælti lögmaður sóknaraðila afturköllun endurútreikningsins. Taldi hann að ákvörðun varnaraðila um endurútreikning láns sóknaraðila væri bindandi ákvörðun fyrir báða aðila.

Þann 20. desember 2012 barst sóknaraðila innheimtuviðvörðun frá innheimtufyrirtæki í Bretlandi, á heimilisfang hans í Bretlandi, vegna skuldar við varnaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að 1. Varnaraðila verði gert skylt að endurreikna lán nr. Z, upphaflega tekið hjá FF að höfuðstólsfjárhæð EUR 35.911,60, samkvæmt veðskuldabréfi útgefnu hinn 21. nóvember 2005; og lán nr. Æ, einnig upphaflega tekið hjá FF að höfuðstólsfjárhæð JPY 5.636.979, samkvæmt veðskuldabréfi útgefnu 11. maí 2007 til samræmis við fyrirmæli bráðabirgðaákvæðis X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. bráðabirgðaákvæði a liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010; 2. Varnaraðila verði gert skylt að fella niður dráttarvexti sem reiknaðir hafa verið af meintum gjaldföllum afborgunum láns nr. Y, upphaflega tekið hjá FF, að höfuðstólsfjárhæð EUR 100.000, samkvæmt veðskuldabréfi dags. 4. október 2004, á tímabilinu 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011; 3. Varnaraðila verði gert skylt að greiða allan málskostnað sóknaraðila, honum að skaðlausu, samkvæmt framlögðu málskostnaðaryfirliti frá Mörkinni lögmannsstofu og Ernst&Young.

Með bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 17. janúar 2013, óskaði hann eftir að fá að bæta við upphaflega kvörtun sína kvörtun yfir afturköllun á ákvörðun varnaraðila varðandi endurútreikning á láni nr. Y. Ítrekaði sóknaraðili gerðar kröfur um niðurfellingu dráttarvaxta af láni nr. Y.

Sóknaraðili kveðst í fyrsta lagi kvarta yfir því að varnaraðili hafi aðeins fallist á endurútreikning eins af þremur lánnum hans sem upphaflega hafi verið tekin hjá FF, tilgreind í erlendum myntum, en í raun bundin við gengi japansks jens og evru. Sóknaraðili hafi óskað eftir því við varnaraðila að slitastjórnin endurreiknaði einnig hin lánin tvö, til samræmis við bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. bráðabirgðaákvæði a liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010. Varnaraðili hafi hins vegar neitað ósk sóknaraðila þar sem varnaraðili telji sóknaraðila ekki falla undir fyrrnefnd bráðabirgðaákvæði vegna þess að sóknaraðili sé ekki skattskyldur á Íslandi; hann hafi ekki notað lánin til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota; og að lán sóknaraðila séu í raun lán í erlendum myntum. Í öðru lagi sé kvartað yfir því að varnaraðili hafi reiknað dráttarvexti á lán nr. Y fyrir tímabilið 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011, samtals að fjárhæð kr. 2.492.807. Sóknaraðili telur enga heimild hafa verið fyrir álagningu dráttarvaxtanna.

Sóknaraðili kveðst hafa haldið tvö heimili allt frá árinu 2004. Annars vegar í Bretlandi, þar sem hann sé með skráð lögheimili, og hins vegar hér á landi með börnum sínum tveimur. Lán nr. Y hafi verið tekið hinn 4. október 2004 til að fjármagna kaup á íbúðarhúsnæði sóknaraðila að A. FF hafi tekið veð í fasteigninni að A til tryggingar láninu og hafi það veð síðar verið flutt yfir á núverandi heimili sóknaraðila að B. Á árinu 2005 hafi sóknaraðili fengið úthlutað lóð í Kópavogi til byggingar parhúss og hafi lóðaverðið numið um 6 milljónum króna. Í nóvember 2007 hafi sóknaraðili tekið lán nr. Z fyrir helmingi kaupverðsins frá FF. Lán nr. Æ hafi síðan verið tekið í maí 2007 til að standa straum af kostnaði við byggingarframkvæmdir að B. Bankinn hafi tekið tryggingu fyrir greiðslu láns nr. Æ í B.

Sóknaraðili kveður framangreind þrjú lán hafa verið tekin til öflunar íbúðarhúsnæðis sóknaraðila sem hann hafi haft til eigin nota hér á landi, fyrst að A og síðar að B. Húsið sem reist hafi verið á umræddri lóð sé parhús og hafi það verið reist sameiginlega af C, D og sóknaraðila. Sóknaraðili bendir á að C og D hafi staðfest að húsnæðið hafi verið reist til eigin nota M, fjölskyldu hans og gesta. Þessu ennfremur til stuðnings bendir sóknaraðili á að hann hafi ávallt fengið senda t.d. rafmagns- og hitareikninga á umrætt heimilisfang sem og aðrar tilkynningar og reikninga.

Varðandi 1. kröfulið sóknaraðila bendir hann á að húsnæði hans fyrst að A og síðan að B, hafi verið og sé enn til hans eigin nota, fjölskyldu hans og gesta, jafnvel þótt sóknaraðili sé ekki með skráð lögheimili þar. Lánin hafi verið tekin í þeim tilgangi að mæta kostnaði við öflun beggja fasteignanna og hafi sóknaraðili aldrei leigt umræddar fasteignir út. Framangreindu til stuðnings vísar sóknaraðili til kaupsamnings að A, dags. 8. október 2004 og kauptilboðs um A, dags. 12. september 2007, sem sýni kaup og sölu húsnæðisins, en lán nr. Y hafi upphaflega verið tekið til öflunar þess húsnæðis; tölvupóstsamskipta á milli sóknaraðila og starfsmanns FF um lán til að mæta helmingi lóðaverðs lóðarinnar að B; veðbandayfirlits yfir fasteignina að B sem sýni að sóknaraðili sé enn skráður eigandi húsnæðisins og m.a. að engir leigusamningar hafi nokkurn tíma verið þinglýstir sem kvöð á húsnæðinu; og reikninga sem gefnir hafi verið út vegna byggingarkostnaðar fasteignarinnar að B, en lán nr. Z og Æ hafi verið tekin til að mæta kostnaði við lóðakaup og byggingu.

Sóknaraðili telur sig hafa fullsannað að lán hans hjá FF hafi verið notuð til að afla hans eigin íbúðarhúsnæðis hér á landi. Sóknaraðili hafnar þannig algjörlega hvers konar rökum sem standi til annars, sem röngum og villandi.

Þá hafnar sóknaraðili alfarið rökum varnaraðila sem birtast í svarbréfi slitastjórnarinnar frá 15. maí 2012, um að sóknaraðili eigi ekki rétt á endurútreikningi þar sem hann sé skattskyldur erlendis. Slík túlkun sé fráleit. Lög nr. 151/2010 hafi breytt lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Eftir breytinguna kveði 18. gr. laga nr. 38/2001 á um uppgjör húsnæðislána sem neytendur hafi tekið og tengd séu gengisþróun. Í bráðabirgðaákvæði X sömu laga, sbr. bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010, komi fram að við afmörkun þeirra skuldbindinga sem falli undir uppgjörssákvæði 18. gr. skuli taka mið af skilyrðum b-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt.

Sóknaraðili bendir á að skattskylda manna ráðist af heimilisfesti manna, eða lögheimili, og af því hversu lengi menn hafi dvalið hér á landi, sbr. 1. gr. laga nr. 90/2003. Almennt séð megi túlka ákvæði 1. mgr. b-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 svo að maður þurfi að vera skattskyldur hér á landi skv. 1. gr. laga nr. 90/2003 til að eiga rétt á vaxtabótum. Sé litið til athugasemda með bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. gr. í frumvarpi til laga nr. 151/2010 sé hins vegar ljóst að ætlun löggjafans hafi ekki verið að útiloka lántakendur hér á landi, sem séu skattskyldir erlendis frá endurútreikningi lána sinna. Í athugasemdunum komi skýrt fram að ekki skuli líta til formaskilyrða b-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 þegar ákvarðað sé hvort að aðili eigi rétt á vaxtabótum samkvæmt ákvæðinu, heldur skuli aðeins taka mið af efnisskilyrðum ákvæðisins, þ.e. hvort lán hafi verið aflað til kaupa eða byggingar íbúðarhúsnæðis til eigin nota. Þannig ráði ekki úrslitum hvort skuld hafi verið skráð í skattframtali eða ekki.

Sóknaraðili bendir á að með hliðsjón af athugasemdum með bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. gr. í frumvarpi til laga nr. 151/2010 verði að telja óumdeilt að skýra skuli bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. a-liður (X) 2. gr. laga nr. 151/2010 þannig að aðeins skuli líta til efnisskilyrða þegar ákvarðað sé hvort

að erlent lán sem tengt sé við gengi íslensku krónunnar, uppfylli skilyrði endurútreiknings. Samkvæmt því skipti máli hvort lántakandi hafi notað húsnæðislán sitt til öflunar húsnæðis til eigin nota. Ekki skuli horfa til formaskilyrðisins um hvort að viðkomandi sé með heimilisfesti og sé skattskyldur hér á landi, enda sé það beinlínis tekið fram í athugasemdum að slíkt ráði ekki úrslitum. Sú niðurstaða verði að teljast rétt, að öðrum kosti væri fasteignaeigendum hér á landi sem tekið hafi húsnæðislán hjá íslenskri fjármálastofnun til kaupa á íbúðarhúsnæði til eigin nota mismunað eftir heimilisfesti sínu.

Sóknaraðili vísar til þess að bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010 kveði á um að afmarka skuli þær skuldbindingar sem falli undir ákvæðið samkvæmt skilyrðum ákvæðis B-liðar 68. gr. laga nr. 38/2001. Lán sóknaraðila sem sé neytandi í viðskiptum við fjármálafyrirtæki hafi verið notuð til öflunar húsnæðis til eigin nota. Lán nr. Æ gog Z falli því að framangreindri afmörkun.

Þá sé jafnframt bent á að form lána sóknaraðila sé slík að skilyrði framangreinds ákvæðis séu uppfyllt. Heiti skuldabréfanna eitt og sér gefi til kynna að um skuld í erlendum gjaldmiðlum sé að ræða, líkt og varnaraðili hafi haldið fram, en ákvæði bréfanna gefi til kynna að um skuld í íslenskum krónum sé í raun að ræða, sem séu gengistryggð miðað við gengi íslensku krónunnar gagnvart erlendum gjaldmiðlum. Lán nr. Æ beri með sér að láninu hafi verið ráðstafað í íslenskum krónum inn á tékkareikning skuldara. Þá beri tilgreining bréfsins á skuldfærslureikningi sömuleiðis með sér að endurgreiðsla afborgana lánsins hafi átt að fara fram í íslenskum krónum. Framangreint gefi til kynna að tilhögun útgreiðslu og endurgreiðslu afborgana lánsins hafi verið í íslenskum krónum, bundið við gengi japansks jens.

Með vísan til alls framangreinds ítrekar sóknaraðili kröfur sínar um að F endurreikni lán nr. Æ og Z til samræmis við bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010.

Varðandi 2. kröfulið vísar sóknaraðili til þess að gegn eigin rökum hafi varnaraðili endurreiknað eitt af þremur lánnum sóknaraðila, þ.e. lán nr. Y. Áhrif endurútreikningsins hafi þó ekki verið mikil og hafi sóknaraðili kannað forsendur útreikningsins. Þá hafi komið í ljós að varnaraðili hafi bætt dráttarvöxtum á höfuðstól lánsins vegna gjaldfallinna afborgana af láninu á tímabilinu 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011. Nemi dráttarvextirnir samkvæmt forsendum útreikningsins kr. 2.492.807.

Sóknaraðili heldur því aðallega fram að lán nr. Y hafi ekki verið í vanskilum á umræddu tímabili. Á umræddu tímabili hafi sóknaraðili verið í nánnum samskiptum við slitastjórn FF, enda hafi algjör óvissa verið um hvernig fara skyldi með lán líkt og lán hans, og eins og síðar hafi komið í ljós hafi lánið verið ákvarðað ólögsmætt og endurreiknað af hálfu varnaraðila. Á umræddu tímabili hafi sóknaraðili réttilega enga greiðsluseðla fengið senda heim til sín frá varnaraðila, enda verði ekki séð hvernig ákvaða hafi mátt hver afborgun af höfuðstól og vöxtum lánsins skyldi vera á umræddu tímamarki. Þegar um ólögsmætt lán sé að ræða verði samkvæmt almennum reglum samninga- og kröfuréttar að ákvarða nýtt endurgreiðsluferli með nýjum samningi á milli aðila, líkt og gert hafi verið þegar lánið hafi loksins verið endurreiknað, áður en hægt hafi verið að ákvarða afborganir af höfuðstól og vöxtum. Á því tímamarki sem dráttarvextirnir hafi verið reiknaðir hafi skylda sóknaraðila ekki verið þekkt enda hafi lánið verið ólögsmætt og því fráleitt að halda því fram að lánið hafi verið í vanskilum, enda hafi sóknaraðili aldrei fengið tilkynningu um greiðsluskyldu sína á umræddu

tímamarki. Hin réttmæta krafa varnaraðila samkvæmt hinu endurútreiknaða láni hafi verið ómöguleg fyrir sóknaraðila að efna á þessum tíma enda hafi hún ekki verið þekkt. Þar af leiðandi hafi ekki verið um nein vanskil að ræða og því hafi álagning dráttarvaxta, hins samningsbundna vanefndaúrræðis, verið óheimil. Í þessu tilviki eigi kröfuhafinn, varnaraðili, alla sök. Skilmálar lánsins hafi verið einhliða samdir af hálfu varnaraðila og hafi síðar komið í ljós að skilmálarnir hafi verið ólögmetir. Sóknaraðili hafnar því alfarið að hann skuli bera hallann af því að umrætt lán hafi verið ólögmett og að ómögulegt hafi af þeim sökum verið fyrir hann að efna lánið á því tímabili sem um ræði. Óvissuna hafi mátt rekja til atvika sem varði fjármálafyrirtækið. Sóknaraðili telur ljóst, út frá almennum reglum samninga- og kröfuréttar, að ólögmett lán geti ekki verið í vanskilum. Þar af leiðandi geti varnaraðili ekki beitt samningsbundnum vanefndaúrræðum á því tímamarki sem um ræði.

Fallist úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki ekki á framangreind sjónarmið sóknaraðila bendir sóknaraðili á máli sínu til stuðnings, að samkvæmt almennum reglum kröfuréttar hvíli á samningsaðila skylda að tilkynna viðsemjanda sínum svo fljótt sem verða megi ef hann ætli að beita vanefndaúrræðum vegna meintra vanefnda gagnaðila síns, s.s. krefjast dráttarvaxta. Ástæða þess að slitastjórnin hafi ekki tilkynnt sóknaraðila um dráttarvextina, né gjalddaga hins ólögmeta láns kunni að vera sú að slíkt hafi ekki verið hægt á þeim óvissutímum sem um hafi rætt. Það að reikna dráttarvexti fyrir umrætt tímabil eftir á og leggja vextina við endurútreikning láns sóknaraðila sé óforsvaranleg hegðun af hálfu varnaraðila. Sóknaraðili hafi komist að álagningunni fyrst einu og hálfu ári eftir að afborgunin sem hafi verið í meintri vanefnd hafi gjaldfallið. Dráttarvaxtakrafan hafi þá verið orðin gríðarlega há og sóknaraðila hafi ekki verið gefinn neinn kostur á að bregðast við meintum vanefndum og koma þannig í veg fyrir þessa gríðarlegu uppsöfnun dráttarvaxta. Þar að auki hafi slitastjórnin vanrækt skyldu sína til að draga úr ætluðu tjóni sínu, sbr. til hliðsjónar 1. mgr. 54. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Í því samhengi verði jafnframt að líta til þess að sóknaraðili hafi verið í fjárhagslegri stöðu til að koma í veg fyrir umrædda uppsöfnun dráttarvaxta og hefði hann að sjálfsgöðu brugðist við hefði honum verið gert viðvart um meinta vanefnd. Vanræksla varnaraðila hafi leitt til þess að sóknaraðili sé nú krafinn um dráttarvaxtafjárhæð sem sé mjög há fyrir einstakling að bera og byggja hún jafnframt á ólögmetum grunni.

Þá byggir sóknaraðili á því að hann sé neytandi í viðskiptum við fjármálafyrirtæki þar sem atvik séu með mjög sérstökum hætti, enda sé fjármálafyrirtækið í slitameðferð og hafi á þeim tíma sem um ræði verið alls óvíst um meðferð lána, líkt og hans eigin. Framsetning varnaraðila á innheimtu hinnar ólögmetu dráttarvaxtakröfu verði að teljast sérlega ósanngjörn og andstæð góðri viðskiptavenju. Vísar sóknaraðili í því tilliti til almennra reglna kröfu- og samningaréttar og 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002. Varnaraðili sem sé fjármálafyrirtæki í viðskiptum við sóknaraðila, sem sé neytandi, verði að vera sá aðili sem beri hallann af ólögmetri framsetningu lánasamnings fyrirtækisins og þeirri óvissu sem skapast hafi á fjármálamörkuðum vegna slíkra lána í kjölfar fjármálahrunsins. Þá verði varnaraðili að bera hallann af því að hafa ekki tilkynnt sóknaraðila á nokkurn hátt eða gert honum á annan hátt viðvart, bæði um gjalddaga hins ólögmeta láns og fyrirhugaða óréttmæta beitingu hins samningsbundna vanefndaúrræðis.

Varðandi 3. kröfulið vísar sóknaraðili til þess að mál hans gagnvart varnaraðila hafi staðið yfir í langan tíma, allt frá nóvember 2011. Sóknaraðili hafi reynt að ná fram sáttum við slitastjórnina m.a. með því að bjóðast til að greiða upp allar skuldir sínar, að teknu tilliti til endurútreiknings lána hans. Í stað þess að sýna nokkra tilburði til þess að sætta málið og ljúka því hafi varnaraðili hafnað kröfum, tilboði og sáttatillögum sóknaraðila. Sóknaraðili hafi orðið fyrir umtalsverðum kostnaði í tengslum við samskipti sín við varnaraðila og telji hann rétt að varnaraðili beri þann kostnað, sóknaraðila að skaðlausu samkvæmt málskostnaðaryfirliti frá Mörkinni lögmannsstofu og endurskoðunarskrifstofunni Ernst&Young.

Með bréfi sóknaraðila dags. 17. janúar 2013 óskaði sóknaraðili að bæta við upphaflega kvörtun sína kvörtun yfir ákvörðun varnaraðila um að afturkalla endurútreikning láns nr. Y. Benti sóknaraðili á að ljóst væri að ráðstöfunar- og endurgreiðslureikningur láns nr. Y væri tékkareikningur í íslenskum krónum. Það væri því ljóst að ráðstöfun og endurgreiðsla umrædds láns, sem var húsnæðislán til neytanda, sbr. 4. gr. laga nr. 121/1994, miðaðist við umbreytingu yfir í íslenska mynt, líkt og hin tvö lánin. Lánið félli því undir bráðabirgðaákvæði X. laga nr. 38/2001, sbr. a liður (X) 2. gr. laga nr. 151/2010.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili vísi til dóms Hæstaréttar í máli nr. 524/2011 til stuðnings ákvörðun sinni. Sá dómur kveði á um að lán líkt og lán nr. Y séu að forminu til ólögmæt. Hins vegar sé ljóst af orðalagi framangreinds bráðabirgðaákvæðis og athugasemda með frumvarpi til laga nr. 151/2010 að ekki skuli horft á undirliggjandi sammingsform þeirra skuldbindinga sem þar eigi undir, heldur skuli horfa til efnisskilyrða lánveitingar, þ.e. tilgang lántökunnar, útgreiðslu lánsins og endurgreiðslu. Dómurinn fjalli ekki um það álitaefni og telur sóknaraðili hann því ekki varða mál þetta með beinum hætti.

Bendir sóknaraðili á að önnur rök varnaraðila séu að umrætt lán sóknaraðila uppfylli ekki skilyrði laganna til að teljast húsnæðislán til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota. Sóknaraðili hafnar þeim rökstuðningi sem röngum með vísan til þess sem fram komi í kvörtun hans og síðar í þessum athugasemdum. Sóknaraðili bendir á að framangreindar og eftirfarandi málsástæður eigi jafnt við um öll lánin sem nú sé deilt um.

Þá bendir sóknaraðili á að varnaraðili vísi til þess að fyrirvarinn sem birtur hafi verið með ákvörðun hans um endurútreikning réttlæti ákvörðun hans. Sóknaraðili telur aðallega umræddan fyrirvara, sem flokka megi sem lausnarskilyrði skv. fræðunum, þ.e. að loforðsgjafi losni undan skuldbindingu sinni séu tiltekin skilyrði uppfyllt, ólögmætan, sbr. neðangreint.

Í fyrsta lagi telur sóknaraðili afturköllun varnaraðila vera brot á meginreglum samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi loforða og samninga. Ákvörðun varnaraðila um endurútreikning lánsins hafi falið í sér skuldbindandi loforð af hálfu varnaraðila. Á þeim grundvelli sé endurútreikningurinn bindandi fyrir varnaraðila.

Sóknaraðili telur í öðru lagi að fyrirvarinn sé ólögmætur þar sem hann sé:

a) Of víðtækur og óljós um hvaða forsendur og upplýsingar liggi lausnarskilyrðinu til grundvallar og leysi varnaraðila undan skuldbindingum sínum, komi síðar í ljós að þær séu rangar. Fyrirvarinn sé þannig ekki takmarkaður að neinu leyti og haldi hann gagnaðilum varnaraðila, sem hér séu neytendur í viðskiptum við fjármálafyrirtæki í óvissu. Nú haldi varnaraðili því fram að endurútreikningurinn hafi verið birtur sóknaraðila fyrir mistök. Engar nýjar upplýsingar hafi komið fram um hag sóknaraðila síðan lánið hafi verið endurútreiknað. Þannig hafi varnaraðili á sínum

tíma verið kunnugt um heimilisfesti sóknaraðila og aðstöðu hans. Það sé því ekki hægt að halda því fram að lánið hafi verið endurútreiknað á grundvelli rangra upplýsinga. Það sé jafnframt ótrúverðugt af hálfu varnaraðila að halda því núna fram, 15 mánuðum eftir endurútreikning, að endurútreikningurinn hafi verið gerður fyrir mistök. Sóknaraðili bendir á að afturköllunin komi fyrst fram eftir að hann kvarti til úrskurðarnefndarinnar yfir viðskiptum sínum við varnaraðila. Hvað sem því líði sé fyrirvarinn allt of víðtækur og óskýr, sérstaklega í ljósi aðstöðumunar aðilanna og í ljósi þess að varnaraðili samdi fyrirvarann einhliða. Sóknaraðili byggir á því að fyrirvarinn réttlæti ekki undantekningu frá meginreglu samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga og loforða. Þessu til viðbótar bendir sóknaraðili á hina almennu viðteknu lögskýringarreglu að undantekningar frá meginreglu beri að skýra þröngt, þá sérstaklega séu þær íþyngjandi líkt og í máli þessu;

b) Saminn einhliða af hálfu fjármálafyrirtækisins L, án nokkurra möguleika sóknaraðila, sem sé neytandi í viðskiptum við fjármálafyrirtæki, til að hafa áhrif á efni hans. Það sjáist best af því hvað fyrirvarinn sé víðtækur, án nokkurra takmarkana og sérstaklega hliðhollur varnaraðila, og þá jafnframt íþyngjandi fyrir sóknaraðila. Með hliðsjón af framangreindu telur sóknaraðili fyrirvarann ganga gegn ákvæði 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sem kveði á um að fjármálafyrirtæki skuli starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði;

c) Ótímabundinn sem auki á óvissu sóknaraðila og annarra neytenda sem eigi í viðskiptum við varnaraðila. Slík óvissa gangi ennfremur freklega gegn tilgangi og markmiðum laga nr. 151/2010, sbr. lög nr. 38/2001, sem hafi einmitt verið að sporna við fjármálaóstöðugleika og óvissu heimilanna í landinu í kjölfar efnahagshrunsins. Fyrirvarinn hljóti því þegar af þeirri ástæðu að vera ólögmatúr. Til hliðsjónar bendir sóknaraðili á 8. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup þar sem fram komi að ótímabundnir fyrirvarar í kaupsamningum um fasteignir geti aldrei varað lengur en til tveggja mánaða. Rökin á bak við það séu að koma í veg fyrir óvissu á fasteignamarkaði.

Í þriðja lagi telur sóknaraðili fyrirvarann ganga gegn ákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga enda sé hann bersýnilega ósamngjarn.

Í ljósi ofangreinds telur sóknaraðili að víkja beri fyrirvaranum til hliðar. Verði ekki fallist á það heldur sóknaraðili því fram til vara að varnaraðila hafi ekki tekist sönnun um að lausnarskilyrði fyrirvarans séu fram komin, en hann beri sönnunarbyrðina í þeim efnum, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 216/1991. Varnaraðili sé enn bundinn af ákvörðun sinni.

Sóknaraðili bendir á að í staðfestingu á endurútreikningi frá L komi fram að láninu hafi verið „breytt í óverðtryggt lán með jöfnum afborgunum í íslenskum krónum“ í samræmi við lagaskyldu skv. bráðabirgðaákvæði X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Þar komi jafnframt fram að „lántaki hafi staðfest endurútreikninginn í útibúi L“ og að hann hafi „kynnt sér endurútreikninginn og kjósi að eftirleiðis verði endurgreiðslufyrirkomulag lánsins skv. leið 1“. Dagsetning samþykktarinnar sé 18. ágúst 2011, en endurútreikningurinn hafi verið birtur sóknaraðila 11. ágúst 2011. Enginn fyrirvari sé um betri rétt varnaraðila í umræddri samþykkt. Fyrirvarinn sem varnaraðili hafi vísað til og hafi verið birtur með tilkynningu til sóknaraðila um endurútreikning láns nr. Y hafi því ekkert gildi gagnvart sóknaraðila, enda komi hann ekki fram í samþykktinni á milli aðila málsins, þar sem endurútreikningurinn sé staðfestur.

Sóknaraðili telur það liggja ljóst fyrir sbr. staðfestingu á endurútreikningi a) að sóknaraðili hafi aldrei samþykkt endurútreikninginn með fyrirvara um betri rétt varnaraðila. Af þeirri ástæðu einni beri að vísa frá kröfu varnaraðila um að afturkalla endurútreikning láns nr. Y, sbr. meginreglur samninga- og kröfuréttar um skuldbindingargildi samninga; b) með því að samþykkja fyrirvaralaust umræddan endurútreikning, hafi bankinn sjálfviljugur afsalað sér meintum stjórnarskrárbundnum eignarrétti og afturvirkum kröfuréttindum sem felist í honum. Mál þetta sé því frábrugðið m.a. úrskurði nefndarinnar frá 15. mars 2013 í máli nr. 198/2012 sem varnaraðili hafi vísað til. Hafi varnaraðili viljað byggja á umræddum fyrirvara hefði hann þurft að koma fram í samþykktinni á milli aðilanna sem feli í sér staðfestingu endurútreikningsins. Endurútreikningurinn hafi þannig verið staðfestur fyrirvaralaust.

Sóknaraðili telur einnig ljóst að varnaraðili hafi haldið því fram ranglega í bréfi sínu frá 27. mars sl. að ekki liggi fyrir neinn samningur á milli varnaraðila og sóknaraðila um nýja stöðu skuldabréfsins og að varnaraðili hafi aldrei samþykkt endurútreikninginn. Með vísan til framangreinds sé þessum staðhæfingum alfarið hafnað af hálfu sóknaraðila.

Sóknaraðili ítrekar að krafa hans um endurútreikning byggist á bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. a liður (X) 2. gr. laga nr. 151/2010 og taki hún til allra þriggja lána sóknaraðila, verði fallist á afturköllun varnaraðila á endurútreikningi láns nr. Y.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili vísi til þess að lán sambærileg lánnum sóknaraðila séu lögmæt lán í erlendri mynt að forminu, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 524/2011. Sóknaraðili áréttar að kvörtun hans lúti aðallega að skyldu varnaraðila, samkvæmt bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. lög nr. 151/2010, til að endurreikna lánin, enda sé ljóst að útgreiðsla lánanna og endurgreiðsla hafi verið í íslenskum krónum, sem miðast hafi við gengi erlendra gjaldmiðla. Dómurinn fjalli hins vegar um form skuldbindinga líkt og sóknaraðila og hafi hann því ekki beint fordæmisgildi um það álitaefni sem um sé deilt.

Sóknaraðili vísar til þess að ákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar standi endurútreikningi húsnæðislána skv. framangreindu lagaákvæði ekki í vegi, líkt og varnaraðili haldi fram. Sé um skerðingu á eignarrétti að ræða sé óumdeilt skv. ákvæði 72. gr. að hún sé heimil a) krefjist almenningsþörf þess; b) lagafyrirmæli komi til; c) fullt verð komi fyrir þá eign sem skert sé.

Sóknaraðili telur jafnframt óumdeilt í málinu að a) rík almenningsþörf hafi legið b) til grundvallar setningar laga nr. 151/2010, sem sett hafi verið með það sjónarmið að leiðarljósi að tryggja hagsmuni einstaklinga sem tekið hafi gengisbundin húsnæðislán. Taka hafi átt á sambærilegum málum með sambærilegum hætti, þegar einstaklingar hafi átt í hlut, án tillits til forms skuldbindinga. Samningsform skuldbindinga neytenda sé þannig óháð vernd laganna.

Sóknaraðili bendir á að eins og varnaraðili bendi á sé verndarandlag laganna hið sama og andlag 71. gr. stjórnarskrárinnar og lagt sé upp úr því að jafna hlut þeirra einstaklinga sem tekið hafi lán í sama tilgangi, þ.e. til húsnæðiskaupa. Grundvallist það á jafnræðisrökum. Varnaraðili byggir vörn sína m.a. á því að sóknaraðili, sem sé íslenskur ríkisborgari sem eigi eignir hér á landi, hafi afsalað sér rétti sínum til verndar íslenskra laga þar sem hann búi og starfi erlendis. Athugasemdir þessar séu rökleysa og telur sóknaraðili óþarfi að svara þeim sérstaklega. Sóknaraðili telur sig njóta sömu réttinda og aðrir einstaklingar sem tekið hafi húsnæðislán til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota hér á landi.

Þá telur sóknaraðili aðstöðu sína ekki verða jafnaða við aðstöðu lögaðila, líkt og varnaraðili hafi reynt að sýna fram á. Aftur sé um óskiljanlega staðhæfingu af hálfu varnaraðila að ræða. Þá fullyrði varnaraðili einnig að sóknaraðili hafi ekki beðið neins tjóns af þeim „gríðarlegu sveiflum sem orðið hafa á gengi íslensku krónunnar gagnvart öðrum gjaldmiðlum“, án þess að leggja fram nein gögn máli sínu til stuðnings. Sóknaraðili hafnar þessum fullyrðingum sem röngum og ósönnuðum, enda hafi hann líkt og aðrir einstaklingar sem tekið hafi lán til öflunar á íbúðarhúsnæði hér á landi orðið fyrir umtalsverðu tjóni og óvissu um fjárhagslega hagsmuni sína í kjölfar efnahagshrunsins.

Sóknaraðili telur að sjónarmið varnaraðila sem fram komi í athugasemdum hans verði að teljast gróft brot á hinni almennu jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrárinnar, en meginmarkmið hennar sé að koma í veg fyrir að tveir menn í sömu aðstöðu fái mismunandi meðferð eða mismunandi úrlausn mála sinna á ólögumæt看 hátt, sem engar málefnalegar ástæður réttlæti. Varnaraðili hafi endurreiknað lán fjölmargra lántaka hér á landi, sem séu sambærileg lánnum sóknaraðila, en lántakendurnir eigi lögheimili á Íslandi. Sóknaraðili telur að verði fallist á kröfur varnaraðila og hann sviptur lögbundnum rétti til endurútreiknings lána sinna á grundvelli lögheimilis hans, efnahags eða stöðu að öðru leyti, þá felist í því gróft brot á jafnræðisreglunni. Varnaraðili hafi ekki lagt fram nein málefnaleg sjónarmið eða rök sem réttlæti slíka mismunun.

c) Jafnvel þótt rök stæðu til þess að bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. a liður (X) 2. gr. laga nr. 151/2010 fæli í sér ólögumæta eignaskerðingu hjá varnaraðila þá hafnar sóknaraðili því að krafa varnaraðila nái fram að ganga gagnvart honum á þeim grundvelli. Slíkt ætti frekar að leiða til bótaskyldu ríkissjóðs gagnvart varnaraðila, vegna þess tjóns sem varnaraðili kunni að hafa hlotið af meintri ólögumætri eignaskerðingu laganna.

Sóknaraðili bendir á að í frétt sem varnaraðili hafi lagt fram komi fram að íslenska ríkið hafi leitað eftir skaðleysisyfirlýsingu lánveitenda áður en lög nr. 151/2010 hafi verið sett, sem lánveitendur hafi neitað. Það að ríkið hafi óskað eftir skaðleysisyfirlýsingu frá bönkunum og með hliðsjón af lögskýringargögnum með lögum nr. 151/2010, staðfesti að forsenda löggjafans við lagasetninguna hljóti að hafa verið sú að ríkissjóður tæki á sig bótaskyldu yrði leitt í ljós að lögin fælu í sér ólögumæta eignaskerðingu. Þessu til stuðnings vísast til dóms Hæstaréttar í máli nr. 274/2010. Andstætt því sem ræði um í dómi Hæstaréttar telur sóknaraðili ljóst að ríkið hafi í máli þessu gengið út frá því að það kynni að verða bótaskyld vegna hinnar umdeildu lagasetningar.

Með vísan til framangreinds hafnar sóknaraðili því alfarið að 72. gr. stjórnarskrárinnar og reikniregla 18. gr. laga nr. 38/2001 komi í veg fyrir að öll þrjú lán sóknaraðila verði endurútreiknuð og að krafa varnaraðila gagnvart sóknaraðila nái fram að ganga. Þar að auki bendir sóknaraðili á að fordæmisgildi tilvitnaðra dóma Hæstaréttar nr. 600/2011 og 464/2012 sé ekkert í máli þessu enda séu álitaefnin sem þar séu uppi allt önnur en hér.

Sóknaraðili hafnar öllum þeim rökum sem fram koma í athugasemdum varnaraðila er lúta að því að lán hans hafi ekki verið notuð til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota, sem röngum og ósönnuðum.

Í fyrsta lagi bendir sóknaraðili á að í tilvitnuðum úrskurði úrskurðarnefndarinnar nr. 103/2011 sé um að ræða sumarbústað, ekki íbúðarhúsnæði

á höfuðborgarsvæðinu. Eðli og notkun slíks húsnæðis sé ólíkt. Úrskurðurinn hafi því ekki fordæmisgildi hér.

Sóknaraðili mótmælir ekki að hann eigi lögheimili erlendis. Hins vegar bendir sóknaraðili á í öðru lagi að hann hafi hér fasta búsetu og búi að jafnaði stóran hluta ársins hér á landi til að sinna ýmsum verkefnum og skyldum, m.a. börnum sínum tveimur sem eigi lögheimili hér á landi hjá móður sinni. Sóknaraðili bendir á að væri búseta hans hér á landi eins smávægileg og varnaraðili vilji meina þá hefði hann varla þörf á því að halda úti rúmlega 300 fm² íbúðarhúsnæði hér á landi með þeim kostnaði sem af því hljótist. Væri sumarbústaður eða orlofshúsnæði þá eflaust hagkvæmari kostur.

Í þriðja lagi bendir sóknaraðili á að eins og fram komi í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 151/2010 hafi skattskylda ekki úrslitagildi um rétt til endurútreiknings, né varpi hún nokkru ljósi á það hvort íbúðarhúsnæði teljist vera til eigin nota í skilningi ákvæðisins.

Sóknaraðili telur í fjórða lagi rök varnaraðila um að þar sem öldruð móðir sóknaraðila sé með skráð lögheimili að B sé ljóst að húsnæðið sé ekki nýtt af honum sjálfum, fráleit. Sóknaraðili bendir á að jafnvel þótt hann deili húsnæði með móður sinni þá hefði það ekki nokkur áhrif að lögum. Móðir sóknaraðila sé fjölskyldumeðlimur hans og að halda því fram að tilgangur þeirra laga sem hér um ræði sé að skerða rétt einstaklinga til að deila húsnæði með fjölskyldumeðlimum séu rök sem brjóti freklega gegn 71. gr. stjórnarskrárinnar. Eins og varnaraðila eigi að vera kunnugt um sé raunin sú að húsnæðið að B skiptist upp í tvo eignarhluta og sé íbúðin sem móðir sóknaraðila búi í algjörlega afmörkuð frá hluta sóknaraðila og ekki innangengt þar á milli. Skipting eignarhlutanna hafi ekki enn farið fram hjá Kópavogsbæ þar sem hún strandi á uppgjöri við varnaraðila, sem sé með veð í húsinu.

Sóknaraðili bendir í fimmta lagi framangreindu til stuðnings á dóm Hæstaréttar í máli nr. 604/2010. Þar komi fram að ásetningur við kaup sé það sem skipti máli. Þannig komi ekki að sök þótt húsnæði sé ekki notað til eigin nota.

Í sjötta lagi hafnar sóknaraðili rökum varnaraðila um að húsnæði hans að B sé orlofshúsnæði. Í skilgreiningu á hugtakinu orlofshús í Lögfræðiorðabók með skýringum frá árinu 2008 komi fram að um sé að ræða húsnæði sem ætlað sé til „*afmarkaðrar skemmtidvalar í sumarleyfum eða öðrum leyfum notenda*“. Þá komi jafnframt fram að slík húsnæði séu „*gjarnan í eigu stéttarféлага eða annarra hagsmunaféлага, ætlaðar til notkunar fyrir félagsmenn*“. Með vísan til framangreinds og þeirra gagna og raka sem sóknaraðili hafi lagt fram í málinu sé fráleitt að halda því fram að húsnæði hans að B sé orlofshúsnæði. Varnaraðili hafi ennfremur ekki lagt fram nein gögn máli sínu til stuðnings og séu tilhæfulausar staðhæfingar hans því með öllu innihaldslausar og ósannaðar.

Sóknaraðili undirstrikar að öll þrjú lán hans sem hér séu til umræðu hafi verið nýtt til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota, fyrst að A og síðar að B og hafi hann búið á báðum stöðum og geri enn að B. Varnaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn eða rök sem hnekkt geti þeirri fullyrðingu, þrátt fyrir tilraunir í athugasemdum sínum. Sóknaraðili bendir jafnframt á að hann hafi oft boðið fulltrúa varnaraðila í heimsókn til sín til að staðreyna búsetuna. Varnaraðili hafi ekki þekkt boðið.

Sóknaraðili ítrekar að honum hafi aldrei borist innheimtuviðvörðun vegna láns nr. Y. Skjalið sem varnaraðili hafi lagt fram hafi ekkert sönnunargildi enda sanni það ekki að sóknaraðili hafi mótttekið viðvörðunina.

Sóknaraðili bendir á að nú síðast fyrir jól hafi varnaraðili sent lán hans í innheimtu hjá innheimtustofnun í Bretlandi fyrir mistök, þrátt fyrir að vera augljóslega fullkunnugt um heimilisfang hans að B. Sóknaraðili telur það lýsandi fyrir samskiptaleysi og ólag á skipulagi varnaraðila innanhúss og þar með styðja rök hans um að innheimtuviðvörðunin og gjaldfellingartilkygning láns nr. Y hafi aldrei verið send, enda fullyrði sóknaraðili að hann hafi aldrei mótttekið hana.

Að lokum ítrekar sóknaraðili gerðar kröfur í kvörtun um niðurfellingu dráttarvaxta af láni nr. Y og hafnar athugasemdum varnaraðila sem röngum og ósönnuðum að því marki sem þær fari í bága við sjónarmið sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vill í upphafi geta þess að endurútreikningur láns nr. Y hafi verið afturkallaður, sbr. bréf varnaraðila frá 26. nóvember 2012, en hann hafi verið birtur sóknaraðila fyrir mistök. Réttur varnaraðila til afturköllunar endurútreikningsins sé í samræmi við svohljóðandi fyrirvara sem gerður hafi verið við birtingu hans þann 15. ágúst 2011: „Gerður er fyrirvari við birtingu endurútreikningsins þess efnis að hann, ásamt þeim forsendum og upplýsingum sem honum tengjast, kann að vera rangur. L áskilur sér rétt til að afturkalla endurútreikninginn og eftir atvikum birta nýjan endurútreikning. Jafnframt kann að vera að endurútreikningurinn hafi verið sendur fyrir mistök, eigi viðkomandi ekki rétt á endurútreikningi.“ Með vísan til þessa sé ljóst að afstaða varnaraðila til lána sóknaraðila nr. Z, Æ og Y sé sú hin sama. Ekkert þeirra uppfylli skilyrði endurútreiknings, hvorki samkvæmt 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. 1. gr. laga nr. 151/2010 né bráðabirgðaákvæði X sömu laga, sbr. a-liður (X) 2. gr. laga nr. 151/2010.

Krafa varnaraðila byggir aðallega á því að bráðabirgðaákvæði X standist ekki stjórnarskrá og því verði endurútreikningur lána sóknaraðila ekki knúinn fram á grundvelli ákvæðisins.

Varnaraðili telur að óumdeilt virðist í málinu að lán sóknaraðila séu lán í erlendri mynt enda byggji fyrsta krafa sóknaraðila á bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010 en ekki ákvæði 18. gr. laga nr. 38/2001, sbr. 1. gr. laga nr. 151/2010, sem gildi um endurútreikning gengistryggðra lána í íslenskum krónum.

Varnaraðili vísar til þess að það hafi verið staðfest í dómum Hæstaréttar, og vísast þá einkum til máls nr. 524/2011, að lán sambærileg lánnum sóknaraðila séu lögmæt lán í erlendri mynt. Bendir varnaraðili á að skuldaskjölin beri með sér að vera veðskuldabréf í erlendri mynt. Lánsfjárhæðir séu einungis tilgreindar í erlendum myntum, evrum og japönskum jenum, og beri skuldbindingarnar breytilega LIBOR vexti. Við skilmálabreytingar láns nr. Y hafi upphafleg lánsfjárhæð ávallt verið tilgreind í hinni erlendu mynt sem og eftirstöðvar lánsins. Öðrum lánnum hafi ekki verið skilmálabreytt. Í skuldaskjölum lánanna hafi íslenskrar fjárhæðar eða jafnvirði í íslenskum krónum aldrei verið getið.

Með vísan til þess að Hæstiréttur hafi staðfest að þeir samningar sem kveði á um skuldbindingu í erlendri mynt séu lögmætir og feli ekki í sér ólögmæta gengistryggingu telur varnaraðili bráðabirgðaákvæði X vera í hróplegri andstöðu við eignarréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrár. Byggir varnaraðili á því að með almennum

lögum sé ekki unnt að hrófla með afturvirkum og íþyngjandi hætti við efni skuldbindinga sem stofnað hafi verið til í samræmi við gildandi lög á hverjum tíma

Varnaraðili bendir á að til skuldbindinga sóknaraðila hafi verið stofnað á árunum 2004 til 2007. Á þeim tíma hafi ríkt frelsi í gjaldeyrismálum hér á landi svo og frelsi til þess að ákveða hvert efni samnings skyldi vera. Í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. 13. og 14. gr. þeirra, sé óheimilt að binda skuldbindingar í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla. Lögunum sé þó ekki ætlað að takmarka rétt manna til að semja um skuldbindingu í erlendri mynt, sbr. ræða utanríkisráðherra við setningu laganna. Með vísan til framangreinds og til dóms Hæstaréttar í máli nr. 524/2011 sé ljóst að til skuldbindinga sóknaraðila í erlendri mynt hafi verið stofnað í samræmi við gildandi rétt.

Bendir varnaraðili á að á þeim tíma er til skuldbindinganna hafi verið stofnað hafi gilt ákvæði 18. gr. laga nr. 38/2001 sem hafi kveðið á um að endurgreiðslu fjárhæðar sem ranglega hafi verið af skuldara höfð vegna ógildra vaxtaskilmála. Engin ákvæði hafi verið að finna í lögunum um mögulegan endurútreikning lána sem byggð hafi verið á vaxtaskilmálum sem hafi verið í fullu samræmi við gildandi rétt. Varnaraðili og aðrir lánveitendur hafi því haft lögmætar væntingar til þess að fá kröfur sínar greiddar í samræmi við umsamda skilmála. Þess skuli getið að lögmætar væntingar njóti jafnframt verndar 72. gr. stjórnarskrár, sbr. 1. gr. samningsviðauka 1 við mannréttindasáttmála Evrópu um friðhelgi eignarréttar.

Vísar varnaraðili til þess að með setningu bráðabirgðaákvæðis X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010 hafi verið lögfest skylda lánveitenda til þess að breyta áður umsömdum skilmálum og endurreikna tiltekna skuldbindingar sem þegar hafi verið stofnað til óháð því hvort skilmálar skuldbindingarinnar hafi verið dæmdir ógildir eða teldust ógildir á annað borð. Hafi ógildi skilmála verið forsenda endurgreiðslukröfu skuldara samkvæmt lögum sem gilt hafi þegar til skuldbindingarinnar hafi verið stofnað sem og samkvæmt almennum ólögfestum reglum. Þess megi geta að efnahags- og viðskiptaráðherra hafi lýst því yfir í fjölmiðlum að „*öll íbúðarlán, hvort sem þau eru með gengisbindingu eða í erlendum gjaldmiðlum, [yrðu] gerð ólögmæt*“. Með þessu hafi ráðherra staðfest að lánin hafi ekki verið ólögmæt samkvæmt gildandi löggjöf heldur yrðu þau gerð ólögmæt með nýrri lagasetningu. Bráðabirgðaákvæðið feli samkvæmt framangreindu ótvírætt í sér afturvirka lagasetningu sem hrófli við samningsskilmálum sem þegar hafi verið stofnað til.

Varnaraðili bendir á að í tilviki sóknaraðila hafi hann lofað að greiða varnaraðila tiltekna fjárhæð í evrum og japönskum jennum með skilmálum og kjörum sem hafi verið umsamin. Samhengisins vegna nemi eftirstöðvar skuldbindinga sóknaraðila samkvæmt bréfum nr. Æ og Y kr. 21.411.699, auk þess sem sóknaraðili hafi greitt upp í skuldbindingu samkvæmt bréfi nr. Z kr. 5.729.37 [sic]. Sóknaraðili krefjist nú endurreiknings þessara lána sem leiða myndi til skerðingar á kröfum varnaraðila um tæp 32% eða um kr. 8.596.505. Með kröfu sóknaraðila sem byggji á bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010, sé varnaraðili þvingaður til þess að láta af hendi eign sína og yfirfæra fjárhagsleg verðmæti til sóknaraðila. Ekki þurfi að fjölyrða um það að slík skerðing á kröfuréttindum sé verulega íþyngjandi í garð varnaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að efnahags- og viðskiptaráðherra hafi við setningu umþrættis lagaákvæðis óskað eftir skaðleysisyfirlýsingu af hálfu lánveitenda „*komi á daginn að þeir hafi ofgreitt [skuldurum] við gengislánaleiðréttingu*“. Gefi það

eindregið til kynna og staðfesti í raun að löggjafinn hafi verið fullmeðvitaður að ákvæðið bryti í bága við 72. gr. stjórnarskrár líkt og hér hafi verið rakið.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili nefndina þurfa að virða að vettugi bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010, enda brjótí ákvæðið freklega gegn stjórnarskrárvörðum eignarrétti varnaraðila sem og annarra lánveitenda.

Jafnframt sé varnaraðila ómögulegt að verða við kröfum sóknaraðila. Sóknaraðili krefjist endurútreiknings á grundvelli bráðabirgðaákvæðis X sem vísi til reiknireglu 18. gr. sömu laga. Sú reikniregla feli í sér íþyngjandi afturvirka lagasetningu sem hafi verið dæmd andstæð stjórnarskrá, sbr. dómar Hæstaréttar í málum nr. 600/2011 og 464/2012. Ákvæðinu verði þeim mun síður beitt til þess að knýja fram endurútreikning á lánnum sóknaraðila.

Til vara byggir krafa varnaraðila á því að lán sóknaraðila uppfylli ekki skilyrði B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt og njóti sóknaraðili þar af leiðandi ekki réttar til endurútreiknings samkvæmt ákvæðinu.

Varnaraðili bendir á að til að eiga rétt á vaxtabótum samkvæmt ákvæði B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 þurfi sóknaraðili að uppfylla eftirfarandi skilyrði. Í fyrsta lagi þurfi skuldari lánsins og eigandi íbúðarhúsnæðis að bera ótakmarkaða skattskyldu hér á landi eða hafa skattalega heimilisfesti, sbr. 1. mgr. B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003, sbr. 1. gr. sömu laga. Óumdeilt sé í máli þessu að sóknaraðili búi og starfi í Bretlandi og sé skattskyldur þar í landi. Hann uppfylli þar með ekki skilyrði 1. gr. laganna og eigi því ekki rétt á vaxtabótum vegna lána nr. Z og Æ.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili vísi til athugasemda við bráðabirgðaákvæði X og telji ljóst að tilvísun ákvæðisins til B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 hafi einungis verið ætlað að taka til efnisskilyrða hins síðarnefnda ákvæðis en ekki formskilyrða. Með þeim hætti hafi ætlun löggjafans ekki verið að útiloka lántakendur hér á landi sem væru skattskyldir erlendis. Varnaraðili hafnar þessari túlkun sóknaraðila alfarið og bendir á að skilyrði um ótakmarkaða skattskyldu eða skattalega heimilisfesti sé í alla staði efnislegt skilyrði. Jafnframt vísar varnaraðili til orðalags bráðabirgðaákvæðis X en þar sé skýrt kveðið á um að skuldbindingar sem falli undir ákvæðið og njóti þannig réttar til endurútreiknings skuli „vera í samræmi við skilyrði ákvæðis B-liðar 68. gr. laga um tekjuskatt, nr. 90/2003“. Ákvæðið sé verulega íþyngjandi í garð varnaraðila en með ákvæðinu séu stjórnarskrárvarin kröfuréttindi varnaraðila skert. Það verði því ekki unnt að skýra ákvæðið á rýmri veg en leiði af orðanna hljóðan. Þegar af þeirri ástæðu beri að hafna kröfu sóknaraðila.

Í öðru lagi þurfi lán nr. Z og Æ að vera vegna kaupa eða byggingar íbúðarhúsnæðis til eigin nota. Samkvæmt 4. gr. reglugerðar nr. 990/2001 um greiðslu vaxtabóta sé með eigin notum átt við að húsnæðið sé nýtt til íbúðar af eiganda þess sjálfum. Ekki sé hægt að fallast á að lán sóknaraðila uppfylli skilyrðið um að vera til öflunar íbúðarhúsnæðis til eigin nota.

Varnaraðili kveður skráð lögheimili gefa sterkasta vísbendingu um það hvort fasteign sé nýtt til eigin nota. Sóknaraðili hafi síðast verið með skráð lögheimili á G. Samkvæmt eigendaskráningu fasteignamats hafi sóknaraðili selt þá eign á árinu 2002. Sóknaraðili hafi ekki haft skráð lögheimili hér á landi frá þeim tíma og sé hann samkvæmt upplýsingum úr Þjóðskrá Íslands nú búsettur í Bretlandi og með lögheimili þar. Sóknaraðili hafi því aldrei átt lögheimili eða haft fasta búsetu í fasteigninni að B né heldur í fasteigninni að A. Framangreint bendi eindregið til þess að fasteignin sé

ekki og hafi aldrei verið nýtt til eigin nota sóknaraðila og vísist til úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 103/2011 því til stuðnings.

Í fyrsta lagi vísar varnaraðili til þess að eigi eigandi fasteignar ekki lögheimili í fasteigninni þurfi hann að sýna fram á að húsnæðið sé engu að síður nýtt til íbúðar af honum sjálfum. Telur varnaraðili sóknaraðila ekki hafa tekist sú sönnun;

Í öðru lagi bendir varnaraðili á að sóknaraðili sé ekki skattskyldur hér á landi og gefi það til kynna að hann dveljist erlendis meginhluta ársins eða a.m.k. 183 daga á hverju 12 mánaða tímabili með vísan til 3. tölul. 1. gr. laga nr. 90/2003. Sóknaraðili hafi ekki verið með skráð lögheimili hér á landi í áratug sem bendi jafnframt til þess að aðstaður sóknaraðila séu ekki tímabundnar heldur viðvarandi;

Í þriðja lagi bendir varnaraðili á að samkvæmt skráningu Þjóðskrár hafi H skráð lögheimili að B. H sé samkvæmt upplýsingum varnaraðila móðir sóknaraðila. Íbúðarhúsnæði sem léð sé öðrum aðila til afnota teljist ekki vera til eigin nota, sbr. úrskurður ríkisskattsnefndar nr. 588/1991. Bendir varnaraðili jafnframt á þá reglu sem gildi um eigendur tveggja húsnæða en þar sé réttur til vaxtabóta einskorðaður við lán til „öflunar á þeirri íbúð sem [viðkomandi] býr í en ekki af öðru húsnæði sem hann kann að eiga, jafnvel þótt það húsnæði sé nýtt af nánustu ættingjum.“

Í fjórða lagi telur varnaraðili að flestum ætti að vera ljós tilgangur ákvæðis tekjuskattslaga um vaxtabætur. Með ákvæðinu sé heimilum landsins veittur stuðningur með því að létta undir greiðslubyrði lána sem nýtt hafi verið til öflunar öruggs húsnæðis fyrir eiganda þess og eftir atvikum fjölskyldu. Frá þeirri meginreglu séu örfáar undantekningar og hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að þær eigi við í hans tilfalli. Með vísan til markmiðs og tilgangs vaxtabóta sem og framkvæmdar yfirskattanefndar, sbr. t.d. úrskurð nr. 8/2010, sé fráleitt að halda því fram að lán til öflunar orlofshúsnæðis hér á landi, sem sóknaraðili noti einvörðungu til tímabundinna afnota geti notið réttar samkvæmt ákvæðinu.

Í fimmta lagi mótmælir varnaraðili því að framlagning greiðslukvittana vegna trygginga og rafmagns sýni fram á að fasteignin sé til eigin nota sóknaraðila. Bendir varnaraðili á að slík útgjöld fylgi gjarnan orlofshúsnæðum og húsnæðum sem séu í útleigu án þess þó að slík afnot af húsnæði falli undir hugtaksskilgreiningu ákvæðis B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003.

Með vísan til framangreinds telur varnaraðili alveg ljóst að lán nr. Z og Æ uppfylli ekki skilyrði B-liðar 68. gr. laga nr. 90/2003 og eigi sóknaraðili því ekki rétt á endurútreikningi lánanna með vísan til bráðabirgðaákvæðis X laga nr. 38/2001, sbr. a-liður (X) 2. gr. laga nr. 151/2010.

Ex tuto bendir varnaraðili á þau sjónarmið sem ráðið hafi ríkjum þegar bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001 hafi verið lögfest með ákvæði a-liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010. Sjónarmið sem finna megja í tilvísunum í greinargerð með lögnum eigi ekki við um sóknaraðila enda sé hann með tekjur í erlendri mynt og hafi ekki beðið tjón af þeim gríðarlegu sveiflum sem orðið hafi á gengi íslensku krónunnar gagnvart öðrum gjaldmiðlum. Jafnframt sé skerðing á stjórnarskrárvörðum kröfuréttindum varnaraðila réttætt í lögnum með vernd 71. gr. stjórnarskrárinnar um friðhelgi einkalífs, heimilis og fjölskyldu. Í ljósi þess að sóknaraðili og fjölskylda hans búi og starfi erlendis verði ekki séð hvernig aðstaða hans geti réttlætt skerðingu á kröfuréttindum varnaraðila. Hafi framangreint verið staðfest í ræðu Árna Páls við setningu laganna, en í því tilvikum hafi þó verið um að ræða lán til fyrirtækja.

Með vísan til framangreinds hafnar varnaraðili alfarið kröfu sóknaraðila um endurútreikning á grundvelli bráðabirgðaákvæðis X laga nr. 38/2001, sbr. a-liður (X) 2. gr. laga nr. 151/2010.

Varðandi kröfu sóknaraðila um niðurfellingu dráttarvaxta vísar varnaraðili í upphafi til þess að krafan sé vanreifuð og eigi ekki við rök að styðjast. Í kvörtuninni sé því haldið fram að varnaraðili hafi við endurútreikning lánsins bætt dráttarvöxtum við höfuðstól þess að fjárhæð kr. 2.492.807. Sú fjárhæð sé algerlega órökstudd. Jafnframt hafi sóknaraðili lagt fram endurútreikning Ernst&Young þar sem eftirstöðvar láns nr. Y séu taldar vera kr. 12.278.460 eða tæpum 700.000 kr. hærrí en endurútreikningurinn sem birtur hafi verið sóknaraðila fyrir mistök. Telur varnaraðili að vísa beri kröfunni frá en röksemdir fyrir kröfunni séu með öllu rangar og ósannaðar.

Að öðru leyti hafnar varnaraðili að fella dráttarvexti niður vegna láns nr. Y fyrir tímabilið 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011. Byggir varnaraðili á því að gjaldfallin skuld beri dráttarvexti í samræmi við 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 frá gjalddaga til greiðsludags. Samkvæmt skilmálabreytingu lánsins 9. mars 2007 hafi FF samþykkt að beiðni sóknaraðila að breyta skilmálum lánsins með þeim hætti að höfuðstól lánsins skyldi greiða í einu lagi, þann 1. mars 2010, en vextir skyldu greiðast á 6 mánaða fresti fram að gjalddaga lánsins. Greiðslustaður hafi verið hjá varnaraðila, nánar tiltekið á skuldfærslureikningi í eigu sóknaraðila nr. Ö.

Varnaraðili kveður óumdeilt að sóknaraðili hafi ekki greitt eftirstöðvar lánsins á gjalddaga þess. Engin lagaskylda hvíli á varnaraðila að tilkynna um gjalddaga lánsins enda fyrirfram um hann samið. Innheimtuviðvörðun hafi hins vegar verið send 11. mars 2010 og sóknaraðila tilkynnt um að lánið væri komið í vanskil. Þar hafi sóknaraðila jafnframt verið tilkynnt um að dráttarvextir skyldu reiknast frá gjalddaga til greiðsludags. Sóknaraðila hafi því verið fyllilega ljóst að skuldbinding hans samkvæmt láni nr. Y væri gjaldfallin og að lagðir yrðu dráttarvextir á hina vangreiddu skuld til greiðsludags. Nú reyni sóknaraðili hins vegar að halda því fram, gegn betri vitund, að hann hafi engar tilkynningar mótttekið vegna framangreinds.

Varnaraðili vísar til þess að ekki sé hægt að halda því fram að óvissa um „lögmati lánsins“ leysi skuldara undan þeirri skyldu að greiða skuldbindingar sínar samkvæmt umsömdum skilmálum. Varnaraðili hafi hvatt skuldara til að halda lánum sínum ávallt í skilum en hagsmunum þeirra væri best borgið með þeim hætti. Sóknaraðila hafi verið í lófa lagið að ganga til samninga við varnaraðila um greiðslu eftirstöðva lánsins eða greiða eftirstöðvarnar með fyrirvara um betri rétt. Sóknaraðili hafi hins vegar tekið þá ákvörðun að fara með lánið í vanskil og hafi honum mátt vera fullljóst að afleiðing þeirrar ákvörðunar væri greiðsla dráttarvaxta af gjaldföllnum höfuðstól til greiðsludags.

Varnaraðili bendir á að málatilbúnaður sóknaraðila vegna kröfu um niðurfellingu dráttarvaxta byggji alfarið á því að lán sóknaraðila hafi verið ólöglegt og því hafi hann ekki getað greitt af lánunum samkvæmt umsömdum skilmálum. Varnaraðili vísar framangreindu á bug og áréttar að lán nr. Y hafi alla tíð verið löglegt lán í erlendri mynt og þar með ekki gengistryggt með ólöglegum hætti líkt og nú hafi verið staðfest í dómi Hæstaréttar í máli nr. 524/2011. Öllum staðhæfingum um „ólögmati láns“ varnaraðila sé alfarið hafnað.

Að lokum getur varnaraðili þess að sóknaraðili hafi enn ekkert greitt af láninu frá lokagjalddaga lánsins 1. mars. 2010 og leiði það þeim mun síður til þess að fyllilega réttmæt dráttarvaxtakrafa varnaraðila verði felld niður.

Hvað varðar kröfu sóknaraðila um málskostnað þá bendir varnaraðili á að nefndin hafi enga heimild til að úrskurða um slíkan kostnað úr hendi varnaraðila, sbr. t.d. úrskurð nefndarinnar 2/2012. Beri af þeim sökum að vísa kröfunni frá.

Varnaraðila var gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum við athugasemdir sóknaraðila, dags. 17. janúar 2013. Taldi varnaraðili rétt að vekja sérstaka athygli á því að Hæstiréttur hafi kveðið upp dóm þann 12. mars í máli nr. 127/2013. Í dóminum hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að lán á grundvelli sams konar skuldabréfa og sóknaraðili hafi gefið út hafi verið í erlendri mynt. Orðalag og efni þess skuldabréfs hafi verið það sama og í skuldabréfum sóknaraðila um öll þau atriði sem máli skipti, ef frá séu taldar dagsetningar, tilteknar tegundir erlendra gjaldmiðla, bankareikningar eða annað sem eðli máls samkvæmt hafi eingöngu verið bundið við viðskipti aðila málsins. Hafi dómurinn því ótvírætt fordæmisgildi í máli þessu.

Varnaraðili krefst þess að kröfugerð sóknaraðila í bréfi, dags. 17. janúar 2013, verði hafnað. Bendir varnaraðili á að endurreikningurinn hafi verið birtur með fyrirvara sem sé skýr um að varnaraðila hafi verið heimilt að afturkalla endurreikninginn við tilteknar aðstæður sem hafi verið ítarlega lýst í fyrirvaranum. Fyrirvarinn sé skýr samkvæmt orðalagi sínu. Sóknaraðila hafi verið birtur endurreikningur vegna lánsins fyrir mistök og því hafi hann verið afturkallaður, eins og rakið sé í bréfi varnaraðila til sóknaraðila, dags. 26. nóvember 2012.

Varnaraðili bendir á að málatilbúnaður sóknaraðila varðandi hina nýju kröfu byggji á lagalegum misskilningi þess efnis að einhvers konar samningur hafi verið gerður við sóknaraðila um endurreikning lánsins. Það sé rangt. Hið rétta sé að varnaraðili hafi birt sóknaraðila endurreikning lánsins með fyrirvara. Sóknaraðili hafi hins vegar ekki samþykkt endurreikning lánsins, hvorki með rafrænum eða skriflegum hætti né með því að efna skuldbindingu sína miðað við endurreiknaðar eftirstöðvar. Af þeim sökum hafi aldrei verið gerður samningur við sóknaraðila um nýja stöðu skuldabréfsins. Ekki hafi heldur verið gefin út kvittun fyrir niðurfærslu á höfuðstól skuldabréfsins eða skuldabréfið, sem sé viðskiptabréf sem lúti reglum viðskiptabréfsréttar, áritað um niðurfærslu höfuðstóls. Ekki hafi heldur verið um það að ræða að samþykkt hafi verið skilmálabreyting um niðurfærsluna eða gefið út nýtt skuldaskjal með nýjum höfuðstól. Af meginreglum viðskiptabréfsréttar leiði að sóknaraðili skuldi varnaraðila málsins þá fjárhæð sem greini í skuldabréfinu að teknu tilliti til þeirra afborgana sem hann hafi greitt og beri sóknaraðili sönnunarbyrði fyrir því að hann skuldi aðra og lægri fjárhæð en af þessu leiði.

Verði af einhverjum ástæðum fallist á að samningur hafi komist á milli aðila bendir varnaraðili á að það flokkist ekki undir reglur samningaréttar um skilorðsbundin loforð að afturkalla endurútreikning sem birtur hafi verið sóknaraðila fyrir mistök líkt og sóknaraðili haldi fram. Afturköllun endurútreiknings feli í sér afturköllun loforðs í skilningi samningaréttar sem feli það í sér að loforðið hafi engin réttaráhrif haft frá upphafi. Loforð varnaraðila um eftirgjöf kröfuréttinda, sóknaraðila til hagsbóta, sem gefið sé án þess að varnaraðila hafi verið það skylt samkvæmt lögum feli í sér gjafaloforð. Sé varnaraðila játaður rúmur réttur til að afturkalla slík loforð. Gjafaloforð sem birt hafi verið fyrir mistök verði talið rúmast innan heimildar varnaraðila til afturköllunar þess.

Varnaraðili bendir að lokum sérstaklega á úrskurð nefndarinnar frá 15. mars 2013 í máli nr. 198/2012.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurreikningi lána sóknaraðila nr. Z, Æ og Y hjá varnaraðila. Með bréfi, dags. 26. nóvember 2012, afturkallaði varnaraðili endurreikning á láni sóknaraðila nr. Y. Lýtur ágreiningur aðila einnig að þeirri afturköllun og að dráttarvöxtum sem varnaraðili reiknaði á meintar gjaldfallnar afborganir láns nr. Y frá 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011. Þá krefst sóknaraðili einnig málskostnaðar úr hendi varnaraðila.

Af þeim gögnum sem lögð hafa verið fyrir nefndina verður ekki annað ráðið en að lán nr. Z, Æ og Y séu lán í erlendum myntum, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 127/2013. Samkvæmt því hafa skuldabréfin að geyma lögmæta viðurkenningu á skuld í erlendri mynt.

Af dómum Hæstaréttar í málum nr. 600/2011 og 464/2012 verður sú afdráttarlausu ályktun dregin að þau lagaákvæði sem sóknaraðili vísar til, sbr. bráðabirgðaákvæði X í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. bráðabirgðaákvæði a liðar (X) 2. gr. laga n. 151/2010, svipti varnaraðila ekki gildum kröfuréttindum sínum með afturvirkum hætti. Er því óhjákvæmilegt að hafna kröfu sóknaraðila um endurútreikning á lánum nr. Z og Æ, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 198/2012.

Af þessu leiðir að ágreiningur aðila um búsetu sóknaraðila kemur ekki til skoðunar.

Verður því næst vikið að endurútreikningi á láni sóknaraðila nr. Y. Varnaraðili birti sóknaraðila endurútreikning lánsins í ágúst 2011 sem sóknaraðili samþykkti þann 18. ágúst 2011. Í skjali þar sem sóknaraðila var tilkynnt um samþykktina, dags. 18. ágúst 2011, gerði varnaraðili ekki fyrirvara við endurútreikninginn en kvað láninu hafa verið breytt í óverðtryggt lán með jöfnum afborgunum í íslenskum krónum. Þann 26. nóvember 2012 var lögmanni sóknaraðila tilkynnt um afturköllun endurútreiknings á láni sóknaraðila nr. Y. Kvartar sóknaraðili yfir umræddri afturköllun.

Líta verður á endurútreikning þann sem sóknaraðila var birtur í ágúst 2011 sem skuldbindandi eftirgjöf skuldar sóknaraðila nr. Y af hálfu varnaraðila. Eftirgjöf skuldarinnar var gerð þegar víðtæk óvissa ríkti um hvernig meðhöndla skyldi ýmis lán sem veitt voru á meðan gjaldeyrisviðskipti voru frjáls en hömlur voru á samningsfrelsi varðandi lán í íslenskum krónum sem bundin voru með ýmsum hætti við erlenda gjaldmiðla og gengi þeirra. Mátti sóknaraðili treysta því að varnaraðili gæfi ekki eftir réttindi sín og tilkynnti um niðurfærslu þeirra nema að mjög vel athuguðu máli. Þegar metinn er sá fyrirvari sem fylgdi endurútreikningnum verður að líta til þess að varnaraðili gat ekki gengið til uppgjors við viðskiptamenn sína án þess að skuldbinda sig. Í því fólst meðal annars að hann gat ekki við slík uppgjör beitt fyrir sig svo víðtækum fyrirvörum að honum væri frjálst að taka upp alla fyrri samninga ef í ljós kæmi að þar hefði einhver réttur verið gefinn eftir. Við þetta bætist að sóknaraðila var tilkynnt þann 18. ágúst 2011 án fyrirvara að endurreiknuðu láni hans hefði verið breytt í óverðtryggt lán með jöfnum afborgunum í íslenskum krónum, einnig allur sá

tími og öll þau samskipti sem að baki voru þegar varnaraðili lýsti yfir afturköllun endurútreikningsins.

Í ljósi framangreinds er fallist á með sóknaraðila að endurútreikningur á láni nr. Y sem birtur var sóknaraðila í ágúst 2011 sé skuldbindandi fyrir varnaraðila, í samræmi við meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga.

Verður þessu næst vikið að kröfu sóknaraðila er varðar niðurfellingu dráttarvaxta sem reiknaðir hafa verið vegna skuldabréfs nr. Y frá 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011.

Með skilmálabreytingu skuldabréfs nr. Y, dags. 9. mars 2007, sömdu aðilar um að höfuðstól skuldabréfs nr. Y, skyldi greiða með 1 gjalddaga í fyrsta sinn 1. mars 2010. Umdeilt er hvort sóknaraðila hafi jafnframt verið send innheimtuviðvörðun, dags. 11. mars 2010 þar sem tilkynnt var að umrætt lán hefði fallið í vanskil og að dráttarvextir myndu reiknast frá gjalddaga til greiðsludags.

Þegar hefur verið reifuð sú niðurstaða nefndarinnar að umrætt bréf hafi frá upphafi falið í sér lögmæta skuldbindingu í erlendri mynt. Verður skylda varnaraðila til greiðslu skuldarinnar á gjalddaga ekki skilyrt við að honum hafi sannanlega borist greiðsluseðlar. Var sérstaklega um samið í skilmálabreytingunni að honum bæri að tryggja að næg innistæða væri á tilgreindum reikningi sínum til greiðslu bréfsins.

Ekkert í samskiptum varnaraðila og sóknaraðila réttlætir að sóknaraðili hafi með öllu látið hjá líða að greiða kröfuna á gjalddaga.

Þar sem lánið hafði fyrirfram ákveðinn gjalddaga er kröfuhafa heimilt að krefja sóknaraðila um dráttarvexti af því frá og með gjalddaga samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, frá 1. mars 2010, en óumdeilt er að sóknaraðili greiddi ekki af láninu. Verður því að hafna kröfu sóknaraðila um niðurfellingu dráttarvaxta vegna láns nr. Y, á tímabilinu frá 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hefur samkvæmt samþykktum fyrir nefndina enga heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað í málinu og verður kröfu sóknaraðila þar að lútandi því vísað frá.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um endurútreikning skuldabréfa nr. Z og Æ, er hafnað.

Endurútreikningur á skuldabréfi nr. Y er skuldbindandi fyrir varnaraðila, F.

Kröfu sóknaraðila um niðurfellingu dráttarvaxta af skuldabréfi nr. Y frá 1. mars 2010 til 15. ágúst 2011, er hafnað.

Kröfu sóknaraðila um málskostnað fyrir nefndinni er vísað frá.

Reykjavík, 16. maí 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 15. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 173/2012**:

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. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. október 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 31. október 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 15. febrúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 27. júní 2002 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.500.000 gefið út af A til B. Fasteign sóknaraðila að C, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 30. september 2003 var veðskuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.100.000 gefið út af A til D. Fasteign sóknaraðila að C, var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 4. október 2004 var fasteignin C leyst úr veðböndum skv. skuldabréfi nr. X. Fasteign sóknaraðila að E, var sett að veði til tryggingar greiðslu skuldarinnar.

Þann 5. október 2004 var fasteignin C, leyst úr veðböndum skv. skuldabréfi nr. Y. Fasteign sóknaraðila að E, var sett að veði til tryggingar skilvísri greiðslu lánsins.

Þann 15. október 2004 var gerður kaupsamningur um eignina að C. Sóknaraðili og G seldu þá fasteignina.

Á seinni hluta árs 2004 var sóknaraðili í tölvupóstsamskiptum við FF, vegna endurfjármögnunar á eigin lánum hjá H en í tölvupóstum þessum var einnig fjallað um endurfjármögnun á lánum sonar hans A og I hjá B og D. Titill tölvupóstanna var

„Veðflutningur“. Í þessum tölvupóstsamskiptum aðila var komist að þeirri niðurstöðu að til þess að endurfjármagna lán sóknaraðila og A yrðu gefin út tvö skuldabréf, sem yrðu bæði tryggð með fyrsta veðrétti í fasteign sóknaraðila. Þá var komist að samkomulagi um að sóknaraðili myndi flytja öll sín bankaviðskipti til bankans, ásamt annaðhvort A eða I, en það kæmi til með að skila þeim hagstæðari lánskjörum.

Þann 14. desember 2004 var íbúðalán nr. Z, að fjárhæð kr. 9.900.000 gefið út af sóknaraðila og G til FF. Fasteign sóknaraðila að E var sett að veði á 7. veðrétti til tryggingar láninu. Láninu var varið til greiðslu á lánum sóknaraðila hjá H.

Þann 15. desember 2004 var íbúðalán nr. Ö, að fjárhæð kr. 2.400.000, gefið út af A og I. Fasteign sóknaraðila var sett að veði á 7. veðrétti til tryggingar skuldinni. Andvirði lánsins var notað til að greiða upp eldri lán lántaka hjá B og D, sem einnig voru tryggð með veði í fasteign sóknaraðila að E.

Premur árum síðar seldi sóknaraðili fasteign sína að E.

Þann 13. apríl 2007 var skjalið „Handveðsetning vegna tiltekinna skulda“, nr. Þ, undirritað. Sóknaraðili setti FF sem veðhafa að handveði markaðsreikning nr. Æ, til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á lánum nr. Z og Ö.

Þann 16. apríl 2007 var fasteign sóknaraðila að E, leyst úr veðböndum vegna skuldabréfa nr. Z og Ö.

Þann 31. mars 2010 var gerður viðauki við skuldabréf nr. Z. Varnaraðila var veðsett fasteignin að J til tryggingar skuldabréfinu.

Þann 12. október 2011 staðfesti varnaraðili að greiðslumat fylgdi ekki lánaskjölnum.

Þann 26. september 2012 var fasteignin að J leyst úr veðböndum fyrir skuldabréfi nr. Z.

Þann 27. september 2012 óskaði sóknaraðili eftir veðlausn reiknings nr. Æ, þar sem ekki hefði verið farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu lána nr. Z og Ö. Varnaraðili hafnaði niðurfellingu handveðs þann 28. september 2012.

Þann 8. nóvember 2012 var gerður viðauki við skuldabréf nr. Z. Varnaraðila var veðsett K til tryggingar skuldabréfinu.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. október 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst veðlausnar innstæðureiknings nr. Æ. Krafist er að ábyrgð sóknaraðila fyrir veðskuldabréfum nr. Z og Ö, verði felld niður.

Sóknaraðili vísar til þess að fyrir liggja tölvupóstsamskipti við bankann sem staðfesti að greiðslumat hafi ekki verið unnið þrátt fyrir að höfuðstóll lána hafi numið hærri fjárhæð en kr. 1.000.000. Ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, undirritað í Reykjavík 1. nóvember 2001, séu skýr um að vinna skuli greiðslumat og kynna ábyrgðarmönnum þegar svo standi. Varnaraðili hafi verið aðili að samkomulaginu.

Sóknaraðili bendir á að með hliðsjón af dómi Hæstaréttar í máli nr. 174/2006 megi vera ljóst að samkomulagið frá 2001 taki ekki til tilvika þar sem lausafé sé sett að handveði til tryggingar skuldum annars manns. Sóknaraðili telur þó að víkja beri handveðsetningunni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna.

Vísar sóknaraðili til þess að handveðsetning innstæðureiknings hans hafi verið að kröfu varnaraðila. Sóknaraðili hafi gert samkomulag um sölu fasteignar sinnar og hafi varnaraðili haft veð í henni fyrir tryggum endurheimtum kröfu á þriðja aðila. Við þá veðsetningu hafi ekki verið gætt ákvæða samkomulagsins frá 2001 og hafi varnaraðili því átt að aflýsa veðréttindum sínum í fasteign sóknaraðila tafarlaust, eða a.m.k. að upplýsa sóknaraðila um rétt hans og stöðu. Með handveðsetningu innstæðureiknings sóknaraðila hafi varnaraðili unnið sér inn betri rétt og vikið til hliðar rétti sóknaraðila sem hafi haft umtalsverðra fjárhagslegra hagsmuna að gæta af sölu fasteignar sinnar. Því verði að skoða vilja sóknaraðila til handveðsetningar með hliðsjón af því og þeirri staðreynd að ekki hafi verið jafnræði meðal aðila. Ekki sé hægt að telja að varnaraðili hafi starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en fjármálafyrirtækjum beri skylda til þess á grundvelli 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Að því er varðar eldri lán, sem A greiddi upp með íbúðaláni nr. Ö og tryggð voru með veði í fasteign sóknaraðila að C, bendir sóknaraðili á að hann hafi ekki haldið heimili þar. Þá mótmælir sóknaraðili fullyrðingum um að hann hafi átt frumkvæði að útgáfu þess íbúðaláns.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili leggi fram tvær kröfur, þ.e. annars vegar kröfu um veðlausn á innstæðureikningi nr. Æ og hins vegar kröfu um að ábyrgðir hans á veðskuldabréfum nr. Z og Ö verði felldar niður. Skilja verður þessar kröfur á þann veg að annars vegar sé þess krafist að veðréttur bankans í K verði felldur niður og hins vegar að krafist sé veðbandslausnar á innstæðureikningnum.

Telur varnaraðili rétt að taka fram að í bréfi lögmanns sóknaraðila, dags. 7. október 2012, til úrskurðarnefndar sé rangt farið með staðreyndir. Þar segi: „*Veðsetningin er tilkomin vegna tveggja íbúðalána sem sonur umbj. minn, A [...] og tengdadóttir [...] tóku hjá bankanum. Umbj. minn veitti veð fyrir láninu í fasteign sinni að E [...].*“ Í bréfi lögmannsins sé ekki vísað í nein númer á skuldabréfum. Hins vegar sé það gert á eyðublaðinu til nefndarinnar. Þar sé vísað til skuldabréfa nr. Z og Ö. Aðeins lán nr. Ö hafi verið veitt til handa sonar og tengdadóttur sóknaraðila (og þar með hafi sóknaraðili veitt lánsveð). Lán nr. Z sé lán sem sóknaraðili hafi tekið sjálfur.

Varnaraðili færir eftirfarandi röksemdir til stuðnings þess að úrskurðarnefndin eigi að hafna kröfum sóknaraðila.

Varðandi skuldabréf nr. Z vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili sé sjálfur skuldari að því skuldabréfi, sem tryggt sé með veði í K og með handveði í innstæðureikningi. Í 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga komi fram að samkomulagið taki til þess þegar einstaklingur gangist í ábyrgð fyrir skuldum annars einstaklings. Sé því ljóst að samkomulagið taki ekki til þess þegar skuldari hafi gefið út leyfi til að veðsetja sínar eigin eignir til tryggingar eigin skuldum. Skilja megi kröfugerð lögmanns sóknaraðila þannig að veðréttur bankans eigi að vera ógildur af þeim sökum að samkomulaginu hafi ekki verið fylgt við lánveitingu og tryggingartöku bankans. Af ofangreindu sé ljóst að það standist ekki. Því eigi veðréttur bankans í K að halda. Það sama gildi um handveð í reikningi til greiðslu láns Z.

Varðandi skuldabréf nr. Ö vísar varnaraðili til eftirfarandi röksemda máli sínu til stuðnings. Bendir varnaraðili á að sóknaraðili krefjist veðbandslausnar innstæðureiknings nr. Æ sem veðsettur hafi verið til tryggingar greiðslu á skuldabréfum nr. Z og Ö. Skilja verði bréf lögmanns sóknaraðila, dags. 7. október 2012, þannig að krafist sé veðbandslausnar á reikningnum vegna þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat en í erindinu segi: „*Fyrir liggja tölvupóstsamskipti við bankann sem staðfesta að greiðslumat hafi ekki verið unnið [...]. Ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða [...] 1. nóvember 2001, eru skýr um að vinna skuli greiðslumat og kynna ábyrgðarmönnum þegar svo stendur.*“

Vísar varnaraðili til þess að af 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða frá 2001, sé ljóst að það taki ekki til tilvika þar sem lausafé sé sett að handveði til tryggingar skuldum annarra, eða eigin skulda. Handveðsetning á innstæðureikningi teljist handveðsetning á lausafé. Þar með eigi samkomulagið ekki við um þetta tilvik. Sjá einnig dóm Hæstaréttar í máli nr. 174/2006 og úrskurð úrskurðarnefndarinnar í máli nr. 56/2011.

Varnaraðili vísar til þess að lögmaður sóknaraðila bendi sjálfur á þessa staðreynd í bréfi sínu til úrskurðarnefndarinnar en þar segi: „*Umbj. minn ætlar þó að víkja beri handveðsetningunni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda gerninga [sic].*“

Bankinn telur ekki efni til þess að úrskurðarnefndin komist að þeirri niðurstöðu að bankanum beri að veðbandsleysa innstæðureikninginn. Í fyrsta lagi vegna þess að bankinn hafi ekki brotið skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu frá 2001. Í öðru lagi vegna þess að heildstætt mat eigi að fara fram við mat á ógildi löggerninga, skv. 36. gr. laga nr. 7/1936. Heildstætt mat á atvikum í þessu máli leiði til þess að ekki sé ósanngjarnt að veðsetning innstæðureikningsins haldi.

Varnaraðili kveður ekki ágreining um að honum hafi verið skylt að framkvæma greiðslumat á lántaka þegar sóknaraðili hafi veðsett fasteignina að E til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. Ö. Varnaraðili hafnar því þó að tilefni sé til þess að víkja veðsetningu reiknings hvað varði skuldabréf nr. Ö til hliðar vegna þess. Bendir varnaraðili á að það eitt að greiðslumat sé ekki framkvæmt leiði ekki sjálfkrafa til þess að veðsetning sé ógild, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Þá komi fram í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 að í málum sem þessum þurfi að líta til þess hvort farið sé gegn markmiðum samkomulagsins frá 2001, þ.e. að vernda ábyrgðarmenn og að lánveitingar séu miðaðar við greiðslugetu lántaka og eigin tryggingar hans. Niðurstöður dómanna sýni að meta þurfi hvert mál heildstætt og athuga hvort að neikvætt greiðslumat hefði fælt ábyrgðarmanninn frá því að gangast undir ábyrgð. Í þessu sambandi sé nauðsynlegt að skoða tilkomu veðsetningarinnar á fasteigninni að E, skv. skuldabréfi nr. Ö.

Varnaraðili bendir á að af tölvupóstsamskiptum sóknaraðila við varnaraðila í lok árs 2004 sjáist að hann hafi sjálfur haft frumkvæði að því að skoða kjör á lánnum lántaka og hans eigin. Samskiptin bendi til þess að lánskjör hjá varnaraðila hafi verið hagstæðari en hjá þeim lánveitendum sem sóknaraðili og lántakar hafi verið í viðskiptum við. Sóknaraðili hafi því haft af því hag að hann og lántakar færðu viðskipti sín til varnaraðila, ekki einungis vegna þess að þar fengi sóknaraðili betri kjör á lán það sem hann hafi skuldað heldur einnig á það lán sem hann hafi verið í ábyrgð fyrir.

Varnaraðili vísar til þess að lán sóknaraðila og varnaraðila hafi verið tryggt með veði í fasteigninni að E og hafi þeim verið þinglýst samhliða á 7. veðrétt með uppfærslurétti. Líta verði til þess að skuldabréf Ö hafi verið notað til að greiða upp lán

lántaka hjá öðrum lánastofnunum sem hafi verið tryggð með veði í fasteign sóknaraðila að E. Hafi því ekki verið um að ræða að sóknaraðili væri að veita lánsveð í fyrsta sinn til handa lántökum þegar hann hafi veitt veð í fasteign sinni til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. Ö.

Bendir varnaraðili á að þar sem skuldabréf nr. Ö hafi komið í stað annarra lána sem tryggð hafi verið með veði í fasteign sóknaraðila og sóknaraðili hafi haft frumkvæði að því að annar lánataka, sonur hans tæki lán hjá varnaraðila verði að álykta sem svo að niðurstaða greiðslumats á lánataka hefði ekki skipt hann máli, hann hefði hvort sem er veitt leyfi fyrir veðsetningunni. Auk þess verði að horfa til þess að ekki sé ólíklegt að sóknaraðila hafi verið kunnugt um getu sonar síns til að greiða af skuldbindingum sínum.

Telji nefndin, þrátt fyrir allt ofangreint, að veðsetning fasteignarinnar að E skuli ógild og að þar með skuli veðréttur bankans í innstæðureikningi sóknaraðila ógildur þykir bankanum rétt að benda á að þegar sóknaraðili hafi handveðsett reikning sinn, þann 13. apríl 2007, hafi hann virkjað ábyrgðarloforð sitt, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 456/2001. Með því hafi sóknaraðili aftur lýst því yfir að vilji hans stæði til þess að setja tryggingar sínar að veði til greiðslu láns sonar síns.

Með vísan til alls ofangreinds krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að handveðsetningu reiknings sóknaraðila nr. Æ. Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hans skv. veðskuldabréfum nr. Z og Ö, verði felld niður.

Sóknaraðili er útgefandi skuldabréfs nr. Z, ásamt konu sinni, G. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð eða veðsetur fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Með vísan til 2. gr. samkomulagsins er því ljóst að það á ekki við um skuldabréf nr. Z enda voru sóknaraðili og kona hans útgefendur umrædds skuldabréfs og skuldbundu sig til efnda skv. því, þ.e. til greiðslu þess sbr. meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga. Var varnaraðili því ekki skylt að framkvæma greiðslumat skv. umræddu samkomulagi við útgáfu skuldabréfs nr. Z. Hefur sóknaraðili ekki fært fram önnur rök til stuðnings ógildinguna ábyrgðar á skuldabréfi nr. Z, á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga eða 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Verður því ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um niðurfellinguna ábyrgða skv. skuldabréfi nr. Z.

Verður því næst vikið að skuldabréfi nr. Ö. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaganna og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF 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 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.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A og I, við útgáfu skuldabréfs nr. Ö. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A og I. 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 ábyrgð fyrir A og I eftir að hafa kynnt sér matið.

Við mat á því hvort forsendur hefðu verið fyrir hendi til að víkja ábyrgð sóknaraðila til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga er til þess að líta að lán nr. Ö var nýtt til greiðslu á skuldabréfum nr. X og Y, útgefnum af A, sem upphaflega hafði verið tryggt með veði í fasteign sóknaraðila að C, en var á þeim tíma sem skuldabréf nr. Ö var gefið út, tryggt með veði í fasteign sóknaraðila að E. Með vísan til dóms Hæstaréttar í máli nr. 169/2012 hefði því ekki verið ósanngjarnt, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936, fyrir varnaraðila að bera samninginn fyrir sig, enda fór umrætt skuldabréf til greiðslu eldri veðskuldar sem hvíldi á fasteign sóknaraðila.

Í ljósi alls framangreinds hefðu ekki verið fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar veðsetningu fasteignar sóknaraðila að E, með skuldabréfi nr. Ö, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Þann 16. apríl 2007 var framangreind fasteign sóknaraðila að E leyst úr veðböndum vegna skuldabréfs nr. Ö en þremur dögum áður hafði sóknaraðili sett FF markaðsreikning sinn nr. Æ að veði til tryggingar láninu.

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. dóm Hæstaréttar í máli nr. 174/2006 og úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 56/2011.

Heildstætt mat á öllum atvikum málsins, þar sem ekki liggur annað fyrir en að upphafleg ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila á lánum sonar síns og tengdadóttur hafi verið fullgild og síðari skipti á veðandlögum að frumkvæði sóknaraðila, leiðir ekki til þeirrar niðurstöðu að ósanngjarns sé af varnaraðila að bera ábyrgðina fyrir sig.

Í ljósi alls framangreinds eru ekki forsendur á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, eða 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki að víkja til hliðar handveðsetningu markaðsreiknings sóknaraðila nr. 0302-13-302456.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 15. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, fimmtudaginn 28. febrúar, 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. 174/2012**:

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. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 23. október 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 31. október 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 8. maí 2007 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 6.500.000, gefið út af A og B til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að C, var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldinni. Þá var fasteign útgefenda að D, sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili og maki hans skrifuðu undir sem samþykktur sem veðsali veðs A.

Fyrir liggur að framkvæmt var greiðslumat vegna útgáfu skuldabréfs nr. X, sbr. skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, dags. 30. mars 2007. Fram kom að áætluð greiðslugeta með skuldum væri neikvæð um kr. 28.951. Þá var nettó eignastaða neikvæð um kr. 650.000. Sóknaraðili og maki hans skrifuðu undir greiðslumatið.

Í júní 2009 leituðu lántakarnir, B, sem þá voru að slíta sambúð sinni til bankans vegna framangreinds skuldabréfs. Varnaraðili kveður lántaka hafa reifað þá hugmynd við starfsmenn bankans að A myndi greiða upp helming lánsins og að sóknaraðili myndi gerast meðskuldari lánsins með B. Í kjölfarið myndi varnaraðili leysa D undan veðböndum en lántakar höfðu á þeim tímapunkti samþykkt kautilboð í eignina með þeim fyrirvara að seljendur, lántakarnir, myndu geta greitt upp og flutt áhvílandi veðskuldir. Fjárhæð kaupverðsins skv. kautilboðinu var lægra en áhvílandi veðskuldir á fasteigninni og því kveður varnaraðili ljóst að eignin hefði ekki verið

leyst úr veðböndum nema gegn annarri tryggingu. Í því samhengi hafi sóknaraðili boðist til að gerast meðgreiðandi á eftirstöðvum lánsins.

Þann 9. júlí 2009 var skjalið „Skuldaraskipti og endurskoðun vaxtakjara“ mótttekið til þinglýsingar. Samkvæmt beiðni samþykkti FF skuldaraskipti á skuldabréfi nr. X. Tiltekið var að upphaflegt veð skv. skuldabréfinu hefði verið í C og D en núverandi veð væri í fasteigninni að C. Fram kom að fyrri skuldarar voru A og B. Nýir skuldarar voru tilgreindir B og sóknaraðili. Sóknaraðili lýsti því yfir að hann hefði kynnt sér eftirstöðvar skuldarinnar, öll ákvæði skuldabréfsins og að hann undirgengist allar skuldbindingar samkvæmt því. Fyrsti gjalddagi sem nýr skuldari myndi greiða var 1. júní 2009 og féll skuldbinding fyrri skuldara niður frá og með þeim tíma. Á þinglýsta eintaki skuldaraskiptanna skrifaði sóknaraðili undir á línunni: „*Samþykki nýs skuldara B*“. Á því eintaki sem sóknaraðili lagði fram skrifaði sóknaraðili undir á línunni: „*Samþykkur ofangreindu sem þinglýstur eigandi (ef annar en fyrri skuldari)*“.

Þann 9. júlí var skjalið „Veðbandslausn“ mótttekið til þinglýsingar. Með því var fasteignin D leyst úr veðböndum.

Sóknaraðili lagði fram útprentun úr heimabanka varðandi skuldabréf nr. X. Samkvæmt gjalddaga 1. október 2012 var sóknaraðili tilgreindur ábyrgðarmaður en B greiðandi. Samkvæmt gjalddaga 1. nóvember 2012 var sóknaraðili tilgreindur meðgreiðandi og B greiðandi.

Sóknaraðili kveður kröfu hans hafa verið hafnað þann 2. júlí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 23. október 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að hann sé einungis þinglýstur eigandi veðsins á veðskuldabréfi nr. X en ekki meðskuldari eins og varnaraðili haldi fram.

Sóknaraðili vísar til þess að breyting á umræddu skuldabréfi sem átt hafi sér stað þann 9. júlí 2009 hafi átt að vera þannig að A væri ekki lengur skuldari heldur tæki B við skuldunum einn. Sóknaraðili kveðst hafa talið að hann væri áfram einungis ábyrgðarmaður vegna eftirstöðva lánsins. Komið hafi í ljós fljótlega eftir að B hafi hafið umleitanir um samning til greiðsluadlögunar hjá embætti umboðsmanns skuldara að varnaraðili telji sóknaraðila vera meðskuldara en ekki ábyrgðarmann. Öll samskipti sóknaraðila við varnaraðila hafi verið á þeim forsendum að hann væri ábyrgðarmaður þangað til bankinn hafi einhliða breytt skráningu í heimabanka þann 5. október 2012. Með því að framkvæma skuldaraskipti einhliða hafi varnaraðili gerst brotlegur við ákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur ekki vera forsendur fyrir ógildingunni. Bendir varnaraðili á að gögn málsins beri skýrlega með sér að með umræddum skuldaraskiptum hafi sóknaraðili gerst meðskuldari að láninu og það hafi m.a. verið tilgangur

skuldaraskiptanna að gera sóknaraðila að meðskuldara. Verði því að gera ráð fyrir því að með kröfu sinni sé sóknaraðili að kefjast ógildingar á þeim gerningi, en til stuðnings kröfu sinnar vísar sóknaraðili til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Varnaraðili vísar til þess að við úrlausn á því hvort að víkja eigi samningi til hliðar eða breyta með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 þurfi að taka tillit til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Varnaraðili telur enga forsendu vera fyrir því að ógilda meðskuld sóknaraðila, skv. skuldabréfinu á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili einnig til þeirrar meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga sem feli það í sér að samninga skuli halda.

Þá bendir varnaraðili á að skjöl vegna skuldaraskiptanna beri skýrlega með sér að sóknaraðili hafi ætlað sér að gerast meðskuldari á láninu með undirritun sinni á skuldaraskiptin á skuldabréfi þann 9. júlí 2009. Bankinn telji að sóknaraðila hafi ekki undir neinum kringumstæðum getað dulist að með undirritun á skuldaraskiptaskjalið væri hann að gerast meðskuldari lánsins. Í skjalinu komi skýrt fram að fyrri skuldarar skuldabréfsins væru lántakar en að nýir skuldarar væru lántaki, B, og sóknaraðili. Til staðfestingar hafi sóknaraðili undirritað í reitinn „Samþykki nýs skuldara B“. Varnaraðili vekur athygli á því að undirritun á því skjali sem sóknaraðili hafi lagt fram beri ekki saman við undirritun sóknaraðila skv. skjali sem varnaraðili leggur fram og hafi verið mótttekið til þinglýsingar þann 9. júlí 2009.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili haldi því fram að hann hafi alltaf verið í þeirri trú að hann væri ekki meðskuldari að umræddu skuldabréfi. Engu að síður hafi hann ritað athugasemdalaust undir skuldaraskiptin sem nýr skuldari og leiki enginn vafi á því að ofangreindum skjölum hafi verið ætlað að gera slíkar breytingar á skuldabréfinu.

Þá telur varnaraðili að það að staða sóknaraðila í netbanka hafi ekki verið uppfærð frá því að vera ábyrgðarmaður í það að vera meðskuldari geti ekki réttlætt ógildingu á skuldaraskiptunum. Fyrirgreind skjöl sýni að skilningur allra aðila hafi verið sá að sóknaraðili væri að gerast meðskuldari lánsins.

Bendir varnaraðili á að þegar skuldaraskiptin hafi farið fram hafi veði í fasteign lántaka verið aflétt og afmáð hafi verið nafn lántaka A af skuldabréfinu sem skuldara. Í þessu hafi falist eftirgjöf af hálfu bankans, þannig að skuldin hafi ekki lengur verið tryggð með veði í fyrirgreindri eign og ekki hafi lengur verið hægt að krefja lántaka, A, um greiðslu á skuldinni. Fyrir þessa eftirgjöf bankans hafi sóknaraðili gengist að því að gerast meðskuldari að umræddri skuld. Verði að telja þessa ráðstöfun og framkvæmd eðlilega miðað við efni bréfsins og starfsemi varnaraðila.

Varnaraðili telur að öllu framangreindu virtu það hvorki getað talist ósanngjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju þótt meðskuld sóknaraðila samkvæmt umræddum skuldaraskiptum á skuldabréfinu verði haldið upp á hann. Sé því ekki unnt að ógilda löggerninginn með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Varnaraðili hafnar staðhæfingu sóknaraðila um að „með því að framkvæma skuldaraskiptin einhliða“ hafi bankinn gerst brotlegur við ákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936. Skuldaraskiptin hafi verið framkvæmd skv. gagnkvæmum samningi aðila þann 9. júlí 2009 og feli 36. gr. laga nr. 7/1936 í sér heimild til að ógilda löggerninga og geti varnaraðili því ekki hafa gerst brotlegur á þeirri grein. Þá sé því einnig hafnað að samskipti bankans og sóknaraðila hafi verið á þeim forsendum að sóknaraðili væri

einungis ábyrgðarmaður enda hafi sóknaraðili ekki lagt fram nein gögn sem styðji þessa fullyrðingu.

Varnaraðili bendir á að skuldaraskiptin hafi verið framkvæmd í júlí 2009 en sóknaraðili geri fyrst athugasemdir við efni skjalanna rúmlega þremur og hálfu ári eftir undirritun þeirra. Varnaraðili hafi því verið í góðri trú allan þann tíma um skuldaraskiptin og hafi ekki haft tilefni til annars. Í ljósi þess telur varnaraðili að sóknaraðili hafi sýnt af sér slíkt tómlæti með því að aðhafast ekkert frekar til að fá skuldaraskiptin leiðrétt að það eigi eitt og sér að leiða til þess að kröfu hans verði hafnað.

Varnaraðili bendir jafnframt á að sóknaraðili rökstyður kröfu sína ekki á grundvelli þess að um rangar forsendur hafi verið að ræða fyrir því þegar hann hafi gerst meðskuldari að láninu. Í ljósi þess að sóknaraðili haldi því fram að hann hafi ekki talið sig vera að gerast meðskuldara, telur varnaraðili rétt að færa röksemdir fyrir því af hverju rangar forsendur sbr. 32. gr. laga nr. 7/1936 eigi ekki að koma til greina sem ógildingarástæða í máli þessu.

Varnaraðili vísar til þess að í túlkun samninga, sér í lagi fjármunaréttargerninga sé almennt farið eftir hinni svokölluðu traustskenningu. Sú kenning feli það í sér að leggja skuli megináherslu á að leiða í ljós þær hugmyndir eða traust sem með sanngirni megi ætla að löggerningur hafi vakið hjá gagnaðila. Leiði þessi kenning til þess að aðili verði bundinn við löggerning sinn í þeirri mynd og með því efni sem gagnaðili í góðri trú ætlaði eða mátti ætla að miðað skyldi við. Hafi yfirlýsing aðila vakið traust og vonir hjá gagnaðila beri yfirlýsingargjafi ábyrgð á því misræmi sem kunnir að vera á milli vilja hans og trausts gagnaðila. Hafi vilji sóknaraðila, yfirlýsingargjafinn, ekki verið að gerast meðskuldari með skuldaraskiptunum verði að líta til þess að skilningur varnaraðila á þeim löggerningi hafi ekki getað verið annar en sá að sóknaraðili hafi ætlað sér að gerast meðskuldari, sbr. skuldaraskiptaskjal frá 9. júlí 2009.

Vísar varnaraðili til þess að í 32. gr. laga nr. 7/1936 sé kveðið á um að ef löggerningur sem vegna misritunar eða annarra mistaka af hálfu þess er hafi gert hann hafi orðið annars efnis en til hafi verið ætlast, þá skuli hann ekki vera skuldbindandi fyrir þann sem hafi gert hann ef sá sem löggerningnum hafi verið beint til hafi vitað eða mátt vita að mistök hafi átt sér stað. Varnaraðili telur að rangar forsendur eigi í fyrsta lagi ekki við þar sem málsgögn bendi til þess að vilji sóknaraðila hafi verið að gerast meðskuldari og í öðru lagi þá hafi varnaraðili ekki vitað eða mátt vita að mistök hafi átt sér stað, hafi vilji sóknaraðila ekki verið að gerast meðskuldari, enda bendi málsgögn eindregið til þess að sóknaraðili hafi gerst meðskuldari með skuldaraskiptunum. Þá hafi sóknaraðili ekki getað framvísað gögnum sem sýni að bankinn hafi haft ástæðu til að ætla að efni skuldaraskiptanna væri tilkomið vegna mistaka.

Varnaraðili mótmælir því einnig að skráning sóknaraðila á tiltekinn hátt í kerfum bankans geti ein og sér haft áhrif á úrslit þessa máls. Varnaraðili bendir á að skráningin ein og sér geti ekki haft nein réttaráhrif hvorki fyrir varnaraðila né sóknaraðila. Í því samhengi bendir varnaraðili á að skuldabréfið sem sóknaraðili hafi gerst meðskuldari að, sé viðskiptabréf og í samræmi við hinar ólögfestu viðskiptabréfsreglur kröfuréttarins séu það efnisatriði viðskiptabréfsins ein og sér sem gildi í lögskiptum skuldara og kröfuhafa. Þannig eigi bréfið að bera með sér öll réttindi og skyldur beggja aðila. Í tilfelli sóknaraðila beri bréfið skýrlega með sér að hann hafi ætlað að gerast meðskuldari en ekki einskorða aðild sína að því við lánsveðið.

Varnaraðili bendir einnig á í samræmi við viðskiptabréfsreglurnar að mótbárur skuldara skuldabréfsins um tilurð kröfu, s.s. vegna misritunar eða mistaka, teljist veik mótbára í skilningi viðskiptabréfsreglnanna og myndi þ.a.l. glatast við framsal kröfuhafa á viðskiptabréfinu. Í því samhengi myndi sú mótbára skuldans að hann hafi á einum eða öðrum tímapunkti verið fyrir vangá skráður ábyrgðarmaður í stað skuldara í tölvukerfi, ekki halda gildi sínu gagnvart framsalshafa enda sé það ávallt viðskiptabréfið sem ráði skuldarsambandinu.

Að öllu framangreindu virtu telur bankinn að löggerningurinn frá 9. júlí 2009 geti ekki verið talinn óskuldbindandi fyrir varnaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort sóknaraðili sé meðskuldari að skuldabréfi nr. X, upphaflega útgefnu af B og A.

Samkvæmt skjalinu „Skuldaraskipti og endurskoðun vaxtakjara“, dags. 9. júlí 2009, sem mótttekið var til þinglýsingar samdægurs, gerðist sóknaraðili nýr skuldari framangreinds skuldabréfs og skrifaði undir á línunni „*Samþykki nýs skuldara B*“. Skjalið er skýrt að efni til og sóknaraðila mátti vera ljóst að með undirritun sinni samþykkti hann að takast á hendur að vera skuldari skuldabréfsins, ásamt B. Með undirskrift sinni á skuldaraskiptin skuldbatt sóknaraðili sig samkvæmt skuldabréfinu til efnda skv. því, þ.e. greiðslu þess, sbr. meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga. Verður því að hafna þeirri málsástæðu sóknaraðila að varnaraðili hafi einhliða breytt stöðu hans í meðskuldara. Ekki skiptir í því sambandi máli hvernig skráningu varnaraðila í tölvukerfum bankans var háttað. Í ljósi framangreinds verður kröfu sóknaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 28. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, fimmtudaginn 28. febrúar, 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. 175/2012**:

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 24. október 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 17. september 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 31. október, 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. nóvember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 2. nóvember 1998 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.680.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign maka sóknaraðila að B var sett að veði á 2. veðrétti til tryggingar skuldinni. Skrifaði sóknaraðili undir sem maki þinglýsts eiganda. Óumdeilt er að greiðslugeta A var ekki metin sérstaklega við þessa lánveitingu.

Þann 29. nóvember 2007 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ dagsett. Greiðandi var A. Samkvæmt greiðslumatinu var áætluð greiðslugeta með skuldum neikvæð um kr. 57.355 og nettó eignastaða neikvæð um kr. 69.593. Skrifaði sóknaraðili m.a. undir skjalið.

Þann 30. nóvember 2007 var skuldabréf vegna erlends myntkórfuláns nr. Y 6661 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að B var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili skrifaði undir sem veðsali.

Þann 12. júní 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir greiðslumati vegna lántöku nr. X. Samdægurs kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 17. september 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð vegna láns nr. X verði felld úr gildi og að aflétt verði veði á B.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða við útgáfu umrædds skuldabréfs. Samkvæmt 3. gr. skuli greiðslumeta greiðslugetu greiðanda. Það hafi ekki verið gert og hafi bankinn staðfest það í tölvupósti 12. júní 2012.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili telur málatilbúnað sóknaraðila svo vanreifaðan að erfitt sé að taka til efnislegra varna í málinu. Máli sínu til stuðnings bendir varnaraðili á e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Varnaraðili byggir kröfu sína um frávísun málsins á því að málsástæður sóknaraðila styðji ekki við kröfugerð hennar. Þannig sé krafa um ógilding tiltekinnar veðsetningar og afléttingu veðbanda af fasteign. Rökstuðningur hennar fyrir kröfugerðinni sé eftirfarandi. „3. gr. samkomulagsins segir að meta skuli greiðslugetu greiðanda. Það var ekki gert og hefur bankinn staðfest það í tölvupósti 12/6 2012“.

Bendir varnaraðili á að ógilding löggerninga verði almennt að byggjast á ógildingarheimild, þ.e. lagaákvæðum eða ólögfestum meginreglum. Sóknaraðili hafi hins vegar ekki tilgreint neinar ógildingarheimildir máli sínu til stuðnings og því sé kröfugerð hennar svo óljós að erfitt sé fyrir varnaraðila að taka til varna í málinu. Því þurfi varnaraðili að byggja málatilbúnað sinn á öllum mögulegum vörnum sem til greina komi, þ.e.a.s. ef málinu verði ekki vísað frá.

Varnaraðili bendir enn fremur á að sú staðreynd að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt geti ein og sér ekki ráðið niðurstöðu um gildi ábyrgðar eða veðsetningar. Líkt og fram hafi komið í fjölmörgum úrskurðum nefndarinnar og úrlausnum dómstóla þurfi að taka mið af öllum heildaratvikum málsins þegar metið sé hvort tilefni sé til að ógilda löggerning. Sóknaraðili hafi enga tilraun gert til slíkrar röksemdafærslu og því sé óljóst á hvaða grundvelli krafa hennar sé byggð. Þannig sé með öllu óljóst á hvaða málsástæðum kvörtun sóknaraðila sé byggð, en það komi óhjákvæmilega niður á vörnum varnaraðila.

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili málatilbúnað sóknaraðila svo óljósan og ótækan til úrskurðar að vísa verði málinu frá, sbr. e-lið 6. gr. samþykktu nefndarinnar.

Fallist nefndin ekki á aðalkröfu varnaraðila telur varnaraðili rétt að færa fram eftirfarandi röksemdir til stuðnings því að nefndin eigi að hafna kröfu sóknaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt 1. mgr. 2. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða taki það til allra sjálfskuldarábyrgða og í 2. mgr. greinarinnar sé hugtakið „sjálfskuldarábyrgð“ skilgreint sem ábyrgð sem einstaklingur gangist í fyrir

annan einstakling og sé til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, s.s. að láni eða úttekt með kreditkorti. Í ábyrgðinni felist að ábyrgðarmaður ábyrgist að greiða skuldina, áfallna vexti, þ.m.t. dráttarvexti, verðbætur og kostnað sem hún væri hans eigin, komi til greiðslufalls hjá greiðanda. Í 4. mgr. 2. gr. komi fram að samkomulagið taki einnig til þess er einstaklingur gefi út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Varnaraðili bendir á að veðsetning eignar til tryggingar skuldbindingu þriðja manns sé eðlisólík sjálfskuldarábyrgð, enda sé meginreglan sú að veðsali sem setji eign sína til tryggingar skuld annars manns, ábyrgist skuldina eingöngu með veðandlaginu en sjálfskuldarábyrgð fylgi persónuleg ábyrgð.

Vísar varnaraðili til þess að í 3. gr. samkomulagsins sé að finna ákvæði um hvenær fjármálafyrirtæki skuli framkvæma greiðslumat en í 1. mgr. 3. gr. sé gert ráð fyrir því þegar einstaklingur gangist í sjálfskuldarábyrgð, skuli framkvæma greiðslumat óski ábyrgðarmaður eftir því. Í 2. mgr. 3. gr. sé kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækis til að framkvæma greiðslumat sé óskað sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nemi meira en einni milljón króna.

Bendir varnaraðili á að í samkomulaginu sé ekki gerður greinarmunur annars vegar á því þegar einstaklingur gangist í sjálfskuldarábyrgð og hins vegar því þegar hann veiti veð í fasteign sinni. Í 1. og 2. mgr. 3. gr. sé einungis kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækis til að framkvæma greiðslumat í þeim tilfellum sem einstaklingur gangist í sjálfskuldarábyrgð. Hvergi sé kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækis til að framkvæma greiðslumat þegar veitt sé leyfi fyrir veðsetningu fasteignar.

Máli sínu til stuðnings bendir varnaraðili jafnframt á að þegar samkomulagið frá 1998 hafi tekið gildi hafi sjálfskuldarábyrgð verið mun meira íþyngjandi fyrir ábyrgðarmenn en lánsveð, þar sem í tilfelli lánsveða hafi ábyrgðin takmarkast við veðandlagið á meðan sjálfskuldarábyrgð hafi fylgt persónuleg ábyrgð og allar eignir ábyrgðarmanns, þ.m.t. fasteign hans hafi staðið til tryggingar. Sjálfskuldarábyrgð hafi getað verið verulega íþyngjandi gagnvart ábyrgðarmönnum m.a. vegna þess að kröfuhafar hafi getað krafist gjaldþrotaskipta á búi hans eða rofið fyrningu krafna sinna með endurteknum málsóknum, allt þar til kröfunni hafi fengist breytt. Eftir gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi sú réttarstaða breyst, enda verði hvorki gert fjárnám í fasteign þar sem ábyrgðarmaður eða fjölskylda hans búi í og þá geti kröfuhafi ekki krafist gjaldþrotaskipta á búi ábyrgðarmanns eigi krafa hans rót að rekja til sjálfskuldarábyrgðar, sbr. 1. og 2. mgr. 8. gr. laganna.

Í ljósi ofangreinds telur varnaraðili óumdeilt að á honum hafi ekki hvílt skylda til að framkvæma greiðslumat, þegar fasteignin hafi verið veðsett. Engin rök séu fyrir því að ákvæði 2. mgr. 3. gr. verði túlkað rýmra en hið mjög skýra orðlag þess gefi tilefni til. Varðandi þetta efni bendir varnaraðili á að tilefni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, sem tekið hafi við af samkomulaginu hafi m.a. verið að gera fjármálafyrirtækjum skylt að framkvæma greiðslumat þegar veð væri sett til tryggingar skuldbindinga annarra, sbr. orðalag 1. mgr. 3. gr. þess samkomulags, „*Sé skuldaábyrgð eða veð sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu ber fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda [...]*“ og hafi falist í því breyting frá því sem kveðið hafi verið á um í samkomulaginu frá 1998.

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili óumdeilt að samkomulagið frá 1998 hafi ekki lagt þá skyldu á herðar lánveitanda að framkvæma greiðslumat þegar ábyrgðarmaður hafi veðsett eign sína til tryggingar skuldbindingum annars aðila. Hafi ætlun samningsaðila samkomulagsins verið að skylda fjármálafyrirtæki til að

framkvæma greiðslumat við veðsetningu fasteigna hefði slíkt án efa verið tekið fram í 3. gr. samkomulagsins, líkt og gert sé í 3. gr. samkomulagsins frá 1. nóvember 2001. Í ljósi framangreinds og þar sem slíkt hafi ekki verið gert telur varnaraðili að hið skýra orðalag 3. gr. samkomulagsins frá 1998 verði ekki túlkað þannig að honum hafi borið að framkvæma greiðslumat. Af þeim sökum telur varnaraðili að nefndinni beri að hafna kröfu sóknaraðila.

Verði ekki fallist á ofangreinda málsástæðu og telji úrskurðarnefndin að varnaraðila hafi verið skylt að framkvæma greiðslumat á lántaka þegar fasteignin hafi verið veðsett, telur varnaraðili vanrækslu sína á að framkvæma matið ekki gefa tilefni til þess að ógilda veðsetningu á fasteigninni.

Varnaraðili vísar til þess að sé krafa sóknaraðila um ógildingu veðsetningarinnar byggð á 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, þó án þess að það sé tekið fram í kvörtun sóknaraðila, bendir varnaraðili á að við mat á því hvort löggerningur skuli ógiltur á grundvelli ákvæðisins þurfi alltaf að framkvæma sanngirnismat. Við slíkt mat þurfi að taka tillit til allra málsatvika og sú staðreynd ein að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt, leiði ekki sjálfkrafa til niðurfellingar ábyrgðar, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010, sbr.: *„Þótt fyrir liggji að sérstakt mat á greiðslugetu skuldara lánsins hafi ekki farið fram, eins og reglur samkomulagsins kveða á um, hefur það ekki í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar áfrýjanda.“*

Varnaraðili telur að líta þurfi til þess að sóknaraðili og maki hennar hafi veitt árið 1998 lántaka leyfi til að veðsetja fasteignina á 2. veðrétti til tryggingar endurgreiðslu láns nr. X. Óumdeilt sé að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat við þá lánveitingu.

Varnaraðili vísar til þess að taka þurfi til skoðunar við sanngirnismatið að sóknaraðili hafi heimilað á árinu 2007 að veðsetja fasteign sína á 3. veðrétti til tryggingar greiðslu skuldabréfs nr. Y, útgefnu af lántaka. Degi fyrir undirritun skuldabréfsins hafi verið framkvæmt greiðslumat á lántaka sem hafi verið neikvætt. Engu að síður hafi sóknaraðili veitt leyfi sitt fyrir veðsetningu fasteignarinnar. Bendi sú staðreynd eindregið til þess að þegar fasteignin hafi verið veðsett skv. skuldabréfi nr. X hefði niðurstaða greiðslumats ekki skipt sóknaraðila máli, hún hefði hvort eð er samþykkt veðsetninguna. Í því samhengi vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 en þar hafi verið óumdeilt að lánveitandi hafi ekki kynnt ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats. Við skýrslutökur í héraðsdómi hafi ábyrgðarmaðurinn tjáð að niðurstaða greiðslumats hefði ekki haft áhrif á þá ákvörðun hennar að gangast í ábyrgð, hún hefði hvort eð er gengist í ábyrgð fyrir skuldarann. Með hliðsjón af því hafi dómurinn talið að ekki væri vegið gegn ákvæðum samkomulagsins og að það væri hvorki ósanngjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju að halda ábyrgðinni upp á stefnanda.

Varnaraðili telur hér sömu sjónarmið eiga við og í dómi héraðsdóms nr. E-2375/2011 enda bendi sú staðreynd að sóknaraðila hafi verið kynntar niðurstöður neikvæðs greiðslumats á lántaka og samt sem áður samþykkt síðari veðsetningu eignarinnar eindregið til þess að niðurstaða greiðslumats hefði ekki haft úrslitaáhrif.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili beri sönnunarbyrðina fyrir því að niðurstaða greiðslumatsins hefði haft áhrif á þá ákvörðun hennar að veðsetja eignina en í ljósi framangreinds telur varnaraðili að háttsemi sóknaraðila, þ.e. að hún hafi veðsett eignina aftur til tryggingar nýju láni lántaka, benda til þess að niðurstaða greiðslumatsins hefði ekki haft áhrif á ákvörðun hennar. Þá skuli ennfremur bent á og ítrekað að greiðslumatið sem hafi verið framkvæmt árið 2007 hafi verið neikvætt og

samt sem áður hafi sóknaraðili samþykkt að veðsetja eignina til tryggingar hinu nýja láni lántaka. Telur bankinn því að hann hafi ekki gengið gegn markmiðum samkomulagsins og telur varnaraðili að öll rök skorti fyrir því að ógilda veðsetningu fasteignarinnar.

Að öllu framangreindu virtu telur bankinn það hvorki ósanngjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju þótt veðsetningu fasteignarinnar samkvæmt umræddu skuldabréfi verði haldið upp á sóknaraðila. Verði því ekki talið unnt að ógilda veðsetninguna með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Í ljósi ofangreindra atriða er þess krafist að kröfu sóknaraðila veðri hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Fallast má á það með varnaraðila að kröfugerð sóknaraðila er ekki eins skýrlega fram sett og best verður á kosið. Þá er krafan ekki ítarlega rökstudd. Þrátt fyrir þetta er þó fyllilega ljóst að gerð er krafa um ógildingu veðsetningarinnar með vísan til samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða, dags. 27. janúar 1998, og tekur málatalibúnaður varnaraðila mið af þessu. Verður ekki fallist á að vísa málinu frá af þessum sökum, sbr. e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða er undirritað af Sambandi íslenskra viðskiptabanka f.h. viðskiptabanka. FF var einn þessara viðskiptabanka. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða tók m.a. til sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfalánnum, 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 2. mgr. 3. gr. var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam 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, sbr. 3. mgr. sömu greinar.

Túlka verður ákvæði 3. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða til samræmis við ákvæði 2. gr. samkomulagsins um gildissvið þess. Í lokamálsgrein þess ákvæðis kemur skýrlega fram að samkomulagið taki til þess er einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Að öðru leyti er enda ekki sérstaklega minnst á veðsetningar. Verður því ekki fallist á með varnaraðila að hafna beri kröfu sóknaraðila á þeim forsendum að varnaraðila hafi ekki verið skylt að greiðslumeta A, útgefanda skuldabréfsins.

Óumdeilt er að varnaraðili mat ekki greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr., sbr. 2. gr. samkomulagsins var varnaraðila skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var veðsetningar fasteignar til tryggingar skuldum annars einstaklings sem nam meira en einni milljón króna. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hver niðurstaða þess hefði orðið og hvort máki sóknaraðila hefði eftir sem áður veðsett fasteign sína til tryggingar skuldum A eftir að hafa kynnt sér matið, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 95/2012.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að það leiði til þess að veðsetning fasteignar sóknaraðila verði ekki metin ógild að sóknaraðili hafi samþykkt að veðsetja fasteign sína tæpum áratug síðar til tryggingar skuldum A, þegar fyrir lá neikvætt greiðslumat. Varnaraðili hefur enda ekki getað sýnt fram á vitneskju maka sóknaraðila um greiðslugetu A í nóvember 1998 þegar hann samþykkti að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum A, sbr. 3. gr. samkomulagsins.

Vísan varnaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings fær ekki staðist, en í því máli réði úrslitum sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns sem sýndi að hefði tekist á hendur ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist greiðslumat.

Ekki er unnt að fallast á samjöfnuð varnaraðila á málsatvikum í máli þessu og dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011. Í umræddu dómsmáli hafði greiðslumat verið framkvæmt af lánveitanda, niðurstaða þess var jákvæð og ekki þótti sýnt hvernig það hefði getað haft áhrif á ákvörðun ábyrgðarmanns um að gangast í ábyrgð þótt honum hefði verði kynnt þessi staðreynd.

Verður í ljósi alls framangreinds að telja að rétt sé að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, til tryggingar 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 varnaraðila, F, um frávísun er hafnað.

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A, til FF, er ógild.

Reykjavík, 28. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, fimmtudaginn 4. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 177/2012**:

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 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 29. október 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, 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 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 28. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 28. febrúar, 8. og 22. mars og 4. apríl 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 17. október 2005 gerðu sóknaraðili og varnaraðili með sér bílasamning nr. X um kaupleigu á bifreiðinni A. Samkvæmt samningnum var samningsfjárhæð kr. 1.341.744. Greiðsla frá 5. desember 2005 í 84 skipti var kr. 19.384. Samkvæmt 4. gr. samningsins var samningurinn gengistryggður og var 50% fjárhæða samningsins bundnar erlendum myntum í eftirfarandi hlutföllum: EUR 20%, USD 15%, JPY 10% og CHF 5%. Þá var 50% fjárhæða samningsins í ISK.

Í kjölfar dóma Hæstaréttar í málum nr. 153/2010 og 471/2010 og setningar laga nr. 151/2010 um breytingu á lögum um vexti og verðtryggingu, lögum um aðgerðir í þágu einstaklinga, heimila og fyrirtækja vegna banka- og gjaldeyrishruns og lögum um umboðsmann skuldara endurreiknaði varnaraðili áðurgreindan samning.

Í kjölfarið á endurútreikningi samningsins hætti sóknaraðili að greiða leigugreiðslur samkvæmt samningnum. Þann 28. júní 2011 rifti varnaraðili samningnum vegna vanskila. Var þess krafist að sóknaraðili skilaði bifreiðinni til varnaraðila að öðrum kosti mætti sóknaraðili búast við vörslusviptingu. Þar sem

sóknaraðili varð ekki við áskorun varnaraðila um afhendingu á bifreiðinni fól varnaraðili fyrirtækinu Vörslusviptingum ehf. að hafa uppi á bifreiðinni. Í lok september 2011 tókst Vörslusviptingum ehf. að hafa upp á bifreiðinni og færði varnaraðila.

Þann 12. janúar 2012 var gert uppgjör á samningi aðila, í samræmi við ákvæði 23. gr. samningsins. Virði bifreiðarinnar var metið kr. 703.000, skv. kauptilboði Bílgreinasambands Íslands. Til frádráttar matsverðinu kom áætlaður viðgerðarkostnaður að fjárhæð kr. 264.996 og nam því matsverð bifreiðarinnar kr. 438.004, að teknu tilliti til áætlaðs viðgerðarkostnaðar. Skuld sóknaraðila við varnaraðila nam því kr. 333.504.

Fyrir liggur ástandsskoðunarskýrsla, dags. 8. desember 2011. Þar kom fram að skoðun ökutækis hefði leitt eftirfarandi athugasemdir í ljós: „1. Lakk rispað eða skemmt. 2. Hjólbarði slitinn, sumarhjólbarðar. 3. Hjólkopp vantar eða skemmdur þrjá (miðjur í felgur). 4. Oliustaða í girkassa sjálfskiptingar undir lágmarki, þarf að skoða nánar. 5. Skráningarkerki skemmt eða ónýtt að framan. 6. Þjónustubók/smurbók ekki til staðar. 7. Einn lykkill.“

Varnaraðili er skv. ökutækjaskrá eigandi bifreiðarinnar A. Sóknaraðili hefur ekki verið skráður eigandi bifreiðarinnar en var umráðamaður hennar frá 19. október 2005 til 3. október 2011. Kveðst varnaraðili hafa gert nýjan samning við þriðja aðila um leigu á bifreiðinni til að takmarka tjón sitt.

Þar sem varnaraðili hafði tjáð sóknaraðila að tekið yrði tillit til þess ef söluvirði bifreiðarinnar yrði hærra en matsvirði hennar kveðst varnaraðili hafa talið rétt að senda sóknaraðila leiðrétt uppgjör að teknu tilliti til matsvirðis bifreiðarinnar skv. nýjum samningi þrátt fyrir ákvæði 23. gr. samnings aðila. Þegar hið nýja uppgjör fór fram lá fyrir raunvirði viðgerðarkostnaðar samtals að fjárhæð kr. 209.898. Var jafnframt tekið tillit til lækkunar á umræddum kostnaði við nýtt uppgjör samningsins.

Þann 21. september 2012 sendi varnaraðili sóknaraðila leiðrétt uppgjör þar sem miðað var við að matsverð bifreiðarinnar væri kr. 513.954. Skuld sóknaraðila við varnaraðila var kr. 0 skv. hinu leiðréttu uppgjöri.

Þann 25. maí 2012 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir því að varnaraðili sendi honum gögn að baki samningum sóknaraðila vegna A. Sérstaklega var óskað eftir gögnum er vörðuðu sölu bifreiðarinnar A á almennum markaði, þ.e. afrit afsals og önnur gögn er sýndu fram á söluverð sem og uppgjör vegna sölnnar. Ítrekaði lögmaður sóknaraðila beiðnina nokkrum sinnum. Þann 20. júní 2012 kvaðst varnaraðili ekki átta sig á hvaða grundvelli hann ætti að afhenda þau. Þetta væru upplýsingar sem væru óháðar uppgjöri milli varnaraðila og sóknaraðila, enda kæmi matsverð eigna til frádráttar skuldinni, sbr. ákvæði samningsins. Ítrekaði lögmaður sóknaraðila þann 15. september 2012 að hann hefði ekki fengið gögn er vörðuðu sölu bifreiðarinnar. Nokkur samskipti áttu sér stað milli lögmanns sóknaraðila og varnaraðila í framhaldinu. Þann 19. september sendi varnaraðili lögmanni sóknaraðila tölvupóst þar sem fram kom að sóknaraðili hefði verið lofað, gegn skilum, að hann fengi söluverð til lækkunar á skuld sinni en ekki matsverðið. Þann 25. september 2012 barst lögmanni sóknaraðila leiðrétt uppgjör vegna sölu á bifreiðinni A. Samdægurs óskaði lögmaður sóknaraðila eftir gögnum um skuldfærðan kostnað, kr. 209.898. Barst afrit af reikningnum samdægurs. Þann 26. september 2012 kvað lögmaður sóknaraðila sig einungis vanta gögn yfir sölu bifreiðarinnar. Varnaraðili sagði þann 27. september 2012 að þau gögn fengi lögmaður sóknaraðila ekki, enda væri varnaraðili búinn að leiðréttu uppgjörið í samræmi við söluverð bifreiðarinnar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 29. október 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að fá afhent öll gögn sem standa að baki kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila, þ.e. afrit af öllum reikningum sem sóknaraðili er rukkaður um af hálfu varnaraðila, sem og gögn er varða sölu bifreiðarinnar A, eftir að bifreiðinni var vörslusvipt þannig að sóknaraðili geti mótað endurkröfu á hendur varnaraðila vegna vörslusviptingar bifreiðarinnar og þess tjóns sem sóknaraðili telur að varnaraðili hafi valdið sér með óþarfa útgjöldum og kostnaði eftir að hún var svipt vörslum bifreiðarinnar í skjóli nætur.

Með tölvupósti til nefndarinnar, dags. 28. janúar 2013, vísaði sóknaraðili til þess að hann teldi sig eiga rétt á að fá upplýsingar um söluverð/leiguverð bifreiðarinnar.

Sóknaraðili telur að hún eigi að fá aðgang að öllum framangreindum gögnum. Þá eigi hún að fá afrit af öllum þeim reikningum frá þriðja aðila sem komi fram á reikningi varnaraðila, sem sé að fjárhæð kr. 209.898. Bifreiðin sem um ræði hafi verið tekin í skjóli nætur þrátt fyrir að aðilar hafi verið í stöðugu sambandi, en sóknaraðili mótmælti útreikningi og skuldastöðu þeirri sem varnaraðili hafi lagt fram, í ljósi þegar gengings Hæstaréttardóms um ólögmæti gengistryggðra lána. Þrátt fyrir mótmæli hafi bifreiðin verið tekin. Reyndar hafi verið rætt um að hún fengi bifreiðina aftur afhenta eftir að vörslusvipting hafi verið framkvæmd, í ljósi óvissu um útreikning og stöðu samningsins. Ekki hafi komið til efnda hvað þetta varði af hálfu varnaraðila og hafi sóknaraðili síðan fengið upplýsingar þess efnis að búið væri að selja bifreiðina.

Sóknaraðili vísar til þess að í fyrstu hafi hún verið rukkuð um kr. 333.504, sbr. bréf dags. 12. janúar 2012. Eftir samskipti lögmanns við varnaraðila hafi krafa varnaraðila á hendur sóknaraðila verið færð niður í kr. 0, sbr. skjal dags. 21. september 2012.

Sóknaraðili telur að neitun varnaraðila þess efnis að afhenda gögn er tengist uppgjöri á samningi vegna bifreiðarinnar A standist ekki og að varnaraðila beri að afhenda gögnin. Þá fyrst geti sóknaraðili gert sér grein fyrir kröfum varnaraðila og á hverju þær séu byggðar, upp á áframhald málsins af hendi sóknaraðila. Sóknaraðili telur að þeir kostnaðarliðir sem fram séu settir af hendi varnaraðila standist ekki og ekki sé hægt að sjá endanlegt söluverð bifreiðarinnar meðan varnaraðili neiti að afhenda gögn að baki sölunni. Þessi gögn telur sóknaraðili að hann eigi rétt á að fá afhent, enda hafi sóknaraðili af því fjárhagslega hagsmuni að fá þessi gögn afhent upp á hugsanlega endurkröfu á hendur varnaraðila.

Sóknaraðili telur það ekki geta staðist að varnaraðili geti kostað til hinu og þessu í skjóli þess að bifreiðin hafi ekki verið í söluhæfu ástandi, án þess að semja um slíkt við sóknaraðila. Þá telur sóknaraðili að það fái ekki staðist að varnaraðili njóti söluhagnaðar bifreiðarinnar án þess að hafa um það samráð við sóknaraðila og afhenda henni gögn þar um. Þjóði þetta upp á þann möguleika að varnaraðili hagi kostnaði eftir eigin geðþótta við að koma bifreið í söluhæft ástand og selji hana síðan í framhaldinu til þeirra aðila sem honum þóknist, hugsanlega tengdum aðilum, á verði sem honum þóknist án nokkurs samráðs við viðsemjendur og greiðendur. Þessi mál þurfi að vera gagnsæ.

Sóknaraðili bendir á að þær skýringar sem varnaraðili leggi fram standist ekki. Gefin hafi verið út tvö viðmiðunarverð og tvær útgáfur af viðmiðunarkostnaði. Svo virðist sem viðmiðunarkostnaður í endanlegu uppgjöri hafi verið hækkaður til að koma til móts við nýtt viðmiðunarverð til að sama niðurstaða fengist.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila um afhendingu á afritum af öllum reikningum sem sóknaraðili er rukkaður um af hálfu varnaraðila verði vísað frá nefndinni og öðrum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings frávísunarkröfu vísar varnaraðili til þess að samkvæmt 5. gr. samþykktta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki sé það grundvallarskilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns. Eins og sjá megi af framlögðum gögnum sóknaraðila þá hafi varnaraðili aldrei hafnað umræddri beiðni sóknaraðila. Þann 25. september 2012 hafi lögmaður sóknaraðila sent starfsmanni varnaraðila tölvupóst þar sem hann óski eftir gögnum um skuldfærðan kostnað. Sama dag sendi starfsmaður varnaraðila lögmanni sóknaraðila afrit af reikningi vegna skuldfærðs kostnaðar. Þann 26. september 2012 hafi lögmaður sóknaraðila svarað tölvupósti starfsmanns varnaraðila með eftirfarandi hætti: „*Sæll B, takk fyrir þetta. Skoða með umbjóðanda mínum. Þá vantar einungis gögn yfir sölu bifreiðarinnar*“. Ekki sé annað að sjá af umræddu svari lögmanns sóknaraðila en að sóknaraðili hafi sætt sig við þær upplýsingar sem veittar hafi verið varðandi skuldfærðan kostnað í uppgjöri. Enda hafi ekki verið farið fram á frekari gögn hvað það varði. Af ofangreindu sé ljóst að grundvallarskilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndarinnar sé ekki uppfyllt hvað þennan þátt kröfu sóknaraðila varði og beri því að vísa kröfunni frá nefndinni.

Varðandi kröfu sóknaraðila um afhendingu á gögnum er varði sölu bifreiðarinnar þá beri í fyrsta lagi að benda á að umrædd bifreið sé enn í eigu varnaraðila og því hafi engin sala farið fram. Engin sölugögn séu til staðar og því ómögulegt að verða við umræddri beiðni sóknaraðila.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi aldrei verið eigandi bifreiðarinnar heldur hafi bifreiðin verið að fullu í eigu varnaraðila og sóknaraðili hafi einungis haft umráð með bifreiðinni á grundvelli umrædds leigusamnings aðila. Skýrt sé kveðið á um það í 23. gr. í samningi aðila að það sé matsverð bifreiðarinnar eða viðmiðunarverð en ekki endanlegt söluverð sem komi til frádráttar skuldum við uppgjör samningsins. Viðmiðunarverð það sem lagt hafi verið til grundvallar í fyrra uppgjöri samningsins sé mat óháðs aðila á virði bifreiðarinnar fyrir ástandsskoðun, að lokinni ástandsskoðun sé áætlaður viðgerðarkostnaður dreginn frá viðmiðunarverði. Við gerð nýs leigusamnings um bifreiðina við þriðja aðila hafi sóknaraðili verið látinn góðs af hækkuðu viðmiðunarverði og lækkuðum viðgerðarkostnaði sem þá hafi legið fyrir. Sé því ljóst að varnaraðili hafi komið til móts við sóknaraðila umfram skyldur sínar samkvæmt samningnum. Sóknaraðili hafi því enga lögvarða hagsmuni af því að fá umrædd gögn afhent. Vísast í þessu sambandi til úrskurðar héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. V-32/2011, þar sem varnaraðili hafi ekki verið talinn skyldur til að afhenda sóknaraðila upplýsingar um endursöluverð tækja sem leigð hafi verið sóknaraðila með sambærilegum samningum og hér liggja til grundvallar. Sama hafi gilt

um kröfu sóknaraðila um upplýsingar um hvaða tæki væru óseld. Grundvallaðist niðurstaða dómsins á því að tækin hafi ekki verið í eigu sóknaraðila og endursöluverð þeirra hafi ekki varpað ljósi á skuldir hans við varnaraðila enda hafi skýrt komið fram í samningum aðila að það hafi verið matsverð tækjanna en ekki söluverð sem hafi legið til grundvallar á uppgjöri aðila.

Varnaraðili vísar til þess að þau samkomulög sem varnaraðili geri um fullnustueignir sínar við þriðja aðila séu trúnaðarmál þeirra á milli. Varnaraðili, sem fjármálafyrirtæki, sé bundinn trúnaði við viðskiptamenn sína, sbr. 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, svo og ákvæði persónuverndarlaga nr. 77/2000. Varnaraðila sé því einfaldlega óheimilt að láta umræddar upplýsingar sóknaraðila í té. Jafnvel þótt um væri að ræða eiginlega sölu á umræddri bifreið þá væri slík sala jafnframt trúnaðarmál á milli seljanda og kaupanda og hefði það sama gilt í þeim efnum.

Í ljósi ofangreinds beri að vísa kröfu sóknaraðila um afhendingu á afritum af öllum reikningum sem sóknaraðili er rukkaður um af hálfu varnaraðila frá nefndinni og hafna öðrum kröfum sóknaraðila.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til ofangreindra málsástæðna og þess að áætlaður viðgerðarkostnaður hafi verið hluti af matsvirði bifreiðarinnar. Bendir varnaraðili á að þegar bifreið sé skilað fari fram mat á henni með þeim hætti að gert sé svokallað kauptilboð um bifreiðina sem taki mið af viðmiðunarverði Bílgreinasambandsins eða nánar tiltekið mati á tegund bifreiðarinnar, aldri og akstri hennar. Sá fyrirvari sé gerður við tilboðið að bifreiðin fari í gegnum ástandsskoðun. Ástandsskoðun fari að því loknu fram og í kjölfarið sé útbúin kostnaðarmatsskýrsla þar sem áætlaður viðgerðarkostnaður á bifreiðinni sé sundurliðaður. Sá kostnaður sé að því búnu dreginn frá viðmiðunarverði Bílgreinasambandsins og eftirstöðvarnar lagðar til grundvallar á uppgjöri samningsins.

Vísar varnaraðili til þess að eins og fram hafi komið í málsástæðum fyrir aðalkröfu varnaraðila þá liggi umrætt matsverð til grundvallar uppgjöri samnings en ekki söluverð bifreiðarinnar. Það að varnaraðili hafi komið til móts við sóknaraðila með því að láta hann njóta góðs af hækkuðu matsverði og lækkuðum viðgerðarkostnaði skuldbindi varnaraðila ekki til þess að afhenda sóknaraðila upplýsingar og gögn er varði viðskipti varnaraðila og þriðja aðila um skuldfærðan viðgerðarkostnað á bifreiðinni sem hafi alla tíð verið í eigu varnaraðila.

Varnaraðili kveðst einfaldlega hafa komið til móts við sóknaraðila umfram skyldur sína samkvæmt samningnum með því að láta hann njóta góðs af hækkuðu viðmiðunarverði og lækkuðum viðgerðarkostnaði sem þá hafi legið fyrir og skuldfærður hafi verið á samninginn. Varnaraðili hafi enn fremur komið til móts við óskir sóknaraðila umfram skyldur sínar samkvæmt samningnum, með því að afhenda honum sundurliðun á skuldfærðum kostnaði en af því skjali megi glögggt greina í hverju kostnaðurinn hafi verið fólgin og hver sé lækkunin en á viðgerðarkostnaði til samanburðar við áætlaðan viðgerðarkostnað við upphaflegt matsverð. Lögmaður sóknaraðila hafi sjálfur talið umrætt skjal fullnægjandi skýringu á skuldfærðum kostnaði enda hafi hann ekki farið fram á það við varnaraðila að fá frekari gögn hvað þetta varði.

V. Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að afhendingu varnaraðila á gögnum er varða uppgjör á bílasamningi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að fá afhent öll gögn sem standa að baki kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila, þ.e. afrit af öllum reikningum sem sóknaraðili er rukkaður um af hálfu varnaraðila, sem og gögn er varða sölu bifreiðarinnar A, eftir að bifreiðinni var vörslusvipt.

Fyrir liggur að sóknaraðili telur sig eftir atvikum geta reist fjárkröfu á hendur varnaraðila á umræddum gögnum. Eru kröfur hennar fyrir nefndinni svo nátengdar þessari fjárkröfu að b- liður 6. gr. samþykktar nefndarinnar stendur því ekki í vegi að fjallað sé um þær.

Í upphafi verður fjallað um kröfu sóknaraðila til að fá afhent afrit af öllum reikningum sem sóknaraðili er rukkaður um af hálfu varnaraðila.

Samkvæmt 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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.

Þann 25. maí 2012 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir gögnum að baki samningum M vegna A. Sérstaklega var óskað eftir gögnum er vörðuðu sölu bifreiðarinnar á almennum markaði, þ.e. afrit afsals og önnur gögn er sýndu fram á söluverð sem og uppgjör vegna sölunnar. Ítrekaði lögmaður sóknaraðila beiðnina nokkrum sinnum. Þann 25. september 2012 fékk lögmaður sóknaraðila sent afrit af reikningum vegna skuldfærðs kostnaðar. Kvaðst lögmaðurinn þann 26. september 2012, ætla að skoða gögnin með umbjóðanda sínum. Ekki komu frekari athugasemdir vegna þeirra gagna frá lögmanni sóknaraðila. Mátti varnaraðili því ætla að ekki væru frekari athugasemdir við umrædd gögn, eftir að lögmaður sóknaraðila bar gögnin undir sóknaraðila. Þá liggur fyrir í gögnum málsins sundurliðaður reikningur frá varnaraðila á því hvað felst í þeim reikningi sem sóknaraðili var rukkaður um, að fjárhæð kr. 209.898.

Í ljósi framangreindra samskipta lögmanns sóknaraðila við varnaraðila hefur krafa sóknaraðila um afrit af reikningum sem sóknaraðili er rukkaður um af hálfu varnaraðila ekki verið borin upp við varnaraðila og því eru skilyrði 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki ekki uppfyllt. Verður því ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila um afrit af öllum reikningum sem sóknaraðili er rukkaður um af hálfu varnaraðila frá nefndinni.

Verður því næst fjallað um kröfu sóknaraðila um afhendingu gagna er varða sölu bifreiðarinnar A eftir að bifreiðinni var vörslusvipt. Með tölvupósti lögmanns sóknaraðila, dags. 28. janúar 2013, kvaðst sóknaraðili telja sig eiga rétt á að fá upplýsingar um söluverð/leiguverð bifreiðarinnar.

Í 23. gr. bílasamnings nr. X kemur m.a. fram að frá greiðslu leigutaka til varnaraðila hf. skuli draga kauptilboð í bifreiðina (uppítökuverð) skv. viðmiðunarverðskrá bílaumboðanna, Bíló, auk 15% viðbótaraffalla á viðmiðunarverð og áætlaðan viðgerðarkostnað skv. niðurstöðu ástandsskoðunar auk 3% sölulauna og annars kostnaðar sem tilgreindur væri í 22. gr. Yrði ágreiningur um matið og/eða viðgerðarkostnað og aðilar næðu ekki samkomulagi mætti leigusali láta selja bifreiðina beint á opinberu uppboði hjá sýslumanninum í Reykjavík, Hafnarfirði eða Kópavogi skv. 8. gr. laga nr. 90/1991, í því ástandi sem hún væri, enda hefði leigutaki mótmælt matinu eða uppgjörinu skriflega innan 7 daga frá því honum mátti vera það kunnugt. Að öðrum kosti teldist hann við það bundinn.

Með tölvupósti varnaraðila, dags. 19. september 2012, kom fram að sóknaraðila hafi verið lofað gegn skilum að hann fengi söluverð til lækkunar á skuld

sinni en ekki matsverðið. Þann 27. september 2012 staðfesti varnaraðili að uppgjör hefði verið leiðrétt til samræmis við söluverð bifreiðarinnar, en neitaði að afhenda sóknaraðila gögnin. Með framangreindum tölvupóstum varnaraðila var sóknaraðila lofað að í uppgjöri aðila yrði miðað við söluverð bifreiðarinnar en ekki viðmiðunarverð bílaumboðanna, sbr. 23. gr. samnings aðila. Er um bindandi loforð varnaraðila að ræða sem honum ber að standa við, sbr. meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi loforða og skipta fyrrgreindir samningsskilmálar aðila ekki máli að þessu leyti.

Ekki liggur fyrir hvort varnaraðili hafi staðið við loforð sitt, enda hefur hann neitað að afhenda sóknaraðila þau gögn að baki sölu bifreiðarinnar sem ráða má af hvaða verðmæti var þar lagt til grundvallar.

Samkvæmt 58. gr. laga nr. 161/2002 eru stjórnarmenn fjármálafyrirtækis, framkvæmdastjórnar, endurskoðendur, starfsmenn og hverjir þeir sem taka að sér verk í þágu fyrirtækisins bundnir þagnarskyldu um allt það sem þeir fá vitneskju um við framkvæmd starfa síns og varðar viðskipta- og einkamálefni viðskiptamanna þess, nema skylt sé að veita upplýsingar samkvæmt lögum. Ekki verður talið að umrætt ákvæði nái til sölu bifreiða, enda hefur ekki verið litið svo á að kaupendur bifreiða af fjármálafyrirtækjum teljist viðskiptamenn þeirra í skilningi laga um fjármálafyrirtæki. Gildir að þessu leyti annað um fjármögnun kaupanna, en til þess nær 58. gr. laga nr. 161/2002. Við afhendingu gagnanna er varnaraðila því rétt að afmá þær upplýsingar sem varða fjármögnun, sem hann telur falla undir trúnaðarskyldu.

Í ljósi alls framangreinds verður að telja að rétt sé að varnaraðili afhendi sóknaraðila gögn er varða ráðstöfun bifreiðarinnar A.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um afrit af öllum reikningum sem hún er rukkuð um af hálfu varnaraðila, F, er vísað frá.

Varnaraðili skal afhenda sóknaraðila gögn um ráðstöfun bifreiðarinnar A eftir að sóknaraðili var svipt vörslum bifreiðarinnar Skulu gögnin bera með sér það verðmæti sem lagt var til grundvallar í þeim viðskiptum en ekki lánskjör.

Reykjavík, 4. apríl 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, fimmtudaginn 28. febrúar, 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. 178/2012**:

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. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 5. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 3. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 28. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 18. janúar 2001 var skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“ undirritað. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 2.500.000 var A, þáverandi maki sóknaraðila. Greiðslumat var á skjalinu. Tiltekið var að matsverð eigna alls væri kr. 14.513.000, skuldir alls væru kr. 10.643.486 og hrein eign væri kr. 3.869.513. Þá voru ráðstöfunartekjur fjölskyldu kr. 461.384 mánaðarlega og kr. 5.536.608 árlega, greiðslubyrði af öðrum lánum var kr. 108.594 mánaðarlega og kr. 1.303.122 árlega, greiðslubyrði af nýju láni var kr. 27.780 mánaðarlega og kr. 333.360 árlega, greiðslubyrði samtals var kr. 136.373 mánaðarlega og kr. 1.636.482 árlega. Áætlaður framfærslukostnaður og föst útgjöld voru kr. 176.900 mánaðarlega og árlega kr. 2.122.800. Þá voru ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána kr. 148.111 mánaðarlega og kr. 1.777.362 árlega. Gert var ráð fyrir tilgreiningu fasteignaveðs. Var veðréttur tilgreindur 6 en í reitnum tegund veðs stóð: „*Fasteign - númer*“. Var engin tilgreining á veðsettri eign færð inn á þetta skjal. Þá kom eftirfarandi fram: „*Undirrituðum hefur verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala til að óska eftir*

mati á greiðslugetu umsækjanda. Við erum reiðubúnir til að gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli umsóknar þessarar og greiðslumats. Við höfum kynnt okkur fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir.“ Þá var gert ráð fyrir að hægt væri að haka við valmöguleikann „Við óskum eftir greiðslumati“ en það var ekki gert. Sóknaraðili skrifaði undir skjalið í reit fyrir undirritun ábyrgðarmanns. Samkvæmt skattframtali sóknaraðila 2001 var stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars kr. 4.454.247 árið 2000. Samkvæmt skattframtali A 2001 var stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars kr. 1.866.433 árið 2000.

Þann 18. janúar 2001 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.500.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að B var sett að veði á 6. veðrétti til tryggingar láninu.

Þann 9. ágúst 2002 var skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. Y“ undirritað. Um er að ræða skjal á sama formi og fyrrgreind lánsúmsókn vegna láns X. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 1.455.000 var A. Sóknaraðili var ábyrgðarmaður. Fram kom á úmsókninni að ráðstafa átti láninu til að greiða upp heimild á reikningi nr. Z og lögfræðikostnað að fjárhæð kr. 56.640. Gert var ráð fyrir greiðslumati sem ekki var fyllt út. Eftirfarandi kom fram á lánsúmsókninni: „Undirrituðum hefur verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala til að óska eftir mati á greiðslugetu umsækjanda. Við erum reiðubúnir til að gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli umsóknar þessarar og greiðslumats. Við höfum kynnt okkur fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir.“ Þá var gert ráð fyrir að hægt væri að haka við valmöguleikann „Við óskum eftir greiðslumati“ sem ekki var gert.

Þann 29. ágúst 2002 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 1.455.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 10. maí 2005 gerðu sóknaraðili og A með sér skilnaðarsamning. Í samningnum kom m.a. fram að hvort hjóna ábyrgðist sínar lausaskuldir sem löglega væri til stofnað.

Þann 27. júní 2006 var dómur kveðinn upp yfir A fyrir skjalafals, sbr. 1. mgr. 155. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Falsaði hún m.a. nafn sóknaraðila sem sjálfskuldarábyrgðarmanns og veðsala á nokkur skuldabréf, en þau skuldabréf sem hér um ræðir eru ekki þeirra á meðal.

Óumdeilt er að varnaraðili krafði sóknaraðila um greiðslur á grundvelli þessara skuldabréfa þegar aðalskuldarinn stóð ekki í skilum og að sóknaraðili greiddi varnaraðila hinar umkröfðu upphæðir með afborgunum. Fyrir nefndina hefur ekki verið lögð nákvæm útlistun á því hvenær einstakar greiðslur voru inntar af hendi.

Þann 23. október 2012 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila bréf þar sem óskað var endurgreiðslu vegna skuldabréfa nr. Y og X. Varnaraðili hafnaði ósk sóknaraðila með bréfi, dags. 26. október 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 5. nóvember 2012.

III. Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu á ofgreiddu fé, annars vegar að fjárhæð kr. 3.493.704, ásamt vöxtum frá greiðsludegi hvernar afborgunar allt til greiðsludags og hins vegar að fjárhæð kr. 1.786.897 ásamt vöxtum frá greiðsludegi hvernar afborgunar allt til greiðsludags.

Sóknaraðili kveður kröfuna byggjast á því að varnaraðili hafi krafist hann um greiðslu á grundvelli ógildanlegra sjálfskuldar- og veðábyrgða, annars vegar á láni nr. Y og hins vegar á láni nr. X.

Sóknaraðili kveður rétt samhengisins vegna að rekja í stuttu máli aðdragandann að framangreindum lántökum. Sóknaraðili og aðalskuldari lánanna hafi verið í hjónabandi. Allt hjúskapartímabilið hafi þau haft aðskilinn fjárhag og hafi sóknaraðili haft litlar upplýsingar um fjárhagsstöðu A. Upp úr hjónabandinu hafi slitnað á árinu 2004 og hafi verið gengið frá skilnaðarsamkomulagi í maí 2005. Samkvæmt skilnaðarsamkomulaginu hafi hvor aðili um sig átt að ábyrgjast greiðslu á lausaskuldum sínum þ.m.t. framangreindum lánnum. Skömmu síðar hafi komið í ljós að fjárhagsstaða A hafi verið allt önnur en hún hafi gefið upp við skilnaðinn og hafi hún um nokkurt árabíl, með refsiverðum hætti fasað undirskriftir sóknaraðila á lánaskjöl. A hafi verið ákærð fyrir stórfelld fjársvik og dæmd sek af öllum 13 ákæruliðunum, sbr. dóm héraðsdóms Reykjaness í máli nr. S-341/2006.

Sóknaraðili vísar til þess að áður en upp hafi komist um hin stórfelldu fjársvik sem öll hafi beinst að sóknaraðila, hafi A tjáð honum að hún ætti í smávægilegum greiðsluvanda og óskað eftir liðsinni hans vegna þess. Sóknaraðili hafi talið sig nauðbeygðan til að aðstoða hana og hafi gengist í sjálfskuldar- og veðábyrgð á lánnum nr. Y og nr. X hjá varnaraðila. A hafi beinlínis blekkst sóknaraðila og beitt svikum til þess að fá hann til að samþykkja að gangast í ábyrgð á lánunum en ljóst megi vera að það hefði sóknaraðili aldrei gert hefði hann vitað að A hefði ótal sinnum gerst sek um refsiverða háttsemi og fasað undirskrift hans á lánaskjöl og þannig blekkst út úr fjármálastofnunum tugi milljóna króna. Þrátt fyrir samkomulag við skilnaðinn um að A greiddi af umræddum lánnum hafi það alfarið komið í hlut sóknaraðila að greiða þessi lán sem nú hafi verið greidd að fullu þrátt fyrir að til ábyrgðar sóknaraðila hafi verið stofnað með blekkingum og fölsunum. Að kröfu varnaraðila hafi aðalskuldari lánanna verið úrskurðuð gjaldþrota þann 22. september 2005.

Varðandi lán nr. Y vísar sóknaraðili til þess að fyrsti gjalddagi lánsins hafi verið 1. september 2002. Lánið hafi verið með mánaðarlegum afborgunum til 10 ára. Frá júlí 2004 hafi aðalskuldari lánsins látið hjá líða að greiða afborganir af láninu og hafi varnaraðili hafið innheimtuáðgerðir gagnvart sóknaraðila á grundvelli hinnar ógildanlegru sjálfskuldarábyrgðar. Sóknaraðili hafi nú greitt samtals kr. 1.786.897 að kröfu varnaraðila en hann hafi greitt kröfuna að fullu þann 2. nóvember 2011. Sóknaraðili telur sig eiga endurkröfu á hendur bankanum vegna þessa.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að um ógildanlega sjálfskuldarábyrgð hafi verið að ræða og það hafi verið ósanngjarnt og brotið gegn góðri viðskiptavenju hjá bankanum að innheimta kröfuna hjá honum á grundvelli sjálfskuldarábyrgðarinnar. Sóknaraðili vísar til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga máli sínu til stuðnings. Telur sóknaraðili sig því eiga rétt á endurgreiðslu skv. greiðslukvittunum vegna þess sem hann hafi greitt að kröfu varnaraðila á grundvelli hinnar ógildanlegru sjálfskuldarábyrgðar. Vísa megi í þessum efnum t.d. til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 58/2011.

Sóknaraðili byggir á því að sjálfskuldarábyrgðin sé ógildanleg þar sem aðalskuldari lánsins hafi ekki verið settur í greiðslumat vegna lánveitingarinnar og þ.a.l. hafi ekkert greiðslumat verið kynnt honum eins og skylt sé skv. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, frá 2001 sem varnaraðili hafi verið og sé aðili að. Bendir sóknaraðili á að um hafi verið að ræða skuldabréf sem upphaflega hafi verið að fjárhæð kr. 1.455.000 og hafi því varnaraðila borið undir öllum kringumstæðum að greiðslumeta aðalskuldarann en það hafi ekki verið gert.

Sóknaraðili bendir á að þrátt fyrir ákvæði 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins þar sem finna megi heimild til að víkja frá skyldu til greiðslumats vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars þegar um sambýlissókn eða hjón sé að ræða. Verði að túlka þá undantekningu frá meginreglunni mjög þröngt. Vísist m.a. til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 14/2011 og 16/2011, þar sem fram komi sú skýring að túlka verði þessa undantekningu frá meginreglunni þröngt og „á þá leið að sannanleg staðfesting ábyrgðarmanns, sem giftur er eða í óvígðri sambúð með lánataka, sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt.“ Á lánsúmsókn þeirri sem sóknaraðili hafi verið látinn undirrita sé ekki sérstakur reitur fyrir ábyrgðarmenn að haka í sé ekki óskað eftir greiðslumati né hafi sóknaraðila verið gert að undirrita sérstaka yfirlýsingu þar sem hann hafi veitt varnaraðila undanþágu frá greiðslumatinu. Sóknaraðili hafi ekki undanskilið bankann, hvorki munnlega né skriflega frá skyldu sinni til að gera greiðslumat vegna ábyrgðarinnar. Því séu engin skilyrði til þess að undanþáguákvæði samkomulagsins eigi við. Þá beri fjármálafyrirtækið sönnunarbyrði um það að maki hafi sérstaklega undanþegið fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats.

Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi ekki gætt samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við gerð lánasamningsins og þar með séu fyrir hendi forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðinni sem hann hafi gengist undir. Sóknaraðili telur að bankanum hafi verið óheimilt að ganga að sjálfskuldarábyrgðinni og því krefst hann endurgreiðslu á hinu ofgreidda fé auk vaxta. Nemi krafan kr. 1.786.897 auk vaxta frá greiðsludegi hveftrar afborgunar allt til greiðsludags. Varnaraðili hafi hins vegar neitað kröfu sóknaraðila með þeim rökum að bankinn meti ábyrgðina gilda og hafi vísað í þeim efnunum til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 sem varði ágreiningsmál bankans um gildi ábyrgðaryfirlýsingar konu á yfirdráttarláni sambýlismanns hennar. Niðurstaða dómsins hafi verið sú að undirritun sambýliskonunnar á ábyrgðaryfirlýsinguna væri nægileg ein og sér til að um gilda ábyrgð væri að ræða. Niðurstaða dómsins byggir því í raun á að bankanum hafi ekki borið að virða ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 þegar um sambúðaraðila sé að ræða þrátt fyrir að enga slíka heimild sé að finna í umræddu samkomulagi. Dóminum hafi ekki verið áfrýjað til Hæstaréttar svo kunnugt sé og hafi því takmarkað fordæmisgildi. Sóknaraðili bendir sérstaklega á að atvik hafi verið með öðrum hætti í máli E-760/2012 en því sem hér um ræði, þ.e. í því eyðublaði sem ábyrgðarmaður í máli nr. E-760/2012 hafi verið látinn undirrita hafi verið tveir reitir sem ábyrgðarmaður hafi haft val um að haka í, annars vegar reitur þar sem kveðið hafi verið á um að greiðslumat færi fram og hins vegar reitur þar sem kveðið hafi verið á um að ábyrgðarmaður hafi kynnt sér greiðslumat. Engir slíkir reitir hafi verið á því eyðublaði sem sóknaraðili hafi verið látinn undirrita vegna ábyrgðarinnar og því hafi ekkert gefið starfsmönnum bankans til kynna að greiðslumat ætti ekki að fara fram.

Sóknaraðili mótmælir því að krafa hans um endurgreiðslu sé fyrnd og vísar til þess að endurkrafa hans hafi fyrst orðið til er hann greiddi lánið að fullu 2. nóvember 2011, sbr. 2. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda. Líkt og vísað sé til í greinargerð bankans fyrnist umrædd krafa á 10 árum sbr. 5. gr. laga nr. 150/2007 og sé því fjarri því að vera fyrnd.

Sóknaraðili mótmælir því jafnframt harðlega að hann hafi sýnt af sér tómlæti og vísar til þess að í fjölmörgum af þeim málum er reynt hafi á gildi ábyrgðaryfirlýsinga fyrir dómstólum hafi liðið töluverður tími frá því ábyrgðaryfirlýsing hafi verið gefin út og þar til ábyrgðarmaður hafi haft uppi kröfu um ógildingu, þar megi t.a.m. nefna dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 en í því máli hafi ábyrgðaryfirlýsing frá árinu 2000 verið ógilt á árinu 2005. Eins megi vísa til máls nr. Y-13/2011 þar sem fjárnám hafi verið ógilt á grundvelli þess að ábyrgð frá árinu 2006 hafi verið ógildanleg. Þá megi nefna að sóknaraðili hafi haft uppi endurkröfu sína í viðræðum við bankann á árunum 2010 og 2011 er bankinn hafi gengið mjög harkalega fram við innheimtu á skuldabréfi nr. Y.

Varðandi skuldabréf nr. X vísar sóknaraðili til þess að fyrsti gjalddagi umrædds láns hafi verið 1. maí 2001. Lánið hafi verið tryggt með 6. veðrétti í fasteign sóknaraðila að B. Lánið hafi verið með mánaðarlegum afborgunum til 25 ára. Frá ágúst 2004 hafi aðalskuldari lánsins látið hjá líða að greiða afborganir af láninu og hafi varnaraðili hafið innheimtuaðgerðir gagnvart sóknaraðila á grundvelli veðábyrgðarinnar. Sóknaraðili hafi nú greitt samtals kr. 3.493.704 að kröfu varnaraðila en hann hafi greitt kröfuna að fullu þann 31. október 2008.

Sóknaraðili telur að um ógildanlega sjálfskuldarábyrgð hafi verið að ræða og að það hafi verið ósanngjarnt og brotið gegn góðri viðskiptavenju hjá bankanum að innheimta kröfuna hjá honum á grundvelli veðábyrgðarinnar. Vísar sóknaraðili til þess að þrátt fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt þá séu forsendur greiðslumatsins alrangar. Aðeins ábyrgðarmaðurinn hafi verið greiðslumetinn en ekki greiðandi lánsins sem skylt sé samkvæmt samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 1998 sem varnaraðili hafi verið aðili að og hafi verið undanfari samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001. Staðreyndin sé því sú að bankinn hafi látið hjá líða að gera greiðslumat á skuldarann. Í 3. gr. samkomulagsins sé kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækis til að meta greiðslugetu greiðanda lánsins þegar óskað sé ábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nemi meira en einni milljón króna. Í greiðslumatinu sem sóknaraðila hafi verið kynnt hafi aðeins verið byggt á samanlögðum ráðstöfunartekjum greiðanda og ábyrgðarmanns og þar með ekki um mat á greiðslugetu greiðanda lánsins heldur þeim báðum saman. Þá hafi skuldbindingar greiðanda ekki verið teknar með í greiðslumatið þ.m.t. skuldbindingar hennar sem hafi verið skráðar á skattframtal hennar og lagðar fram hjá bankanum með lánsútsókninni, þ.e. frá Lífeyrissjóði verslunarmanna að fjárhæð kr. 904.116 og frá Lífeyrissjóði ríkisins að fjárhæð kr. 1.273.105 heldur hafi aðeins verið miðað við greiðslubyrði afborgana af skuldbindingum ábyrgðarmannsins. Greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt í samræmi við samkomulagið. Auk framangreinds hafi í greiðslumatinu ekki verið tekið tillit til skuldbindingar aðalskuldara hjá Sparisjóði Kópavogs frá febrúar 1998 að fjárhæð kr. 1.700.000 sem samkvæmt dómi

héraðsdóms Reykjavíkur [sic] í máli nr. S-341/2006 hafi verið til staðar er greiðslumatið hafi farið fram. Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili jafnframt í nýlegan dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012. Niðurstaða dómsins hafi m.a. verið að það væri ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju af fjármálafyrirtæki að bera fyrir sig niðurstöður fasteignalánamats sem hafi verið að efni til bæði rangt og villandi um mikilvæg atriði og hafi samþykki ábyrgðarmanna verið ógilt af þeim sökum.

Sóknaraðili telur greiðslumatið gefa kolranga mynd af fjárhagsstöðu aðalskuldara lánsins og jafnvel þótt miðað hafi verið við samanlagðar tekjur aðalskuldara og maka hans þá hafi greiðslumatið ekki verið rétt. Sóknaraðili bendir þessu til stuðnings á að samkvæmt skattframtali fyrir tekjuárið 2001 hafi tekjustofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars á aðalskuldara og sóknaraðila verið samtals kr. 6.322.707 að frádregnum tekjuskatti og útsvari megi ætla að ráðstöfunartekjur fjölskyldunnar hafi numið kr. 4.109.759 á ári, þ.e. um kr. 342.479 mánaðarlega. Fjölskyldan hafi engar aðrar tekjur haft en þær sem tilgreindar séu á skattframtali. Sé þessi liður greiðslumatsins því augljóslega rangur en í greiðslumati bankans skv. skjalinu „Lánsúmsókn“ séu ráðstöfunartekjur fjölskyldunnar tilgreindar kr. 5.536.608 á ári eða kr. 461.384 á mánuði.

Sóknaraðili bendir á að í greinargerð varnaraðila sé því haldið fram að greiðslumat hafi verið byggt á upplýsingum sem aðalskuldari og ábyrgðarmaður hafi lagt fram. Því sé alfarið mótmælt. Hið rétta sé að sóknaraðili hafi hvergi komið nálægt framlagningu gagna til bankans vegna lántökunnar enda hafi hann ekki verið umsækjandi lánsins. Sóknaraðili hafi treyst bankanum sem sérfræðingi á sviði fjármálagjörnina til að standa faglega og réttilega að greiðslumati og að bankinn tryggði það að gögn sem lögð hafi verið fram vegna greiðslumats sýndu rétta stöðu af fjárhagsstöðu aðalskuldara lánsins. Vísar sóknaraðili til þess að fjölskyldan hafi ekki tekið umrætt lán heldur aðeins aðalskuldari lánsins og því hefði aðeins átt að greiðslumeta aðalskuldaran, sbr. 3. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 1998 þar sem skýrt sé kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækis til að meta greiðslugetu greiðanda.

Bendir sóknaraðili einnig á að í greinargerð bankans sé fullyrt að greiðslumat hafi ekki verið ákvörðunarástæða sóknaraðila fyrir ábyrgðaryfirlýsingunni þar sem ekki hafi verið hakað í kassa á lánsúmsókn þar sem óskað sé eftir greiðslumati. Þarna séu sóknaraðila beinlínis gerðar upp skoðanir sem enginn fótur sé fyrir. Sóknaraðili mótmælir þessum fullyrðingum bankans alfarið enda liggja fyrir í skjalinu „Lánsúmsókn“ sem sóknaraðili hafi verið látinn undirrita að greiðslumat hafi þá og þegar legið fyrir er hann hafi undirritað lánsúmsóknina. Sóknaraðili hafi byggt ákvörðun sína um að gangast í ábyrgðina á niðurstöðu greiðslumatsins sem hann hafi gengið út frá að væri rétt og faglega unnið enda framkvæmt af sérfræðingum á fjármálasviði. Greiðslumatið hafi hins vegar byggt á röngum og villandi upplýsingum og um það snúist málið. Engu skipti að sóknaraðila hafi verið kunnugt um að aðalskuldari lánsins hafi verið í smávægilegum greiðsluvanda fyrir lántökuna eins og vísað sé til í greinargerð bankans. Skýrt komi fram í kvörtun sóknaraðila og gögnum sem fram hafi verið lögð í málinu að sóknaraðila hafi ekki verið kunnugt um raunverulegan greiðsluvanda aðalskuldara enda hafi hún beinlínis beitt sóknaraðila svikum og blekkingum til að fela greiðsluvanda sinn og hafi hún síðar verið dæmd

fyrir það. Sóknaraðila hafi aðeins verið kunnugt um að aðalskuldari væri í smávægilegum greiðsluvanda enda ljóst að ella hefði lántakan verið með öllu óþörf.

Sóknaraðili mótmælir því að krafa hans um endurgreiðslu sé fyrnd og vísar til þess að endurkrafa hans hafi fyrst orðið til er hann hafi greitt lánið að fullu 31. október 2008, sbr. 2. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfuréttinda. Líkt og vísað sé til í greinargerð bankans fyrnist umrædd krafa á 10 árum, sbr. 5. gr. laga nr. 150/2007.

Sóknaraðili mótmælir því jafnframt harðlega að hann hafi sýnt af sér tómlæti og vísar til þess að í fjölmörgum þeim málum er reynt hafi á gildi ábyrgðaryfirlýsinga fyrir dómstólum hafi liðið töluverður tími frá því að ábyrgðaryfirlýsingin hafi verið gefin út og þar til ábyrgðarmaður hafi haft uppi kröfu um ógildingu, þar megi t.a.m. nefna dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 en í því máli hafi ábyrgðaryfirlýsing frá árinu 2000 verið ógilt á árinu 2005. Eins megi vísa til máls nr. Y-13/2011 þar sem fjárnám hafi verið ógilt árið 2011 á grundvelli þess að ábyrgð frá árinu 2006 hafi verið ógildanleg. Þá megi nefna að sóknaraðili hafi haft uppi endurkröfu í viðræðum við bankann á árunum 2010 og 2011 er bankinn hafi gengið mjög harkalega fram við innheimtu á skuldabréfi nr. Y.

Sóknaraðili bendir á að fyrir liggja að greiðandi lánsins sé sek um fjársvik og hafi öll brot hennar beinst að sóknaraðila, sbr. dóm héraðsdóms Reykjavíkur [sic] í máli nr. S-341/2006 Sóknaraðili hafi verið beittur blekkingum og svikum í því skyni að fá hann til að gangast í ábyrgð á þeim lánnum sem hér um ræði en honum hafi ekki verið kunnugt um fjársvikin þegar hann hafi samþykkt að gangast í ábyrgð á þeim lánnum sem um ræði. Sóknaraðili bendir á að ef greiðslumat hefði verið framkvæmt með þeim aðferðum sem hafi tíðkast hefði sá blekkingarvefur sem A hafi verið búin að spinna komið í ljós og hann hefði aldrei gengist í ábyrgð fyrir lánunum. Sóknaraðili byggir á því að komið hafi í ljós að það greiðslumat sem honum hafi verið kynnt hafi gefið kolranga mynd af greiðslugetu aðalskuldara lánsins. Sóknaraðili telur í ljósi framangreinds að fyrir hendi hafi verið forsendur til að víkja veðábyrgðinni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 og það hafi því verið ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju af bankanum að bera ábyrgðina fyrir sig og því eigi hann endurkröfu á varnaraðila vegna ofgreidds fjár.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varðandi skuldabréf nr. X vísar sóknaraðili til þess að til að byrja með sé réttast að skoða fyrirliggjandi gögn og bera þau saman við þær skyldur sem samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga leggi á herðar lánveitanda. Á skjalinu komi fram að maki aðalskuldara sé veðsali. Á skjalinu komi einnig fram undir liðnum „Greiðslumat“ að stuðst sé við „Ráðstöfunartekjur fjölskyldu“ þannig að ljóst hafi verið að greiðslumatið væri samansett af gögnum og upplýsingum um tekjur beggja aðila sem þeir hafi lagt fram. Veðsali samþykki þá aðferð með því að skrifa undir skjalið. Það komi einnig fram á skjalinu að „*Framfærslukostnaður er m.a. ákvarðaður skv. staðli ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna, aðrar upplýsingar eru úr skattframtali umsækjanda eða gefnar af honum á annan hátt.*“ Þar að auki komi fram á skjalinu að „*Undirrituðum hefur verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala*

til að óska eftir mati á greiðslugetu umsækjanda. Við erum reiðubúnir til að gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli umsóknar þessarar og greiðslumats. Við höfum kynnt okkur fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir.“ Þar fyrir neðan sé kassi sem gert sé ráð fyrir að hakað sé við ef að ábyrgðarmaður óskar eftir greiðslumati eður ei. Ekki hafi verið hakað í þann kassa heldur skrifi ábyrgðarmaðurinn undir þar fyrir neðan þannig að ljóst sé að greiðslumat sé ekki ákvörðunarástæða fyrir skuldbindingu ábyrgðarmannsins. Eðlileg krafa af hendi lánveitanda til viðskiptavina sinna sé að þegar aðili skrifi undir skuldbindingarskjal sem þetta þá hafi sá hinn sami kynnt sér efni skjalsins og efni það sem vísað sé til í skjalinu. Enda væri óábyrgt af fullorðnum fjárráða einstaklingi að skuldbinda sig á þennan hátt án þess að kynna sér það sem fram komi á skjalinu. Ljóst sé af texta skjalsins að miðað sé við ráðstöfunartekjur fjölskyldunnar sem og sé eðlilegt enda framfærsluskylda á millum maka og að auki skv. rökstuðningi sóknaraðila, hafi hann gert sér grein fyrir því að aðalskuldarinn væri í fjárhagsvanda og hafi því verið ljóst að ákveðin áhætta myndi fylgja því að gerast ábyrgðarmaður í þessu tilfalli enda komi fram í rökstuðningnum eftirfarandi: „*Áður en upp komst um hin stórfelldu fjársvik sem beindust að M, hafði A tjáð honum að hún ætti í smávægilegum greiðsluvanda og óskað eftir liðsinni hans vegna þess. M taldi sig nauðbeygðan til að aðstoða hana og gekkst í sjálfskuldar- og veðábyrgð á lánnum nr. Y og nr. X [sic]*“. Ljóst sé að þá þegar hafi sóknaraðili gert sér grein fyrir því að lítil greiðslugeta væri til staðar hjá aðalskuldarkara og hefði honum því átt að vera ljóst á hverju greiðslumatið byggði og hvernig skuldbindingu sóknaraðili væri að skrifa undir. Ljóst sé að upplýsingaskylda lánveitanda sé uppfyllt með þessu skjali en skv. 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út. Ljóst sé að með orðinu ráðstöfunarfé sé einnig vísað í að þar geti fallið undir meira heldur en eingöngu tekjur aðalskuldarkara enda geti ráðstöfunarfé verið sett saman úr tekjum sem ekki þurfi eingöngu að stafa beint frá aðalskuldarkara, t.d. fjárframlag frá maka, styrkir, bætur o.fl. svo dæmi séu nefnd.

Varnaraðili bendir á að hvergi í samkomulaginu komi fram að taka skuli sérstaklega tillit til þess ef aðalskuldarkari og maki sem veiti tryggingu fyrir lánveitingu séu með aðskilinn fjárhag. Nægilegt sé að um maka sé að ræða, sbr. 4. mgr. 3. gr. samkomulagsins en ljóst sé að veðsala í þessu tilfalli hefði átt að vera ljóst hver áhætta hans hafi verið miðað við þær forsendur sem tiltekna séu í rökstuðningi sóknaraðila. Hann hefði átt að gera sér grein fyrir skyldum sínum sem veðsala eftir að hafa kynnt sér bækling bankans um ábyrgðir og að auki hefði hann átt að gera sér grein fyrir því að greiðslumatið byggði á ráðstöfunarfé fjölskyldunnar. Allt framangreint hafi veðsalinn staðfest og samþykkt er hann hafi ritað undir skuldabréfið sjálft og skjalið „Lánsúmsókn“.

Bendir varnaraðili á að horfa þurfi til tómlætis sem sóknaraðili sýni með því að gera ekki athugasemdir við framangreinda veðsetningu fyrr en 11 árum eftir að tryggingin hafi verið veitt. Skv. 5. gr. laga nr. 150/2007 um fyrningu kröfurettinda fyrnist kröfur skv. skuldabréfi á tíu árum og megi því álykta af þeirri reglu að 10 ára tómlæti hljóti að hafa svipuð áhrif og framangreint ákvæði tiltaki. Af framangreindu sé því ljóst að ef úrskurðarnefndin myndi telja að um ógilda veðsetningu væri að ræða þá myndi það ekki breyta því að sú krafa sem hefði þá myndast til niðurfellingar væri nú fyrnd, sbr. 5. gr. laga nr. 150/2007 enda hefði hún þá orðið til þann 1. maí 2001, ef

úrskurðarnefndin myndi samþykkja rök sóknaraðila í máli þessu. Vísar varnaraðili máli sínu til stuðnings til dóma héraðsdóms Reykjavíkur í málum nr. E-4871/2011 og E-760/2012.

Varnaraðili bendir á að sökum heimildar sóknaraðila til að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta sama hver upphæðin væri hafi verið litið svo á að ábyrgðarmaðurinn hafi samþykkt að ekkert greiðslumat yrði framkvæmt með því að skrifa undir ábyrgðarskjölin. Í þessu tiltekna máli sé um að ræða maka og upphæðin sé hærri en kr. 1.000.000. Sé horft til fordæmis héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 sé nóg að undirritun veðsalans sé til staðar á skjalinu lánsúmsókn. Ljóst sé að undirritun ábyrgðarmannsins hafi verið túlkuð sem svo að með henni væri samþykkt að ekkert greiðslumat yrði framkvæmt og þar sem að hann hefði heimild til að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu þá hafi ábyrgðin verið talin gild. Undirritunin ein og sér sé túlkuð sem samþykki fyrir því sem fram komi á ábyrgðarskjölunum.

Varnaraðili vísar ennfremur til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 59/2011 máli sínu til stuðnings.

Varðandi skuldabréf nr. Y vísar varnaraðili til þess að við útgáfu skuldabréfsins hafi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga verið í gildi. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins sé mökum heimilt að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldara burt séð frá því hver upphæð lánsins sé. Ef efnislegt inntak þeirra eyðublaða sem stuðst hafi verið við, við þessa lánveitingu og fjallað hafi verið um, sé ljóst að sóknaraðili hafi átt að gera sér grein fyrir efnislegu inntaki skjalanna sem hann hafi skrifað undir og þar að auki hafi þetta ekki verið í fyrsta skipti sem hann hafi verið að tryggja skuldbindingar aðalskuldara.

Varnaraðili bendir á að framan hafi verið fjallað um fyrningu á þeim kröfuréttindum sem kvörtun sóknaraðila snúi að í máli þessu. Sú umfjöllun eigi einnig við varðandi skuldabréf nr. Y enda hafi útgáfudagur þess bréfi verið 29. ágúst 2002 en ekki hafi verið reynt að fá ábyrgðina fellda úr gildi fyrir en þann 23. október 2012 eða rúmlega 10 árum eftir að hin ætlaða krafa til ógildingar hefði myndast. Þannig að þó að úrskurðarnefndin kæmist að þeirri niðurstöðu að um ógilda ábyrgð hafi verið að ræða þá væri sú krafa fyrnd skv. 5. gr. laga nr. 150/2007.

Vísar varnaraðili til ofangreindra dóma og umfjöllunar um ákvæði samkomulagsins og efnislegs innihalds þeirra eyðublaða sem skuldbindingin snúi að þá sé ljóst að ábyrgðarmaður riti undir skjalið „Lánsúmsókn“ og hafi verið ljóst af því að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt. Ábyrgðarmaðurinn skrifi engu að síður bæði undir skuldabréfið og lánsúmsóknina og staðfesti þar með að hann hafi kynnt sér efnislegt innihald skilmála þeirra skuldbindingarskjala sem um ræði í máli þessu og þeirra skjala sem vísað sé til, bækling lánveitanda um ábyrgðir. Af skjalinu sé ljóst að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt og ekki hafi verið hakað við þann möguleika að framkvæma greiðslumat heldur hafi ábyrgðarmaður skrifað undir, staðfest og samþykkt þann hátt sem hafður hafi verið á lánveitingunni og ábyrgðarveitingunni. Sé framangreindu til stuðnings vísað í dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 760/2012.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X annars vegar og gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila skv. skuldabréfi nr. Y hins vegar, auk kröfu um endurgreiðslu ofgreidds fjár vegna umræddra ábyrgðarskuldbindinga.

Í upphafi verður vikið að veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, samkvæmt skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF. Sóknaraðili kveðst hafa greitt upp skuldabréfið þann 31. október 2008. Krafa sóknaraðila snýr að endurgreiðslu ofgreidds fjár. Sóknaraðili beindi kvörtun til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki með kvörtun mótttekinni 12. nóvember 2012 og sleit því fyrningu þann dag, sbr. 16. gr. laga nr. 150/2007. Samkvæmt 5. tölul. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrning skulda og annarra kröfuréttinda fyrndist krafa um endurgjald, er maður hefur greitt í rangri ímyndun um skuldbindingu á fjórum árum, en hluti endurgreiðslukröfunnar á undir þau lög, sbr. 28. gr. 1 nr. 150/2007. Samkvæmt lögum nr. 150/2007 er meginreglan einnig fjögurra ára fyrningarfrestur. Krafa sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár fyrnist því á fjórum árum, en þannig er samkvæmt málatilbúnaði sóknaraðila ekki um að ræða kröfu samkvæmt skuldabréfi, sbr. 5. gr. laga nr. 150/2007. Þar sem fyrningu var, eins og áður sagði, slitið þann 12. nóvember 2012 verður að miða við að endurgreiðslukröfur sóknaraðila séu fyrndar, enda var síðasta greiðsla innt af hendi þann 31. október 2008. Þegar af þeirri ástæðu verður hafnað kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu kr. 3.493.704, ásamt vöxtum frá greiðsludegi hvernar afborgunar allt til greiðsludags, vegna skuldabréfs nr. X. Verður því ekki fjallað efnislega um gildi þeirrar ábyrgðarskuldbindingar sem sóknaraðili gekkst í á skuldabréfinu, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 114/2012.

Verður því næst vikið að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Y, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Y. Varnaraðili gaf sóknaraðila kost á að óska eftir að greiðslumat yrði framkvæmt. Þannig var framkvæmd varnaraðila ekki í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Er meginregla samkomulagsins sú að fjármálafyrirtæki er skylt að meta greiðslugetu skuldara. Hins vegar getur ábyrgðarmaður óskað eftir því með skriflegum hætti að greiðslugeta verði ekki metin, nemi ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara ekki meira en kr. 1.000.000. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Skylda hvílir því ekki á ábyrgðarmönnum til að óska eftir að greiðslumat verði framkvæmt heldur ber þvert á móti fjármálafyrirtæki að afla staðfestingar á að greiðslumat skuli ekki framkvæmt, sé það vilji ábyrgðarmanns og hann maki eða í óvígðri sambúð með skuldara eða ef ábyrgð ábyrgðarmanns á

skuldum viðkomandi skuldara nemur ekki meira en kr. 1.000.000. Verður hér ekki horft fram hjá því, hve líklegt er að raunveruleg staða aðalskuldarans hefði komið í ljós, ef greiðslumat á henni hefði verið réttilega framkvæmt.

Sóknaraðili óskaði ekki eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Verður varnaraðili að bera hallann af því að greiðslumat fór ekki fram og þar með hver niðurstaða þess hefði orðið og hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í því máli undirritaði sjálfskuldarábyrgðaraðili sjálfskuldarábyrgð þar sem yfirlýsing kemur fram á ábyrgðaryfirlýsingunni. Var honum því ljóst við undirritunina að greiðslumat yrði ekki framkvæmt vegna lánveitingarinnar. Í máli þessu undirritaði sóknaraðili lánsúmsókn þar sem ráða má af yfirlýsingunni að greiðslumat yrði framkvæmt, sbr. „*Við erum reiðubúnir til að gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli úmsóknar þessarar og greiðslumats.*“. Er ekki sambærilegt að þessu leyti að yfirlýsing sé rituð á lánsúmsókn eða á sjálfskuldarábyrgðarskjal.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna honum greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hans. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að sjálfskuldarábyrgð hennar verði látin standa.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa hefðu verið forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð skv. skuldabréfi nr. Y, en þar sem sjálfskuldarábyrgðin féll niður þegar sóknaraðili greiddi skuldabréfið þann 2. nóvember 2011 verður ábyrgðinni eðli máls samkvæmt ekki vikið til hliðar, enda gerir sóknaraðili ekki kröfu um að ábyrgðinni verði vikið til hliðar heldur kröfu um endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi. Þegar greitt hefur verið umfram skyldu vegna þess að skuldbinding reynist hafa verið ógild að hluta eða öllu leyti og greiðandi var í villu um skyldu sína, er almennt talið að endurgreiðslukrafa sé til staðar. Skuldabréf nr. Y var greitt upp 2. nóvember 2011. Krafa sóknaraðila lýtur því að endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Sóknaraðili beindi kvörtun til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki með kvörtun móttækinni 12. nóvember 2012 og sleit því fyrningu þann dag, sbr. 16. gr. laga nr. 150/2007. Fyrningarfrestur kröfu telst frá þeim degi þegar kröfuhafi gat fyrst átt rétt til efnda, sbr. 2. gr. laga nr. 150/2007. Sóknaraðili gat fyrst átt rétt til efnda þegar hann innti hverja afborgun af hendi. Samkvæmt lögum nr. 150/2007 er meginreglan fjögurra ára fyrningarfrestur. Krafa sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár fyrnist því á fjórum árum, sbr. einnig lög nr. 14/1905, en þannig er samkvæmt málalíbúnaði sóknaraðila ekki um að ræða kröfu samkvæmt skuldabréfi, sbr. 5. gr. laga nr. 150/2007. Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðili greiddi af skuldabréfi nr. Y. Þar sem fyrningu var, eins og áður sagði, slitið þann 12. nóvember 2012 verður að miða við að hafi sóknaraðili greitt afborganir skuldabréfsins

fyrir 12. nóvember 2008 sé krafa um endurgreiðslu ofgreidds fjár á grundvelli þeirra afborgana fyrnd. Í ljósi þess verður að hafna kröfu um endurgreiðslu þess fjár sem ofgreitt var fyrir það tímamark.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um endurgreiðslu ofgreidds fjár á grundvelli skuldabréfs nr. X, er hafnað.

Fallist er á kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu ofgreidds fjár á grundvelli skuldabréfs nr. Y, að því leyti sem greiðslur voru inntar af hendi eftir 12. nóvember 2008.

Reykjavík, 28. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, fimmtudaginn 18. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 179/2012**:

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 16. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 15. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, 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. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 4. janúar 2013. Var bréfið sent varnaraðila með bréfi nefndarinnar og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 14. mars 2013. Athugasemdir varnaraðila voru sendar sóknaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Með tölvupósti dagsettum, 25. mars 2013, bárust athugasemdir frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. apríl 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 16. mars 2007 var gerður kaupsamningur um eignina A. Seljandi var B og kaupendur voru C og D. Samningurinn kvað á um að við undirritunardag myndu kaupendur inna af hendi kr. 23.000.000 og þann 28. mars 2007 myndu þau greiða kr. 7.000.000. Undir þetta skrifuðu kaupendurnir ásamt umboðsmanni seljanda. Samkvæmt Fasteignaskrá var eignin skráð 100% eign C og D þann 16. mars 2007.

Þann 30. maí 2007 undirrituðu C og D umboð. Veittu þau E fullt og ótakmarkað umboð til að undirrita fyrir þeirra hönd afsal og önnur skjöl vegna þeirra á A. Allt sem umboðsmaður gerði skv. umboðinu skyldi vera jafn gilt og þau sjálf hefðu gert það.

Þann 3. júlí 2007 var tryggingarbréf nr. X útgefið af G ehf. Samkvæmt tryggingarbréfinu gerði G ehf. kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem það nú eða síðar á hvaða tíma sem væri kynni að skulda eða ábyrgjast FF, allt að fjárhæð JPY 63.100.000 væri fasteignin að A, sett að veði á 1. veðrétti. Skrifaði E undir sem þinglýstur eigandi. Staðfesti hann að hafa kynnt sér efni bréfsins og að hann gerði sér grein í hverju ábyrgð hans sem veðleyfisgjafa væri fólgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hann kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001.

Þann 10. júlí 2007 var lánsamningur nr. Y milli G ehf. sem lántaka og FF sem lánveitanda gerður. Gerðu aðilar með sér samning um lán að jafnvirði allt að kr. 28.000.000 sem greitt skyldi út í JPY 100%. Afhenti lántaki lánveitanda tryggingarbréf nr. X til tryggingar láninu.

Í ágúst 2008 gjaldféll lánið og hófst þá innheimta hjá aðalskuldara og í febrúar 2009 hófst löginheimta á hendur veðsölum. Innheimta er nú á því stigi að til stendur að krefjast uppboðs á eigninni þar sem innheimta hefur verið árangurslaus.

Fyrir liggur að D var veitt búsetuleyfi í A, eftir C.

Þann 17. júní 2012 sendi H tölvupóst til aðstoðarmanns dómara í héraðsdómi Reykjavíkur og óskaði eftir ráðleggingum varðandi heppilegan farveg fyrir skiptingu dánarbús með hliðsjón af sérstökum aðstæðum. Fram kom m.a. að móðir, D, hefði látist og ekki hefði verið farið formlega fram á einkaskipti en útilokað væri að erfingjar sammæltust um einkaskipti í ljósi aðstæðna. Þá hefði ekki verið farið fram á opinber skipti dánarbúsins.

Þann 9. júlí 2012 sendi varnaraðili sóknaraðila bréf varðandi dánarbú D og C. Fram kom í bréfinu að aldrei hefði verið greitt af láni G skv. lánsamningi, dags. 10. júlí 2007 og að varnaraðili vildi hefja aðgerðir til þess að innheimta kröfuna, væntanlega með nauðungarsölu á eigninni. Varnaraðili vildi athuga hvort erfingjarnir vildu ekki frekar ganga til samninga við bankann um að afsala honum eigninni en fyrir lá að verðmæti hennar var miklum mun minna en sem nam fjárhæð skuldarinnar.

Í september 2012 var lögmaður sóknaraðila í samskiptum við varnaraðila vegna umrædds tryggingarbréfs.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 15. nóvember 2012. Með kvörtun til nefndarinnar fylgdi umboð M til lögmannsstofunnar L m.a. til að annast hagsmunagæslu fyrir hans hönd vegna fjármála hans og að leita úrræða þar um. Með athugasemdum sóknaraðila til nefndarinnar, dags. 4. janúar 2013, fylgdi umboð frá I, M, H og J, til L lögmannsstofu. Veittu þau L fullt og ótakmarkað umboð fyrir þeirra hönd vegna dánarbús móður þeirra, D, til að annast hagsmunagæslu fyrir þeirra hönd vegna skipta á dánarbúi móður þeirra og föður J, C.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að tryggingarbréfi verði aflétt þar sem heimild fyrir veðsetningu var ekki fyrir hendi.

Sóknaraðili mótmælir því að hann hafi ekki aðild að málinu. Bendir hann á að innheimtuaðili varnaraðila hafi sent sér bréf, þar sem hann hafi verið inntur eftir viðbrögðum vegna krafna varnaraðila á hendur dánarbúinu. Í bréfi innheimtuaðila varnaraðila sé sóknaraðila gerð grein fyrir stöðu mála og boðið að gera upp kröfur

búsins. Sé því ekki óeðlilegt að sóknaraðili bregðist við kröfum bankans m.a. með því að skjóta málinu til úrskurðarnefndarinnar. Sóknaraðili bendir á umboð sem allir lögerfingjar dánarbús D hafi skrifað undir og veiti lögmanni umboð til að gæta hagsmuna þeirra.

Sóknaraðili kveður að í ljós hafi komið eftir andlát D og C að barnabarn þeirra, E, hafi veðsett eign þeirra án vitundar lögerfingja. Hafi hann tekið lán með veði í eign þeirra hjóna að A. Umrædd íbúð sé nú eign dánarbúsins.

Sóknaraðili og aðrir lögerfingjar búsins telja að ekki hafi verið heimild fyrir veðsetningu eignar hjónanna D og C þar sem umboð það sem veðsetning eignarinnar styðjist við gefi ekki slíka heimild. Hafi bankinn átt að kalla eftir skýrara umboði frá D og C áður en eign þeirra hafi verið veðsett. Umrædd lánveiting hafi með engu móti verið tengd þeim persónulega og hafi þau engan fjárhagslegan ávinning haft af veðsetningunni. Því sé einnig við að bæta að C hafi verið illa haldinn af Alzheimer á þessum tíma. Þurfi einnig að taka til álita að hjónin hafi verið komin á aldur og því miklar líkur á að þau hafi ekki gert sér grein fyrir hvað þau hafi verið að skrifa undir þegar þau hafi undirritað umrætt umboð. Hafi bankinn átt að sýna því sérstaka athygli.

Sóknaraðili mótmælir því að E hafi haft umboð til að veðsetja fasteign D og C fyrir skuldbindingum félagsins G ehf. enda beri skýlaust orðalag umboðsins það ekki með sér að slík heimild hafi verið fyrir hendi. Eftir á gefnar skýringar bankans um meintan tilgang umboðsins breyti engu hér um.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að líkt og fram komi í erindi sóknaraðila þá hafi hann ekki sýnt fram á að hann hafi umboð til að fara með málefni dánarbúsins. Miðað við núverandi skráningu á eigninni að A þá sé eignin skráð á D. Samkvæmt lögum nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl. þá taki dánarbú við öllum fjárhagslegum réttindum látins manns sem hann hafi átt eða notið nema annað leiði af réttarreglum, löggerningi eða eðli réttindanna. Þannig hafi dánarbú D tekið við eignarhaldinu á umræddri fasteign þegar hún hafi fallið frá. Hvergi í gögnum málsins komi fram að sóknaraðili hafi fengið umboð frá dánarbúinu eða þar til bærum aðila til að fara með réttindi búsins. Í raun sé ekki ljóst hvort að búið sæti einkaskiptum eða opinberum skiptum. Lögmaðurinn sem leggi fram kvörtunina fyrir hönd sóknaraðila virðist eingöngu vera með það hlutverk að sækja þetta tiltekna mál fyrir hönd sóknaraðila, sem af gögnum málsins að dæma hafi ekki heimild til að fara með málefni búsins.

Varnaraðili kveður bréfið frá lögmanni bankans ekki sanna hver fari með réttindi búsins. Höfundur bréfsins geri ráð fyrir að búið sé í einkaskiptum en hafi í raun ekkert fyrir sér í þeim efnum. Sem standi sé það með öllu ósannað að skipti búsins séu í höndum erfingjanna.

Sökum framangreinds telur varnaraðili að vísa beri málinu frá þar sem um aðildarskort sé að ræða, sbr. a-lið 3. gr. samþykktar nefndarinnar og e-lið 6. gr. samþykktanna.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili byggi að hluta til á því að veðsalar hafi ekki gert sér grein fyrir því hvað þeir hafi verið að samþykkja með umboðinu sem veitt hafi verið þann 30. maí 2007. Varnaraðili

mótmælir þeirri staðhæfingu sem rangri og ósannaðri enda sé umboðið gefið út tæpum þremur mánuðum eftir að þau hafi sjálf skrifað undir kaupsamning á fasteigninni A. Hafi þau ekki gert sér grein fyrir því hvernig þau hafi verið að skuldbinda sig á þeim tíma er umboðið hafi verið gefið út þá hafi þau varla skilið hvað þau hafi verið að gera þegar þau hafi skrifað undir kaupsamninginn. Ljóst sé að veðsalarnir hafi ekki verið eins grandlausir um gjörðir sínar og sóknaraðili vilji meina. Þau rök sóknaraðila þess efnis að veðsalar hafi í raun ekki vitað hvað þau hafi verið að gera séu með öllu ósannaðar og órökstuddar og sýni umfjöllun um röð atvika í aðdraganda veðsetningarinnar að veðsalar hafi verið grandsamir um þær skuldbindingar sem þau hafi verið að gangast við. Af framangreindu sé því aðdróttunum sóknaraðila þess efnis að starfsmönnum varnaraðila hafi borið að gæta sérstaklega að andlegu heilbrigði veðsalanna, mótmælt sem óviðeigandi og órökstuddum með öllu.

Varnaraðili vísar til þess hvað varði orðalag umboðsins að horfa þurfi til þess að óþarfi hafi verið að veita E umboð til að sjá um undirritun vegna skjala sem tengst hafi kaupum þeirra á fasteigninni að A enda hafi veðsalarnir eignast eignina þann 16. mars 2007. Þannig sé ljóst að markmið umboðsins hafi ekki verið að ganga frá undirritun á skjölum varðandi kaupin enda hafi veðsalarnir sjálfir verið búnir að skrifa undir öll þau skjöl sbr. Fasteignaskrá Íslands. Þar sem veðsalarnir hafi verið orðnir eigendur A sé ljóst að markmiðið hafi verið annað með umboðinu, og miðað við tímalínuna sé ljóst að vilji þeirra hafi staðið til þess að veita veð í eign sinni þann 3. júlí 2007, enda hafi sýslumaðurinn í Reykjavík þinglýst umboðinu án athugasemda. Þar að auki hafi veðsölum verið sendar tilkynningar frá varnaraðila fyrst um áramótin 2007/2008 þess efnis að þau væru veðsalar vegna lánsammans G ehf. Engar athugasemdir hafi borist frá veðsölum við þeim tilkynningum. Veðsalar hafi einnig fengið innheimtutröfur frá byrjun ársins 2009 og hafi engar athugasemdir borist við þeim fyrr en að erfingjarnir hafi farið að kanna málefni foreldra sinna.

Varnaraðili bendir á að séu málsatvik skoðuð sé ljóst að veðsalar hafi verið grandsamir. Veðsalar hafi veitt heimild til veðsetningar þremur mánuðum eftir að þau hafi gerst 100% eigendur að fasteigninni sem síðar hafi orðið veðandlag til tryggingar fullrar greiðslu á lánveitingu til lögaðilans G ehf. Veðsalar hafi aldrei mótmælt veðsetningunni þrátt fyrir að hafa haft fjölmörg tækifæri til að bera við þeim mótmælum sem sóknaraðili hafi lagt fram í kvörtun sinni. Í raun líti málið þannig út að erfingjar veðsalanna séu að reyna að hverfa frá fullgildri skuldbindingu sem foreldrar þeirra hafi gengist í á líftíma sínum.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignarinnar að A, með tryggingarbréfi nr. X útgefnu af G ehf.

Ekki liggur fyrir hvernig skiptum á dánarbúi C og D er háttað, þ.e. hvort veitt hafi verið leyfi til einkaskipta eða dánarbúið tekið til opinberra skipta. Hefur sóknaraðili ekki lagt fram upplýsingar þar að lútandi. Enda þótt sóknaraðili og systkini hans hafi lögvarða hagsmuni af fjárskiptum búsins eru þau ekki bær til að koma fram fyrir hönd dánarbúsins án þess að hafa fengið leyfi til einkaskipta. Engu skiptir í því sambandi að sóknaraðila hafi verið sent innheimtubríf vegna skulda sem tryggingarbréf nr. X stendur til tryggingar á. Er því óhjákvæmilegt að vísa þessu máli frá en áréttað skal að unnt er að leggja málið á nýjan leik fyrir nefndina þegar búið hefur verið tekið til skipta.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 18. apríl 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 1. febrúar, 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. 180/2012**:

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 16. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 14. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 20. nóvember 2012, 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. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 3. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 15. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 1. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 24. febrúar 2004 var skjalið „Yfirlýsing um lánveitingu í tengslum við umsókn um greiðslumat vegna húsbrefaviðskipta“ dagsett. Umsækjandi var A. Umsækjanda stóð til boða lán hjá FF að fjárhæð kr. 3.000.000 til 25 ára á 8,4% föstum vöxtum og verðtryggt. Trygging var skv. reglum FF.

Þann 8. mars 2004 var lánsbeiðni dagsett. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 2.500.000 hjá FF var A. Tilefni lánsbeiðnar var húsnaðiskaup og fasteignaveð var B.

Þann 8. mars 2004 var skjalið „Greiðslumat“ dagsett. Skjalið ber með sér að hafa verið unnið af Íbúðalánasjóði en nýtt við lánveitingu hjá FF, enda skrifar starfsmaður þess banka undir, ásamt A og C, umsækjendum um lán. Í greiðslumatinu kom fram að afgangur á mánuði væri miðað við notaða eign kr. 160.000 m.v. 25 ár eða kr. 169.000 m.v. 40 ár, væri miðað við nýbyggingu var afgangur kr. 157.000 m.v. 25 ár og 167.000 m.v. 40 ár.

Þann 14. mars 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.500.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 11. veðrétti til tryggingar skuldinni.

Þann 27. apríl 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum umrædds skuldabréfs sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir. Þann 12. maí 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum umrædds skuldabréfs sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 1. nóvember 2011 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 11. nóvember 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar vegna láns nr. X verði felld úr gildi og í kjölfarið verði veðsetning á fasteigninni að B afmáð úr bók sýslumanns.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við umrædda lánveitingu. Sóknaraðili hafi ekki skrifað undir greiðslumat við lánveitinguna, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Einnig sé ekki hægt að sjá að greiðslumatið sem lagt hafi verið fram eigi við um þetta lán þar sem lánsfjárhæðir stemmi ekki. Þá hafi sóknaraðila ekki verið kynnt efni upplýsingabæklings um ábyrgðir eins og beri að gera skv. 4. gr. samkomulagsins. Þyki því með vísan til samkomulasins og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, ósanngjarnt að halda til streitu þeim samningi sem falist hafi í veðsetningu ábyrgðarmanns á fasteign sinni. Sóknaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 169/2012 máli sínu til stuðnings.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur að við mat á því hvort skilyrði séu til þess að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila sé rétt að horfa til þess að varnaraðili hafi ekki brotið gegn markmiðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. annars vegar að vernda ábyrgðarmenn í tilvikum þar sem veð í þeirra eigu séu sett til tryggingar fjárskuldbindingum annarra og hins vegar að lánveitingar séu miðaðar við greiðslugetu lántaka og eigin tryggingar hans.

Varnaraðili vísar til þess að ákvæði 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins hafi verið framfylgt en þann 8. mars 2004 hafi Íbúðalánasjóður framkvæmt greiðslumat á lántaka. Verði að telja það fullnægjandi og ekki eðlilegt að bankinn framkvæmdi annað greiðslumat á lántaka vegna sömu lánveitingar sökum þeirra tafa, kostnaðar fyrir lántaka og óþæginda sem það hefði haft í för með sér fyrir lántaka og sóknaraðila. Niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð og sýnt fram á að greiðslugeta lántaka og maka væri töluvert umfram greiðslubyrði af umræddri lántöku. Hafi varnaraðili því uppfyllt skyldu sína skv. 3. gr. samkomulagsins og miðað lánveitinguna við greiðslugetu lántaka.

Varnaraðili bendir á að hann hafi uppfyllt áskilnað 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins með því að hafa undir höndum greiðslumat frá Íbúðalánasjóði áður en sóknaraðili hafi undirritað veðskuldabréfið sem ábyrgðarmaður og veðsali, sbr. að greiðslumatið er dagsett 8. mars 2004 en skuldabréfið er dagsett 14. mars 2004 eða viku síðar. Þannig hafi legið fyrir greiðslumat þegar sóknaraðili hafi veitt lántaka lánsveð þrátt fyrir að hún hafi ekki undirritað það. Bankinn hafi tryggt að niðurstöður greiðslumatsins lægju fyrir þannig að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér þær ef áhugi stæði til þess.

Varnaraðili bendir á að samkomulagið kveði ekki á um skyldu fjármálafyrirtækis til þess að afla skriflegrar staðfestingar frá ábyrgðarmanni á því að

honum hafi verið kynntar niðurstöður jákvæðs greiðslumats. Eingöngu sé gerður áskilnaður um að ábyrgðarmaður staðfesti það skriflega ef hann kys að gangast í ábyrgð þrátt fyrir að greiðslumat sé neikvætt, sbr. 2. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Vísar varnaraðili til þess að fyrir liggi að varnaraðili hafi kynnt lántaka niðurstöður greiðslumatsins og lántaki hafi staðfest það með undirskrift sinni. Ekki hafi verið þörf á skriflegri staðfestingu sóknaraðila, enda hafi niðurstaða greiðslumatsins ekki bent til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, sbr. 2. másl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Þannig hafi bankinn ekki brotið gegn ákvæðum samkomulagsins þótt sóknaraðili hafi ekki undirritað greiðslumatið.

Varnaraðili vísar til þess að ekki hafi verið sýnt fram á það að sóknaraðili hefði viljað gangast í ábyrgð ef sérstakt greiðslumat hefði verið framkvæmt af bankanum.

Varnaraðili kveðst ekki hafa undir höndum sönnun fyrir því að hann hafi afhent sóknaraðila upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Það eitt að ábyrgðarmanni sé ekki veittur upplýsingabæklingur um ábyrgðir leiði þó ekki sjálfkrafa til þess að ógilda skuli ábyrgð, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 9/2012, sbr. einnig dóm Hæstaréttar í máli nr. 343/2012.

Varnaraðili bendir á að þótt ábyrgðarmanni hafi ekki verið kynnt greiðslumat eða upplýsingabæklingur um ábyrgðir, leiði það ekki eitt og sér til þess að ábyrgð skuli felld niður. Í þessu sambandi megi benda á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 en þar hafi m.a. komið fram að jafnvel þó að greiðslumat sé ekki framkvæmt hafi það ekki í för með sér ógildi ábyrgðaryfirlýsingar. Einnig bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 343/2012. Varnaraðili telur að af dómi Hæstaréttar í máli nr. 343/2012 megi draga þá ályktun að ætli sóknaraðili að fá veðsetningunni vikið til hliðar þurfi hann að sýna fram á að hann hefði ekki veitt leyfi fyrir veðsetningu fasteignar sinnar, hefði honum verði kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats. Sóknaraðili hafi hins vegar ekki lagt fram nein gögn eða rök sem bendi til þess að undirritun á mati á greiðslugetu lántaka ætti að hafa breytt vilja hans til þess að gefa út veðleyfið. Ekki skipti máli í þessu sambandi þó að maki lántaka hafi verið reiknaður með í greiðslumatið, enda hafi þau verið í sambúð á þessum tíma og hafi niðurstaða greiðslumatsins sýnt fram á að þau gætu vel staðið undir greiðslubyrði lánsins. Hafi því ekki verið gengið gegn markmiðum samkomulagsins með veðsetningu fasteignar sóknaraðila.

Þá bendir varnaraðili jafnframt á að sóknaraðili hafi athugasemdalaust undirritað samþykki við skilmálabreytingar á skuldabréfinu árið 2009, þar sem vanskilum hafi verið bætt við höfuðstól lánsins og árið 2010 þar sem lánið hafi verið fryst í sex mánuði. Hafi veðsetning fasteignarinnar verið ógild í upphafi, hafi sóknaraðili virkjað ábyrgðarloforð sitt með því að samþykkja fyrrgreindar skilmálabreytingar athugasemdalaust, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 456/2001.

Kveður varnaraðili samþykki sóknaraðila á skilmálabreytingunum jafnframt benda til þess að hann hefði veitt ábyrgðarloforðið sama hver niðurstaða greiðslumats hefði verið. Sé það lykilatriði við mat á því hvort brotið hafi verið gegn markmiðum samkomulagsins með veðsetningu fasteignarinnar. Hér megi sérstaklega benda á að þar sem niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð sé enn síður ástæða til að ógilda veðsetninguna.

Varnaraðili bendir á að þegar sóknaraðili hafi veitt veðleyfið hafi hann ekki verið í neinum ábyrgðum fyrir lánnum lántaka og því hafi ekki verið um það að ræða

að sóknaraðila væri stillt upp við vegg og hann því nauðbeygður til að veita veðleyfið. Í ljósi lánveitingarinnar hafi verið eðlilegt að bankinn færi fram á tryggingu. Framkvæmt hafi verið greiðslumat á lántaka og hafi bankinn verið í góðri trú um að rétt hafi verið staðið að lánveitingunni og veðleyfinu.

Með vísan til ofangreindra atriða telur varnaraðili að ekki sé ósannjarnt að veðsetning fasteignarinnar haldi, enda gefi efni sammings, staða sammingsaðila og atvik við sammingsgerðina ekki tilefni til annars. Þá vísar varnaraðili jafnframt til meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi loforða. Sé því ekki tilefni til þess að víkja veðsetningu fasteignarinnar að B til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Með vísan til alls ofangreinds verður hvorki talið að ógilda beri ábyrgð sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfinu né að bankanum beri skylda til að aflétta veðinu af fasteigninni að B.

Varnaraðili hafnar því að greiðslumatið frá 8. mars 2004 eigi ekki við þetta lán þar sem lánsfjárhæðir stemmi ekki, sbr. það sem fram komi í kvörtun sóknaraðila. Í greiðslumatinu hafi verið miðað við þá upphæð sem lánsloforð bankans hljóðaði upp á, þ.e. kr. 3.000.000 en lántaki hafi síðar tekið ákvörðun um að taka lán að fjárhæð kr. 2.500.000. Hafi greiðslumatið tekið mið af því að lántaki tæki herra lán en hann í raun gerði og sé greiðslubyrði sem greiðslumatið taki mið af því hærri en raunveruleg greiðslubyrði lántaka af skuldabréfinu.

Í ljósi ofangreindra atriða krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu þegar leitað var eftir veði í eign þriðja manns til tryggingar skuld við bankann, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið greiðslumat, dags. 8. mars 2004. Í greiðslumatinu kemur fram að afgangur á mánuði miðað við notaða eign væri kr. 160.000 m.v. 25 ár eða kr. 169.000 m.v. 40 ár en miðað við nýbyggingu væri afgangur kr. 157.000 m.v. 25 ár og 167.000 m.v. 40 ár. Þótt skjalið sé unnið af Íbúðalánasjóði kvittar starfsmaður FF undir skjalið. Verður því að telja að umrætt greiðslumat hafi verið notað við útgáfu skuldabréfs nr. X, þrátt fyrir að það miði við að fjárhæð láns yrði kr. 3.000.000, sem var sú fjárhæð sem yfirlýsing um lánveitingu varnaraðila miðaði við. Lækkun lánsfjárhæðar úr kr. 3.000.000 í 2.500.000 hefur jákvæð áhrif á greiðslumatið að öðrum skilyrðum óbreyttum. Samkvæmt framansögðu hefur varnaraðili uppfyllt skilyrði 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, að þessu

leyti, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 36/2012 og 74/2012.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi 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.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til 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 liggur fyrir að sóknaraðila var hvorki kynnt niðurstaða greiðslumats né upplýsingabæklingur um ábyrgðir, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá var sóknaraðila ekki bent á þann möguleika að kynna sér greiðslumatið eða gögn því til grundvallar.

Ljóst er að með því að afhenda sóknaraðila ekki upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar var ekki tryggt að sóknaraðili væri að fullu upplýst um það hvað í því felst að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011 og 62/2012.

Ekki verður séð að málsatvik hér séu sambærileg úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 9/2012 þar sem fjármálafyrirtækið kynnti ábyrgðarmanni ýmsar upplýsingar og hvað í því felst að gangast í ábyrgð, við ábyrgðarveitinguna.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt verður að líta til þess hvernig forveri varnaraðila hunsaði algjörlega þær skyldur sínar sem hann hafði tekið á sig með umræddu samkomulagi. Jafnvel þótt fallast megi á að ekki hafi verið ástæða til að framkvæma annað greiðslumat en það sem lagt hefur verið fram í málinu, þá bar lánveitanda að kynna ábyrgðarmanni upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og niðurstöðu greiðslumats. Ástæða þess að lánastofnanir undirgengust þessar skyldur, er augljóslega sú að þannig var leitast við að tryggja eftir föngum að ábyrgðarmenn væru meðvitaðir um þýðingu skuldbindinga sinna, en með umræddu samkomulagi voru settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum. Í gögnum málsins er hins vegar hvergi að sjá viðleitni í þá átt að upplýsa sóknaraðila um þýðingu skuldbindinga sinna eða stöðu lántaka. Verður því talið að forsendur séu til að víkja veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, með skuldabréfi nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 61/2012 og 97/2012.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 343/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu, enda réðist niðurstaða umrædds máls einkum af því að í skýrslu stefnanda málsins fyrir dóminum kom fram að það hefði engu breytt þótt henni hafði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir

skuldabréfið. Í máli því sem nú er um rætt liggur ekki fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántaka eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans að fengnum leiðbeiningum um að það stæði til boða.

Ekki verður séð að málsatvik hér séu sambærileg dómi Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 þar sem sérstök yfirlýsing ábyrgðarmanns þótti sýna að hann hefði gengist í ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat.

Málsatvikum í máli þessu verður ekki jafnað til málsatvika í dómi Hæstaréttar í máli nr. 456/2001 þar sem skuldari hafði falsað nafnárítanir ábyrgðarmanna á skuldabréf. Þeir höfðu síðar skrifað undir breytingar á greiðsluskilmálum skuldabréfsins og með því samþykkt eftirfarandi ábyrgð á skuldabréfinu og vísað til þess að ábyrgðarmönnum hafi ekki getað dulist hvers konar skuldbindingar þeir gengust undir með nafnárítunum sínum. Sú er ekki aðstaðan hér, enda fæst ekki séð að sóknaraðilar hafi við þessar skilmálabreytingar verið í neitt betri aðstöðu til að átta sig á ábyrgð sinni eða hafna henni en í upphafi.

Í ljósi alls framangreinds er fallist á með sóknaraðila að veðsetning fasteignar hennar að B, með skuldabréfi nr. X sé ógild, 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 fasteignar sóknaraðila, M, að B, með skuldabréfi nr. X, útgefna af A til FF er ógild.

Reykjavík, 1. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 1. febrúar, 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. 181/2012**:

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. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 12. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. nóvember 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 20. desember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 1. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 13. september 2012 sendi lögmaður A, maka sóknaraðila, bréf til varnaraðila og L um tilboð um lausn á skuldamálum hans. Hafði A ákveðið að reyna að gera tilboð í nánar tilteknar ótryggðar kröfur, m.a. að fjárhæð kr. 5.680.000 hjá varnaraðila. Tilboð A var að greiða 50% af kröfunum með fyrirvara um að fyrirgreiðsla hjá ættmennum næði fram að ganga en A fór fram á eina viku ef jákvætt svar bærisk frá lánastofnunum til að útvega peningana. Þá var tilboðið háð því að báðir bankarisarnir [sic] samþykktu tilboðið þannig að hann ætti að vera laus við þá og gæti haldið áfram að borga af „vel veðsettum eignum“.

Þann 24. október 2012 samþykkti L eingreiðslu að fjárhæð kr. 1.880.000 vegna ábyrgðarskuldbindinga A vegna B með þeim fyrirvara að umboðsmaður skuldara samþykkti.

Þann 30. október 2012 sendi varnaraðili lögmanni A tölvupóst þar sem fram kom að það væri skýlaus krafa að greiðslumeta þyrfti bæði A og sóknaraðila. Þá voru tiltekin gögn sem senda þyrfti varnaraðila.

Þann 31. október 2012 sendi lögmaður A tölvupóst til varnaraðila þar sem því var mótmælt að greiðslumeta ætti sóknaraðila, þar sem A væri einstaklingur, enda beri hjón ekki ábyrgð á skuldbindingum hvors annars.

Lögmaður sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 12. nóvember 2012. Lagði lögmaðurinn síðar fram umboð sóknaraðila, dags. 20. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Í kröfugerð sóknaraðila sem send var Fjármálaeftirlitinu og úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur eftirfarandi fram: „*Tilkynning um ólögmæt [sic] atferli F við innheimtu krafna sem viðtakendur verða að bregðast við um hæl, sbr. m.a. 2. gr. 1. tl. 1. gr. sbr. 8. gr. sbr. 10. gr. l.nr.87/1998 [sic] um opinbert eftirlit með fjármálafyrirtækjum. Krafa um að viðtakendur grípi til tafarlausra aðgerða. Geri nú þegar athugasemdir við F og krefji um úrbætur*“ annars vegar og hins vegar „*Krafa um að viðtakendur skikki F um hæl til að láta af ólögmætum þvingunum gagnvart konu skuldara.*“

Til stuðnings fyrri kröfu sinni vísar lögmaður sóknaraðila til þess að hann hafi orðið var við algerlega ólögmætar kröfur varnaraðila um samábyrgð hjóna og sambýlisfólks og hafi þessar kröfur verið ófrávikjanlegar hjá bankanum um einhvern tíma og verði að ætla að margir hafi látið undan þessum kröfum. Þetta sé ólögmæt þvingun á maka/sambýling skuldarans. Það sé kunnara en frá þurfi að greina að um 1920 hafi verið lögfestar reglur um sjálfstæða ábyrgð hjóna á skuldbindingum sínum, þ.e. að hjón eða sambýlisfólk beri ekki ábyrgð á skuldum hins nema sérstakt samþykki eða lög kveði á um það. Hér sé tilefni til skjótra aðgerða og sérstakrar könnunar á eldri frágangsmálum varnaraðila í skuldauppgjörum hjóna og sambýlisfólks.

Til stuðnings seinni kröfu sinni vísar sóknaraðili til þess að hún hafi ekkert komið að lántökunum og eigi þær að vera henni óviðkomandi. Banki megi aldrei biðja um greiðslumat hjá henni vegna skulda mannsins og komi fjármál konunnar nákvæmlega ekkert við. Bendir lögmaður sóknaraðila á að A, maki sóknaraðila hafi leitað til hans um aðstoð vegna ákveðinna krafna frá L og varnaraðila, sem ábyrgðarmanns á skuldum vegna fyrirtækjareksturs hans sem hafi endað með gjaldþroti í kjölfar bankahrunsins. A hafi fyrir hrun reynt fyrir sér með innflutning á kínverskum mótörhjólum og rekstur á bifvélaverkstæði og stofnað til skulda við banka. Þessar skuldir hafi verið konu og börnum óviðkomandi. A hafi misst heilsuna og sé á örorkubótum. Hann hafi leitað til umboðsmanns skuldara áður en hann hafi komið til lögmanns sóknaraðila.

Bendir lögmaður sóknaraðila á að vegna ótryggðra krafna hafi A boðið, með fyrirvara um fjármögnun frá ættmennum sínum, 50% í ákveðnar kröfur þann 13. september 2012. Eftir skoðun málsins hafi L fallist á þetta boð þann 24. október 2012. Sú afstaða hafi verið kynnt varnaraðila sem hafi viljað kanna málið enn frekar. Eftir að hafa fengið skattframtöl og ýmis gögn um stöðu mannsins og rætt við starfsmenn L hafi bankinn komið með nýja kröfu. Gæti verið að konan gæti greitt þetta. Varnaraðili hafi gert það að skilyrði fyrir ákvörðunartöku að sóknaraðili færi í greiðslumat. Þetta væri verklagsregla við þessar aðstæður og það væri engin undantekning gefin á því. Hafi bankinn gert kröfu um ítarlegan aðgang að fjármálum konunnar. Lögmaður sóknaraðila hafi reynt að ræða við C, starfsmann varnaraðila, um að þetta væri

ólögmæt krafa og frekari dráttur gæti leitt til þess að ekki yrði af fjármögnun. Kveður lögmaðurinn það engin áhrif hafa haft á starfsmanninn sem hafi sagst þurfa að bera málið undir lögmennt bankans.

Lögmaður sóknaraðila kveðst hafa sent varnaraðila tölvupóst þann 31. október 2012 þar sem raktar hafi verið meginreglur um skuldaábyrgð hjóna og X. kafli þeirra laga sendur í ljósríti til frekari skýringa. Allt hafi komið fyrir ekki. Hafi lögmaður sóknaraðila tjáð starfsmönnum varnaraðila að þessar kröfur væru ólögmætar og það yrði að bera þær undir viðtakendur bréfs þessa. Hafi það virst sem þeir hefðu litlar eða engar áhyggjur af því að viðtakendur létu til sín taka í þessu máli.

Sóknaraðili telur framangreint vera réttarbrott sem verði að stöðva nú þegar og viðtakendur séu þær stofnanir sem geti unnið það verk.

Lögmaður sóknaraðila vill koma á framfæri athugasemdum um bréf lögmanns bankans sem án skriflegs umboðs telji sig geta skrifað fyrir hönd bankans en leyfi sér samt að eyða stórum hluta efnis í umræðu um skriflegt umboð.

Varðandi umboð lögmanns bendir sóknaraðili á að eiginmaðurinn, A, hafi ekki fengið úrlausn sinna mála og ábyrgðarskulda vegna rekstrar fyrirtækja við varnaraðila af því að bankinn hafi viljað setja eiginkonuna í greiðslumat þótt skuldirnar kæmu konu nákvæmlega ekkert við. Hvorugt hjóna hafi viljað sæta þessu og hafi hvort þeirra um sig getað borið þetta undir viðtakanda. Lögmaður sóknaraðila hafi haft stöðuumboð beggja í málinu og einnig skriflegt umboð frá maninum. Til öryggis sé einnig sent skriflegt umboð sóknaraðila til lögmanns sóknaraðila og afstaða hennar til þessa máls. Útilokað sé að fallast á þau rök að umboð hafi ekki verið til staðar í málinu en bæði hjónin hafi hagsmuni af niðurstöðu málsins.

Varðandi frávísunarkröfu varnaraðila bendir sóknaraðili á að aldrei geti komið til frávísunar á grundvelli aðildarskorts eins og málið sé vaxið og rakið hafi verið að framan, auk þess sem aðild geti aldrei leitt til sýknu en það geti ekki átt við í þessu máli.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa verið beðinn um að mynda sér skoðun á henni, eiginkonu A. Bankinn hafi neitað að taka afstöðu til erindis mannsins nema að eiginkona hans færi í greiðslumat vegna skulda sem henni hafi ekki komið við. Bankinn hafi lýst því yfir að hann ræði ekki frekar við A nema að konan fari í greiðslumat og þá afstöðu séu viðtakandi stofnanir með til úrlausnar, hvort bankinn megi gera þessa kröfu. Á sama hátt megi spyrja hvort foreldrar A ættu einnig að fara í greiðslumat ef þau búa í sama húsi og A sonur þeirra eða í sömu götu eða borg.

Sóknaraðili kveður afstöðu varnaraðila markast af réttarstöðu frá „16. öld“, að framfærsluskylda sé með hjónum og sameiginleg ábyrgð á skuldum. Þetta sé klárlega rangt. Hjón beri að meginstefnu til ekki ábyrgð á skuldum hvors annars, undantekning geti verið skattar samkvæmt sérstökum lagaákvæðum. Bankinn hafi greinilega viðhaft þessi vinnubrögð í samskiptum við hjón og jafnvel sambýlisfólk og viðtakandi stofnanir eigi að grípa til viðeigandi aðgerða gegn bankanum vegna þessa og tryggja stöðvun. Einnig beri að fara yfir eldri uppgjör þar sem hjón hafi ranglega verið gerð samábyrg. Sóknaraðili vísar til þess að bankinn eigi ekki rétt á þessum upplýsingum og því megi ekki taka mark á kröfum bankans um að kröfum verði hafnað.

Lögmaður sóknaraðila spyr hvar umboð E hdl. til að koma fram fyrir hönd bankans í þessu máli sé. Hrokinn í greinargerð hans sé sá sem fyrr greini að skriflegt umboð eigi að liggja fyrir en það þurfi bankinn ekki. Lögfræðingur sem sendi bréf fyrir banka þurfi ekki að sanna aðild sína. Það sé rangt og miðað við málátalbúnað hans beri jafnvel að hunsast bréf hans ef skriflegt umboð berist ekki viðtakendum.

Lögmaður sóknaraðila kveður skilning lögmanns á hjúskaparlögum nr. 31/1993 rangan og kristallast á seinni blaðsíðu bréfs E hdl. Hjón séu sitt hvor aðilinn og beri ekki ábyrgð á hvort öðru eins og ítrekað hafi verið rakið. Tveir sjálfstæðir einstaklingar og bankinn eigi engan rétt á hnýsni í fjárhag hins aðilans eins og hann hafi greinilega komist upp með til þessa. Þetta beri að stöðva.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili í máli þessu sé M en umboð það sem lögmaðurinn Jón Egilsson hafi sé eingöngu umboð fyrir A en ekki fyrir sóknaraðila en samkvæmt forsíðu kvörtunarinnar sé hér um kvörtun M að ræða. Þannig verði ekki séð að lögmaðurinn sem sendi inn kvörtunina hafi umboð til að koma fram fyrir hönd sóknaraðila. Að framangreindu sé því ljóst að framsetning kvörtunarinnar sé það óljós og að auki sé krafa sóknaraðila það óskýr að kvörtunin sé í raun ekki tæk til úrskurðar. Aukinheldur falli umboðsskorturinn einnig undir 7. gr. samþykkta nefndarinnar.

Varnaraðili kveðst ekki sjá hvernig krafa sóknaraðila verði metin til fjár en skv. b-lið 6. gr. samþykkta úrskurðarnefndarinnar fjalli nefndin ekki um kröfu viðskiptamanns sem ekki verði metin til fjár. Hér sé sett fram krafa um að ætluð framkoma varnaraðila verði bönnuð. Sé með engum hætti hægt að sjá hvernig krafan verði metin til fjár, enda sé hún byggð á rangtúlkun þess sem leggi kvörtunina fram.

Varnaraðili bendir á að ekki hafi heldur verið sýnt fram á að varnaraðili hafi í raun hafnað sóknaraðila, heldur hafi maki sóknaraðila verið rétt byrjaður á ferli sem bankinn hafi verið tilbúinn að hefja til að reyna að komast að ásættanlegri niðurstöðu sem byggja myndi á heildarskoðun á fjárhag maka sóknaraðila og þar sem hann sé í hjúskap sé ekki annað hægt heldur en að skoða fjárhag hans og maka hans saman en það verði skýrt nánar síðar. Ekki hafi verið komin fram tillaga að niðurstöðu, en hún hefði getað verið með ýmsu móti þar sem um frjálstan samning hafi verið um að ræða. Ferlið hafi verið rétt svo byrjað og ekki hafi verið ljóst hvaða tillögu bankinn myndi koma með, hvort hann myndi samþykkja tillögu A eða ekki. Þannig verði ekki séð að varnaraðili hafi verið búinn að hafna maka sóknaraðila um neitt. Varnaraðili hafi verið allur að vilja gerður til að komast að ásættanlegri niðurstöðu, sem grundvölluð yrði á eðlilegri skoðun. Maki sóknaraðila hafi þá þegar hætt við, líkt og fylgigögn sóknaraðila beri með sér og beri því að vísa málinu frá með vísan til 5. gr. samþykkta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Vísar varnaraðili til þess hvað varðar greiðslumatið og að það myndi byggja á upplýsingum um heildarfjárhag hjónanna þá sé ljóst að það ríki ákveðin framfærsluskylda á milli hjónanna vegna reksturs heimilisins, sameiginlegar skuldir o.fl, og sé eðlilegt að greiðslumatið hefði byggt á heildrænni skoðun á högum fjölskyldunnar.

Varnaraðili bendir á að engin höfnun hafi átt sér stað, lögmaðurinn hafi ekki umboð frá sóknaraðila og ef hin ætlaða höfnun sé sú að varnaraðili hafi ekki viljað halda áfram með ferlið nema fá upplýsingar um fjárhag hjónanna þá verði ekki séð hvernig sú höfnun verði metin til fjár. Með vísan til alls framangreinds beri að vísa kvörtun sóknaraðila frá með vísan til 5. gr., b-liðar 6. gr. og 7. gr. samþykkta fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Varðandi varakröfu varnaraðila vill varnaraðili í upphafi leiðréttta að hann hafi einhvern tíma sett fram þá kröfu að sóknaraðili skyldi taka á sig ábyrgð á greiðslum skulda makar hennar. Eins og fylgigögnin beri með sér hafi eingöngu verið beðið um upplýsingar um fjárhag hennar að auki, en ástæður að baki því séu margvíslegar og verði skýrðar. Ekki verði séð að varnaraðili hafi einnig krafist þess að börn sóknaraðila myndu bera ábyrgð á greiðslum vegna skuldbindinga makar sóknaraðila. Líkt og fram komi í fylgigögnum með kvörtuninni og málsatvikalýsingu sóknaraðila þá hafi bankinn eingöngu beðið um upplýsingar en ekki sett neina kröfu fram um að sóknaraðili skyldi greiða skuldir makar síns og sé slíkt með öllu órökstudd og ósönnuð fullyrðing af hálfu sóknaraðila. Það sem fram komi í tölvupóstsamskiptum lögmanns makar sóknaraðila sé að bankinn krefjist þess að greiðslumeta bæði sóknaraðilann og makar hennar, enda reki þau heimili saman, gætu átt sameiginlegar skuldbindingar/eignir ásamt því að vera með gagnkvæma framfærsluskyldu. Hvergi komi fram sú ætlun bankans að krefjast þess að sóknaraðili greiði skuldbindingar makar síns.

Varnaraðili kveður sóknaraðila alveg horfa fram hjá því í umfjöllun sinni um „óskiljanlega“ kröfu varnaraðila að í hjúskaparlögum nr. 31/1993 sé einnig fjallað um sameiginlega hjúskapareign og gagnkvæmar skyldur sem að einstaklingar í hjúskap beri vegna sambandsstöðu sinnar. Ætlun varnaraðila hafi verið sú að taka ákvörðun byggða á eðlilegri skoðun á fjárhag makar aðalskulðara og verði í því sambandi ekki litið framhjá fjárhag fjölskyldu hans, en auðvitað yrði tekið tillit til þess aðskilnaðar sem lög nr. 31/1993 kveði á um. Makar sóknaraðila hafi hætt ferlinu áður en að hægt hafi verið að taka afstöðu til tilboðs hans og sé því ekki ljóst hvort að varnaraðili hefði samþykkt það eða jafnvel komið með móttíloboð.

Varnaraðili bendir á að eftir hrun bankanna séu gerðar mjög miklar kröfur til þess að allar ákvarðanir bankanna séu byggðar á vel ígrunduðum grundvelli og samræmis sé gætt í úrlausnum þeirra mála sem reynt sé að leysa. Auðskilið sé að sá grundvöllur sem að ákvarðanir bankans byggi á, byggi á ítarlegri skoðun á hverju máli fyrir sig, þannig að unnt verði að skýra hvers vegna ákveðin upphæð hafi verið felld niður eða ekki. Hver svo sem niðurstaðan verði þá verði varnaraðili að geta skýrt ákvörðunartöku sína og sé því eðlilegt að svörin byggi á niðurstöðu úr ítarlegri rannsóknarvinnu. Ekkert óeðlilegt eða ólöglegt hafi átt sér stað í þessu ferli. Sökum framangreinds sé þess krafist að kvörtun sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Í 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er fjallað um þau mál sem nefndin fjallar ekki um. Í b-lið 6. gr. kemur fram að nefndin fjalli ekki um kröfu viðskiptamanns sem ekki verður metin til fjár.

Í kröfugerð sóknaraðila sem send var Fjármálaeftirlitinu og úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kemur eftirfarandi fram: „*Tilkynning um ólögmet [sic] atferli F við innheimtu krafna sem viðtakendur verða að bregðast við um hæl, sbr. m.a. 2. gr. 1. tl. 1. gr. sbr. 8. gr. sbr. 10. gr. l.nr.87/1998 [sic] um opinbert eftirlit með fjármálafyrirtækjum. Krafa um að viðtakendur grípi til tafarlausra aðgerða. Geri nú þegar athugasemdir við F og krefji um úrbætur*“ annars vegar og hins vegar „*Krafa um að viðtakendur skikki F um hæl til að láta af ólögmetum þvingunum gagnvart konu skulðara.*“

Sóknaraðili hefur enga beina fjárkröfu uppi á hendur varnaraðila og verður framangreind krafa hans ekki metin til fjár eins og hún er sett fram í kvörtun til nefndarinnar. Í ljósi þess að krafa sóknaraðila er ekki fjárhagsleg, ber að vísa málinu frá, sbr. b-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og koma þá ekki til skoðunar aðrar frávísunarástæður sem kunna að eiga við.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 1. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 1. febrúar, 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. 182/2012**:

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. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. nóvember 2012, 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. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 22. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 1. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 11. júní 2004 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.500.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Óskuðu sóknaraðilar ekki eftir mati á greiðslugetu aðalskuldara og settu upphafsstafi sína við það val. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Sóknaraðili kveður aðalskuldara, A og eiginkonu hans í sértækri skuldaaðlögun og því verði gengið á hana fyrir umræddu skuldabréfi.

Í lok árs 2011 kveðst sóknaraðili hafa borið kvörtun upp við varnaraðila sem hafi verið hafnað án skýringa í mars 2012. Reynt hafi verið að fá skuldbindinguna fellda niður til og með 9. nóvember 2012, en án árangurs.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðarskuldbinding hennar verði felld niður þar sem ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara þrátt fyrir að lánsfjárhæð væri kr. 2.500.000, sbr. samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Kveður sóknaraðili bankann hafa hafnað niðurfellingu án annars rökstuðnings en að ábyrgðarmaður hafi átt að vita betur.

Þá vísar sóknaraðili til þess að engir upplýsingabæklingar hafi verið afhentir, engar lánsúmsóknir með öflun tilheyrandi undirskrifta og yfirliti yfir ráðstöfun viðkomandi láns og ekkert greiðslumat hafi verið gert eða kynnt, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Það að A og B hafi verið að endurskipuleggja fjármál sín hafi átt að gefa til kynna nauðsyn þess að leggja slík skjöl fram og kynna þar með fyrir ábyrgðarmönnum stöðu þeirra og greiðslugetu. Ólíklegt sé að undirrituð hefði samþykkt að skrifa undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili ef það form hefði verið uppfyllt enda alls ókunnugt um heildarskuldir greiðenda.

Sóknaraðili vill að það komi fram að hún hafi aldrei verið fjármálaráðgjafi A, aðalskuldara umþrætts skuldabréfs, eða komið fram fyrir hans hönd í samskiptum við fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili kveðst hafa unnið hjá FFF en hafi hætt þar störfum í ágúst 1998. Sóknaraðili bendir á að hvergi í samkomulaginu sé að finna nokkuð um að menntun og störf ábyrgðaraðila rýri rétt eða auki skyldur ábyrgðaraðila. Mál nr. 116/2010 sé á allan hátt frábrugðið þessu máli hvað varði efni og aðstæður.

Sóknaraðili kveðst eignalaus og hafi ekki tók á að selja neitt, hvorki lausafjármuni né fastafjármuni til að greiða upp lánið ef ábyrgðin félli á hana. Þá hafi hún ekki tekjur til að standa undir greiðslubyrðinni ef svo færi að hún þyrfti að taka yfir lánið. Sóknaraðili kveðst hafa lagt inn umsókn um sértæka skuldaaðlögun og hafi verið í frystingu með húsnæðislán frá ársbyrjun 2011.

Sóknaraðili kveður upphaflega ábyrgðarskuldbindingu vegna láns sem B, eiginkona aðalskuldara, hafi tekið hjá FFF fyrir um 14-16 árum, hafa verið upp á kr. 500.000. FFF hafi veitt B og/eða A eftir það lán í formi yfirdráttar, víxla og hafi heimilað þeim að taka kreditkort í gegnum bankann án nokkurs samráðs við sóknaraðila sem ábyrgðarmanns á þegar útgefnu láni og hafi það rýrt getu þeirra til að standa við fyrri skuldbindingar.

Sóknaraðili kveður B og A hafa gengið tvisvar sinnum áður (fyrir þá sértæku skuldaaðlögun sem nú sé í gangi) í gegnum endurskipulagningu fjármála sinna hjá fjármálastofnunum. Í bæði skiptin hafi sóknaraðili verið sett upp við vegg. Kveður sóknaraðili það hafa verið gert þannig að ef hún samþykkti ekki að vera sjálfskuldarábyrgðarmaður áfram á upphaflega láninu, auk þess sem óábyrgum lánveitingum bankans án trygginga, hafi verið bætt við nýja ábyrgðarskuldbindingu í bæði skiptin, þá myndi spilaborgin hrynja með þeim afleiðingum að gengið yrði á móður sóknaraðila og B sem einnig hafi verið fengin á sama hátt til að skrifa undir fyrir þau sem ábyrgðarmaður. Hún hafi alls ekki verið borgunarmanneskja fyrir þeim ábyrgðum sem búið hafi verið að krefja hana um að gangast undir en hafi átt einhverjar eignir. Nú þegar sé búið að fella niður a.m.k. hluta ábyrgða hennar, ábyrgða sem sóknaraðili kveður hafa verið forsendu þess að hún hafi skrifað undir, þó þá hafi hún verið eignalaus og búin að ráðstafa greiðsluhæfi sínu á annan hátt. Það hafi hins vegar ekki verið spurt að því.

Sóknaraðili vísar til þess að ef bankinn hefði ekki haldið áfram að lána B og/eða A önnur lán hefðu þau verið löngu búin að borga upp upphaflega lánið og ábyrgðin þar af leiðandi verið niður fallin.

Sóknaraðili bendir á að í samkomulagi lánastofnana og hins opinbera um sértæka skuldaaðlögun sé gert ráð fyrir að ábyrgðarmönnum sé tilkynnt um að greiðendur lána hafi lagt inn umsókn um sértæka skuldaaðlögun. Sú tilkynning hafi aldrei skilað sér til sóknaraðila.

Sóknaraðili telur að ekki sé hægt að skilja grein um ábyrgðarmenn á annan hátt en þann að ef þeir eigi hvorki eignir né hafi greiðslugetu þá verði ekki gengið að þeim, þeir hvorki gerðir gjaldþrota né heimili þeirra boðin upp. Sóknaraðili ítrekar að hún sé ekki skráð fyrir neinum eignum og verði ekki í náinni framtíð vegna umsóknar þeirra hjóna um sértæka greiðsluaðlögun. Allar eignir séu skráðar á eiginmann sóknaraðila, fyrir utan sumarbústaðalóð sem skráð sé á þau bæði. Það skipti þó ekki máli þar sem þær séu yfirveðsettar.

Sóknaraðili kveður starfsmann bankans hafa haft á orði að samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða væri ekki lög en í öllum dómum bæði fyrir héraðsdómi og Hæstarétti væri það notað sem lögjöfnun.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir kröfu sína í fyrsta lagi á því að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo óljós og vanreifaður að ekki séu forsendur til að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Krafa sóknaraðila um ógildinguna sjálfskuldarábyrgðarinnar sé eingöngu rökstudd á þann hátt að varnaraðili hafi ekki framkvæmt mat á greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins þrátt fyrir ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að hún hafi ekki fjárhagslega getu eða eignastöðu til að standa undir ábyrgðarskuldbindingu sinni.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi gefið bankanum skuldbindandi ábyrgðarloforð þegar hún hafi undirritað skuldabréfið þann 11. júní 2004. Samkvæmt meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi loforða beri sóknaraðila að efna samninginn af sinni hálfu og þá sé samningurinn ekki ógildur eða ógildanlegur nema annað og meira komi til. Í því samhengi þurfi að styðja ógildingarkröfu löggernings við eina eða fleiri af ógildingarreglum samningaréttar.

Varnaraðili kveður sóknaraðila ekki á neinn hátt hafa rökstutt á hvaða lagagrundvelli eigi að ógilda sjálfskuldarábyrgðina og þegar af þeirri ástæðu telur varnaraðili að hafna verði kröfu sóknaraðila.

Ennfremur mótmælir varnaraðili því sem komi fram í 14. tl. fylgiskjals sóknaraðila með kvörtun til nefndarinnar, en þar segi að starfsmaður varnaraðila hafi haft á orði að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga væri ekki lög, en að í dómaframkvæmd væri það notað sem lögjöfnun. Þessari fullyrðingu mótmælir varnaraðili enda óumdeilt af dómaframkvæmd síðustu ára að samkomulagið sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti, en hins vegar hafi ákvæðum þess verið beitt við sanngirnismat skv. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þá sé því jafnframt mótmælt sem ósönnuðu að einhver starfsmaður varnaraðila hafi haft þessar fullyrðingar frammi.

Varnaraðili bendir á að markmið samkomulagsins, sbr. 1. gr. þess, hafi verið að setja tilteknar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum þegar

skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings hafi verið sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu. Tilgangur og markmið samkomulagsins hafi verið að upplýsa væntanlega ábyrgðarmenn eða veðsala um tilgang, eðli og áhættu þeirrar ábyrgðar sem þeir hafi verið að takast á hendur með því að ábyrgjast skuldbindingar annarra einstaklinga. Varnaraðili bendir á að í því samhengi hafi verið talin rík þörf á að upplýsa væntanlega ábyrgðarmenn um möguleg réttaráhrif þess að takast á hendur slíka skuldaábyrgð, enda gætu slíkar upplýsingar bæði verið óaðgengilegar og flóknar fyrir almenna leikmenn og aðra sem ekki hafi sýslað með slíkar upplýsingar, skjöl eða gögn í daglegum störfum sínum, enda væri þeim aðilum almennt ekki ljós sú áhætta sem þeir tækjust á hendur með því að gangast í ábyrgðina.

Varnaraðili bendir á að ákvæði samkomulagsins taki fyrst og fremst til þeirra skyldna fjármálafyrirtækja að veita ábyrgðarmönnum þær grunnupplýsingar sem felist í ábyrgðinni, en það séu almennt upplýsingar sem aðilar sem vinni með slík skjöl og gögn eigi að þekkja og sé kunnugt um. Sem dæmi um slíka aðila megi nefna lögfræðinga, viðskiptafræðinga, löggilta fasteigna- og bifreiðasala, bankastarfsmenn o.fl.

Varnaraðili byggir á því að hann hafi á engan hátt brotið gegn eða á annan hátt farið gegn markmiðum samkomulagsins þegar skuldabréfið hafi verið útgefið og sóknaraðili hafi gerst sjálfskuldarábyrgðarmaður og það þrátt fyrir að greiðslugeta skuldarans hafi ekki verið metin líkt og ákvæði samkomulagsins hafi kveðið á um. Varnaraðili bendir á að sóknaraðili, sem hafi verið starfsmaður FF og fjármálaráðgjafi lántakans innan bankans, hafi verið fullkomlega upplýst um fjárhagsstöðu lántakans þegar sóknaraðili hafi ákveðið að takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á hinni umræddu skuld. Þá þegar hafi sóknaraðila mátt vera ljóst að lántakinn hafi átt í fjárhagslegum erfiðleikum og telur bankinn óumdeilt, m.v. athugasemdir sóknaraðila í greinargerð sinni, að hún hefði tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu, óháð niðurstöðu greiðslumatsins og þar með hafi henni átt að vera ljóst hvaða áhættu hún hafi tekið með því að gerast sjálfskuldarábyrgðaraðili.

Varnaraðili byggir enn fremur á því að sóknaraðili sé bæði viðskiptafræðingur og löggiltur fasteignasali og hafi starfað sem bankastarfsmaður þegar hún hafi gengist í sjálfskuldarábyrgðina. Varnaraðili bendir á að stór hluti af störfum fasteignasala felist í að sýsla með veðskuldabréf og önnur veðskjöl, ábyrgðarsamninga og fleiri viðeigandi skjöl. Þá bendir varnaraðili á að til að öðlast löggildingu til sölu fasteigna, fyrirtækja og skipa þurfi einstaklingar að standast prófraun að loknu námskeiði til fasteignasöluprófs. Á námskeiðinu sé m.a. fjallað um eignarétt, samningarétt, fasteignakauparétt, viðskiptabréfareglur, veðrétt o.fl. viðeigandi atriði, sbr. 5. og 6. gr. reglugerðar nr. 837/2004 um námskeið og prófraun til að öðlast löggildingu til sölu fasteigna, fyrirtækja og skipa, sbr. einnig 4. gr. reglugerðar nr. 419/1997 um próf til að öðlast löggildingu til fasteigna- og skipasölu. Til að ljúka námi í viðskiptafræðum þurfi nemendur að jafnaði að læra helstu grunnatriði um viðskiptabréf og almennar reglur á sviði viðskiptalögfræði. Loks þurfi ekki að fjölyrða um hversu mikla reynslu og þekkingu starfsmenn banka öðlist á sjálfskuldarábyrgðum og lánsveðum í gegnum störf sín.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðila, að loknu þessu námi og að fenginni starfsreynslu sinni, hafi mátt og átt alltaf að vera ljós sú áhætta sem hún hafi tekið með því að gerast sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfinu. Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili einnig til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010, en þar hafi málsatvik verið sambærileg atvikum þessa máls. Varnaraðili bendir á að málsatvik og aðstæður aðilanna í þessum tveimur málum séu keimlíkar, enda séu báðir aðilar löggiltir

fasteignasalar og viðskiptafræðingar. Dómur Hæstaréttar hafi ótvírætt fordæmisgildi fyrir niðurstöðu þessa máls, enda hafi ekkert komið fram í málatilbúnaði sóknaraðila sem valdi því að víkja eigi frá fordæminu. Þá bendir varnaraðili á að auk þess sem sóknaraðili sé fasteignasali og viðskiptafræðingur, þá hafi hún einnig verið bankastarfsmaður og persónulega tengd skuldaránnum. Henni hafi því á engan hátt getað dulist sú áhætta sem hún hafi tekið með því að gangast í sjálfskuldarábyrgðina.

Í ljósi þess sem að framan er rakið telur varnaraðili óumdeilt að sóknaraðila hafi verið og átt að vera ljós sú áhætta sem hún hafi tekið með því að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir A. Því hefði greiðslumat engu skipt um þá ákvörðun sóknaraðila að gangast í ábyrgðina. Að því virtu telur varnaraðili að hann hafi ekki gengið gegn ákvæðum og markmiðum samkomulagsins og beri þ.a.l. að hafna kröfu sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi ekki vísað til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga til stuðnings ógildingarkröfunni í greinargerð sinni en af lestri greinargerðarinnar megi sjá að sóknaraðili vísi til svipaðra sjónarmiða og stuðst sé við þegar framkvæmt sé sanngirnismat skv. 36. gr. laga nr. 7/1936. Af þeim sökum muni varnaraðili reifa nokkur sjónarmið til stuðnings þeirri fullyrðingu sinni að það sé hvorki ósanngjarnt, óheiðarlegt eða andstætt góðri viðskiptavenju að halda ábyrgðinni upp á sóknaraðila.

Varnaraðili vísar til þess að við mat á því hvort ógildingar- eða hliðrunarregla 36. gr. laga nr. 7/1936 skuli beitt þurfi að líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til, sbr. 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936. Af dómaframkvæmd héraðsdómstólanna og Hæstaréttar við mat á því hvort ógilda skuli ábyrgðir sé almennt litið til þess hvort aðstöðumunur sé milli samningsaðila, þ.e. fjármálafyrirtækisins og ábyrgðarmanns og þeirra atvika sem uppi hafi verið við samningsgerðina. Þannig hafi komið fram í dómaframkvæmd að þegar halli á ábyrgðarmenn í lögskiptum við fjármálafyrirtæki, s.s. vegna ábyrgðarskuldbindinga sé það metið fjármálafyrirtækinu í óhag ef ábyrgðarmaðurinn sé almennur leikmaður og ef það hafi vanrækt upplýsingaskyldu sína gagnvart honum skv. samkomulaginu.

Bankinn byggir kröfu sína á því að ekki hafi verið aðstöðumunur milli bankans og sóknaraðila þegar hún hafi gengist í ábyrgðina, enda hafi sóknaraðili átt að vera fyllilega meðvituð um réttaráhrif þeirrar ákvörðunar sinnar að gerast sjálfskuldarábyrgðarmaður á skuldabréfinu. Því til stuðnings vísast til framangreindrar umfjöllunar um menntun, þekkingu og reynslu sóknaraðila og aftur til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010

Af framangreindri umfjöllun varnaraðila og svo afdráttarlausri niðurstöðu Hæstaréttar í framangreindu máli hljóti að teljast óumdeilt að ekki hafi hallað á sóknaraðila í lögskiptum við bankann og þ.a.l. geti það ekki undir neinum kringumstæðum talist ósanngjarnt, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 að halda ábyrgðinni upp á sóknaraðila. Að því virtu telur varnaraðili að það beri að hafna kröfu sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að í greinargerð sóknaraðila séu talin upp nokkur atriði sem sóknaraðili telur valda því að ógilda beri ábyrgðina. Nokkur þeirra atriða lúti að fjárhagsstöðu sóknaraðila en hún margítreki að hún sé hvorki borgunarmanneskja né eigi eignir til að selja ef sjálfskuldarábyrgðinni sé haldið upp á hana. Varnaraðili telur sóknaraðila ekki hafa rennt stöðum undir þær fullyrðingar með framlagningu sérstakra gagna þar að lútandi.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili fullyrði að bankinn hafi veitt A og B frekari lán og að þær lánveitingar hafi verið óábyrgar og þannig valdið því að þau hafi ekki greitt upp skuld þá sem hún hafi verið í ábyrgð fyrir. Því sé mótmælt af hálfu bankans, enda ekki verið lögð fram nein gögn sem styðji þær fullyrðingar. Bankinn bendir jafnframt á að þessi umþrætta lánveiting hafi verið veitt til að greiða eldri skuldbindingar lántaka upp og þ.a.l. tilraun til að leiðrétta fjárhagsmál hans. Þá bendir bankinn á að frekari lánveitingar, hafi verið um þær að ræða, hafi ekki áhrif á ábyrgð sóknaraðila, enda hafi hún aldrei gert það að forsendu fyrir ábyrgð sinni að A og B yrðu ekki veitt frekari lán.

Varnaraðili mótmælir því að fjárhagsleg staða sóknaraðila eigi að valda ógildingu ábyrgðarinnar og vísar í því samhengi til almennra reglna kröfuréttar um efndir in natura. Meginreglan feli í sér að sammingsaðila beri að efna samning af sinni hálfu samkvæmt orðanna hljóðan. Meginregla þessi sé gífurlega þýðingarmikil fyrir allt viðskiptalíf og traust aðila í viðskiptum. Þrátt fyrir það séu vissar undantekningar frá meginreglunni um efndir in natura en almennur eða einstaklingsbundinn ómöguleiki geti valdið því að aðili verði ekki dæmdur til að inna greiðslu af hendi. Fjárskortur skuldara hafi hins vegar ekki verið talinn valda lausn frá skyldu til efnda in natura, m.ö.o. sé ekki hægt að bera fjárskort fyrir sig. Því telur varnaraðili að hafna beri þessari málsástæðu sóknaraðila.

Í ljósi alls ofangreinds krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Fallast má á það með varnaraðila að kröfugerð sóknaraðila er ekki eins skýrlega fram sett og best verður á kosið. Þá er krafan ekki ítarlega rökstudd. Þrátt fyrir þetta er þó fyllilega ljóst að gerð er krafa um ógildingu ábyrgðarskuldbindingarinnar með vísan til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og tekur málatilbúnaður varnaraðila mið af þessu. Verður ekki fallist á að hafna kröfum hennar eða vísa málinu frá af þessum sökum.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaganna og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

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 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, og skiptir í því sambandi ekki máli að sóknaraðili hafi ekki óskað eftir mati á greiðslugetu útgefanda. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður séð að málsatvik hér séu sambærileg dómi Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 þar sem ábyrgðaryfirlýsing bar með sér að ábyrgðarmaður hefði gengist í ábyrgðina þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat.

Við mat á því hvort víkja eigi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, er til þess að líta að varnaraðili heldur því fram að sóknaraðili hafi verið fjármálaráðgjafi A, útgefanda skuldabréfsins. Varnaraðili styður fullyrðingar sínar engum gögnum eða sýnir fram á að sóknaraðili hafi þekkt fjármál A til hlítar eða að hún gæti metið með raunhæfum hætti möguleika hans til að standa í skilum með það lán sem varnaraðili var að veita honum. Verður því ekki á því byggt.

Verður með sömu rökum og að framan greinir að hafna því að áhrif geti haft á mat samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 í máli þessu að sóknaraðili hafi verið viðskiptafræðingur og löggiltur fasteignasali eða fyrrum bankastarfsmaður. Við það er því að bæta að eins og fyrr greinir hafði FF skuldbundið sig til að lána ekki út peninga til einstaklinga gegn veðsetningum og ábyrgðum 3. manns nema að uppfylltum ákveðnum skilyrðum. Þessum meginreglum var ætlað að tryggja að ekki væri farið offari gegn neytendum í því að velta ábyrgðum af lánveitingum af fjármálafyrirtækjum á ábyrgðarmenn. FF kaus að virða þessar skuldbindingar sínar að vettugi, við útgáfu umrædds skuldabréfs. Við matið á því hvort telja megi sanngjarnt að byggja á sjálfskuldarábyrgðinni við þessar aðstæður, virðist einsýnt að vanhöld lánveitandans á því að standa við þessar skuldbindingar vegi þyngra en það að sóknaraðili sé viðskiptafræðingur, löggiltur fasteignasali eða fyrrverandi bankastarfsmaður, enda liggur ekkert fyrir um hvort lántaki hefði yfir höfuð staðist greiðslumat, hefði FF hirt um að framkvæma það. Jafnvel þótt fallast megi á að bakgrunnur sóknaraðila geti haft þýðingu þegar meta skal afleiðingar þess að hún fékk ekki afhentan staðlaðan upplýsingabækling um ábyrgðir, gildir ekki það sama um þá staðreynd að ekkert greiðslumat var framkvæmt. Bakgrunnur sóknaraðila breytti engu um að þannig skerti FF mjög möguleika hennar á að gera sér grein fyrir áhættunni sem hún var að takast á hendur með því að gangast í ábyrgð fyrir A.

Í ljósi alls 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 löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF er ógild.

Reykjavík, 1. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. febrúar, 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. 183/2012**:

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. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. nóvember 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 7. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 2. nóvember 1999 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 830.000, gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Fyrir liggur ódagsett skjal „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“, sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir. Þar kom fram að greiðandi að láni að fjárhæð kr. 830.000 væri A og sóknaraðili og B tækjust á hendur sjálfskuldarábyrgð. Tiltekið var að ekki yrði meira en helmingi lánsfjár varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá sparisjóðnum. Þá staðfestu sjálfskuldarábyrgðaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskuðu sjálfskuldarábyrgðaraðilar eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og settu upphafsstafi sína við það val. Tekið var fram að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærri en kr. 1.000.000. Þann 19. september 2001 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X, sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Þann 27. ágúst 2002 var aðfarargerð nr. Y tekin fyrir hjá sýslumanninum í Keflavík. Gerðarbeiðandi var FF og gerðarþoli sóknaraðili. Hún mætti ekki til

gerðarinnar. Gerðarbeiðandi krafðist fjárnáms fyrir kröfu að fjárhæð kr. 1.011.452. Greiðsluáskorun hafði verið birt sóknaraðila þann 10. apríl 2002. Gert var fjárnám í C og bifreið E.

Þann 10. júlí 2003 var gerð skuldskeyting á umræddu skuldabréfi. Sú breyting var gerð á skuldabréfinu að sóknaraðili yrði framvegis greiðandi að umræddu láni. Hafði hún kynnt sér ákvæði bréfsins og hafði breytingin verið skráð á frumrit bréfsins. Greiðandi, A, yrði framvegis ábyrgðarmaður. Ábyrgð B hélst óbreytt.

Þann 10. júlí 2003 var gerð breyting á greiðsluskilmálum umrædds skuldabréfs sem sóknaraðili skrifaði undir sem skuldari. Einnig var gerð breyting á greiðsluskilmálum umrædds skuldabréfs þann 10. október 2005 sem sóknaraðili skrifaði undir. Þá var gerð breyting á greiðsluskilmálum þann 2. maí 2008.

Fyrir liggur ódagsett skjal þar sem A og D takast á hendur sjálfskuldarábyrgð á „láni þessu“ Virðist yfirlýsing þessi rituð á bakhlið einhverrar af fyrrgreindum skilmálabreytingum.

Þann 14. júní 2012 var gerð áritun um breytingu á sjálfskuldarábyrgð umrædds skuldabréfs. Samkvæmt beiðni samþykkti varnaraðili að fella niður sjálfskuldarábyrgð D og féll bankinn frá kröfum á hendur honum vegna skuldabréfsins. Sjálfskuldarábyrgð A stóð áfram óbreytt.

Þann 16. október 2012 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir upplýsingum um ábyrgðarskuldbindingar hennar við bankann. Nokkur tölvupóstsamskipti áttu sér stað á milli lögmanns sóknaraðila og varnaraðila. Varnaraðili kvað ábyrgðina og seinna skuldskeytingu gilda þann 22. október 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld verði úr gildi ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila sem hún gekkst undir á skuldabréfi nr. X (áður X), upphaflega að fjárhæð kr. 830.000. Þá krefst sóknaraðili þess að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld úr gildi skuldbinding sóknaraðila samkvæmt skuldabréfinu í samræmi við skuldskeytingu, dags. 10. júlí 2003.

Sóknaraðili vísar til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, máli sínu til stuðnings, samkomulag það leysi af hólmi eldra samkomulag sama efnis frá árinu 1998. Samkvæmt 1. gr. samkomulagsins sé markmið þess að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans.

Bendir sóknaraðili á að með samkomulaginu hafi aðilar þess, að varnaraðila meðtöldum, sett sér meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum þegar skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings eru sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, sbr. 2. másl. 1. gr. samkomulagsins. Þá greini í 2. gr. samkomulagsins að það taki til allra skuldbindinga einstaklinga. Samkvæmt framansögðu álitur sóknaraðili ljóst að samkomulagið taki til ágreinings í máli þessu.

Vísar sóknaraðili til þess að þrátt fyrir að 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins mæli fyrir um að fjármálafyrirtæki sé ekki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi meira [svo] en kr. 1.000.000 hafi varnaraðila engu að síður borið að upplýsa sóknaraðila um greiðslugetu lántaka, þar sem ætla megji að varnaraðila hafi á þeim tíma verið kunnugt um skuldastöðu hans

og afleita greiðslustöðu, enda hafi síðar komið á daginn að hann hafi ekki staðið undir skuldbindingum sínum, þ.m.t. skuldbindingum skv. umræddu skuldabréfi.

Sóknaraðili álitur að sérstakrar aðgæslu hafi verið þörf þar sem um umtalsverða ábyrgðarskuldbindingu hafi verið að ræða með hliðsjón af efnahag sóknaraðila, auk þess sem varnaraðila hafi mátt vera ljóst að sóknaraðila hafi ekki verið kunnugt um greiðslugetu lántaka. Varnaraðili vissi eða mátti vera kunnugt um að sóknaraðili hafi haft litla sem enga burði til að átta sig á réttaráhrifum undirritunar sinnar á bréfið, auk þess sem varnaraðila hafi mátt vera ljóst að fjárhagsstaða lántaka hafi verið slæm og því hafi hvílt á varnaraðila ríkari kröfur um aðgæslu og upplýsingaskyldu, þ.á.m. með hliðsjón af almennri aðgæsluskyldu lánastofnana.

Sóknaraðili vísar jafnframt til þess að henni hafi aldrei verið gert það sérstaklega ljóst af hálfu varnaraðila hvaða réttaráhrif undirritun hennar á skuldabréfið 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 var stofnað, sbr. 1. mgr. 4. gr.

Þá vísar sóknaraðili til þess að forsendur séu til að víkja til hliðar skuldbindingu hennar skv. ábyrgðarskuldbindingunni og skuldskeytingu, dags. 10. júlí 2003, á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, þar sem kveðið sé á um að víkja megi samningi til hliðar í heild eða að hluta eða breyta ef það yrði talið ósamgjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samning fyrir sig. Þá segi í 2. mgr. 36. gr. að við mat samkvæmt 1. gr. skuli litið til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Sóknaraðili álitur það andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi ákvæðisins, að varnaraðili haldi uppi kröfum á hendur sóknaraðila á grundvelli ábyrgðarskuldbindingarinnar og skuldskeytingarinnar.

Sóknaraðili telur að hafa verði í huga þann gríðarlega aðstöðumun sem sé á milli aðila máls. Varnaraðili, sem sé fjármálafyrirtæki hafi haft yfirburðarstöðu að þessu leyti og hafi haft yfir sérfræðiþekkingu að ráða sem sóknaraðili hafi ekki haft.

Þá álitur sóknaraðili að ógilda beri skuldbindingar hans skv. láninu með vísan til 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 sbr. og ólögfestar reglur samningaréttarins um brostnar forsendur.

Af þessum sökum álitur sóknaraðili einsýnt að ógilda beri ábyrgðarskuldbindingu hennar og skuldskeytinguna.

Sóknaraðili vísar til þess að skuldskeytingin hafi í raun falið í sér ríkari ábyrgðarskuldbindingu af hálfu sóknaraðila en hún hafi áður gengist undir með skuldaábyrgð sinni. Hafa verði í huga, og það skipti hér miklu, að sóknaraðili hafi engan hag haft af lánveitingunni. Hún hafi því með þessu verið blekkt til að taka að sér aðalskuldbindingu skv. skuldabréfi í stað fyrri lántaka sem varnaraðila hafi þá orðið fullljóst að hafi með engu móti getað staðið undir skuldbindingu sinni skv. láninu.

Þá vísar sóknaraðili til 1. mgr. 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, þar sem fram komi að lánveitandi skuli meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán þar sem ábyrgðarmaður gangist í ábyrgð til tryggingar efndum lántaka, en ákvæðið eigi að sama skapi við skuldskeytinguna, enda hafi í henni falist að sóknaraðili, sem ábyrgðarmaður í öndverðu, hafi tekið með því á sig ríkari ábyrgð á greiðslu lánsins til hagsbóta fyrir varnaraðila.

Sóknaraðili bendir á að með skuldskeytingunni hafi varnaraðili öðlast kröfu á hendur sóknaraðila umfram kröfu sem hann hafi áður átt. Að mati sóknaraðila hafi

varnaraðili með þessu ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, sbr. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002.

Hvað ábyrgðarskuldbindinguna varðar sérstaklega þá telur sóknaraðili að einnig verði að horfa til þess, að ábyrgð D, sem hann hafi gengist undir skv. veðskuldabréfinu þann 10. júlí 2003, hafi nú verið felld niður af hálfu varnaraðila þar sem varnaraðili hafi talið þá ábyrgðarskuldbindingu í ósamræmi við samkomulagið. Ekki verði séð að önnur sjónarmið eigi við um ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila og álitur sóknaraðili að gæta verði jafnræðis við úrlausn þessara mála.

Sóknaraðili bendir á að í málinu liggi fyrir að það hafi verið mat varnaraðila á sínum tíma að ekki hafi verið unnt að ganga frekar að aðalskuldara bréfsins, A, og því hafi sóknaraðili í raun verið þvinguð af hálfu varnaraðila til að umbreyta ábyrgðarskuldbindingu sinni í aðalábyrgð, þ.e. með því að gerast aðalskuldari bréfsins í stað A. Með því hafi varnaraðili í raun knúið sóknaraðila til að taka á sig frekari skyldur en henni hafi borið samkvæmt ábyrgðarskuldbindingunni. Ítrekað sé að sóknaraðili hafi engan sjálfstæðan hag haft af lánveitingunni heldur hafi hún ritað undir sjálfskuldarábyrgð og síðar aðalskuldbindingu af fullkominni vanþekkingu á réttarstöðu sinni, án nokkurra leiðbeininga af hálfu varnaraðila. Til dæmis hafi sóknaraðila aldrei verið kynnt greiðslumat vegna sjálfskuldarábyrgðarinnar eða breytt réttarstaða við undirritun aðalskuldbindingar. Verði með engu móti séð að í þessu hafi einungis verið um hefðbundnar innheimtuaðgerðir að ræða. Augljóst sé hins vegar að sóknaraðili hafi verið þvinguð með einum eða öðrum hætti, af hálfu varnaraðila, til að taka á sig ábyrgðarskuldbindingu bréfsins. Varnaraðili telji sér hins vegar augljóslega fært í greinargerð sinni, að rangfæra röksemdafærslu sóknaraðila, en í kvörtun hennar hafi þess hvergi verið getið eða að því ýjað að bankinn hafi hóttað sóknaraðila. Þá sé þess hvergi getið eða að því leiddar líkur að varnaraðili hafi framið lögbrot eins og fram komi í greinargerð varnaraðila. Hins vegar álitur sóknaraðili að varnaraðili hafi með þessu farið á svig við almennar reglur um eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði.

Sóknaraðili fær með engu móti séð að jafnvel þótt talið verði að ábyrgðarskuldbindingin hafi verið gild í öndverðu að slíkt feli sjálfkrafa í sér gildan grundvöll skuldskeytingar, líkt og haldið sé fram af hálfu varnaraðila. Ítrekað sé að með skuldskeytingunni hafi verið lögð mun ríkari ábyrgð á herðar sóknaraðila, án þess að séð verði að nokkrar forsendur hafi staðið til þess.

Þá kemur það sóknaraðila spáskt fyrir sjónir að með skuldskeytingunni sé upphaflegur aðalskuldari gerður að sjálfskuldarábyrgðaraðila, en slíkt gefi afdráttarlaust til kynna hversu ólík réttarstaða aðila sé annars vegar sem aðalskuldari og hins vegar ábyrgðaraðili.

Sóknaraðili bendir á að verði fallist á að varnaraðila hafi verið óheimilt að gera sóknaraðila að aðalskuldara bréfsins, verði jafnframt svo að líta á að sjálfskuldarábyrgð hennar hafi fallið niður á þeim tíma, eðli málsins samkvæmt enda hafi hún verið réttilega leyst undan þeim skuldbindingum. Sóknaraðili telur því m.ö.o. að ekki sé unnt að endurvekja sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu sem áður hafi verið felld niður af hálfu bankans.

Með vísan til alls þess sem að framan sé rakið, hvers um sig og saman, álitur sóknaraðili að víkja beri til hliðar sem óskuldbindandi ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila, dags. 2. nóvember 1999 og skuldskeytingu, dags. 10. júlí 2003.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að á þeim tíma sem umrætt skuldabréf hafi verið gefið út hafi verið í gildi samkomulag um sjálfskuldarábyrgðir, sem gildi tók 1. maí 1998. Samkvæmt samkomulaginu var 3. aðila heimilt að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldara ef lánsupphæð væri ekki hærri en 1.000.000 kr. Skuldabréf nr. X hafi upphaflega verið að lánsfjárhæð kr. 830.000. Þar sem það sé ekki herra en kr. 1.000.000 hafi því verið heimilt að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldarann. Ábyrgðarmenn hafi gert það er þeir hafi skrifað undir skuldabréfið og skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ en samkvæmt því skjali þá var ábyrgðarmönnum kynntur réttur sinn samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga en skv. skjalinu þá var ábyrgðarmönnum kynntur bæklingur sparisjóðsins um sjálfskuldarábyrgðir. Að auki komi fram í því skjali undir liðnum „IV. Greiðslumat o.fl.“ að greiðslumat fari ávallt fram ef lánsfjárhæð er hærri en kr. 1.000.000. Skjalið sé auðlesið, auðskiljanlegt og á íslensku. Ábyrgðarmenn skuldabréfsins séu lögráða íslenskir einstaklingar sem hafi átt að geta skilið efni skjalsins og áhrif þeirra skuldbindinga sem þeir hafi verið að ganga að með því að skrifa undir ábyrgðarskuldbindingar. Að framangreindu sé því ljóst að ekkert misjafnt hafi farið fram er ábyrgðin hafi verið veitt, reglum samkomulagsins hafi verið fylgt til hlítar og verði ekki séð hvernig hægt sé að halda öðru fram.

Varnaraðili hafnar þeim fullyrðingum sóknaraðila sem röngum og ósönnuðum að varnaraðili hafi staðið að hótunum í garð sóknaraðila. Hafi hér aðeins verið um að ræða hefðbundnar innheimtuaðgerðir að sem hafi verið í öllu samræmi við lög og reglur er gilt hafi á þeim tíma. Það verði að teljast heldur frjállega farið með málavexti að kalla hefðbundnar og eðlilegar innheimtuaðgerðir hótanir. Þá telur varnaraðili að skrif sóknaraðila um hótanir ýja að því að varnaraðili hafi framið einhvers konar lögbrot. Sé því framangreindri fullyrðingu sóknaraðila mótmælt harðlega sem rangri. Sóknaraðili hafi gerst aðalskuldari í kjölfar greiðslufalls aðalskuldara og þar sem hún hafi verið ábyrgðarmaður að skuldabréfinu hafi hún skuldbundið sig til að standa straum af þeim greiðslum sem aðalskuldari myndi ekki geta staðið við. Sólídarísk sjálfskuldarábyrgð lýsi sér þannig að hver ábyrgðarmaður ábyrgist greiðslu skuldar að öllu leyti. Ábyrgðin sé „einn fyrir alla og allir fyrir einn“ eins og kallað sé. Kröfuhafa sé í sjálfvald sett að hvaða ábyrgðarmanni hann gangi til greiðslu skuldar. Beri svo við að kröfuhafi gangi að tilteknum ábyrgðarmanni til greiðslu skuldar öðlist sá hinn sami almennt endurkröfurétt á hendur meðábyrgðarmönnum, er nemi þeirri fjárhæð að frádregnum þeim hluta skuldarinnar sem í hans hlut hafi átt að koma. Almennt sé talið að meðábyrgðarmenn beri jafnan ábyrgð sín á milli nema um annað hafi verið samið enda þótt þeir beri óskipta ábyrgð gagnvart kröfuhafa. Þannig hafi ekkert óeðlilegt átt sér stað við framangreinda skuldskeytingu og hafi í raun verið um að ræða vægari niðurstöðu heldur en áframhaldandi innheimtuaðgerðir hefðu haft í för með sér. Með framangreindu hafi varnaraðili í raun verið að gæta meðalhófs í innheimtuaðgerðum sínum gagnvart sóknaraðila.

Varnaraðili telur þannig augljóst að ábyrgðin hafi verið gild og þar af leiðandi byggi skuldskeytingin á gildum grundvelli og sé því ekki unnt að fella það skuldabréf niður.

Mótmælir varnaraðili þeim fullyrðingum sóknaraðila að varnaraðili hafi ekki hagað sér í samræmi við góða og heilbrigða viðskiptahætti, enda sé augljóst af

ofangreindri umfjöllun að varnaraðili hafi fylgt öllum þeim reglum, lögum og samkomulögum sem í gildi hafi verið þegar ábyrgðin hafi verið veitt og sé því ekkert í ferlinu frá ábyrgðarveitingunni og til núverandi stöðu sóknaraðila sem kallast geti slæmir eða óheilbrigðir viðskiptahættir. Sóknaraðili hafi tekið það sérstaklega fram að hann hafi ekki haft vilja til að kynna sér fjárhag aðalskuldans með þar til gerðu haki og hafi honum verið það heimilt samkvæmt gildandi samkomulagi. Með sömu rökum sé heimfærslu undir 36. gr. laga nr. 7/1936 mótmælt enda ljóst að ekkert ósanngjarnt eða óheiðarlegt hafi átt sér stað þegar að til skuldbindinganna hafi verið stofnað. Þar að auki hafi sóknaraðili á engan hátt sannað framangreint enda sé ekki grundvöllur fyrir þeim tilhæfulausu fullyrðingum.

Varnaraðili telur af framangreindu ljóst að ábyrgðin sem veitt hafi verið í upphafi sé gild enda ákvæðum gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga fylgt til hlítar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar og skuldskeytingu, dags. 10. júlí 2003, á skuldabréfi nr. X (áður X), útgefnu af A til FF.

Krafa sóknaraðila byggir á samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða, dags. 27. janúar 1998. Umrætt samkomulag var undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. Var FF einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða tók m.a. til sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfum, 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 2. mgr. 3. gr. var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam 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, sbr. 3. mgr. sömu greinar.

Ekki liggur fyrir að varnaraðili hafi framkvæmt mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins var fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema sjálfskuldarábyrgðaraðilar óskuðu eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt, enda var fjárhæð skuldabréfsins kr. 830.000. Á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Þar með var varnaraðila, á grundvelli 3. gr. samkomulagsins, ekki skylt að meta greiðslugetu greiðanda, A og þar með kynna sóknaraðila ef fjárhagsstaða aðalskuldara bent til þess að hann gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar.

Fullyrðingar sóknaraðila um að ætla megi að varnaraðila hafi við lánveitinguna verið kunnugt um skuldastöðu lántakans og afleita greiðslustöðu, eða önnur atriði sem máli skipti, fá ekki stoð í gögnum málsins.

Samkvæmt 4. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða bar fjármálafyrirtækjum að gefa út upplýsingabæklinga um sjálfskuldarábyrgðir og dreifa með skjölum sem afhent voru ábyrgðarmönnum til undirritunar.

Samkvæmt skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um

sjálfskuldarábyrgðir. Ljóst er því að varnaraðili uppfyllti upplýsingaskyldu sína áður en til sjálfskuldarábyrgðar var stofnað, samkvæmt samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða, að þessu leyti. Verður því ekki fallist á með sóknaraðila að hún hafi ekki vitað eða mátt vita hvað fólst í því að gerast sjálfskuldarábyrgðaraðili á skuldabréfinu.

Í ljósi framangreinds voru ekki til staðar forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðili krefst þess einnig að úrskurðað verði óskuldbindandi og felld úr gildi skuldbinding hennar samkvæmt skuldabréfinu í samræmi við skuldskeytingu, dags. 10. júlí 2003.

Með umræddri skuldskeytingu gerðist sóknaraðili greiðandi að láni nr. X og A, útgefandi skuldabréfsins, sjálfskuldarábyrgðaraðili. Var það nokkru eftir að gert hafði verið fjárnám í eignum sóknaraðila að C og bifreiðinni E fyrir kröfu FF.

Sóknaraðili var í sjálfskuldarábyrgð fyrir umræddri kröfu en samkvæmt 5. gr. skuldabréfsins mátti gera aðför til fullnustu skuldarinnar án undangengins dóms eða réttarsáttar hjá skuldara og sjálfskuldarábyrgðarmönnum skv. 7. tl. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Er ekki að sjá að staða hennar gagnvart varnaraðila hafi orðið verri við það að hún gerðist greiðandi skuldabréfsins og hóf að greiða afborganir þess, en varnaraðila var á þeim tíma rétt að gjaldfella bréfið og ganga að sóknaraðila. Ekki verður séð að ósanngjarnt hafi verið eða andstætt góðri viðskiptavenju að krefja sóknaraðila um greiðslu samkvæmt sjálfskuldarábyrgðinni og gera fjárnám í eignum hennar fyrir kröfum FF. Þvert á móti verða það taldar eðlilegar innheimtuaðgerðir, sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og 1. mgr. 3. gr. laga nr. 90/1989 um aðför. Sóknaraðila hafði verið birt greiðsluáskorun þann 10. apríl 2002, en aðfarargerðin fór fram 27. ágúst 2002. Ekki verður fallist á að sóknaraðili hafi verið þvinguð eða blekkt til að samþykkja skuldskeytinguna, dags. 10. júlí 2003, svo ósanngjarnt geti talist skv. 36. gr. laga nr. 7/1936, enda var hún í ábyrgð fyrir umræddu skuldabréfi.

Ekki verður fallist á tilvísun sóknaraðila til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, enda höfðu þau ekki tekið gildi á þeim tíma sem skuldabréfið var útgefið og skuldskeytingin var framkvæmd.

Í ljósi framangreinds eru ekki forsendur til að verða við kröfu sóknaraðila um að fella úr gildi skuldskeytingu, dags. 10. júlí 2003.

Með vísan til alls framangreinds er öllum kröfum sóknaraðila í máli þessu hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 8. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. febrúar, 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. 184/2012**:

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. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 12. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. nóvember 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 13. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 15. desember 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 30. apríl 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 950.000 gefið út af A, til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á skuldabréfinu.

Fyrir liggur ódagsett skjal „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“. Fram kom að umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 950.000 væri A. Ábyrgðarmenn voru sóknaraðili, þáverandi maki A, og B, faðir hennar. Láninu átti að ráðstafa til að greiða upp lán nr. Y, Z og afgangurinn átti að fara inn á vanskil á Vísakorti nr. Þ. Form skjalsins gerði ráð fyrir greiðslumati en reitir þess efnis hafa verið fylltir út með 0. Þá kom eftirfarandi fram: „*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 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. Hakað var við að ekki væri óskað eftir greiðslumati.

Þann 16. desember 2010 var áritun um breytingu á sjálfskuldarábyrgð umrædds skuldabréfs gerð. Þar kom fram að skuldabréfið væri tryggt með sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila og B. Eftirstöðvar voru kr. 993.039. Samkvæmt beiðni samþykkti varnaraðili breytingu á sjálfskuldarábyrgð þannig að sjálfskuldarábyrgð B félli niður. Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila stóð áfram óbreytt. Fram kom að með undirritun sinni á yfirlýsingu þessa væri B ljóst að bankinn ábyrgðist ekki skaðleysi hans af hugsanlegum endurkröfurétti sóknaraðila.

Þann 6. júní 2011 var aðfarargerð Ö tekin fyrir hjá Sýslumanninum í Reykjavík. Gerðarbeiðandi var varnaraðili og gerðarþoli sóknaraðili. Gerðarbeiðandi krafðist fjárnáms fyrir kröfu að fjárhæð kr. 1.874.463. Var fjárnáminu lokið án árangurs.

Þann 23. október 2012 sendi lögfræðingur sóknaraðila varnaraðila tölvupóst þar sem fram kom sú skoðun að umrædd sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila væri ógild eða niður fallin. Samdægurs benti varnaraðili lögfræðingnum á að leita til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki vegna sóknaraðila ef hann væri ósáttur við afstöðu bankans til sjálfskuldarábyrgðar hans á skuld A.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 12. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hans verði felld niður eða eftir atvikum kröfufjárhæð lækkuð sem nemur áföllnum vöxtum og innheimtukostnaði.

Sóknaraðili gerir alvarlegar athugasemdir við vinnubrögð varnaraðila vegna umræddrar lánveitingar. Um sé að ræða fjármálafyrirtæki sem vegna stöðu sinnar hafi óumdeilanlega skyldum að gegna gagnvart viðsemjendum sínum eins og sjá megi stað í samkomulagi sem gert hafi verið 2001 og eins í gildandi lögum s.s. lögum um fjármálafyrirtæki og lögum um ábyrgðarmenn. Þessar reglur hafi verið settar m.a. vegna stöðu fjármálafyrirtækjanna gagnvart óupplýstum einstaklingum til að tryggja hagsmuni þeirra sem best. Eðli málsins samkvæmt séu fjármálastofnanir í yfirburðarstöðu við samningsborðið þar sem einstaklingar megi sín oft á tíðum lítils. Séu þessar skyldur því ekki komnar til út af engu og séu settar fram til verndar einstaklingum í samskiptum við fjármálafyrirtækin. Sé það því alvarlegt ef fjármálafyrirtækin geri sig sek um að víkja til hliðar eða veita afslátt af þessum skyldum sínum með þeim afleiðingum að einstaklingurinn taki óupplýstar ákvarðanir. Í slíkum tilvikum taki aðilar á sig skuldbindingar án þess að vita nægjanlega hvaða réttaráhrif slíkar skuldbindingar í raun hafi. Lítur sóknaraðili svo á að fjármálafyrirtækið verði að bera hallann af því að gæta ekki nægjanlega að því að einstaklingar taki á sig skuldbindingar án þess að vera nægjanlega upplýstir um sannarleg réttaráhrif þess.

Sóknaraðili bendir á að lántakanda hafi verið veitt lán að fjárhæð kr. 950.000 og hafi sóknaraðili verið annar tveggja sjálfskuldarábyrgðaraðila á láninu. Vegna þessarar lánsúmsóknar hafi sóknaraðili ekki verið upplýstur um réttaráhrif þeirrar sjálfskuldarábyrgðar sem hann hafi tekist á hendur eins og varnaraðila hafi verið skylt að gera skv. 4. gr. samkomulags um ábyrgðir einstaklinga frá árinu 2001. Vegna þessa misbrest sé ljóst að sóknaraðili hafi tekið á sig ábyrgð á verulegum hagsmunum sem hann hafi ekki haft hugmynd um hvaða réttaráhrif hefðu í för með sér. Vegna þessa telur sóknaraðili að varnaraðila sé ekki stætt á því að hafa uppi kröfu á sig, á grundvelli sjálfskuldarábyrgðarinnar, þar sem slíkt yrði talið ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju. Slíkum samningi megi víkja til hliðar í heild sinni eða að hluta með vísan til 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Sé það því mat sóknaraðila að samningi aðila um sjálfskuldarábyrgð hans ætti að víkja til hliðar í heild sinni með vísan til áðurgreindrar lagareglu, þar sem slíkt yrði talið ósanngjarnt og gegn góðri viðskiptavenju að bera samning sem haldinn er slíkum ágöllum fyrir sig.

Sóknaraðili bendir jafnframt á þá staðreynd að hann hafi verið látinn rita undir yfirlýsingu um að hann óskaði ekki eftir því að lántakandi færi í greiðslumat. Um það sé ekki deilt að sóknaraðili hafi undirritað slíka yfirlýsingu en aðila greinir á um hvenær sú yfirlýsing hafi verið gefin enda sé hún ódagsett. Sóknaraðili vill meina að þessi undirritun hafi farið fram eftir að lánið hafi verið samþykkt og hann hafi undirritað þetta í bílnum fyrir utan bankann og algjörlega án þess að vita í raun hverju hann hafi verið að afsala sér. Með vísan í sögu lántakanda um vanskil og upphæð lánsins megi ætla að það sé ábyrgðarhluti að kynna ekki fyrir viðkomandi hvaða þýðingu þetta hafi haft og hver sé í raun hans réttur. Séu gerðar mjög alvarlegar athugasemdir af hálfu sóknaraðila við það hvernig staðið hafi verið að þessu og lítur sóknaraðili svo á að hefði hann vitað um hvað hafi verið að ræða og með tilliti til vanskila lántakanda hefði hann óskað eftir greiðslumati fyrir þessari fjárhæð áður en hann tæki ákvörðun um að ábyrgjast lánið sem sitt eigið.

Það er mat sóknaraðila að með þeirri breytingu sem gerð hafi verið á umræddu skuldabréfi þann 16. desember 2010, þar sem sjálfskuldarábyrgð B, hafi verið felld niður án samþykkis sóknaraðila, sé sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila þar með fallin úr gildi sökum forsendubrests á grundvelli hinnar óskráðu meginreglu samningaréttarins um brostnar forsendur. Þegar sóknaraðili hafi tekið að sér sjálfskuldarábyrgð á umræddu skuldabréfi hafi það verið samþykkt að því gefnu að hann væri ekki einn í ábyrgð fyrir umræddu láni. Hafi lánveitanda verið kunnugt um að þessi staðreynd hafi verið meginforsenda þess að sóknaraðili hafi tekið að sér umrædda sjálfskuldarábyrgð. Sóknaraðili lítur svo á að frá og með þeirri ákvörðun lánveitanda að fella niður sjálfskuldarábyrgð B á umræddu skuldabréfi hafi um leið orðið algjör forsendubrestur til að halda til streitu sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Vegna þess lítur sóknaraðili svo á að ábyrgð hans sé niður fallin frá og með 16. desember 2010. Sóknaraðili kveðst aldrei hafa samþykkt að ábyrgjast lánið vitandi það að lánveitandi myndi aðeins ganga á hann ef vanskil yrðu á umræddu skuldabréfi. Lítur sóknaraðili svo á að það breyti engu hvað varði hinar brostu forsendur að sóknaraðili kunni að eiga endurkröfurétt á B með grundvelli skuldbindingar hinnar upphaflegu sjálfskuldarábyrgðar vegna þess að með því að fella niður sjálfskuldarábyrgð eins ábyrgðaraðila sé bankinn að lýsa því yfir að hann komi ekki til með að ganga á hann vegna mögulegra vanskila lántaka, heldur komi bankinn til með að ganga á þann sem eftir stendur. Hefði sóknaraðili vitað af því að lánveitandi myndi í öllum tilvikum ganga á hann hefði hann aldrei samþykkt að gangast í þessa ábyrgð. Sé þessum

vinnubrögðum lánveitanda því mótmælt harðlega og séu þau í engu samræmi við góða viðskiptahætti.

Sóknaraðili telur að það væri í senn ósanngjarnt og gegn góðum viðskiptaháttum að halda til streitu kröfu sem hafi slíka annmarka og þar sem sveigt hafi verið fram hjá skýrum skyldum lánveitanda sem verði að mati sóknaraðila að bera hallann af þeim mistökum. Óumdeilanlega sé hægt að gera þá kröfu á lánveitendur að þeir upplýsi og eftir atvikum útskýri hver réttaráhrif sjálfskuldarábyrgðar í raun og veru séu, þannig að ekki verði um villst að umrædd skuldbinding hafi verið tekin með upplýstu samþykki. Þetta sé að mati sóknaraðila lágmarkskrafa sem verði að vera hægt að gera til allra fjármálastofnana, sem séu að sýsla með mikilsverða hagsmuni almennings.

Sóknaraðili mótmælir harðlega málatilbúnaði varnaraðila. Hvað varðar aðalkröfu bankans um að vísa skuli málinu frá sökum þess að ósannað sé að bankinn hafi hafnað beiðni sóknaraðila, þá sé sú afstaða bankans í raun með ólíkindum í ljósi þess að lögfræðingur sóknaraðila hafi undir höndum tölvupóst frá lögfræðingi bankans, dags. 23. október 2012, þar sem erindi lögfræðings sóknaraðila varðandi ógildi umræddrar sjálfskuldarábyrgðar sé hafnað og sóknaraðila bent að leita til nefndarinnar með ágreining þennan. Þegar sóknaraðili leiti til nefndarinnar óski bankinn eftir frávísun. Þessi vinnubrögð fjármálafyrirtækis séu þeim sem þar komi að ekki til framdráttar og sýni best hvernig að þessu máli sé staðið af hálfu bankans. Að mati sóknaraðila sé ekki hægt að túlka umræddan tölvupóst með öðrum hætti en beina höfnun af hálfu bankans og telur sóknaraðili því óumdeilt að nefndinni sé skylt að taka málið til skoðunar.

Varðandi varakröfu varnaraðila þá vísar sóknaraðili til þess að tilteknar og skýrar skyldur hvíli á fjármálafyrirtæki við lántöku einstaklinga og sé því haldið fram af sóknaraðila að bankinn hafi ekki farið eftir þeim reglum í einu og öllu enda sé kvörtunin skýr að því leyti. Þó svo sóknaraðili sé íslenskur og kunni bæði að lesa og skrifa þá leysi það bankann ekki undan skyldu sinni samkvæmt samkomulagi sem byggt sé á í þessu máli.

Varðandi þann hluta kvörtunarinnar sem lýtur að afturköllun ábyrgðar meðábyrgðarmanns sóknaraðila kveður sóknaraðili þá staðreynd að þeir hafi verið í ábyrgð in solidum ekki breyta því að breyting sú sem framkvæmd hafi verið með afturkölluninni hafi hlotið að kalla á aðkomu sóknaraðila hvort sem innheimtutilraunir hafi borið árangur eða ekki enda hafi bankinn ekki sýnt fram á að þær innheimtutilraunir hafi verið árangurslausar. Að þessu leyti standi sóknaraðili við þá kvörtun að bankanum hafi borið að fá undirritað samþykki sóknaraðila fyrir umræddri afturköllun. Bankanum hafi eftir sem áður verið í sjálfsvald sett á hvorn ábyrgðarmanninn væri farið í innheimtutilraunir vegna skuldarinnar og hafi það ekkert með umrædda breytingu að gera að mati sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili þess að það sé skilyrði fyrir meðferð hjá úrskurðarnefndinni að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns. Ekki hafi verið sýnt fram á að slík höfnun hafi átt sér stað og sé þess því krafist að kvörtuninni verði vísað frá með vísan til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sé skuldabréfið sjálf skodoð ásamt fylgigögnum þess þá sé ljóst að lánveitandi hafi fylgt ákvæðum samkomulagsins til hlítar ásamt því að almennum reglum kröfuréttar hafi einnig verið fylgt til hlítar. Kvörtun sóknaraðila sé margþætt og óskýr og verði því reynt að setja svarið fram á skilmerkilegan og einfaldan máta, eins og hægt sé.

Varnaraðili telur mikilvægt að taka fram að sóknaraðili hafi verið 31 árs, íslenskur lögráða einstaklingur þegar hann hafi gengist við ábyrgðarskuldbindingunni fyrir maka sinn. Skjölin sem skrifað hafi verið undir séu á íslensku og texti þeirra auðlesinn og skiljanlegur.

Varnaraðili vísar til þess að eðlileg krafa af hendi lánveitanda sé sú að þegar aðilar skrifi undir skuldbindingarskjöl þá kynni þeir sér efni þeirra og efni þeirra gagna sem vísað sé til í texta skjalsins. Skuldabréfið sjálf og láns skjalið séu auðlesin og skiljanleg skjöl, rituð á móðurmáli sóknaraðila. Það að ætla að bera við algjöru grandleysi um efni þeirra skjala sem að sóknaraðili hafi skrifað undir í tengslum við ábyrgðarveitingu sína vegna skuldabréfsins sé ekki tæk málsástæða enda eðlileg krafa af hendi lánveitanda að fjárráða einstaklingur sé ekki að skrifa undir skjöl í algjöru hugsunar- og grandleysi. Skv. staðfestingu ábyrgðarmannsins þá hafi hann kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og hafi sérstaklega fyrir því að haka við að ekki þurfi að greiðslumeta aðalskuldarann. Hafi ábyrgðarmaðurinn verið í algjöru grandleysi þegar hann hafi skrifað undir skjölin þá sé heldur sérstakt að hann hafi haft fyrir því að haka við að ekki þyrfti að framkvæma greiðslumat, frekar en að haka við ekkert, en skv. kvörtun sóknaraðila þá hafi hann engan veginn gert sér grein fyrir því hvað hann væri að skrifa undir. Það að haka við að ekki þurfi að gera greiðslumat stangist á við lýsingar sóknaraðila þess efnis að honum hafi aldrei verið kynntir þeir hagsmunir sem væru í húfi og hver réttur hans væri. Sóknaraðili hafi staðfest að hann hafi kynnt sér efni skjalanna og bækling um sjálfskuldarábyrgðir enda skrifi hann undir og haki við að ekki þurfi að meta greiðslugetu aðalskuldara. Telur varnaraðili að hér sé um heldur ótrausta frásögn að ræða og að ljóst sé að sóknaraðili hafi gert sér grein fyrir því sem hann hafi verið að skrifa undir. Þar sem útgefandi bréfsins hafi verið maki ábyrgðarmannsins þá hafi hann líklega ekki talið nauðsynlegt að meta greiðslugetu útgefandans, enda sambýliskona hans til margra ára og barnsmóðir.

Varnaraðili bendir á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga geri ráð fyrir tilvikum sem þessu, það er að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldara, hvort sem um þriðja aðila sé að ræða eða maka. Maki geti undanskilið lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldara sama hver upphæðin sé, og sé um þriðja aðila að ræða sé hægt að undanskilja lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldarann sé upphæðin ekki hærri en kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. samkomulagsins.

Varnaraðili vísar til þess að í þessu tilfelli geti ábyrgð sóknaraðila ekki talist annað en gild þar sem upphæðin sé ekki hærri en kr. 1.000.000 og hann haki við að óþarfi sé að greiðslumeta aðalskuldarann. Það að sóknaraðili hafi ekki kynnt sér þau gögn sem lögð hafi verið fyrir hann í ábyrgðarveitingarferlinu geti ekki verið grundvöllur að tjóni og sé algerlega á ábyrgð hans sjálfs.

Varnaraðili mótmælir þeirri staðhæfingu að lánsúmsókn hafi verið undirrituð eftir að skuldabréfið hafi verið gefið út, sem rangri enda sé venjan að við lánveitingu að fyrst sé sótt um að fá lán hjá lánveitanda þannig að úmsóknin sé fyllt út og í framhaldi af henni sé skuldabréfið útbúið og gefið út. Burt séð frá hinum eðlilegu og hefðbundnu skrefum er liggja að baki lánveitingu sem þessari þá þurfi einnig að horfa til þess að sóknaraðili hafi undanskilið lánveitanda þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldarann þannig að það hefði ekki breytt neinu hefði lánsúmsóknin verið dagsett fyrir útgáfu skuldabréfsins, sama dag eða eftir á, þar sem ekkert greiðslumat hafi legið fyrir sem hefði getað breytt afstöðu sóknaraðila til þess að gerast ábyrgðarmaður. Það hefði hugsanlega haft einhver áhrif í þessu máli hefði sóknaraðili hakað við að hann vildi að aðalskuldari yrði greiðslumetinn og að sú niðurstaða hefði verið neikvæð en í þessu tilfelli vildu ábyrgðarmennirnir ekki greiðslumat og hefði því dagsetning lánsúmsóknarinnar engu breytt þar sem ekkert greiðslumat hafi legið fyrir. Samþykki úrskurðarnefndin þá fullyrðingu sóknaraðila að lánsúmsóknin hafi verið undirrituð eftir útgáfu skuldabréfsins, sem hafi ekki verið sannað með neinum hætti (og sé eðli máls samkvæmt ljóst að lánsúmsóknin hefði verið gerð fyrir útgáfu skuldabréfsins) þá sé vert að benda á úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 32/2012. Þar sem ekki hafi verið farið fram á að greiðslumat yrði framkvæmt þá hafi ekki verið til staðar neinar niðurstöður sem breytt gætu afstöðu ábyrgðarmannsins þegar að því kom að gerast ábyrgðarmaður.

Varnaraðili fær ekki séð hvernig hugsanlegt misræmi í dagsetningu hefði getað haft áhrif á ákvörðun sóknaraðila er hann hafi gerst ábyrgðarmaður. Þar að auki verði ekki séð hvernig varnaraðili hafi átt að hafa beitt sóknaraðila þrýstingi miðað við þá málavaxtalýsingu sem ætlað sé að skýra undirritun sóknaraðila á skuldbindingarskjölin vegna ábyrgðarskuldbindingarinnar, þ.e. að hann hafi gert það úr bil fyrir utan starfsstöð varnaraðila.

Varðandi niðurfellingu ábyrgðar á hendur meðábyrgðarmanni sóknaraðila bendir varnaraðili á að innheimtur hafi verið fullreynar á hendur meðábyrgðarmanninum.

Vísar varnaraðili til þess að árið 2010 hafi innheimta varnaraðila á hendur meðábyrgðarmanni sóknaraðila staðið yfir í töluverðan tíma en innheimtuferlið hafi leitt í ljós að ábyrgðarmaðurinn væri ekki borgunarmaður fyrir skuldbindingum sínum. Eftir ítarlega skoðun á högum meðábyrgðarmannsins hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að meðábyrgðarmaðurinn skyldi greiða tiltekna upphæð sem yrði þá talin fullnaðaruppgjör hans vegna skuldbindinga hans við bankann, þar á meðal vegna ábyrgðar hans fyrir dóttur sína. Meðfylgjandi gögn sýni að sú ákvörðun að fella niður ábyrgðina hafi verið byggð á ítarlegri skoðun á högum ábyrgðarmannsins sem hafi fylgt í kjölfar eðlilegrar innheimtu. Að framangreindu rituðu og með hliðsjón af fyrirbyggjandi gögnum sé því ljóst að ekki sé verið að mismuna ábyrgðarmönnum í máli þessu.

Varnaraðili telur að auki vert að benda á að sem kröfuhafi af kröfu sem tryggð sé með sölidarískri sjálfskuldarábyrgð þá sé honum frjálst að ganga að þeim ábyrgðarmanni sem honum sýnist og þá eigi sá ábyrgðarmaður sem endi á því að borga endurkröfurétt á hinn ábyrgðarmanninn líkt og fram komi í skjalinu „Áritun um breytingu á sjálfskuldarábyrgð“, dags. 16. desember 2010. Að auki hafi hagar sóknaraðila ekki verið skertur með þessari aðgerð þar sem ljóst hafi verið að meðábyrgðarmaðurinn hafi ekki verið borgunarmaður fyrir hærri upphæð. Sú meðferð sem meðábyrgðarmaðurinn hafi fengið hjá varnaraðila hafi engin áhrif haft á endurkröfurétt sóknaraðila. Ábyrgðarmaðurinn hafi ekki verið meiri borgunarmaður

en uppgjörið við varnaraðila hafi kveðið á um og sýni meðfylgjandi gögn það ásamt því að sýna að hagur sóknaraðila sem ábyrgðarmanns hafi ekki verið skertur með þessari aðgerð þar sem að ekki hefði verið hægt að innheimta hærri upphæð frá meðábyrgðarmanninum. Sé því fullyrðingu sóknaraðila þess efnis að eingöngu sé verið að ganga á hann sem ábyrgðarmann mótmælt sem rangri með öllu.

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili ljóst að um gilda ábyrgð sé að ræða og hafi sóknaraðili á engan hátt mismunað ábyrgðarmönnum í meðferð sinni á kröfu sinni á hendur þeim. Að lokum er krafa varnaraðila ítrekuð að um gilda ábyrgð sé að ræða og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá á grundvelli þess að ekki liggi fyrir sönnun fyrir því að kröfu sóknaraðila hafi verið hafnað af hálfu varnaraðila, sbr. 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili hefur lagt fram tölvupósta þar sem varnaraðili beinir sóknaraðila til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sé hann ósáttur við afstöðu bankans, dags. 23. október 2012. Verður því litið svo á að varnaraðili hafi hafnað kröfu sóknaraðila. Verður kröfu varnaraðila um frávísun á grundvelli 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki því hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaganna sinna. FF var eitt þessara aðildarfélaganna og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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 framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins var fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema sjálfskuldarábyrgðaraðilar óskuðu eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt, enda var fjárhæð skuldabréfsins kr. 950.000. Á skjalinu „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Undirskrift sóknaraðila á skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ er ekki dagsett. Við mat á því hvort skilyrði 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er uppfyllt

verður að telja að það hafi verið á ábyrgð sóknaraðila sjálfs að dagsetja undirskrift sína. Þar sem hann gerði það ekki og þar sem hann hefur ekki fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hann gekkst í ábyrgðina verður ekki á því byggt, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 36/2012 og 144/2012. Þá hefur sóknaraðili enga tilraun gert til þess að útskýra hvernig dagsetning þeirrar yfirlýsingar hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hans eða sýnt fram á að hann hefði ekki óskað eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin, þegar skrifað hafi verið undir skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 37/2012, 54/2012 og 110/2012.

Í ljósi alls framangreinds og á grundvelli 3. gr. samkomulagsins, var varnaraðila ekki skylt að meta greiðslugetu greiðanda, A.

Ekki er fallist á með sóknaraðila að honum hafi ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um sjálfskuldarábyrgðir og veðsetningar, en með undirritun skjalsins „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling bankans um sjálfskuldarábyrgðir, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 84/2012 og 153/2012. Fæst ekki séð að varnaraðili hefði með öðrum hætti betur getað tryggt sér sönnun um að réttilega hafi verið staðið að málum, en með því að fara fram á skriflega staðfestingu sóknaraðila sjálfs á þeim tíma þegar hann gekkst í ábyrgðina.

Í ljósi alls framangreinds eru ekki forsendur til að víkja sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila til hliðar með vísan til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Þá er til þess að líta að sóknaraðili vísar til þess að víkja eigi ábyrgð hans til hliðar á grundvelli þess að B, meðábyrgðarmaður hans á skuldabréfi nr. X, var leystur undan ábyrgð sinni, með áritun um breytingu á sjálfskuldarábyrgð, dags. 16. desember 2010.

Í ljósi þess að B gekkst í sjálfskuldarábyrgð á sama tíma og sóknaraðili verður að líta svo á að varnaraðili hafi mátt vita að sjálfskuldarábyrgð B var forsenda fyrir sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila. Hins vegar er til þess að líta að með undirritun sinni á yfirlýsingu um áritun um breytingu á sjálfskuldarábyrgð staðfesti B að honum væri ljóst að bankinn ábyrgðist ekki skaðleysi hans af hugsanlegum endurkröfurétti sóknaraðila. Með staðfestingu þessari er ljóst að sóknaraðili á enn endurkröfurétt á hendur B, miðað við upphaflegu sölidarísku ábyrgðina, krefji varnaraðili hann um greiðslu á grundvelli ábyrgðarinnar. Hefur varnaraðili því ekki skert hagsmuni sóknaraðila samkvæmt umræddri ábyrgð, enda var varnaraðila frá upphafi frjálst að krefja einungis sóknaraðila um greiðslu á grundvelli ábyrgðarinnar, sem þá ætti endurkröfurétt á hendur skuldara og ábyrgðarmanni. Mátti sóknaraðila vera það ljóst, enda felst það í ábyrgð in solidum sem sóknaraðili gekkst undir.

Í ljósi alls framangreinds eru ekki forsendur til að fella ábyrgð sóknaraðila niður, á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Með vísan til alls framangreinds er kröfu sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. X hafnað.

Sóknaraðili hefur engin rök fært fram fyrir kröfu sinni um að kröfufjárhæð verði lækkuð sem nemi áföllnum vöxtum og innheimtukostnaði. Verður því ekki hjá því komist að hafna kröfu um lækkun kröfufjárhæðar sem nemi áföllnum vöxtum og innheimtukostnaði.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Aðalkröfu varnaraðila, F., um frávísun er hafnað.

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila er hafnað.

Reykjavík, 8. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. 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. 185/2012:**

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. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 22. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. nóvember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 15. september 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.500.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Með undirritun sinni staðfesti hann að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hann gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fólgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu hans. Jafnframt hefði hann kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 21. september 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Sóknaraðili óskaði eftir að gangast í ábyrgð fyrir A fyrir skuld að fjárhæð kr. 2.500.000. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi greiðslugetu. Þá var tekið fram að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Einnig var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Með undirritun sinni staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 22. september 2008 var skuldabréf nr. X greitt út til lántaka, kt. 2.404.098.

Þann 18. janúar 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir.

Umboðsmaður skuldara sendi varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila og óskaði eftir að ábyrgð hennar skv. skuldabréfi nr. X yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 26. september 2012 kvað varnaraðili ábyrgðina gilda.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi verið gert greiðslumat sem kynnt hafi verið ábyrgðarmanni fyrir en eftir að gengist hafi verið í ábyrgðina. Bendir sóknaraðili á að samkvæmt 4. gr. samkomulagsins sé fjármálafyrirtæki skylt að tryggja að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgðina. Greiðslumatið hafi ekki verið gert fyrir en eftir að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgðina og því telur hann með vísan til 4. gr. samkomulagsins og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga að ógilda beri ábyrgðina.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur rétt að taka fram að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitinguna, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á hvort ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísað sé til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 því til stuðnings. Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega í ljósi áður nefndrar 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá sé jafnframt vísað til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011.

Í máli því sem hér sé til umfjöllunar liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Skuldabréfið hafi verið undirritað 15. september 2008. Þá hafi greiðslumatið verið undirritað af sóknaraðila 21. september 2008. Samkvæmt skuldabréfinu hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín er fólgin og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“ Þá hafi sóknaraðili ritað undir skjal með yfirskriftinni „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ hinn 15. september 2008, þ.e. sama dag og umrætt skuldabréf hafi verið undirritað. Samkvæmt

skjalinu hafi sóknaraðili m.a. ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „*Sjálfskuldarábyrgðarmaður/menn staðfesta með undirritun sinni að hann/þeir hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um ábyrgðir.*“ Samkvæmt þessu hafi sóknaraðili kynnt sér efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir áður en hann hafi undirritað umrætt skuldabréf, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Umrætt lán hafi ekki verið greitt út fyrr en 22. september 2008, daginn eftir að sóknaraðili hafi undirritað greiðslumat greiðanda enda þá sem FF hafi talið öll skilyrði lánveitingarinnar uppfyllt. Sparisjóðurinn hefði ekki greitt út lánsfjárhæðina án þess að framangreind skilyrði væru uppfyllt. Varnaraðili bendir á að það verði að teljast fremur ólíklegt að það hafi verið ákvörðunarástæða eða eftir atvikum forsenda fyrir sóknaraðila þegar hann hafi gengist í umrædda sjálfskuldarábyrgð að hann fengi upplýsingar um greiðslugetu greiðanda enda um dóttur sóknaraðila að ræða. Í kvörtun sóknaraðila komi auk þess hvergi fram hvers vegna dagsetning umrædds greiðslumats hafi skipt máli. Þá verði jafnframt að telja afar ólíklegt að sóknaraðili hefði vikist undan því að gangast í umrædda ábyrgð hefði hann fengið upplýsingar um niðurstöðu greiðslumats áður en umrætt skuldabréf hafi verið undirritað. Greiðslumatið hafi enda verið jákvætt og gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins.

Með vísan til þess sem að framan hafi verið rakið telur varnaraðili að hann hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 og að meintir annmarkar sem nefndir séu í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar framangreindrar sjálfskuldarábyrgðar. Vísað sé til niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 343/2012 um gildi lánsveðs. Einnig vísar varnaraðili til niðurstöðu héraðsdóms Reykjavíkur í málum nr. E-4871/2011 og E-760/2012.

Framangreindu til viðbótar telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu umræddrar ábyrgðarskuldbindingar fallna niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir áðurnefnda ábyrgðarskuldbindingu 15. september 2008 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í september 2012 eða rúmum fjórum árum eftir að sóknaraðili hafi fyrst gengist í umrædda ábyrgð. Vísað sé til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Varnaraðili vísar til þess að sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hans skv. skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðili hafi undirritað umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem skuldbindi hann að lögum til að tryggja efndir skv. skuldabréfinu. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðili hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingu hans á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að sjálfskuldarábyrgð sú sem sóknaraðili hafi gengist í til tryggingar áðurnefndu skuldabréfi gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útfönu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá þeim sparisjóði. FF 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, 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 veri 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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli. Þá var tilgreint sérstaklega að jákvæð niðurstaða fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar.

Skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ var undirritað sex dögum eftir að skuldabréf nr. X var undirritað. 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. Varnaraðili uppfyllti því ekki skyldur sínar samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu skuldabréfsins.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgð sóknaraðila til hliðar í ljósi ofangreinds, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerna ber að líta til þess að þann 21. september 2008 var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats. Sóknaraðili hefur enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning skjalsins „Niðurstaða greiðslumats“ hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindingu hans eða haldið því fram að vilji hans hafi staðið til þess að gangast ekki í ábyrgð vegna niðurstöðu greiðslumatsins. Verður ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili gekkst í, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 133/2012 og 168/2012.

Í ljósi framangreinds verður ekki talið að forsendur séu til að víkja ábyrgð sóknaraðila til hliðar á grundvelli samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 8. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 22. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 186/2012**:

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. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. nóvember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 31. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 22. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 7. júní 2005 var tryggingarbréf nr. X gefið út. M gerði kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum þess og/eða síðar tilgreinds aðila, nú eða síðar, við A eða þann sem bankinn vísaði til, samtals allt að fjárhæð kr. 10.000.000 væri fasteignin B sett að veði á 2. veðrétti. C skrifaði undir f.h. sóknaraðila sem útgefandi og sem þinglýstur eigandi.

Þann 29. janúar 2008 var skjalið „Yfirlýsing. Fylgiskjal með Tryggingarbréfi með fasteignaveði í B “ undirritað. Eftirfarandi kom fram í yfirlýsingunni: „*Samkvæmt tryggingarbréfi útgefnu þann 07. júní 2005, er A veðsett upphaflega með 2. -öðrum- veðrétti eignin B til tryggingar hverskonar skuldum M við A. Þann 21.01.2008 er tryggingarbréfið framselt til FF. FF framselur tryggingarbréfið til FFF þann 29.01.2008 með þeim réttindum sem um getur í bréfinu. Mun tryggingarbréf þetta nú tryggja hvers konar skuldir D og M við FFF. Framsalið er áritað á frumrit tryggingarbréfsins.*“ Skrifuðu E og D undir yfirlýsinguna pr. pr. M.

Þann 6. ágúst 2008 var gerður viðauki við tryggingarbréf nr. X (nú X). Tiltekið var í viðaukanum að trygging sú sem veitt væri með umræddu tryggingarbréfi

skyldi tryggja greiðslu hvers konar skulda G við FFF. Handskrifað hefur verið á viðaukann að tryggingarbréfið standi eingöngu til tryggingar á skuldbindingum G. Fyrir hönd sóknaraðila skrifuðu undir viðaukann E og C. Þá skrifaði D einnig undir viðaukann.

Þann 11. febrúar 2009 var tryggingarbréf nr. X framselt til FF með öllum réttindum sem í því greindi.

Þann 1. febrúar 2008 var tryggingarbréf nr. Y (nú Y) gefið út. M gerði kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem það og/eða D, nú eða síðar á hvaða tíma sem væri, kynni að skulda eða ábyrgjast hjá FFF að samtaldri fjárhæð allt að kr. 10.000.000 var fasteignin að B sett að veði á 3. veðrétti. D skrifaði undir f.h. sóknaraðila og E skrifaði undir sem maki skuldara.

Þann 6. ágúst 2008 var gerður viðauki við tryggingarbréf nr. Y. Tiltekið var í viðaukanum að trygging sú sem veitt væri með umræddu tryggingarbréfi skyldi tryggja greiðslu hvers konar skulda G, við FFF. Handskrifað hefur verið á viðaukann að tryggingarbréfið standi eingöngu til tryggingar skuldb. G. Fyrir hönd sóknaraðila skrifuðu undir viðaukann E og C. Þá skrifaði D einnig undir viðaukann.

Þann 11. febrúar 2009 var tryggingarbréf nr. Y framselt til FF með öllum réttindum sem í því greindi.

Fyrir liggur að í stjórn sóknaraðila sitja, skv. fundi dags. 5. desember 2006, C, D og E. Framkvæmdastjóri er D. Hluthafar eru C, 40%, D, 40% og H, 20%.

Þann 6. ágúst 2008 gerðu FFF og D samkomulag í tengslum við fjárhagslega endurskipulagningu D. Samkomulag var um að stofnað yrði félagið G. Veðsett verðbréf skyldu færð yfir í félagið og félagið skyldi taka lán fyrir rúma kr. 161.000.000 sem varið skyldi til greiðslu á skuldbindingum D. Eftirstöðvar skuldbindinga D, sem námu kr. 100.000.000, voru afskrifaðar. Þá skyldi tryggingarbréfum nr. Y og X skilmálabreytt á þann veg að þau tryggðu frá þeim tíma greiðslu hvers konar skuldbindingar G við FFF. Umrætt samkomulag komst til framkvæmda og voru skuldbindingar D gagnvart FFF uppperðar frá og með þeim tíma.

Þann 12. september 2012 óskaði sóknaraðili eftir afléttingu veðs af B, skv. framangreindum tveimur tryggingarbréfum. Hafnaði varnaraðili kröfunum þann 12. október 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning á fasteigninni B, skv. tryggingarbréfum sem hvíla á 2. og 3. veðrétti, hvort að nafnverði 10 milljónir króna, með skjalanúmerunum X og Y, verði metin ógild og veðhafa, varnaraðila, verði gert að afmá veð skv. framantöldum tryggingarbréfum af eigninni.

Sóknaraðili bendir á að einn stjórnarmanna sóknaraðila, D, hafi í lok árs 2007 og á árinu 2008 ratað í verulega fjárhagsörðugleika í kjölfar skuldsettra kaupa á stofnfjárbréfum í FF og síðar hlutabréfum í sama fyrirtæki eftir að rekstrarformi þess

hafi verið breytt á 3. ársfjórðungi 2007 og viðskipti hafi hafist með hlutabréf þess í október 2008. Umrædd viðskipti hafi verið gerð við FFF. Hafi D treyst á að FFF myndu virða fyrirfram ákveðin viðmið um veðþekju og selja hluti til uppgjörs áhvílandi lána ef verðmæti veðanna færi niður úr því að vera a.m.k. 50% meira en skuld sem þau hafi tryggt. Þessari skyldu hafi FFF brugðist en hafi í janúar 2008 gert formlegt veðkall á hendur D en þá hafi verið komið svo að eignin í veðsettum veðbréfum hafi verið horfin og eftir hafi staðið 27 milljón króna skuld.

Varðandi tryggingarbréf nr. Y vísar sóknaraðili til þess að FFF hafi knúið á um frekari tryggingar og hafi D og kona hans, E, þáverandi starfsmaður FF, upplýst að þau ættu m.a. hlut í veðsala og sætu þar í stjórn. Hafi farið svo að FFF hafi gengið fast á eftir því að þau sem stjórnarmenn í nefndu fyrirtæki gæfu út tryggingarbréf fyrir 10 milljónum króna til handa FFF sem stæði næst á eftir tryggingarbréfi A til tryggingar greiðslu öllum skulda útgefandans og D við FF. Hafi D og E undirritað tryggingarbréfið sem útbúið hafi verið af FFF. D hafi undirritað f.h. sóknaraðila en E undirriti sem maki skuldara. Engar nýjar lánveitingar hafi komið til í skjóli bréfsins, hvorki til D og þaðan af síður til veðsala.

Bendir sóknaraðili á að D hafi á þessum tíma verið 40% hluthafi í sóknaraðila, framkvæmdastjóri félagsins og prókúruhafi. Félagið hafi haft lítið umleikis og engin viðskipti við FF, hvorki þá né síðar. Starfsmönnum FFF hafi því hlotið að vera ljóst við frágang tryggingarbréfsins og móttöku að útgáfa þessi væri ekki í þágu félagsins heldur einasta í þágu veðhafans og framkvæmdastjóra þess persónulega. Þeim hafi hlotið að vera ljóst að D hafi ekki haft stöðuumboð til að skuldbinda félagið í eigin þágu með þessum hætti. Þeir hljóti að hafa þekkt til fortakslausrar reglu 72. gr. laga um hlutafélög nr. 2/1995 að stjórnarmaður eða framkvæmdastjóri félags megi ekki taka þátt í meðferð máls eða sammingsgerð milli félagsins og þriðja manns, ef hann hafi þar verulegra hagsmuna að gæta sem gætu farið í bága við hagsmuni félagsins. Þeim hafi ekki getað blandast hugur um að félagið hafi enga hagsmuni haft af því að veðsetja eignir sínar til tryggingar þegar áföllnum skuldum framkvæmdastjórans gagnvart FFF. Þeim hafi hlotið að vera kunnugt um ákvæði 1. mgr. 76. gr. laga um hlutafélög sem segi skýrt að félagsstjórn, framkvæmdastjóri og aðrir þeir er hafi heimild til að koma fram fyrir hönd félagsins megi ekki gera nokkrar þær ráðstafanir sem séu fallnar til þess að afla ákveðnum hluthöfum eða öðrum ótilhlýðilegra hagsmuna á kostnað annarra hluthafa eða félagsins og að umkrafin veðsetning væri einmitt þess eðlis. Þeim hafi mátt vera ljóst að útgáfa slíkrar tryggingar í annarra þágu en félagsins sjálfs hlyti alltaf að teljast meiri háttar ákvörðun, sem kallaði a.m.k. á formlegt samþykki stjórnar félagsins sbr. 2. mgr. 68. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög. Þeim hafi líka hlotið að vera kunn regla sömu laga sem banni beinlínis einkahlutafélögum að veita hluthöfum, stjórnarmönnum og framkvæmdastjórum lán eða ábyrgðir, sbr. 1. mgr. 104. gr. laganna. Þeim hafi því mátt vera ljóst þegar við útgáfu og viðtöku áður nefnds tryggingarbréfs að það hafi verið gefið út í andstöðu við lög og í algeru heimildarleysi og án þess að stjórn félagsins hefði um það vélað, svo sem skylt hefði verið, hefði á annað borð verið heimilt að taka slíka ákvörðun á vettvangi félagsins. Á engu stigi hafi verið gengið eftir fundargerðum stjórnar félagsins til staðfestu því að stjórn þess hafi þar um fjallað, sem ekki hafi gerst.

Sóknaraðili telur tilvísun til 72. gr. laga nr. 2/1995 vera varnaraðila haldlausa, þegar af þeirri ástæðu að sú upplýsingaskylda sem þar sé lögð á stjórnarmenn lúti að meðferð mála á vettvangi stjórnar félaga, og vísi til þess að stjórnarmönnum sé við ákvörðunartöku skylt að upplýsa um hagsmunaárekstra. Ákvæðið leggi þannig ekki

sjálfstætt skyldu á framkvæmdastjóra eða stjórnarmann að upplýsa viðsemjanda um mögulegt vanhæfi. Liggi enda fyrir að FFF hafi verið fullkunnugt um stöðu þeirra D og E og hafi hlotið sem fjármálafyrirtæki að þekkja umræddar reglur laga nr. 2/1995 sem hafi staðið því í vegi að þau fengju að skuldbinda félagið. Grandsemi um heimildarskort þeirra hafi því blasað við hverjum þeim sem komið hafi að samningsgerðinni af hálfu FFF.

Sóknaraðili bendir á að gefið hafi verið til kynna að framangreindur gerningur hafi haft meira gildi fyrir þær sakir að annar stjórnarmaður í sóknaraðila, E hafi undirritað skjalið. Það breyti þó engu þegar af þeirri ástæðu að hún hafi ekki undirritað sem stjórnarmaður heldur sem maki. Þá hafi engu breytt um ógildi skuldbindingarinnar þótt hún hefði undirritað sem stjórnarmaður því bæði hafi hún verið vanhæf til ákvörðunar um veitingu ábyrgðar félagsins í þágu eiginmanns hennar og aukinheldur hafi slík áritun engu breytt um ólögsmæti ábyrgðar í þágu D og þá eftir atvikum hennar sjálfrar skv. áður tilvitnuðu ákvæði 1. mgr. 104. gr. laga nr. 2/1995.

Með vísan til þess sem þegar hafi verið rakið telur sóknaraðili ljóst vera að undirritun D á téð tryggingarbréf hafi ekkert skuldbindingargildi fyrir félagið. Jafnvel þótt færð yrðu rök að því þá hafi framangreindar aðstæður við gerð skjalsins með þeim hætti að það væri beinlínis óheiðarlegt af varnaraðila að bera gerninginn fyrir sig sbr. 33. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Sóknaraðili bendir á að ákvæði 79. gr. einkahlutafélagalaganna [sic] sé mjög skýrt og öndverðs efnis á við það sem varnaraðili fullyrði í bréfi til sóknaraðila. Ákvæði 104. gr. laga nr. 2/1995 gefi ekkert færi á öndverði túlkun við það sem sóknaraðili haldi fram. Sé aukinheldur til þess að líta að D og kona hans hafi aðeins átt 40% eignarhluta í félaginu þegar veðsetningin hafi verið gerð og komi það skýrt fram í ársreikningi félagsins. Hafi hægurinn verið nær fyrir FFF að afla sér hans og hljóti raunar að hafa gert það til þess að fá metið hver staða félagsins hafi verið.

Sóknaraðili telur það blasa við að FFF hafi verið fullkunnugt um heimildarskort D og E, sem hafi leitt beinlínis af settum lögum. Komi þá til fortakslaus ákvæði 3. mgr. 104. gr. og 2. tölul. 1. mgr. 77. gr. laga nr. 2/1995 sem kveði á um það að löggerningur sem gerður sé í heimildarleysi sé óskuldbindandi fyrir félagið hafi móttakandi hans verið grandsamur um heimildarskortinn. Leiki ekki á tveimur tungum að starfsmenn FFF sem hafi komið að gerð og móttöku umrædds tryggingarbréfs hljóti, þó aðeins væri stöðu sinnar vegna, að hafa vitað að D og E hvorki máttu né gátu skuldbundið félagið eins og eftir hafi verið gengið vegna þeirra lögbundnu takmarkana á hæfi sem hér hafi verið vísað til. Með vísan til þessa sé þess krafist að téð veðskuldabréf verði metin ógild og óskuldbindandi fyrir sóknaraðila.

Sóknaraðili bendir á að tryggingarbréfinu hafi verið skilmálabreytt með viðaukasamningi, dags. 6. ágúst 2008. Sóknaraðili telur að framangreindur viðaukasamningur breyti engu um það að tryggingarbréfið hafi í upphafi verið gefið í algerum heimildarskorti, enda sé um sömu upphaflegu skuld D að ræða, sem fyrir tilverknað FFF hafi í ágúst 2008 verið flutt yfir í nýstofnað einkahlutafélag í eigu D. Breyti það engu um upphaflegt ógildi tryggingarbréfsins né þær ástæður sem að framan séu tilfærðar til sönnunar því að gerningurinn hafi verið óskuldbindandi fyrir sóknaraðila.

Varðandi tryggingarbréf nr. X vísar sóknaraðili til þess að samhliða áðurgreindum kröfum FFF á hendur D í janúar 2008 um frekari veð vegna síðhækkandi áhalla á skuldsettum viðskiptum hans með hluti í FF hafi FFF gengið eftir því að D nýtti sér stöðu sína sem framkvæmdastjóri sóknaraðila til að fá framselt

til FFF tryggingarbréfi fyrir 10 milljón króna veði á 2. veðrétti í áðurnefndri fasteign félagsins að B. Engin skuld hafi staðið að baki tryggingarbréfi þessu sem sóknaraðili hafi gefið út á árinu 2005 til A vegna viðskipta sinna við hann. Bréfið sem beri ofantalið einkenni hafi verið framselt FF 21. janúar 2008. Hafi D og E áritað tryggingarbréfið með svofelldum hætti 29. janúar s.á.: „Tryggingarbréf þetta er til tryggingar skuldbindingum D við FFF F.h. M“

Sóknaraðili bendir á að áritun þeirra D og E sem að sönnu hafi verið stjórnarmenn í M þá bréfið hafi verið áritað með ofangreindum hætti sé haldin sömu annmörkum og áður sé um fjallað: Félaginu og þar með þeim stjórnarmönnum þess hafi verið með öllu óheimilt að veita D veðtryggingu fyrir persónulegum skuldum hans við FF sem hafi verið M aldeilis óviðkomandi, sbr. 1. mgr. 104. gr. laga nr. 2/1995. Þeim hafi verið óheimilt sem stjórnarmönnum að taka þátt í umfjöllun um málið eða þeim samningum sem hér hafi komið við sögu, þar sem vanhæfi þeirra beggja hafi blasað við, sbr. hér 72. gr. nefndra laga. Þá hafi blasað við sú ákvörðun um útgáfu trygginga lítils einkahlutafélags í þágu þriðja aðila hlyti undir öllum kringumstæðum að skoðast sem óvenjulegt mál, sem hafi kallað á formlega aðkomu stjórnar félagsins sbr. 2. mgr. 68. gr. laganna. Hafi þó á engu stigi verið lögð fram fundargerð stjórnar sóknaraðila til sönnunar því að lögformlega hafi verið staðið að umfjöllun um málið, hvað sem líða kynni takmörkunum á heimildum stjórnar til að skuldbinda félag í þágu framkvæmdastjóra þess.

Telur sóknaraðili að allt þetta hafi hlotið að blasa við þeim starfsmönnum FF og FFF sem hafi knúið á um að fá tryggingar í fasteign sóknaraðila. Geti fjármálafyrirtæki enda ekki borið við vanþekkingu á téðum lagareglum, svo augljóst sé að FF og FFF hafi verið í vondri trú um að þeir hefðu með lögsmætum hætti öðlast veðréttindi yfir fasteign sóknaraðila. Geti varnaraðili því fráleitt borið við grandleysi eða reglum um viðskiptabréf þegar metið sé hvort umræddir veðgæringar séu ekki óumdeilanlega óskuldbindandi fyrir meintan veðsala. Að öðru leyti vísist til allra sömu málsástæðna og færðar séu fram til stuðnings kröfu um ógildi veðsetningar skv. tryggingarbréfi nr. Y.

Sóknaraðili telur óhjákvæmilegt að víkja að þeim formbreytingum sem gerðar hafi verið á þeim skuldbindingum D, sem veðum skv. ofangreindum tryggingarbréfum hafi verið ætlað að tryggja efndir á. Muni staða D gagnvart FFF hafa versnað eftir því sem liðið hafi á árið 2008 samfara hækkun skulda og frekari lækkun á verðmæti veðsettra hluta í FF. Muni FFF þá hafa haft að því frumkvæði að bjóða D samkomulag um niðurfellingu hluta af skuldinni, að nýtt einkahlutafélag í eigu D, G tæki við skuldbindingu hans að hluta, gæfi út skuldabréf sem tryggt yrði með þeim veðum sem áður hafi verið lögð fram, þ.m.t. þeim tryggingarbréfum sem hér sé fjallað um. Skyldi gerður viðauki við tryggingarbréfin sem D hafi gefið út í nafni sóknaraðila, til að staðfesta að þau stæðu eftirleiðis til tryggingar skuldum G.

Sóknaraðili kveður þetta hafa verið gert og hafi E og C, fósturfaðir D, undirritað viðaukann f.h. sóknaraðila en D hafi undirritað í eigin nafni. Þessi viðauki sé haldinn öllum sömu annmörkum og upphaflega skuldbindingin sem áður hafi verið um fjallað. Sú formbreyting að færa skuld D inn í nýstofnað félag kunni að hafa verið tilraun af hálfu FFF til að komast undan áhrifum fortakslauss bannákvæðis 1. mgr. 104. gr. laga nr. 134/1994 [sic] sem áður sé vitnað til. Sú tilraun sé þó marklaus því engin breyting hafi verið á því grundvallareðli veðsetningarinnar að hún hafi verið í þágu FF og D og það eins þótt þess væri freistað að fela þá staðreynd með stofnun félags sem að formi til væri skuldari að þeirri kröfu sem veðinu hafi verið ætlað að

tryggja. Hafi veðsetningin því verið jafn ólögmet fyrir og eftir undirritun viðaukans 6. ágúst.

Sóknaraðili bendir á að því hafi verið látið liggja að það hafi gert veðsetninguna lögmæta að C, stjórnarmaður í sóknaraðila og fósturfaðir D hafi undirritað viðaukann fyrir félagsins hönd. Það sé misskilningur. Áritun hans breyti engu um það að félaginu hafi eftir skýrum lagaákvæðum verið aldeilis óheimilt að veita umrædda ábyrgð og það hafi starfsmönnum FFF mátt vera fullkomlega ljóst. Tilgangur lagaákvæðisins sé enda að tryggja að hagsmunir hluthafa sem ekki eigi aðild að stjórn séu ekki fyrir borð bornir með því að stjórnarmenn tileinki sér fjármuni eða hagsmuni sem félaginu beri með réttu. Tilvitnað ákvæði 104. gr. sé ekki undanþægt og geri það skýrt að veðsetning þvert á það sé að engu hafandi, einkanlega þegar viðtakandinn hafi verið fagaðili í fjármálaþjónustu sem hafi átt án undanbragða að þekkja til grundvallarreglna á borð við þessa.

Sóknaraðili telur einnig til þess að líta að tengsl C og D hafi verið slík að C hafi einnig verið vanhæfur eftir viðteknum reglum þar um. Aðalatriðið sé þó það að þótt C og D hafi á tímabili átt 80% allra hluta í félaginu þá hafi félagið ekki verið þeirra einkaeign og reglur hlutafélagalaga sem hér hafi verið vísað til, staðið því skýrt í vegi að FF eða FFF gætu knúið fram veðsetningu í eignum þess til að bæta tryggingarstöðu sína fyrir persónulegum skuldum D og jafnframt haldið fram grandleysi sínu um heimildarskort og þau augljósu brot á lögum um einkahlutafélög sem þessi umdeilda veðsetning hafi hlotið að leiða til.

Sóknaraðili vísar til þess að skuldaraskiptin frá D til G hafi verið tæknileg umgjörð sem hafi ekki breytt því efnislega að það hafi verið D sem FFF hafi átt kröfur á, því skelin um þessi viðskipti, G, hafi að öðru leyti verið eignalaus. D hafi sett allar eigur sínar að veði fyrir skuldum félagsins. Af þessum sökum sé óhjákvæmilegt að líta á skuldaraskiptin frá D til G sem sýndargerning sem ekki hafi breytt því grunneðli málsins að D hafi verið hinn eiginlegi skuldari að kröfum FFF.

Þegar tryggingarbréfi nr. X sem staðið hafi til tryggingar skuldum sóknaraðila hjá A hafi verið skilmálabreytt á þann veg að það skyldi frá 29. janúar 2008 standa til tryggingar öllum skuldum sóknaraðila og D við FFF þá hafi í reynd verið um nýja veðsetningu að tefla sem meta verði sem slíka. Það sé því misskilningur hjá varnaraðila að umfjöllun um gildi þeirrar veðsetningar sé þarflaus. Nákvæmlega sömu annmarkar hafi verið á veðsetningu fyrir skuld D skv. þessu tryggingarbréfi og því sem gefið hafi verið út til FFF sérstaklega til tryggingar skuldum D og einkennt hafi verið sem nr. Y.

Sóknaraðili bendir á að þungi andmæla varnaraðila beinist að því að veðið standi ekki til tryggingar láni einstaklingsins D heldur einkahlutafélagsins G og eigi bannákvæði 104. gr. laga nr. 2/1995 því ekki við, þar sem G sé ekki meðal hluthafa félagsins. Hafi fyrrgreint ákvæði því ekki staðið því í vegi að samþykki stjórnarmanna félagsins 6. ágúst 2008 við þeirri skilmálabreytingu tryggingarbréfanna að þau stæðu eftirleiðis til tryggingar skuldum G væri skuldbindandi fyrir félagið. Sóknaraðili hafnar þessum málflutningi og byggir á því að það hafi ekki breytt eðli þeirrar skuldbindingar sem veðinu hafi verið ætlað að tryggja að varnaraðili hafi hlutast til um að krafa hans yrði að formi til færð á eignalaust einkahlutafélag í eigu D sem áfram nyti trygginga í eignum D og sóknaraðila. Ekki sé um að deila að krafa FFF á hendur G hafi lotið að skuld D við FFF sem hann hafi ábyrgst með eignum sínum. Veðinu hafi því áfram verið ætlað að tryggja skuldir D við FFF og hafi sú veðsetning

farið með sama hætti í bága við 104. gr. laga nr. 2/1995 og hún hafi gert fyrir hin formlegu skuldaraskipti. Verði hér að horfa á efni kröfunnar og hver hinn eiginlegi skuldari að henni hafi verið, hver hafi borið áhættuna af því ef hið eignalaus einkahlutafélag gæti ekki greitt kröfuna sem aldrei hafi getað orðið og enginn hafi haldið fram að vænst hafi verið. Hafi D, framkvæmdastjóri og stjórnarmaður sóknaraðila, því eftir sem áður verið hinn eiginlegi skuldari kröfunnar, þótt í milli hafi verið skotið tómri skel af ástæðum sem óþarft sé að fjalla nánar um.

Sóknaraðili heldur því fram að um allt þetta hljóti FFF að hafa verið fullkunnugt enda hafi félagið haldið á öllum kröfum á hendur D og hafi haft fulla yfirsýn um fjármál hans og stöðu. FFF hljóti því að hafa verið það aldeilis ljóst að framangreind formbreyting á því hver skráður hafi verið skuldari að lánnum D hafi ekki haft efnislegt innihald. Hann hafi því verið jafn grandsamur um þær aðstæður sem staðið hafi því í vegi að hann fengi gilt veð í eignum sóknaraðila við áður nefnda formbreytingu á því hver skráður hafi verið skuldari að lánunum sem sóknaraðila hafi verið ætlað að tryggja og þegar hann hafi kallað eftir veði í eignum félagsins í öndverðu. Þannig standi ákvæði bæði 1. og 2. tölul. 1. mgr. 77. gr. laga nr. 2/1995 því í vegi að sóknaraðili fái haldið fram gildum veðrétti í eignum sóknaraðila.

Sóknaraðili kveðst hafa skilning á því sjónarmiði varnaraðila að 20 milljón króna veðtrygging hafi ekki verið „umtalsverð fjárhæð“ í samhengi við heildarskuldbindingar D gagnvart FFF og fagnar staðfestingu á því að markmið FFF hafi einasta verið að bjarga D undan gjaldþroti. Þau góðu áform breyti því þó ekki að fjárhæð veðtryggingarinnar hafi verið umtalsverð í samhengi við reikninga sóknaraðila sem sýnt hafi neikvætt eigið fé að fjárhæð kr. 6.400.000 í lok árs 2007. Í reikningunum hafi fasteign félagsins ekki verið uppfærð og ætla megi að þar í hafi legið nokkuð dulið eigið fé, þannig að lítils háttar eigið fé væri í félaginu að teknu tilliti til þessa. Allt að einu hafi blasað við að veðin sem FFF hafi ætlað sér hafi verið fyrir hærri fjárhæð en sem numið hafi öllu mögulegu eigin fé félagsins. Sé það og skýr vísbending um að stjórn félagsins hefði í öllum tilvikum átt að fjalla um málið sem hafi verið meiriháttar ákvörðun í skilningi 48. gr. laga nr. 2/1995.

Sóknaraðili mótmælir því að flutningur eigna milli móður- og dótturfélags í formi framsals á kröfum og tryggingum sem þeim fylgi skapi viðtakanda stöðu grandlauss framsalshafa. Fyrir því skorti einfaldlega efnisleg rök og sé aukin heldur í andstöðu við þau grunnsjónarmið sem liggja til grundvallar flutningi krafna og skuldbindingu milli FFF og FF skv. ákvörðun FME.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að almennt séu skilmálabreytingar tryggingarbréfa til hagræðis fyrir aðila en þær komi í veg fyrir að ítrekað þurfi að gefa út ný bréf með tilheyrandi kostnaði og umstangi. Skilmálabreytingar hafi þó réttaráhrif líkt og gefin séu út ný tryggingarbréf með skilmálum sem samanstandi af áður umsömdum skilmálum ásamt hinum nýju skilmálum sem getið sé um í skilmálabreytingunni sjálfri. Af þeim sökum telur varnaraðili ekki þörf á að gera sérstaka grein fyrir skuldbindingargildi bréfanna fyrir 8. ágúst 2008.

Varnaraðili vísar til þess að undir skilmálabreytingar tryggingarbréfa nr. Y og X, 8. ágúst 2008, hafi ritað tveir af þremur stjórnarmönnum sóknaraðila, E og C. Samkvæmt hlutafélagaskrá riti meirihluti stjórnar sóknaraðila firma þess. Með vísan

til þess hafi umræddir stjórnarmenn verið innan heimildar sinnar samkvæmt 74. gr. laga nr. 2/1995 við stofnun umræddrar veðsetningar.

Varnaraðili bendir á að meginregla 1. mgr. 77. gr. laga nr. 2/1995 sé sú að löggerningur aðila, sem komi fram fyrir hönd félags í skjóli umboðs riti firma þess, bindi félagið. Undantekningar frá þeirri meginreglu megi finna í 1. og 2. tölul. 1. mgr. 77. gr. laganna. Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 201/2011 hafi verið fjallað um bakgrunn hlutafélagalaganna en setning núgildandi laga hafi verið þáttur í aðlögun Íslands að ákvæðum EES-samningsins og tilskipunum EB. Byggist 77. gr. laganna á 9. gr. 1. félagaréttartilskipun nr. 68/151/EB. Efni 9. gr. tilskipunarinnar miði að því „að tryggja réttaröryggi viðsemjanda hlutafélags í lögskiptum við það og takmarka eins og framast væri unnt þær ástæður, sem valdið gætu ógildi samnings, sem gerður hafi verið í nafni þess.“ Með vísan til sjónarmiða að baki ákvæðinu beri að túlka undantekningarákvæði 2. tölul. 1. mgr. 77. gr. laga nr. 2/1995 þröngt.

Varnaraðili telur að hvorki þau ákvæði laga um einkahlutafélög, sem sóknaraðili vísi til í greinargerð sinni, né sambærileg ákvæði laga um hlutafélög geti leitt til þess að tryggingarbréf nr. Y og X verði úrskurðuð óskuldbindandi fyrir sóknaraðila.

Varnaraðili hafnar því að ákvæði 2. mgr. 68. gr. laga nr. 2/1995 sem fjalli um heimildir framkvæmdastjóra til að skuldbinda félag geti leitt til ógildingar tryggingarbréfanna. Bendir varnaraðili á að meirihluti stjórnar sóknaraðila hafi samþykkt veðsetninguna en ekki framkvæmdastjóri einn og eigi 2. mgr. 68. gr. laga nr. 2/1995 því ekki við.

Varnaraðili hafnar því að 72. gr. og 76. gr. laga nr. 2/1995 geti leitt til þess að gerningurinn teljist óskuldbindandi fyrir sóknaraðila. FFF hafi mátt gera ráð fyrir að stjórnarmenn sóknaraðila hafi við veðsetninguna haft tilskildar heimildir til þess að skuldbinda félagið. Samkvæmt síðari málslið 72. gr. laga nr. 2/1995 hafi það verið á ábyrgð E og C að upplýsa um hugsanlegan hagsmunaárekstur við samningsgerðina með því að kalla til hluthafafundar og afla samþykkis á þeim fundi. Ekki verði lögð sú skylda á viðsemjanda félags að afla fundargerðar hluthafafundar eða annarra gagna um það hvernig staðið hafi verið að ákvarðanatöku félagsins. Þá hafi það ekki verið á færi FFF að kanna hvort að ráðstafanir sóknaraðila hafi verið til þess fallnar að afla G ótilhlýðilegra hagsmuna á kostnað félagsins. FFF hafi allt eins mátt gera ráð fyrir því að sóknaraðili og G hefðu gert með sér samkomulag um að hið síðarnefnda félag greiddi sóknaraðila eðlilega þóknun fyrir trygginguna. Með hliðsjón af því að skýra beri undantekningarreglu 2. tölul. 1. mgr. 77. gr. laga nr. 2/1995 þröngt verði ekki unnt að fallast á það með sóknaraðila að FFF hafi verið grandsamt um heimildarskort stjórnarmannanna við umrædda veðsetningu. Jafnframt beri að líta til þess að bréfin hafi verið framseld FF 11. febrúar 2009. Ekki verði talið unnt að byggja á þeim meintu anmörkum við veðsetninguna sem sóknaraðili vísi til gagnvart grandlausum framsalshafa bréfanna.

Varnaraðili telur jafnframt varasamt að ógilda umrædda veðsetningu á grundvelli 33. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga en slík niðurstaða myndi ótvírætt leiða til þess að önnur sjónarmið en þau sem leiða megi af meginreglu 77. gr. laga nr. 2/1995 og hinum þröngu undantekningum frá henni verði höfð í fyrirrúmi. Slík niðurstaða myndi gera það að verkum að markmið 77. gr. laga nr. 2/1995 missti marks.

Varnaraðili bendir sérstaklega á að hafi stjórnarmenn sóknaraðila skuldbundið sóknaraðila í andstöðu við fyrrgreind ákvæði hlutafélagalaga hvíli á þeim persónuleg

skaðabótaábyrgð vegna þess tjóns sem sóknaraðili kunni að hafa orðið fyrir vegna umræddrar veðsetningar, sbr. 134. gr. laga nr. 2/1995.

Vísar varnaraðili til þess að í einu ákvæði laganna sem sóknaraðili vísi til, 3. mgr. 104. gr. laga nr. 2/1995, sé að finna beina heimild til þess að ógilda beri tryggingarbréf sem sett séu í andstöðu við 1. og 2. mgr. ákvæðisins. Samkvæmt 1. mgr. 104. gr. laga nr. 2/1995 sé girt fyrir að félag geti sett tryggingu fyrir hluthafa þess, stjórnarmenn, framkvæmdastjóra eða móðurfélag.

Bendir varnaraðili á að tryggingarbréf þau sem um sé deilt í málinu standi til tryggingar skuldbindingum G líkt og ítrekað hafi komið fram. Í ákvæði 104. gr. laga nr. 2/1995 sé ekkert sem girði fyrir það að félag setji tryggingu fyrir annað félag sem ekki sé móðurfélag þess. G sé ekki hluthafi sóknaraðila og nái ákvæðið því ekki til trygginga sóknaraðila á skuldbindingum félagsins. Veðsetningin verði þar með ekki úrskurðuð óskuldbindandi með vísan til 104. gr. laga nr. 2/1995.

Varnaraðili kveður málatilbúnað sóknaraðila lúta í meginatriðum að því að tryggingarbréf nr. Y og X hafi staðið yfir sex mánaða tímabil til tryggingar skuldbindingum D og að skilmálabreytingin frá 6. ágúst 2008 hafi aðeins falið í sér formbreytingu á skuldbindingum hans. Varnaraðili hafnar því alfarið og áréttar að megineinkenni hlutafélagaformsins sé að aðskilja félög frá eigendum þess þannig að til verði sjálfstæður lögaðili sem eigi réttindi og beri skyldur. Málatilbúnaður sóknaraðila feli það í sér að líta beri fram hjá félagaförminu og samsama félagið við eiganda þess. Slík niðurstaða sé ekki tæk.

Þá mótmælir varnaraðili sérstaklega fullyrðingu sóknaraðila um að sú „formbreyting að færa skuld D inn í nýstofnað félag [kunni] að hafa verið tilraun af hálfu FFF til að komast undan áhrifum fortakslaus bannákvæðis 1. mgr. 79. gr. [ehfl.]“. Vísar varnaraðili framangreindu á bug og bendir á að tilgangur samkomulags FFF við D hafi með engum hætti verið að tryggja að hið 20.000.000 kr. veð í fasteign sóknaraðila héldi gildi sínu enda sé sú fjárhæð ekki umtalsverð í samanburði við heildarskuldbindingar D, sem á þeim tíma hafi numið rúmum 261.000.000 kr. Fullyrða megi að tilgangur samkomulagsins hafi einungis verið sá að bjarga D frá gjaldþroti.

Áréttar varnaraðili að hafi stjórnarmenn sóknaraðila skuldbundið sóknaraðila í andstöðu við ákvæði hlutafélagalaga hvíli á þeim persónuleg skaðabótaábyrgð vegna þess tjóns sem sóknaraðili kunni að hafa orðið fyrir vegna umræddrar veðsetningar, sbr. 134. gr. laga nr. 2/1995. Jafnframt geti fyrrgreindir stjórnarmenn þurft að sæta sektum eða fangelsi allt að tveimur árum með því að brjóta vísitandi gegn 104. gr. laga nr. 2/1995, sbr. 2. tölul. 153. gr. laga nr. 2/1995.

Ef svo ólíklega vilji til að nefndin telji undirritun tryggingarbréfs nr. Y í janúar 2008 skipta máli við úrlausn málsins þá bendir varnaraðili á að tveir af þremur stjórnarmönnum sóknaraðila undirriti tryggingarbréfið og skuldbindi félagið. Sóknaraðili vilji meina að E hafi undirritað bréfið sem maki D með vísan til þess að hún riti undir í reit sem ætlaður sé undirskrift „maka skuldara“. Varnaraðili kannast ekki við að félög geti stofnað til hjúskapar og eigi málsástæða sóknaraðila því ekki við rök að styðjast. Sé því augljóst að E hafi skrifað undir bréfið sem stjórnarmaður sóknaraðila.

Með vísan til þess sem rakið hafi verið telur varnaraðili engin efni til þess að úrskurða veðsetningu samkvæmt tryggingarbréfum nr. Y og X sem hvíla á fasteign sóknaraðila og standa til tryggingar skuldbindingum G óskuldbindandi fyrir félagið.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með tryggingarbréfum nr. Y og X.

Tryggingarbréf nr. Y og X tryggja greiðslu hvers konar skulda G, sbr. viðauka við tryggingarbréfin, dags. 6. ágúst 2008. Stendur það því samkvæmt efni sínu ekki til tryggingar skuldum D. Kemur því 104. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög ekki til skoðunar í máli þessu enda er G ekki hluthafi, stjórnarmaður eða framkvæmdastjóri sóknaraðila, sbr. 104. gr. laga nr. 2/1995, þrátt fyrir að D sé eigandi þess félags. Þá hafa atvik er gerðust fyrir gerð viðauka, dags. 6. ágúst 2008, ekki áhrif á niðurstöðu máls þessa.

Samkvæmt 74. gr. laga nr. 2/1995 um hlutafélög kemur félagsstjórn fram út á við fyrir hönd félags og ritar firma þess. Samkvæmt hlutafélagaskrá rita firma sóknaraðila meirihluti stjórnar. Meirihluti stjórnar sóknaraðila, þ.e. E og C, ritaði undir viðauka við tryggingarbréf nr. Y og X, dags. 6. ágúst 2008. Var undirritunin því í samræmi við 68. gr. og 74. gr. laga nr. 2/1995.

Sóknaraðili ber fyrir sig að það sé ekki skuldbundið af tryggingarbréfunum með vísan til 72. gr. laga nr. 2/1995 og 1. mgr. 76. gr. sömu laga, sbr. 77. gr. sömu laga.

Samkvæmt 1. mgr. 77. gr. bindur löggerningur félag ef sá sem kemur fram fyrir hönd þess skv. ákvæðum 74.-75. gr. laga nr. 2/1995, gerir gerninginn fyrir hönd þess. Frá þessu eru tvær undantekningar í 1. og 2. tölul. 1. mgr. 77. gr. laga nr. 2/1995. Ákvæði 77. gr. laga nr. 2/1995 var fært í núverandi horf með 60. gr. laga nr. 137/1994 um breyting á lögum nr. 32/1978 um hlutafélög og voru lögín svo breytt endurútgefin sem lög nr. 2/1995. Í athugasemdum með frumvarpi, sem varð að lögum nr. 137/1994, sagði að það væri þáttur í aðlögun Íslands að ákvæðum samnings um Evrópska efnahagssvæðið, en þar væri um að ræða ákvæði hans um félagarétt. Í athugasemdum með 60. gr. í áðurnefndu frumvarpi, kom fram að lagt væri til að sett yrðu ítarlegri ákvæði um umboðsreglur en áður höfðu verið í lögum um hlutafélög, til samræmis við 1. og 2. mgr. 9. gr. þágildandi félagaréttartilskipunar EB. Efni 9. gr. þessarar tilskipunar miðaði að því að tryggja réttaröryggi viðsemjanda hlutafélags í lögskiptum við það og takmarka eins og framast væri unnt þær ástæður, sem valdið gætu ógildi samnings, sem gerður hafi verið í nafni þess. Þennan bakgrunn verður að hafa í huga við skýringu á þeim ákvæðum laga nr. 2/1995 sem hér reynir á, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 201/2011.

Sóknaraðili ber fyrir sig að veðsetning skv. tryggingarbréfum nr. Y og X bindi félagið ekki, sbr. 1. og 2. tölul. 1. mgr. 77. gr. laga nr. 2/1995. Með vísan til þess að í 1. og 2. tölul. 1. mgr. 77. gr. laga nr. 2/1995 er mælt fyrir um undantekningu frá meginreglunni um að ef sá sem fram kemur fyrir hönd félags skv. ákvæðum 74.-75. gr. laga nr. 2/1995 geri löggerning fyrir hönd þess bindi sá gerningur félagið og í ljósi framangreinds bakgrunns ákvæðis 77. gr. laga nr. 2/1995, verður að túlka ákvæði 1. og 2. tölul. 1. mgr. laga nr. 2/1995 þröngt.

Sóknaraðili hefur ekki lagt fram gögn sem sýna fram á að starfsmenn FFF hafi knúið fram umrædda veðsetningu fyrir skuldum G gegn betri vitund um að þannig væri aflað ávinnings fyrir einstaka hluthafa og stjórnarmenn með ólögmaetum hætti. Er ósannað að umræddir starfsmenn hafi vitað eða mátt vita hvernig samkomulagi annarra hluthafa eða stjórnarinnar var háttað, í tengslum við umrædda veðsetningu. Verður án slíkra sannana ekki byggt á fullyrðingum sóknaraðila um grandsemi umræddra starfsmanna að þessu leyti.

Í ljósi alls framangreinds máttu starfsmenn FFF líta svo á að tveir stjórnarmenn sóknaraðila væru að binda félagið við ábyrgð á skuldum G. Ekki hvíldi skylda á starfsmönnum FFF, sbr. 72. gr. og 76. gr. laga nr. nr. 2/1995, að kynna sér hvort fundað hefði verið um málið í stjórninni né hvort einstakir stjórnarmenn eða hluthafar fengju með ábyrgðinni ótilhlýðilega hagsmuni, en um síðasttalda atriðið geta átt við ýmis sjónarmið sem varða félagið og hluthafa þess.

Verður í ljósi alls framangreinds 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, 22. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. 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. 187/2012:**

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 29. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 27. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. nóvember 2012, 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. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 8. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. mars 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 7. maí 2010 var skuldabréf nr. X, gefið út af A til varnaraðila. B, og sóknaraðili tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Umboðsmaður skuldara veitti A greiðsluaðlögun á grundvelli laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga. Með frumvarpi til samnings um greiðsluaðlögun fyrir A, þann 4. október 2011 kom m.a. fram að framangreind skuld A við varnaraðila væri gefin eftir að fullu.

Þann 27. júlí 2012 óskaði lögmaður sóknaraðila eftir því að krafa á hendur ábyrgðarmönnum skv. umræddu skuldabréfi yrði felld niður. Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 31. júlí 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 27. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Í liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila til nefndarinnar kemur eftirfarandi fram: „*Með samningi um greiðsluáðlögun [sic] skv. l. nr. 101/2010, gaf F að fullu eftir kröfu á hendur A en kvartandi (og B) höfðu 7. maí 2010 gengist undir ábyrgð á skuldabréfi því sem bankinn felldi niður (bréf nr. X). Kvartandi krafðist staðfestingar á að ábyrgð sín og B [sic] væri niðurfalinn enda hafi F, fyrirvaralaust og án þess að undanskilja ábyrgðarmenn, gefið eftir að fullu kröfu sína á hendur aðalskuldara og þar með ábyrgðarmönnum sbr. 3. mgr. 9. gr. l. nr. 32/2009, sbr. 36. gr. l. nr. 101/2010.*“

Sóknaraðili bendir á að í samningi um greiðsluáðlögun A sem samþykktur hafi verið af kröfuhöfum, þ.á.m. varnaraðila, 27. október 2011 og samþykktur hafi verið af skuldara með undirritun hans 4. október 2011, komi skýrt fram að samningskröfur sóknaraðila séu felldar niður, þ.e. gefnar eftir að fullu. Hvergi í samningnum, sem þó tiltaki hverjir séu ábyrgðarmenn á þeirri skuld sem hér um ræði, komi fram að eftirgjöf eigi ekki að ná til ábyrgðarmanna eða að A þurfi að sæta því að gengið verði að ábyrgðarmönnum hennar. A hafi gengið að vissum samningi um greiðsluáðlögun og ekki sé víst að hún hefði gengið að sama samningi ef ákvæði hefði verið um að varnaraðili áskildi sér engu að síður rétt til að ganga að ábyrgðarmönnum. A og ábyrgðarmenn hafi ekki getað vænst annars en að ábyrgð ábyrgðaraðila félli niður um leið og krafa á hendur A væri felld niður.

Sóknaraðili bendir á að af samningnum megi sjá að kröfuhafa hafi verið gerð grein fyrir hverjir væru ábyrgðarmenn á umræddu skuldabréfi en að varnaraðili hafi engu að síður athugasemdalaust og án þess að undanskilja ábyrgðarmenn, gefið kröfuna eftir. Ekkert í samningnum gefi tilefni til að ætla að bankinn áskilji sér rétt til að ganga að ábyrgðarmönnum þrátt fyrir eftirgjöf kröfunnar.

Vísar sóknaraðili til þess að í 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn komi fram að eftirgjöf eða lækkun kröfu aðalskuldara vegna samnings um greiðsluáðlögun, hafi sömu áhrif til lækkunar á kröfu á hendur ábyrgðarmanni.

Sóknaraðili vísar til þess að samkvæmt orðanna hljóðan sé umrædd skuld A við varnaraðila gefin eftir og engin ástæða sé til að ætla að það feli í sér að ábyrgðarmenn beri engu að síður ábyrgð á skuldinni gagnvart varnaraðila, enda sé búið að fella skuldina niður, skv. skýru orðalagi greiðsluáðlögunarsamningsins. Að halda öðru fram sé útúrsnúningur. Lögmaður sóknaraðila telur það hins vegar rétt hjá varnaraðila að umboð umsjónarmanns nái aðeins til þess að koma fram fyrir hönd aðalskuldara og því hefði umsjónarmanni ekki verið heimilt að gefa eftir skýran rétt ábyrgðarmanna skv. 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009, enda hafi umsjónarmaðurinn ekki gert það. Umsjónarmaðurinn þurfi ekki umboð ábyrgðarmanna til að fella ábyrgð þeirra niður í samræmi við eftirgjöf aðalskuldar enda sé ekki um samningsbundinn heldur lögbundinn rétt að ræða.

Sóknaraðili telur ekki rétt sem segi í bréfi varnaraðila að lög nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti hafi verið höfð til hliðsjónar þegar lög nr. 101/2010 um greiðsluáðlögun hafi verið samin og ljóst að túlka hafi átt lögin með sambærilegum hætti. Hið rétta sé skv. ummælum í greinargerð með 35. gr. frumvarps til laga nr. 101/2010 að breyta hafi þurft gjaldþrotaskiptalögum vegna laga nr. 101/2010 en í umfjöllun um sama ákvæði komi fram að með frumvarpi til laga nr. 101/2010 hafi

verið lagt til að ákvæði 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 gildi einnig um samninga um greiðsluaðlögun. Þannig sé sérstaklega gert ráð fyrir í lögum um greiðsluaðlögun að eftirgjöf eða lækkun kröfu aðalskuldara vegna samnings um greiðsluaðlögun hafi sömu áhrif til lækkunar kröfu á hendur ábyrgðarmanni.

Sóknaraðili telur að dómur Hæstaréttar í máli nr. 274/2010 eigi ekki við um það tilvik sem hér um ræði. Í fyrsta lagi hafi verið stofnað til umræddrar skuldar 7. maí 2010, eftir að lög 32/2009 hafi verið sett. Ólíkt dómi Hæstaréttar þar sem til ábyrgðarinnar hafi verið stofnað árið 2006 og sparisjóðurinn í því máli hafi þannig átt lögmeata kröfu á hendur ábyrgðarmönnum en með gildistöku laga nr. 32/2009 þann 4. apríl 2009 hafi sjálfskuldarábyrgð þeirra fallið niður. Hafi það þótt brot gegn eignarréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar, enda yrði eignarréttur ekki skertur án bóta með afturvirkri og íþyngjandi löggjöf. Löggjöfin í þessu tilviki virki ekki afturvirkt. Í öðru lagi sé ekki um nauðasamning að ræða heldur hafi bankinn gert samning við skuldara um niðurfellingu skulda 4. október 2011. Þegar samningurinn hafi verið gerður hafi legið fyrir ákvæði 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 en bankinn hafi engu að síður gengið til samninga við skuldara um niðurfellingu kröfu sinnar. Honum hafi verið í lófa lagið að hafna greiðslusamningsfrumvarpi eða hafa inni ákvæði um ábyrgðarmenn en hafi kosið að gera svo ekki. Með vísan til 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 sé krafa á hendur ábyrgðarmönnum þannig niðurfallin.

Sóknaraðili bendir á að umfjöllun um dóm Hæstaréttar í máli nr. 274/2010 á heimasíðu umboðsmanns skuldara, dags. 26. nóvember 2011, hafi hvorki lagagildi né teljist til réttarheimilda. Þess utan sé þessi umfjöllun sett á heimasíðu umboðsmanns eftir að ábyrgðarmenn í máli þessu hafi ritað undir þá ábyrgðaryfirlýsingu sem um ræði og eftir að samþykktur hafi verið sá greiðsluaðlögunarsamningur sem hér sé til umfjöllunar.

Bendir sóknaraðili á að ábyrgðarmenn hafi mátt vænta þess þegar þeir hafi skrifað undir ábyrgðarskuldbindingar sínar að ef til greiðsluaðlögunar skuldara kæmi, myndi eftirgjöf kröfu einnig ná til ábyrgðarskuldbindinga þeirra á grundvelli 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að greiðslugeta ábyrgðarmanna sé metin sérstaklega í kjölfar samninga um greiðsluaðlögun. Ábyrgðir séu ekki felldar niður að jöfnu við niðurfellingu samningskrafna á hendur aðalskuldara með samningi um greiðsluaðlögun að óathuguðu máli. Sú stefna sé að fullu í samræmi við lög nr. 101/2012 [sic] um greiðsluaðlögun, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 274/2010. Þá bendir varnaraðili á að staða ábyrgðarmanna sé tíunduð á vefsíðu umboðsmanns skuldara í ljósi þessa dóms Hæstaréttar m.a. undir fyrirsögninni „Dómur Hæstaréttar um ábyrgðarmenn“ dags. 26. nóvember 2010. Þar segi m.a. að ábyrgðarmenn eigi endurkröfurétt á hendur skuldara ef gengið sé á þá eftir samning um greiðsluaðlögun. Þá séu ábyrgðarmenn á skuldum einstaklings ekki aðilar að samningi um greiðsluaðlögun skuldara. Ekkert segi um það í frumvarpinu að ábyrgðir skuli felldar niður þrátt fyrir að upplýst sé að ábyrgðarmenn séu á samningskröfu sóknaraðila við bankann. Því sé ekki unnt að fallast á röksemdir varnaraðila um að skýra verði samninginn samkvæmt orðanna hljóðan og þannig fella niður ábyrgð sóknaraðila.

Þá bendir varnaraðili á að samningur um greiðsluaðlögun sé við A en ekki ábyrgðarmennina. Horfa verði til þess að varnaraðili sé í þremur kröfusamböndum út af skuldabréfi nr. X. Með öðrum orðum eigi varnaraðili kröfu á hendur aðalskuldara, ábyrgðarmanni 1 og ábyrgðarmanni 2 og hefði hann þurft að lýsa því yfir í samningnum að hann hefði felld niður ábyrgðirnar vegna skuldabréfs nr. X. Slíka yfirlýsingu sé ekki að finna í samningnum heldur sé eingöngu verið að semja um skuldbindingar aðalskuldarans við kröfuhafa sína en ekki skuldbindingar ábyrgðarmannanna. Þar að auki hafi umsjónarmaðurinn með greiðsluaðlöguninni ekki heimild til að semja um skuldbindingar ábyrgðarmannanna enda nái umboð umsjónarmannsins aðeins til þess að koma fram fyrir hönd aðalskuldara. Samningsaðilar að greiðsluaðlögunarsamningnum hafi því eingöngu verið A og kröfuhafar hennar.

Varnaraðili telur rétt að benda á að í ótal mörgum tilfellum hafi kröfuhafar í svipuðum málum felld niður kröfur á hendur aðalskuldara eftir að innheimta sýni að greiðslugeta aðalskuldara sé ekki til staðar og gengið síðan á ábyrgðarmenn fyrir eftirstöðvum, þá í málum sem ekki hafi farið í gegnum embætti umboðsmanns skuldara. Horfa megi á greiðsluaðlögunarferlið sem ígildi lokastigs innheimtuaðgerða kröfuhafa á hendur umsækjanda og byggi samningurinn á því að greiðslugeta umsækjandans sé takmörkuð og að innheimtuaðgerðir myndu væntanlega skila sömu endurheimtum. Með greiðsluaðlögunarsamningi sé verið að draga úr harkalegum afleiðingum innheimtuaðgerða en þó með sambærilegri niðurstöðu. Þannig að greiðsluaðlögun sé endapunktur á innheimtuaðgerðum kröfuhafa á hendur aðalskuldara og sé því eðlilegt þegar að niðurstaða innheimtuaðgerðanna liggi fyrir að ganga á ábyrgðarmennina, sérstaklega þar sem ljóst sé hverjar eftirstöðvar kröfunnar verði. Einnig megi vísa til 5. mgr. 60. gr. laga nr. 21/2001 [sic] um gjaldþrotaskipti o.fl. Umrædd lög hafi verið höfð til hliðsjónar þegar lög nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun hafi verið samin og sé ljóst að ekki hafi staðið vilji til að þau yrðu túlkuð líkt og sóknaraðili í máli þessu geri.

Bendir varnaraðili á að ekki verði um það deilt að kröfuréttindi njóti verndar eignarréttarákvæðis 72. gr. stjórnarskrárinnar og verði ekki skert án bóta með íþyngjandi löggjöf. Kröfuréttindi varnaraðila séu tvímælalaust af þessum toga og af framanskráðu leiði að ákvæðum 3. mgr. 9. gr., sbr. 12. gr. laga nr. 32/2009 verði ekki beitt um kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila þann 7. maí 2010.

Þann 4. apríl 2009 tóku gildi lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Þegar sóknaraðili gekkst í ábyrgðina, þann 7. maí 2010 voru umrædd lög því í gildi. Í 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 var eftirfarandi ákvæði á þeim tíma þegar sóknaraðili gekkst í ábyrgðina: „*Þrátt fyrir ákvæði 4. mgr. 60. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. skal nauðasamningur eða önnur eftirgjöf, þ.m.t. nauðasamningur til greiðsluaðlögunar, sem kveður á um lækkun kröfu á hendur lántaka hafa sömu áhrif til lækkunar kröfu á hendur ábyrgðarmanni.*“

Þann 1. ágúst 2010 tóku gildi lög nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga, en með þeim lögum var þessu ákvæði breytt lítillega. Hljóðar ákvæðið nú svo: „*Þrátt fyrir ákvæði 4. mgr. 60. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. skal*

naudasamningur eða önnur eftirgjöf, þ.m.t. naudasamningur til greiðsluaðlögunar og samningur um greiðsluaðlögun, sem kveður á um lækkun kröfu á hendur lántaka eða aðalskuldara hafa sömu áhrif til lækkunar kröfu á hendur ábyrgðarmanni.“

Af greinargerð með frumvarpi því sem fylgdi lögum nr. 101/2010 verður ráðið, að með þessu nýja ákvæði 3. mgr. 9. gr. laga um ábyrgðarmenn hafi verið stefnt að því að gera efnislega breytingu, þannig að ákvæðið næði ekki eingöngu til naudasamninga, þ.á.m. um greiðsluaðlögun, heldur einnig til almennra samninga um greiðsluaðlögun. Af orðalagi hins eldra ákvæðis verður á hinn bóginn alls ekki dregin sú ályktun að það nái eingöngu til naudasamninga og verður ekki byggt á þeim skilningi við úrlausn málsins.

Þar sem til ábyrgðarinnar var stofnað eftir gildistöku laga nr. 32/2009 gildir framangreint ákvæði 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 um umþrætta sjálfskuldarábyrgð. Hefur dómur Hæstaréttar í máli nr. 274/2010 því ekki fordæmisgildi í málinu enda var til ábyrgðar þeirrar sem um var deilt í því máli stofnað fyrir gildistöku laga nr. 32/2009 og því um íþyngjandi og afturvirka skerðingu án bóta á kröfurétti fjármálafyrirtækis sem naut verndar skv. 72. gr. stjórnarskrárinnar. Er af rökstuðningi Hæstaréttar ljóst að þessi aðstaða réði úrslitum í málinu. Þessi aðstaða er á hinn bóginn ekki uppi í máli þessu.

Það leiðir af eðli samninga um ábyrgðir, að þeir hafa almennt því aðeins þýðingu að aðalskuldari standi ekki við skuldbindingu sína. Með samþykkt á títtnefndu ákvæði 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 ásamt lögum nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga hefur því á hinn bóginn verið komið svo fyrir, að ábyrgðir á skuldum einstaklinga verða almennt ógildar að því marki sem aðalskuldari getur ekki greitt. Á því er byggt í máli þessu að með þessu móti hafi verið gengið á kröfuréttindi varnaraðila með þeim hætti að ógilt sé. Á hinn bóginn hefur því ekki verið hreyft sérstaklega að með lagasetningunni hafi verið gengið svo á samningsfrelsi að það fái ekki staðist. Virðist raunar hæpið að ætla úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki það hlutverk að taka afstöðu til lagasetningar út frá sjónarmiðum af þessu tagi, en rétt er að hafa í huga að umrædd takmörkun hafði tekið gildi þegar til ábyrgðarinnar var stofnað. Verður hér að byggja á umræddu ákvæði.

Ákvæði þetta geymir sérreglu, sem gengur framur almennu ákvæði 5. gr. 60. gr. laga nr. 21/1991. Ekki er unnt að fallast á það með varnaraðila að lögskýringargögn sýni að vilji löggjafans hafi í tvígang staðið til þess að efnislegt inntak 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 yrði öndvert því sem texti ákvæðisins mælir fyrir um.

Með samningi um greiðsluaðlögun fyrir A gaf varnaraðili eftir umþrætta kröfu á hendur A, sbr. V. gr. samningsins um tillögu umsjónarmanns um ráðstöfun krafna. Með vísan til 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn og því að umþrætt krafa hefur verið gefin eftir á hendur lántaka, er sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila fallin brott.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að gera hafi þurft samning við sóknaraðila til að leysa hann undan ábyrgð á skuldabréfi nr. X, enda kveður 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 á um að eftirgjöf á hendur lántaka hafi sömu áhrif til lækkunar kröfu á hendur ábyrgðarmanni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, er niður fallin.

Reykjavík, 8. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. 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. 188/2012**:

**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 nefndur sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 29. nóvember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. nóvember 2012, 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 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðilum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 24. janúar 2008 fyllti A út lánsúmsókn hjá B. Lánsupphæð var 3.625.000 og lánstími var 40 ár. Á lánsúmsókninni var forprentaður svofelldur texti „*Ég óska eftir því að úmsóknin afgreiðist af eftirtalinni lánastofnun:*“ en A hakaði ekki við neinn valmöguleika. FF var meðal fjögurra valmöguleika.

Þann 16. desember 2008 gaf B út staðfestingu á lánsrétti og kvað A hafa fullan lánsrétt í samræmi við reglur B. Í þessu skjali er jafnframt gert ráð fyrir að í framhaldi af afgreiðslu sjóðsins á lánsrétti staðfestist að umsækjandi hefði verið veitt lán í samræmi við lánareglur sjóðsins og samning við bankann. Sá hluti skjalsins er þó ekki útfylltur.

Þann 23. desember 2008 var veðskuldabréf X, að fjárhæð kr. 3.625.000 gefið út af A. Samkvæmt skuldabréfinu viðurkenndi A að skulda F kr. 3.625.000. Fasteign sóknaraðila að C, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar láninu. Neðst á

skuldabréfinu kom fram að F væri aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001. Nafni F var breytt í F árið 2009.

Þann 12. september 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgð yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað lánið lífeyrissjóðslán og að lífeyrissjóðir hefðu ekki verið aðilar að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að veðsetning vegna veðskuldabréfs að fjárhæð kr. 3.625.000 gefið út af A, með samþykki þinglýstra eigenda um lánsveð á 3. veðrétti í fasteigninni að C, verði felld niður og afmáð úr veðbókum. Sóknaraðilar kveða ekki hafa verið staðið löglega að afgreiðslu lánsúmsóknar með gerð greiðslumats gagnvart ábyrgðarmönnum fyrir og við útgáfu fasteignaveðláns F A til handa.

Sóknaraðilar kvarta undan því að lánveitandi skuli ekki sjá sóma sinn í því að fella niður ólöglega lánveitingu fasteignaveðláns þar sem ekki hafi verið gert greiðslumat á lántakanda og niðurstaða þess kynnt ábyrgðarmönnum eins og reglur geri ráð fyrir samkvæmt ábendingu frá D, bankafulltrúa F í ágúst/september 2012. Sóknaraðilar vilja að umrædd veðsetning verði afturkölluð og kvarta yfir því að varnaraðili skuli ekki aflýsa strax veðláni af fasteign þeirra sem hafi verið ólöglega afgreitt, þ.e. án greiðslumats fyrir útgáfu veðláns. Bankanum megi vera þetta ljóst í dag og því óskiljanlegt með öllu að hann skuli ekki axla ábyrgð sína við útgáfu á ólöglegu veðskuldabréfi sem beri að aflýsa strax.

Sóknaraðilar vísa til þess að starfsmaður varnaraðila hafi bent þeim á að þessi lántaka hafi verið ólögleg þar sem aldrei hafi farið fram greiðslumat. Það eitt að starfsmaður varnaraðila meti lántökuna ólöglega geti ekki annað en styrkt mat sóknaraðila að það beri að meta gjörning lántökunnar ólöglegan frá upphafi til enda. Ekki aðeins vegna þess að greiðslumat hafi ekki farið fram við lánveitingu og að lánsúmsókn hafi verið til B þar sem útgáfa veðláns hafi verið gerð af hálfu FF sem lánveitanda og innheimt af FF og afborganir láns lagðar inn á reikning í FF, allt gert á nokkurs fyrirvara um framkvæmd greiðslumats.

Sóknaraðilar benda á að neðst á umræddu veðskuldabréfi komi fram skýr tilvitnun: „*F er aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga (dags. 1. nóvember 2001)*“. Að mati sóknaraðila er þar skýrt tekið fram að framkvæma skuli greiðslumat fyrir afgreiðslu láns eða við útgáfu veðskuldabréfa til einstaklinga. Aðalskuldari hafi aldrei farið í greiðslumat vegna lántökunnar þrátt fyrir að varnaraðili hafi verið aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Vísa sóknaraðilar til þess að varnaraðila hafi borið, sem aðila með sérfræðipekkingu á máli þessu, að tryggja að allt væri í samræmi við þágildandi reglur um stofnun umræddra ábyrgðarskuldbindinga. Þar sem varnaraðili hafi brugðist þeirri

skyldu að fara eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og framkvæma greiðslumat hafi bankinn brotið á neytendarétti sóknaraðila, sem varinn sé í 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að þann 1. nóvember 2001 hafi tekið gildi endurskoðuð útgáfa af samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Aðilar að samkomulagi þessu hafi verið Samband íslenskra viðskiptabanka, Samband íslenskra sparisjóða, Greiðslumiðlun hf., Kreditkort hf. og Neytendasamtökin. Ljóst sé af þessari upptalningu að enginn lífeyrissjóður hafi verið aðili að samkomulaginu, þ.m.t. B. Þann 24. nóvember 2008 hafi FF (vegna útibúa R, S, T og U) og B gert með sér samkomulag um samstarf við lánveitingar. Sé samningurinn skoðaður sé ljóst að lánveitandinn í þessu ferli sé B en ekki FF, en í 2. gr. samningsins komi eftirfarandi fram: *„Þegar lán er veitt, skal miða við lánareglur sjóðsins hvað varðar upphæðir, lánstíma og tryggingar. Öll lán sem veitt eru skv. lánasamningi þessum skulu hafa hlotið staðfestingu sjóðsins áður en þau eru afgreidd af bankanum.“* Þar að auki komi eftirfarandi fram í 3. gr. samningsins: *„Sjóðurinn samþykkir að leggja inn á sérstaka reikninga (lánareikninga) í viðkomandi útibúum, andvirði veittra lána og skulu innlánin vera bundin til jafnlangs tíma og gildistími lánanna. [...] Mánaðarlega skal bera saman innistæðu [sic] á lánareikningum sjóðsins og útistandandi lánnum skv. samkomulagi þessum [sic] (birgðastöðu), og skulu aðilar sjá til þess að stöðan sé í samræmi við samkomulag þetta, sbr. fyrstu málsgrein þessa liðar samkomulagsins.“*

Bendir varnaraðili á að samkvæmt ofangreindri tilvitnun sé það B sem veiti lánið en varnaraðili afgreiði það. B afhendi varnaraðila tiltekna lánsfjárhæð sem sé jafnhá þeirri upphæð lána sem að varnaraðili hafi afgreitt fyrir B. Ljóst sé að þegar verið sé að veita tryggingar fyrir lánveitingu skuli fylgja þeim skilmálum sem B hafi sett fyrir lánveitingar til sjóðsfélaga sinna. Þar sem B sé ekki aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þá hafi ekki hvílt sú skylda á herðum hans sem lánveitanda að greiðslumeta aðalskuldara, hafi verið veitt trygging í formi lánsveðs eða ábyrgðar. Þar af leiðandi sé veðsetning sú sem sóknaraðilar í máli þessu vilji fá ógilta fullkomlega gild, enda hafi þeim lögum og reglum verið fylgt til hlítar er gilt hafi um lánveitingu B til sjóðsfélaga sinna á þessum tíma. Varnaraðili hafi því eingöngu afgreitt lánin líkt og fram komi í ofangreindum samningi og sé því ekki raunverulegur lánveitandi.

Bendir varnaraðili á að þó að einhver starfsmaður varnaraðila hafi komið með það persónulega álit að um ógilda lánsveðsetningu hafi verið að ræða verði ekki séð að sá starfsmaður tali fyrir hönd bankans þegar komi að þessu tiltekna atriði. Verði því ekki séð hvernig ætlað álit hennar á gildi framangreindra veðsetninga eigi að hafa áhrif í máli þessu. Þar að auki hafi sóknaraðili á engan hátt sýnt fram á að framangreind yfirlýsing hafi komið frá starfsmanni bankans og sé þeirri málsástæðu því hafnað sem rangri með öllu, enda ósönnuð.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C, til tryggingar skuldabréfi nr. X, útgefnu af A.

Þegar tekin er afstaða til þeirrar málsástæðu varnaraðila, að hann hafi ekki verið eiginlegur lánveitandi að umræddu láni og því ekki skuldbundinn af samkomulaginu um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, er til nokkurra atriða að líta.

Í fyrsta lagi er fram lagt samkomulag á milli B og varnaraðila ekki afdráttarlaust að þessu leyti. Þó kemur þar fram berum orðum að bankinn taki að sér lánveitingar til félagsmanna í lífeyrissjóðnum. Virðist við það miðað að bankinn taki sjálfstæða ákvörðun hverju sinni um veitingu láns, en hún skuli þó jafnan staðfest af lífeyrissjóðnum. Orðalag er m.a. á þá lund að rætt er um lán „sem veitt eru í samráði við sjóðinn“ og virðist þannig ekki litið alfarið litið svo á í samkomulagi þessu að sjóðurinn sé lánveitandi. Á hinn bóginn tekur lífeyrissjóðurinn á sig áhættuna af lánveitingunum með því að skuldbinda sig til að leggja inn hjá bankanum nægt fé fyrir andvirði veittra lána og gera þá fjárhæð upp mánaðarlega út lánstímann.

Í öðru lagi er alveg ljóst af efni þess skuldabréfs sem hér um ræðir, að það er varnaraðili sem er kröfuhafi og veðhafi. Er þessi aðstaða afdráttarlaus, hvað sem líður baktryggingu lífeyrissjóðsins gagnvart varnaraðila

Í þriðja lagi skal áréttað að eina skjalið sem sóknaraðilar undirrituðu við lánveitinguna var umrætt skuldabréf. Þau skrifuðu ekki undir lánsúmsókn lántaka til lífeyrissjóðsins, enda ekki gert ráð fyrir undirritun veðsala eða ábyrgðarmanns á því skjali. Þeim var heldur ekki kynnt í hverju samstarf varnaraðila og lífeyrissjóðsins fólst.

Að öllu þessu samanlögðu er óhjákvæmilegt að líta svo á að varnaraðili hafi verið í stöðu lánveitanda gagnvart sóknaraðilum þegar þau undirrituðu forprentað eyðublað hans fyrir skuldabréf, þar sem varnaraðili hafði látið prenta textann „*F er aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga (dags. 1. nóvember 2001)*“. Verður því að líta svo á að varnaraðila hafi m.a. verið skylt að framkvæma greiðslumat á lántaka og kynna niðurstöðu þess fyrir sóknaraðilum áður en hann veitti lánið. Óumdeilt er að þetta var ekki gert. Verður varnaraðili að bera hallann af því að ekki er ljóst hvaða þýðingu það hafði við lánveitinguna, sérstaklega fyrir ákvörðun sóknaraðila um að gangast í ábyrgðina.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning fasteignarinnar C vegna veðskuldabréfs nr. X, að fjárhæð kr. 2.000.000, gefið út af A 23. desember 2008, er ógild.

Reykjavík, 8. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. 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. 189/2012:**

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 3. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 3. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 6. desember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 4. janúar 2007 var skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ undirritað. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 700.000 var A og sóknaraðili var ábyrgðarmaður. Láninu átti að ráðstafa til að greiða niður heimild og greiða tannlæknakostnað. Þá kom fram á umsókninni að hún kæmi til með að greiða aukalega kr. 60.000 inn á lánið á fjögurra mánaða fresti. Gert var ráð fyrir greiðslumati á skjalinu en reitir þess efnis hafa verið fylltir út með 0.

Eftirfarandi kom fram 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 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 ekki verið hakað við neinn af þessum reitum.

Þann 4. janúar 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 700.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu.

Þann 21. nóvember 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila þar sem óskað var eftir að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 22. nóvember 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar á skuldabréfi nr. X, verði felld úr gildi. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt þótt sóknaraðili hafi ekki afþakkað gerð þess. Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 106/2012 og 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að á þeim tíma sem skuldabréfið hafi verið gefið út hafi sannanlega verið í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Samkomulagið hafi kveðið á um þá skyldu lánveitanda að greiðslumeta útgefanda í flestum tilfellum en þó hafi verið veittar undanþágur frá þeirri meginreglu í sama samkomulagi. Ein af þeim undanþágum hafi verið á þá leið að þegar lánsupphæð væri ekki hærrí en kr. 1.000.000 hefði þriðji aðili heimild til að undanskilja lánveitanda frá þeirri skyldu að greiðslumeta lántaka, sbr. 3. gr. samkomulagsins.

Bendir varnaraðili á að séu fylgigögn þau sem sóknaraðili hafi lagt fram skoðuð sé ljóst að í skjalinu lánsúmsókn komi fram undir liðnum greiðslumat að ekkert slíkt mat hafi verið gert. Ábyrgðarmaður skrifi undir skjalið lánsúmsókn og staðfesti með þeirri undirritun að hún hafi kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og að hún samþykki að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt. Ljóst sé af gögnunum að ekkert slíkt mat hafi verið framkvæmt. Sóknaraðili hafi vísað í úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 106/2012 sem úrskurðarnefndin hafi reyndar enn ekki gert aðgengilegan á netinu þannig að athyglivert sé að sóknaraðili byggji á þeim úrskurði. Hvað sem því líði þá hafi varnaraðili í því máli hafnað að fylgja úrskurðinum enda liggi fyrir dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 þar sem niðurstaðan sé gagnstæð

niðurstöðu úrskurðar nr. 106/2012. Í máli nr. E-760/2012 hafi verið um að ræða sambúðarfólk þar sem karlinn í sambandinu hafi fengið konu sína til að ábyrgjast skuldbindingar sínar vegna tiltekins tékkareiknings. Þar sem hún hafi verið maki reikningseigandans hafi hún haft heimild til að undanskilja lánveitandann þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldarann, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Með undirritun sinni á ábyrgðarskjölin hafi verið talið að hún væri að samþykkja efni þeirra en ljóst hafi verið af því skjali að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt.

Varnaraðili vísar til þess að í máli þessu hafi sóknaraðili haft heimild til að undanskilja lánveitandann þeirri skyldu að greiðslumeta aðalskuldara þar sem lánsupphæðin hafi ekki verið hærri en kr. 1.000.000. Hún hafi kynnt sér efni skjalsins lánsúmsókn sem beri með sér að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt og skrifi undir og samþykki þar með að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt.

Af framangreindu telur varnaraðili ljóst að um gilda ábyrgð sé að ræða og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF 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, 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 mat ekki 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, enda óskaði sóknaraðili ekki eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Ekki verður fallist á að staðlaður texti á skjalinu „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“ fullnægi því að vera skrifleg ósk um að greiðslugeta greiðanda verði ekki metin. Þvert á móti virðist nærtækasta ályktunin sem dregin verður af stöðluðum texta umsóknarinnar vera sú, að skjalið skuldbindi varnaraðila til að greiðslumeta lántaka ef ekki er sérstaklega óskað eftir öðru. 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 ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 142/2012.

Ekki verður fallist á að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Í því máli undirritaði sjálfskuldarábyrgðaraðili sjálfskuldarábyrgð þar sem sambærileg yfirlýsing og fram kemur á lánsúmsókn í máli þessu, var rituð á sjálfskuldarábyrgðina. Staðlaður texti á lánsúmsókn fullnægir því ekki að vera skrifleg ósk um að greiðslugeta greiðanda verði ekki metin, eins og að framan er rakið.

Í ljósi alls 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 löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, útgefna af A til FF er ógild.

Reykjavík, 8. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 31. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 190/2012:**

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 3. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 23. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 6. desember 2012, 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 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 24. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 11. febrúar 2013. Með tölvupósti nefndarinnar, dagsettum 13. mars 2013, var óskað eftir frekari upplýsingum frá varnaraðila. Umbeðnar upplýsingar bárust með tölvupósti, dagsettum 10. apríl 2013.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 8. mars, 18. og 26. apríl og 5., 16. og 31. maí 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 8. maí 2006 var skjalið „Ábyrgðaryfirlýsing v. Húsaleigusamnings“ undirritað. FF lýsti því yfir að hann ábyrgðist sóknaraðila greiðslu allt að kr. 7.500.000 verðtryggt m.v. grunnvísitölu apríl 2006 252,3 stig sem tryggingu fyrir því að leigutaki, A, stæði við ákvæði húsaleigusamnings dags. 24. apríl 2006, vegna húsnaðis að B. Ábyrgðin gildi frá undirritun til 31. júlí 2016. Tiltekið var að sóknaraðili gæti krafist varnaraðila um greiðslu á grundvelli ábyrgðarinnar að einhverju eða öllu leyti, hvenær sem væri innan gildistíma hennar. Kröfur, ef einhverjar yrðu, skyldu vera skriflegar og skyldi greiðsla fara fram innan 7 daga frá því að krafan bærst bankanum.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 22. apríl 2010 var nánar tilgreindum eignum og skuldum FF ráðstafað til FFF. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 5. mars 2011 tók F, nú varnaraðili, við rekstri, eignum og skuldbindingum FFF.

Þann 1. febrúar 2012 óskaði sóknaraðili eftir því að staðfest yrði að varnaraðili hefði yfirtekið skyldur skv. framangreindri ábyrgðaryfirlýsingu. Þann 2. febrúar kvað varnaraðili ábyrgðina hafa verið skilda eftir hjá þrotabúi FF.

Þann 21. janúar 2013 staðfesti Fjármálaeftirlitið við varnaraðila að framangreind ábyrgð hefði ekki verið á listanum yfir þær ábyrgðir sem fluttust frá FF til FFF og þar með til varnaraðila.

Samkvæmt svari varnaraðila, dags. 10. apríl 2013, við fyrirspurn nefndarinnar, hefur varnaraðili ekki upplýsingar um það hvort greitt skyldi ábyrgðargjald á ábyrgðartímanum eða hvort það hafi allt verið innheimt í upphafi, enda hafi ábyrgðin tilheyrt FF og hafi ekki flust yfir til F. Þá kveðst varnaraðili ekki hafa innheimt ábyrgðargjald á ábyrgðartímanum, eftir að eignir FF voru fluttar til FFF, enda hafi ábyrgðin ekki flust til varnaraðila. Ábyrgðin sé því ekki skráð í kerfum varnaraðila og hafi bankinn því ekki fengið neitt vegna hennar. Þá hafi engin veðréttindi fylgt ábyrgðinni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 23. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að varnaraðili hafi yfirtekið skyldur samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingu sem út var gefin af FF, 8. maí 2006, um ábyrgð á greiðslu allt að 7.500.000 krónum, veðtryggt miðað við grunnvísitölu apríl 2006, 252,3 stig, sem tryggingu fyrir því að A, standi við ákvæði húsaleigusamnings, dags. 24. apríl 2006, um húsnæði að B.

Sóknaraðili telur að engin efni séu til að vísa kvörtun þess frá nefndinni. Frávísunarkrafa varnaraðila lúti að efnislegum rökum en ekki formlegum, þ.e. að bankinn sé ekki aðili málsins vegna þess að hann hafi ekki yfirtekið umþrætta ábyrgð. Samkvæmt meginreglu 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála leiði varnir er lúti að aðildarskorti til sýknu. Komist nefndin að þeirri niðurstöðu að bankinn hafi ekki yfirtekið ábyrgðina þá beri að hafna kröfum sóknaraðila en ekki að vísa málinu frá. Ekki sé hægt að fallast á að hugtakið „viðskiptamaður“ í 1. mgr. 3. gr. samþykktu nefndarinnar sé skýrt þröngri skýringu þannig að það nái ekki til þeirra sem mótttekið hafi ábyrgðaryfirlýsingu frá fjármálafyrirtæki vegna veittrar ábyrgðar í viðskiptum. Því verði að telja að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af því að úr kvörtun hans verði skorið efnislega.

Sóknaraðili vísar til þess að með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, nr. X, frá 22. apríl 2010, hafi eignum og skuldum FF, verið ráðstafað til FFF. Kveðið hafi verið á um í 8. gr. að FFF skyldi m.a. yfirtaka ábyrgðir vegna efnda fyrirtækja og einstaklinga er tengist reglubundinni starfsemi. Telji sóknaraðili að framangreind ábyrgð á efnidum A á leigugreiðslum samkvæmt framangreindum leigusamningi hafi þar með verið yfirtekin af FFF. Með annarri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, nr. Y, frá 5. mars 2011, hafi verið ákveðið að varnaraðili, tæki í einu lagi við rekstri, eignum og skuldbindingum FFF, án skuldaskila þannig að FFF hafi verið algerlega sameinaður varnaraðila. Telji sóknaraðili að framangreind ábyrgð á efnidum A á leigugreiðslum samkvæmt framangreindum leigusamningi hafi þar með verið yfirtekin af varnaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að ábyrgðin hafi verið gefin út af F í tengslum við reglubundna starfsemi hans í þjónustu við A. Samkvæmt 8. tölul. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins skyldi FFF yfirtaka þær ábyrgðir sem sparisjóðurinn hafi gefið út,

sem þannig háttaði með. Undantekningar frá því séu tæmandi taldar í staflidum a) til e). Engin þargreindra undantekninga geti átt við nema ef vera kynni undantekning sú sem lýst sé í staflid e) eins og bankinn byggir á. Þar sé því lýst að undanskildar séu aðrar sérstaklega tilgreindar ábyrgðir, sem tilgreindar séu í skýrslu sem Fjármálaeftirlitið hafi falið endurskoðunarfyrtæki að vinna skv. 10. tölulið. Fyrir liggir að ábyrgð sú sem mál þetta snúist um sé ekki sérstaklega tilgreind í þeirri skýrslu sem bankinn vísi til og telji að sé skýrsla skv. 10. tölulið. Þegar af þeirri ástæðu hafi umdeild ábyrgð ekki verið undanskilin við ákvörðunina enda stóði það ekki bankanum að vísa til þess að skýrsluna eigi að lesa þannig að þær ábyrgðir sem þar séu ekki tilgreindar hafi ekki verið yfirteknar þegar virt sé orðalag e)-liðar. Þá sé enn fremur ljóst að þegar í staflidnum sé vísað til annarra ábyrgða þá sé þar átt við aðrar ábyrgðir en ábyrgðir sem tengist reglubundinni starfsemi. Sóknaraðili byggir jafnframt á því að undantekningu frá aðalreglunni eigi að skýra þröngt.

Verði litið svo á að skýrsla skv. 10. tölul. hafi einhverja þýðingu við úrslausn málsins og fallist verði á skýringu bankans um að lesa eigi út úr henni þannig að þær ábyrgðir sem þar séu ekki tilgreindar hafi ekki verið yfirteknar, þrátt fyrir skýrt orðalag ákvæðisins, þá byggir sóknaraðili á því að allt að einu beri að taka kröfu þess til greina vegna þess að Fjármálaeftirlitinu hafi verið óheimilt að framselja vald til endurskoðunarskrifstofu úti í bæ svo gilt sé gagnvart sóknaraðila. Um óheimilt valdframsal sé að ræða. Fjármálaeftirlitinu hafi sjálfu borið að taka slíka ákvörðun sem stjórnvald að gættum málsmeðferðarreglum stjórnsýslulaga nr. 37/1993. Þannig hafi sóknaraðila ekki verið gefinn kostur á að fara fram með andmæli skv. 13. gr. og ljóst sé að jafnræðisreglu 11. gr. hafi ekki verið gætt vegna þess að nákvæmlega sams konar ábyrgðir FF vegna annarra en A hafi óumdeilanlega verið yfirteknar af FFF og síðan varnaraðila.

Ef ástæða þess að bankinn viðurkenni ekki að hann hafi yfirtekið hina umdeildu ábyrgð sé sú að hún hafi einhverra hluta vegna ekki verið skráð í gögnum FF, þá telur sóknaraðili að hann verði ekki látinn bera halla af því, þar sem hann hafi engin tækni haft á því að kanna það sjálfur með hvaða hætti þessari skuldbindingu hafi verið getið í bókum sparisjóðsins. Verði bankinn fyrir tjóni vegna þess að á ábyrgðina reyni, sem ekki hafi verið staðreynt á þessari stundu og sé reyndar óvíst hvort nokkurn tíma muni á reyna, telur sóknaraðili að bankinn muni þá augljóslega eignast endurkröfu á hendur viðsemjanda sínum, íslenska ríkinu f.h. Fjármálaeftirlitsins, enda í samningssambandi við þann aðila vegna yfirtökunnar, sbr. ákvörðun eftirlitsins nr. Y, frá 5. mars 2011. Sóknaraðili gangi út frá því að við samningsgerð í sambandi við þá ákvörðun hafi bankinn fengið fjármuni frá viðsemjanda sínum á móti öllum yfirteknum ábyrgðum eða a.m.k. séu ákvæði í þeim samningum um að bankinn eigi endurkröfurétt ef á ábyrgðir reyni. Eftir að sóknaraðili hafi spurst fyrir um gildi hinnar umdeildu ábyrgðar hjá bankanum hafi bankanum verið í lófa lagið að vekja athygli viðsemjanda síns á því að greind ábyrgð væri ekki skráð í gögnum frá FFF og krefjast leiðréttingar vegna þess, í stað þess að reyna í máli þessu að sýna fram á að ábyrgðin hafi ekki verið yfirtekin.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til 3. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Bendir varnaraðili á að sóknaraðili

hafi ekki sýnt fram á að samningssamband sé milli þess og varnaraðila þar sem umrædd ábyrgð hafi ekki færst yfir til bankans með ákvörðunum Fjármálaeftirlitsins frá 22. apríl 2010 og 5. mars 2011.

Verði ekki fallist á kröfu um frávísun málsins krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Líkt og áður hafi verið rakið telur varnaraðili umrædda ábyrgð ekki hafa færst yfir til FFF með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til FFF frá 22. apríl 2010. Þar af leiðandi hafi varnaraðili ekki tekið yfir ábyrgðina. Samkvæmt 8. tölul. áðurnefndrar ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins hafi FFF tekið yfir skuldbindingar skv. inn- og útflutningsábyrgðum og ábyrgðir vegna efnda fyrirtækja og einstaklinga er hafi tengst reglubundinni starfsemi. FFF hafi ekki yfirtekið ábyrgðir FF vegna a) skuldbindinga dótturfélaga, b) fyrirtækja í greiðslustöðvun, undir nauðasamningi eða gjaldþrotaskiptum, c) skuldbindinga þeirra sem hafi átt virkan eignarhlut í FF og tengdra aðila, d) skuldbindinga við íslensk fjármálafyrirtæki; e) aðrar sérstaklega tilgreindar ábyrgðir samkvæmt upptalningu í skýrslu samkvæmt 10. tölul. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins.

Varnaraðili bendir á að í 8. tölul. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins felist einungis leiðbeining um framkvæmdina á meðhöndlun ábyrgða. Verði því að skýra 8. tölul. ákvörðunarinnar til samræmis við 10. tölul. sömu ákvörðunar. Þar komi fram að nánari sundurliðun þeirra eigna og skuldbindinga sem ráðstafað hafi verið samkvæmt ákvörðuninni muni koma fram í sérstakri skýrslu sem Fjármálaeftirlitið hafi falið endurskoðunarfyrirtæki að vinna. FFF skuli varðveita öll gögn sem tengist yfirteknum eignum og lögbundnum gagnastöfnum m.t.t. peningaþvættisreglna, bókhalds o.þ.h.

Varnaraðili kveðst hafa yfirfarið nefndan lista sem útbúinn hafi verið skv. 10. tölul. ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins frá 22. apríl 2010 og sé ábyrgð sóknaraðila ekki á þeim lista. Hafa beri í huga að þær ábyrgðir sem finna megja á listanum séu tæmandi talning á þeim ábyrgðum sem FFF hafi tekið yfir með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 22. apríl 2010. Eðli máls samkvæmt sé hann einnig tæmandi talning á þeim ábyrgðum sem varnaraðili hafi tekið yfir við yfirtöku á FFF, sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 5. mars 2011. Sökum ákvæða 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki geti varnaraðili ekki afhent umræddan lista. Varnaraðili vísi hins vegar til meðfylgjandi bréfs frá Fjármálaeftirlitinu, dags. 22. janúar 2013. Í bréfinu staðfesti Fjármálaeftirlitið að húsaleiguábyrgð vegna A að fjárhæð kr. 7.500.000, sem gefin hafi verið út 8. maí 2006 til handa sóknaraðila sé ekki á umræddum lista, og sé því ekki á meðal þeirra ábyrgða sem fluttar hafi verið yfir til FFF með fyrrgreindri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins.

Með vísan til alls framangreinds mótmælir varnaraðili því að umrædd ábyrgð hafi flust yfir til bankans með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 22. apríl 2010 og 5. mars 2011. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðili hafi yfirtekið skyldur skv. ábyrgðaryfirlýsingu sem gefin var út af FF 8. maí 2006 þar sem hann ábyrgðist sóknaraðila greiðslu allt að kr. 7.500.000 sem tryggingu fyrir því að A stæði við ákvæði húsaleigusamnings, dags. 24. apríl 2006, vegna húsnaðis að B. Nánar tiltekið snýst ágreiningurinn um það hvort Spkef hafi tekið við umræddri ábyrgð með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins frá 22. apríl 2010 um ráðstöfun eigna og skulda FF til FFF.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá nefndinni á grundvelli 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili hafnar frávísunarkröfunni.

Samkvæmt a-lið 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreining milli fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns, enda sé samningssamband á milli aðila.

Úrskurðarnefndin telur að almennt beri að túlka hugtakið samningssamband rúmt þegar neytendur skjóta 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. 2. gr. samkomulags um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, dags. 8. júní 2000. Afstaðan er sömuleiðis í samræmi við fyrri úrskurði nefndarinnar, sbr. t.d. úrskurð í máli nr. 15/2003. Þegar deilt er um hvort samningur hafi komist á milli aðila virðist rangt að byggja frávísun máls á a-lið 2. mgr. 3. gr. samþykktanna. Í samræmi við þetta og að teknu tilliti til þess að varnaraðili hefur að meginstefnu tekið yfir ábyrgðarskuldbindingar FF, þykir rétt að ágreiningur aðila komi til efnislegrar meðferðar fyrir nefndinni.

Með lögum nr. 44/2009, sem tóku gildi 22. apríl 2009, voru gerðar ákveðnar breytingar á lögum um fjármálafyrirtæki, með síðari breytingum. Var þar gert ráð fyrir því að við slit fjármálafyrirtækis ráðstafaði slitastjórn hagsmunum þess eftir sömu reglum og gilda um bústjórn skiptastjóra við gjaldþrotaskipti með tilteknum frávikum. Jafnframt þessu var Fjármálaeftirlitinu veitt heimild í sérstöku bráðabirgðaákvæði nr. IV, til að grípa til sérstakra ráðstafana, teldi það þörf á vegna sérstakra aðstæðna eða atvika. Var þar átt við sérstaka fjárhagserfiðleika og/eða rekstrarerfiðleika hjá fjármálafyrirtæki.

Á meðal þeirra ráðstafana sem Fjármálaeftirlitinu voru þannig heimilaðar var að taka yfir vald hluthafafundar eða fundar stofnfjáreigenda í því skyni að taka ákvarðanir um nauðsynlegar aðgerðir, þar á meðal að taka yfir eignir, réttindi og skyldur fjármálafyrirtækis í heild eða að hluta eða ráðstafa slíku fyrirtæki í heild eða að hluta, meðal annars með samruna þess við annað fyrirtæki.

Með þessari löggjöf var sóknaraðila, eða öðrum í hans stöðu, ekki veittur réttur til efnda krafna sinna.

Þann 22. apríl 2010 tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun, byggða á þessum grunni, um ráðstöfun eigna og skulda FF til FFF en FFF fékk starfsleyfi á grundvelli heimildar í 1. gr. laga 125/2008, um heimildir til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármáلامarkaði. Sóknaraðili hefur ekki gert athugasemd við ákvörðun um Fjármálaeftirlitsins til stofnunar sparisjóðs og veitingu starfsleyfis FFF þrátt fyrir að í 3. mgr. 1. gr. laga nr. 125/2008, um heimildir til fjárveitingar úr ríkissjóði vegna sérstakra aðstæðna á fjármáلامarkaði, segir að fyrirtæki sem stofnað sé samkvæmt þeirri grein hafi starfsleyfi sem viðskiptabanki samkvæmt ákvæðum 1. tölul. 1. mgr. 4. gr. laga um fjármálafyrirtæki.

Í samræmi við ofangreint ákvæði um ráðstöfun eigna og skulda fjármálafyrirtækis í heild eða hluta, var í ákvörðuninni fjallað sérstaklega um þær skuldir og skuldbindingar, sem færast skyldu yfir til FFF. Í 8. tl. ákvörðunarinnar var fjallað um skuldbindingar samkvæmt ábyrgðum. Þar segir að FFF yfirtaki skuldbindingar samkvæmt inn- og útflutningsábyrgðum, ábyrgðir vegna efnda fyrirtækja og einstaklinga er tengjast reglubundinni starfsemi. FFF yfirtók ekki ábyrgðir FF sem féllu undir tilgreinda staflíði 8 a) – 8 d) í ákvörðuninni. Þá var í lið 8

e) svofelld lýsing á ábyrgðum sem auk þess skyldu undanskildar: *aðrar sérstaklega tilgreindar ábyrgðir samkvæmt upptalningu í skýrslu skv. 10.tl. ákvörðunarinnar.*

Samkvæmt umræddum 10. tölulið í ákvörðuninni skyldi nánari sundurliðun eigna og skuldbindinga sem ráðstafað var samkvæmt ákvörðuninni koma fram í skýrslu sem Fjármálaeftirlitið fól endurskoðunarfyrtæki að vinna. Það var þannig ekki fullt samræmi á milli þeirrar fyrirætlunar í lið 8 e) í ákvörðuninni að fá frá endurskoðendum lista yfir sérstaklega tilgreindar ábyrgðir sem ekki skyldu flytjast yfir til FFF og þess að mæla eingöngu fyrir um í 10. tl. að þeir skyldu lista upp þær ábyrgðir sem flytjast ættu yfir. Reyndin virðist hafa orðið sú að umrætt endurskoðunarfyrtæki listaði eingöngu upp þær ábyrgðir sem skyldu flytjast yfir til FFF, en ekki þær sem skyldu ekki flytjast yfir.

Í máli þessu snýr ágreiningur aðila um hvort varnaraðili hafi yfirtekið skyldur samkvæmt áðurgreindri ábyrgðaryfirlýsingu. Óumdeilt er að FF gaf út umrædda ábyrgð og ábyrgðist sóknaraðila greiðslu sem tryggingu fyrir því að A stæði við ákvæði húsaleigusamnings. Þá er því heldur ekki mótmælt af hálfu varnaraðila að ábyrgðin hafi verið gefin út af sparisjóðnum í tengslum við reglubundna starfsemi hans í þjónustu við A.

Af því leiðir að telja verður að FFF hafi yfirtekið skuldbindingar samkvæmt ofangreindri ábyrgð nema þær sem falla sérstaklega undir nánar tilgreinda staflíði þar sem FFF yfirtók ekki ábyrgðir FF.

Ágreiningslaust er að ábyrgðin fellur ekki undir staflíði 8 a) – 8 d) í ákvörðun Fjármálaeftirlitsins. Kemur þá til skoðunar hvort ábyrgðin falli undir 8 e) lið ákvörðunarinnar, þ.e. hvort um sé að ræða sérstaklega tilgreinda ábyrgð samkvæmt upptalningu í skýrslu skv. 10. tl ákvörðunarinnar.

Af orðalagi staflíðar 8 e) og 10. töluliðar ákvörðunarinnar leiðir, að til þess að ábyrgðin falli undir undanþágu ákvæði staflíðar 8 e) í ákvörðuninni þarf ábyrgðin að vera tilgreind sérstaklega í upptalningu í skýrslu sem Fjármálaeftirlitið lét endurskoðunarfyrtæki vinna. Ábyrgð sú sem mál þetta snýst um er ekki sérstaklega tilgreind í þeirri skýrslu sem Fjármálaeftirlitið lét endurskoðunarfyrtæki vinna í samræmi við 10. tölulið ákvörðunarinnar.

Þegar af þeirri ástæðu er ekki hægt að fallast á að ábyrgðin fallist undir undanþágu ákvæði staflíðar 8 e).

Rétt er að undirstrika að FFF var stofnaður með umræddri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins. Sjóðurinn og þeir sem leiða rétt sinn frá honum, geta því ekki byggt á sjónarmiðum í þá veru að hann beri eingöngu skuldbindingar sem með alveg afdráttarlausum hætti hafa verið lagðar á sjóðinn, en allan vafa verði að skýra honum í hag. Þvert á móti verður að skýra ákvörðun Fjármálaeftirlitsins almennri skýringu. Það var mjög sérstök aðferð að ætla einkafyrirtæki á sviði endurskoðunar að undanskilja einstakar ábyrgðir sem ákvörðun stjórnvaldsins hafði lagt á hann. Þegar útfærslan á þessu misförst með þeim hætti sem að ofan er lýst og ábyrgð sóknaraðila var hvergi undanskilin berum orðum, verður að líta svo á að útgefin og birt ákvörðun stjórnvaldsins standi.

Í málinu liggur fyrir tölvubréf frá starfsmanni Fjármálaeftirlitsins þar sem fram kemur að framkvæmd endurskoðunarfyrtækisins hafi ekki verið í samræmi við ákvörðun Fjármálaeftirlitsins. Með skýrslu endurskoðunarfyrtækisins, sbr. 10. tölulið ákvörðunarinnar, sé listi yfir hvaða ábyrgðir hafi verið fluttar yfir til FFF. Hins vegar sé enginn listi til yfir hvaða ábyrgðir FFF yfirtók ekki eins og ákvörðun Fjármálaeftirlitsins mælti fyrir um. Áréttað skal að tölvupóstur starfsmanns

Fjármálaeftirlitsins felur aðeins í sér upplýsingar um framkvæmd endurskoðunarfélags en ákvörðuninni frá 22. apríl 2010 verður ekki breytt nema með nýrri stjórnvaldsákvörðun Fjármálaeftirlitsins.

Að öllu ofangreindu virtu verður að fallast á kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, ber ábyrgð samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingu, sem gefin var út af FF, 8. maí 2006, um ábyrgð á greiðslu allt að kr. 7.500.000 verðtryggð miðað við grunnvísitölu apríl 2006, 252,3 stig, sem tryggingu fyrir því að A, standi við ákvæði húsaleigusamnings, dags. 24. apríl 2006, um húsnæði að B.

Reykjavík, 31. maí 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 15. febrúar, 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. 191/2012**:

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. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 25. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 6. desember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 13. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 21. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 26. janúar 2005 var skjalið „Veðleyfi“ dagsett. Þar kom fram að sóknaraðili gæfi syni sínum, A, heimild til að veðsetja sumarbústað hans, sem var á lóð B, ásamt öllu sem honum fylgdi og fylgja bæri, þ.m.t. tilheyrandi leigulóðaréttindum. Veðleyfið var til tryggingar væntanlega verðtryggðu láni hjá F að fjárhæð kr. 1.500.000. Eignina mátti veðsetja á 1. veðrétti.

Þann 9. febrúar 2005 var veðskuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.500.000, gefið út af A, til F. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur F skv. skuldabréfinu. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili skrifaði undir sem þinglýstur eigandi.

Fyrir liggur ódagsett skjal með yfirskriftinni „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi X“. Fram kom að umsækjandi að láni að fjárhæð kr. 1.500.000 væri A. Þá var tiltekið að fasteign sóknaraðila að B væri veðsett á 1. veðrétti til tryggingar skuldinni. Á skjalinu er greiðslumat, og fyllt hefur verið út í reitina matsverð eigna

alls og hrein eign með 0, en skuldir alls eru ekki tilteknar. Þá kom fram að ráðstöfunartekjur fjölskyldu væru kr. 216.966 mánaðarlega og kr. 2.603.598 árlega. Greiðslubyrði af öðrum lánnum var kr. 49.000 mánaðarlega og kr. 588.000 árlega, greiðslubyrði af nýju láni var kr. 22.101 mánaðarlega og kr. 265.209 árlega, greiðslubyrði samtals var kr. 71.101 mánaðarlega og kr. 853.209 árlega, áætlaður framfærslukostnaður og föst útgjöld voru kr. 55.800 mánaðarlega og kr. 669.600 árlega. Ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána voru kr. 90.066 mánaðarlega og kr. 1.080.789 árlega. Þá kemur eftirfarandi fram: „Undirrituðum hefur verið kynntur réttur ábyrgðarmanna/veðsala til að óska eftir mati á greiðslugetu umsækjanda. Ávallt er skylt að meta greiðslugetu umsækjanda þegar um einstakling er að ræða og ábyrgð ábyrgðarmanns/veðsala á fjárhagslegum skuldbindingum viðkomandi einstaklings 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. - Við hyggjumst gangast í sjálfskuldarábyrgð/lána veð til tryggingar láni sem kann að verða veitt á grundvelli umsóknar þessarar og greiðslumats. Við höfum kynnt okkur fræðslubækling um sjálfskuldarábyrgðir.“ Þá var gert ráð fyrir að hakað væri við hvort óskað væri eftir greiðslumati eða ekki. Einnig ef ráðgert væri að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda (skuldara) hjá bankanum og undirrituðum hefðu verið kynntar þær ráðagerðir. Þá var valmöguleiki um 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 hefur verið hakað í þessa reiti. Þá hefur sóknaraðili ekki skrifað undir skjalið og ekki hefur verið skrifað undir fyrir hönd ábyrgðarmanna/veðsala. Umsækjandi skrifaði undir skjalið, sem umsækjandi.

Þann 12. október 2012 krafðist sóknaraðili þess að veðsetning skv. umræddu skuldabréfi yrði felld niður. Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 13. nóvember 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 25. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili felli niður veðsetningu til tryggingar skuldabréfi nr. X, í fasteigninni B, og afmái skuldabréfið úr þinglýsingarbókum.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við útgáfu umrædds skuldabréfs. Sóknaraðili vísar til þess að veðsetningin brjóti í bága við 3. gr. samkomulagsins en eins og gögn málsins beri með sér hafi niðurstaða greiðslumats ekki verið kynnt fyrir veðsala né hafi hann fallið frá því að niðurstaða greiðslumats yrði kynnt honum.

Vísar sóknaraðili til þess að í 4. gr. samkomulagsins sé skýrlega kveðið á um upplýsingaskyldu fjármálafyrirtækis. Bendir sóknaraðili á að hvorki liggi fyrir að varnaraðili hafi afhent sóknaraðila upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar né heldur liggi fyrir staðfesting á lánsúmsókn eða önnur gögn um að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins. Varnaraðili hafi þannig ekki tryggt að sóknaraðili hafi getað kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en veðleyfi hafi verið veitt. Orðalag veðleyfis sem sóknaraðili hafi veitt syni sínum í aðdraganda lánsúmsóknar ryðji ekki framangreindri skyldu varnaraðila úr vegi enda komi ekki fram í umræddu veðleyfi að sóknaraðila hafi verið kynnt framangreind réttindi

samkvæmt samkomulaginu eða að hann hafi afsalað sér þeim rétti. Þannig hafi varnaraðila borið að kynna sóknaraðila sérstaklega umrætt samkomulag með afhendingu upplýsingabæklings og tryggja að hann staðfesti með undirritun sinni að honum væri kunnugt um réttindi sín og niðurstöðu greiðslumats við undirritun veðskuldabréfsins. Þessari skyldu hafi varnaraðili ekki sinnt og geti því ekki nú byggt á umræddri veðsetningu.

Sóknaraðili telur að af málatilbúnaði varnaraðila megi ráða að bankinn telji að með veðleyfi, dags. 26. janúar 2005, hafi sóknaraðili veitt lántaka umboð til að koma að öllu leyti fram fyrir hans hönd við lántökuna og þar með afsalað sér öllum þeim réttindum sem honum hafi verið tryggð með samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þannig segi í umsögn bankans að sonurinn riti undir í umboði fyrir föður sinn (sóknaraðila) og staðfesti þar með að faðir hans hafi kynnt sér efni bæklings um samkomulagið. Að mati sóknaraðila fá framangreindar fullyrðingar varnaraðila hvorki staðist af lestri gagna málsins né heldur umrædds samkomulags.

Bendir varnaraðili í fyrsta lagi á að umboð það sem svo sé nefnt og vísað til í umsögn varnaraðila sé skjal sem beri heitið veðleyfi. Eini tilgangur þess skjals, eins og texti skjalsins beri með sér, sé að veita lántaka heimild til að veðsetja tilgreinda fasteign fyrir væntanlegu láni frá varnaraðila. Skjalið feli þannig augljóslega ekki í sér allsherjarumboð og þar með framsal á réttindum sóknaraðila skv. samkomulaginu.

Vísar sóknaraðili til þess í öðru lagi að bankinn hafi, þrátt fyrir fullyrðingar um annað, ekki getað sýnt fram á að sóknaraðila hafi verið kynntur framangreindur bæklingur og þau réttindi sem þar hafi verið tilgreind, s.s. skyldu til að framkvæma greiðslumat og kynna niðurstöður þess. Rétt sé að vekja athygli úrskurðarnefndar á því að sóknaraðili hafi undirritað veðskuldabréf það sem hér sé til umfjöllunar sem veðsali. Hefði bankanum verið í lófa lagið að kynna sóknaraðila umrædd réttindi og gögn og tryggja sér staðfestingu á því að þau hafi verið aðgengileg með láns skjölum svo sem segi í 1. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Í umsögn varnaraðila komi fram að svo hafi ekki verið. Það breyti ekki þessari niðurstöðu að bankinn hafi látið útbúa téðan upplýsingabækling og að hann hafi verið aðgengilegur lántaka.

Sóknaraðili hefur að því er varðar fullyrðingar bankans um að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að niðurstaða greiðslumats hefði breytt ákvörðun hans um að heimila veðsetningu fasteignar sinnar, það að segja að réttindi veðsala/ábyrgðarmanna séu ekki takmörkuð á grunni þess hver sé tilgangur lánveitingar eða á annarri huglægri afstöðu veðsala eða ábyrgðarmanns. Með umræddum réttindum hafi verið leitast við að tryggja stöðu slíkra aðila gagnvart lánastofnunum sérstaklega að því er varði upplýsingagjöf. Varnaraðili hafi hins vegar ekki uppfyllt þær kröfur sem gerðar hafi verið til lánastofnunar í samkomulaginu í máli þessu, en ljóst sé að bankinn beri hallann af því. Gildi því einu vangaveitur bankans um hugsanlega afstöðu sóknaraðila. Að sama skapi verði ekki séð að dómur Hæstaréttar nr. 343/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu þar sem niðurstaðan hafi byggt á framburði veðsala fyrir dómi um að hann hefði veitt lántaka veðleyfi óháð niðurstöðu greiðslumats. Engin slík fullyrðing liggja fyrir af hálfu sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að á þeim tíma sem skuldabréfið hafi verið gefið út hafi sannanlega verið í gildi

samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sé samkomulagið skoðað sé ljóst að lánveitandi hafi uppfyllt allar þær kröfur sem honum hafi borið að uppfylla samkvæmt því. Lánveitendum hafi borið að gefa út upplýsingabæklinga um skuldaábyrgðir og veðsetningu og dreifa með skjölum sem afhent séu ábyrgðarmönnum til undirritunar. Í bæklingnum komi m.a. fram hvaða skyldur felist í ábyrgðinni, heimild ábyrgðarmanns til að segja ábyrgðinni upp, heimild hans til að óska eftir að greiðslumat verði ekki framkvæmt og heimild hans til að bera ágreiningsmál vegna ábyrgðarinnar undir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki náist ekki sátt milli hans og fjármálafyrirtækis. Í samkomulaginu komi einnig fram að með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt séu út í tengslum við afgreiðsluna staðfesti ábyrgðarmaður að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir og að lokum komi fram að tryggja skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgðina, sbr. 4. gr. samkomulagsins.

Varnaraðili bendir á að lánveitandi hafi útbúið bækling um sjálfskuldarábyrgðir sem dreift hafi verið með öllum lánum á þeim tíma er skuldabréf nr. X hafi verið gefið út. Hafi framangreindur bæklingur verið við höndina þegar skrifað hafi verið undir lánið, greiðslumat hafi verið framkvæmt og hafi því legið fyrir þær upplýsingar sem lánveitanda hafi borið að hafa aðgengilegar fyrir ábyrgðarmenn skv. samkomulaginu.

Vísar varnaraðili til þess að sonur veðsala hafi verið með umboð frá honum og sem umboðsmaður veðsala hafi hann heimild til að koma fram af hans hálfu og skuldbinda hann í samræmi við umboðið. Ljóst sé af gögnum málsins að allar þær upplýsingar sem lánveitanda hafi borið að veita veðsala hafi legið fyrir en líkt og að framan greini hafi ábyrgðarmaður staðfest með undirritun sinni að hann hafi kynnt sér efni bæklingsins og greiðslumatsins með undirritun sinni. Á þessum tíma hafi sonur hans haft umboð til að rita undir fyrir hönd föður síns og hafi hann gert það og staðfest þar með að öllum ákvæðum samkomulagsins hafi verið fylgt til hlítar.

Varnaraðili bendir á að hvergi komi fram að sú ábyrgð liggi á herðum lánveitanda að honum beri að tryggja að ábyrgðarmaður lesi bæklinginn og fari ítarlega yfir greiðslumatið og að hann skilji efni þeirra skjala fullkomlega. Skylda lánveitanda náí ekki lengra en svo að hann skuli tryggja að ákveðnar upplýsingar séu aðgengilegar fyrir ábyrgðarmanninn og að ábyrgðarmaðurinn staðfesti síðan að hann hafi kynnt sér þær. Upplýsingarnar hafi verið aðgengilegar og hafi verið staðfest fyrir hönd ábyrgðarmannsins að hann hafi kynnt sér þær.

Varnaraðili telur að lokum vert að taka fram að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð þannig að ekki sé ljóst hvaða áhrif niðurstöðurnar myndu hafa á ákvarðanatöku veðsalans. Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á hvernig niðurstaða greiðslumatsins hefði breytt ákvörðun hans sem tekin hafi verið, áður en hann hafi vitað hvernig greiðslustaða lántaka hafi verið um að veðsetja fasteign sína. Að vissu leyti sé hér um svipaðar aðstæður að ræða og í dómi Hæstaréttar nr. 343/2012, en þar hafi m.a. verið litið til þess að niðurstaða greiðslumats sem ekki hafi verið kynnt veðsala hafi verið jákvæð, og ekki séð að niðurstaðan hafi valdið því að veðsalinn myndi hætta við að gangast í ábyrgð.

Að framangreindu sögðu telur varnaraðili ljóst að um gilda ábyrgð sé að ræða og beri því að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A til F.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. F var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. F bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu þegar leitað var eftir veði í eign þriðja manns til tryggingar skuld við bankann, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Umrætt samkomulag 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.

Í málinu liggur fyrir skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“. Á skjalinu var greiðslumat á A og kom m.a. fram að ráðstöfunartekjur á mánuði væru kr. 90.066. A, útgefandi umrædds láns skrifaði undir lánsúmsóknina, en veðsali skrifaði ekki undir. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti. Af hálfu sóknaraðila hafa ekki verið gerðar athugasemdir við inntak greiðslumatsins.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til sjálfskuldarábyrgðar eða veðsetningar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út og 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.

Í 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Líta ber til þess við mat á því hvort framangreindum skilyrðum 4. gr. samkomulagsins sé fullnægt, að varnaraðili heldur því fram að veðsetningin fasteignar sóknaraðila hafi byggst á umboði sem sóknaraðili veitti syni sínum og útgefanda umþrætt skuldabréfs. Í máli þessu liggur ekki annað umboð fyrir en skjalið veðleyfi þar sem sóknaraðili, eigandi fasteignarinnar að B, veitir syni sínum leyfi fyrirfram til að veðsetja fasteign sína. Ekkert í efni þess skjals rennir stoðum undir þá ályktun varnaraðila að með útgáfu þess hafi hann losnað undan öllum þeim skuldbindingum sem hann bar gagnvart væntanlegum veðsala samkvæmt fyrrnefndu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Verður ekki á henni byggt.

Í máli þessu liggur fyrir að sóknaraðila var hvorki kynnt niðurstaða greiðslumats né upplýsingabæklingur um ábyrgðir, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá var sóknaraðila ekki bent á þann möguleika að kynna sér greiðslumatið eða gögn því til grundvallar.

Ljóst er að með því að afhenda sóknaraðila ekki upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar var ekki tryggt að sóknaraðili væri að fullu upplýstur um það hvað í því felst að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011 og 62/2012.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt verður að líta til þess hvernig forveri varnaraðili hunsaði þær skyldur sem hann hafði tekið á sig með umræddu samkomulagi. Lánveitanda bar að kynna ábyrgðarmanni upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og niðurstöðu greiðslumats. Ástæða þess að lánastofnanir undirgengust þessar skyldur er augljóslega sú að þannig var leitast við að tryggja eftir föngum að ábyrgðarmenn væru meðvitaðir um þýðingu skuldbindinga sinna, en með umræddu samkomulagi voru settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum. Í gögnum málsins er hins vegar ekki að sjá viðleitni í þá átt að upplýsa sóknaraðila um þýðingu skuldbindinga sinna eða stöðu lántaka. Verður því talið að forsendur séu til að víkja veðsetningu fasteignar sóknaraðila að B, með skuldabréfi nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 61/2012 og 97/2012.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 343/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu, enda réðist niðurstaða umrædds máls einkum af því að í skýrslu stefnanda málsins fyrir dóminum kom fram að það hefði engu breytt þótt henni hefði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir skuldabréfið. Í máli því sem nú er um rætt liggur ekki fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántaka eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans að fengnum leiðbeiningum um að það stæði til boða.

Í ljósi alls framangreinds er fallist á með sóknaraðila að veðsetning fasteignar hans að B, með skuldabréfi nr. X, sé ógild, 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 fasteignar sóknaraðila, M, að B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A, til F, er ógild.

Reykjavík, 15. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 8. febrúar, 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. 192/2012**:

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. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 25. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. desember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 13. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 4. júlí 2006 undirritaði sóknaraðili skjalið „Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi nr. X“. Umsækjandi um lán að fjárhæð kr. 6.100.000 var sóknaraðili. Lánið átti að leggjast inn á reikning nr. X. Gert var ráð fyrir greiðslumati á skjalinu en umræddur kafli var ekki fylltur út. Þá kom fram að ábyrgðarmenn væru A, B og C.

Þann 4. júlí 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 6.100.000, gefið út af sóknaraðila til varnaraðila. A, B og C, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Ábyrgðarskuldbinding ábyrgðarmannanna hefur verið felld úr gildi.

Fyrir liggur skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, dags. 4. júlí 2006, sem sóknaraðili skrifaði undir ásamt D. Aðilar í greiðslumati voru sóknaraðili og D. Til ráðstöfunar eftir framfærslu og greiðslu lána, þ.m.t., umþrætts láns, á mánuði var kr. - 79.796. Skuldir samtals voru kr. 18.031.825. Ráðstöfunarfé var kr. 6.300.000.

Fyrir liggur læknisvottorð, dags. 7. júní 2012 þar sem fram kemur að umrætt vottorð sé gert að beiðni sóknaraðila. Vottaðist að sóknaraðili og maki hennar væru ófær um að afla sér tekna þar sem þau væru óvinnufær vegna langvarandi sjúkdóma.

Eins hefðu þau vegna veikinda dóttur breytt húsnæði sínu með talsverðum framkvæmdum.

Þann 10. júlí 2012 staðfesti starfsmaður varnaraðila að afborganir af láni nr. X á nafni sóknaraðila væru greiddar af reikningi E.

Fyrir liggur stöðumat framkvæmt af varnaraðila. Þar kom fram að ráðstöfunartekjur væru kr. 42.997 á mánuði og eignir umfram skuldir væru kr. 21.312.300. Ekki var gert ráð fyrir breytingu á framangreindum tölum.

Fyrir liggur að E hefur talið umrætt lán nr. X fram sem skuld á skattframtali sínu, sbr. skattframtal 2012.

Þann 10. september 2012 sendi lögfræðingur sóknaraðila bréf til varnaraðila og óskaði eftir því að umræddu skuldabréfi yrði vikið til hliðar í heild eða að hluta. Varnaraðili hafnaði beiðninni þann 23. október 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 25. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst niðurfellingar að fullu eða að hluta á skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili kveður umrætt skuldabréf hafa verið veitt henni vegna bágrar fjárhagsstöðu systur hennar, E. Sóknaraðili hafi farið ásamt systrum sínum og föður á fund þáverandi útibússtjóra FF á Húsavík, G og hafi þau útskýrt greiðsluvanda E til þess að athuga hvort möguleiki væri á að bjarga henni, að þau héldu, frá gjaldþroti. Fjölskyldan hafi óskað eftir aðstoð bankans, eftir hjálparbeiðni frá E, þar sem eina leið hennar hafi verið að hverfa úr þessum heimi, þar sem fjárhagsáhyggjur hafi verið búnar að yfirbuga hana. Hafi sú aðstoð verið veitt með því skilyrði að skuldabréf nr. X yrði á nafni sóknaraðila með þremur ábyrgðarmönnum, ábyrgð föður þeirra og systra tveggja. Fjölskyldan hafi verið í persónulegum ábyrgðum fyrir þó nokkru af vanskilum en einnig hafi verið í vanskilum skuldir E sem þau hafi ekki verið í ábyrgðum fyrir. Eina niðurstaða G, útibússtjóra, hafi verið að gefa út skuldabréf á nafni sóknaraðila og E myndi flytja öll sín bankaviðskipti til FF. E yrði greiðandi skuldabréfsins og hafi andvirði bréfsins aldrei farið inn á reikning í eigu sóknaraðila eða hún haft yfir því ráðstöfunarrétt. Sóknaraðili bendir jafnframt á að á skattframtali E sé umrætt skuldabréf tilgreint sem hennar skuld og hafi starfsmaður varnaraðila sent staðfestingu þess efnis.

Sóknaraðili bendir á að persónulegar ábyrgðir sem fjölskyldan hafi verið í vegna E hafi verið skuldabréf nr. 620130 [sic] hjá L, eftirstöðvar kr. 2.778.077, skuldabréf nr. 620130 [sic] hjá L, eftirstöðvar kr. 820.443, eftirstöðvar lána samtals kr. 3.598.520. Mismunur hafi farið í að greiða aðrar skuldir E sem hafi verið án ábyrgðar. Upphæð skuldabréfsins sem ágreiningur standi nú um sé því mun hærri en þær skuldbindingar sem fjölskyldan hafi verið í ábyrgðum fyrir.

Sóknaraðili bendir á að greiðslumat hafi verið gert og niðurstaða þess hafi verið sú að sóknaraðili hafi ekki haft greiðslugetu til að greiða af þessari skuldbindingu ásamt þeim skuldbindingum sem hún hafi haft fyrir. Á lánsúmsókn hafi ekki verið hakað í „niðurstaða greiðslumats bendir til þess að umsækjandi (greiðandi) geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður/veðsali samþykkir að gangast í ábyrgð/lána veð engu að síður.“ Á þessum forsendum hafi ábyrgðir verið felldar niður og sitji því sóknaraðili ein eftir með skuld yfir kr. 6.000.000. Varnaraðili telji að

sóknaraðili geti greitt af skuldabréfinu þó að bæði hún og eiginmaður hennar séu öryrkjar og skv. læknisvottorði hafi ekki möguleika á að afla sér aukatekna.

Sóknaraðili vísar til þess að G, þáverandi útibússtjóri, hafi aðeins haft einn skuldara en þrjá ábyrgðarmenn en E sem sé í raun greiðandi skuldabréfsins hafi ekki verið meðgreiðandi eins og þekkt sé eða einn af ábyrgðarmönnum. Þar sem ábyrgðir hafi verið látnar niður falla vegna formgalla sitji sóknaraðili ein uppi með skuld systur sinnar. Ábyrgðir séu engar og því ekki hægt að ganga á neinn nema sóknaraðila. Ekki sé því að neita að sóknaraðili hafi skrifað undir skuldabréfið á sínum tíma en hafi treyst því að ábyrgðir væru gildar á skuldabréfinu þar sem það hafi verið unnið af starfsmönnum bankans. Til að koma í veg fyrir misskilning þá sé E ekki að hjálpa systur sinni að greiða af láninu eins og fram komi í svári varnaraðila og því til sönnunar sé að ráðstöfun á láninu hafi farið í að greiða upp skuldir E en ekki sóknaraðila. Það hljóti að vera í höndum fjármálastofnunarinnar að sjá til þess að ábyrgðir séu gildar, sérstaklega í þessu tilviki þegar vitað hafi verið að E myndi ekki standast greiðslumat og að lánið væri tekið á nafni sóknaraðila, fyrir systur hennar E. Ábyrgðarmenn hafi gengist í ábyrgðir fyrir lánið en séu nú lausir allra mála og eftir sitji sóknaraðili ein til að greiða af skuldabréfinu.

Sóknaraðili vísar til þess að fram komi í svári varnaraðila að fram komi á lánsúmsókn sem sóknaraðili hafi skrifað undir að láninu yrði ráðstafað á safnreikning bankans en óklárt sé af hvaða reikningi skyldi skuldfært fyrir láninu. Þar sem sóknaraðili hafi verið í viðskiptum við bankann í mörg ár hafi því mátt teljast eðlilegt, ef sóknaraðili væri í raun greiðandi lánsins, að skuldfærslureikningur á nafni sóknaraðila væri tilgreindur á lánsúmsókn.

Sóknaraðili fer fram á samningnum verði vikið til hliðar í heild eða að hluta, skv. 36. gr. laga nr. 7/1936, þar sem ábyrgðir verið látnar niður falla vegna „formgalla“ og ekki tryggt með öðrum leiðum að skuldabréfið félli á greiðanda bréfsins skv. leiðbeiningum útibússtjóra bankans.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að ekkert óeðlilegt hafi átt sér stað þegar skuldabréfið hafi verið gefið út og sé ljóst að þegar það hafi verið gefið út þá hafi greiðslugeta sóknaraðila verið til staðar og hafi hún enn verið til staðar á síðasta ári þegar beiðni sóknaraðila hafi verið send varnaraðila. Sóknaraðili hafi á engan hátt lagt fram nægjanleg gögn er styðji fullyrðingar þess efnis að engin greiðslugeta sé til staðar.

Varnaraðili vísar til þess að til þess að umrædd krafa yrði samþykkt af varnaraðila yrði meðferð málefna sóknaraðila að gefa það sannanlega til kynna að engin greiðslugeta væri til staðar auk annarra atriða sem þurfi að uppfylla til að kvörtun sóknaraðila yrði skoðuð. Miðað við þau gögn er sóknaraðili leggi fram verði ekki séð að sýnt sé fram á að engin greiðslugeta sé til staðar.

Varnaraðili telur að líta megi á framlögð gögn varnaraðila er sýni á hverju synjun bankans byggir. Sú afstaða byggir á ítarlegu stöðumati sem framkvæmt hafi verið af varnaraðila og sé ljóst að þegar tekið sé tillit til tekna útgefandans og fastra kostnaðarliða þá sé greiðslugeta hennar rétt rúmlega 42.000, og sé þar tekið tillit til afborgana vegna skuldabréfs nr. X. Ljóst sé að greiðslugeta sé til staðar og vel það.

Bendir varnaraðili á að þar að auki hafi hluti lánsfjárhæðarinnar verið nýttur til að greiða upp skuldbindingar sem systir sóknaraðila hafi gengist undir hjá L og hafi

verið tryggðar með ábyrgðum fjölskyldumeðlima hennar, þar á meðal sóknaraðila. L hafi staðfest að um gildar ábyrgðir hafi verið að ræða.

Varnaraðili telur að horfa verði til þess að sóknaraðili skrifi undir skuldabréfið og staðfesti að hún vilji skuldbinda sig til að gerast aðalskuldari á skuldabréfinu. Hún hafi verið grandsöm um ráðstöfunina á lánsfénu og staðfesti ráðstöfunina. Þótt systir hennar sé raunverulega að greiða af láninu þá breyti það ekki þeirri staðreynd að sóknaraðili sé aðalskuldarinn en ekki systir hennar. Það að systir hennar vilji aðstoða hana með því að greiða af skuldabréfinu varði varnaraðila ekki og sé ljóst að sóknaraðili geti staðið undir skuldbindingum miðað við fyrirliggjandi gögn.

Af framangreindu er því afstaða varnaraðila ítrekuð. Sóknaraðili sé íslenskur fjárráða einstaklingur sem standi vel undir öllum sínum skuldbindingum og sé engin ástæða til að fella skuldabréfið niður sama þótt að ráðstöfunin hafi verið til hagsbóta systur hennar, það sé ekki skilyrði fyrir gildi lántöku að lánsfénu sé eingöngu ráðstafað í þágu lántaka.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að skuld sóknaraðila skv. skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst niðurfellingar að fullu eða að hluta á skuldabréfi nr. X. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Sóknaraðili er útgefandi skuldabréfs nr. X. Með undirskrift sinni á skuldabréfið skuldbatt sóknaraðili sig samkvæmt skuldabréfinu til efnda samkvæmt því, þ.e. greiðslu þess, sbr. meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga. Var enda gert ráð fyrir því að sóknaraðili væri greiðandi lánsins, sbr. skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, dags. 4. júlí 2006, sem sóknaraðili undirritar, þar sem sérstaklega var tiltekin áætluð greiðslubyrði væntanlegs láns.

Var sóknaraðila frjálst að ráðstafa lánsfénu og kaus hún að ráðstafa því til greiðslu lána systur hennar. Leiðir það ekki til ógildis samningsins að lántaki hafi kosið að ráðstafa lánsfé í þágu annars einstaklings, enda er það ekki forsenda fyrir gildi skuldabréfa að því sé ráðstafað í þágu lántaka. Þá leiðir það ekki til ógildis skuldabréfa að systir sóknaraðila hafi samþykkt að greiða afborganir þess, sóknaraðila til hagsbóta, og hafi talið það fram til með skuldum sínum á skattframtali. Hið sama gildir þótt systir sóknaraðila greiði ekki afborganirnar.

Ekki verður fallist á að fella beri niður skuldabréf sóknaraðila vegna þess að ábyrgð ábyrgðarmanna á skuldabréfinu hafi verið ógilt, enda eru ábyrgðir settar í þágu kröfuhafa til tryggingar greiðslu aðalskuldara, sem í máli þessu er sóknaraðili. Í ábyrgð fellst þannig að ábyrgðarmaður ábyrgist að greiða skuld sem hún væri hans eigin komi til greiðslufalls hjá greiðanda. Þannig eru ábyrgðarmenn ekki meðgreiðendur skuldabréfs og getur greiðandi ekki gengið á þá til greiðslu skuldar. Niðurfelling ábyrgðanna skaðaði því ekki hagsmuni sóknaraðila með nokkru móti.

Í ljósi alls framangreinds eru ekki forsendur til að fella niður skuldabréf nr. X, að fullu eða að hluta. Verður kröfu sóknaraðila því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 8. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 15. febrúar, 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. 193/2012**:

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 3. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 28. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. desember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 17. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 8. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 27. desember 2005 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 20.000.000, gefið út af A, maka sóknaraðila til F. Bréfið var greitt að fullu þann 5. nóvember 2008, við útgáfu skuldabréfs nr. Y.

Þann 29. október 2008 var veðskuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 27.000.000, gefið út til F. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur F samkvæmt skuldabréfinu. Útgefendur voru tilgreindir A og sóknaraðili. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 1. veðrétti til tryggingar skuldinni. A skrifaði undir sem útgefandi tvisvar sinnum og sóknaraðili skrifaði undir sem þinglýstur eigandi (veðsali).

Þann 27. júlí 2009 var gerð skilmálabreyting á veðskuldabréfi nr. Y, sem sóknaraðili skrifaði undir sem útgefandi. Þann 3. maí 2010 var gerð skilmálabreyting á skuldabréfi nr. Y, sem sóknaraðili skrifaði undir sem greiðandi og þinglýstur eigandi. Þann 6. apríl 2011 var gerð skilmálabreyting á skuldabréfi nr. Y sem sóknaraðili skrifaði undir sem greiðandi og þinglýstur eigandi.

Þann 25. mars 2011 staðfesti varnaraðili að greiðslumat hefði ekki verið gert við útgáfu skuldabréfs nr. Y.

Þann 26. júlí 2011 ítrekaði sóknaraðili kröfu um aflýsingu skuldabréfs nr. Y af fasteigninni að B. Þann 27. júlí 2011 hafnaði varnaraðili kröfunni.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 28. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði samþykki fyrir lánsveði á veðskuldabréfi nr. Y [sic].

Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að hún hafi undirritað umþrætt skuldabréf sem þinglýstur eigandi lánsveðs sem hafi verið veðandlag bréfsins og hafni með öllu sjónarmiðum varnaraðila um að hún hafi komið að útgáfu bréfsins. Krafan sé jafnframt byggð á því að við undirbúning ábyrgðaryfirlýsingarinnar hafi varnaraðili ekki fylgt skilyrðum og skyldum fjármálafyrirtækja samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða frá árinu 2001. Vegna þessa krefst sóknaraðili þess að veðsetning fasteignarinnar að B til tryggingar veðskuldabréfi nr. Y verði vikið til hliðar og bréfinu verði aflýst af eigninni.

Sóknaraðili bendir á að skuldabréf nr. Y hafi verið gefið út til að greiða upp skuldabréf nr. X. Síðarnefnt skuldabréf hafi verið gefið út af A til að fjármagna viðskipti hans og hafi það bréf verið án veðtryggingar. Vegna endurskipulagningar hafi A síðan ákveðið að gefa út hið umþrætta skuldabréf en við þá útgáfu hafi varnaraðili gert áskilnað um framlagningu veðtryggingar. Leitað hafi verið til sóknaraðila til að veita lánsveð. Fyrirhuguð ráðstöfun þeirra fjármuna sem hafi fengist útgreiddir á grundvelli útgáfu hins umþrætta skuldabréfs hafi öllum aðilum verið ljós þegar við útgáfu bréfsins og aðilar hafi því verið meðvitaðir um að engar greiðslur á grundvelli þess myndu berast til sóknaraðila. Verði því ekki séð hvaða ástæður kynnu að skýra það að sóknaraðili hafi átt að hafa aðra stöðu gagnvart umþrættu skuldabréfi en stöðu eiganda lánsveðs. Þá verði ekki séð að varnaraðili hafi átt að hafa ástæðu til að gera áskilnað um að hún kæmi inn sem nýr skuldari, enda hafi mátt ætla að hann hafi talið nægilega tryggingu vera fyrir hendi í lánsveðinu sem hafi að öllum líkindum verið rétt mat hefði áskilnaði samkomulagsins um ábyrgðir verið fullnægt. Aðstæður, atvik, tilefni og hvatir aðila bendi ekki til þess að sóknaraðili hafi átt að koma inn sem nýr skuldari að láninu, enda hafi engir fjármunir verið greiddir út við lántökuna. Því liggi fyrir í hinu umþrætta tilviki að varnaraðili hafi einungis verið að leita eftir frekari tryggingum fyrir lánveitingu sinni í formi nýs fasteignaveðs við endurfjármögnun á hinu fyrra skuldabréfi, sem hafi verið í vanskilum. Það eitt að hið fyrra skuldabréf hafi verið í vanskilum hefði átt að gera bankann einkar varfærinn í því að afla nýrra trygginga og upplýsa ábyrgðarmann ítarlega um þá hættu sem hún tækist á herðar með því að setja eigur sínar til tryggingar á fullum efnadum samkvæmt hinu umþrætta skuldabréfi. Varnaraðili hafi í engu sinnt skuldbindingum sínum samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Sóknaraðili vísar til þess að fyrir liggi að hún hafi áritað umþrætt skuldabréf um samþykki þinglýsts eiganda (veðsala) en varnaraðili hafi aftur á móti borið því við að sóknaraðili sé útgefandi skuldabréfsins. Liggi fyrir að á skuldabréfinu sjálfu séu tveir útgefendur tilgreindir í stöðluðum texta sem útbúinn hafi verið af lánveitanda án aðkomu lántakanda. Þrátt fyrir þessi mistök af hálfu lánveitanda við skjalagerð sé ljóst af skuldabréfinu sjálfu að sóknaraðili sé ekki útgefandi enda sé bréfið ekki undirritað af hennar hálfu sem útgefanda. Hafi A undirritað báða reiti skuldabréfsins sem séu

merktir útgefanda/útgefendum en sóknaraðili hafi undirritað hvorugan reitinn. Aftur á móti hafi sóknaraðili undirritað bréfið fyrir samþykki þinglýsts eiganda eða veðsala.

Sóknaraðili vísar til þess að af framangreindu, þar sem varnaraðili hafi ekki viljað gefa yfirlýsingu um að hann falli frá kröfu um ábyrgð á hendur sóknaraðila, verði að líta svo á að ágreiningur sé uppi um ákvæði skuldabréfsins sem varði stöðu sóknaraðila. Til þess að geta tekist á við þann ágreining sé bæði rétt og eðlilegt að beita viðurkenndum túlkunarreglum samningaréttarins til að gera grein fyrir því hvaða skilning beri að leggja í löggerninginn og réttaráhrif hans. Sé ljóst að hin óljósu ákvæði skuldabréfsins séu einhliða skilmálar sem bankinn hafi samið, eða hafi látið semja, þar sem hann hafi komið fram sem sérfræðingur í viðskiptum gagnvart sóknaraðila. Sú regla sé almennt viðurkennd í samningarétti að óljós ákvæði í einhliða skilmálum skuli að jafnaði túlkuð þeim aðila í óhag, sem hafi samið, eða látið semja skilmálana. Að sama skapi hafi slík ákvæði sem séu íþyngjandi fyrir þann aðila sem ekki hafi samið skilmálana, yfirleitt verið túlkuð þröngt. Til viðbótar þessu hafi einnig verið talið að jafnan beri að túlka þeim aðila í óhag, sem hefði átt að hlutast til um skýrara form samnings eða tjá sig skýrar um viðkomandi ágreiningsatriði, einkum ef hann hafi haft yfirburði við samningsgerð í skjóli sérkunnáttu. Megi því ætla með hliðsjón af megintúlkunarsjónarmiðum samningaréttar að varnaraðili verði í þessu máli að bera hallann af því ef hann telji stöðu sóknaraðila í umþrættu skuldabréfi óljósa en sóknaraðili telur að hún hafi einungis áritað skuldabréfið sem ábyrgðarmaður.

Sóknaraðili telur ljóst að sú skilmálabreyting sem hafi farið fram á umþrættu skuldabréfi þann 6. apríl 2011 sé ekki til þess fallin að breyta stöðu hennar gagnvart efni bréfsins, enda myndi slíkt vera í bága við túlkunarreglur samningaréttarins annars vegar og reglur um viðskiptabréf hins vegar.

Sóknaraðili bendir á að í skilmálabreytingunni sé hvergi tekið fram að gera eigi breytingu á stöðu sóknaraðila gagnvart skuldabréfinu. Sé aftur á móti skýrlega kveðið á um það að önnur ákvæði skuldabréfsins sem ekki sé sérstaklega kveðið á um í skilmálabreytingunni skyldu haldast óbreytt, sbr. „*Að öðru leyti haldast ákvæði skuldabréfsins óbreytt.*“ Aftur virðist kenna ónákvæmni í vinnubrögðum varnaraðila við skjalagerð við gerð skilmálabreytingar en við undirritun sóknaraðila á skilmálabreytinguna standi: „greiðandi og þinglýstur eigandi“. Telur sóknaraðili ljóst að virða eigi framangreinda tilgreiningu við undirritun að vettugi. Vísast hér um í fyrsta lagi til fyrri umfjöllunar um túlkunarreglur samningaréttar, í öðru lagi til þess að hér sé um að ræða íþyngjandi viðbót í staðlaða skilmála varnaraðila. Almennt hafi verið talið að ríkari kröfur verði að gera til beinnar vitneskju viðsemjenda um þess háttar ákvæði í stöðluðum skilmálum og sé því lögð skylda á þann sem staðið hafi að samningu skilmálanna að vekja athygli viðsemjanda síns á því líkum skilmálum. Megi ætla að sú skylda sé sérstaklega rík þegar hið staðlaða ákvæði sé í beinni þversögn við önnur ákvæði sama samnings, en í þessu tilviki hafi breytingin greinilega verið í bága við fyrrnefnt ákvæði skuldabréfsins um óbreytta skilmála. Í þriðja lagi bendir sóknaraðili á að ákvæði og skuldbinding í skuldabréfinu sjálfu og efnistexta skuldbindingarinnar hljóti að hafa meira vægi við skýringu á efni bréfsins þegar ósamræmis gætir en einhliða tilgreining bankans við undirskrift við skilmálabreytingu.

Vísar sóknaraðili til þess að tilgangur skilmálabreytingarinnar hafi verið sá einn að koma láninu í skil. Hvergi komi fram að ætlunin hafi verið sú að gera aðrar breytingar á efni bréfsins. Undirritun sóknaraðila á skilmálabreytinguna hafi verið nauðsynlegur liður í þessari aðgerð varnaraðila og útgefanda bréfsins, þar sem hún

hafi áður sett fasteign sína að veði til tryggingar efnudum. Efnislega hafi undirritun sóknaraðila því engu breytt varðandi réttindi hennar og skyldur gagnvart varnaraðila, því engir fjármunir hafi komið til útgreiðslu við skilmálabreytinguna, sem hún hefði mögulega átt rétt til. Sóknaraðili hafi því aldrei haft aðra stöðu en að vera ábyrgðarmaður að láninu. Ónákvæm skjalagerð hafi engu breytt um það. Því hafi skilmálabreytingin engin efnisleg áhrif haft á stöðu hennar sem ábyrgðarmanns á bréfinu.

Sóknaraðili bendir á að tilgangur og áskilnaður hinna svokölluðu viðskiptabréfsreglna hnígi á sömu leið og fyrrnefnd túlkunarsjónarmið. Reglunum sé ætlað að auðvelda viðskipti með viðskiptabréf og auka öryggi í viðskiptum með slík bréf og geri þær skýran áskilnað um að réttindi séu rituð á viðskiptabréf í því skyni. Framsalshafi skuldabréfs geti ekki gert aðrar kröfur á hendur skuldara en þær sem hægt sé að byggja á efni bréfsins sjálfs. Aðaláherslan sé því á efni viðskiptabréfsins sjálfs og önnur skjöl s.s. undirbúningsskjöl eða skilmálabreytingar á seinni stigum, geti ekki haggð við efni viðskiptabréfsins sé ósamræmi milli efnis slíkra skjala og skuldabréfsins sjálfs. Þetta hafi verið margítrekað í dómum Hæstaréttar að undanfögnu þar sem ágreiningur hafi staðið um hvort skuldbinding í skuldabréfi sé þess eðlis að um ólögmaett gengistryggt lán sé að ræða, eður ei. Lykilatriðið í þeim málum sé jafnan að skuldabréfið eigi að geta staðið eitt og sér og sé því tæmandi um efni sitt. Undirbúningsskjöl breyti engu um það. Það sé því grundvallaratriði ef gera eigi breytingu á efni viðskiptabréfs, að það sé áritað sérstaklega um breytinguna. Ekkert slíkt hafi verið gert í þessu tilviki.

Sóknaraðili kveður það aldrei hafa verið ætlun sína að gerast meðskuldari að skuldabréfinu, enda hafi legið fyrir að öllum fjármununum hafi átt að ráðstafa til að greiða upp eldri skuld A og því tilgangslaust með öllu fyrir hana að gerast meðskuldari. Ljóst sé að umþrætt skuldabréf hafi ekki verið áritað um skuldbreytingu. Sé ekki ljóst hvers vegna varnaraðili hafi látið undir höfuð leggjast að árita á bréfið hafi það verið ætlun hans að gera sóknaraðila að meðskuldara að bréfinu en megi ætla að það sé til marks um að skuldbreytingin hafi verið talin fela í sér smávægilegar breytingar á útfærslu greiðsludreifingar en ekki verulega efnislega breytingu á efni skuldabréfsins eins og fram komi í meginefni skilmálskjalsins. Því verði að líta svo á að það hafi heldur ekki verið ætlun bankans að sóknaraðili yrði meðskuldari að bréfinu. Með vísan til þessa verði að líta svo á að það hafi verið handvömm í skjalagerð að skilmálabreyting skyldi þannig úr garði gerð að sóknaraðili hafi verið látinn undirrita hana sem skuldari. Sú handvömm geti ekki skapað bankanum rétt gagnvart sóknaraðila, þvert gegn vilja hennar. Bankinn hefði orðið að kynna sóknaraðila þá breytingu á efni skjalsins vandlega, hafi sú verið ætlunin og árita bréfið um þá breytingu. Það hafi ekki verið gert.

Sóknaraðili telur að öllu ofangreindu virtu, m.a. þeirri staðreynd að umþrætt skuldaskjöl, sem innihaldi stöðluð sammingsákvæði sem varnaraðili hafi samið eða látið semja sem séu afar óljós og villandi, þess að sóknaraðili hafi ávallt talið sig vera ábyrgðarmann að umþrættu skuldabréfi en ekki skuldara og þeim meginreglum samningaréttarins sem hafi verið raktar, verði ekki annað séð en varnaraðili eigi að bera hallann af óskýrleika í skjalagerð og samskiptum við sóknaraðila. Verði því að leggja til grundvallar að sóknaraðili hafi haft stöðu ábyrgðarmanns skv. umþrættu skuldabréfi en ekki stöðu skuldara/útgefanda.

Þá vísar sóknaraðili til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga máli sínu til stuðnings. Meginmarkmið samkomulagsins hafi verið að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga í viðskiptalífínu. Ábyrgðarmenn samkvæmt

samkomulaginu séu annars vegar þeir sem takist á herðar sjálfskuldarábyrgð og hins vegar þeir sem veiti lánsveð. Sóknaraðili hafi veitt lánsveð. Með samkomulaginu hafi því verið lofað af hálfu fjármálafyrirtækja, en óumdeilt sé að varnaraðili og forverar hans heyri undir samkomulagið, sbr. dómar og úrskurðir þar um, að áður en ábyrgðarmaður hafi undirritað ábyrgðaryfirlýsingu vegna lánveitinga til þriðja manns skyldu fjármálafyrirtækin, sem aðild hafi átt að samkomulaginu, upplýsa ábyrgðarmenn um þá áhættu sem því fylgdi að gangast í ábyrgð fyrir lánveitingu lántaka. Það hafi ekki verið gert í þessu máli. Því sé þess krafist að úrskurðarnefndin fallist á m.a. á grundvelli þess samkomulags og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, o.fl. lagaákvæða auk fordæma Hæstaréttar, að víkja skuli umþrættum samningi til hliðar að því er varði undirritun sóknaraðila. Byggir sóknaraðili á því að samþykki hans um veitingu lánsveðs í þessu tilviki teljist óskuldbindandi, enda hafi bankinn efnt í engu skuldbindingar sínar samkvæmt umræddu samkomulagi frá 2001.

Sóknaraðili lítur svo á að umrætt samkomulag sé eiginlegur þriðjamannslöggæringur. Í íslensku lagamáli merki það hugtak löggæring sem vísi til hagsmuna þriðja manns (ábyrgðarmanns í þessu tilviki) sem ekki sé aðili að löggæringi, en veiti honum beinan og sjálfstæðan rétt til að krefjast efnda af loforðsgjafa. Það sé viðurkennt í íslenskum rétti að aðilar samnings geti samið sín á milli um ýmis konar hagsbætur til handa þriðja manni, þó hann sé ekki aðili að þeim samningi eða samþykki þá ráðagerð. Í þessu samhengi megi nefna að finna megi mikilvæg ákvæði í íslenskri löggjöf um þess háttar löggæringa á ákveðnum viðskiptasviðum, t.d. varðandi samninga um váttryggingu til hagsbóta fyrir þriðja mann, sbr. VII. kafla laga nr. 30/2004. Í umræddu samkomulagi séu SBV og samtök sparisjóða, þ.e. fjármálafyrirtækin, loforðsgjafar í þeim skilningi að þau hafi tekist á herðar með samkomulaginu tiltekna skyldur, en stjórnvöld (viðskiptaráðherra og neytendasamtökin) hafi að sama skapi verið loforðsmóttakandi fyrir hönd þriðja manns, ef svo má að orði komast. Í samkomulaginu lofi loforðsgjafi (fjármálafyrirtækin) því m.a. að áður en þriðji maður gangist í ábyrgð vegna fjárskuldbindinga einstaklings skuli fyrirtækin meta greiðslugetu lántaka og upplýsa ábyrgðarmann um hana. Áður en ábyrgðarmaður undirriti skuldbindingu sína, skuli fjármálafyrirtæki gefa honum möguleika á því með upplýsingagjöf að meta hlutlægt þá áhættu sem því fylgi að takast slíka ábyrgð á herðar. Reglurnar kveði því á um vandaða málsmeðferð gagnvart ábyrgðarmanni áður en gengist sé í ábyrgð. Nánar sé kveðið á um framkvæmd greiðslumats og hvaða upplýsingar skuli veita ábyrgðarmanni í 1.-4. gr. Með samkomulaginu séu settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum er skuldaábyrgð eða veð í eigu þeirra séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu einstaklings. Í samkomulaginu sé hvergi vikið að því að skuldbindingar fjármálafyrirtækjanna séu háðar því á einhvern hátt í hvað fjármunum 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 og skuli ábyrgðarmaður staðfesta skriflega að honum hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Slíkar ráðagerðir séu til hagsbóta fyrir lánveitanda, enda skuli tilkynna ábyrgðarmanni skriflega um slíka ráðagerð og hann staðfesta að hún hafi verið kynnt honum. Ekki verði séð af gögnum málsins að sóknaraðila hafi verið tilkynnt sérstaklega um þetta en allir fjármunir sem lántakandi hafi fengið í umræddu tilviki hafi verið nýttir til uppgreiðslu á eldra láni skuldara hjá varnaraðila. Ef fjármálafyrirtækin hefðu viljað hafa loforð sitt skv. samkomulaginu, með öðrum hætti m.a. með fyrirvara um hvernig fjármunum yrði

ráðstafað hefði þeim verið í lófa lagið að setja slíkt ákvæði inn í samkomulagið, enda hafi tekið nokkurn tíma hjá aðilum að ljúka við gerð þess og því nægur tími til að setja slíkan fyrirvara inn í það hefði vilji þeirra staðið til þess. Það hafi ekki verið gert.

Vísar sóknaraðili til þess að samkomulagið leggi ríkar skyldur á herðar fjármálafyrirtækjum. Vanefni fjármálafyrirtæki skyldur sínar gagnvart ábyrgðarmanni beri það ábyrgð á því tjóni sem ábyrgðarmaður kunni að verða fyrir og verði rakið til vanefnda bankans. Í dag standi umrætt lán sem ábyrgð hafi verið veitt fyrir í rúmum 39 milljónum króna skv. upplýsingum frá bankanum. Tilgangurinn með samkomulaginu hafi verið að minnka vægi ábyrgða eins fram komi í 1. gr. samkomulagsins og áður hafi komið fram. Með því að upplýsa um greiðslugetu lántaka með því að framkvæma greiðslumat töldu sammingsaðilar að ná mætti því markmiði að fækka ábyrgðum og lánveitingar í framtíðinni myndu frekar miðast við greiðslugetu skuldara og tryggingar hans. Slíkt hafi ekki verið gert í þessu tilviki og því hafi sóknaraðili ekki getað metið á hlutlægan hátt þá áhættu sem hann hafi tekist á herðar áður en hann hafi undirritað skuldabréfið. Á því beri bankinn alla ábyrgð, enda hafi hann vanefnt þau loforð sem gefin hafi verið í samkomulaginu.

Varðandi skýlaus brot bankans á skyldum sínum bendir sóknaraðili einkanlega á, í fyrsta lagi að varnaraðili hafi ekki látið framkvæma sérstakt greiðslumat á skuldara, eins og honum hafi verið skylt að gera skv. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins, sbr. 2. ml. 1. mgr. 2. gr. Í öðru lagi hafi varnaraðila verið skylt skv. 1. mgr. 4. gr. samkomulagsins að afhenda sóknaraðila upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum til undirritunar. Það hafi ekki verið gert. Upplýsingaskylda varnaraðila samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins þess efnis að ábyrgðarmönnum skuli gert kleift að kynna sér niðurstöður greiðslumats áður en gengist sé í ábyrgð, sé þar að auki ekki uppfyllt.

Kveður sóknaraðili það vekja sérstaka athygli að þegar hún hafi kallað eftir því við bankann hvort ekki hafi verið skylt að framkvæma greiðslumat hafi bankinn brugðist við með því að gefa að því er virðist vísvitandi efnislega ranga yfirlýsingu. Í yfirlýsingu bankans til greiðanda skuldabréfsins og sóknaraðila, dags. 25. mars 2011 segi m.a. : „*Bankinn mat þau trausta greiðendur og framkvæmdi því ekki greiðslumat, þar sem ekki hafi verið um persónulega ábyrgð þriðja aðila að ræða.*“ Yfirlýsing bankans sé í besta falli til þess fallin að afvegaleiga sóknaraðila varðandi stöðu sína. Í fyrsta lagi sé sóknaraðili ekki greiðandi að láninu, heldur ábyrgðarmaður. Í öðru lagi sé veiting lánsveðs ábyrgð þriðja manns í skilningi samkomulagsins, eins og bankanum sé vel kunnugt um. Sóknaraðili mótmælir því þeirri fullyrðingu bankans harðlega að sóknaraðili hafi verið greiðandi að láninu og ekki hafi verið um persónulega ábyrgð að ræða, og þar með hafi ekki þurft að framkvæma greiðslumat á lántakanda, enda styðjist hún ekki við nein rök. Sóknaraðili og útgefandi skuldabréfsins séu hjón. Skylda fjármálafyrirtækis til að greiðslumeta lántaka sé undantekningalaus ef ábyrgð þriðja manns sé meiri en kr. 1.000.000. Það eigi einnig við um ábyrgðir hjóna á skuldum hvors annars. Skylda fjármálafyrirtækis sé því skýr í þessu tilviki. Í umræddu samkomulagi sé þó sérstaklega tekið fram að hjónum sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá þeirri skyldu að greiðslumeta, skv. 2. ml. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins, vegna ábyrgða á skuldum hvors annars. Bankinn hafi aldrei sóst eftir því að slík undanþága yrði veitt og hafi því aldrei komið til skoðunar hjá sóknaraðila að veita slíka undanþágu.

Sóknaraðili telur að við mat á afleiðingum þess að upplýsingaskyldu hafi ekki verið sinnt af hálfu varnaraðila, verði að líta til þess að eftir undirritun sammingsins hafi reynt á flesta þá áhættuþætti sem varnaraðila hafi verið skylt að upplýsa

sóknaraðila um við samningsgerðina, en það hafi hann ekki gert. Þá verði að líta til þess að veiting lánsveðs hverju sinni sé fyrst og fremst í þágu kröfuhafa. Sóknaraðili hafi engan hag haft af því að veita ábyrgð.

Sóknaraðili bendir á að öll skjöl hafi verið samin af varnaraðila sem hafi búið yfir sérfræðipækkingu á sviði fjármálaþjónustu og bankaviðskipta á meðan sóknaraðili sé með grunnskólamenntun. Það sé því bersýnilega ósanngjarnt og andstætt góðum viðskiptavenjum að bankinn geti borið fyrir sig samning sem byggir á yfirlýsingum sem hafi verið fengnar með þessum hætti. Um þetta megi m.a. vísa til dóms Hæstaréttar í máli nr. 445/1992, þar sem segi m.a. „að gera verði ríkar kröfur til banka um vandvirkni og varúð í viðskiptum með verðbréf.“ Stöðu aðila verði því ekki jafnað saman, slík sé yfirburðarstaða bankans. Hér sé einnig til þess að líta, sökum þess að bankinn hafi ekki staðið við skuldbindingar sínar um að upplýsa sóknaraðila um rétt sinn er hann veitti umþrætt lánsveð að sóknaraðili hafi ekki þekkt til skyldna bankans skv. umræddu samkomulagi. Þá vitneskju hafi hann ekki fengið fyrr en síðar. Í millitíðinni hafi hún í tvígang veitt samþykki fyrir skilmálabreytingu lánsins, án þess að bankinn upplýsti hana um skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu eða tilvist þess, sem honum hafi þó borið skylda til að gera. Bankinn verði því að bera hallann af því að hafa gengið fram í andstöðu við þær skyldur sem á honum hafi hvílt við undirbúning þess að sóknaraðili hafi veitt lánsveð. Sú ábyrgð verði ekki færð á sóknaraðila. Slík sé yfirburðarstaða bankans.

Með vísan til alls framangreinds telur sóknaraðili að taka verði til greina kvörtun hans. F hafi verið skylt að meta greiðslugetu lántaka sérstaklega vegna þess lánsveðs sem sóst hafi verið eftir hjá sóknaraðila. Það hafi ekki verið gert og hafi bankinn ekkert frumkvæði haft að því að upplýsa sóknaraðila um rétt sinn eða efna skuldbindingar sínar að öðru leyti samkvæmt samkomulaginu.

Varðandi frekari rökstuðning fyrir kvörtun sinni vísar sóknaraðili fyrst og fremst til 1.-4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og til ákvæða um eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti, sbr. meginreglu 4. gr. þágildandi laga nr. 33/2003 um verðbréfavíðskipti og 19. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Þá geti varnaraðili ekki byggt rétt á ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, enda sé það bersýnilega ósanngjarnt og beri því að víkja þeim hluta samningsins til hliðar. Þá vísar sóknaraðili enn fremur til þess fordæmis sem úrskurðarnefndin hafi sjálf sett um viðskipti sömu aðila á grundvelli sambærilegra málsatvika þann 4. apríl 2012, sbr. úrskurð í máli nr. 86/2011, en einnig vísar sóknaraðili til fordæma Hæstaréttar, einkanlega í málum nr. 163/2005 og 3/2003, auk dóms Hæstaréttar í máli nr. 445/1992. Ennfremur til nýgengis dóms Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Í því tilviki sem hér um ræði hafi ekkert greiðslumat farið fram og hafi því brot bankans gegn ábyrgðarsamkomulaginu verið enn skýrara en í dómi Hæstaréttar í máli nr. 169/2012. Grundvallarsjónarmið réttarins eigi því ekki síður við í þessu máli, þ.e. að varnaraðili sem sé sérfróður aðili í viðskiptum við sóknaraðila, eigi að bera allan halla af þeirri staðreynd að framkvæmd og undirbúningi hafi verið ábótavant, og að umrædd ábyrgðaryfirlýsing hafi ekki verið fengin með þeim hætti sem skuldbindingar og loforð bankans kveði á um. Sóknaraðili hafi ekki verið upplýstur um rétt sinn, hvorki þá né síðar.

Sóknaraðili telur rétt að koma á framfæri athugasemdum vegna svarbréfs varnaraðila.

Sóknaraðili telur rétt að ítreka að málsatvik í máli þessu séu nánast algerlega hin sömu og í sambærilegu máli sem rekið hafi verið milli sömu aðila fyrir

úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 86/2011. Fullyrðingar varnaraðila um annað eigi sér enga stoð í gögnum málsins.

Bendir sóknaraðili á að í svarbréfi varnaraðila sé staðhæft í málsatvikalýsingu að sóknaraðili hafi staðið að útgáfu skuldabréfs nr. Y sem útgefandi. Sú staðhæfing eigi sér þó ekki stoð í gögnum málsins auk þess sem hún gangi í berhogg við málsatvik í aðdraganda og við útgáfu umþrætts skuldabréfs. Af hálfu varnaraðila hafi ekki verið lögð fram nein gögn til stuðnings framangreindri staðhæfingu um stöðu sóknaraðila sem útgefanda.

Sóknaraðilar ítreka að meta verði skuldbindingu hennar út frá stöðu aðila málsins. Virðist rökstuðningur varnaraðila öðru fremur lúta að því að sóknaraðili hafi átt að bera hallann af óskýrleika skuldabréfsins og atvika í aðdraganda útgáfu þess. Sé þó ekki hægt að fallast á sjónarmið varnaraðila hvað ábyrgð á óskýrleika varði. Vísar sóknaraðili til meginreglna kröfuréttar varðandi annars vegar ábyrgð sérfræðinga og hins vegar ábyrgð þess samningsaðila sem standi að samningu samningsskilmála. Samkvæmt þessum meginreglum kröfuréttarins sé almennt viðurkennt að aðili með sérfræðipekkingu líkt og varnaraðili, sem jafnframt standi að samningu samningsskilmála beri hallann af vafa og óskýrleika. Gildi þetta sér í lagi þegar gagnaðili sé einstaklingur án sérfræðipekkingar á fjármálum.

Sóknaraðili fær ekki séð að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-760/2012 hafi fordæmisgildi í þessu máli, enda séu málin ekki sambærileg. Í máli nr. E-760/2012 hafi ábyrgðarmaður undirritað ákveðna yfirlýsingu en efni þeirrar yfirlýsingar hafi einnig verið sett fram í formi valmöguleika sem mögulegt hafi verið að haka við. Viðkomandi ábyrgðarmaður hafi aðeins undirritað yfirlýsinguna en ekki hakað í valmöguleika skuldabréfsins heldur hafi þeir verið látnir standa óútfylltir. Hafi niðurstaða héraðsdóms byggt á því að með þessu hafi ábyrgðarmaðurinn fallist á skuldbindingu skv. viðkomandi skuldabréfi í heild. Sama staða sé ekki fyrir hendi í máli sóknaraðila, enda hafi hann ekki með neinum hætti undirritað skuldabréfið sem útgefandi, hvorki hluta þess né bréfið í heild, heldur hafi sóknaraðili einvörðungu undirritað skuldbindingu um að veita lánsveð. Sé því ómögulegt að sjá hvernig fyrrnefndur héraðsdómur eigi að hafa fordæmisgildi í þessu máli.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili bendir á að það skuldabréfaform sem útgefendur hafi notað hafi verið á íslensku. Sé það skýrt í orðalagi og hafi margoft verið notað í starfsemi bankans án þess að valda þeim misskilningi og ruglingi sem virðist vera hjá sóknaraðila. Þá sé rétt að taka það sérstaklega fram að staðan sé ekki sú sama í máli þessu og hafi verið til staðar í máli nr. 86/2011, enda hafi sóknaraðili ekki verið útgefandi skuldabréfs þess er deilt hafi verið um í því máli. Sóknaraðili hafi margítrekað í kvörtun sinni haldið því fram að efnisatriði kvörtunar hans væru næstum samhljóða efnisatriði úrskurðar nr. 86/2011. Mótmælir varnaraðili þeirri staðhæfingu sem rangri og órökstuddri með öllu. Það eina sem sé líkt í þeim úrskurði sé uppsetning og meiri hluti texta þeirra skuldabréfsforma sem til meðferðar séu. Ljóst sé að skuldabréfin séu lík að miklu leyti, svipaðan texta sé að finna í skilmálunum þótt ívið fleiri skilmála sé að finna í því skuldabréfi sem til meðferðar hafi verið í úrskurði nr. 86/2011, og mætti því segja að skuldabréf nr. Y sé einfaldara í sniðum heldur en það skuldabréf sem til meðferðar hafi verið í úrskurði nr. 86/2011. Að auki megi benda á þann augljósa mun sem sé á máli nr. 86/2011 að

þar hafi verið til meðferðar skuldabréf sem einn aðili hafi gefið út og annar aðili hafi tryggt en í þessu máli sé um að ræða tvo aðalskuldara (in solidum) og annar þeirra tryggi skuldbindingu sína með eign sinni. Í máli nr. 86/2011 hafi aðstæður verið þannig að þar hafi sóknaraðili sannanlega veitt lánsveð í fasteign sem skráð hafi verið hennar eign til að tryggja skuldbindingar A. Með öðrum orðum hafi einstaklingur tekið lán og annar einstaklingur veitt tryggingu fyrir láninu með sinni eign.

Varnaraðili bendir á að í máli þessu sé um gjörólíkar aðstæður að ræða. Í máli þessu hafi tveir einstaklingar gefið út skuldabréf saman og annar þeirra veitt tryggingu með eign sinni fyrir allri greiðslunni. Framkvæmdar hafi verið þrjár skilmálabreytingar á láninu og hafi aldrei verið gert ráð fyrir því að sóknaraðili væri eingöngu veðsali, heldur hafi sóknaraðili skrifað undir sem skuldari og veðsali. Ekkert við skuldabréf nr. Y gefi það til kynna að til hafi staðið að sóknaraðili yrði eitthvað annað en meðskuldari.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili sé fjárráða einstaklingur sem hafi sannanlega átt að kynna sér þau skjöl sem hún hafi ritað undir. Miðað við atburðarrásina fyrir úrskurð nr. 86/2011 verði að segja að sóknaraðili sé með „valkvætt“ grandleysi enda riti hún undir álíka skjöl árið 2004 sem veðsali og virðist skilja það skjal til hlítar. Hins vegar þegar komi að sambærilegu skuldabréfi sem gefi skýrlega til kynna að um tvo útgefendur sé að ræða, árið 2008, þá skoti allan skilning hjá sóknaraðila sökum ætlaðra „bellibragða“ og „blekkinga“ varnaraðila líkt og sóknaraðili byggir á í kvörtun sinni.

Varnaraðili telur eðlilega kröfu af hálfu lánveitanda í málum þessum að þeir sem skrifi undir skuldbindingarskjölin kynni sér efni þeirra skjala sem þeir skrifi undir. Ljóst sé að sóknaraðili hafi áður gengist undir skuldbindingu gagnvart bankanum þar sem hún hafi sannanlega gerst lánsveðsveitandi og hafi því átt að gera sér grein fyrir því að munur hafi verið á þeim skjölum sem hún hafi ritað undir árið 2004 og 2008. Það sem komi fyrst fram á skuldabréfi nr. Y sé að útgefendur séu tveir að bréfinu og staðfesti útgefendur að þeir hafi kynnt sér efnið og riti undir skjalið. Hvað varði þann dálk sem sóknaraðili kys að rita undir þá sé vert að benda á héraðsdóm nr. E-760/2012 en þar hafi verið til meðferðar ágreiningur um skuld vegna tékkareiknings og hafi stefndi ritað undir skjal sem hafi innihaldið yfirlýsingu og nokkra valmöguleika til að haka við. Stefndi málsins hafi ekki hakað við neinn möguleika en hafi skrifað undir skjalið sjálf á botni þess. Sú undirritun hafi verið talin staðfesting og samþykki stefnda á efni skjalsins og hafi það verið niðurstaða dómsins að túlka bæri undirritunina sem samþykki fyrir efni þess skjals sem ritað hafi verið undir. Það að vilji sóknaraðila í þessu máli hafi verið allt annar heldur en efnislegt innihald skuldabréfs nr. Y hafi gefið til kynna og þriggja skilmálabreytinga sem hafi fylgt í kjölfar þess séu ekki haldbær rök, enda um íslenskan fjárráða einstakling að ræða sem eðlilegt sé að kynni sér efni þeirra skjala sem hún skrifi undir. Sóknaraðili eyði töluverðum hluta af kvörtuninni í að útskýra fyrir úrskurðarnefndinni hvernig samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga virki en komi ákvæði þess samkomulags ekki til álita í máli þessu enda sé ljóst að samkomulagið gildi ekki um þau tilfelli þar sem um tvo skuldara sé að ræða.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með veðskuldabréfi nr. Y. Í raun lýtur ágreiningurinn að því hvort líta skuli á sóknaraðila

sem útgefanda bréfsins eða sem veðsala, en ekki er samræmi í því hvernig útgefendur eru tilgreindir og hvernig sóknaraðili undirritaði bréfið.

Sóknaraðili byggir á því til stuðnings kröfu sinni að hún hafi undirritað skuldabréf nr. Y sem þinglýstur eigandi lánsveðs en ekki sem útgefandi umrædds skuldabréfs. Efst á skuldabréfið er skýrlega ritað að A og sóknaraðili séu útgefendur umrædds skuldabréfs. Þessi tilgreining á útgefendum skuldabréfsins styður þá skýringu að skuldabréfið sé bæði gefið út af A og sóknaraðila. Talið verður að sóknaraðila hafi verið þetta ljóst eða mátt vera ljóst, enda hreyfði hún engum mótmælum við tilgreiningu útgefanda á skuldabréfinu. Þá fær þetta stoð í því að hún hefur skrifað undir þrjár skilmálabreytingar síðan sem útgefandi eða greiðandi skuldabréfs nr. Y. Verður litið svo á að með undirskrift sinni undir skuldabréfið hafi sóknaraðili ekki einvörðungu verið að skrifa undir sem þinglýstur eigandi fasteignarinnar að B heldur einnig sem útgefandi skuldabréfsins og því samþykkt útgáfu þess fyrir sitt leyti, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 162/2009, þar sem efni tryggingarbréfs, einkum tilgreining þess á veðandlagi var talið vega þyngra en það atriði hvað undirskrift, einkum staðsetning hennar á skuldarbréfaeyðublaði, gaf til kynna um skuldbindingu þess sem undirritaði. Verður því litið svo á að sóknaraðili hafi verið útgefandi skuldabréfs nr. Y, svo sem skuldabréfið ber með sér.

Pau sjónarmið sóknaraðila að skuldabréfið hafi verið útgefið af bankastofnun, sem hafi sérfræðinga á þessu sviði, og skjöl frá slíkri stofnun eigi að vera skýr, haggar ekki framangreindri niðurstöðu, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 162/2009.

Af framansögðu er ljóst að sóknaraðili er útgefandi skuldabréfs nr. Y. Með undirskrift sinni skuldbatt sóknaraðili sig samkvæmt skuldabréfinu til efnda samkvæmt því, þ.e. til greiðslu þess sbr. meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga.

Var útgefendum frjálst að ráðstafa lánsfénu og kusu þeir að ráðstafa því til greiðslu á skuldabréfi nr. X. Leiðir það ekki til ógildis samningsins að sóknaraðili hafi kosið að ráðstafa lánsfé í þágu annars einstaklings, þ.e. maka síns, enda er það ekki forsenda fyrir gildi skuldabréfa að þeim sé ráðstafað í þágu lántaka.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekur ekki til þess þegar skuldari hefur sjálfur veðsett sína eigin fasteign, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á í ljósi framangreinds ekki við í máli þessu. Hefur sóknaraðili ekki fært önnur rök fram fyrir ógildi veðsetningar fasteignar hennar að B skv. skuldabréfi nr. Y.

Úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 86/2011 hefur ekki fordæmisgildi í máli þessu, enda var sóknaraðili ekki útgefandi umþrætts skuldabréfs þess máls, heldur eigandi lánsveðs.

Í ljósi alls framangreinds eru ekki forsendur til að ógilda samþykki fyrir lánsveði á veðskuldabréfi nr. Y. Kröfu sóknaraðila er því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 15. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, fimmtudaginn 4. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 194/2012**:

**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 7. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. desember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi móttæknu 12. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2012, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðilum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 4. apríl 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 14. nóvember 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.650.000, gefið út af A til F. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Þann 14. nóvember 2006 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Sóknaraðilar óskuðu eftir því að gangast í ábyrgð fyrir A fyrir skuld að fjárhæð kr. 1.650.000. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Sóknaraðilar staðfestu að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 14. nóvember 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar kom fram að greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.650.000 væri A. Sóknaraðilar voru ábyrgðarmenn. Staðfestu sóknaraðila að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Ekki hefur verið hakað við hvernig

ráðstöfun lánsfjár yrði, hvort ábyrgðarmenn óskuðu eftir greiðslumati eða hver niðurstaða þess hafi verið.

Þann 25. júlí 2012 sendi umboðsmaður skuldara tölvupóst á netfang sem endar á @F.is, en í gögnum þeim sem lögð voru fyrir nefndina hefur fyrri hluti netfangsins verið þurrkaður út. Í tölvupóstinum óskaði umboðsmaður skuldara eftir því að framangreindar ábyrgðaryfirlýsingar yrðu skoðaðar og rökstudd afstaða tekin til gildis þeirra. Ítrekaði umboðsmaður skuldara fyrirspurnina tvisvar sinnum þann 20. ágúst og 19. september 2012. Ekki barst svar frá varnaraðila. Þann 19. október 2012 tilkynnti umboðsmaður skuldara A að afstaða varnaraðila hefði ekki fengist þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að kannað verði gildi ábyrgðarskuldbindingar á láni nr. X.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Í bréfi varnaraðila til nefndarinnar, móttæknu 12. desember 2012, voru ekki hafðar uppi neinar kröfur. Lesa má úr svari varnaraðila að hann krefjist þess að kröfu sóknaraðila verði aðallega vísað frá en til vara hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að það fyrsta sem hann hafi heyrt af máli sóknaraðila hafi verið með bréfi nefndarinnar 10. desember 2012. Telur varnaraðili ástæður þess vera að tölvupóstfang það sem umboðsmaður skuldara sendi á sé ekki virkt og hafi ekki verið frá byrjun árs 2012.

Varnaraðili telur kröfur um skjalafrágang varðandi ábyrgðarmenn, greiðslumat og upplýsingagjöf til ábyrgðarmanna uppfylltar. Telur varnaraðili umræddar ábyrgðarskuldbindingar í fullu gildi.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðilar krefjast þess að gildi ábyrgðarskuldbindinga þeirra á láni nr. X verði kannað.

Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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. Markmið reglunnar er að sporna við því að mál séu borin undir nefndina án þess að fyrir liggja að ágreiningur sé um sakarefnið.

Varnaraðili kvaðst í svari móttæknu 12. desember 2012 ekki hafa áður heyrt af umræddu máli, en netfang það sem umboðsmaður skuldara hefði sent kröfur á hefði ekki verið virkt frá byrjun árs 2012. Ekki liggur fyrir í máli þessu að starfsmaður umboðsmanns skuldara hafi á annan hátt reynt að hafa samband við varnaraðila en í umrætt netfang, en ekki liggur fyrir hvert það var eða hvort póstur sendur í það barst

varnaraðila. Verður að leggja til grundvallar að sóknaraðilar hafi ekki borið mál sitt upp við varnaraðila. Kröfugerð sóknaraðila, þ.e. að nefndin framkvæmi könnun á gildi ábyrgðarskuldbindinga þeirra, virðist auk þess fremur benda til þess að ekki sé ljóst hvort fyrir liggi ágreiningur um sakarefnið.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M og N, er vísað frá.

Reykjavík, 4. apríl 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 15. febrúar, 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. 195/2012**:

**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 nefndir sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Ágreiningur aðila vegna gildis þeirrar ábyrgðar sem hér er um þrætt var fyrst borinn undir úrskurðarnefndina 20. febrúar 2012, með kvörtun sóknaraðila M. Úrskurður var kveðinn upp þann 22 júní 2012, í máli nr. 28/2012.

Málið barst úrskurðarnefndinni að nýju þann 6. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. desember 2012, 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. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. janúar 2013, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 21. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 28. október 2004 var skuldabréf nr. X gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á skuldabréfinu.

Þann 31. ágúst 2006 var skuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 1.700.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili N tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Varnaraðili hefur samþykkt að fella niður ábyrgð sóknaraðila N á skuldabréfinu, þar sem ekki var rétt staðið að upphaflegri lánveitingu, sbr. tölvupóstur varnaraðila, dags. 27. október 2011.

Þann 31. ágúst 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.700.000 var A og ábyrgðarmaður var

sóknaraðili N. Fram kom að sóknaraðili N staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir.

Þann 10. desember 2008 greiddi A gjalddaga 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. Z, gjalddaga 1. júní, 1. júlí, 1. ágúst, 1. september, 1. október, 1. nóvember og 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. X, gjalddaga 1. nóvember og 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. X, gjalddaga 1. nóvember og 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. Þ, gjalddaga 1. nóvember og 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. Y og gjalddaga 1. nóvember 2008 af skuldabréfi nr. Æ, í heildina kr. 515.889. Þá lagði hann kr. 1.403.000 inn á reikning sinn nr. Ö. Samtals tók A kr. 1.918.889 út af reikningi nr. R.

Þann 22. desember 2008 var skuldabréf nr. S, að fjárhæð kr. 6.300.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Staðfestu sóknaraðilar að hafa kynnt sér efni bréfsins og að þeir gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fólgin og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt höfðu þeir kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 22. desember 2009 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 6.300.000 var A og sóknaraðilar voru tilgreindir ábyrgðarmenn. Ekki kom fram hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Staðfestu sóknaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskaði sóknaraðili M eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við það val. Fram kom að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærrí en kr. 1.000.000.

Þann 22. desember 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Sóknaraðilar óskuðu eftir að gangast í ábyrgð fyrir lántakandann A fyrir láni að fjárhæð kr. 6.300.000. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Einnig staðfestu sóknaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 22. desember 2008 var skuldabréf nr. S greitt út til lántaka A. Þann 23. desember 2008 greiddi Aðalsteinn kr. 1.441.956 í skuldabréf nr. X, þar af kr. 32.447 í gjalddaga 1. janúar 2009. Að öðru leyti var skuldabréfi nr. S ráðstafað til að greiða upp yfirdrátt á reikningi A nr. R að fjárhæð kr. 3.083.145 og virðisaukaskatt að fjárhæð kr. 1.155.566.

Þann 21. september 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs tryggt með sjálfskuldarábyrgð nr. S, sem sóknaraðili M skrifaði m.a. undir.

Þann 10. ágúst 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. S sem sóknaraðilar skrifuðu m.a. undir.

Þann 10. ágúst 2010 voru samningar um sjálfskuldarábyrgð á láni nr. S gerðir við sóknaraðila. Fjárhæð sjálfskuldarábyrgðar var kr. 7.557.815. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Af þeim ástæðum vildi sparisjóðurinn ráða eiganda eignarinnar [sic] frá því að setja hana að veði fyrir ofangreindri skuld. Sóknaraðilar staðfestu með undirritun sinni að þeir hefðu kynnt sér skilmála samninga þessara og niðurstöðu greiðslumats. Með undirritun sinni töldust ábyrgðarmenn samþykkja ábyrgð sína og skilmála skuldbindingar skuldara. Sóknaraðilar staðfestu

jafnframt að þeim hefði verið afhentur og þeir hefðu kynnt sér fræðslurit sparisjóðsins um sjálfskuldarábyrgð.

Þann 26. október 2011 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila N varðandi ábyrgð hans á láni nr. Y. Óskaði umboðsmaður eftir afstöðu varnaraðila til gildis ábyrgðar sóknaraðila N. Varnaraðili kvað ábyrgðina ógilda þann 27. október 2011.

Þann 26. október 2011 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila varðandi ábyrgðir þeirra á láni nr. S og gildi þeirra. Varnaraðili kvað þann 28. október 2011 ljóst að ekki hefði verið rétt staðið að upphaflegri lánveitingu og því þyrfti að fella skuldbindinguna niður. Samdægurs sagðist starfsmanni varnaraðila hafa orðið á mistök því greiðslumat hafi verið framkvæmt og ábyrgðin því gild.

Þann 20. febrúar 2012 sendi sóknaraðili M inn kvörtun til nefndarinnar í sínu nafni og fyrir sóknaraðila N. Úrskurður var kveðinn upp í málinu þann 22. júní 2012. Kröfum sóknaraðila N var vísað frá á grundvelli aðildarskorts og kröfum sóknaraðila M hafnað.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að ógilt verði sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfi nr. S. Sóknaraðilar kveða skuldabréf gefið út til greiðslu á skuldbindingum sem þeir hafi verið í ábyrgðum fyrir að mestu þar sem ekki hafi verið fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðilar kveðast hafa gengist í ábyrgðina á þeirri röngu forsendu að þeir væru í ábyrgðum fyrir mestallri fjárhæðinni.

Sóknaraðilar vísa til þess að þeir hafi verið í ábyrgð fyrir láni nr. Y en vanskil á því láni hafi verið greidd upp við lánveitinguna, þá hafi þeir verið í ábyrgð fyrir láni nr. X sem greitt hafi verið upp við lánveitinguna. Sóknaraðilar telja að þeir hafi einnig verið í ábyrgð fyrir fleirum af þeim skuldbindingum sem greiddar hafi verið upp en bankinn hafi ekki fengist til að senda frekari gögn. Við fyrri lánveitingar sem þeir hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir hafi ekki verið farið að reglum samkomulagsins. Ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat svo sem skylt hafi verið skv. 3. gr. samkomulagsins. Þá hafi sóknaraðilum ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um ábyrgðir frá bankanum eins og skylt hafi verið skv. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðilar telja að með því að hafa brugðist þessum skyldum sínum hafi ábyrgðin verið ógild á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðilar benda á að þegar þeir hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. S hafi verið nokkur vanskil uppsöfnuð á þeim skuldum sem þeir hafi verið í ábyrgð fyrir. Þeir hafi verið í þröngri stöðu til að neita að skrifa upp á ábyrgð fyrir því láni, þrátt fyrir niðurstöðu greiðslumats, sem gefið hafi til kynna að lántaki gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Hefðu þeir ekki gengist í ábyrgðina hefði greiðsluskylda fallið á sóknaraðila vegna sjálfskuldarábyrgða á fyrri lánveitingum. Sóknaraðilar kveðast að öðrum kosti ekki hafa gengist í ábyrgðirnar í ljósi slæmrar greiðslugetu aðalskuldara. Það hafi því verið forsenda af sóknaraðila hálfu að gangast í ábyrgðirnar að ábyrgðir þeirra á fyrri lánveitingum væru gildar.

Sóknaraðilar telja að jafnvel þótt að sýnt yrði að eingöngu um kr. 1.500.000 af lánsfjárhæðinni hafi verið varið til greiðslu á skuldbindingum sem þeir hafi verið í ábyrgð fyrir, verði að líta til þess að þeir sem ábyrgðarmenn hafi verið í mjög þröngri stöðu til að neita að gangast í ábyrgð fyrir því nýja láni sem veitt hafi verið. Sóknaraðilar vísa til þess að eins og öll gögn beri með sér hafi skuldabréfinu verið ætlað að koma lagi á skuldamáls aðalskuldara sem hafi verið þegar kominn í nokkur vanskil. Það megi vera ljóst að ef þeir hefðu ekki gengist í ábyrgðina hefði verið gengið að þeim vegna láns nr. S en jafnframt hafi verið ljóst að það myndi hafa verulega áhrif á möguleika aðalskuldara til að greiða af skuldabréfi nr. Y. Sóknaraðilar telja því engan vafa leika á að bankanum hafi verið ljós sú forsenda þeirra fyrir því að gangast í ábyrgðina.

Sóknaraðilar telja því að ógilda eigi sjálfskuldarábyrgð þeirra á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936, með vísan til 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur rétt að taka fram að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á hvort ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísað sé til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega í ljósi áðurnefndrar 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá sé jafnframt vísað til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 10/2011. Þar komi fram að þegar metið sé 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. laga nr. 7/1936 þurfi að meta hvort talið verði ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 segi að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Varnaraðili bendir á að í máli því sem hér sé til umfjöllunar liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumat hafi verið neikvætt og hafi athygli sóknaraðila sérstaklega verið vakin á því. Skuldabréfið hafi verið undirritað 22. desember 2008. Samkvæmt skuldabréfinu hafi sóknaraðilar ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín er fólgin og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“ Þá hafi sóknaraðilar ritað undir skjal með yfirskriftinni: „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ hinn 22. desember 2008. Samkvæmt skjalinu hafi sóknaraðilar ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Sjálfskuldarábyrgðarmaður/menn staðfesta með undirritun sinni að hann/þeir hafi fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir.“ Þá hafi sóknaraðilar ritað undir niðurstöðu greiðslumats 22. desember 2008. Að

beiðni skuldara hafi framangreindu skuldabréfi verið skuldbreytt 8. september 2009 og 30. júní 2010. Samkvæmt fyrri skilmálabreytingunni hafi sóknaraðilar ritað undir eftirfarandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín sem veðleyfisgjafa 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.“ Samkvæmt síðari skilmálabreytingunni hafi sóknaraðilar ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Undirritaðir ábyrgðarmenn staðfesta að þeir hafi kynnt sér efni skjals þessa auk upphaflegs skuldaskjals og geri sér grein fyrir ábyrgð sinni. Ef ábyrgðarskuldbindingin heyrir undir lög um ábyrgðarmenn nr. 32/2009, staðfesta undirritaðir ábyrgðarmenn framangreint með tilvísun til viðfests ábyrgðarsamnings.“ Samhliða hafi sóknaraðilar ritað undir samninga um sjálfskuldarábyrgðir 10. ágúst 2010 þar sem þeir hafi staðfest að hafa kynnt sér skilmála samningsins og niðurstöðu greiðslumats ásamt því að samþykkja ábyrgð sína og skilmála hennar og skilmála skuldbindinga skuldara. Þá hafi þeir staðfest að hafa fengið afhent og kynnt sér fræðslurit sparisjóðsins og sjálfskuldarábyrgð.

Varnaraðili bendir á að líkt og fram komi í kvörtun sóknaraðila hafi athygli þeirra verið sérstaklega vakin á því að meira en helmingi lánsupphæðar hafi verið varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum.

Varnaraðili telur að þrátt fyrir að ekki hafi verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við lántökur skuldara vegna skuldabréfa nr. Y og nr. X breyti það ekki því að farið hafi verið að samkomulaginu við útgáfu skuldabréfs nr. S og séu sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila vegna umþrættis skuldarbréfs því gildar. Þá beri jafnframt að geta þess að andvirði skuldabréfsins hafi ekki verið varið til uppgreiðslu á láni nr. Y heldur til greiðslu á tveimur ógreiddum gjalddögum umrædds láns, þ.e. 1. nóvember og 1. desember 2008, og hafi lánið og sé enn í fullu gildi þrátt fyrir útgáfu umþrættis skuldabréfs. Þegar í ljós hafi komið að ekki hafi verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við lánveitingu vegna skuldabréfs nr. Y hafi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila N verið felld niður, sbr. tölvubréf varnaraðila, dags. 27. október 2011. Andvirði skuldabréfsins sem um sé deilt í máli því sem hér sé til umfjöllunar hafi því eingöngu verið varið til uppgreiðslu á láni nr. X. Athugasemd sóknaraðila um að þeir telji sig hafa verið í ábyrgðum fyrir fleirum af þeim skuldbindingum sem greiddar hafi verið upp með umræddu láni eigi því ekki við rök að styðjast.

Samkvæmt því sem að framan hafi verið rakið telur varnaraðili að hann hafi í öllum atriðum fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við framangreinda lánveitingu og að ekki hafi verið sýnt fram á að atvik hafi verið með þeim hætti að varnaraðila hafi borið að fella niður umræddar sjálfskuldarábyrgðir. Þá hafnar varnaraðili alfarið fullyrðingum sóknaraðila um að það hafi verið forsenda þeirra fyrir því að gangast í umræddar sjálfskuldarábyrgðir að ábyrgðir þeirra á fyrri lánveitingum væru gildar. Sóknaraðilar hafi ekki á nokkurn hátt gert FF ljóst að forsenda fyrir því að gangast í umræddar sjálfskuldarábyrgðir væri að ábyrgðir þeirra á fyrri lánveitingum væru gildar. Í þessu sambandi verði jafnframt að hafa í huga að í máli því sem hér sé til umfjöllunar sé eingöngu deilt um ábyrgð á láni nr. S hjá varnaraðila en ekki öðrum lánnum.

Þessu til viðbótar telur varnaraðili kröfur sóknaraðila um ógildingu framangreindra ábyrgðarskuldbindinga fallnar niður vegna tómlætis af þeirra hálfu. Sóknaraðilar hafi ritað undir áður nefnt skuldabréf 22. desember 2008 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðirnar í október 2011 eða tæpum þremur árum

eftir að sóknaraðilar hafi gengist í umræddar ábyrgðir. Vísað sé til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Vísar varnaraðili til þess að sönnunarbyrði um að skuldbindingar sóknaraðila séu fallnar úr gildi eða ógildar hvíli á sóknaraðilum. Þeir hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgðir þeirra samkvæmt skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðilar hafi undirritað umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar hafi falist í því loforð sem skuldbindi þá að lögum til að tryggja efndir samkvæmt skuldabréfinu. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðilar hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingum þeirra á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Með vísan til framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgðir þær sem sóknaraðilar M og N hafi gengist í til tryggingar á áður nefndu skuldabréfi gildar og beri því að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. S, útgefnu af A til FF.

Sóknaraðili M sendi inn kvörtun til nefndarinnar, dags. 20. febrúar 2012, í sínu nafni og fyrir sóknaraðila N. Með úrskurði nefndarinnar var kröfu sóknaraðila N vísað frá á grundvelli aðildarskorts og kröfu sóknaraðila M hafnað.

Það athugast að það var fyrst eftir að mál þetta var tekið til úrskurðar, sem í ljós kom að um var að ræða sömu kröfu og fjallað var um í máli 28/2012. Með vísan til 13. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki fellst nefndin á að fjalla á ný um mál sóknaraðila M, enda er krafan reist á öðrum grunni nú en í hið fyrra sinn og hafa ný gögn verið lögð fram. Ekki hefur áður verið tekin afstaða til kröfu sóknaraðila N.

Lesi má úr rökstuðningi fyrir kröfum sóknaraðila að kröfur um ógildinguna á sjálfskuldarábyrgðum á framangreindu skuldabréfi nr. S byggji m.a. á því að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á öðrum skuldabréfum lántaka A hafi verið greiddar upp.

Fyrir liggur að með útgáfu skuldabréfs nr. S var greiddur upp yfirdráttur á reikningi A nr. R að fjárhæð kr. 3.083.145, virðisaukaskattur að fjárhæð kr. 1.155.566 og skuldabréf nr. X. Þannig var hluti fjárhæðar umþrættis skuldabréfs nýttur til greiðslu á skuldabréfum sem sóknaraðilar voru í sjálfskuldarábyrgð fyrir, þ.e. kr. 1.441.956 til greiðslu á skuldabréfi nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá þeim sparisjóði. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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.

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 hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hver niðurstaða þess hefði orðið og hvort sóknaraðilar hefðu eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds hefðu verið fyrir hendi forsendur til að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Verður því næst vikið að ábyrgðum sóknaraðila á umþrættu skuldabréfi nr. S.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðilum kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli. Einnig kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í ljósi alls framangreinds var stofnað til sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. S í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgðum sóknaraðila á skuldabréfi nr. S til hliðar, með vísan til þess að hluti skuldabréfsins var nýttur til greiðslu á skuldabréfi nr. X, þar sem sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila voru ógildanlegar, verður að líta til þess að ekkert liggur fyrir í máli þessu um tildrög þess að skuldabréf nr. S var greitt upp og að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á skuldabréfi nr. X hafi verið forsenda þess að sóknaraðilar gengust í ábyrgð fyrir skuldabréfi nr. S. Enda liggur ekkert fyrir um að sóknaraðilar hafi haft vitneskju um að greiða ætti upp skuldabréf nr. X við útgáfu skuldabréfs nr. S. Þá voru vanskil umrædds skuldabréfs ekki greidd upp við útgáfu skuldabréfs nr. S heldur næsti gjalddagi, þ.e. 1. janúar 2009 og skuldabréfið sjálft þannig að á þeim tíma sem skuldabréf nr. S var gefið út var skuldabréfið í skilum og varnaraðili ekki að ganga á sóknaraðila fyrir greiðslu skuldabréfsins. Þá verður ekki fram hjá því litið að tæpur áratugur leið frá því að sóknaraðilar gengust í ábyrgðina þar til þeir gerðu athugasemd vegna hennar í kvörtun í máli þessu, en ekkert liggur fyrir um að sóknaraðilar hafi áður gert athugasemd vegna ábyrgðanna við varnaraðila. Á þessum tæpa áratug var skuldabréfið greitt upp. Ekki verður því fallist á að víkja eigi þeim hluta skuldabréfs nr. S sem nýttur var til greiðslu

skuldabréfs nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. og úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 152/2012.

Verður í ljósi alls framangreinds ekki hjá því komist að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 15. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2013, föstudaginn 8. 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. 196/2012:**

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 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 13. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. desember 2012, 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. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 7. febrúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 8. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 20. nóvember 2008 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 4.800.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Fasteignin að B, var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð til tryggingar láninu. Staðfesti sóknaraðili með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hann gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hans væri fólgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt hefði hann kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 20. nóvember 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Sóknaraðili óskaði þar eftir að gangast í ábyrgð fyrir A. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Staðfesti sóknaraðili að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 18. apríl 2012 sendi sóknaraðili varnaraðila bréf þar sem lýst var þeirri skoðun að enginn vafi væri á því að umrædd ábyrgð væri ólögmat. Óskaði sóknaraðili eftir svörum um réttmæti og gildi ábyrgðarinnar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 24. apríl 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 13. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að umrædd ábyrgð verði metin ólögmat. Sóknaraðili telur að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt með fullnægjandi hætti, ef greiðslumat hafi farið fram. Honum hafi aldrei verið kynntar neinar niðurstöður greiðslumats að öðru leyti en því að hann hafi verið látinn skrifa undir eyðublað sem sagði að hann hefði fengið bækling um lánsveð og sjálfskuldarábyrgðir. Á sama blaði hafi komið fram að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat. Engin gögn hafi verð lögð fram er lúti að framkvæmd greiðslumatsins, s.s. erindi til skuldara um að leggja fram afrit launaseðla, afrit skattframtals, síðustu afborgunarseðla annarra lána eða önnur gögn. Ekki hafi verið lögð fram gögn er sýni hvaða þættir í fjárhag skuldara gerðu það að verkum að hann hafi ekki staðist greiðslumatið. Samkvæmt upplýsingum frá skuldara hafi ekki verið framkvæmt mat á greiðslugetu hans.

Sóknaraðili telur það hvíla á lánveitanda að sýna fram á að greiðslumat hafi verið framkvæmt á tilhlýðilegan hátt þannig að ekki fari á milli mála á hvaða forsendum það byggji, hvort sem niðurstaðan sé jákvæð eða neikvæð fyrir skuldarann. Sá sem gangist í ábyrgð hafi ekki tök á öðru en því að treysta faglegu mati viðkomandi fjármálastofnunar. Fjármálastofnunin verði líka að geta sýnt fram á að sú vinna sem lögð hafi verið í greiðslumatið hafi farið fram á eðlilegan hátt og til samræmis við það sem tíðkist hverju sinni.

Sóknaraðili bendir á að í athugasemdum varnaraðila komi fram að einhvers konar frestur sé liðinn sem ábyrgðarmaður geti krafist þess að sjá forsendur og/eða gögn er lúti að greiðslumatinu og niðurstöðum þess. Ekki verði séð að slíkt eigi við í máli þessu, enda hvíli væntanlega sönnunarbyrðin um að faglega og rétt hafi verið staðið að málum á viðkomandi fjármálastofnun og ekki sé boðlegt að skýla sér á bak við tímalengd í máli sem þessu.

Vísar sóknaraðili kröfu sinni til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Bendir varnaraðili á að við stofnun ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila hafi fyrirmælum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 verið fyllilega fylgt. Skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ sé nákvæmlega eins og það sem deilt hafi verið um í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Í málinu hafi ábyrgðarmanni verið kynnt niðurstaða greiðslumats með sama hætti og sóknaraðila hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats við stofnun ábyrgðarskuldbindingar hans.

Varnaraðili bendir á að Hæstiréttur hafi komist að þeirri niðurstöðu að með samkomulaginu væri „ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna

ábyrgðamanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats“. Með fyrrgreindu skjali væri ábyrgðarmanni þó „bent á þann möguleika að kynna sér niðurstöðu þess að fengnu samþykki aðalskuldara“. Þá hafi Hæstiréttur slegið því föstu að á lánveitanda hvíldi „ekki sú skylda að geyma undirgögn til stuðning [sic] matinu svo þau mættu vera aðgengileg varnaraðila rúmum fimm árum síðar“. Hæstiréttur hafi talið með vísan til framangreinds og þess að ábyrgðarmaður hafi staðfest að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgð að skyldum samkvæmt samkomulaginu hafi verið fullnægt.

Vísar varnaraðili til þess að sóknaraðila hafi samkvæmt dómi Hæstaréttar verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins með fullnægjandi hætti. Sóknaraðili hafi ekki óskað eftir því að sjá tölulegar niðurstöður matsins þegar til ábyrgðarskuldbindingarinnar hafi verið stofnað. Nú, fjórum árum síðar, hafi umræddur réttur sóknaraðila liðið undir lok. Með vísan til framangreinds hafi skyldum samkvæmt samkomulaginu verið fullnægt gagnvart sóknaraðila við stofnun umræddrar ábyrgðarskuldbindingar og beri því að hafna kröfu sóknaraðila. Varnaraðili telur úrskurð nefndarinnar nr. 14/2010 ekki eiga við í máli þessu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá þeim sparisjóði. FF 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, 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.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðilum kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli. Einnig kom fram að sjálfskuldar-ábyrgðarmenn hefðu kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir. Hafði sóknaraðili því

enn brýnna tilefni til að kynna sér gögn að baki greiðslumati en stefndi í hæstaréttarmáli 141/2012, sem hafði verið kynnt sú niðurstaða að greiðslumat benti til að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar.

Ekki verður fallist á vísan sóknaraðila til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 14/2010. Niðurstaða þess máls byggði á því að ekki hefði verið framkvæmt greiðslumat á lántaka áður en ábyrgðarmaður gekkst í ábyrgðina. Sú er ekki aðstaðan í máli þessu, eins og að framan er rakið.

Í ljósi alls framangreinds verður ekki talið að forsendur séu til að víkja sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. úrskurðir úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 152/2012 og 153/2012.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 8. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 15. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 197/2012**:

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 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 13. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. desember 2012, 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. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 15. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 22. desember 2006 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 13.400.000 í 100% JPY, gefið út af sóknaraðila til F. Gjaldldagi fyrstu afborgunar var 7. febrúar 2007, og afborganir voru 480. Fasteignin að A var sett að veði á 4. veðrétti til tryggingar skuldinni. Sóknaraðili greiddi af láninu til 27. október 2008, þegar hann greiddi það upp.

Þann 23. júní 2009 var F, með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur, skipuð slitastjórn skv. 101. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Innköllun vegna slitanna birtist fyrra sinn í Lögbirtingarblaðinu 22. júlí 2009 og rann kröfulýsingarfrestur út þann 22. október 2009. Héraðsdómur skipaði jafnframt sömu einstaklinga í slitastjórn B.

Þann 22. nóvember 2012 sendi sóknaraðili C bréf þar sem hann lýsti því yfir að hann teldi að lánið hefði verið ólöglegt. Það sóknaraðili C, vegna F, að endurreikna lánaviðskipti hans við F og endurgreiða sér mismuninn með vöxtum sem

fyrst. Þann 3. desember 2012 ritaði starfsmaður F svarbréf f.h. þess félags þar sem sagði að ekki yrði hægt að verða við beiðni sóknaraðila þar sem lánið hefði verið greitt upp fyrir upphaf slitameðferðar F. Væri því ekki hægt að samþykkja kröfu sóknaraðila sem kröfu í slitabúið, á grundvelli endurútreiknings vegna vanlýsingar, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 226/2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 13. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að lán hans við F verði endurreiknað og að hann fái endurgreitt það sem hann hafi ofgreitt. Sóknaraðili kveðst fara fram á jafnræði og viðurkenningu á réttindum.

Sóknaraðili kveður ástæðu þess að hann hafi endurgreitt lánið hafi verið vegna þess að þjóðfélagið hafi verið að fara úr límingunum og alger óvissa hafi ríkt. Hann hafi ekki viljað verða vanskilamaður. Þess vegna hafi hann fengið lán hjá sínum nánustu til að geta gert upp við F áður en ástandið yrði enn verra.

Sóknaraðili biður um jafnræði á við aðra einstaklinga sem tekið hafi gengislán hjá F og hafi annaðhvort endurgreitt C eða skuldi lánin sín enn. Það sé ljóst að ef sóknaraðili hefði endurgreitt lánið eftir að F hafi fallið væri staða hans allt önnur og betri.

Sóknaraðili kveðst ekki vera almennur kröfuhafi á F. Bankar og lánastofnanir séu almennir kröfuhafar en ekki hann sem viðskiptavinur. Hann geti ómögulega verið settur á sama bekk og fjármálafyrirtæki. Auk þess kæmi hann ekki kröfu að hjá F þótt hann reyndi, kröfulýsingarfrestur sé löngu liðinn en krafan hafi í raun ekki orðið til fyrr en með nýgengnum Hæstaréttardómum því þá fyrst hafi málin skýrst og í ljós komið að lánið hafi verið ólöglegur gerningur frá fyrsta degi.

Sóknaraðili telur að lánið sem varnaraðili hafi veitt hafi verið kolólöglegt. Sá gjörningur hafi ekki getað átt sér stað. Þess vegna vilji sóknaraðili að varnaraðili taki fulla ábyrgð á athöfnum F og starfsmönnum hans og endurgreiði það sem honum beri.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að í kvörtun sóknaraðila beini hann kröfum sínum að C vegna F. Þar sem sóknaraðili beini kröfum sínum að C sé nauðsynlegt að koma eftirfarandi á framfæri.

Þann 21. mars 2009 hafi Fjármálaeftirlitið vikið stjórn B frá og skipað skilanevnd yfir sparisjóðinn. Í 4. lið ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda B segi m.a.: „Stofna verður sérstakt hlutafélag í eigu B sem tekur við öllum eignum félagsins og jafnframt við öllum tryggingaréttindum, þ.m.t. öllum veðréttindum, ábyrgðum og öðrum sambærilegum réttindum sem tengjast kröfum B.“ Hlutafélag þetta hafi verið stofnað í kjölfarið og fengið heitið C sem sé varnaraðili í máli þessu. Með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur þann 23. júní 2009 hafi B verið skipuð slitastjórn skv. 101. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Vísar varnaraðili til þess að óumdeilt sé í máli þessu að það veðskuldabréf sem málið varði hafi verið gefið út af sóknaraðila til F sem nú beri heitið F, þann 22.

desember 2006. F hafi verið sjálfstætt dótturfélag B. Eignir F, þ.m.t. útlánasafn hans, hafi því tilheyrt F, en ekki B. Í framangreindri ákvörðun Fjármálaeftirlitsins hafi falist, eins og áður greini, að C skyldi taka við öllum eignum B, þ.m.t. hlutafjareign B í F. Hins vegar hafi ekki falist í ákvörðun Fjármálaeftirlitsins að C tæki yfir lánasafn F.

Bendir varnaraðili á að F hafi verið tekinn til slitameðferðar með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur þann 23. júní 2009 og sé lánasafn félagsins enn í eigu félagsins. Veðskuldabréf það sem mál þetta varði sé því í eigu F en ekki C. Ekkert framsal hafi farið fram til C eða annars félags, hvorki á kröfuréttindum eða veðréttindum á grundvelli skuldabréfsins.

Með vísan til framangreinds telur varnaraðili ljóst að sóknaraðili beini kröfum sínum að röngum aðila. Lagt er í mat nefndarinnar hvort málinu verði vísað frá ex officio.

Varnaraðili bendir á að F hafi verið skipuð slitastjórn skv. 101. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Í kjölfarið hafi slitastjórn F birt innköllun til kröfuhafa félagsins í Lögbirtingarblaðinu 22. júlí 2009, þar sem skorað hafi verið á alla kröfuhafa félagsins að lýsa kröfum sínum vegna slitameðferðar bankans. Frestur til að lýsa kröfum við slitameðferðina hafi runnið út þann 22. október 2009.

Vísar varnaraðili til þess að samkvæmt 1. mgr. 118. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl., sbr. 4. mgr. 102. gr. laga nr. 161/2002, teljist kröfur fallnar niður gagnvart fyrirtæki í slitameðferð berist þær að liðnum kröfulýsingarfresti. Varnaraðila hafi aldrei borist kröfulýsing frá sóknaraðila skv. 117. gr. laga nr. 21/1991 og beiðni hans um endurgreiðslu hafi ekki borist fyrir en 22. nóvember 2012, löngu eftir að frestur til að lýsa kröfum hafi runnið út.

Varnaraðili fær ekki með neinum hætti séð að undantekningar frá vanlýsingaráhrifum skv. 1.-6. tölul. 118. gr. laga nr. 21/1991 eigi við um kröfu sóknaraðila. Þá beri að geta þess að sóknaraðili vísi ekki til þess að umræddar undantekningar eigi við, þvert á móti viðurkenni hann að hann geti ekki komið kröfu að hjá F þar sem kröfulýsingarfresturinn sé liðinn.

Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 226/2012, sem fjalli um sambærilegt mál. Með dóminum hafi verið staðfest að kröfur vegna endurgreiðslu samkvæmt endurútreikningi falli niður vegna vanlýsingar skv. 118. gr. laga nr. 21/1991. Þá hafi dómurinn fjallað um að krafa vegna endurútreiknings geti ekki fallið undir undantekningar frá vanlýsingaráhrifum sem mælt sé fyrir um í greininni. Varnaraðili telur að krafa sóknaraðila falli tvímælalaust undir fordæmisgildi dómsins.

Varnaraðili telur að lög nr. 21/1991 séu skýr hvað varði kröfu sóknaraðila; þar sem kröfunni hafi ekki verið lýst innan frestsins falli hún niður. Varnaraðili vísar einnig til meginreglu gjaldþrotaskiptaréttar um að túlka beri löginn þröngt.

Að lokum bendir varnaraðili á að málsástæður sóknaraðila séu óljósar og örökstuddar með öllu. Hvergi sé vísað til réttarheimilda og erfitt að gera sér grein fyrir því á hvaða grundvelli kröfur sóknaraðila séu byggðar. Með vísan til framangreinds beri að hafna kröfum sóknaraðila.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu og endurútreikningi á skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst þess að lán hans við F verði endurreiknað og að hann fái endurgreitt það sem hann hafi ofgreitt.

Nefndin fellst ekki á að vísa kröfu sóknaraðila frá ex officio, þar sem málinu sé ekki beint að réttum aðila, enda má skilja af málatilbúnaði sóknaraðila að málinu sé beint að F. Þá benti F sóknaraðila ekki sérstaklega á umræddan aðildarskort í bréfi, dags. 3. desember 2012, en sóknaraðili hafði beint skrifum sínum til C og C vegna F. Einnig hefur varnaraðili, F, komið að málsástæðum sínum í máli þessu, þrátt fyrir að bréfi væri beint til C. Verður því litið svo á að F sé varnaraðili máls þessa.

Þann 23. júní 2009 var F, með úrskurði héraðsdóms Reykjavíkur, skipuð slitastjórn skv. 101. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Innköllun vegna slitanna birtist fyrri sinn í Lögbirtingarblaðinu 22. júlí 2009 og rann kröfulýsingarfrestur út þann 22. október 2009.

Samkvæmt 1. mgr. 102. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki gilda við slit fjármálafyrirtækis sömu reglur og við gjaldþrotaskipti um kröfur á hendur því, að öðru leyti en því að dómsúrskurður um að það sé tekið til slita leiðir ekki sjálfkrafa til þess að kröfur á hendur því falli í gjalddaga. Samkvæmt 4. mgr. 102. gr. laganna gilda ákvæði XVIII. kafla og 5. þáttar laga um gjaldþrotaskipti og fleira um meðferð krafna á hendur fjármálafyrirtæki við slit þess, þar á meðal um áhrif þess að kröfu sé ekki lýst.

Sú meginregla kemur fram í 1. mgr. 117. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti o.fl. að sá sem vill halda uppi kröfu á hendur þrotabúi verður að lýsa henni fyrir skiptastjóra. Samkvæmt 118. gr. sömu laga fellur krafa niður gagnvart búinu, ef henni er ekki lýst fyrir skiptastjóra áður en kröfulýsingarfresti lýkur, nema við eigi undantekningar sem þar eru taldar upp í sex töluliðum.

Sóknaraðili lýsti kröfu sinni ekki innan kröfulýsingarfrests. Hann óskaði fyrst eftir endurútreikningi og endurgreiðslu ofgreidds fjár þann 22. nóvember 2012. Sóknaraðili hefur ekki haldið fram að undantekningar 1.-6. tölul. 118. gr. laga nr. 21/1991 eigi við í máli þessu. Þá verður ekki séð að krafa sóknaraðila vegna endurútreiknings og endurgreiðslu ofgreidds fjár falli undir umrædda töluliði 118. gr., sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 226/2012.

Samkvæmt framangreindu ber að hafna kröfum sóknaraðila, vegna vanlýsingar, sbr. 118. gr. laga nr. 21/1991 og framangreindan dóm Hæstaréttar í máli nr. 226/2012.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 15. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 15. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 198/2012**:

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 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 14. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 14. desember 2012, 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. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 6. febrúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 15. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 5. júlí 2007 sótti sóknaraðili um lán í erlendri mynt hjá FF. Viðmiðunarfjárhæð í íslenskum krónum var 2.500.000 í 40% CHF, 10% EUR og 50% JPY. Óskað var eftir afborgun á eins mánaða fresti til sex ára. Til tryggingar láninu var óskað eftir að fasteignin að A yrði veðsett. FF fyllti út að um lán til bílakaupa væri að ræða.

Þann 13. júní 2007 var veðskuldabréf í erlendri mynt nr. X gefið út af sóknaraðila til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Upphafsmynsamtning lánins var eftirfarandi: CHF 20.064,21, kaupgengi 49,84, EUR 3.025,90, kaupgengi 82,62, JPY 2.552.583, kaupgengi 04897. Kaupgengi FF miðaði við 12. júlí 2007.

Þann 16. júlí 2007 staðgreiddi sóknaraðili, skv. kvittun, kr. 3.484.482 til B, vegna kaupa á C.

Samkvæmt yfirliti reiknings sóknaraðila var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.433.550, lagt inn á reikning hennar þann 16. júlí 2007. Samdægurs voru kr. 2.999.199 greiddar til B.

Þann 6. nóvember 2008 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir. Nýir skilmálar urðu eftirfarandi: „Greiða skal 1/59 af höfuðstól lánsins á 1 mánaðar fresti í fyrsta sinn þann 10.11.2009. Vexti skal greiða á 1 mánaðar fresti, í fyrsta sinn þann 10.11.2008. Lokagjalddagi lánsins er 10.08.2010. Lán þetta má framlengja 1 sinni til 3 ára og 1 sinni 1 árs með sama greiðslufyrirkomulagi ef samkomulag næst um kjör þess.“

Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa hafnað kröfu sinni þann 29. nóvember 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 14. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurreikni skuldabréf nr. X sem tekið hafi verið til bílakaupa í júlí 2007. Vísar sóknaraðili til bráðabirgðaákvæðis X í lögum nr. 151/2010 kröfu sinni til stuðnings, óháð því hvort lánið sé lögmætt eða ólögmætt.

Sóknaraðili kveður engin rök fyrir því að vísa frá eða hafna kröfu hennar. Full þörf sé á að fá efnislega niðurstöðu í málið.

Vísar sóknaraðili til þess varðandi röksemdir varnaraðila um að bráðabirgðaákvæði X í lögum nr. 38/2010 standist ekki stjórnarskrá, að virða þurfi stjórnarskrána. Í 72. gr. sé texti sem heimili að setja lög um skerðingu eignarréttar ef almenningsþörf krefji. Í framsögu með breytingu á lögum komi skýrt fram að þau séu sett vegna almenningsþarfa. Lögin séu í gildi og mæli fyrir um að endurreikna beri lán til neytenda sem greitt hafi verið út í íslenskum krónum eða endurgreiðsla miðist að einhverju leyti við gengi erlendra gjaldmiðla sbr. bráðabirgðaákvæði X. Málsástæður um að lögin brjóti í bága við stjórnarskrárvarinn rétt kröfuhafa eigi ekki að beina að lántakanda heldur lagasetningarvaldinu.

Varðandi það hvort lánið sé löglegt erlent lán vísar sóknaraðili til þess að um það sé ekki verið að fjalla um í kvörtuninni, en að sjálfsögðu sé ekki hægt að fullyrða um það, þar sem ekki sé fallinn dómur í Hæstarétti um sams konar lán.

Sóknaraðili kveður varnaraðila krefjast þess að þurfa ekki að fara að lögum vegna þess hve endurreikningur lánsins sé íþyngjandi fyrir hann. Það verði að líta til þess að fall gengisins sem skapast hafi við bankahrunið sé mjög íþyngjandi fyrir lántakandann ef ekki verði farið að lögum og lánið endurreiknað. Varnaraðila beri að endurreikna lán vegna húsnæðislána til neytenda og kaupa á bifreið til einkanota. Það hafi vandaraðili gert fyrir aðra en ekki fyrir sóknaraðila sem teljist mismunun. Í 65. gr. stjórnarskrárinnar komi fram að allir skuli vera jafnir fyrir lögum. Frá 2011 hafi verið beðið um endurreikning lánsins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili áréttar í upphafi að ómögulegt sé að verða við kröfum sóknaraðila. Sóknaraðili krefjist endurútreiknings á grundvelli bráðabirgðaákvæðis X laga nr. 38/2001 sem vísi til reiknireglu 18. gr. sömu laga, sbr. 1. gr. laga nr. 151/2010. Reikniregla samkvæmt ákvæðinu feli í sér íþyngjandi afturvirka lagasetningu sem

dæmd hafi verið andstæð stjórnarskrá í þeim tilvikum sem kröfuhafi hafi gefið út fullnaðarkvittun um greiðslu gjaldfallinnar afborgunar, sbr. dóma Hæstaréttar í málum nr. 600/2011 og 464/2012. Ekki sé unnt að byggja réttindi aðila eða leggja skyldur á þá með lagaákvæði sem dæmt hafi verið andstætt stjórnarskrá. Slík ákvæði hafi engin réttaráhrif og yrði úrskurðarorð sem félli sóknaraðila í vil því markleysa. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá með vísan til 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að óumdeilt sé að lán sóknaraðila sé lán í erlendri mynt enda sé krafa hennar byggð á bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001 en ekki ákvæði 18. gr. sömu laga sem taki til endurútreiknings lána í íslenskum krónum sem gegnistryggð séu með ólögmætum hætti.

Varnaraðili getur þess að staðfest hafi verið í dómum Hæstaréttar, og vísast þá einkum til máls nr. 524/2011, að lán sambærileg láni sóknaraðila, séu lögmæt lán í erlendri mynt. Bendir varnaraðili á að skuldabréfið beri með sér að vera veðskuldabréf í erlendri mynt. Lánsfjárhæðir séu einungis tilgreindar í hinum erlendu myntum, evrum, svissneskum frönskum og japönskum jennum, og beri skuldbindingarnar breytilega LIBOR vexti. Við skilmálabreytingu lánsins hafi upphafleg lánsfjárhæð verið tilgreind í hinum erlendu myntum sem og eftirstöðvar lánsins. Í dómi héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-1931/2012 hafi jafnframt verið staðfest að lán sem byggt sé á sams konar skjali og lán sóknaraðila, teljist lögleg lán í erlendri mynt.

Telur varnaraðili, með vísan til þess að í dómaframkvæmd hafi verið staðfest að þeir samningar sem kveði á um skuldbindingu í erlendri mynt séu lögmætir og feli ekki í sér ólögmeta gegnistryggingu, að bráðabirgðaákvæði X sé í hróplegri andstöðu við eignarréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar. Byggir varnaraðili á því að með almennum lögum sé ekki unnt að hrófla, með afturvirkum og íþyngjandi hætti, við efni skuldbindinga sem stofnað hafi verið til í samræmi við gildandi lög á hverjum tíma.

Bendir varnaraðili á að til skuldbindingar sóknaraðila hafi verið stofnað á árinu 2007. Á þeim tíma hafi ríkt frelsi í gjaldeyrismálum hér á landi svo og frelsi til að ákveða hvert efni samnings skyldi vera. Í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. 13. og 14. gr. þeirra, sé óheimilt að binda skuldbindingar í íslenskum krónum við gengi erlendra gjaldmiðla. Lögunum sé þó ekki ætlað að takmarka rétt manna til að semja um skuldbindingu í erlendri mynt, sbr. ræða utanríkisráðherra við setningu laganna. Með vísan til framangreinds og dóms Hæstaréttar í máli nr. 524/2011, sé ljóst að til skuldbindingar sóknaraðila í erlendri mynt hafi verið stofnað í samræmi við gildandi rétt.

Vísar varnaraðili til þess að á þeim tíma er til skuldbindingarinnar hafi verið stofnað hafi gilt ákvæði 18. gr. laga nr. 38/2001 sem hafi kveðið á um endurgreiðslu fjárhæðar sem ranglega hafi verið af skuldara höfð vegna ógildra vaxtaskilmála. Eðlilega hafi engin ákvæði verið að finna í lögunum um mögulega endurgreiðslu vegna lána sem hafi byggt á samningsskilmálum sem gerðir hafi verið í fullu samræmi við gildandi rétt á hverjum tíma. Varnaraðili og aðrir lánveitendur hafi því lögmætar væntingar til þess að fá kröfur sínar greiddar í samræmi við umsamda skilmála sem ekki hafi verið dæmdir ólögmætir. Þess skuli getið að lögmætar væntingar njóti jafnframt verndar 72. gr. stjórnarskrár, sbr. 1. gr. samningsviðauka 1 við mannréttindasáttmála Evrópu um friðhelgi eignarréttar.

Varnaraðili vísar til þess að með setningu bráðabirgðaákvæðis X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. laga nr. 151/2010, hafi verið lögfest

skylda lánveitenda til þess að breyta áður umsömdum skilmálum og endurreikna tiltekna skuldbindingar sem þegar hafi verið stofnað til óháð því hvort skilmálar skuldbindingarinnar hafi verið dæmdir ógildir eða teldust ógildir á annað borð. Hafi ógildi skilmála verið forsenda endurgreiðslukröfu skuldara, samkvæmt lögum sem gilt hafi þegar til skuldbindingarinnar hafi verið stofnað sem og samkvæmt almennum ólögfestum reglum. Þess megi geta að efnahags- og viðskiptaráðherra hafi lýst því yfir í fjölmiðlum að „öll íbúðarlán, hvort sem þau eru með gengisbindingu eða í erlendum gjaldmiðlum, [yrðu] gerð ólögmæt“. Með þessu hafi ráðherra staðfest að lánin væru ekki ólögmæt samkvæmt gildandi löggjöf heldur yrðu þau gerð ólögmæt með nýrri lagasetningu. Bráðabirgðaákvæðið feli samkvæmt framangreindu ótvírætt í sér afturvirka lagasetningu sem hrófli við samningsskilmálum sem þegar hafi verið stofnað til.

Varnaraðili bendir á að í tilviki sóknaraðila hafi hún lofað að greiða varnaraðila tiltekna fjárhæð í evrum, svissneskum frönskum og japönskum jennum með skilmálum og kjörum sem hafi verið umsamin. Samhengisins vegna nemi eftirstöðvar skuldbindinga sóknaraðila kr. 4.754.099. Sóknaraðili krefjist nú endurreiknings lánsins sem leiða myndi til skerðingar á kröfu varnaraðila um tæp 63% eða um kr. 2.981.356. Verði fallist á kröfu sóknaraðila, sem byggja á bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010, sé varnaraðili þvingaður til þess að láta af hendi eign sína og yfirfæra fjárhagsleg verðmæti til sóknaraðila. Ekki þurfi að fjölyrða um það að slík skerðing á kröfuréttindum sé verulega íþyngjandi í garð varnaraðila.

Bendir varnaraðili á að efnahags- og viðskiptaráðherra hafi við setningu umrædds bráðabirgðaákvæðis óskað eftir skaðleysisyfirlýsingu af hálfu lánveitenda „komi á daginn að þeir hafi ofgreitt [skuldurum] við gengislánaleiðréttingu“. Gefi það eindregið til kynna og staðfesti í raun að löggjafinn hafi verið fullmeðvitaður um að ákvæðið bryti í bága við 72. gr. stjórnarskrár og að því yrði ekki beitt gagnvart lánveitendum bótalaut.

Með vísan til framangreinds telur varnaraðili bráðabirgðaákvæði X laga nr. 38/2001, sbr. bráðabirgðaákvæði a-liðar (X) 2. gr. laga nr. 151/2010, að vettugi virðandi enda brjóti ákvæðið freklega gegn stjórnarskrárvörðum eignarrétti varnaraðila sem og annarra lánveitenda. Varnaraðili telur því ekki unnt að úrskurða um skyldu varnaraðila til endurútreiknings á kröfu sóknaraðila á grundvelli ákvæðisins.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort endurreikna beri lán sóknaraðila nr. X, útgefið af sóknaraðila til FF.

Ekki fæst séð að kröfur sóknaraðila séu haldnar neinum þeim annmörkum að það leiði til frávísunar málsins.

Af þeim gögnum sem lögð hafa verið fyrir nefndina verður ekki annað ráðið en að umrætt lán sé lán í erlendum myntum. Hefur ekki verið sýnt fram á að skilmálar lánsins séu ólögmætir.

Af dómum Hæstaréttar í málum nr. 600/2011 og 464/2012 verður sú afdráttarlaus ályktun dregin að þau lagaákvæði sem sóknaraðili vísar til, svipti varnaraðila ekki gildum kröfuréttindum sínum með afturvirkum hætti. Er því

óhjákvæmilegt að hafna þeirri kröfu um endurútreikning sem sóknaraðili hefur sett fram.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um að varnaraðili, F að varnaraðili endurreikni skuldabréf nr. X, er hafnað.

Reykjavík, 15. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 15. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 199/2012:**

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. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 10. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 19. desember 2012 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Óskaði varnaraðili eftir frekari fresti með bréfi, dagsettu 27. desember 2012. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 28. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 6. febrúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 18. febrúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 28. október 2003 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 1.450.000, gefið út af A til varnaraðila. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu.

Fyrir liggur skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.450.000 var A. Sóknaraðili og B voru tilgreind ábyrgðarmenn. Dagsetning og staður undirritunar sóknaraðila og B er Dalvík, 14. september en ógreinilegt er hvaða ár skjalið var undirritað. Samkvæmt skjalinu átti að verja meira en helmingi lánsfjárhæðar til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Sjálfskuldarábyrgðarmenn staðfestu að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti efnt skuldbindingar sínar.

Þann 14. september 2009, var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs tryggt með sjálfskuldarábyrgð nr. X, sem sóknaraðili skrifaði m.a. undir í Reykjavík.

Þann 9. mars 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfa tryggt með sjálfskuldarábyrgð, nr. X.

Þann 16. nóvember 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst og óskaði eftir því að umrædd ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Varnaraðili kvað ábyrgðina gilda þann 21. nóvember 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 10. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar vegna láns nr. X verði felld úr gildi. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þar sem ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat við lántöku þrátt fyrir skyldu fjármálafyrirtækis til þess, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Yfirlýsing sparisjóðsins „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“, hafi verið gefin út 14. september 2009, en hafi enga merkingu þar sem lög um ábyrgðarmenn hafi tekið gildi 6. apríl 2009.

Sóknaraðili telur að í málflutningi F sé reynt að rugla enn meira í málinu. Skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ sé sannanlega skrifað og dagsett 14. september 2009 eins og sjáist á skjalinu sjálfu. Skjalið hafi verið unnið samhliða skilmálabreytingu á láninu árinu 2009.

Sóknaraðili ítrekar að ekkert greiðslumat hafi verið gert og finnist henni að sparisjóðurinn þurfi að sanna að slíkt hafi verið gert með því að sýna það skjal enda sé ekki mikið meira að geyma það skjal en hin. Sé greiðslumat nauðsynlegt gagn til þess að lán fái sé það mikilvægt skjal og skuli það geymast ásamt öðrum gögnum um lánið.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili mótmælir því að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt. Fyrir undirritun hafi sannanlega verið framkvæmt greiðslumat eins og skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ beri með sér en það undirriti báðir ábyrgðarmenn og hakað sé í reitinn „Niðurstaða greiðslumats bendir til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar“. Varnaraðili vísar til þess að í kvörtun sóknaraðila sé tekið fram að skjal þetta sé dagsett þann 14. september 2009 á Dalvík. Ártal það sem nefnt sé í kvörtuninni sé ekki rétt. Því miður sé ártalið ekki vel læsilegt, en farið verði yfir ástæður þess að ártal það sem ábyrgðarmaður skrifi í kvörtunina standist ekki.

Vísar varnaraðili til þess að skjal um skilmálabreytingar sé skýrlega dagsett þann 14. september 2009 og sé undirritað í Reykjavík. Ljóst sé að ábyrgðarmenn hafi ekki undirritað skilmálabreytingar í Reykjavík og skjalið „Til ábyrgðarmanna“ á Dalvík sama daginn. Það verði því að teljast ómögulegt að skjalið „Til ábyrgðarmanna“ hafi verið undirritað þann 14. september 2009 líkt og skilmálabreytingarnar, þar sem staðsetningum undirskrifa beri ekki saman.

Varnaraðili bendir á að annar vottanna á skjalinu „Til ábyrgðarmanna“, C, hafi hætt störfum hjá varnaraðila árið 2008 svo hann hafi ekki vottað skjalið sem

starfsmaður árið 2009. Fengist hafi staðfest hjá núverandi sparisjóðsstjóra, D, að C hafi heldur ekki vottað skjalið sem leikmaður árið 2009.

Varnaraðili kveður skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ hafa verið gert samhliða greiðslumati áður en skuldabréfið hafi verið undirritað og sé ártalið því árið 2003. Það megi sjá af fjárhæð þeirri sem ábyrgðin taki til í reit I á skjalinu, en hún sé kr. 1.450.000, upphafleg lánsfjárhæð á skuldabréfinu. Hefði skjalið verið gert síðar hefði þessi fjárhæð verið önnur, þar sem hún sýni stöðu lánsins á þeim tíma sem skjalið sé unnið, og staða lánsins hefði þá ekki verið nákvæmlega sú sama og í upphafi. Þetta sjáist t.d. af skjalinu um breytingu á greiðsluskilmálum, en þar segi að upphafleg upphæð hafi verið kr. 1.450.000, en eftirstöðvar eða nýr höfuðstóll lánsins sé kr. 594.672.

Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt upplýsingum D, núverandi sparisjóðsstjóra, hafi skjalið „Til ábyrgðarmanna“, verið unnið samhliða skuldabréfinu. Kerfið sem notað sé við vinnslu þessara mála keyri þetta skjal út samhliða skuldabréfunum og sé því ómögulegt að halda því fram að skjalið hafi verið keyrt út á öðru ári en skuldabréfið sjálft, hvað þá sex árum eftir að skuldabréfið hafi verið gefið út.

Varnaraðili telur að sýnt hafi verið fram á að nefnt skjal „Til ábyrgðarmanna“ sé frá árinu 2003, líkt og greiðslumatið. Eins og dagsetningin beri með sér hafi greiðslumat verið gert um mánuði fyrir undirritun skuldabréfsins. Þær röksemdir ábyrgðarmanns að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt fyrir lántökuna séu því ekki réttar. Undirgögn greiðslumats séu ekki til staðar hjá varnaraðila en liðin séu níu ár síðan það hafi verið gert. Tekið skuli fram að ekki sé nauðsynlegt að geyma slík undirgögn en um það vísist til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012.

Varnaraðili bendir á að ábyrgðarmaður hafi ritað nafn sitt sannarlega undir skuldabréfið sem og skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Markmið samkomulags um notkun ábyrgða sé m.a. að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðandans, sem hafi sannarlega verið raunin í máli þessu, enda hafi greiðslumat verið gert og verði ábyrgðin því að teljast gild. Niðurstöður greiðslumatsins hafi verið jákvæðar og því hafi forsenda lánveitingarinnar verið greiðslugeta aðalskuldara, sem uppfylli fyllilega markmið samkomulagsins. Einnig skuli áréttað að ábyrgðarmaður hafi undirritað breytingu á greiðsluskilmálum þann 14. september 2009, sex árum eftir að skuldabréfið hafi fyrst verið undirritað og hafi því litið svo á að hún væri skuldbundin samþykki sínu fyrir ábyrgðinni.

Vísar varnaraðili til þess að ábyrgðarmaður hafi aldrei á þeim rúmlega níu árum sem liðin séu síðan lánið hafi verið veitt, haft uppi mótmæli eða komið á framfæri neins konar athugasemdum við varnaraðila vegna umrædds skuldabréfs. Sé litið til þess, ásamt þeim skjölum sem málinu fylgi og sýni fram á að sannarlega hafi verið farið eftir ofangreindu samkomulagi, verði að teljast tómlæti af hálfu ábyrgðarmanns að hafa ekki komið á framfæri athugasemdum fyrr en hún hafi talið á rétti sínum brotið vegna ábyrgðarinnar. Um þetta megi vísa til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili segist hvergi í kvörtun sinni hafa undirritað skjalið „Til ábyrgðarmanna“ þann 14. september 2009, en telja verði að sóknaraðili þurfi að færa fram sönnur á því að það hafi hún gert og að C, fyrrverandi sparisjóðsstjóri, hafi vottað skjalið á þeim tíma. Engar skýringar séu á þessu, enda rangt að skjalið sé ekki frá 14. september 2003.

Varnaraðili telur það í engu samræmi við samkomulagið né markmið þess að fella ábyrgð þessa úr gildi þar sem greiðslumatið hafi verið framkvæmt áður en lánið

hafi verið veitt eins og skjöl og atvik málsins beri með sér og hafi ábyrgðarmaður undirritað öll viðeigandi skjöl.

Vísar varnaraðili til þess að sé litið til nýlegra dóma Hæstaréttar megi sjá að það sé ekki nægjanlegt að styðjast eingöngu við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eða lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn þegar krafist sé niðurfellingar ábyrgðar, heldur verði að finna því stoð í 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, að það sé sannarlega ósanngjarnt að bera tiltekinn samning fyrir sig. Lögð sé áhersla á heildarmat skv. 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 í þessum málum.

Varnaraðili bendir á að í dómi Hæstaréttar í máli nr. 169/2012 leggi Hæstiréttur í niðurstöðum sínum ríka áherslu á að skilyrði laga nr. 7/1936 séu til staðar og leggi áherslu á sanngirnismat skv. þeim fjórum þáttum sem tilgreindir séu í 2. mgr. 36. gr. Einnig megi nefna mál nr. 343/2012 þar sem ábyrgð sé staðfest, þrátt fyrir að viðurkennt sé að annmarkar hafi verið á upplýsingagjöf bankans. Í máli nr. 213/2012 sé viðurkennt að bankinn hafi brugðist þeirri skyldu sem á honum hafi hvílt skv. lögum nr. 32/2009. Þar sem engar reglur séu í þeim lögum um ógildi samnings vegna slíkra annmarka og ekki hafi verið sýnt fram á að skilyrðum þess að beita mætti ákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 væri fullnægt hafi ábyrgðin verið staðfest. Ólíkt tveimur síðastnefndu málunum hafi varnaraðili staðið við sínar skyldur eins og rakið hafi verið. Síðastnefnda málið sýni einnig ótvírætt fram á það að nauðsynlegt sé að sýna fram á ósanngirni þess að bera samninginn fyrir sig skv. samningalögum, sé krafist niðurfellingar ábyrgðar.

Varnaraðili telur rétt að taka fram að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga séu vinnureglur sem ýmsar stofnanir og fyrirtæki hafi sameiginlega sett sér, en hafi ekki lagagildi. Lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi ekki tekið gildi á þeim tíma sem ábyrgðin hafi verið veitt og því hafi varnaraðili farið eftir þeim vinnureglum sem settar hafi verið þegar lánið hafi verið veitt og hafi gert það á réttan hátt.

Varnaraðili telur ábyrgð sóknaraðila gilda.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila.

Deila aðilar um það hvort skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ hafi legið fyrir við útgáfu skuldabréfs nr. X. Skjalið er undirritað 14. september en ártalið er ógreinilegt. Fyrir liggur að gerð var skilmálabreyting á umræddu skuldabréfi þann 14. september 2009 og telur sóknaraðili að skjalið hafi verið gert við þá skilmálabreytingu.

Skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ var undirritað á Dalvík en skilmálabreyting, dags. 14. september 2009, var undirrituð í Reykjavík. Fjárhæð skuldabréfsins er í skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ tilgreind sú sama og árið 2003, þegar það var útgefið en samkvæmt skilmálabreytingu, dags. 14. september 2009, var nýr höfuðstóll lánsins kr. 594.672. Þá liggur fyrir að C, fyrrverandi sparisjóðsstjóri, sem vottar skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ var hættur hjá sparisjóðnum þann 14. september 2009 og núverandi sparisjóðsstjóri kveður C ekki hafa komið í sparisjóðinn til að votta skjalið árið 2009. Einnig er til þess að líta að umræddur C, sem sá um lánveitinguna, sbr. skuldabréf nr. X, virðist

hafa skrifað stað og dagsetningu á skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“, og samanburður á ritun hans á öðrum tölustöfum og umræddu ártali bendir miklu fremur til þess að ártalið eigi að vera 2003 en 2009.. Að auki breyttust skjöl sparisjóðanna „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ árið 2004. Fyrir breytingu var heiti þeirra „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ en eftir breytingu var það „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga [númer skuldabréfs]“.

Af framangreindu er nægilega ljóst að skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ var ekki gert við skilmálabreytinguna 14. september 2009, heldur fyrir árið 2004. Skal hér einnig á það bent að það var fremur á ábyrgð sóknaraðila en varnaraðila að dagsetja undirritun sína á skjalið með skýrum hætti. Verður því miðað við að skjalið hafi verið gert og undirritað þann 14. september 2003, svo sem atvik bera með sér.

Samkomulag um ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. Varnaraðili var einn þessara sparisjóða. Varnaraðila 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, 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 dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“, dags. 14. september 2003, var sóknaraðila kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats. Þá heimilaði greiðandi að ábyrgðarmaður kynnti sér þau gögn sem greiðslumatið byggði á og tilgreint var sérstaklega að jákvæð niðurstaða fæli ekki í sér tryggingu fyrir því að skuldari efndi skyldur sínar.

Í ljósi framangreinds verður ekki talið að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sbr. t.d. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 171/2012. Ber því 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, 15. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 22. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 200/2012:**

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 20. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. desember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 16. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 7. febrúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 8. og 15. og 22. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 25. nóvember 2005 var skjalið „Yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð vegna A kreditkorta“ undirritað. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð að fjárhæð allt að kr. 2.500.000 á kreditkorti B. Staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni bæklings C um sjálfskuldarábyrgðir. Gerði hún sér grein fyrir í hverju ábyrgð hennar væri fólgin og taldi hana samræmast greiðslugetu sinni. Hafði hún einnig kynnt sér fjárhag kreditkortshafa og taldi kortaútgáfuna samrýmast greiðslugetu hans.

Þann 1. júní 2010 var ofangreind ábyrgð endurnýjuð. Sjálfskuldarábyrgðin náði til fjárhæðar allt að kr. 2.500.000. Gilti sjálfskuldarábyrgðin í fjögur ár frá og með útgáfudegi. Staðfesti sóknaraðili með undirskrift sinni að hafa kynnt sér efni bæklings C um sjálfskuldarábyrgðir. Gerði hún sér grein fyrir í hverju ábyrgð hennar væri fólgin og teldi hana samræmast greiðslugetu sinni. Staðfesti sóknaraðili enn fremur að hafa kynnt sér fjárhag kreditkortshafa og að hún teldi kortaútgáfuna samrýmast greiðslugetu hans.

Þann 1. júní 2010 skrifaði sóknaraðili undir skjalið „Upplýsingar til ábyrgðarmanna“. Í skjalinu komu m.a. fram upplýsingar um eðli ábyrgðar og hvað fælist í því að vera sjálfskuldarábyrgðarmaður. Einnig kom eftirfarandi fram: „C

metur hæfi lántaka til að standa í skilum við skuldbindingar sínar, gerir svokallað greiðslumat og mun með skriflegum hætti ráða ábyrgðarmanni frá því að gangast í ábyrgð ef greiðslumat bendir til þess að lántaki geti ekki efnt skuldbindingar sínar eða ef aðstæður ábyrgðarmannsins gefa tilefni til. C mun senda ábyrgðarmanni tilkynningu skriflega eins fljótt sem kostur er um vanefndir lántaka.“ Óumdeilt er að varnaraðili sendi enga slíka tilkynningu til sóknaraðila.

Þann 31. júlí 2012 sendi sóknaraðili C tölvupóst þar sem hún lýsti þeirri skoðun að hún teldi umrædda sjálfskuldarábyrgð á kreditkorti B ekki gilda. Starfsmaður C svaraði þann 13. ágúst 2012 og kvaðst hafa haft samband við lögfræðideild varnaraðila þar sem ábyrgðin var metin gild.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð fyrir skuld B að fjárhæð kr. 2.500.000 falli niður. Sóknaraðili telur umrædda ábyrgð ekki gilda þar sem ekki hafi verið farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem sóknaraðili hafi ekki getað kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hún hafi gengist í ábyrgðina. Sóknaraðili kveðst aldrei hafa séð greiðslumat og hafi hún aldrei óskað eftir því skriflega að slíkt mat færi ekki fram. Þá hafi ekki verið farið eftir 3. gr. samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 1998.

Sóknaraðili kveðst telja miðað við þær upplýsingar sem hún hafi í dag að skuldari hafi ekki getað staðist greiðslumat við undirskrift ábyrgðar sinnar og þar af leiðandi hafi C átt að vara hana við þeim möguleika að skuldari gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að við skoðun á fyrirliggjandi gögnum sé ljóst að sóknaraðili hafi verið fullupplýst um þau atriði sem tilgreint sé að liggja skuli fyrir skv. lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, sbr. 4. og 5. gr. Sóknaraðili hafi staðfest að hún hafi kynnt sér efni þeirra skjala sem innihaldi upplýsingar sem liggja eigi fyrir skv. 4. og 5. gr. framangreindra laga. Gögnum þeim sem sóknaraðili hafi kynnt sér sé ætlað að uppfylla þær skyldur sem lög nr. 32/2009 leggi á herðar lánveitendum.

Til að ítreka framangreint telur varnaraðili rétt að fara yfir þær upplýsingar sem fram komi í skjölunum sem ætlað sé að uppfylla kröfur laganna. Í skjalinu „Yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð vegna korta C“ komi eftirfarandi fram: Til hvaða krafna ábyrgðin taki, þ.e. allar kröfur sem rekja meggi til notkunar á kreditkortum sem og hvers konar heimilaða skuldfærslu á kortareikningi korthafans, þ.m.t. vaxta, verðbóta, dráttarvaxta og alls kostnaðar af innheimtu kröfunnar; Hámarksfjárhæð ábyrgðarinnar; Gildistími ábyrgðarinnar; Ef vanskil verði af hálfu korthafa sé C heimilt að innheimta hjá sjálfskuldarábyrgðarmanninum þá fjárhæð sem skuldinni nemi allt að hámarki því sem tilgreint sé í yfirlýsingunni að viðbættum vöxtum og innheimtukostnaði; Hvar leysa meggi ágreiningsmál út af sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingunni; Að ábyrgðarmaður hafi kynnt sér efni bæklinga C

um sjálfskuldarábyrgðir og að hún geri sér grein fyrir í hverju ábyrgðin sé fólgin og að ábyrgðarmaður telji hana samræmast greiðslugetu sinni. Að auki hafi ábyrgðarmaður staðfest í yfirlýsingunni að hún hafi kynnt sér fjárhag kreditkorthafa og að hún teldi kortaútgáfuna samrýmast greiðslugetu hans. Í skjalinu „Upplýsingar til ábyrgðarmanna“ komi eftirfarandi fram: Upplýsingar um inntak þess að vera ábyrgðarmaður; Upplýsingar um að greiðslugeta lántaka hafi verið metin og ef niðurstaðan væri sú að lántakinn gæti ekki staðið í skilum við skuldbindingu sína þá muni C tilkynna ábyrgðarmanni það skriflega og ráða ábyrgðarmanninum frá því að gangast í ábyrgðina; Upplýsingar um að ábyrgðarmanni sé heimilt að verða sér úti um ábyrgðartryggingu í stað ábyrgðar og sé honum líka heimilt að segja upp ábyrgð sinni en hann sé í ábyrgð fyrir þeirri skuldbindingu sem komin sé hjá korthafa.

Varnaraðili bendir á að framangreind yfirferð sýni að allar þær kröfur sem 4. og 5. gr. laga nr. 32/2009 setji séu uppfylltar með ofangreindum skjölum. Greiðslumat hafi verið framkvæmt og hafi ábyrgðarmaður kynnt sér það og staðfest að það hafi hún gert með því að rita undir ofangreind skjöl. Hvað varði greiðslumatið þá hafi þar til bærar stofnanir ákveðið að gefa ekki út fastákveðnar reglur um það hvaða gögn skuli liggja til grundvallar greiðslumati. Greiðslumat C hafi m.a. byggt á Vanskilaskrá CreditInfo, viðskiptasögu korthafans hjá C, ferilskrá um viðskipti við aðrar fjármálastofnanir m.t.t. skuldbindinga og vanskila, eignastöðu og veðbandayfirliti. Álíka staðfestingu á því að ábyrgðarmaður hafi kynnt sér greiðslumat og um ræði í máli þessu hafi verið talin fullnægjandi í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012. Þannig sé ljóst að staðfesting álíka þeirri sem liggja fyrir í máli þessu sé fullnægjandi sönnunargagn til að sýna fram á að greiðslumat hafi verið framkvæmt.

Varnaraðili telur ljóst af fyrirliggjandi gögnum og ofangreindri umfjöllun að ábyrgðarveitingin hafi verið í samræmi við þær reglur sem gilt hafi um ábyrgðarveitingu á þeim tíma. Komi hins vegar til þess að úrskurðarnefndin telji að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt og að ábyrgðarmaður hafi ekki verið upplýstur um fjárhagsleg málefni korthafans þrátt fyrir að hafa staðfest að hún hafi kynnt sér fjárhag korthafans þá vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 213/2012. Telji úrskurðarnefndin að ekkert greiðslumat hafi farið fram þá séu aðstæður þessa máls og dóms Hæstaréttar álíka enda hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa séu uppfyllt og því sé engin ástæða til að fella ábyrgðina niður.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila, dags. 1. júní 2010, á kreditkorti B.

Þegar sóknaraðili gekkst í umþrætta ábyrgð voru í gildi lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, en gildistími ábyrgðar, dags. 25. nóvember 2005 var fjögur ár og ekki liggur fyrir að krafa hafi stofnast á hendur ábyrgðarmanni innan gildistíma ábyrgðarinnar, sbr. skilmála ábyrgðaryfirlýsingarinnar. Því rann sú ábyrgð út þann 25. nóvember 2009.

Lög nr. 32/2009 gilda um lánveitingar stofnana og fyrirtækja þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka, sbr. 1. mgr. 2. gr. laganna en samkvæmt 2. mgr. sömu greinar er með ábyrgðarmanni m.a. átt við einstakling sem gengst persónulega í ábyrgð til tryggingar efnudum lántaka enda sé

ábyrgðin ekki í þágu atvinnurekstrar ábyrgðarmanns eða í þágu fjárhagslegs ávinnings hans.

Samkvæmt 4. gr. laga nr. 32/2009 skal lánveitandi meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán þar sem ábyrgðarmaður gengst í ábyrgð til tryggingar efndum lántaka. Greiðslumat skal byggt á viðurkenndum viðmiðum. Þá segir í 5. gr. laganna að fyrir gerð ábyrgðarsamnings skuli lánveitandi upplýsa ábyrgðarmann skriflega um þá áhættu sem ábyrgð sé samfara. Í því felist m.a. að veita upplýsingar um greiðslugetu lántaka, sbr. b-liður 1. mgr. 5. gr. Með gildistöku laganna urðu að þessu leyti nokkrar breytingar á skyldum lánveitenda, en samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var aðeins mælt fyrir um að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats. Lagaskyldu lánveitanda til að veita upplýsingar um greiðslugetu lántaka verður ekki fullnægt með því að gera ábyrgðarmanni að skrifa undir skjal með stöðluðum texta þar sem ábyrgðarmanni er tilkynnt um að lánveitandi meti hæfi lántaka til að standa í skilum við skuldbindingar sínar og að hann geri svokallað greiðslumat eða með því að gera ábyrgðarmanni að skrifa undir að hann hafi kynnt sér fjárhag kreditkorthafa og að ábyrgðarmaður sjálfur telji kortaútgáfuna samrýmast greiðslugetu korthafa. Í athugasemdum með 5. gr. frumvarps til laga nr. 32/2009 kemur eftirfarandi fram: „*Markmiðið með greininni er að ábyrgðarmaður geri sér grein fyrir þeirri fjárhagslegu áhættu sem hann undirgengst samfara undirritun ábyrgðarsamnings. [...] Aðalatriðið við skýringu á því hvort lánveitandi hafi uppfyllt skyldu sína er komin undir því hvort upplýst hafi verið um öll þau atriði sem áhrif geta haft á áhættumat ábyrgðarmanns. Vanræksla lánveitanda við samningsgerð getur leitt til þess að ábyrgðarmaður sé ekki bundinn við samning sinn, a.m.k. ekki ef vitneskja um atriði sem hefði getað haft áhrif á ákvörðun ábyrgðarmanns um að takast á hendur ábyrgð. Sönnunarbyrðin um að vanræksla hafi engin áhrif haft á ákvörðun ábyrgðarmanns um að takast á hendur ábyrgð hvílir á lánveitanda.*“

Túlka verður ákvæði b-liðar 1. mgr. 5. gr. laga nr. 32/2009 með vísan til athugasemda í greinargerð, þannig að með því sé gerð krafa um að fyrir liggja mat á greiðslugetu skuldara sem lánveitandi skuli upplýsa ábyrgðarmann um.

Í máli því sem nú er um rætt liggja ekki fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu B, eiganda þess kreditkorts sem sóknaraðili gekkst í ábyrgð fyrir. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Eins og að framan er rakið breytir staðlaður texti á ábyrgðaryfirlýsingunni og skjalinu „Upplýsingar til ábyrgðarmanna“ um að C geri svokallað greiðslumat og muni með skriflegum hætti ráða ábyrgðarmanni frá því að gangast í ábyrgð ef greiðslumat bendir til þess að lántaki geti ekki efnt skuldbindingar sínar eða ef aðstæður ábyrgðarmanns gefa tilefni til, ekki því að af gögnum málsins verður ekki ráðið að greiðslumat hafi verið framkvæmt. Samkvæmt 4. og 5. gr. laga nr. 32/200 var varnaraðila skylt að framkvæma greiðslumat og kynna ábyrgðarmanni tölulegar forsendur þess. Verður varnaraðili að bera hallann af því að greiðslumat fór ekki fram og því er óvíst hver niðurstaða þess hefði orðið og hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir B eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á vísan varnaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012, en í því máli lá fyrir að greiðslumat hafði verið framkvæmt og niðurstöður þess kynntar ábyrgðarmanni. Eins og að framan er rakið er sú ekki aðstaðan í máli þessu.

Varnaraðili vísar kröfu sinni til stuðnings til dóms Hæstaréttar í máli nr. 213/2012. Dómur meirihluta Hæstaréttar í máli nr. 213/2012 er afdráttarlaus um að lög nr. 32/2009 geyma engar heimildir til að mæla fyrir um ógildi samnings vegna

Þess að ekki var framkvæmt greiðslumat á lántaka, sbr. 4. gr. laganna. Dómurinn girðir hins vegar ekki fyrir að styðja megi ógildingu ábyrgðarsamnings við þau atvik að ekki hafi verið farið eftir ákvæðum laganna, ef sú niðurstaða fær stoð í ógildingarreglum samningaréttar.

Sóknaraðili reisir málatilbúnað sinn á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og samkomulagi um notkun sjálfskuldarábyrgða, sem eiga raunar ekki við í máli þessu, eins og að framan er rakið.

Samkomulag um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er m.a. undirritað af Sambandi íslenskra viðskiptabanka sem forveri varnaraðila var aðili að. Samkvæmt 2. gr. var markmið samningsaðila að með nefndinni væri viðskiptamönnum auðveldað að koma á framfæri kvörtunum vegna viðskipta við fjármálafyrirtæki og fá leyst úr þeim með skjótum og ódýrum hætti. Í samræmi við þetta markmið samningsaðila, þ.m.t. varnaraðila, með nefndinni hefur nefndin í fyrri úrskurðum litið svo á að ekki gildi jafn strangar formreglur í málatilbúnaði fyrir nefndinni og gilda fyrir dómstólum. Í samræmi við markmið nefndarinnar og fyrri úrskurði hennar, sem birtir hafa verið, verður fjallað um kröfu sóknaraðila í samræmi við ógildingarreglur samningaréttar. Vísan varnaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 213/2012 á því ekki við, þar sem meirihluti dómenda taldi réttarfarsreglur standa í vegi fyrir því að krafa áfrýjanda yrði studd við þessar reglur. Myndi gagnstæð niðurstaða ganga þvert gegn fyrrgreindu markmiði úrskurðarnefndarinnar sem varnaraðili er aðili að.

Vanræksla lánveitanda við samningsgerð getur leitt til þess að ábyrgðarmaður sé ekki bundinn við samning sinn. Varnaraðili hefur enga tilraun gert til þess að sýna fram á að áðurnefnd vanræksla við að upplýsa sóknaraðila um mat á greiðslugetu skuldara hafi engin áhrif haft á ákvörðun sóknaraðila um að takast á hendur ábyrgð. Sönnunarbyrði um það hvílir á varnaraðila, sbr. athugasemdir við 5. gr. frumvarps til laga nr. 32/2009, og úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 39/2012. Ekki liggur fyrir að sóknaraðili hafi haft nokkra vitneskju um fjárhagslega stöðu B, eiganda þess kreditkorts sem sóknaraðili gekkst í ábyrgð fyrir. Varnaraðili er fjármálafyrirtæki sem ekki sinnti lagaskyldu til að veita upplýsingar um greiðslugetu lántaka, sbr. lög nr. 32/2009. Gera mátti ríkar kröfur til varnaraðila um sérfræðipekkingu og vönduð vinnubrögð. Þessar kröfur leiða bæði af óskráðum reglum og 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Aðstöðumunur var því með sóknaraðila og varnaraðila.

Þegar allt framangreint er metið, verður að líta svo á að varnaraðili hafi brotið með svo stórfelldum hætti gegn lögboðnum skyldum sínum við gerð ábyrgðarsamnings við sóknaraðila að það væri ósanngjarn af honum að bera samninginn fyrir sig í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Verður því ekki hjá því komist að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á kreditkorti B.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, kreditkorti B, er ógild.

Reykjavík, 22. mars 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, föstudaginn 15. febrúar, 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. 201/2012:**

**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 21. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 26. nóvember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 21. desember 2012, 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 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. janúar 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 20. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. febrúar 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 12. desember 2008 fyllti A út lánsúmsókn hjá L. Lánsupphæð var 2.000.000 og lánstími var 40 ár. Á lánsúmsókninni var forprentaður svofelldur texti „Ég óska eftir því að úmsóknin afgangi af eftirtalinni lánastofnun.“ og hakaði A við þann valmöguleika að úmsóknin afgangi í FF.

Þann 16. desember 2008 gaf L út staðfestingu á lánsrétti og kvað A hafa fullan lánsrétt í samræmi við reglur L. Í þessu skjali er jafnframt gert ráð fyrir að í framhaldi af afgreiðslu sjóðsins á lánsrétti staðfestist að úmsækjandi hefði verið veitt lán í samræmi við lánareglur sjóðsins og samning við bankann. Sá hluti skjalsins er þó ekki útfylltur.

Þann 23. desember 2008 var veðskuldabréf X, að fjárhæð kr. 2.000.000 gefið út af A. Samkvæmt skuldabréfinu viðurkenndi A að skulda F kr. 2.000.000. Fasteign sóknaraðila að B, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar láninu. Neðst á skuldabréfinu kom fram að F væri aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001. Nafni F var breytt í F árið 2009.

Þann 12. september 2012 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst þar sem óskað var eftir því að umrædd ábyrgð yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Þann 19. september 2012 kvað varnaraðili lánið lífeyrissjóðslán og að lífeyrissjóðir hefðu ekki verið aðilar að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 26. nóvember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að veðsetning vegna veðskuldabréfs að fjárhæð kr. 2.000.000 gefið út af A, með samþykki þinglýstra eigenda um lánsveð á 3. veðrétti í fasteigninni að B, verði fellt niður og afmáð úr veðbókum. Sóknaraðilar kveða ekki hafa verið staðið löglega að afgreiðslu lánsútsóknar með gerð greiðslumats gagnvart ábyrgðarmönnum fyrir og við útgáfu fasteignaveðláns FF A til handa.

Sóknaraðilar kvarta undan því að lánveitandi skuli ekki sjá sóma sinn í því að fella niður ólöglega lánveitingu fasteignaveðláns þar sem ekki hafi verið gert greiðslumat á lántakanda og niðurstaða þess kynnt ábyrgðarmönnum eins og reglur geri ráð fyrir samkvæmt ábendingu frá E, bankafulltrúa F í ágúst/september 2012. Sóknaraðilar vilja að umrædd veðsetning verði afturkölluð og kvarta yfir því að varnaraðili skuli ekki aflýsa strax veðláni af fasteign þeirra sem hafi verið ólöglega afgreitt. Bankanum megi vera þetta ljóst í dag og því óskiljanlegt með öllu að hann skuli ekki axla ábyrgð sína við útgáfu á ólöglegu veðskuldabréfi sem beri að aflýsa strax.

Sóknaraðilar vísa til þess að starfsmaður varnaraðila hafi bent þeim á að þessi lántaka hafi verið ólögleg þar sem aldrei hafi farið fram greiðslumat. Það eitt að starfsmaður varnaraðila meti lántökuna ólöglega geti ekki annað en styrkt mat sóknaraðila að það beri að meta gjörning lántökunnar ólöglegan frá upphafi til enda. Ekki aðeins vegna þess að greiðslumat hafi ekki farið fram við lánveitingu og að lánsútsókn hafi verið til L þar sem útgáfa veðláns hafi verið gerð af hálfu FF sem lánveitanda og innheimt af FF og afborganir láns lagðar inn á reikning í FF, allt gert á nokkurs fyrirvara um framkvæmd greiðslumats.

Sóknaraðilar benda á að neðst á umræddu veðskuldabréfi komi fram skýr tilvitnun: „*F er aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga (dags. 1. nóvember 2001)*“. Að mati sóknaraðila er þar skýrt tekið fram að framkvæma skuli greiðslumat fyrir afgreiðslu láns eða við útgáfu veðskuldabréfa til einstaklinga. Aðalskuldari hafi aldrei farið í greiðslumat vegna lántökunnar þrátt fyrir að varnaraðili hafi verið aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Vísa sóknaraðilar til þess að varnaraðila hafi borið, sem aðila með sérfræðipekkingu á máli þessu, að tryggja að allt væri í samræmi við þágildandi reglur um stofnun umræddra ábyrgðarskuldbindinga. Þar sem varnaraðili hafi brugðist þeirri skyldu að fara eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og framkvæma greiðslumat hafi bankinn brotið á neytendarétti sóknaraðila, sem varinn sé í 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Þá er þess krafist að málinu verði vísað frá sökum aðildarskorts og óskýrleika.

Varnaraðili vill í upphafi koma því á framfæri að við vinnslu svarsins hafi verið haft samband við E vegna þeirra alhæfinga um að hún hafi metið lánveitinguna ógilda. E hafi aldrei metið lánveitinguna ógilda og mótmælir því varnaraðili þeim röngu alhæfingum sem sóknaraðilar hafi í máli þessu haldið á lofti en þessi kvörtun sé skuggalega lík kvörtun sem lögð hafi verið fram í máli nr. 188/2012.

Varnaraðili vísar til þess að þann 1. nóvember 2001 hafi tekið gildi endurskoðuð útgáfa af samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Aðilar að samkomulagi þessu hafi verið Samband íslenskra viðskiptabanka, Samband íslenskra sparisjóða, Greiðslumiðlun hf., Kreditkort hf. og Neytendasamtökin. Ljóst sé af þessari upptalningu að enginn lífeyrissjóður hafi verið aðili að samkomulaginu, þ.m.t. L. Þann 24. nóvember 2008 hafi FF (vegna útibúa FX, FXX, FXXX og FXXXX 565, 567, 568 og 569) og L gert með sér samkomulag um samstarf við lánveitingar. Sé samningurinn skoðaður sé ljóst að lánveitandinn í þessu ferli sé L en ekki FF, en í 2. gr. samningsins komi eftirfarandi fram: *„Þegar lán er veitt, skal miða við lánareglur sjóðsins hvað varðar upphæðir, lánstíma og tryggingar. Öll lán sem veitt eru skv. lánasamningi þessum skulu hafa hlotið staðfestingu sjóðsins áður en þau eru afgreidd af bankanum.“* Þar að auki komi eftirfarandi fram í 3. gr. samningsins: *„Sjóðurinn samþykkir að leggja inn á sérstaka reikninga (lánareikninga) í viðkomandi útibúum, andvirði veittra lána og skulu innlánin vera bundin til jafnlangs tíma og gildistími lánanna. [...] Mánaðarlega skal bera saman innistæðu [sic] á lánareikningum sjóðsins og útistandandi lánnum skv. samkomulagi þessum [sic] (birgðastöðu), og skulu aðilar sjá til þess að staðan sé í samræmi við samkomulag þetta, sbr. fyrstu málsgrein þessa liðar samkomulagsins.“*

Bendir varnaraðili á að samkvæmt ofangreindri tilvitnun sé það L sem veiti lánið en varnaraðili afgreiði það. L afhendi varnaraðila tiltekna lánsfjárhæð sem sé jafnhá þeirri upphæð lána sem að varnaraðili hafi afgreitt fyrir L. Ljóst sé að þegar verið sé að veita tryggingar fyrir lánveitingu skuli fylgja þeim skilmálum sem L hafi sett fyrir lánveitingar til sjóðsfélaga sinna. Þar sem L sé ekki aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þá hafi ekki hvílt sú skylda á herðum hans sem lánveitanda að greiðslumeta aðalskuldara, hafi verið veitt trygging í formi lánsveðs eða ábyrgðar. Þar af leiðandi sé veðsetning sú sem sóknaraðilar í máli þessu vilji fá ógilta fullkomlega gild, enda hafi þeim lögum og reglum verið fylgt til hlítar er gilt hafi um lánveitingu L til sjóðsfélaga sinna á þessum tíma. Varnaraðili hafi því eingöngu afgreitt lánið líkt og fram komi í ofangreindum samningi og sé því ekki raunverulegur lánveitandi. Þótt notuð hafi verið eyðublöð frá FF sé lánið veitt af L og þýði það ekki að FF hafi verið lánveitandi. Hvað varði aðild að máli þessu þá sé ljóst að varnaraðili sé í raun ekki aðili að máli þessu og beri því að vísa málinu frá.

Varnaraðili telur kvörtun sóknaraðila að auki setta fram á heldur sérkennilegan máta þar sem talað sé um að FF hafi gefið út skuldabréf þar sem talað sé um að fella skuli lánið sjálf niður enda ólöglegt frá upphafi til enda. Varnaraðili bendir á að þar sé farið með misfærslur um það að starfsmaður bankans hafi metið lántökuna ólögmetta og starfsmaðurinn hafi neitað því alfarið að hann hafi gefið slíkt út og sé það heldur sérstakt að vilja meta lántökuna sjálfa ólögmetta.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, til tryggingar skuldabréfi nr. X, útgefnu af A.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá sökum aðildarskorts. Umrætt skuldabréf er útgefið til F, sbr. texti í skuldabréfinu þar sem útgefandi viðurkenndi að skulda F banka kr. 2.000.000 og einnig 1. gr. samkomulags um samstarf um lánveitingar milli L og F þar sem fram kom að bankinn tæki að sér lánveitingar til félagsmanna í sjóðnum sem greiða iðgjöld til sjóðsins skv. nánari ákvæðum samkomulagsins. Verður því ekki fallist á að vísa skuli máli þessu frá nefndinni á grundvelli aðildarskorts varnaraðila. Þá verður ekki fallist á að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo óskýr að til frávísunar leiði, enda má lesa út úr málatilbúnaðinum að sóknaraðilar krefjist niðurfellingar veðsetningar fasteignarinnar að B, með vísan til þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt við útgáfu skuldabréfsins. Kröfu varnaraðila um frávísun er því í ljósi framangreinds hafnað.

Þegar tekin er afstaða til þeirrar málsástæðu varnaraðila, að hann hafi ekki verið eiginlegur lánveitandi að umræddu láni og því ekki skuldbundinn af samkomulaginu um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, er til nokkurra atriða að líta.

Í fyrsta lagi er fram lagt samkomulag á milli lífeyrissjóðsins L og varnaraðila ekki afdráttarlaust að þessu leyti. Þó kemur þar fram berum orðum að bankinn taki að sér lánveitingar til félagsmanna í lífeyrissjóðnum. Virðist við það miðað að bankinn taki sjálfstæða ákvörðun hverju sinni um veitingu láns, en hún skuli þó jafnan staðfest af lífeyrissjóðnum. Orðalag er m.a. á þá lund að rætt er um lán „sem veitt eru í samráði við sjóðinn“ og virðist þannig ekki litið alfarið litið svo á í samkomulagi þessu að sjóðurinn sé lánveitandi. Á hinn bóginn tekur lífeyrissjóðurinn á sig áhættuna af lánveitingunum með því að skuldbinda sig til að leggja inn hjá bankanum nægt fé fyrir andvirði veittra lána og gera þá fjárhæð upp mánaðarlega út lánstímann.

Í öðru lagi er alveg ljóst af efni þess skuldabréfs sem hér um ræðir, að það er varnaraðili sem er kröfuhafi og veðhafi. Er þessi aðstaða afdráttarlaus, hvað sem líður baktryggingu lífeyrissjóðsins gagnvart varnaraðila

Í þriðja lagi skal áréttað að eina skjalið sem sóknaraðilar undirrituðu við lánveitinguna var umrætt skuldabréf. Þau skrifuðu ekki undir lánsúmsókn lántaka til lífeyrissjóðsins, enda ekki gert ráð fyrir undirritun veðsala eða ábyrgðarmanns á því skjali, sem raunar er útprentun af úmsóknareyðublaði sem lánsúmsækjandi getur skilað óundirrituðu í gegn um tölvu. Þeim var heldur ekki kynnt í hverju samstarf varnaraðila og lífeyrissjóðsins fólst.

Að öllu þessu samanlögðu er óhjákvæmilegt að líta svo á að varnaraðili hafi verið í stöðu lánveitanda gagnvart sóknaraðilum þegar þau undirrituðu forprentað eyðublað hans fyrir skuldabréf, þar sem varnaraðili hafði látið prenta textann „*F er aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga (dags. 1. nóvember 2001)*“. Verður því að líta svo á að varnaraðila hafi m.a. verið skylt að framkvæma greiðslumat á lántaka og kynna niðurstöðu þess fyrir sóknaraðilum áður en hann veitti lánið. Óumdeilt er að þetta var ekki gert. Verður varnaraðili að bera hallann af því að ekki er ljóst hvaða þýðingu það hafði við lánveitinguna, sérstaklega fyrir ákvörðun sóknaraðila um að gangast í ábyrgðina.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum varnaraðila, F, um frávísun er hafnað.

Veðsetning fasteignarinnar B vegna veðskuldabréfs nr. X, að fjárhæð kr. 2.000.000, gefið út af A 23. desember 2008, er ógild.

Reykjavík, 15. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir

Ár 2013, fimmtudaginn 4. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 202/2012**:

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. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 4. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. desember 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi móttæknu 12. desember 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 12. desember 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust ekki frá sóknaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 4. apríl 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 28. nóvember 2007 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 2.950.000, gefið út af A til F. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér efni skuldabréfsins og að hún gerði sér grein fyrir í hverju ábyrgð hennar væri fólgin og teldi hana samrýmast greiðslugetu hennar. Jafnframt hefði hún kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 28. nóvember 2007 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Sóknaraðili óskaði eftir því að gangast í ábyrgð fyrir A fyrir skuld að fjárhæð kr. 2.950.000. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Fram kom að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum lántaka hjá sparisjóðnum. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Sóknaraðili staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 28. nóvember 2007 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X“ undirritað. Þar kom fram að greiðandi að láni að fjárhæð kr. 2.950.000 væri A. Sóknaraðili var ábyrgðarmaður. Sóknaraðili staðfesti að hún hefði fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Hakað var við „nei“ um að ábyrgðarmaður óskaði eftir að greiðslugeta greiðanda yrði metin en upphafsstafir sóknaraðila hafa ekki verið settir við það val. Þá var tiltekið að niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Þann 25. júlí 2012 sendi umboðsmaður skuldara tölvupóst á netfang sem endar á @F.is, en í gögnum þeim sem lögð voru fyrir nefndina hefur fyrri hluti netfangsins verið þurrkaður út. Í tölvupóstinum óskaði umboðsmaður skuldara eftir því að framangreind ábyrgðaryfirlýsing yrði skoðuð og rökstudd afstaða tekin til gildis hennar. Ítrekaði umboðsmaður skuldara fyrirspurnina tvisvar sinnum þann 20. ágúst og 19. september 2012. Ekki barst svar frá varnaraðila. Þann 19. október 2012 tilkynnti umboðsmaður skuldara A að afstaða varnaraðila hefði ekki fengist þrátt fyrir ítrekaðar tilraunir.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 4. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að kannað verði gildi ábyrgðarskuldbindingar á láni nr. X.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Í bréfi varnaraðila til nefndarinnar, móttæknu 12. desember 2012, voru ekki hafðar uppi neinar kröfur. Lesa má úr svari varnaraðila að hann krefjist þess að kröfu sóknaraðila verði aðallega vísað frá en til vara hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að það fyrsta sem hann hafi heyrt af máli sóknaraðila hafi verið með bréfi nefndarinnar 10. desember 2012. Telur varnaraðili ástæður þess vera að tölvupóstfang það sem umboðsmaður skuldara sendi á sé ekki virkt og hafi ekki verið frá byrjun árs 2012.

Varnaraðili telur kröfur um skjalafrágang varðandi ábyrgðarmenn, greiðslumat og upplýsingagjöf til ábyrgðarmanna uppfylltar. Telur varnaraðili umræddar ábyrgðarskuldbindingar í fullu gildi.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðili krefst þess að gildi ábyrgðarskuldbindingar hennar á láni nr. X verði kannað.

Samkvæmt 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er það 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. Markmið reglunnar er að sporna við því að mál séu borin undir nefndina án þess að fyrir liggi að ágreiningur sé um sakarefnið.

Varnaraðili kvaðst í svari móttæknu 12. desember 2012 ekki hafa áður heyrt af umræddu máli, en netfang það sem umboðsmaður skuldara hefði sent kröfur á hefði ekki verið virkt frá byrjun árs 2012. Ekki liggur fyrir í máli þessu að starfsmaður umboðsmanns skuldara hafi á annan hátt reynt að hafa samband við varnaraðila en í umrætt netfang, en ekki liggur fyrir hvert það var eða hvort póstur sendur í það barst varnaraðila. Verður að leggja til grundvallar að sóknaraðilar hafi ekki borið mál sitt upp við varnaraðila. Kröfugerð sóknaraðila, þ.e. að nefndin framkvæmi könnun á gildi ábyrgðarskuldbindinga þeirra, virðist auk þess fremur benda til þess að ekki sé ljóst hvort fyrir liggi ágreiningur um sakarefnið.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 5. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki verður ekki hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, er vísað frá.

Reykjavík, 4. apríl 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir