

2015

Í þessu skjali er að finna samantekt úrskurða 2015. Allir úrskurðir eru í einu skjali, til að auðvelda leit í þeim að einstaka efnisorðum en hægt er að fá þá staka senda í tölvupósti. Vinsamlegast hafið samband við sigrun@fme.is

Mál nr. 18, 28, 37, 39, 43, 55, 58 og 61 voru dregin til baka eða samið um áður en til úrskurðar kom.

Eftir er að úrskurða í máli nr. 67.

Síðast uppfært 22.8.2016.

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Ár 2015, föstudaginn 15. 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. 1/2015**:

gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni með kvörtun sóknaraðila, dags. 5. janúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 6. janúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 6. febrúar 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. febrúar, og henni gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 13. febrúar 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 24. mars 2009, gaf lántaki, B, út skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 7.250.000, sem tryggt var með 5. veðrétti í fasteign. Undir liðnum „*Skuldari A og B*“ var sóknaraðili, A, tilgreindur sem „*B*“. Sóknaraðili skrifaði undir skuldabréfið á línuna „*Undirritun skuldara/veðsala B*“.

Samdægurs, 24. mars 2009, skrifuðu sóknaraðili og lántaki undir skjalið „*Niðurstaða greiðslumats*“. Greiðslumatið tók til lántaka og var niðurstaða þess neikvæð um kr. 255.052. Í útskýringalið 1, við þá niðurstöðu, kom fram að „*Neikvæð (-) niðurstaða merkir að greiðandi getur ekki efnt fjárskuldbindingar sínar*“. Þá kom jafnframt fram að „*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 fræðslurit fyrir ábyrgðarmenn*“. Lántaki skrifaði undir skjalið á línuna „*Undirritun greiðanda*“ og sóknaraðili skrifaði undir sem „*Samþykki eiganda veðs*“. Neðst á skjalinu var kveðið á um að „*Athygli skal vakin á, að sé niðurstaða greiðslumats neikvæð ber að kynna þá niðurstöðu sérstaklega fyrir ábyrgðarmönnum/eigendum lánsveða, sem þurfa að undirrita yfirlýsingu (ebl. 60-1147) um að þeim hafi verið kynnt sú niðurstaða. Sama gildir, ef meiri hluta andvirðis láns er varið til greiðslu eldri skulda.*“

Sóknaraðili og lántaki, skrifuðu undir skjalið „*Reiknivél - Neytendalánaútreikningur*“, sem einnig var dags. 24. mars 2009. Sóknaraðili undirritaði á línunni „*Undirskrift lántakanda*“.

Þann 25. mars 2011, barst sóknaraðila bréf vegna veðsetningar á fasteign hennar samkvæmt veðskuldabréfinu. Bréfið hófst á orðunum „Ágæti ábyrgðarmaður“ og tilgreindi stöðu veðskuldabréfsins.

Í kjölfar greiðsluáðlögunarumleitana lántaka árið 2011, voru sóknaraðili, lántaki og umsjónarmaður með greiðsluáðlöguninni, í sambandi við varnaraðila vegna skuldabréfsins, þar sem þeir töldu sóknaraðila einungis vera veðsala samkvæmt skuldabréfinu en ekki skuldara. Varnaraðili hafnaði þessum athugasemdum og taldi ljóst samkvæmt skuldabréfinu og öðrum gögnum að sóknaraðili væri meðgreiðandi skuldabréfsins.

Þann 2. janúar 2015, var staða láns nr. X, samtals kr. 7.181.314.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst lausnar undan kröfu um greiðslu á veðskuldabréfi nr. X, þar sem hún telur að ekki hafi verið staðið löglega að því hvað hana varðar.

Sóknaraðili byggir á því að hún hafi verið skráður meðskuldari á fyrrgreindu láni, en hafi ekki farið í greiðslumat á þeim tíma, þrátt fyrir neikvætt greiðslumat lántaka. Einnig byggir sóknaraðili á því að henni hafi ekki verið kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats lántaka og að hún hafi ekki verið látin skrifa undir sérstaka yfirlýsingu þess efnis, líkt og kveðið hafi verið um á veðskuldabréfinu. Kveðið sé á um það að ef niðurstaða greiðslumats bendi til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, líkt og í tilfelli lántaka, beri fjármálafyrirtæki að sjá til þess að ábyrgðarmaður eða veðsali undirriti sérstaka yfirlýsingu þess efnis að hann sé engu að síður reiðubúinn að gangast í ábyrgðina, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Slíkt hafi fyrirfarist af hálfu varnaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að hún hafi veitt syni sínum, lántaka, leyfi til að veðsetja eign sína. Þegar veðlánið hafi verið veitt, hafi sóknaraðili verið einhleyp, og hafi ekki haft neinar fastar tekjur, þar sem hún hafi verið komin á eftirlaun. Tekjur sóknaraðila hafi því verið lágar lífeyrissjóðstekjur um kr. 165.000 á mánuði, samkvæmt fyrirliggjandi skattframtali. Sóknaraðili hafi einnig skuldað rúmar 5.000.000 kr., ásamt því að hafa verið ábyrgðarmaður fyrir láni að fjárhæð kr. 3.000.000.

Sóknaraðili telur að það sé því rangt hjá varnaraðila, að hún hafi samþykkt að vera meðskuldari að láni þessu. Sóknaraðili telur að það hafi aldrei verið minnst á annað en að hún hafi verið að lána veð í íbúðinni fyrir lántaka. Einnig neitar sóknaraðili því, að henni hafi verið gerð grein fyrir, og/eða henni hafi verið afhent skjal, til útskýringar á stöðu og ábyrgð.

Sóknaraðili telur sig ekki hafa haft skilning á því hver munurinn hafi verið á því, að vera ábyrgðarmaður, eða skuldari B, en henni hafi verið bent á af varnaraðila, að undirrita þessa línu á veðskuldabréfinu. Þar að auki hafi sóknaraðili verið hissa á því að hún hafi þurft að undirrita bréfið. Sóknaraðili hafi fengið þá skýringu frá varnaraðila að ástæðan væri sú, að niðurstaða greiðslumats hjá lántaka hafi verið neikvæð. Hins vegar hafi varnaraðili ekki farið fram á að sóknaraðili færi í greiðslumat.

Sóknaraðili hafi alla tíð litið á sig sem ábyrgðarmann af veði vegna umrædds láns. Því til stuðnings hafi sóknaraðili fengið bréf frá varnaraðila, þar sem hún hafi verið ávörpuð sem ábyrgðarmaður, enda hafi hún aldrei skrifað meðvitað undir að hafa verið meðskuldari. Þar að auki hafi hún aldrei fengið rukkun frá varnaraðila, né greiðsluseðla. Þegar sóknaraðili hafi farið í netbanka sinn í desember 2014, þá hafi komið þar athugasemd frá varnaraðila þess efnis að engin lán væru skráð á nafn hennar hjá varnaraðila.

Þegar greiðsluaðlögunarsamningur lántaka rann út, hafi umrætt lán verið í framhaldinu fært yfir á sóknaraðila. Sóknaraðili kveðst hafa haft samband við varnaraðila til að spyrjast fyrir um hvort hún gæti breytt umræddu láni í hagstæðara lán, með lægri vöxtum og lengt það, fyrst að varnaraðili hafi krafist þess að hún væri meðskuldari. Svör varnaraðila hafi verið þau að umrætt lán myndi þurfa að vera á 1. veðrétti, ásamt því að hún yrði að fara sjálf í greiðslumat, sem sóknaraðili telur að sé fyrir fram vitað að hún muni ekki komast í gegnum.

Því ítrekar sóknaraðili að hún hafi skrifað undir greiðslumat lántaka sem eigandi veðs, en ekki sem skuldari. Sjálf hafi hún ekki gengist undir greiðslumat. Þar að auki hafi hún ekki fengið greiðsluseðla mánaðarlega. Það hafi ekki verið fyrr en að lántaki var kominn í greiðslustöðvun vegna umsókna til umboðsmanns skuldara, að varnaraðili hafi farið að senda yfirlit og stöðu ógreidds láns til sóknaraðila. Þrátt fyrir að sóknaraðili hafi skrifað undir veðskuldabréfið sem skuldari B, þá hafi hún ekki verið meðhöndluð af varnaraðila sem skuldari, heldur sem ábyrgðarmaður. Að lokum byggir sóknaraðili á því að verklags- og vinnureglur varnaraðila hafi ekki fullnægt áður nefndu samkomulagi.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur ljóst að sóknaraðili hafi verið meðgreiðandi skuldabréfsins, en ekki eingöngu ábyrgðarmaður. Byggir varnaraðili kröfu sína á efni skuldabréfsins og annarra gagna, meginreglna um skuldbindingargildi samninga, túlkun löggerna og viðskiptabréfareglna og úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 174/2012.

Varnaraðili hafi gert ráð fyrir því að með kröfu sinni hafi sóknaraðili verið að krefjast ógildingar á því að hann hafi verið meðgreiðandi skuldabréfsins, þó ekki hafi verið vísað til ógildingarreglna til stuðnings þeirri kröfu. Varnaraðili telur ekki séu forsendur fyrir slíkri ógildingu á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna. Því til rökstuðnings hafi varnaraðili bent á, að við úrlausn á því hvort að víkja eigi samningi til hliðar, eða breyta, með vísan til 36. gr. sml., þurfi að taka tillit til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komi til. Varnaraðili telur að engar forsendur séu fyrir því að ógilda meðskuld sóknaraðila, samkvæmt skuldabréfinu á grundvelli 36. gr. sml. Máli sínu til stuðnings vísar varnaraðili einnig til þeirrar meginreglu samningaréttar um skuldbindingargildi samninga, sem feli það í sér að samningar skuli halda.

Jafnframt telur varnaraðili að gögn málsins hafi skýrlega borið með sér að sóknaraðili hafi verið meðgreiðandi skuldabréfsins, enda hafi sóknaraðili verið tilgreindur sem „skuldari B“ á skuldabréfinu og hafi skrifað undir sem slíkur. Þá hafi sóknaraðili jafnframt skrifað undir sem lántaki á skjalið „*Reiknivél - Neytendalán*“, sem hafi verið hluti lánsamningsins, sbr. 5. - 8. gr. þágildandi laga nr. 121/1994 um neytendalán. Varnaraðili telur því ljóst að sóknaraðili hafi ætlað sér að gerast meðskuldari á skuldabréfinu við útgáfu þess. Sóknaraðila hafi því ekki geta dulist, undir neinum kringumstæðum, að með undirritun á skuldabréfið hafi hún verið annar útgefanda og meðgreiðanda að því. Varnaraðili bendir sérstaklega á, að sér reitur hafi verið fyrir undirskrift veðsala, sem sóknaraðili hafi átt að skrifa í, hafi hún eingöngu talið sig vera veðsala. Sóknaraðila hafi því mátt vera ljóst, að hún hafi samþykkt með undirritun sinni að hafa verið skuldari skuldabréfsins, ásamt lántaka.

Þá hafi varnaraðili leiðrétt rangan skilning sóknaraðila þegar varnaraðili hafi orðið uppvís að því að sóknaraðili hafi eingöngu talið sig ábyrgðarmann að skuldabréfinu. Telur varnaraðili því, að samskipti hans og sóknaraðila, hafi verið byggð

á þeim forsendum, að sóknaraðili hafi verið meðskuldari að umræddu láni. Hvað varði það bréf, sem hafi verið sent til sóknaraðila dags. 25. mars 2011, þá eigi ástæða þess að sóknaraðili hafi verið tilgreindur sem ábyrgðarmaður, rætur sínar að rekja til skráningar í tölvukerfi varnaraðila. Varnaraðili telur að það bréf hafi ekki átt að hafa áhrif á skuldbindingu þá, sem sóknaraðili hafi tekist á hendur við útgáfu skuldabréfsins. Varnaraðili vísar í þessu sambandi til niðurstöðu nefndarinnar í máli nr. 174/2012, þar sem m.a. hafi verið fjallað um áhrif skráningar skuldara sem ábyrgðarmanns í tölvukerfum varnaraðila. Niðurstaðan hafi verið sú, að slík skráning hafi ekki haft áhrif á skuldbindingargildi undirritunar meðgreiðanda að skuldabréfi.

Varnaraðili bendir jafnframt á að sóknaraðili hafi ekki rökstutt kröfu sína á grundvelli þess að um rangar forsendur hafi verið að ræða þegar hann hafi gefið skuldabréfið út sem meðskuldari. Í ljósi þess að sóknaraðili hafi haldið því fram að hann hafi ekki talið sig hafa verið að gerast meðskuldara, telur varnaraðili rétt að færa röksemdir fyrir því, af hverju rangar forsendur, sbr. 32. gr. sml. 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 má ætla að löggerningur hafi vakið hjá gagnaðila. Leiðir þessi kenning til þess, að aðili verði bundinn við löggerning sinn í þeirri mynd og með því efni sem gagnaðili í góðri trú hafi ætlað, eða mátti ætla, að miða skyldi við. Hafi yfirlýsing aðila vakið traust og vonir hjá gagnaðila, hafi yfirlýsingargjafi borið ábyrgð á því misræmi sem hafi kunnað að vera á milli vilja hans og trausts gagnaðila. Hafi vilji sóknaraðila sem yfirlýsingargjafa samkvæmt skuldabréfinu ekki verið að gerast meðskuldari, 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. skýrt efni skuldabréfsins og undirritun sóknaraðila á það.

Ákvæði 32. gr. sml. kveður á um, að ef löggerningur, sem vegna misritunar eða annarra mistaka af hálfu þess, sem gerði hann, hafi orðið annars efnis en til hafi verið ætlast, þá skuli hann ekki verða skuldbindandi fyrir þann sem gerði hann, ef sá sem löggerningnum hafi verið beint til, vissi eða hafi mátt vita að mistök hafi átt sér stað. Varnaraðili telur að rangar forsendur hafi í fyrsta lagi ekki átt við, þar sem málsgögn hafi bent til þess að vilji sóknaraðila hafi verið að gerast meðskuldari og í öðru lagi, þá hafi varnaraðili ekki getað vitað, eða mátt vita, að mistök hafi átt sér stað, hafi vilji sóknaraðila ekki verið að gerast meðskuldari, enda hafi málsgögn eindregið bent til þess að sóknaraðili hafi verið meðskuldari að skuldabréfinu við útgáfu þess. Þá hafi sóknaraðili ekki framvísað gögnum sem hafi sýnt að varnaraðili hafi haft ástæðu til að ætla að efni skuldabréfsins hafi verið tilkomið vegna mistaka.

Varnaraðili hafi einnig mótmælt því að skráning sóknaraðila á tiltekinn hátt í kerfum varnaraðila hafi getað, ein og sér, haft áhrif á úrslit þessa máls. Varnaraðili bendir á að skráningin geti ekki, ein og sér, haft nein réttaráhrif, hvorki fyrir varnaraðila né sóknaraðila. Í því samhengi bendir varnaraðili á að skuldabréfið, sem sóknaraðili hafi gefið út sem meðskuldari, hafi verið viðskiptabréf og í samræmi við hinar ólögfestu viðskiptabréfareglur kröfuréttarins hafi það efnisatriði viðskiptabréfsins gilt í lögskiptum skuldara og kröfuhafa. Þannig hafi bréfið borið með sér öll réttindi og skyldur beggja aðila. Í tilfelli sóknaraðila, hafi bréfið skýrlega borið með sér að hún hafi ætlað að gerast meðskuldari, en ekki einskorðað aðild sína að því við lánsveð.

Að öllu framangreindu virtu, telur varnaraðili að það sé hvorki ósanngjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju, þótt meðskuld sóknaraðila samkvæmt umræddu skuldabréfi, hafi verið haldið gegn sóknaraðila. Því sé ekki unnt að ógilda löggerninginn

með vísan til 36. gr. sml. Þá telur varnaraðili einnig að undirritun sóknaraðila hafi ekki getað verið óskuldbindandi fyrir sóknaraðila á grundvelli rangra forsendna skv. 32. gr. sml.

Með vísan til alls framangreinds fer varnaraðili fram á að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort sóknaraðili sé meðskuldari á veðskuldabréfi nr. X, sem gefið var út til varnaraðila þann 24. mars 2009 og tryggt með 5. veðrétti í fasteign sóknaraðila.

Sóknaraðili vísar til þess að hún hafi undirritað niðurstöðu greiðslumats sem tók til lántaka, sem eigandi veðs, og lántaki hafi skrifað á línuna sem hafi verið merkt greiðanda. Því hafi sóknaraðili ekki samþykkt að vera meðskuldari að umræddu skuldabréfi, heldur hafi sóknaraðili einungis veitt lántaka leyfi til veðsetningar.

Þegar umrætt skuldabréf er virt, þá verður að horfa til þess að sóknaraðili er þar skýrlega tilgreind sem skuldari. Sóknaraðili skrifaði nafn sitt á línu sem merkt er „Undirritun skuldara / veðsala B“. Verður í þessu ljósi að telja að sóknaraðili hafi undirritað bréfið sem skuldari og með því mátti sóknaraðila vera ljóst að með undirritun þess hafi hún orðið meðskuldari en ekki veðsali. Hagar það ekki þessari niðurstöðu þótt vissulega hefði textinn undir viðkomandi línu mátt vera skýrari. Ljóst er að annar reitur var tilgreindur á umræddu skuldabréfi, þar sem sóknaraðili hefði átt að undirrita ef aðeins hefði verið um veðsetningu að ræða. Sú háttsemi varnaraðila að framkvæma greiðslumat á hinum lántakandanum og kynna það fyrir sóknaraðila rennir vissulega stoðum undir þá frásögn sóknaraðila að í samskiptum aðila við lánveitinguna hafi verið litið á hinn skuldarann sem einhvers konar aðalskuldara. Hvorki þetta atriði né undirritanir á umrætt greiðslumat fá hins vegar haggð því að sóknaraðili gerðist skýrlega skuldari með því að undirrita bréfið sem skuldari þess.

Samkomulag um notkun ábyrgða á ekki við þegar tveir skuldarar taka lán saman. Því bar varnaraðila hvorki að gera greiðslumat á sóknaraðila né meðskuldara sóknaraðila.

Einnig byggir sóknaraðili á því að henni hafi borist bréf frá varnaraðila vegna veðsetningar á umræddu skuldabréfi þar sem kveðið var á um að sóknaraðili væri ábyrgðarmaður. Í þessu efni þykir rétt að byggja á niðurstöðu úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 174/2012 en í því máli var talið að með undirskrift sóknaraðila á skuldabréfið hafi hann skuldbundið sig til efnda, þ.e. til greiðslu skuldabréfsins samkvæmt meginreglu samningarréttar um skuldbindingargildi samninga. Var þeirri málsástæðu sóknaraðila að varnaraðili hefði einhliða breytt stöðu hans í meðskuldara, hafnað. Einnig taldi úrskurðarnefndin að ekki hafi skipt máli í því sambandi hvernig skráning meðskuldara hafi verið í tölvukerfum varnaraðila. Verður að telja að atvik í máli þessu séu sambærileg í umræddu máli og verður því ekki fallist á kröfu sóknaraðila þess efnis að skráning sóknaraðila í tölvukerfi varnaraðila eða bréfasendingar hans hafi breytt stöðu sóknaraðila.

Þegar atvik málsins eru metin heildsætt verður samkvæmt öllu ofanrituðu ekki talið ósanngjarnt af varnaraðila að byggja á skuldabréfinu sjálfu þar sem skjalið verður að teljast skýrt að efni til og að sóknaraðila hafi mátt vera ljóst að með undirritun sinni hafi hún samþykkt að takast á hendur að vera meðskuldari skuldabréfsins. Með undirskrift sinni skuldbatt sóknaraðili sig til að greiða af skuldabréfinu. Í ljósi alls framangreinds eru því ekki fyrir hendi forsendur í máli þessu til að víkja til hliðar

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

skuldabréfinu, með vísan til ógildingarreglna nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Verður kröfu sóknaraðila um ógildinguna á því að hún hafi verið meðgreiddandi af umræddu skuldabréfi, hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, A, á hendur F, er hafnað.

Reykjavík, 15. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, fimmtudaginn 30. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 2/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 19. janúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. janúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 20. apríl 2014, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 13. febrúar 2015. Var bréfið sent sóknaraðila með tölvupósti nefndarinnar dags. 13. febrúar 2015 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti, dags. 16. febrúar 2015.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 10. og 30. apríl 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili tók veðlán hjá varnaraðila með veðskuldabréfi að fjárhæð kr. 51.500.000, útgefnu 21. mars 2014. Í 12. gr. skuldabréfsins segir: „Útgefanda er ekki heimilt að greiða lánið upp fyrir umsamda gjalddaga án samþykkis kröfuhafa. Þessi grein á ekki við um neytendalán.“

Í tengslum við sölu sóknaraðila á fasteign sinni síðla árs 2014, óskaði B, fyrirsvarsmaður sóknaraðila eftir því við varnaraðila að sóknaraðili fengi að greiða upp veðskuldabréf nr. X sem var áhvilandi á 1. veðrétti á fasteigninni. Varnaraðili samþykkti beiðni sóknaraðila með því skilyrði að sóknaraðili greiddi 2% uppgreiðslugjald að fjárhæð kr. 1.017.939. Þann 12. desember fékk C, fasteignasali, yfirlit yfir stöðu skuldabréfsins í tölvupósti frá starfsmanni þjónustuvers bankans, þar sem fram koma að uppgreiðsluverð bréfsins væri kr. 50.896.935. Í yfirlitinu var uppgreiðslugjaldsins ekki getið. Sama dag greiddi C bankanum sömu fjárhæð, þ.e. kr. 50.896.935. Næsta virka dag, þann 16. desember, hafði varnaraðili samband við B og C og benti þeim á að enn vantaði kr. 1.017.939, eða sem nam uppgreiðslugjaldi lánsins, upp á greiðsluna til að bankinn myndi aflétta bréfinu. Í kjölfarið greiddi sóknaraðili bankanum upphæðina með fyrirvara um réttmæti uppgreiðslugjaldsins.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu uppgreiðslugjalds að fjárhæð kr. 1.017.939, að viðbættum dráttarvöxtum frá 18. desember 2014 til greiðsludags.

Sóknaraðili bendir á að í báðum þeim yfirlitum, sem varnaraðili sendi til fasteignasala vegna fasteignasölnunnar, um stöðu lánsins, hafi komið skýrt fram hvert væri uppgreiðsluverð lánsins. Engir fyrirvarar eða uppgreiðslugjald hafi verið tilgreint í yfirlitunum. Varnaraðili hafi þannig samþykkt uppgreiðslu lánsins án þess að minnst væri á uppgreiðslugjald.

Sóknaraðili telur það ódýra afsökun hjá varnaraðila, að bera við að um mistök starfsmanns hafi verið að ræða, enda hafi verið um tvo mismunandi útreikninga að ræða sem sendir hafi verið til tveggja aðila af tveimur starfsmönnum bankans og báðir útreikningarnir hafi tilgreint uppgreiðsluverð, sömu upphæð. Í hvorugum útreikningi hafi verið fyrirvari og báðir hafi borið með sér að vera endanlegir.

Sóknaraðili bendir á að hvergi í skuldabréfinu hafi komið fram að greiða þyrfti uppgreiðslugjald við uppgreiðslu lánsins. Varnaraðili virðist hins vegar líta svo á að hann geti krafist allt að 5% uppgreiðslugjalds þrátt fyrir að ekki sé um slíka heimild að ræða í skuldabréfinu. Sóknaraðili bendir enn fremur á að í skuldabréfinu hafi verið tilgreindur allur sá kostnaður sem greiða átti, svo sem lántökugjald, þinglýsingakostnað, vexti svo og allan annan kostnað er féll á lántakenda. Hvergi hafi í bréfinu verið tekið fram að greiða þyrfti uppgreiðslugjald né annað gjald til að fá samþykki varnaraðila til uppgreiðslu.

Að lokum telur sóknaraðili sýnt að ákvæði í skuldabréfi um að samþykki bankans þurfi til uppgreiðslu lánsins geti ekki sjálfkrafa falið í sér að greiða þurfi sérstaklega fyrir það samþykki. Ef greiða þyrfti fyrir samþykki bankans hefði það átt að vera tilgreint í skuldabréfinu á sama hátt og aðrir kostnaðarliðir.

Hvað varðar málsástæður varnaraðila um að lög um neytendavernd nái ekki til skuldabréfsins bendir sóknaraðili á að skortur á lögum um skuldabréf til annarra en neytenda eigi ekki að veita lánveitendum rétt til að ákveða upp á sitt einsdæmi skilyrði þess að lán séu greidd upp. Ekkert hafi verið tekið fram um uppgreiðslugjald í 12. tölulið veðskuldabréfsins, heldur tilgreint að samþykki bankans þurfi til uppgreiðslu. Slík niðurstaða gæti því hæglega leitt til misneytingar bankans á stöðu sinni í skjóli þess að engin lög séu til um skuldabréf önnur en til neytenda. Almenna reglan um skuldabréf sé að í bréfi eigi að koma fram allur kostnaður sem af skuldabréfinu getur hlotist. Það að uppgreiðslugjald sé ekki tilgreint í skuldabréfinu eigi að túlkast skuldara í vil. Að öðrum kosti geti það leitt af sér okur lánveitanda og órökstutt gjald vegna uppgreiðslu. Lengi hafi verið talað um að setja þurfi lög um skuldabréf. Það hafi því miður ekki verið gert ennþá. Telur sóknaraðili að skort á reglum um skuldabréf lántaka eigi að túlka lántaka í vil, í ljósi yfirburðastöðu fjármálafyrirtækja.

Þá bendir sóknaraðili einnig á að útreikningur sá er sendur var C, þar sem skýrt kom fram uppgreiðsluverð lánsins, hafi samkvæmt lögum um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, verið bindandi fyrir bankann frá þeim tíma er hann kom fyrir sjónir C og hafi leiðrétting sú er gerð var daginn eftir ekkert gildi í málinu. Sendur útreikningur á uppgreiðsluverði hafi sama vægi og um tilboð hafi verið að ræða. Tilboð án fyrirvara sé bindandi fyrir tilboðsgjafa frá þeim tíma er það kom fyrir sjónir tilboðshafa. Tilboðið hafi ekki verið afturkallað fyrr en daginn eftir og hafi afturköllunin því ekkert vægi í þessu máli.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að í þeim tilfellum þegar mælt sé fyrir um það í skuldabréfum að útgefanda sé ekki heimilt að greiða lán upp fyrir umsamda gjalddaga án samþykkis kröfuhafa, hafi varnaraðili ekki samþykkt uppgreiðsluna nema gegn því skilyrði að greitt væri uppgreiðslugjald í samræmi við verðskrá bankans. Erindi sóknaraðila um beiðni um uppgreiðslu lánsins hafi farið fyrir lánanefnd sem hafi samþykkt að í stað 5% uppgreiðslugjalds samkvæmt verðskrá bankans bæri sóknaraðila að greiða 2% uppgreiðslugjald. Þetta hafi verið tilkynnt B þann 9. desember og væri skilyrði fyrir samþykki bankans á uppgreiðslu lánsins. Þar sem að í skuldabréfinu hafi ekki verið mælt fyrir um uppgreiðslugjald heldur uppgreiðslubann, kæmi eðlilega hvorki fram uppgreiðslugjald á stöðu lánsins í heimabanka né á yfirliti sem þjónustufulltrúar sendu.

Varnaraðili bendir á að í 12. tölulið veðskuldabréfsins hafi komið skýrt fram að útgefanda væri ekki heimilt að greiða lánið upp fyrir umsamda gjalddaga án samþykkis kröfuhafa. Ákvæðið hafi verið skýrt orðað og augljóst hafi verið að það hafi falið í sér heimild til handa bankanum til að setja skilyrði fyrir uppgreiðslu lánsins, til dæmis um greiðslu uppgreiðslugjalds. Í því sambandi bendir varnaraðili á að sóknaraðili teljist ekki til neytenda samkvæmt lögum nr. 33/2013 um neytendalán og njóti því ekki verndar laganna. Varnaraðila hafi því ekki verið skylt að kveða á um það í veðskuldabréfinu að honum væri heimilt að krefjast uppgreiðslugjalds. Varnaraðili bendir einnig á að í verðskrá bankans, sem aðgengileg sé á heimasíðu hans, komi fram að uppgreiðsluþóknun eða umframgreiðsla vegna annarra lána en íbúða- eða fasteignalána, fyrir hvert ár sem eftir væri af lánstíma, væri 0,4% af uppgreiðsluverðmæti, en þó að hámarki 5,0%.

Varnaraðili bendir jafnframt á að í málinu liggja fyrir að B, fyrirsvarsmaður sóknaraðila, hafi þann 10. desember fengið þær upplýsingar símleiðis frá D að bankinn krefðist 2% uppgreiðslugjalds, að fjárhæð kr. 1.017.939. Sama dag hafi C, fasteignasali, sent tölvupóst og óskað eftir upplýsingum um stofn og stöðu veðskuldabréfsins. C hafi tekið fram að „lánið yrði greitt upp í kjölfar kaupsamnings á föstudag“. Í svari frá starfsmanni þjónustuvers bankans hafi verið finna umbeðin gögn, meðal annars skjal merkt „Yfirlit skuldabréfs“, dagsett 10. desember, en jafnframt tekið fram að hann yrði að fá uppgreiðsluverðmætið gefið upp að nýju sama dag og lánið yrði greitt upp eða hinn 12. desember. Þann 12. desember óskaði C að nýju eftir upplýsingum um uppgreiðsluverðmæti bréfsins. Í svari frá starfsmanni þjónustuvers bankans, sem innihélt skjal merkt „Yfirlit skuldabréfs“, dagsett 12. desember kom fram að uppgreiðsluverð bréfsins væri nú kr. 50.896.935. Skjöl merkt „Yfirlit skuldabréfs“ dagsett 10. og 12. desember beri með sér að uppgreiðslugjald hafi ekki verið innifalið í uppgreiðsluverði bréfsins, því líkt og fram hafi komið í skjölunum samanstóð uppgreiðsluverð af eftirstöðvum höfuðstóls, verðbótum og vöxtum. Það sama eigi einnig við um skjal merkt „Staða láns“, dags. 12. desember. Varnaraðili bendir enn fremur á að í skjölum merkt „Yfirlit skuldabréfs“ hafi verið að finna þann fyrirvara að upplýsingar um stöðu veðláns væri settar fram með fyrirvara um að staða láns við uppgreiðslu eða yfirtöku gæti verið hærrí en fram komi á yfirlitinu ef lán væri í greiðsluþöfnun, lögfræði- eða milliinnheimtu. Í ljósi þeirra upplýsinga sem B hafi fengið þann 10. desember og fyrirvara í skjölum merkt „Yfirlit skuldabréfs“ hafnar varnaraðili því að umræddir útreikningar hafi borið það með sér að vera endanlegir.

Framangreindu til viðbótar telur varnaraðili rétt að ítreka að þar sem í umræddu skuldabréfi hafi verið mælt fyrir um uppgreiðslubann hafi tiltekið uppgreiðslugjald ekki

verið skráð í kerfi bankans. Þar af leiðandi hafi umrætt uppgreiðslugjald ekki komið fram í tilgreindum skjölum. Enda þótt heppilegra hefði verið að uppgreiðslugjaldið hefði verið tiltekið sérstaklega til viðbótar við uppgreiðsluverð bréfsins í svörum starfsmanna þjónustuvers til C, hafnar varnaraðili því að sóknaraðili geti byggt rétt gagnvart bankanum á framangreindum skjölum. Til þess verði að líta að C hafi verið fyllilega ljóst að bankinn krefðist uppgreiðsluþóknunar að fjárhæð kr. 1.017.939 og að framangreind skjöl hafi borið skýrlega með sér að uppgreiðsluþóknunin væri ekki innifalin í uppgreiðsluverði bréfsins. Þá telur varnaraðili að hafa verði hliðsjón af því að D leiðrétti umræddan misskilning strax næsta virka dag.

Að lokum mótmælir varnaraðili dráttarvaxtakröfu sóknaraðila þar sem að upphafstími vaxta geti aldrei orðið fyrir en mánuði síðar í samræmi við 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að uppgreiðslugjaldi sem sóknaraðila var gert að greiða af skuldabréfi nr. X, við sölu á fasteign félagsins.

Í 12 gr. umrædds skuldabréfsins var eftirfarandi ákvæði: „Útgefanda er ekki heimilt að greiða lánið upp fyrir umsamda gjalddaga án samþykkis kröfuhafa.“ Fæst ekki séð að lagaákvæði eða sanngirnissjónarmið hafi staðið því í vegi að aðilar máls þessa hafi samið með þessum hætti um langtímalánveitingu án möguleika á uppgreiðslu svo gilt væri.

Begar sóknaraðili leitaði til varnaraðila með ósk um uppgreiðslu lánsins var varnaraðili því í fullum rétti til að hafna uppgreiðslu lánsins eða til að bjóða honum að greiða lánið upp gegn greiðslu uppgreiðslugjalds. Varnaraðili valdi síðari kostinn og bauð sóknaraðila að greiða lánið upp gegn 2% uppgreiðslugjaldi. Fæst ekki séð að sú gjaldtaka hafi verið úr hófi miðað við þann lánstíma og þá vexti sem þar með var fallið frá.

Þann 10 desember fékk fyrirsvarsmáður sóknaraðila þær upplýsingar símleidis frá starfsmanni varnaraðila að bankinn krefðist 2% uppgreiðslugjalds, að fjárhæð kr. 1.017.939. Með tilliti til þess verður að telja að sóknaraðili hafi ekki getað reist traust sitt á skjali um uppgreiðsluverðmæti skuldabréfsins sem hann fékk frá starfsmanni þjónustuvers tveimur dögum síðar, þar sem ekkert kom fram um kröfu bankans um fyrnefnt uppgreiðslugjald. Fær það ekki haggáð þessu að vissulega var óheppilegt að varnaraðili skyldi ekki veita réttar upplýsingar um heildaruppgreiðsluverð lánsins.

Þá kom einnig fram í skjalinu „Yfirlit skuldabréfs“ að upplýsingar um stöðu veðláns væru settar fram með fyrirvara um að staða láns við uppgreiðslu eða yfirtöku gæti verið hærrí en fram komi á yfirlitinu ef lán væri í greiðslujöfnun, lögfræði- eða milliinnheimtu. Styður það þannig ofangreinda niðurstöðu að umræddir útreikningar báru ekki með sér fyrirvaralaust loforð um brottfall lánsins gegn greiðslu tilgreindrar fjárhæðar.

Með hliðsjón af ofangreindu verður að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 30. apríl 2015.

Haukur Guðmundsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Unnur Erla Jónsdóttir

Sératkvæði Geirs Arnars Marelssonar og Hildigunnar Hafsteinsdóttur:

Við erum sammála álit meirihlutans að því er varðar rétt varnaraðila til að krefjast uppgreiðslugjalds vegna uppgreiðslu skuldabréfs nr. X. Þannig kemur skýrt fram í 12. gr. umrædds skuldabréfs að ekki sé heimilt að greiða lánið upp án samþykkis kröfuhafa. Slíkt ákvæði heldur að fullu gildi sínu enda eiga lög um neytendalán nr. 33/2013 ekki við um viðskipti aðila. Þegar sóknaraðili óskaði allt að einu eftir því að greiða lánið upp var varnaraðila því heimilt að binda samþykki sitt fyrir uppgreiðslunni því skilyrði að uppgreiðslugjald að upphæð 2% yrði jafnframt greitt. Fram kemur í tölvupósti starfsmann varnaraðila til sóknaraðila dags. 5. janúar sl., að sóknaraðila hafi verið tilkynnt um þessa gjaldtöku hinn 9. desember 2014, og verður hér byggt á því að sú staðhæfing eigi við rök að styðjast. Í kjölfarið, eða hinn 10. desember, hafði fasteignasali sá sem hafði milligöngu um fasteignakaupin samband við varnaraðila og óskaði eftir upplýsingum um uppgreiðsluverðmæti lánsins en til stæði að greiða það upp í tengslum við kaupsamning um fasteignina hinn 12. desember. Var honum send staða lánsins en jafnframt sagt að óska þyrfti eftir nákvæmri stöðu á uppgreiðsludegi. Hinn 12. desember fékk viðkomandi fasteignasali svo aftur sendar upplýsingar um uppgreiðsluverðmæti skuldabréfsins, og samdægurs virðist sóknaraðila hafa verið sent bréf með upplýsingum um stöðu lánsins. Bæði þessi skjöl eru samhljóma um að „uppgreiðsluverð“ lánsins sé kr. 50.896.935, og er það sú upphæð sem greidd var inn á lánið í tengslum við kaupsamning sem gerður var sama dag.

Það er álit okkar að sóknaraðila hafi verið rétt að treysta því að upplýsingar þær um uppgreiðsluverðmæti skuldabréfs nr. X sem varnaraðili sendi honum og umboðsmanni hans hafi verið réttar. Teljum við þannig ekkert við orðalag eða uppsetningu yfirlits skuldabréfsins gefa til kynna að heildaruppgreiðsluverðmæti lánsins komi ekki fram í skjalinu, enda er hugtakið „uppgreiðsluverð“ nokkuð skýrt og hlýtur að verða að túlka það þannig að um heildarkröfu lánveitanda sé að ræða vegna uppgreiðslunnar.

Ber hér jafnframt að líta til þess þrír virkir dagar liðu milli þess sem sóknaraðili fékk upplýsingar um töku uppgreiðslugjalds og fram til þess er lánið var greitt upp á grundvelli upplýsinga frá varnaraðila um uppgreiðsluverð þess. Verður að telja að sóknaraðila hafi verið rétt að gera ráð fyrir því að á þeim tíma hefði varnaraðili, sem þess utan hafði verið tilkynnt um fyrirhugaða uppgreiðslu, haft nægt ráðrúm til að reikna raunverulegt uppgreiðsluverð og gefa réttar upplýsingar um það. Hafi verið gerð mistök af hálfu varnaraðila í tengslum við þann útreikning verður hann að bera hallann af því.

Þá erum við ósammála þeim rökum meirihlutans að fyrirvarar þeir sem fram komu á viðkomandi yfirliti skuldabréfsins geti átt við um það tilvik sem hér er til skoðunar, enda virðast þeir tæmandi taldir og einungis ná til þess að lán sé í „greiðslujöfnun, lögfræði- eða milliinnheimtu.“

Er það því samkvæmt framansögðu álit okkar að fallast eigi á kröfu sóknaraðila, A, um endurgreiðslu umrædds uppgreiðslugjalds.

Reykjavík, 30. apríl 2015.

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 30. apríl, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 3/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 21. janúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 20. janúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 21. janúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 10. febrúar 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Engar athugasemdir bárust.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 30. apríl 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 22. febrúar 2008, voru bílasamningar nr. X og nr. Y, undirritaðir milli varnaraðila, sem leigusala, og sóknaraðila, sem leigutaka. Á bílasamningi nr. X, var hið leigða bifreiðin ND. Leigutími var frá 31. janúar 2008 til 5. janúar 2015. Samningsfjárhæð var kr. 1.830.769. Kaupverð bifreiðar var kr. 1.950.000 og innborgun var kr. 800.000. Samningurinn var gengistryggður miðað við JPY 50% og CHF 50%. Meðalvextir voru 5,10% miðað við JPY 4,24% og CHF 5,97%. Á bílasamningi nr. Y, var hið leigða bifreiðin UV. Leigutími var frá dags. 22. febrúar 2008 til 5. mars 2015. Samningsfjárhæð var kr. 1.472.005. Kaupverð bifreiðar var kr. 1.920.000. Samningurinn var gengistryggður miðað við JPY 50% og CHF 50%. Meðalvextir voru 5,19% miðað við JPY 4,19% og 6,18%.

Þann 26. október 2010, fór fram endurútreikningur hjá varnaraðila á umræddum bílasamningum í samræmi við dóma Hæstaréttar nr. 153/2010 og 471/2010. Eftirstöðvar bílasamnings nr. X fyrir endurútreikning voru kr. 2.005.277 og eftir endurútreikning kr. 872.369. Inneign á veltureikningi var kr. 88.487. Eftirstöðvar bílasamnings nr. Y fyrir endurútreikning voru kr. 2.409.237 og eftir endurútreikning kr. 1.108.983. Inneign á veltureikningi var kr. 52.952.

Með greiðsluseðli varnaraðila til sóknaraðila dags. 5. apríl 2014, var vaxtaprósentu 6,75% á bílasamningi vegna bifreiðar ND.

III.

Umkvörtunarefni.

Í liðnum „kröfur“ á kvörtunareyðublaði segir: „2 bílalán og staða þeirra í dag“ og „ég á útstandandi hjá F hundrað þús.“. Í liðnum „kvörtun“ segir: „Ekki hefur verið gert upp lán er dómur hefur fallið í.“ Undir liðnum „Rökstuðningur fyrir kvörtun“ segir: „Árangurslausar kvartanir til Fjármálaeftirlits og umboðsmanns“. Samkvæmt málsatvikum kveður sóknaraðili sig hafa kvartað ítrekað til varnaraðila. Með bréfi varnaraðila dags. 11. júní 2014, var erindi sóknaraðila hafnað.

Sóknaraðili leggur fram bréfaskipti og kveðst hafa leitað til innanríkisráðuneytis, umboðsmanns Alþingis, fjármála- og efnahagsráðuneytis auk Fjármálaeftirlitsins og krefst þess að umræddar stofnanir rannsaki störf varnaraðila. Sóknaraðili krefst þess að starfsleyfi varnaraðila verði afturkallað.

Í bréfaskiptum þessum kemur að nokkru leyti fram í hverju athugasemdir sóknaraðila felast. Sóknaraðili tók tvö bílalán árið 2008. Fyrra lánið, nr. X hafi verið gengistryggt, en hafi verið leiðrétt og endurreiknað dags. 26. október 2010. Við endurútreikning hafi kr. 212.656, verið lagðar á lánið og kallar sóknaraðili það „Árna Páls lög“. Sóknaraðili kveður lögin hafa verið dæmd ólögleg í Hæstarétti, þar sem um hafi verið að ræða lán í skilum. Þann 2. janúar 2014, hafi eftirstöðvar á láninu verið kr. 191.253 og kveður sóknaraðili að varnaraðili hafi breytt einhliða vöxtum úr 5,1% í 6,75% án samþykkis sóknaraðila. Hvað varðar seinna lánið, nr. Y, hafi við endurútreikninginn verið lagðar kr. 259.917 á lánið. Bifreiðin hafi verið fljótlega seld langt undir kostnaðarverði vegna þessara umræddu laga, sem hafi verið dæmd ólögleg.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá.

Varnaraðili byggir á því að þegar fjallað sé um endurreikning lána, sem upphaflega hafi borið gengistryggingu, verði að líta til þess að um lögmætar skuldbindingar hafi verið að ræða sem lántökum hafi borið að standa skil á samkvæmt grundvallarreglum fjármunaréttar um skuldbindingargildi samninga.

Eftir þá niðurstöðu Hæstaréttar að óheimilt hafi verið að verðtryggja lánskskuldbindingar með vísan til gengis gjaldmiðla, þá hafi réttarstaðan verið sú að „líta [varð] með öllu fram hjá ákvæðum samnings um vaxtahæð“, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 471/2010.

Þar sem gengistryggingin hafi verið óheimil, þá hafi bæði gengistrygging og vaxtaviðmið samnings fallið niður, enda hafi verið „bein órjúfanleg tengsl“ á milli þessa. Atvik hafi svarað þá til þess „að samið hafi verið um að greiða vexti af peningakröfu án þess að tiltaka hverjir þeir skyldu vera“, sbr. fyrrgreindan dómur. Af þeim sökum hafi vextir verið ákvarðaðir í samræmi við lögbundið vaxtaviðmið skv. 4. gr., sbr. 3. gr. vaxtalaga.

Samkvæmt 3. gr. laganna segir að greiða skal vexti frá stofndeggi kröfu og til greiðsludags. Ákvæði 4. gr. sömu laga ákvarðar að vextir í slíkum tilfellum skuli vera í samræmi við lægstu vexti á íslenskum lánamarkaði, en slík vaxtakjör bjóðast almennt ekki við fjármögnun varanlegra neyslufjármuna eins og bifreiða.

Í máli þessu liggja fyrir að sóknaraðili hafi fjármagnað kaup á bifreiðum með gengistrygðum bílasamningum á árinu 2008. Samningar sóknaraðila hafi verið endurreiknaðir í kjölfar dóma Hæstaréttar í máli nr. 153/2010 og 471/2010. Við það hafi eftirstöðvar skuldbindingar sóknaraðila lækkað verulega.

Varnaraðili telur að rétt sé að taka fram, að hann kannist ekki við að sóknaraðili sé dómhafi gagnvart honum og að engin gögn þess efnis sé að finna í annars umfangsmiklum fylgiskjölum kvörtunar.

Varnaraðili telur að framkvæmd endurreiknings á samningum sóknaraðila hafi verið í samræmi við leiðsögn Hæstaréttar í máli nr. 471/2010.

Þar að auki telur varnaraðili að engin rök hafi verið færð fram af hálfu sóknaraðila því til stuðnings að endurreikna hafi átt samninga hans að nýju. Engin tilraun hafi verið gerð til þess að sýna fram á að endurútreikningar sóknaraðila séu rangir. Þá sé ekki að finna nein rök, málsástæður eða lagasjónarmið til stuðnings því að endurútreikningurinn sé ekki í samræmi við lög.

Samkvæmt 6. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar fjalli nefndin ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar. Þá verði máli vísað frá nefndinni ef það er óhæft til afgreiðslu skv. 7. gr. samþykktanna.

Þannig sé málatilbúnaður kvartanda óljós, grundvöllur kröfu hans illa upplýstur og kröfur óskýrar, sem leiði til þess að varnaraðili geti ekki með góðu móti tekið til varna. Með vísan til þessa og e-liðs 1. mgr. 6. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar krefst sóknaraðili frávísunar, sbr. niðurstöðu nefndarinnar í málum 79/2013, 12/2014, 14/2014, 29/2014 og 40/2014.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurreikningi á bílasamningum sóknaraðila nr. X og nr. Y.

Kröfugerð sóknaraðila er með öllu óljós en samkvæmt málsgögnum verður það lagt til grundvallar að sóknaraðili telji endurreikning bílasamninganna vera ranga þar sem hann kveðst eiga „*útistandandi hjá F hundruð þús.*“.

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.

Þann 26. október 2010 fór fram endurútreikningur á umræddum bílasamningum í samræmi við dóma Hæstaréttar nr. 153/2010 og 471/2010, og voru endurreikningarnir birtir sóknaraðila. Sóknaraðili virðist telja endurreikninga varnaraðila ranga, þar sem varnaraðili hafi ekki fylgt fordæmi Hæstaréttar við endurreikning. Hins vegar hefur sóknaraðili ekki gert tilraun til að sýna fram á það eða útskýra á hvaða forsendum leiðréttta beri láns hans frekar en gert hefur verið. Til þess að unnt sé að taka afstöðu til kröfu sóknaraðila um leiðréttingu telur nefndin nauðsynlegt að fá annaðhvort í hendur skýra og glögglega fram setta útreikninga á því sem sóknaraðili telur vera rétta stöðu lánsins og kröfugerð sem byggir á þeim útreikningum eða skýra, rökstudda kröfu um að einhver tiltekin atriði í fyrirliggjandi útreikningi varnaraðila verði reiknuð með öðrum hætti en gert er.

Í ljósi framangreinds verður að telja mál sóknaraðila svo óljóst og illa upplýst að ekki verði hjá því komist að vísa kröfu sóknaraðila frá, með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 79/2013, 12/2014, 14/2014 og 40/2014.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, A, á hendur F, er vísað frá.

Reykjavík, 30. apríl 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 19. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið mál nr. 4/2015:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 23. janúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 21. janúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 27. janúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi/tölvupósti dags. 2. mars 2014. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 3. mars 2014, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 11. mars 2014.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 19. júní 2015.

II.

Málsatvik.

B gaf út veðskuldabréf nr. X til FF þann 15. desember 2003.. Samkvæmt fyrirsögn veðskuldabréfsins var það í „*erlendum myntum/mynteiningum*“ og í aðfaraorðum meginmáls þess viðurkennir lántaki að skulda skuldareiganda „*eftirfarandi erlenda fjárhæð: JPY 18.230.000 [...] EUR 139.000 [...]*“. Þá var í veðskuldabréfinu mælt fyrir um að skuldin beri vexti sem séu sex mánaða LIBOR/EURIBOR-vextir eins og þeir ákvarðist fyrir viðkomandi gjaldmiðil hverju sinni að viðbættu 2,80% vaxtaálagi. Samkvæmt veðskuldabréfinu var lántaka heimilt að óska eftir breytingu á myntsamsetningu veðskuldabréfsins, en sú takmörkun var gerð að hámarksfjöldi mynta væru þrjár í senn eða samkvæmt nánara samkomulagi skuldaraeiganda og lántaka. Í veðskuldabréfinu var jafnframt tekið fram að lántaki veiti skuldareiganda heimild til að skuldfæra viðskiptareikning sinn við FF, fyrir afborgunum, vöxtum og innheimtukostnaði, en fyrir liggur að þar sé um að ræða tékkareikning í íslenskum krónum.

Þann 20. apríl 2007 var gerður viðauki við veðskuldabréfið þar sem sóknaraðili tók yfir skyldur skuldara. Í þessari skuldskeytingu var skuldbinding sóknaraðila samkvæmt veðskuldabréfinu einungis tilgreind með hinum erlendu gjaldmiðlum sem hún samanstóð af, en eftirstöðvar höfuðstóls m.v. 16. apríl 2007 voru að fjárhæð EUR 104.248 og JPY 13.672.502. Í skuldskeytingunni kom fram að á þeim degi næmi uppgreiðsluverðmæti lánsins í íslenskum krónum 16.958.632. Skilmálum veðskuldabréfsins var breytt með fjórum viðaukum; fyrst þann 23. desember 2008 á

Þann hátt að endurgreiðsluferli var frestað um 6 mánuði og ákvæðum um dráttarvexti breytt, öðru sinni þann 29. mars 2009 að því er varðaði myntsamsetningu veðskuldabréfsins en í umræddum viðauka segir „að í stað þess að miðast við jafnvirði íslenskra króna í ofangreindum mynt/myntum og tilgreindum hlutföllum þá skuli fjárhæð framvegis miðast við evrur 100% (EUR), þriðja sinni þann 29. júní 2009 á þann hátt að endurgreiðsluferli var frestað um 6 mánuði, og loks fjórða sinni þann 4. febrúar 2011 en þá var endurgreiðsluferli skuldarinnar breytt með nánar tilteknum hætti. Í öllum tilvikum var fjárhæð skuldarinnar tilgreind í erlendum gjaldmiðlum í skjölunum um skilmálabreytingu en jafnvirðisfjárhæðar í íslenskum krónum þar ekki getið. Jafnframt voru margvíslegir viðaukar gerðir við veðskuldabréfið er lutu að tilfærslu aflahlutdeildar en í þeim var fjárhæð veðskuldabréfsins einungis tilgreind í hinum erlendu gjaldmiðlum.

Þann 29. janúar 2013 gaf sóknaraðili út veðskuldabréf nr. Y, upphaflega að fjárhæð kr. 14.040.000. Andvirði bréfsins var ráðstafað inná veðskuldabréf nr. X. Í 10. gr. veðskuldabréfsins var svohljóðandi ákvæði: „*Komi til frekari endurútreiknings á hinu uppperða láni sem leiði til þess að lántaki eignist frekari kröfur á bankann um endurgreiðslu, þá skal andvirði hennar ráðstafað til lækkunar á skuldabréfi þessu.*“

Með bréfi, dags. 2. nóvember 2011, tilkynnti varnaraðili að það væri mat bankans að umrætt veðskuldabréf fæli í sér ólögmæta gengistryggingu. Jafnframt tilkynnti varnaraðili að hann hafði ákveðið að endurreikna lánið samkvæmt ákvæðum laga frá desember 2010 um breytingu á lögum 38/2001, þ.e. miðað við lægstu óverðtryggðu vexti sem Seðlabanki Íslands birti samkvæmt 10. gr. laga nr. 38/2001. Útreikningurinn leiddi til þess að höfuðstóll veðskuldabréfsins lækkaði úr kr. 28.806.367 í kr. 17.550.109.

Með bréfi, dags. 17. júlí 2013 tilkynnti varnaraðili sóknaraðila að bankinn hefði endurreiknað veðskuldabréf nr. X umfram skyldu, sbr. bréf bankans frá 2. nóvember 2011. Í ljósi síðari dómafordæma Hæstaréttar, sem rakin eru í bréfinu, telji bankinn að lánið hafi í raun verið erlent lán en ekki gengistryggt lán. Hann myndi því ekki leiðrétta lánið á grundvelli sjónarmiða um fullnaðarkvittanir og staða lánsins yrði óbreytt.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að varnaraðila beri að endurreikna lán nr. Y, áður nr. X, í samræmi við dóma Hæstaréttar Íslands um fullnaðarkvittanir og lækki höfuðstól láns nr. Y í kjölfarið í samræmi við endurútreikning lánsins.

Sóknaraðili kvartar yfir afstöðu varnaraðila sem fram hafi komið í bréfi bankans dags. 9. janúar 2015, þar sem sóknaraðila var neitað um endurútreikning á láni þeirra í samræmi við dóma Hæstaréttar um fullnaðarkvittanir.

Sóknaraðili mótmælir þeim skilningi varnaraðila að ekki sé um ólögmætt gengistryggt lán að ræða. Byggir félagið á því að varnaraðili sé bundinn við fyrri afstöðu sína um að um ólögmætt gengistryggt lán sé að ræða og því verði bankinn að fara eftir dómum Hæstaréttar um gildi fullnaðarkvittana og endurreikna ofgreiddar greiðslur til lækkunar á umræddu láni. Eins og rakið sé í bréfi sóknaraðila dags. 1. desember 2014 hafi sóknaraðili aldrei fengið gjaldeyri í sínar hendur né hafi hann keypt gjaldeyri honum að vitandi. Varnaraðili eigi ekki né hafi hann nokkurn tíman átt gjaldeyrisreikning og hafi aldrei óskað eftir erlendu láni. Í takt við það sem hafi gerst á markaði á þeim tíma sem lánið hafi verið tekið hafi sóknaraðili nýtt sér þá fjármálaafurð sem bankar buðu á markaði á þeim tíma, þ.e. gengistryggt lán sem síðar kom í ljós, að var ólögleg fjármálaafurð. Sóknaraðili bendur á að allar greiðslur af umræddu láni hafi

verið greiddar í íslenskum krónum og hafi krónureikningurinn verið skuldfærður fyrir greiðslum af láninu. Lánið hafi verið greitt út í íslenskum krónum. Erlendar myntir hafi aldrei farið um hendur sóknaraðila né á nokkurn reikning í hans eigu.

Það sé að mati sóknaraðila alls ekki sé afdráttarlaust að ávallt sé skýrlega vísað til mynta í heiti lánsamnings hans og viðaukum við hann og ekki getið þar um jafnvirði lánsins í íslenskum krónum. Um það sé m.a. vitnað í bréfi sóknaraðila frá 1. desember 2014.

Í fyrrgreindu bréfi varnaraðila hafi verið byggt á að í dómum Hæstaréttar hafi komið fram að miklu máli skipti hvernig orðalag lánsamnings hafi verið háttað sem og viðaukum við þá. Sóknaraðili telur þó að það eitt og sér skipti hinsvegar ekki öllu máli. Að mati Hæstaréttar verði einnig að horfa til annarra þátta eins og efnda auka og aðalskyldna og hvort gjaldeyrir skipti raunverulega um hendur. Sóknaraðili telur ljóst að um málamyndagering hafi verið að ræða þar sem hvorki hafi verið eftir óskað eftir erlendu láni eða ætlun lántaka að taka erlent lán. Lántaki hafi nýtt sér þá lánaafurð sem í boði var, þ.e. gengistryggt lán, sem síðar hafi verið dæmt ólögleg af Hæstarétti.

Sóknaraðili bendir á félagið hafi engu ráðið um form eða efni samningsins. „Hvitt verði ekki svart þó það sé kallað svart“. Horfa verði til þess að hvernig samningurinn og viðauki við hann séu annarsvegar og hvernig hann hafi verið efndur og hvernig raunveruleikinn hafi verið hinsvegar. Ljóst megi vera að ekki sé unnt að túlka dóma Hæstaréttar á þá leið að einungis orðalag í lánsamningum ráði öllu um túlkun þeirra. Ef svo væri hefði hæstiréttur sett fram nýja reglu sem rutt hefði öðrum skýringum og fyllingarreglum samningaréttar úr vegi.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að tilgreiningar í viðaukum og lánsamningi hafi ekki verið eins skýrar og fram hafi komið í svari varnaraðila, sérstaklega sé rétt að benda á eftirfarandi atriði:

1) Ef að um erlent lán hefði verið að ræða, þá ættu að liggja fyrir kaupnótur fyrir erlendum gjaldeyri sem sýni fram á að við töku lánsins hafi bankinn eða forveri hans keypt umræddan gjaldeyri í stað þeirra króna sem sóknaraðili hafi fengið í hendur við útborgun skuldabréfsins. Ef ekki sé ljóst að um málamyndagering hafi verið að ræða og gengistryggt lán. Slíkar kaupnótur hefðu verið fyrsta vísbending um að um erlent lán hefði verið að ræða, þó þær hefðu ekki nægt einar og sér.

2) Sóknaraðili vísar til þess að í yfirliti yfir umrætt lán hafi komið fram að staða þess væri einungis reiknuð í íslenskum krónum. Hafi komið fram í skjalinu að íslenska krónan væri viðmiðunarmynt lánsins sem sýni að lánið sé gengistryggt en ekki erlent lán.

3) Sóknaraðili telur að kvittun fyrir greiðslu inn á hið gengistryggðalána sýni að ljóst sé að eins og ávallt hafi verið greitt af láninu í krónum en aldrei hafi verið keyptur gjaldeyrir. Sóknaraðili hafi alla veganna aldrei séð slíkar kaupnótur.

4) Sóknaraðili bendir jafnframt á að millifærslur sýni að ávallt hafi verið greitt af láninu beint af krónureikningi hans og hafi félagið aldrei fengið neinar nótur fyrir því að keyptur hafi verið gjaldeyrir til að greiða af láninu, sem væri augljóslega fyrir hendi ef um hefði verið að ræða erlent lán en ekki gengistryggt lán.

5) Þá hafi uppgefnar fjárhæðir lánsins verið í íslenskum krónum auk hinna erlendu mynta sem lánið hafi verið tengt við.

6) Sóknaraðili bendir á að í skuldskeytingu vegna lánsins frá 20. apríl 2007 hafi auk tilgreiningu til höfuðstóls lánsins í myntum verið tilgreind fjárhæð lánsins í íslenskum krónum.

7) Jafnframt bendir sóknaraðili á að sérstaklega hafi verið vitnað til viðauka við veðskuldabréfið, dags. 29. mars 2009 en þar sagði: „Skuldari óskar eftir og sparisjóðurinn í Keflavík hefur samþykkt að gera þá breytingu á myntsamsetningu

skuldabréfsins að í stað þess að miðast við jafnvirði íslenskra króna í ofangreindum mynt/myntum og tilgreindum hlutföllum þá skal fjárhæð framvegis miðast við evrur 100% EUR“. Ennfremur sé ljóst að vitna hafi átt til upphaflegu fjárhæðarinnar í íslenskum krónum en nákvæm tilgreining til fjárhæðarinnar hafi fallið niður við gerð viðaukans. Af þessu sé ljóst að skuldareigandi sjálfur hafi litið svo á, sem staðfest hafi verið með bréfi varnaraðila, að um gengistryggt lán hafi verið að ræða og orðalagið um jafnvirði í íslenskum krónum einfaldlega staðfesti það sem öll önnur atvik málsins beri með sér.

8) Loks bendir sóknaraðili á að fjármálastofnun sem hafi sent félaginu tilkynningu þess efnis að hún hafi komist að þeirri niðurstöðu að lán þess væri ólöglegt gengistryggt lán, geti ekki frá sjónarhóli laga og þeirrar ábyrgðar sem lagðar séu á hendur fjármálastofnunum, síðar ákveðið að ekki hafi verið um ólöglegt lán að ræða. Fyrri ákvörðun verði að standa og gilda alla leið. Þannig að sú ákvörðun að flokka lánið sem ólöglegt lán hafi það í för með sér að varnaraðili verði að endurreikna lánið alla leið og út frá dómum um fullnaðarkvittanir. Ef varnaraðili kæmist upp með þá háttsemi að geta ýmist dregið úr eða bætt við skyldur þá væru neytendur og lánatakar í harla óvenjulegri stöðu. Fyrri afstaða hans til umrædds láns verði einfaldlega að standa með þeim lögfylgjum sem að því leiða.

Hvað varðar athugasemdir varnaraðila þá bendir sóknaraðili á að í umræddu bréfi varnaraðila frá 2. nóvember 2011 hafi ekki verið gerður neinn fyrirvari um að bankinn gæti síðar breytt flokkun sinni á umræddu láni. Varnaraðili hafi kosið að gera enga slíka fyrirvara og verði því að bera hallan af því. Samkvæmt meginreglum samningaréttarins sé bréf varnaraðila frá 2. nóvember 2011 ákvöð sem beint hafi verið til sóknaraðila einhliða af varnaraðila og skapað rétt sóknaraðila til handa. Ákvöðin hafi verið án fyrirvara og óafturkallanleg af þeim sökum. Ekki einungis hafi bréf varnaraðila skapað rétt hjá sóknaraðila heldur hafi bréfið byggt upp réttmætar væntingar um endurreikning á láninu í samræmi við fordæmisgildi dóms nr. 600/2011. Í bréfi varnaraðila segi „*Bankinn er að meta fordæmisgildi dóms nr. 600/2011 og liggur sú niðurstaða ekki fyrir. Ef niðurstaðan verður að lánið falli undir fordæmi dómsins verður þessi endurreikningur leiðréttur í samræmi við það*“. Sóknaraðili telur ljóst að varnaraðili hafi sjálfur sagt að lánið yrði endurreiknað ef lánið félli undir fordæmi dóms 600/2011, sem það hefði gert ef bankinn hefði ekki síðar skipt um skoðun um lögsmæti lánsins. Því hafi varnaraðili einfaldlega áður tilkynnt sóknaraðila að lánið yrði endurreiknað. Ný afstaða varnaraðila til láns sóknaraðila hafi ekki verið tilkynnt fyrr en með bréfi bankans þann 17. júlí 2013 eða 20 mánuðum síðar. Ljóst megi vera að undir engum kringumstæðum geti lánastofnun hagað sér á þennan hátt. Í 20 mánuði hafði sóknaraðili beðið endurreiknings á grundvelli dóms Hæstaréttar í máli 600/2011.

Sóknaraðili telur að í þessu ljósi megi velja fyrir sér réttaröryggissjónarmiðum og hefðbundnum reglum um túlkun óskýrra samningsákvæða þegar annarsvegar eigist við sérfræðingar eða stofnanir með sérfræðiþekkingu á tilteknu sviði og hinsvegar leikmenn. Ef niðurstaða kærunefndarinnar yrði á þá leið að sóknaraðila væri talið heimilt að senda út tilkynningar til lántaka um flokkun lána þeirra án fyrirvara en síðan breyta flokkuninni þeim í óhag eftir 20 mánuði þegar viðkomandi hafi á þeim tíma öðlast réttmætar væntingar um endurreikning þá megi velja fyrir sér hvernig viðskiptamenn banka almennt eigi að geta treyst bankakerfinu. Leggja verði þá skyldu á herðar lánastofnana að þau bréf sem þau sendi út séu að efni til rétt og ekki séu settir fram fyrirvarar í þeim séu þau án fyrirvara og haldi að efni til. Ef mistök séu gerð þá séu þau leiðrétt innan eðlilegs tíma og þegar ákvörðun liggja fyrir um eðli réttinda lántaka þá sé ekki hægt að breyta henni síðar lántaka til tjóns.

Sóknaraðili vísar enn fremur til þess að varnaraðili geti ekki upp á sitt einsdæmi ákveðið, eftir að hafa gefið út yfirlýsingu um að um væri að ræða ólögmaðtt gengistryggt lán og gefið sjálfur út að lánið verði endurútreiknað með hliðsjón af dómi 600/2011, ákveðið að ekki sé um ólögmaðtt gengistryggt lán að ræða og hafna endurútreikningi. Varnaraðili sé bundinn af fyrri ákvörðun sinni og ákvöð sem hann hafi beint að sóknaraðila. Afturköllun hans á ákvörðun sem hann hafi tekið 20 mánuðum áður fái ekki staðist hvorki út frá þeim sjónarmiðum sem beita verði á varnaraðila sem lánastofnun eða út frá almennum reglum samningaréttarins. Varðandi gildi yfirlýsinga banka í þessum efnun vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 156/2011. Dómurinn sýni fram á að varnaraðili geti undir engum kringumstæðum afturkallað ákvörðun sína um flokkun láns sóknaraðila eða gangið á bak orða sinna um áður lofaðan endurreikning.

Sóknaraðili hafnar öllum rökum varnaraðila þess efnis að ekki séu fyrir hendi skilyrði til að víkja frá meginreglunni um rétt kröfuhafa til viðbótargreiðslna. Byggir félagið á því að öll skilyrði séu til þess að taka til greina sjónarmið um fullnaðarkvittun frá hendi sóknaraðili og eigi því varnaraðili ekki rétt á frekari greiðslu vegna vaxta fyrir liðna tíð. Hafi varnaraðili ekki lagt fram nein gögn eða vísað til fullnægjandi lagasjónarmiða sem leiða til annarrar niðurstöðu.

Hvað varðar eðli lánsins sjálfs þá ítrekar sóknaraðili að aldrei hafi átt sér stað viðskipti með gjaldeyri vegna lántökunnar eða greiðslu af afborgunum á láninu. Sóknaraðili hafi ekki átt gjaldeyrisreikning á þessum tíma og aldrei hafi hann keypt gjaldeyri til þess að greiða af láninu. Allt uppgjör lánsins hafi farið fram í íslenskum krónum. Megi í því samhengi benda á dóm Hæstaréttar frá 14. febrúar 2011 í máli nr. 604/2010.

Sóknaraðili telur að þeir dómur sem varnaraðili hafi vísað til hafi ekki þýðingu við úrlausn þess máls þar sem í þeim skuldabréfum sem þar hafi verið deilt um hafi verið gerður áskilnaður um að greiða skyldi af bréfunum með íslenskum krónum. Slíkur áskilnaður hafi ekki verið í skuldabréfi sóknaraðila. Sóknaraðili hafi hinsvegar aldrei verið krafinn um erlendar myntir við greiðslur af láninu, og hafi varnaraðili ekki sýnt fram á annað en að allar greiðslur í kringum skuldabréfið hafi átt sér stað í íslenskum krónum.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili, sem sérfræðingur á sviði fjármálagerninga, geti ekki borið fyrir sig að þar sem hann hafi endurútreiknað lánið áður, beri honum ekki skylda til þess að gera það á grundvelli fullnaðarkvittana. Þrátt fyrir að komist yrði að þeirri niðurstöðu að um lögmaðtt lán hafi verið að ræða, geti varnaraðili ekki hafnað því að endurútreikna lánið á grundvelli fullnaðarkvittana vegna lögvillu sinnar áður. Það sé ekki sóknaraðila að bera ábyrgð á mistökum varnaraðila ef svo beri undir og eigi sóknaraðili skýlausan rétt til þess að lánið verði endurútreiknað í samræmi við dóma Hæstaréttar.

Hvað varðar rökstuðning varnaraðila þess efnis að ekki hafi verið um ólögmaðtt gengistryggt lán að ræða og því hafi dómur Hæstaréttar í málum nr. 600/2011, 464/2012 og 50/2013 ekki fordæmisgildi og bendir sóknaraðili enn á að varnaraðili hafi áður kveðið á um að um ólögmaðtt lán hafi verið að ræða og sé hann bundinn við þá afstöðu sína. Varnaraðili hafi með bréfi sínu 2. nóvember 2011 byggt um réttmætar væntingar sóknaraðila þess efnis að um ólögmaðtt gengistryggt lán væri að ræða. Hæstiréttur hafi í dómum sínum talið að réttmætar væntingar teljist til eignar. Megi til að mynda benda á dóm Hæstaréttar í máli nr. 48/2004 þar sem Hæstiréttur fjalli um réttmætar væntingar.

Af framangreindu sé því ljóst að varnaraðila beri að endurútreikna lán sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Það er afstaða varnaraðila að veðskuldabréf nr. X sé skuldbinding í erlendum myntum. Varnaraðili bendir á að í dómum sínum um hvort skuldbinding sé um lán í erlendri mynt eða íslenskum krónum bundið gengi erlendar myntar hafi Hæstiréttur fyrst og fremst lagt til grundvallar skýringu á formi og meginefni þeirra gerninga sem liggja til grundvallar skuldbindingunni, sbr. m.a. dóma Hæstaréttar frá 23. nóvember 2011 í málum nr. 551/2011 og 552/2011 og frá 16. maí 2013 í máli nr. 757/2012. Í því sambandi skipti einkum máli hvernig sjálf skuldbindingin sé tilgreind í þeim. Í dómafordæmum Hæstaréttar komi fram að við úrlausn á því hvort að um gilt lán í erlendum gjaldmiðli sé að ræða eða ólögmeitt gengistryggt lán í íslenskum krónum sé fyrst að líta til heitis skuldabréfsins sem deilt sé um, tilgreiningu lánsfjárhæðar og hvort að vaxtakjör séu í samræmi við það um erlent lán sé að ræða sbr. m.a. dóm Hæstaréttar frá 7. júní 2012 í máli nr. 524/2011.

Varnaraðili telur að um hafi verið að ræða skuld reista á veðskuldabréfi sem samkvæmt yfirskrift þess hafi verið í erlendum gjaldmiðlum þar sem fjárhæð skuldarinnar hafi verið skýrlega tilgreind í tveimur erlendum myntum. Vextir af láninu hafi verið tilgreindir Libor vextir af hinum tilgreindu fjárhæðum ásamt föstu vaxtaálagi. Þá hafi fjárhæð skuldarinnar í skilmálabreytingum veðskuldabréfsins verið tilgreind í hinum erlendu gjaldmiðlum en jafnvirðisfjárhæðar í íslenskum krónum ekki getið. Form og efni veðskuldabréfsins hafi því ótvírætt borið með sér að um væri að ræða lán í hinum tilgreindu erlendu myntum. Þá vísar varnaraðili jafnframt til þess að af dómum Hæstaréttar, m.a. frá 7. júní 2012 í máli nr. 524/2011 og frá 5. desember 2013 í máli nr. 446/2013, verði ráðið að ekki skipti máli þótt greiðslur fari fram í íslenskum krónum þegar skýrt komi fram í skuldaskjali að skuldin sé í erlendri mynt.

Þá hafnar varnaraðili því að leiðrétta skuli endurútreikning á grundvelli fullnaðarkvittana og vísar í því sambandi til þess að endurútreikningur varnaraðila á láni sóknaraðila í október 2011 hafi leitt til þess að sóknaraðili fékk niðurfelldar kr. 11.256.258 af höfuðstól á lögmeðu erlendu láni. Varnaraðili hafi ekki innheimt þá kröfu. Samkvæmt því hefði endurútreikningurinn leitt til lakari stöðu varnaraðila sem kröfuhafa. Jafnamt vísar varnaraðili til þess að varnaraðili telji að í tilviki sóknaraðila hafi ekki verið um viðbótarkröfu vegna vaxta fyrir liðna tíð að ræða heldur niðurfellingu hluta láns vegna lögvilla sem aðilar voru í. Því eigi meginreglan um viðbótargreiðslu og undantekningar frá henni vegna fullnaðarkvittana ekki við.

Varnaraðili telur því að sannarlega hafi verið um skuldbindingu í erlendri mynt að ræða. Ákvæði VI. kafla laga nr. 38/2011 um vexti og verðtryggingu eigi því ekki við enda sé ekki um að ræða verðtryggingu samningsfjárhæðarinnar í skilningi VI. kafla laganna. Vísist þar einkum til 1. mgr. 13. gr. laganna.

Varnaraðili bendir á að lög nr. 38/2001 hafi ekki að geyma skilgreiningu á því hvað skuli teljast vera „*skuldbinding um lánsfé í íslenskum krónum*“. Af því leiði að túlka verði skuldbindingu aðila í hvert og eitt skipti samkvæmt fyrirbyggjandi samningi og orðalagi hans. Við þá túlkun verði að horfa til grundvallarreglu samningaréttar um samningsfrelsi aðila, en af henni leiði m.a. að allar takmarkanir frá henni verði að túlka þröngt. Þá hafi því verið slegið föstu af Hæstarétti að við þetta mat þurfi fyrst og fremst að líta til form þess gernings sem liggja til grundvallar skuldbindingunni. Hafi rétturinn lagt áherslu á að hér skipti einkum máli hvernig sjálf skuldbindingin hafi verið tilgreind í viðkomandi löggerningi. Hafi lánsfjárhæð verið tilgreind á forsiðu lánessamningshafi Hæstiréttur þannig talið að þeir samningar séu um skuldbindingar í erlendri mynt, sbr. ofangreinda dóma. Hafi formskilyrðinu ekki verið fullnægt þannig að í lánasamningi

eða skuldabréfi sé getið um lánsfjárhæðina sem jafnvirði íslenskra króna og aðeins getið um hlutföll hinna erlendu mynta hafi Hæstiréttur horft til þess hvernig aðilar sammingsins efndu sammingskyldur sínar. Í veðskuldabréfi nr. X hafi fjárhæð lánsins verið tilgreind í hinum erlendu myntum, þ.e. JPY 18.230.000 og EUR 139.000. Því hafi ekki þurft ekki að horfa til þess hvernig aðilar sammingsins efndu sammingskyldur sínar heldur feli formið í sér að um hafi verið að ræða skuldbindingu í erlendum myntum.

Varnaraðili byggir samkvæmt framangreindu á því að sannanlega sá um að ræða skuldbindingu í erlendum myntum. Í þessu samhengi leggi varnaraðili áherslu á að í fyrrisögn veðskuldabréfsins segi að það sé „*Veðskuldabréf í erlendum myntum/mynteiningum*“. Lánsfjárhæðin hafi verið tilgreind í erlendum myntum og hafi jafnvirði hennar í íslenskum krónum hvergi verið tilgreint. Þá hafi hin erlenda lánsfjárhæð verið tilgreind sú sama við útgreiðslu lánsins og í veðskuldabréfinu, auk þess sem gengi fjárhæðarinnar hafi verið sérstaklega tilgreint. Ennfremur hafi fjárhæð skuldarinnar í skilmálabreytingum, dags. 23. desember 2008, 29. mars 2009, 29. júní 2009 og 4. febrúar 2011, verið tilgreind í hinum erlendu gjaldmiðlum en jafnvirðisfjárhæðar í íslenskum krónum ekki getið. Varnaraðili telur því framangreint vera ótvírætt til marks um að lánveitingin hafi verið í erlendum myntum. Þegar af þeirri ástæðu eigi reglur laga nr. 38/2001 um heimildir til verðtryggingar lánsfjár í íslenskum krónum ekki við.

Hvað varðar einstakar málsástæður sóknaraðila þá mótmælir varnaraðili sérstaklega sem röngum og ósönnuðum hvers konar málsástæðum um að ákvæði veðskuldabréfsins, sem beri þess augljóslega merki að um erlenda lánsskuldbindingu hafi verið að ræða til málamynda og til þess eins að klæða löggerninginn í þann búning að um erlent lán hafi verið að ræða. Jafnframt bendir varnaraðili á að sóknaraðila og B, hafi verið í lófa lagið að gera athugasemdir við efni veðskuldabréfsins strax í upphafi, þ. á m. við skuldskeytinguna þann 20. apríl 2007, ef félögin töldu að efni eða form veðskuldabréfsins væri ekki í samræmi við lánslofordið eða væntingar þeirra og óskir um efni sammingsins. Það hafi þau hinsvegar ekki gert og því telur varnaraðili að öll gögn málsins renni stöðum undir það að B hafi óskað eftir láni í erlendri mynt og fengið þá ósk sína uppfyllta. Síðari tíma atvik hafi hinsvegar leitt til þess að ákvörðun B, og sóknaraðila að taka við skyldum skuldara í apríl 2007, hefur reynst félögum óhagsstæð en á því verði þau að bera sjálf ábyrgð.

Varnaraðili mótmælir þeim rökum sóknaraðila að á veðskuldabréfinu komi fram að „*ISK sé viðmiðunarmynt lánsins sem sýni að lánið sé gengistryggt en ekki erlent lán*“. Varnaraðili bendir á að umrætt fylgiskjal B sýni stöðu lánsins m.v. 21. nóvember 2011 sem hafi verið eftir endurútreikning lánsins sem miðað hafi við 20. október 2011, en eftirstöðvar eftir endurútreiknings láns hafi myndað nýjan höfuðstól í íslenskum krónum. Hvað varðar þau rök sóknaraðila að skv. kvittun fyrir greiðslu afborgana hafi félagið ávallt greitt af láninu í krónum en aldrei keypt gjaldeyri þá bendir varnaraðili á að umrædd kvittun fyrir greiðslu sé frá 16. október 2012 og því eftir að endurútreikningur lánsins hafi farið fram þann 20. október 2011, sbr. það sem framan er rakið.

Hvað varðar þau rök sóknaraðila að aðrar kvittanir fyrir greiðslu afborgana sýni að ávallt hafi verið greitt af láninu „*beint af krónureikningi hans*“ og að félagið hafi „*aldrei fengið neinar nótur fyrir því að keyptur hafi verið gjaldeyri til að greiða af láninu, sem væri hendi ef um erlent lán væri að ræða en ekki gengistryggt lán*“ þá mótmælir varnaraðili þeim. Varnaraðili bendir á að umræddar kvittanir hafi verið frá því fyrir 20. apríl 2007 en þá hafi sóknaraðili tekið yfir skuldbindingar fyrri lántaka. Því geti þær ekki haft þýðingar í málinu. Í þessu sambandi vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 12. febrúar 2015 í máli nr. 369/2014 en í dómi Hæstaréttar komi fram að þar sem

eftirstöðvar lánessamnings hefur verið tilgreindar í erlendum myntum þegar H hf. gekkst undir viðauka við samninginn, væri skuldbindingin í erlendum gjaldmiðlum. Skipti þá ekki máli hvernig staðið hafi verið að efndum samningsins áður en H hf. gekkst undir hann með viðaukanum. Varnaraðili bendir einnig á að fram lagðar greiðslukvittanir og upplýsingar um stöðu lána sýna að upphæðir í JPY og EUR hafi ávallt verið tilgreindar fram að endurútreikningi lánsins. Enda þótt sóknaraðili hafi greitt íslenskar krónur á gjalddögum skuldabréfsins hafi sú fjárhæð svarað hverju sinni til andvirðis hinna erlendu mynta. Í reynd, þ.e. í uppgjörlegu tilliti, hafi sóknaraðili keypt á hverjum gjalddaga lánsins erlendar myntir fyrir íslenskar krónur. Hvað sem þessu líði sé ljóst að lánesskuldbindingin sem slík hafi eftir sem áður verið í erlendri mynt, en ekki íslenskum krónum.

Varnaraðili telur einsýnt að í skuldskeytingunni hafi lánsfjárhæðin verið tilgreind í hinum erlendu myntum. Þá hafi uppgreiðsluverðmæti lánsins m.v. 16. apríl 2007 verið getið í íslenskum krónum. Á hinn bóginn hafi ekki verið getið um lánsfjárhæðina í umræddu skjali sem jafnvirði íslenskra króna en þá væri einungis getið um hlutföll hinna erlendu mynta. Svo sé ekki, heldur hafi lánsfjárhæðin verið tilgreind í hinum erlendu myntum.

Hvað varðar málsástæðu sóknaraðila sem byggja á viðauka við skuldabréfið frá mars 2009 bendir varnaraðili á að höfuðstól lánsfjárhæðarinnar hafi hvergi verið getið í íslenskum krónum í umræddu skjali. Þá sé hvergi getið um hlutföll myntanna EUR og JPY fyrir umrædda myntbreytingu heldur hafi lánsfjárhæðin verið tilgreind í hinum erlendum myntum. Þar sem verið hafi verið að breyta myntsamsetningu veðskuldabréfsins í 100% EUR hafi hlutfalls þess á hinn bóginn verið getið. Þá sé þess getið að nýr höfuðstóll skuldabréfsins hafi verið frá undirritun viðaukans EUR 180.594. Því hafnar varnaraðili því að „*orðalag um jafnvirði í íslenskum krónum einfaldlega staðfesti þar sem öll önnur atvik málsins beri með sér*“, þ.e. að um gengistryggt lán hafi verið að ræða.

Í tilefni af því að sóknaraðili byggja á því að varnaraðili sé bundinn við fyrri afstöðu sína um að um ólöglegt gengistryggt lán hafi verið að ræða og því verði bankinn „*að fara eftir dómum Hæstaréttar um gildi fullnaðarkvittna og endurreikna ofgreiddar greiðslur til lækkunar á umræddu láni*“ tekur varnaraðili fram að bankinn hefði tilkynnt sóknaraðila að það væri mat bankans að umrætt veðskuldabréf fæli í sér ólögmæta gengistryggingu. Byggðist sú afstaða bankans meðal annars á niðurstöðu dóms Hæstaréttar frá 9. júní 2011 í máli nr. 155/2011. Taldi bankinn að sýna þyrfti fram á erlendar myntir hefðu skipt um hendur til að um erlent lán gæti verið að ræða. Síðar, eða eftir endurútreikning lánsins, hafi fallið dómur í Hæstarétti sem skýrðu frekar hvaða lán væru gengistryggð með ólögmætum hætti og hvaða lán væru erlend lán. Í dómum Hæstaréttar frá 7. júní 2012 í máli nr. 534/2011 og frá 11. júní 2012 í máli nr. 332/2012 hafi Hæstiréttur meðal annars komist að þeirri niðurstöðu að lán þar sem höfuðstóll væri tiltekinn í erlendri mynt væri erlent lán. Bankinn hefði áður ákveðið að endurreikna lánið samkvæmt ákvæðum laga nr. 151/2010, það er miðað við lægstu óverðtryggðu vexti sem Seðlabanki Íslands birti samkvæmt 10. gr. laga nr. 38/2001. Útreikningurinn hefði leitt til þess að höfuðstóll veðskuldabréfsins lækkaði úr kr. 28.806.367 í kr. 17.550.109. Sóknaraðili hafi því fengið niðurfelldar kr. 11.256.258 af höfuðstól lögmæts erlends láns. Varnaraðili hafi ákveðið að innheimta ekki þá kröfu og lánið því haldist óbreytt. Sóknaraðili njóti því framangreinds misskilnings. Samkvæmt framangreindu hafi endurútreikningurinn leitt til lakari stöðu varnaraðila sem kröfuhafa. Varnaraðili telur að í tilviki sóknaraðila hafi ekki verið um viðbótarkröfu bankans að ræða vegna vaxta fyrir liðna tíð heldur niðurfellingu hluta láns vegna þeirrar lögvillu sem aðilar hafi verið í. Varnaraðili telur því að meginreglan um rétt kröfuhafa til

viðbótargreiðslu og undantekningar frá henni vegna fullnaðarkvittana eigi ekki við í málinu. Þar sem endurútreikningur lánsins hafi verið í reynd umfram skyldu geti sóknaraðili ekki átt neinn rétt til lækkunar á láni nr. Y sem notað var til að gera lán nr. X upp. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

Telji úrskurðarnefndin hinsvegar að meginreglan um viðbótargreiðslu eigi við í máli sóknaraðila og þar með komi til skoðunar hugsanlegar undantekningar frá henni vegna fullnaðarkvittana telur varnaraðili skilyrðum til að víkja frá meginreglunni hafi ekki verið fullnægt í máli sóknaraðila.

Í kenningum íslenskra og norrænna fræðimanna hafa verið nefnd þrjú skilyrði fyrir því að hafna rétti kröfuhafa til viðbótargreiðslu. Í fyrsta lagi þurfi skuldari að hafa verið í góðri trú er hann efndi skuld sína aðeins að hluta. Í öðru lagi að villa skuldara verði einkum rakin til kröfuhafa, ýmist þannig að háttsemi skuldara sé afleiðing af mistökum kröfuhafa eða vafi leiki á af öðrum ástæðum um fjárhæð kröfu. Í öllu falli séu aðstæður þá með þeim hætti að nærtækara sé að kröfuhafi beri ábyrgð og áhættu þar af. Í kenningum fræðimanna hafi því ennfremur verið haldið fram í þessu samhengi að mæla megji gegn því að fallast á kröfu um viðbótargreiðslu þegar villa um fjárhæð kröfunnar stafi af rangri lagatúlkun. Í þriðja lagi að mistökin hafi ekki uppgötvast þegar í stað og þau þá þegar leiðrétt með viðbótarkröfu af hálfu kröfuhafa. Ef framangreindum skilyrðum hafi verið fullnægt þyki þannig koma til álita að hafna rétti kröfuhafa til viðbótargreiðslu úr hendi skuldara, sbr. til hliðsjónar Valgerður Sólnes: „Um rétt kröfuhafa til viðbótargreiðslu og þýðing fullnaðarkvittana“. Þjóðarspejillinn 2012, bls. 2-3. Sjá einnig til hliðsjónar Benedikt Bogason: Réttur kröfuhafa til viðbótargreiðslu og fullnaðarkvittun“. Tímarit lögfræðinga, 2. hefti 2013, bls. 122-126 og 129-135.

Varnaraðili bendir að í dómum Hæstaréttar frá 15. febrúar 2012 í máli 600/2011, 18. október 2012 í máli nr. 464/2012 og 30. maí 2013 50/2013 hafi reynt á hvort kröfuhafi gæti eftir almennum reglum kröfurettar krafist skuldara um viðbótargreiðslur vegna mismunar á umsömdum vöxtum, sem hann hafi þegar greitt af láni í íslenskum krónum með ólögsmætu ákvæðu um gengisviðmiðun, og þeim vöxtum sem Seðlabanki Íslands ákveður samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001. Niðurstaða Hæstaréttar í framangreindum málum hafi verið sú að umræddum kröfuhöfum hafi verið óheimilt að reikna sér viðbótarvexti við endurreikning lánanna fyrir liðna tíð, en um hafi verið að ræða ólögsmæt gengistryggð lán. Í málunum hafi mátt rekja villu skuldara til mistaka kröfuhafa og hinar röngu fjárhæðir hafi verið að rekja til þess að lagaákvæði hafi verið túlkuð á rangan hátt. Þá hafi skuldarar verið í góðri trú um fullnaðargreiðslu hverju sinni, auk þess sem mistökin hefi ekki verið leiðrétt þegar í stað.

Varnaraðili telur að í máli því sem hér sé til umræðu sé á hinn bóginn um lögmætt erlent lán að ræða. Í tilviki sóknaraðila hafi enn fremur hvorki verið um rangan lagaskilning að ræða né eftir atvikum mistök sem rakin verði til varnaraðila. Í ljósi þessa séu ekki fyrir hendi skilyrði til að víkja frá meginreglunni um rétt kröfuhafa til viðbótargreiðslu.

Framangreindu til viðbótar vísar varnaraðili til þess að dómstólar hafi ekki fallist á að fordæmi dóma Hæstaréttar frá 15. febrúar 2012 í máli nr. 600/2011, frá 18. október 2012 í máli nr. 464/2012 og frá 30. maí 2013 í máli nr. 50/2013 eigi við um lögmæt erlend lán sem hefi verið endurreiknuð á grundvelli ákvæðis X til bráðabirgða, sbr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. m.a. dóm Héraðsdóm Reykjavíkur frá 19. desember 2014 í máli E-4761/2013. Telur varnaraðili sömu sjónarmið eigi við í tilviki sóknaraðila.

Með vísan til alls framangreinds séu ekki forsendur til að verða við kröfu sóknaraðila. Beri því að hafna kröfunni.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðila beri að endurreikna lán sem sóknaraðili gaf út til varnaraðila í samræmi við dóma Hæstaréttar Íslands um fullnaðarkvittanir og lækka í kjölfarið höfuðstól lánsins í kjölfarið í samræmi við endurútreikning lánsins.

Við mat á því hvort um gilt lán í erlendum gjaldmiðlum hafi verið að ræða eða ólögmaett gengistryggt lán í íslenskum krónum er úrskurðarnefndin bundin af lögum og dómaframkvæmd í sambærilegum málum. Í samræmi við þau viðmið sem fram hafa komið í dómum Hæstaréttar er fyrst að líta til heitis lánasamningsins nr. X sem gerður var upp með lánasamningi nr. Y, en fyrirsögn hans er „*Lánasamningur í erlendum myntum/mynteiningum*“. Í öðru lagi að lánsfjárhæðin er samkvæmt orðalagi lánsamningsins tilgreind í erlendum gjaldmiðli, japönsku jeni og evrum. Í þriðja lagi eru vextir samkvæmt skuldabréfinu til samræmi við það að um erlent lán sé að ræða tilgreindir LIBOR vextir. Í fjórða lagi er til skilmálabreytinga lánsamnings að líta þar sem fjárhæð skuldarinnar hafi ávallt verið tilgreind í hinum erlendu gjaldmiðlum. Form og efni veðskuldabréfsins bar því ótvírætt með sér að um væri að ræða lán í hinum tilgreindu erlendu myntum. Er það mat nefndarinnar að athugasemdir sóknaraðila um hvernig staðið var að efnudum og önnur atriði sem hann hefur teft fram, geti í ljósi dómaframkvæmdar ekki hróflað við þeirri niðurstöðu að um sé að ræða löglegt lán í erlendri mynt.

Áður en leiðbeinandi dómur Hæstaréttar, sem meðal annars er byggt á hér, höfðu fallið tilkynnti varnaraðili í bréfi dags. 2. nóvember 2011 að það væri mat bankans að umrætt veðskuldabréf fæli í sér ólögmaetta gengistryggingu. Kemur því til skoðunar hvort að hvort að varnaraðili sé bundinn þeirri yfirlýsingu sinni. Yfirlýsing bankans kom til vegna niðurstöðu dóms Hæstaréttar í máli nr. 155/2011. Síðar, eða eftir endurútreikning lánsins, féllu hinsvegar dómur í Hæstarétti sem skýrðu frekar hvaða lán væru gengistryggð með ólögmaettum hætti og hvaða lán væru erlend lán. Þegar hinir síðari dómur féllu hafði varnaraðili áður endurreiknað lánið samkvæmt ákvæðum laga nr. 151/2010, það er miðað við lægstu óverðtryggðu vexti sem Seðlabanki Íslands birti samkvæmt 10. gr. laga nr. 38/2001. Útreikningurinn leiddi til þess að höfuðstóll veðskuldabréfsins lækkaði úr kr. 28.806.367 kr. í 17.550.109 kr. Sóknaraðili fékk því niðurfelldar kr. 11.256.258 af höfuðstól lögmaetts erlends láns. Sóknaraðili naut því góðs af þeirri villu sem aðilar, eða a.m.k. varnaraðili, voru í á þessu tímamarki. Ekki verður talið að sóknaraðili geti byggt rétt til enn frekari lækkunar lánsins á þessari villu. Verður hér heldur ekki horft fram hjá því að í texta þess bréfs sem varnaraðili sendi sóknaraðila um afstöðu sína og endurútreikninginn, kemur sérstaklega fram að verið sé að meta fordæmisgildi síðari dóms Hæstaréttar nr. 600/2011 varðandi frekari endurútreikning lánsins. Þarf sóknaraðili, eins og varnaraðili, að sæta því að staðreyndir málsins ráði niðurstöðu um það hvort skylt sé að taka fjárskipti aðila upp á nýjan leik, en ekki á rangi skilningur sem varnaraðili byggði fyrri endurútreikning sinn á.

Ber því að hafna kröfu sóknaraðila um frekari endurreikning láns nr. X

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, A á hendur varnaraðila, F, um frekari endurreikning láns nr. XF, er hafnað.

Reykjavík, 19. júní 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 15. 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. 5/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni dags. 27. janúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 18. janúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 30. janúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 23. febrúar 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti, dags. 8. mars 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Með ákvörðun umboðsmanns skuldara dags. 16. ágúst 2011, var umsókn sóknaraðila, A og maka hennar, B, samþykkt um greiðsluaðlögun á grundvelli laga um greiðsluaðlögun einstaklinga nr. 101/2010. Innköllun var birt í Lögbirtingablaði þann 7. og 14. september 2011. Varnaraðili lýsti þremur kröfum þann 22. september 2011. Sóknaraðili var útgefandi á einni kröfunni en maki sóknaraðila var útgefandi tveggja krafanna.

Sóknaraðili og maki fengu samþykktan greiðsluaðlögunarsamning dags. 5. október 2012, sem kvað á um 70% eftirgjöf sammingskrafna. Samkvæmt greiðsluaðlögunarsamningnum var greiðsluaðlögunartímabilið tvö ár frá gildistöku sammingsins eða frá 5. október 2012 til 5. október 2014. Með umræddum samningi var m.a. samþykkt af hálfu sammingskröfuhafa að fella niður 70% sammingskrafna við lok greiðsluaðlögunartímabils. Í V. kafla greiðsluaðlögunarsammingsins er svofellt ákvæði um eftirstöðvar krafna varnaraðila á því tímamarki. „*F skuldbindur sig til þess að gjaldfella ekki eftirstöðvar krafna sinna í lok greiðsluaðlögunartímabilsins leiti skuldari eftir samningaviðræðum við kröfuhafa tveimur mánuðum fyrir lok greiðsluaðlögunartímabils og að því tilskildu að samningar náist áður en greiðsluaðlögunartímabili lýkur. Í því felst m.a. að greiðslumeta skuldara og skulu afborgarnir af eftirstöðvum krafna vera í samræmi við greiðslugetu skuldara að teknu tilliti til heildarfjárhæðar eftirstöðva krafna hjá öllum kröfuhöfum.*“.

Starfsmaður umboðsmanns skuldara, sendi varnaraðila, tölvupóst dags. 2. september 2014, og óskaði eftir aukinni eftirgjöf úr 70% í 100% af sammingskröfum sóknaraðila, þar sem greiðslugeta hennar og maka væri neikvæð um kr. 73.884 og því gætu þau ekki greitt af eftirstæðum sammingskröfum.

Með tölvupósti dags. 15. september 2014, var beiðni um 100% niðurfellingu hafnað af varnaraðila, þar sem varnaraðili taldi að veðrymi virtist vera til staðar vegna lánsins.

Í öðrum tölvupósti, dags. 14. nóvember 2014, til sóknaraðila, taldi starfsmaður varnaraðila, að samkvæmt fyrirbyggjandi gögnum væri ljóst að ekkert veðrymi væri á eign sóknaraðila, þar sem lánin frá Íbúðalánasjóði og fasteignalánið sem væri þegar áhvilandi á eigninni, tækju allt veðrymið. Einnig hefði fjárnám verið gert í eigninni og því væri ekki möguleiki að eiga við eða skilmálabreyta fasteignaláninu fyrr en fjárnamið væri gert upp.

Með tölvupósti, dags. 28. nóvember 2014, óskaði umboðsmaður skuldara aftur eftir því að varnaraðili myndi endurskoða afstöðu sína og myndi veita sóknaraðila 100% eftirgjöf af sammingskröfum vegna neikvæðrar greiðslugetu, með tilliti til svars bankans, dags. 14. nóvember 2014.

Með tölvupósti hafnaði varnaraðili því að endurskoða afstöðuna þar sem talið var að á sínum tíma hefði verið gerður samningur um frágang skulda með milligöngu Umboðsmanns skuldara, sem sóknaraðili hafi gengið að og því væri ekki talin ástæða til frekari niðurfellingar.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili felli niður kröfur sóknaraðila og maka vegna sammings um greiðsluaðlögun og fari eftir fyrrgreindu ákvæði í greiðsluaðlögunarsamningi aðila um eftirgjöf sammingskrafna við lok greiðsluaðlögunartímabils.

Undir liðnum „Kvörtun“ á kvörtunareyðublaði segir: „Málskotsaðili, með aðstoð frá umboðsmanni skuldara, sýndi F fram á að hafa ekki greiðslugetu til að greiða af eftirstæðum sammingskröfum í kjölfar greiðsluaðlögunar með erindi dags. 02.09.2014. Óskað var eftir aukinni eftirgjöf úr 70% í 100%. F hafnar beiðninni þann 15.09.2014.“

Sóknaraðili telur sig ekki hafa greiðslugetu til að greiða af eftirstæðum sammingskröfum samkvæmt greiðslumati frá Umboðsmanni skuldara. Sóknaraðili telur að markmiðum greiðsluaðlögunar hafi ekki verið náð því markmiðin séu að gera sóknaraðila kleift að endurskipuleggja fjármál sín og koma jafnvægi á milli skulda og greiðslugetu. Sóknaraðili telur þar að auki að varnaraðili hafi ekki staðið við ákvæði sammingsins, þ.e. að gjaldfella ekki eftirstöðvar krafna sinna í lok greiðsluaðlögunartímabilsins og að haga afborgununum af eftirstöðvum krafna í samræmi við greiðslugetu. Jafnframt hafi varnaraðili synjað aukinni eftirgjöf sammingskrafna, þar sem varnaraðili hafi talið að veðrymi væri til staðar á eign sóknaraðila. Þegar sóknaraðili hafi síðar leitað til varnaraðila hafi henni verið vísað frá þar sem varnaraðili hafi þá talið að ekkert veðrymi væri til staðar.

Sóknaraðili telur að varnaraðila sé ekki heimilt að innheimta eftirstöðvar af kröfum sínum þar sem að ekki sé verið að fara eftir fyrrgreindu sammingsákvæði greiðsluaðlögunarsammingsins. Því krefst sóknaraðili þess að fá úr því skorið hvort að varnaraðila sé heimilt að innheimta eftirstæðar kröfur án þess að taka tillit til ákvæðisins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili byggir aðalkröfu sína annars vegar á því að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo vanreifður og óljós að erfitt sé fyrir varnaraðila að taka til varna. Þannig telur varnaraðili að málatilbúnaður sóknaraðila sé ekki í samræmi við e-lið 1. mgr. 6. gr. og 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili telur að ekki liggi ljóst fyrir í hverju krafa sóknaraðila felst, þar sem annars vegar sé óskað eftir því að varnaraðili fylgi eftir tilteknu ákvæði í greiðsluaðlögunarsamningi sóknaraðila um endurskipulagningu skulda en einnig sé óskað eftir „*aukinni eftirgjöf úr 70% í 100%*“ á grundvelli neikvæðs greiðslumats. Því sé slíkt ósamræmi í kröfugerð og málatilbúnaði að málið sé að mati varnaraðila ekki tækt til efnislegrar meðferðar. Jafnframt byggir varnaraðili á því að það sé ekki hlutverk úrskurðarnefndar að kveða á um niðurfellingar eftirstöðva skulda á grundvelli fjálsra samninga á milli skuldara og kröfuhafa þeirra. Krafa varnaraðila um eftirgjöf úr 70% í 100% varði frjálsa samninga sóknar- og varnaraðila, og geti því ekki talist réttarágreiningur í skilningi a. liðar 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndinni og því hafi nefndin ekki úrskurðarvald um þá kröfu. Að öllu ofangreindu virtu, telur varnaraðili að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo handahófskenndur og óljós að vísa verði málinu frá, sbr. áður nefnda 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og 80. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Einnig er krafist frávisunar þar sem sá ágreiningur sem kvörtun sóknaraðila snýr að, varði að hluta til viðskipti við aðra aðila en sóknaraðila í þessu máli en kröfur á hendur maka sóknaraðila heyri einnig undir greiðsluaðlögunarsamning sóknaraðila. Sé því ljóst að málatilbúnaður sóknaraðila byggir á því að kröfur milli varnaraðila og þriðja aðila verði felldar á brott. Slík kröfugerð fari í bága við ákvæði samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og reglna um lögvarða hagsmuni. Af þeim sökum beri að vísa málinu frá úrskurðarnefnd sbr. m.a. úrskurðir nefndarinnar í máli nr. 1/2010, 24/2010 og 138/2012, þar sem þetta hafi verið staðfest af hálfu úrskurðarnefndar. Af öllu framangreindu sé því ljóst að kvörtun sóknaraðila uppfylli ekki þau skilyrði sem þurfi að vera til staðar til að nefndin geti tekið málið til meðferðar samkvæmt ákvæðum samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Af þeim sökum beri að vísa frá kvörtun sóknaraðila.

Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur að skilja verði kröfugerð sóknaraðila á þá leið að óskað sé eftir því að varnaraðili eigi að fella niður þær eftirstöðvar sem hvíla á sóknaraðila og maka hennar við lok greiðsluaðlögunartímabils á grundvelli neikvæðs greiðslumats. Í kvörtun sóknaraðila hafi komið fram að þar sem greiðslugeta sóknaraðila og maka sé neikvæð, eigi það eitt og sér, að leiða til þess að eftirstöðvar krafna við lok greiðsluaðlögunarsamnings verði gefnar eftir að öllu leyti. Til stuðnings kröfugerðinni vísi sóknaraðili til samningsskilmála samkvæmt umræddum greiðsluaðlögunarsamningi.

Varnaraðili byggir á því að fyrrgreint ákvæði í greiðsluaðlögunarsamningi leggi ekki fortakslausa skyldu á kröfuhafa að fella niður kröfur sínar að öllu leyti, ef í ljós hafi komið að greiðslugeta skuldara við lok greiðsluaðlögunar sé neikvæð, eins og krafa sóknaraðila beri með sér. Í umræddu ákvæði sé eingöngu lögð skylda á kröfuhafa að gjaldfella ekki kröfur sínar við lok greiðsluaðlögunar ef samningar hafi náðst fyrir lok greiðsluaðlögunartímabils og hafi því farið fjarri að varnaraðili hafi samþykkt með ofangreindu ákvæði að fella niður fyrirvaralaust eftirstöðvar vegna neikvæðs

greiðslumats. Ráðgjafi embættis umboðsmanns skuldara hafi sent varnaraðila beiðni um aukna niðurfellingu þann 2. september 2014, á grundvelli þess að greiðslugeta sóknaraðila og maka hennar hafi verið neikvæð. Hafi þar komið fram að samkvæmt greiðslumati sem unnið hafi verið af embætti umboðsmanns skuldara, hafi greiðslugeta sóknaraðila og maka verið neikvæð um kr. 73.884 á mánuði. Á grundvelli þess gætu sóknaraðili og maki ekki greitt eftirstöðvar sammingskrafna og því hafi verið farið fram á aukna eftirgjöf úr 70% upp í 100%. Með tölvupósti frá starfsmanni varnaraðila dags. 15. september 2014, hafi verið óskað eftir aukinni niðurfellingu. Erindinu hafi verið svarað af starfsmanni varnaraðila dags. 23. desember 2014, þar sem beiðninni hafi verið synjað. Samkvæmt þessu sé því óumdeilt að samningar hafi ekki náðst á milli sóknaraðila og varnaraðila um aukna eftirgjöf sammingskrafna sóknaraðila og maka hennar, hvort sem það hafi verið fyrir eða eftir að greiðsluaðlögunartímabilinu hafi verið lokið. Liggi því fyrir að skilyrði fyrrgreinds ákvæðis hafi ekki verið uppfyllt og því komi efnisákvæði þess ekki til skoðunar við úrlausn þessa máls.

Varnaraðili ítrekar að ekki sé kveðið á um skyldu kröfuhafa til aukinnar eftirgjafar við lok greiðsluaðlögunartímabils vegna neikvæðs greiðslumats. Með umræddu ákvæði hafi kröfuhafar eingöngu lýst því yfir að kröfur þeirra verði ekki gjaldfelldar ef samningar hafi náðst milli skuldara og kröfuhafa. Að mati varnaraðila feli það ekki í sér að lýstar kröfur kröfuhafa við greiðsluaðlögunarumleitanir verði gefnar eftir að fullu vegna skorts á greiðslugetu og sé í raun engan veginn unnt að lesa slíkt út úr fyrrgreindu sammingsákvæði, líkt og sóknaraðili geri. Með vísan til kröfugerðar sóknaraðila byggir varnaraðili á að samkvæmt meginreglum samninga- og kröfuréttar geti skuldari almennt ekki borið fyrir sig fjárskort til að losna undan skyldum sínum. Því geti sóknaraðili ekki borið fyrir sig að neikvæð greiðslugeta leiði sjálfkrafa til algerrar niðurfellingar eins og krafa sóknaraðila hafi borið með sér.

Með vísan til alls ofangreinds, krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að aukinni eftirgjöf á sammingskröfum sóknaraðila hjá varnaraðila samkvæmt greiðsluaðlögunarsamningi þar sem greiðslugeta sóknaraðila sé nú neikvæð samkvæmt greiðslumati frá umboðsmanni skuldara.

Ljóst er að ágreiningur liggur fyrir á milli málsaðila. Sá ágreiningur snýst um túlkun á samningi sem aðilar skrifuðu undir. Er deilt um hvort varnaraðili sé skuldbundinn til að fella niður eftirstöðvar kröfu sinnar. Því verður ekki fallist á að krafa sóknaraðila sé of óskýr eða óljós þar sem sakarefnið virðist liggja nægilega skýrt fyrir í þessu máli til að unnt sé að taka afstöðu til þess. Þá verður ekki talið að máli þessu verði vísað frá á þeim grundvelli að kröfur sóknaraðila snúi að henni og maka. Verður að telja að sóknaraðili geti snúið sér að nefndinni í eigin nafni og fengið úrlausn um ágreining um eftirgjöf krafna sem að henni beinast, enda þótt fleiri hafi átt aðild að umræddum samningi. Ágreiningsefnið í máli þessu snýst um fjárkröfu varnaraðila og varðar það ekki frávísun málsins að ágreiningurinn snýst um samninga sem aðilar gengust sjálfviljugir undir.

Verður frávísunarkröfu varnaraðila því hafnað.

Efnislega snýst ágreiningur aðila um hvaða skyldur ákvæði greiðsluaðlögunar-sammingsins leggi á varnaraðila. Ekki er um það deilt að samkvæmt samningnum skuldbatt varnaraðili sig til þess að gjaldfella ekki eftirstöðvar krafna sinna í lok greiðsluaðlögunartímabilsins ef varnaraðili leitaði eftir samningaviðræðum við

kröfuhafa tveimur mánuðum fyrir lok greiðsluaðlögunartímabilsins og að því tilskildu að samningar næðust áður en greiðsluaðlögunartímabili lyki.

Átti sóknaraðili því þess kost að leita eftir samningum við varnaraðila um uppgjör eftirstöðva sammingskrafna og því er ekki haldið fram að sóknaraðili hafi ekki nýtt sér þann rétt.

Af því leiðir einnig að sóknaraðili skuldbatt sig eingöngu til þess að gjaldfella ekki eftirstöðvar krafna sinna að tilteknum skilyrðum uppfylltum. Í umræddu sammingsákvæði er einnig sérstaklega fjallað um hvaða kröfur eru gerðar til aðila sammingsins þegar kemur að gjaldfellingu eftirstöðva. Segir um þetta atriði, sem fyrir greinir „Í því felst m.a. að greiðslumeta skuldara og skulu afborgarnir af eftirstöðvum krafna vera í samræmi við greiðslugetu skuldara að teknu tilliti til heildarfjárhæðar eftirstöðva krafna hjá öllum kröfuhöfum.“

Með þessu sammingsákvæði var sú skylda lögð á varnaraðila að greiðslumeta varnaraðila og maka hennar við lok greiðsluaðlögunartímans eða byggja á greiðslumati frá öðrum og takmarka kröfur sínar um greiðslur við það sem þau væru aflögufær um. Þetta ákvæði felur hins vegar ekki í sér skyldu til að semja um niðurfellingu eftirstöðvanna við lok greiðsluaðlögunartímabils, jafnvel þótt varnaraðili reyndist á því tímamarki ófær um að greiða þær.

Fyrir liggur að með umræddum greiðsluaðlögunarsamningi var samþykkt af hálfu sammingskröfuhafa að fella niður 70% sammingskrafna við lok greiðsluaðlögunartímabils. Greiðsluaðlögunartímabilinu lauk 5. október 2014 og samkvæmt greiðslumati frá Umboðsmanni skuldara er ljóst að að greiðslugeta sóknaraðila og maka er nú neikvæð. Þrátt fyrir neikvæða greiðslugetu þeirra verður samkvæmt framansögðu ekki talið að varnaraðila beri skylda samkvæmt samningnum til að gefa frekar eftir af eftirstöðvum krafna sem hvíla á sóknaraðila og maka á grundvelli þess. Verður því kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, A, á hendur F, er hafnað.

Reykjavík, 15. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 15. 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. 5/2015:**

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni dags. 27. janúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 18. janúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 30. janúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 23. febrúar 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti, dags. 8. mars 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Með ákvörðun umboðsmanns skuldara dags. 16. ágúst 2011, var umsókn sóknaraðila, A og maka hennar, B, samþykkt um greiðsluaðlögun á grundvelli laga um greiðsluaðlögun einstaklinga nr. 101/2010. Innköllun var birt í Lögbirtingablaði þann 7. og 14. september 2011. Varnaraðili lýsti þremur kröfum þann 22. september 2011. Sóknaraðili var útgefandi á einni kröfunni en maki sóknaraðila var útgefandi tveggja krafanna.

Sóknaraðili og maki fengu samþykktan greiðsluaðlögunarsamning dags. 5. október 2012, sem kvað á um 70% eftirgjöf samningskrafna. Samkvæmt greiðsluaðlögunarsamningnum var greiðsluaðlögunartímabilið tvö ár frá gildistöku samningsins eða frá 5. október 2012 til 5. október 2014. Með umræddum samningi var m.a. samþykkt af hálfu samningskröfuhafa að fella niður 70% samningskrafna við lok greiðsluaðlögunartímabils. Í V. kafla greiðsluaðlögunarsamningsins er svofellt ákvæði um eftirstöðvar krafna varnaraðila á því tímamarki. „F skuldbindur sig til þess að gjaldfella ekki eftirstöðvar krafna sinna í lok greiðsluaðlögunartímabilsins leiti skuldari eftir samningaviðræðum við kröfuhafa tveimur mánuðum fyrir lok greiðsluaðlögunartímabils og að því tilskildu að samningar náist áður en greiðsluaðlögunartímabili lýkur. Í því felst m.a. að greiðslumeta skuldara og skulu afborgarnir af eftirstöðvum krafna vera í samræmi við greiðslugetu skuldara að teknu tilliti til heildarfjárhæðar eftirstöðva krafna hjá öllum kröfuhöfum.“

Starfsmaður umboðsmanns skuldara, sendi varnaraðila, tölvupóst dags. 2. september 2014, og óskaði eftir aukinni eftirgjöf úr 70% í 100% af samningskröfum

sóknaraðila, þar sem greiðslugeta hennar og maka væri neikvæð um kr. 73.884 og því gætu þau ekki greitt af eftirstæðum samningskröfum.

Með tölvupósti dags. 15. september 2014, var beiðni um 100% niðurfellingu hafnað af varnaraðila, þar sem varnaraðili taldi að veðrymi virtist vera til staðar vegna lánsins.

Í öðrum tölvupósti, dags. 14. nóvember 2014, til sóknaraðila, taldi starfsmaður varnaraðila, að samkvæmt fyrirbyggjandi gögnum væri ljóst að ekkert veðrymi væri á eign sóknaraðila, þar sem lánin frá Íbúðalánasjóði og fasteignalánið sem væri þegar áhvílandi á eigninni, tækju allt veðrymið. Einnig hefði fjárnám verið gert í eigninni og því væri ekki möguleiki að eiga við eða skilmálabreyta fasteignaláninu fyrir en fjárnámið væri gert upp.

Með tölvupósti, dags. 28. nóvember 2014, óskaði umboðsmaður skuldara aftur eftir því að varnaraðili myndi endurskoða afstöðu sína og myndi veita sóknaraðila 100% eftirgjöf af samningskröfum vegna neikvæðrar greiðslugetu, með tilliti til svars bankans, dags. 14. nóvember 2014.

Með tölvupósti hafnaði varnaraðili því að endurskoða afstöðuna þar sem talið var að á sínum tíma hefði verið gerður samningur um frágang skulda með milligöngu Umboðsmanns skuldara, sem sóknaraðili hafi gengið að og því væri ekki talin ástæða til frekari niðurfellingar.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili felli niður kröfur sóknaraðila og maka vegna samnings um greiðsluaðlögun og fari eftir fyrrgreindu ákvæði í greiðsluaðlögunarsamningi aðila um eftirgjöf samningskrafna við lok greiðsluaðlögunartímabils.

Undir liðnum „Kvörtun“ á kvörtunareyðublaði segir: „Málskotsaðili, með aðstoð frá umboðsmanni skuldara, sýndi F fram á að hafa ekki greiðslugetu til að greiða af eftirstæðum samningskröfum í kjölfar greiðsluaðlögunar með erindi dags. 02.09.2014. Óskað var eftir aukinni eftirgjöf úr 70% í 100%. F hafnar beiðninni þann 15.09.2014.“

Sóknaraðili telur sig ekki hafa greiðslugetu til að greiða af eftirstæðum samningskröfum samkvæmt greiðslumati frá Umboðsmanni skuldara. Sóknaraðili telur að markmiðum greiðsluaðlögunar hafi ekki verið náð því markmiðin séu að gera sóknaraðila kleift að endurskipuleggja fjármál sín og koma jafnvægi á milli skulda og greiðslugetu. Sóknaraðili telur þar að auki að varnaraðili hafi ekki staðið við ákvæði samningsins, þ.e. að gjaldfella ekki eftirstöðvar krafna sinna í lok greiðsluaðlögunartímabilsins og að haga afborgunum af eftirstöðvum krafna í samræmi við greiðslugetu. Jafnframt hafi varnaraðili synjað aukinni eftirgjöf samningskrafna, þar sem varnaraðili hafi talið að veðrymi væri til staðar á eign sóknaraðila. Þegar sóknaraðili hafi síðar leitað til varnaraðila hafi henni verið vísað frá þar sem varnaraðili hafi þá talið að ekkert veðrymi væri til staðar.

Sóknaraðili telur að varnaraðila sé ekki heimilt að innheimta eftirstöðvar af kröfum sínum þar sem að ekki sé verið að fara eftir fyrrgreindu samningsákvæði greiðsluaðlögunarsamningsins. Því krefst sóknaraðili þess að fá úr því skorið hvort að varnaraðila sé heimilt að innheimta eftirstæðar kröfur án þess að taka tillit til ákvæðisins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili byggir aðalkröfu sína annars vegar á því að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo vanreifður og óljós að erfitt sé fyrir varnaraðila að taka til varna. Þannig telur varnaraðili að málatilbúnaður sóknaraðila sé ekki í samræmi við e-lið 1. mgr. 6. gr. og 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili telur að ekki liggi ljóst fyrir í hverju krafa sóknaraðila felst, þar sem annars vegar sé óskað eftir því að varnaraðili fylgi eftir tilteknu ákvæði í greiðsluaðlögunarsamningi sóknaraðila um endurskipulagningu skulda en einnig sé óskað eftir „*aukinni eftirgjöf úr 70% í 100%*“ á grundvelli neikvæðs greiðslumats. Því sé slíkt ósamræmi í kröfugerð og málatilbúnaði að málið sé að mati varnaraðila ekki tækt til efnislegrar meðferðar. Jafnframt byggir varnaraðili á því að það sé ekki hlutverk úrskurðarnefndar að kveða á um niðurfellingar eftirstöðva skulda á grundvelli fjálsra samninga á milli skuldara og kröfuhafa þeirra. Krafa varnaraðila um eftirgjöf úr 70% í 100% varði frjálsa samninga sóknar- og varnaraðila, og geti því ekki talist réttarágreiningur í skilningi a. liðar 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndinni og því hafi nefndin ekki úrskurðarvald um þá kröfu. Að öllu ofangreindu virtu, telur varnaraðili að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo handahófskenndur og óljós að vísa verði málinu frá, sbr. áður nefnda 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og 80. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991. Einnig er krafist frávisunar þar sem sá ágreiningur sem kvörtun sóknaraðila snýr að, varði að hluta til viðskipti við aðra aðila en sóknaraðila í þessu máli en kröfur á hendur maka sóknaraðila heyri einnig undir greiðsluaðlögunarsamning sóknaraðila. Sé því ljóst að málatilbúnaður sóknaraðila byggir á því að kröfur milli varnaraðila og þriðja aðila verði felldar á brott. Slík kröfugerð fari í bága við ákvæði samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og reglna um lögvarða hagsmuni. Af þeim sökum beri að vísa málinu frá úrskurðarnefnd sbr. m.a. úrskurðir nefndarinnar í máli nr. 1/2010, 24/2010 og 138/2012, þar sem þetta hafi verið staðfest af hálfu úrskurðarnefndar. Af öllu framangreindu sé því ljóst að kvörtun sóknaraðila uppfylli ekki þau skilyrði sem þurfi að vera til staðar til að nefndin geti tekið málið til meðferðar samkvæmt ákvæðum samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Af þeim sökum beri að vísa frá kvörtun sóknaraðila.

Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur að skilja verði kröfugerð sóknaraðila á þá leið að óskað sé eftir því að varnaraðili eigi að fella niður þær eftirstöðvar sem hvíla á sóknaraðila og maka hennar við lok greiðsluaðlögunartímabils á grundvelli neikvæðs greiðslumats. Í kvörtun sóknaraðila hafi komið fram að þar sem greiðslugeta sóknaraðila og maka sé neikvæð, eigi það eitt og sér, að leiða til þess að eftirstöðvar krafna við lok greiðsluaðlögunarsamnings verði gefnar eftir að öllu leyti. Til stuðnings kröfugerðinni vísi sóknaraðili til samningsskilmála samkvæmt umræddum greiðsluaðlögunarsamningi.

Varnaraðili byggir á því að fyrrgreint ákvæði í greiðsluaðlögunarsamningi leggi ekki fortakslausa skyldu á kröfuhafa að fella niður kröfur sínar að öllu leyti, ef í ljós hafi komið að greiðslugeta skuldara við lok greiðsluaðlögunar sé neikvæð, eins og krafa sóknaraðila beri með sér. Í umræddu ákvæði sé eingöngu lögð skylda á kröfuhafa að gjaldfella ekki kröfur sínar við lok greiðsluaðlögunar ef samningar hafi náðst fyrir lok greiðsluaðlögunartímabils og hafi því farið fjarri að varnaraðili hafi samþykkt með ofangreindu ákvæði að fella niður fyrirvaralaust eftirstöðvar vegna neikvæðs

greiðslumats. Ráðgjafi embættis umboðsmanns skuldara hafi sent varnaraðila beiðni um aukna niðurfellingu þann 2. september 2014, á grundvelli þess að greiðslugeta sóknaraðila og maka hennar hafi verið neikvæð. Hafi þar komið fram að samkvæmt greiðslumati sem unnið hafi verið af embætti umboðsmanns skuldara, hafi greiðslugeta sóknaraðila og maka verið neikvæð um kr. 73.884 á mánuði. Á grundvelli þess gætu sóknaraðili og maki ekki greitt eftirstöðvar sammingskrafna og því hafi verið farið fram á aukna eftirgjöf úr 70% upp í 100%. Með tölvupósti frá starfsmanni varnaraðila dags. 15. september 2014, hafi verið óskað eftir aukinni niðurfellingu. Erindinu hafi verið svarað af starfsmanni varnaraðila dags. 23. desember 2014, þar sem beiðninni hafi verið synjað. Samkvæmt þessu sé því óumdeilt að samningar hafi ekki náðst á milli sóknaraðila og varnaraðila um aukna eftirgjöf sammingskrafna sóknaraðila og maka hennar, hvort sem það hafi verið fyrir eða eftir að greiðsluaðlögunartímabilinu hafi verið lokið. Liggi því fyrir að skilyrði fyrrgreinds ákvæðis hafi ekki verið uppfyllt og því komi efnisákvæði þess ekki til skoðunar við úrlausn þessa máls.

Varnaraðili ítrekar að ekki sé kveðið á um skyldu kröfuhafa til aukinnar eftirgjafar við lok greiðsluaðlögunartímabils vegna neikvæðs greiðslumats. Með umræddu ákvæði hafi kröfuhafar eingöngu lýst því yfir að kröfur þeirra verði ekki gjaldfelldar ef samningar hafi náðst milli skuldara og kröfuhafa. Að mati varnaraðila feli það ekki í sér að lýstar kröfur kröfuhafa við greiðsluaðlögunarumleitanir verði gefnar eftir að fullu vegna skorts á greiðslugetu og sé í raun engan veginn unnt að lesa slíkt út úr fyrrgreindu sammingsákvæði, líkt og sóknaraðili geri. Með vísan til kröfugerðar sóknaraðila byggir varnaraðili á að samkvæmt meginreglum samninga- og kröfuréttar geti skuldari almennt ekki borið fyrir sig fjárskort til að losna undan skyldum sínum. Því geti sóknaraðili ekki borið fyrir sig að neikvæð greiðslugeta leiði sjálfkrafa til algerrar niðurfellingar eins og krafa sóknaraðila hafi borið með sér.

Með vísan til alls ofangreinds, krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að aukinni eftirgjöf á sammingskröfum sóknaraðila hjá varnaraðila samkvæmt greiðsluaðlögunarsamningi þar sem greiðslugeta sóknaraðila sé nú neikvæð samkvæmt greiðslumati frá umboðsmanni skuldara.

Ljóst er að ágreiningur liggur fyrir á milli málsaðila. Sá ágreiningur snýst um túlkun á samningi sem aðilar skrifuðu undir. Er deilt um hvort varnaraðili sé skuldbundinn til að fella niður eftirstöðvar kröfu sinnar. Því verður ekki fallist á að krafa sóknaraðila sé of óskýr eða óljós þar sem sakarefnið virðist liggja nægilega skýrt fyrir í þessu máli til að unnt sé að taka afstöðu til þess. Þá verður ekki talið að máli þessu verði vísað frá á þeim grundvelli að kröfur sóknaraðila snúi að henni og maka. Verður að telja að sóknaraðili geti snúið sér að nefndinni í eigin nafni og fengið úrlausn um ágreining um eftirgjöf krafna sem að henni beinast, enda þótt fleiri hafi átt aðild að umræddum samningi. Ágreiningsefnið í máli þessu snýst um fjárkröfu varnaraðila og varðar það ekki frávísun málsins að ágreiningurinn snýst um samninga sem aðilar gengust sjálfviljugir undir.

Verður frávísunarkröfu varnaraðila því hafnað.

Efnislega snýst ágreiningur aðila um hvaða skyldur ákvæði greiðsluaðlögunar-sammingsins leggi á varnaraðila. Ekki er um það deilt að samkvæmt samningnum skuldbatt varnaraðili sig til þess að gjaldfella ekki eftirstöðvar krafna sinna í lok greiðsluaðlögunartímabilsins ef varnaraðili leitaði eftir samningaviðræðum við

kröfuhafa tveimur mánuðum fyrir lok greiðsluaðlögunartímabilsins og að því tilskildu að samningar næðust áður en greiðsluaðlögunartímabili lyki.

Átti sóknaraðili því þess kost að leita eftir samningum við varnaraðila um uppgjör eftirstöðva sammingskrafna og því er ekki haldið fram að sóknaraðili hafi ekki nýtt sér þann rétt.

Af því leiðir einnig að sóknaraðili skuldbatt sig eingöngu til þess að gjaldfella ekki eftirstöðvar krafna sinna að tilteknum skilyrðum uppfylltum. Í umræddu sammingsákvæði er einnig sérstaklega fjallað um hvaða kröfur eru gerðar til aðila sammingsins þegar kemur að gjaldfellingu eftirstöðva. Segir um þetta atriði, sem fyrir greinir „Í því felst m.a. að greiðslumeta skuldara og skulu afborgarnir af eftirstöðvum krafna vera í samræmi við greiðslugetu skuldara að teknu tilliti til heildarfjárhæðar eftirstöðva krafna hjá öllum kröfuhöfnum.“

Með þessu sammingsákvæði var sú skylda lögð á varnaraðila að greiðslumeta varnaraðila og maka hennar við lok greiðsluaðlögunartímans eða byggja á greiðslumati frá öðrum og takmarka kröfur sínar um greiðslur við það sem þau væru aflögufær um. Þetta ákvæði felur hins vegar ekki í sér skyldu til að semja um niðurfellingu eftirstöðvanna við lok greiðsluaðlögunartímabils, jafnvel þótt varnaraðili reyndist á því tímamarki ófær um að greiða þær.

Fyrir liggur að með umræddum greiðsluaðlögunarsamningi var samþykkt af hálfu sammingskröfuhafa að fella niður 70% sammingskrafna við lok greiðsluaðlögunartímabils. Greiðsluaðlögunartímabilinu lauk 5. október 2014 og samkvæmt greiðslumati frá Umboðsmanni skuldara er ljóst að að greiðslugeta sóknaraðila og maka er nú neikvæð. Þrátt fyrir neikvæða greiðslugetu þeirra verður samkvæmt framansögðu ekki talið að varnaraðila beri skylda samkvæmt samningnum til að gefa frekar eftir af eftirstöðvum krafna sem hvíla á sóknaraðila og maka á grundvelli þess. Verður því kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, A, á hendur F, er hafnað.

Reykjavík, 15. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 29. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 6/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 2. febrúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, samdægurs. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 5. febrúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 2. mars 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 5. mars 2015, og henni gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Sóknaraðili hefur ekki frekari athugasemdir.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 29. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili greiddi ítrekað á tímabilinu frá 10. mars 2014 til 6. ágúst 2014 fjárhæð á bilinu kr. 26.104 - 26.504 til varnaraðila. Innifalið í þessum fjárhæðum til varnaraðila var flýtiþjónustugjald sem sóknaraðili greiddi til varnaraðila til að fá hraðari afgreiðslu láns.

Með tölvupósti 2. febrúar 2015, krafðist sóknaraðili endurgreiðslu vegna umrædds flýtiþjónustugjalds þar sem sóknaraðili taldi það ólöglegt, en kröfu sóknaraðila var hafnað af varnaraðila í tölvupósti samdægurs með þeim rökum að varnaraðili teldi „málinu ekki lokið“ fyrr en niðurstaða væri komin frá dómstólum. Farið yrði eftir niðurstöðu dómstóla þegar hún lægi fyrir.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila fjárhæð á bilinu kr. 85.000- 88.000, vegna innheimtu á svokölluðu flýtiþjónustugjaldi, sem sóknaraðili greiddi í 16 skipti til varnaraðila vegna lántöku hjá varnaraðila á árinu 2014.

Sóknaraðili hefur lagt fram kvittanir úr netbanka þar sem viðtakandi greiðslu er varnaraðili og vísar sóknaraðili til þess að flýtiþjónustugjaldið sé kr. 5.500 af hverri

upphæð fyrir sig. Því krefst sóknaraðili þess að fá fjárhæð kr. 88.000 endurgreidda, en í það minnsta kr. 85.000 því sóknaraðili telur sig hafa greitt of mikið fyrir þessa þjónustu. Einnig vísar sóknaraðili til þess að Neytendastofa hafi talið flýtiþjónustugjaldið vera lögbrot og vegna þess leiti sóknaraðili réttar síns.

Sóknaraðili tekur einnig fram að hún sé tilbúin að sýna fram á að lánshæfismatið hafi aldrei verið sótt, því sóknaraðili telur að það hafi tekið lengri tíma en nokkrar sekúndur að fá það mat frá FC í Svíþjóð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Aðalkröfu um frávísun málsins byggir varnaraðili á þeirri málsástæðu að úrskurðarnefndin hafi ekki heimildir til að úrskurða í kærumálum sem beinast að varnaraðila.

Í 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki segir að nefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá geti einnig einstök fyrirtæki átt aðild að nefndinni. Þá segi í 16. gr. samþykktanna að Fjármálaeftirlitið skuli auglýsa í Lögbirtingarblaðinu hvaða samtök fyrirtækja og einstök fyrirtæki eru aðilar að nefndinni. Þá skulu breytingar á aðild að nefndinni vera auglýstar með sama hætti. Í 33. gr. laga um neytendalán nr. 33/2013, sem tóku gildi 1. september 2013, komi fram að lánveitendum, eins og þeir eru skilgreindir í lögnum, beri skylda til að eiga aðild að úrskurðarnefndinni. Varnaraðili er lánveitandi í skilningi 33. gr. laga um neytendalán. Varnaraðili geti hins vegar ekki fengið séð að aðild hans að úrskurðarnefnd hafi verið auglýst með þeim hætti sem ákvæði 16. gr. samþykktanna mælir fyrir um. Af þeim sökum hafi hann ekki enn öðlast aðild að úrskurðarnefndinni. Beri því að vísa málinu frá.

Varakröfu sína byggir varnaraðili á því að sóknaraðili eigi ekki rétt á endurgreiðslu úr hendi varnaraðila.

Kvörtun sóknaraðila snýr að því að varnaraðila sé óheimilt að krefjast gjalds vegna svokallaðrar flýtiþjónustu. Vísar sóknaraðili til þess að Neytendastofa hafi þegar úrskurðað um lögmati gjaldtökunnar og hafi ekki talið hana í samræmi við 26. gr. laga um neytendalán nr. 33/2013. Gjald fyrir flýtiþjónustu eigi að teljast sem hluti af heildarlántökukostnaðar en slíkur kostnaður megi ekki vera umfram 50% af árlegri hlutfallstölu kostnaðar.

Varnaraðili hafi boðið viðskiptavinum sínum svokölluð smálán, sem séu lán að fjárhæð kr. 20.000, til 30 daga. Ekki sé um að ræða aðrar lánsfjárhæðir, lánstíma eða lánakjör. Lánin beri enga vexti en lántökukostnaður á árinu 2014 hafi verið kr. 678. Í því felist að árlegur hlutfallstölu kostnaður sé 50% og þar með í samræmi við ákvæði 26. gr. neytendalánalaga nr. 33/2013.

Varnaraðili hafi boðið viðskiptavinum sínum að velja sérstaka flýtiafgreiðslu sem hafi það í för með sér að lánsúmsókn sé afgreidd með mun skjótari hætti en samkvæmt hefðbundnu ferli. Fyrir þessa flýtiþjónustu greiði viðskiptavinir aukalega kr. 5.500, sem komi til greiðslu á eindaga lánsins.

Varnaraðili byggir á því að þessi gjaldtaka sé lögum samkvæm, enda teljist hún ekki til heildarlántökukostnaðar og komi þar með ekki til skoðunar við útreikning árlegrar hlutfallstölu kostnaðar. Samkvæmt 1. mgr. 21. gr. laganna sé árleg hlutfallstala

kostnaður „það vaxtaígildi sem jafnar núvirðið af greiðsluskuldbindingum lánveitanda annars vegar og neytanda hins vegar samkvæmt lánssamningi þeirra. Árlegri hlutfallstölu kostnaðar skal lýst sem árlegu hlutfalli af heildarfjárhæð sem neytandi greiðir.“ Þá segi í 4. mgr. að „við útreikning á árlegri hlutfallstölu kostnaðar skal ákvarða heildarlántökukostnað neytanda“. Hugtakið heildarlántökukostnaður sé skilgreint í g. lið 1. mgr. 5. gr. laganna þar sem m.a. segi: „Kostnaður vegna viðbótarþjónustu í tengslum við lánssamning, einkum váttryggingariðgjöld, er einnig tekinn með í útreikninginn ef skylda er að gera viðbótarþjónustusamning til að lánið fáist eða til að fá það með auglýstum skilmálum og kjörum.“

Viðskiptavinum varnaraðila hafi staðið til boða að flýta afgreiðslutíma lánsins gegn gjaldi. Þessa þjónustu hafi þeir þurft að velja sérstaklega þegar um lánið hafi verið sótt. Hafi viðskiptavinirnir ekki kosið að nýta sér þjónustuna þá hafi lánið verið afgreitt með hefðbundnum hætti og engum viðbótarkostnaði, ótengt greiðslumati og framkvæmd þess.

Í ljósi þess að viðskiptavinir hafi haft val um það hvort þeir hafi viljað nýta sér flýtiþjónustu varnaraðila eða ekki, þá hafi kostnaður vegna þjónustunnar ekki reiknast til árlegrar hlutfallstölu kostnaðar. Eins og fram hafi komið í tilvitnuðu ákvæði g. liðar 1. mgr. 5. gr. laganna, þá hafi einungis kostnaður við þá viðbótarþjónustu sem nauðsynleg var til að fá lánið afgreitt, talist til heildarlántökukostnaðar, og þar með árlegar hlutfallstölu kostnaðar.

Með vísan til framangreinds sé því ljóst að kostnaður vegna flýtiþjónustu teljist ekki til heildarlántökukostnaðar. Sé varnaraðila því heimilt samkvæmt lögum að innheimta gjaldið. Sóknaraðili hafi samþykkt í öllum umræddum tilvikum greiðslu gjaldsins þegar hún hafi sótt um lán sín hjá varnaraðila. Eigi hún því ekki rétt á endurgreiðslu þess úr hendi varnaraðila.

Varnaraðili byggir einnig á því að úrskurður Neytendastofu sé rangur, bæði hvað varðar form og efni. Í úrskurði sínum leggi Neytendastofa ranglega til grundvallar, líkt og sóknaraðili geri í kvörtun sinni, að varnaraðili hafi látið sænskan aðila framkvæma lánshæfismat og hafi tekið sérstakt gjald fyrir það af viðskiptavinum sínum. Þetta sé alrangt og eigi sér enga stoð. Hið rétta sé að smálánafyrirtækin B, C og D séu í samstarfi við sænskt fyrirtæki um framkvæmd lánshæfismats, sem taki sérstakt gjald fyrir þá þjónustu. Þessi fyrirtæki séu hins vegar í engum tengslum við varnaraðila og séu rekstri hans óviðkomandi. Varnaraðili hafi sjálfur framkvæmt lánshæfismat á sínum viðskiptavinum, þ.m.t. sóknaraðila, og hafi því ekki tekið viðbótargjald fyrir það. Hin valkvæða viðbótarþjónusta varnaraðila hafi því ekki snúið að framkvæmd lánshæfismats, líkt og Neytendastofa hafi lagt til grundvallar í úrskurði sínum. Þannig hafi Neytendastofa farið fyrirtækjavillt þegar hún kvað upp úrskurð sinn í máli varnaraðila.

Varnaraðili bendir á að sú viðbótarþjónusta sem sóknaraðili kvarti nú undan sé bæði valkvæð og auk þess sem hún feli í sér viðbót við hefðbundna þjónustu varnaraðila. Það skipti máli að bæði þessi atriði séu til staðar þegar lögmæti gjaldtökunnar sé skoðað.

Vegna löglausrar niðurstöðu Neytendastofu, sem sóknaraðili hafi reist kvörtun sína á, hafi varnaraðili tekið ákvörðun um að bera ágreininginn undir dómstóla, þar sem þess verði krafist að úrskurður Neytendastofu verði felldur úr gildi. Málið hafi verið þingfest í mars 2015. Af þeim sökum sé það þýðingarlaust fyrir nefndina að mati varnaraðila að leggja niðurstöðu Neytendastofu til grundvallar á úrlausn í þessu máli. Sóknaraðili telur að það muni alltaf falla í skaut almennra dómstóla að skera úr um lögmæti gjaldtöku varnaraðila og komist dómstólar að þeirri niðurstöðu að umrædd

gjaldtaka sé í andstöðu við lög um neytendalán nr. 33/2013, þá muni varnaraðili hlíta þeirri niðurstöðu. Þessu hafi varnaraðili ítrekað komið á framfæri við viðskiptavinum sína.

Loks byggir varnaraðili á því að krafa sóknaraðila um skaðabætur sé vanreifuð. Samkvæmt 1. mgr. 34. gr. laga um neytendalán, geti lánveitandi bakað sér skaðabótaskyldu gagnvart lántakanda, en það geti einungis verið ef almenn skilyrði skaðabótaskyldu séu uppfyllt. Sóknaraðili hafi með engu móti vikið að þessum skilyrðum í kvörtun sinni.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu flýtiþjónustugjalds sem sóknaraðili greiddi við töku láns hjá varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá þar sem nefndin hafi ekki heimildir til að úrskurða í kærumálum sem beinast að varnaraðila. Varnaraðili vísar til 16. gr. samþykktar nefndarinnar og telur að aðild varnaraðila hafi ekki verið auglýst með þeim hætti sem ákvæðið kveði á um og af þeim sökum hafi hann ekki öðlast aðild að úrskurðarnefndinni.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki var upphaflega komið á fót með samningi milli efnahags- og viðskiptaráðherra, Neytendasamtakanna og Samtaka fjármálafyrirtækja um síðustu aldamót. Samþykktir um nefndina eru frá þeim tíma. Löggjafinn hefur síðan skotið lagagrundvelli undir nefndina með því að víkja að henni í lögum, þannig að fyrirtækjum hefur verið gert skylt að eiga aðild að henni. Frá árinu 2010 hefur fjármálafyrirtækjum verið skylt samkvæmt lögum að eiga aðild að úrskurðarnefndinni. Með 33. gr. laga um neytendalán var kveðið á um að neytendur geta skotið ágreiningi er varðar fjárhagslegar kröfur og einkaréttarlega hagsmuni tengda neytendalánnum til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Samkvæmt 2. mgr. 33. gr. laga um neytendalán nr. 33/2013, segir að „*neytendur geta skotið ágreiningi er varðar fjárhagslegar kröfur og einkaréttarlega hagsmuni tengda neytendalánnum til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.*“. Lánveitendum er skylt að eiga aðild að úrskurðarnefndinni samkvæmt lögnum og skulu þeir lánveitendur sem eiga aðild að málum standa undir kostnaði nefndarinnar vegna þeirra. Hefur löggjafinn þannig kveðið með skýrum hætti á um skyldu varnaraðila til aðildar að nefndinni og getur hann ekki vikið sér undan þeirri lögboðnu skyldu, hvað sem líður upphaflegum samþykktum nefndarinnar. Er frávísunarkröfu varnaraðila hafnað.

Til vara krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vísar til þess að úrskurður Neytendastofu í máli nr. 3/2015 séu rangur og þar af leiðandi kvörtun sóknaraðila þar sem því hafi verið haldið fram að varnaraðili hafi látið FC í Svíþjóð framkvæma lánshæfismat og tekið fyrir það sérstakt gjald af viðskiptavinum sínum. Það sé hins vegar rangt þar sem varnaraðili hafi sjálfur framkvæmt lánshæfismatið og ekki tekið viðbótargjald fyrir það. Því hafi flýtiþjónusta varnaraðila verið sóknaraðila valkvæð.

Ekki fæst séð að það skipti nokkru máli fyrir niðurstöðu máls þessa hvort því hafi verið ranglega haldið fram í máli varnaraðila hjá Neytendastofu að hann eða viðskiptavinir hans hafi keypt þjónustu sænsks fyrirtækis við lánshæfismat, enda byggir málalátibúnaður sóknaraðila ekki á þeim grunni.

Í lögum nr. 33/2013 um neytendalán, er kveðið á um hámark árlegrar hlutfallstölu kostnaðar og samkvæmt 26. gr. sömu laga, er kveðið á um að árleg hlutfallstala kostnaðar megi ekki nema meira en 50% að viðbættum stýrivöxtum.

Úrskurðarnefndin telur að kostnaður vegna afgreiðslu á umsókn um neytendalán teljist almennt til heildarlántökukostnaðar og að þeir lántakendur sem hafi kosið að fá flýtimeðferð á afgreiðslu lána hjá varnaraðila hafi þurft að greiða kostnað sem teljist til heildarlántökukostnaðar. Fyrir liggur úrskurður Neytendastofu nr. 3/2015, þar sem komist er að sömu niðurstöðu. Í því sambandi þykir ekki skipta máli hvort lánshæfismat var keypt af þriðja aðila eða ekki.

Með vísan til alls framangreinds verður því talið að sú fjárhæð sem sóknaraðili greiddi til varnaraðila í formi flýtiþjónustugjalds nái út fyrir þau mörk sem varnaraðila var heimilt að krefjast. Að því marki sem gjaldtakan er umfram hámark árlegrar hlutfallstölu kostnaðar er um að ræða ólögmæta gjaldtöku og ber varnaraðila að endurgreiða sóknaraðila ofgreitt flýtiþjónustugjald sem sóknaraðili greiddi til varnaraðila vegna lántöku sinnar á tímabilinu mars - ágúst 2014.

Þar sem sóknaraðili hefur ekki lagt fram útreikninga sem sýna fjárhæð kröfu hennar að teknu tillit til heimillar gjaldtöku, er útilokað að fallast á kröfu hennar um greiðslu tiltekinnar fjárhæðar. Hins vegar verður fallist á kröfu hennar með þeim hætti sem í úrskurðarorði greinir.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, endurgreiði sóknaraðila, A, lántökukostnað að meðtöldu flýtiþjónustugjaldi, að því marki sem hann var umfram hámark árlegrar hlutfallstölu kostnaðar.

Reykjavík, 28. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 22. 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. 7/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni dags. 3. febrúar 2015, með kvörtun sóknaraðila samdægurs. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 3. febrúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 12. mars 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 13. mars 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar þann 22. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Á grundvelli samkomulags um verklagsreglur um sértæka skuldaðalögun einstaklinga, sem undirritað var dags. 22. desember 2010, milli Samtaka fjármálafyrirtækja, Íbúðalánasjóðs, Landsamtaka lífeyrissjóða og slitastjórnar SPRON gerðu sóknaraðili og B, sem skuldarar og varnaraðili sem kröfuhafi samning um sértæka skuldaaðlögun og var samningurinn undirritaður dags. 13. október 2011 af sóknar- og varnaraðila. Samdægurs var einnig undirritaður lánessamningur, þ.e. biðlán á milli varnaraðila og sóknaraðila.

Samkvæmt 4. gr. samkomulags um verklagsreglur um sértæka skuldaaðlögun einstaklinga, er með sértækri skuldaaðlögun átt við að kröfuhafar einstaklinga fallist á eftirgjöf krafna, hlutfallslega lækkun þeirra eða gjaldfrest á þeim samkvæmt sérstökum samningi, vegna greiðsluörðugleika skuldara. Greiðslur samkvæmt samningi um sértæka skuldaaðlögun skulu taka mið af greiðslugetu skuldara, sbr. 11. gr. samkomulagsins. Samkvæmt niðurstöðu greiðslumats sóknaraðila og maka hans var greiðslugeta þeirra kr. 241.769 á mánuði og samkvæmt 5. gr. samningsins skyldu þau greiða þá fjárhæð mánaðarlega til kröfuhafa samningsins í réttum hlutföllum við tegund og fjárhæð krafna þeirra. Nánar tiltekið, skyldu stefndu greiða kr. 214.000 á mánuði í veðkröfur og kr. 26.000 á mánuði í samningskröfur. Samkvæmt 2. gr. samningsins var

þinglýst eign sóknaraðila og maka hans, metin á kr. 53.650.000 og því yfirveðsett samkvæmt sundurliðun á þinglýstum veðkröfum í 2. gr. sammingsins.

Í samræmi við ákvæði verklagsreglna um sértæka skuldaaðlögun var á grundvelli 5. gr. sammingsins lagt til að veðskuldabréf nr. X á 1. veðrétti héldist óbreytt, en veðskuldabréf nr. Y, sömuleiðis á 1. veðrétti, yrði fært niður í 80% af fasteignamati úr 24.625.730 í kr. 10.294.873. Þá var biðlán nr. Þ, sem gefið var út við gildistöku sammings um sértæka skuldaaðlögun og tryggt með tryggingabréfi nr. Æ, sett á 3. veðrétt eignarinnar. Umrætt biðlán var á gjalddaga 1. október 2014. Uppreiknuð staða þessara þriggja krafna samrýmdist 100% veðsetningu fasteignarinnar við undirritun sammingsins. Samningskröfur sóknaraðila og maka hans, samtals kr. 13.054.341, voru frýstar og færðar til afskrifta þremur árum frá undirritun sammingsins. Sóknaraðili krefst þess að veðkrafa varnaraðila á 3. veðrétti (biðlán nr. Þ), verði sömuleiðis felld niður í samræmi við 17. gr. verklagsreglna um sértæka skuldaaðlögun.

Þann 14. janúar 2015, sendi sóknaraðili tölvupóst til starfsmanns varnaraðila og bar upp eftirfarandi fyrirspurn: „*Þegar sértæk skuldaaðlögun fór fram var tekið tillit til greiðslugetu minnar, eins og þú kannski manst. Af hverju er ekki tekið tillit til hennar núna, þegar þessari upphæð er bætt við, heldur bara tekið mið af hækkun fasteignamats? Hvar í samningnum er að finna ákvæði þess efnis, að greiðslugetuákvæðið hafi verið fellt út?*“

Svar barst frá varnaraðila samdægurs, þar sem klausa úr samkomulaginu var meðfylgjandi. Starfsmaður varnaraðila, sá um að svara sóknaraðila og sagði hún að „*greiðslur af biðlánnum eigi að hefjast að loknu skuldaaðlögunartímabili. Það kemur einnig fram að ef lántaki hafi ekki greiðslugetu til að greiða af biðláni er greiðslugeta metin og greiðslubyrði aðlöguð eftir atvikum með sölu eigna.*“

Daginn eftir, dags. 15. janúar 2015, sendi sóknaraðili varnaraðila tölvupóst og fór þess á leit að „*í samræmi við samkomulag um sértæka skuldaaðlögun, 17. gr., en þar stendur: „Hafi lántaki ekki greiðslugetu til að greiða af biðláni er greiðslugeta lánþega endurmetin og greiðslubyrði aðlöguð,...), og með tilliti til sérstakra aðstæðna sem lýst er lauslega hér að ofan, og að teknu tilliti til aldurs og heilsufars okkar hjóna, að við verðum ekki sett út á gaddinn við ævilok, heldur gert kle[i]ft að búa áfram á heimili okkar að svo lengi sem aðstæður leyfa. Við munum greiða af þinglýstum skuldum okkar við bankann framvegis eins og hingað til, en förum þess á leit að biðlánið verði fellt niður, í ljósi ofangreindra atriða, og einnig í ljósi þess að lunginn af upphæðinni er tilkominn vegna dráttarvaxta, vaxtavaxta, innheimtugjalda o.s.frv.*“

Með tölvupósti, dags. 20. janúar 2014, svaraði varnaraðili, þar sem hann kvaðst hafa skoðað mál þeirra hjóna með sérfræðingum varnaraðila í tengslum við skuldaaðlögun og möguleika á framtíðarlausn. Hann kvaðst hafa farið yfir vinnulag á máli þeirra hjóna og taldi að unnið hafi verið samkvæmt fyrirbyggjandi verkferlum um sértæka skuldaaðlögun og miðað við þá erfiðu stöðu sem uppi hafi verið eftir hrún, þá væri byggt á þeim úrræðum sem væru til staðar og því samkomulagi sem Samtök fjármálafyrirtækja hafi verið aðilar að. Í tölvupóstinum frá varnaraðila segir einnig: „*Ég sé ekki aðra leið en að þið leitið til útibúsins með frágang á biðláninu sem komið er á gjalddaga. Ef greiðslugeta er ekki til staðar sé ég ekki aðra lausn en þá að þið minnið við ykkur í fasteign og með því umfang skulda. Það er mitt mat að það sé eina raunhæfa lausnin í stöðunni. [...] Ég kemst því miður ekki lengra með mál ykkar.*“

Í framhaldinu svaraði sóknaraðili þessum tölvupósti og spurði: „*Er þá eftirfarandi setning í samkomulagi bankans við mig merkingarlaus?: samkomulag um sértæka skuldaaðlögun, 17. grein.*“

Þann 28. janúar 2015, sendi sóknaraðili varnaraðila aftur tölvupóst, en undanfari tölvupóstsins var símtal þar sem sóknaraðili bað starfsmann varnaraðila um að kanna

hvaða íbúðir varnaraðili væri með sem hugsanlega væri hægt að taka til skipta. Í póstinum kvaðst varnaraðili hafa verið búinn að skoða málið varðandi það að finna húsnæði við hæfi fyrir sóknaraðila. Varnaraðili taldi að þar sem eigið fé væri í eigninni, þá væri eðlilegast að hún yrði seld á almennum markaði, enda taldi varnaraðili að það skipti sóknaraðila miklu máli á hvaða verði eignin myndi seljast. Í framhaldinu myndi þá varnaraðili aðstoða sóknaraðila við flutning á láninu á nýja eign. Í tölvupóstinum segir einnig: „*Varðandi biðlánið þá þurfum við að ganga frá því sem fyrst þar sem gjalddaginn er núna eftir helgi. Ef þið náði ekki að greiða af því þá þurfum við að gera skilmálabreytingu síðar á láninu en við verðum að fara að koma því í greiðsluferli.*“

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili uppfylli sammingsákvæði 17. gr. samkomulags um sértæka skuldaðlögun einstaklinga. Í ákvæðinu segir: „*Hafi lántaki ekki greiðslugetu til að greiða af biðláni er greiðslugeta lánþega endurmetin og greiðslubyrði aðlöguð [...]*“. Einnig telur sóknaraðili að varnaraðila beri að svara fyrirspurn dags. 26. janúar 2015 á viðhlítandi hátt.

Sóknaraðili telur að það hafi verið ósvífið af varnaraðila, þegar gengið hafi verið frá samningum um sértæka skuldaðlögun á sínum tíma, að „*hæstu dráttarvöxtum, dráttardráttarvöxtum og öllum tiltækum kostnaði sem fyrirfannst í gjaldskrárvopnabúri bankans miskunnarlaust beitt, þannig að þegar til afgreiðslu kom höfðu rúm 700þús. kr. bæst við þær 10mi. sem fóru í bið. Eru til þeir starfkrókar í starfsreglum bankans sem geta réttlætt okur af þessu tagi?*“.

Sóknaraðili byggir á því að hann hafi orðið atvinnu- og tekjulaus við hrunið. Þá hafi hann tapað sumarbústaðnum, atvinnuhúsnæði erlendis ásamt því að hann hafi komist á svartan lista með allar kennitölur tengdar honum og maka, ásamt því að hann hafi farið í sértæka skuldaðlögun. Skuldaðlögunin hafi falið í sér, að af rúmlega kr. 56.000.000 láni, yrðu kr. 10.000.000 frystar, en hann hafi greitt af rúmlega kr. 45.000.000, eða um það bil kr. 230.000 á mánuði. Sóknaraðili telur að greiðslubyrðin muni því vera um kr. 250.000 á mánuði næstu áratugina og telur hann að það muni verða honum ofraun. Sóknaraðili telur sig þó hafa staðið í skilum hingað til, en hann hafi m.a. unnið við fararstjórn, en finni nú að þrekið fari þverrandi ásamt því að eiginkona hans hafi veikst alvarlega fyrir rúmum tveimur árum síðan og hafi verið óvinnufær síðan. Heildartekjur þeirra séu um 340.000 á mánuði frá Tryggingastofnun ásamt ellilífeyri, en hvorugt þeirra reki bifreið.

Sóknaraðili byggir á því að þegar frystitími biðlánsins hafi runnið út, hafi varnaraðili ekki boðið nein önnur úrræði en þau, að byrja að greiða af láninu. Sóknaraðili telur að það gangi í berhögg við 17. gr. samkomulagsins þar sem varnaraðili hafi ekki verið tilbúinn í að skoða aðrar leiðir fyrir sóknaraðila og hafi þar að auki ekki svarað fyrirspurn sóknaraðila ásamt því að hafa borið fyrir sig misskilningi. Sóknaraðili, ásamt maka, undirrituðu samning um að greiða af biðláninu í byrjun febrúar 2015, þó með fyrirvara um niðurstöðu úrskurðarnefndar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili byggir aðalkröfu sína annars vegar á því, að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo vanreifaður og óljós að erfitt sé fyrir varnaraðila að taka til varna.

Þannig telur varnaraðili að málatilbúnaður sóknaraðila sé ekki í samræmi við e-lið 1. mgr. 6. gr. og 7. gr. samþykktu fyrir Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og almennar meginreglur um skýran og ljósan málatilbúnað. Ekki liggja ljóst fyrir, í hverju krafa sóknaraðila felst, þar sem annars vegar sé óskað eftir því að varnaraðili fylgi eftir tilteknu ákvæði verklagsreglna um sértæka skuldaaðlögun einstaklinga, en á sama tíma virðist sem svo að krafa sóknaraðila beri með sér kröfu um niðurfellingu biðláns nr. Þ vegna skorts á greiðslugetu, eins og fram hafi t.a.m. komið í niðurlagi tölvupósts frá sóknaraðila til starfsmanns varnaraðila, dags. 15. janúar 2014. Því sé slíkt ósamræmi í kröfugerð og málatilbúnaði, að málið sé að mati varnaraðila ekki tækt til efnislegrar meðferðar.

Jafnframt byggir varnaraðili á því, að það sé ekki hlutverk úrskurðarnefndar að kveða á um niðurfellingar eftirstöðva skulda á grundvelli frjálsra samninga á milli skuldara og kröfuhafa þeirra. Krafa varnaraðila um niðurfellingu veðkrafna varði frjálsa samninga sóknar- og varnaraðila, og geti ekki talist réttarágreiningur í skilningi a.liðar 2. mgr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndinni og því hafi nefndin ekki úrskurðarvald um þá kröfu. Að öllu ofangreindu virtu telur varnaraðili að málatilbúnaður sóknaraðila sé svo handahófskenndur og óljós, að vísa verði málinu frá, sbr. áðurnefnda 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og 80. gr. laga um meðferð einkamála nr. 19/1991.

Hins vegar krefst varnaraðili frávisunar á þeim grundvelli að sá ágreiningur sem kvörtun sóknaraðila snýr að, varði að hluta til viðskipti við aðra aðila en sóknaraðila, en kröfur maka sóknaraðila, B, heyri einnig undir samning um sértæka skuldaaðlögun sóknaraðila. Sé því ljóst að málatilbúnaður sóknaraðila byggir á því að kröfur milli varnaraðila og þriðja aðila verði felldar á brott. Fari slík kröfugerð í bága við ákvæði samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og reglna um lögvarða hagsmuni, enda vandséð hvernig umboðslaus sóknaraðili geti krafist niðurfellingar fyrir þriðja mann. Af þeim sökum telur varnaraðili að vísa beri málinu frá úrskurðarnefnd sbr. m.a. úrskurðir nefndarinnar í máli nr. 1/2010, 24/2010 og 138/2012.

Af öllu framangreindu sé ljóst að framkomin kvörtun uppfylli hvorki þau form- né efnisskilyrði sem þurfi að vera til staðar til að nefndin geti tekið málið til meðferðar samkvæmt ákvæðum samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Af þeim sökum beri að vísa frá kvörtun sóknaraðila.

Til vara krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Samkvæmt kvörtun sóknaraðila til úrskurðarnefndar sé þess krafist, að því virðist, að varnaraðili uppfylli 17. gr. samningsákvæði samkomulags um sértæka skuldaaðlögun. Með vísan til þess og rökstuðnings í kvörtun sóknaraðila verði að skilja kröfugerð sóknaraðila á þá leið að óskað sé eftir því að varnaraðili felli niður biðlán nr. Þ sem hafi verið á gjalddaga við lok samnings um sértæka skuldaaðlögun, á grundvelli skorts á greiðslugetu. Í kvörtun sóknaraðila hafi komið fram að þegar frystitími biðlánsins hafi runnið út, þann 1. október 2014, hafi varnaraðili ekki boðið sóknaraðila önnur úrræði en að byrja að greiða af umræddu biðláni.

Varakrafa varnaraðila byggir á því að fyrrgreint ákvæði 17. gr. verklagsreglna um sértæka skuldaaðlögun leggi ekki fortakslausa skyldu á kröfuhafa að gefa eftir veðkröfur fyrirvaralaust, ef í ljós kemur að greiðslugeta skuldara við lok samnings um sértæka skuldaaðlögun sé neikvæð, eins og krafa sóknaraðila virðist bera með sér. Sé í raun engan veginn unnt að lesa slíkt útúr fyrrgreindu samningsákvæði líkt og sóknaraðili hafi gert. Þvert á móti hafi komið skýrt fram í fyrrnefndu ákvæði 17. gr. verklagsreglna um sértæka skuldaaðlögun einstaklinga, að hafi hluti veðkrafna verið settar á biðlán skulu greiðslur hefjast að loknu skuldaaðlögunartímabili. Þá hafi, í sama ákvæði, komið fram að hafi lántaki ekki greiðslugetu til að greiða af biðláni sé

greiðslugeta lántaka endurmetin og greiðslubyrði aðlöguð, eftir atvikum með sölu eigna. Í máli þessu liggja ekki fyrir greiðslumat þar sem fram kemur að greiðslugeta sóknaraðila og maka hans standi ekki undir greiðslum af umræddu biðláni. Ef hins vegar kæmi í ljós að greiðslugeta sóknaraðila standi ekki undir greiðslu af biðláni nr. Þ, þá geri fyrrnefnt ákvæði ráð fyrir því að greiðslubyrði sé aðlöguð með sölu eigna, þannig að eignastaða sé minnkuð og þannig umfang skulda og greiðslubyrði lána. Eins sé gert ráð fyrir því í 3. mgr. 16. gr. verklagsreglna um sértæka skuldaaflögun, að afborganir af fasteignaveðkröfum sem sett séu á biðlán, hefjist að loknu skuldaaflögunartímabili. Því verði ekki séð og raunar mótmælt harðlega af varnaraðila, að tryggðar kröfur beri að fella niður fyrirvaralaust ef greiðslubyrði aðila dugi ekki til fyrir fullum greiðslum áhvílandi veðkrafna.

Varnaraðili ítrekar og leggur áherslu á að hvergi sé þess getið í umræddu ákvæði 17. gr. verklagsreglna um sértæka skuldaaflögun, að biðlánakröfur séu gefnar eftir fyrirvaralaust, vegna skorts á greiðslugetu eins og sóknaraðili hafi haldið fram. Með vísan til kröfugerðar sóknaraðila þá byggir varnaraðili á því að samkvæmt meginreglum samninga- og kröfuréttar geti skuldari almennt ekki borið fyrir sig fjárskort til að losna undan skyldum sínum. Því geti sóknaraðili ekki borið fyrir sig að neikvæð greiðslugeta leiði sjálfkrafa til algerrar niðurfellingar eins og krafa sóknaraðila ber með sér.

Með vísan til ofangreinds, krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðila beri skylda til að fella niður biðlán nr. Þ á grundvelli skorts á greiðslugetu sóknaraðila og maka hans. Stafar ágreiningur þessi af mismunandi skilningi aðila á 17. gr. samkomulags um sértæka skuldaaflögun einstaklinga, en sóknaraðili byggir málatilbúnað sinn alfarið á því að samkvæmt því ákvæði beri varnaraðila að fella biðlánið niður.

Verður ekki fallist á að krafa sóknaraðila sé of óskýr eða óljós þar sem sakarefnið virðist liggja nægilega skýrt fyrir í þessu máli til að unnt sé að taka afstöðu til þess.

Þá verður ekki talið að máli þessu verði vísað frá á þeim grundvelli að kröfur sóknaraðila snúi að honum og maka. Verður að telja að sóknaraðili geti snúið sér að nefndinni í eigin nafni og fengið úrlausn um ágreining um eftirgjöf krafna sem að honum beinast, enda þótt fleiri hafi átt aðild að umræddum samningi. Ágreiningsefnið í máli þessu snýst um fjárkröfu varnaraðila og varðar það ekki frávisun málsins að ágreiningurinn snýst um samninga sem aðilar gengust sjálfviljugir undir. Verður frávisunarkröfu varnaraðila því hafnað.

Efnislega snýst ágreiningur aðila um hvaða skyldur ákvæði samkomulags um sértæka skuldaaflögun einstaklinga leggi á varnaraðila. Ekki er beinlínis byggt á ákvæðum þess samnings sem aðilar gerðu 13. október 2011. Með umræddu 17. gr. ákvæði samkomulagsins er lögð sú skylda á varnaraðila að ef sóknaraðili hefur ekki greiðslugetu til að greiða af biðláni, þá verði greiðslugeta hans endurmetin og greiðslubyrði aðlöguð eftir atvikum með sölu eigna. Ljóst er þó að ákvæðið felur ekki í sér skyldu til að semja um niðurfellingu eftirstöðvanna, jafnvel þótt sóknaraðili reynist á því tímamarki ófær um að greiða þær.

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Þegar af þeirri ástæðu verður kröfu sóknaraðila hafnað og skiptir því ekki máli að ekki liggur fyrir mat á greiðslugetu sóknaraðila og maka.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, A, á hendur F, er hafnað.

Reykjavík, 22. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 29. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 8/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 3. febrúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 29. apríl 2014, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 26. febrúar 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 2. mars 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 29. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 23. ágúst 2007 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, sem gefið var út af B til varnaraðila þann sama dag. Fjárhæð bréfsins var kr. 2.900.000 og skyldi bréfið endurgreiðast á sjö árum.

Þann 16. maí 2008 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. Y, sem gefið var út af B til varnaraðila þann sama dag. Fjárhæð bréfsins var kr. 930.000 og skyldi bréfið endurgreiðast á sjö árum og þremur mánuðum.

Þann 22. ágúst 2008 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð vegna tékkareiknings B hjá varnaraðila að fjárhæð kr. 450.000

Þann 18. júlí fékk 2012 fékk B samþykktan samning um greiðsluaðlögun einstaklinga samkvæmt lögum nr. 101/2010. Samningurinn fól í sér að lengd greiðsluaðlögunartímabils væru 36 mánuðir og að samningskröfur yrðu felldar niður um 70% við lok greiðsluaðlögunartímabils. Samkvæmt grein 5.5. í samningnum tekur samningur um greiðsluaðlögun ekki til ábyrgðarmanna á skuldum skuldara. Með bréfi dags. 20. nóvember 2014 var sóknaraðila tilkynnt að þar sem skuldbindingar sem féllu undir fyrrgreindan samning væru tryggðar með sjálfskuldaábyrgð hans, myndi hann sem ábyrgðarmaður verða krafinn um eftirstöðvar skuldarinnar. Krafan er með gjalddaga 1. ágúst 2015 og sundurliðast þannig:

Vegna skuldabréfs nr. X, kr. 2.983.530 x 0,70 = kr. 2.025.471

Vegna skuldabréfs nr. Y, kr. 1.418.816 x 0,70 = kr. 993.171

Hvað varðar sjálfskuldaábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Y útgefið af B hefur varnaraðili ákveðið að fella niður umrædda ábyrgð. Ekki er í máli þessu ágreiningur vegna ábyrgðar sóknaraðila á tékkareikningi B.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili standi við samkomulag sitt við Umboðsmann skuldara um 70% niðurfellingu á skuldum B og felli því jafnframt niður kröfuna á hendur sér að fullu.

Sóknaraðili kvartar yfir því að vera krafinn um greiðslu vegna afskriftar á skuldbindingum B við varnaraðila. B hafi verið í greiðsluaðlögun hjá Umboðsmanni skuldara sem hafi lokið með afskrift 70% skuldar við varnaraðila. Sóknaraðili telur að þar sem að B þurfi eftir sem áður að greiða sér þessi 70% sé í raun ekki um afskrift að ræða af hálfu varnaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila varðandi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. X, útgefið af B verði hafnað.

Í fyrstu telur varnaraðili rétt að taka fram að í máli því sem hér er til umfjöllunar liggi fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt í tengslum við útgáfu skuldabréfs nr. X þann 23. ágúst 2007, í samræmi við 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Varnaraðili bendir á að þegar sóknaraðili undirritaði umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem skuldbindur sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir samkvæmt skuldabréfinu. Það leiði af eðli samninga um ábyrgðir að þeir hafi almennt einungis þýðingu þegar aðalskuldari stendur ekki við skuldbindingu sína. Það leiði á hinn bóginn ekki til niðurfalls ábyrgðar að skuldari reynist ófær um að standa við skuldbindingu sína. Þar sem samningar um greiðsluaðlögun byggja á þeirri forsendu að sýnt sé að skuldari sé ófær um að standa við skuldbindingar sínar hafi hann ekki þau áhrif ábyrgð sóknaraðila falli niður í máli þessu. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 24. janúar 2014 í máli nr. 74/2013. Varnaraðili bendir einnig á að með vísan til Hæstaréttar frá 25. nóvember 2010 í máli nr. 274/2010 hróflar 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn ekki við kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila enda hafi sóknaraðili gengist í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X þann 23. ágúst 2007, fyrir gildistöku laga nr. 32/2009.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili ekki forsendur til að verða við kröfu sóknaraðila um að felld verði úr gildi ábyrgð hans á skuldabréfi nr. X, beri því að hafna kröfunni.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lítur að gildi kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila vegna sjálfskuldarábyrgðar hans á skuldabréfi nr. X, útgefið af B til varnaraðila.

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Sóknaraðili byggir á því að þar sem að varnaraðili hafi felld niður 70% af skuldum B við greiðsluáðlögun þá beri honum jafnframt að fella niður sjálfskuldarábyrgð hans sem því nemur.

Í grein 5.5. í samningi um greiðsluáðlögun sem B fékk samþykktan segir að samningurinn taki ekki til ábyrgðarmanna á skuldum skuldara. Gat texti samningsins samkvæmt þessu ekki vakið væntingar um að skuldbinding sóknaraðila myndi falla niður með honum.

Samningur um greiðsluáðlögun byggir á þeirri forsendu að sýnt sé að skuldari sé ófær um að standa við skuldbindingar sínar. Hann hefur því ekki þau áhrif að ábyrgð sóknaraðila falli niður. Er sú niðurstaða í samræmi við fyrri niðurstöður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Þá er jafnframt fallist á það með varnaraðila að þar sem sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X þann 23. ágúst 2007 fyrir gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, verði 3. mgr. 9. gr. laganna ekki beitt í máli þessu. Ekki hefur verið sýnt fram á að umrædd ábyrgð sé ógild vegna þess að ólöglega hafi verið staðið að stofnun hennar, eða þannig að ógildingarreglur samningaréttar eigi við. Verður því að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, A, um niðurfellingu á kröfu varnaraðila á hendur honum vegna sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. X, er hafnað.

Reykjavík, 29. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, fimmtudaginn 22. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 9/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 5. febrúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 3. febrúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. febrúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með tölvupósti dags. 20. apríl 2015. Var bréfið sent sóknaraðila með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 15. og 22. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili tók ítrekað lán hjá varnaraðila á tímabilinu 2. maí til 3. desember 2014.

Varnaraðili bauð viðskiptavinum sínum upp á framkvæmd lánsþjónustu án endurgjalds en einnig var í boði mat frá sænsku fyrirtæki, FC. Með því að óska eftir lánsþjónustu frá FC var afgreiðsla láns hjá varnaraðila hraðari.

Þegar sóknaraðili tók lán hjá varnaraðila, greiddi hún gjöld vegna flýtiþjónustu hjá varnaraðila. Fyrir þessa þjónustu greiddi sóknaraðili fjárhæðir á bilinu kr. 5.500 - 5.990, samtals að fjárhæð kr. 83.110 samkvæmt framlögðu yfirliti sóknaraðila í tölvupósti dags. 2. febrúar 2015 til varnaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að fá endurgreidd gjöld vegna flýtiþjónustu hjá varnaraðila. Undir liðnum „*Kröfur*“ á kvörtunareyðublaði sóknaraðila segir: „*Undirrituð krefst þess að fá endurgreitt gjald vegna flýtiþjónustu hjá F í 13 skipti árið 2014. Fjárhæð um 75.000 kr.*“. Sóknaraðili telur að flýtiþjónustugjald hafi verið innheimt í hvert sinn sem sóknaraðili hafi tekið lán hjá varnaraðila. Sóknaraðili telur að gjaldið sé ólöglegt og því hafi sóknaraðili leitað réttar síns.

Sóknaraðili byggir á því að hún hafi verið í fjárhagsvanda og hafi þess vegna tekið lán hjá varnaraðila. Þrátt fyrir að hún hafi verið með gott lánsþjónustumat þá hafi

sóknaraðili þurft að greiða að minnsta kosti 13 sinnum gjald, sem hafi reynst vera flýtipjónustugjald.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Til vara er þess krafist að kvörtuninni verði hafnað.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili hafi valið þá leið að eiga viðskipti við sænska fyrirtækið FC og í framhaldi af þeim viðskiptum vilji sóknaraðili nú fá þá fjármuni endurgreidda frá varnaraðila. Varnaraðili telur sig ekki eiga aðild að máli sem beinist að FC og geti ekki endurgreitt þá fjármuni sem hafi verið greitt til þeirra. Varnaraðili byggir einnig á því að sóknaraðili hafi krafist endurgreiðslu vegna flýtipjónustu en varnaraðili telur enga flýtipjónustu hafa verið veitta af þeirra hálfu og því sé ekki unnt að verða við kröfum sóknaraðila. Þar að auki séu engin gögn í málinu sem hafi sýnt fram á að sóknaraðili hafi greitt þá fjárhæð sem hann hafi farið fram á endurgreiðslu á til varnaraðila eða þeirra vörumerkja sem varnaraðili hafi haft í starfsemi sinni. Því byggir varnaraðili á því að ekki verði kveðinn upp úrskurður á grundvelli þeirrar kröfugerðar sem sett sé fram í kvörtuninni. Að lokum telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á neinar málsástæður og að rökstuðningur fyrir kvörtun sóknaraðila sé enginn. Varnaraðili telur að skortur á málsástæðum geri þeim sem kvörtunin beinist að, ómögulegt að rökstyðja athugasemdir sínar með skynsamlegum hætti og um leið verði málið ómögulegt til meðferðar.

Varnaraðili bendir á að með lögum nr. 33/2013 um neytendalán, hafi verið sett ákvæði sem hafi tekið til starfsemi varnaraðila, meðal annars ákvæði um hámark árlegrar hlutfallstölu kostnaðar. Samkvæmt 26. gr. laga nr. 33/2013 um neytendalán hafi árleg hlutfallstala kostnaðar ekki mátt nema meira en 50% að viðbættum stýrivöxtum. Í 21. gr. laganna er að finna skilgreiningu á árlegri hlutfallstölu kostnaðar. Í 4. mgr. 21. gr. kemur fram að við útreikning á árlegri hlutfallstölu kostnaðar skuli ákvarða heildarlántökukostnað neytanda sem samkvæmt g-lið 1. mgr. 5. gr. laganna er allur kostnaður, þ.m.t. vextir, verðbætur, þóknun, skattar og önnur gjöld sem neytandi þarf að greiða í tengslum við lánsamning og lánveitanda er kunnugt um við samningsgerð, að frátöldum þinglýsingarkostnaði. Kostnaður vegna viðbótarþjónustu í tengslum við lánsamning, einkum vátryggingariðgjöld, er einnig tekinn með í útreikninginn ef skylda er að gera viðbótarþjónustusamning til að lánið fáið eða til að fá það með auglýstum skilmálum og kjörum.

Varnaraðili telur sig hafa boðið viðskiptavinum sínum að framkvæma lánshæfismat án endurgjalds. Eftir að lög nr. 33/2013 um neytendalán hafi tekið gildi hafi orðið ljóst, að mati varnaraðila, að meiri vinna og tími, en áður, myndu fara í að framkvæma mat á greiðslugetu umsækjenda. Því telur varnaraðili ljóst að eftir setningu laganna hafi ekki verið mögulegt að bæta við starfsfólki til að framkvæma matið og því hafi legið fyrir að afgreiðsla lána myndi taka lengri tíma en áður hafi tíðkast í starfseminni. Hins vegar hafi varnaraðili ákveðið að fallast á lánshæfismat frá öðrum viðurkenndum fyrirtækjum sem hafi sérhæft sig í því að framkvæma mat á lánshæfi. Varnaraðili hafi samþykkt að heimila sænska lánshæfismatsfyrirtækinu FC að auglýsa þjónustu sína á heimasíðu sinni og hafi hluti viðskiptavina ákveðið að kaupa þá þjónustu, þar sem skemmri tíma hafi tekið að fá matið frá þeim, en frá varnaraðila.

Varnaraðili telur að umsækjendur um lán hjá varnaraðila hafi því getað keypt lánshæfismat frá þriðja aðila ef þeir hafi kosið, í þeirri von að lánsútsóknin myndi taka skemmri tíma í afgreiðslu. Samkvæmt lokamálslið g-liðar 1. mgr. 5. gr. laga nr. 33/2013, falli þessi kostnaður ekki undir heildarlántökukostnað við útreikning á árlegri

hlutfallstölu kostnaðar. Neytandinn hafi því ekki þurft að greiða þennan kostnað í tengslum við lánsamninginn þó hann hafi átt þess kost og því falli þessi kostnaður ekki undir heildarlántökukostnað samkvæmt fyrri málslið g-liðar 1. mgr. 5. gr. Þar að auki telur varnaraðili að þetta hafi verið viðbótarþjónusta, sem neytanda hafi ekki verið skylt að kaupa til að lánið myndi fást, en samkvæmt síðari málslið g-liðar 1. mgr. 5. gr. laganna falli kostnaður af viðbótarþjónustu sem ekki sé skylt að kaupa, ekki undir heildarlántökukostnað.

Samkvæmt framansögðu falli sá kostnaður, við þjónustu FC, ekki undir heildarlántökukostnað samkvæmt g-lið 5. gr. laga nr. 33/2013 um neytendalán og komi því ekki til skoðunar við útreikning á árlegri hlutfallstölu kostnaðar, sbr. 4. mgr. 21. gr.

Varnaraðili telur að engar forsendur séu til að rýmka gildissvið ákvæða laga nr. 33/2013, því slíkt samræmist ekki viðurkenndum lögskýringarsjónarmiðum við skýringu lagaákvæða sem þessara. Varnaraðili telur að frekar ætti að skýra ákvæðin þröngt þannig að til þess að kostnaður falli undir ofangreind ákvæði, megi ekki vera neinn vafi hvað það varðar.

Auk ofangreinds þá telur varnaraðili enn frekari ástæða til að vera á varðbergi við túlkun ofangreindra lagaákvæða í ljósi þess að löggjöfin sjálf sé að hans mati andstæð 75. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, og samningnum um Evrópska efnahagssvæðið.

Þar að auki byggir varnaraðili á því að Úrskurðarnefnd neytendamála hafi úrskurðað að kaup á lánshæfismati frá FC hafi falið í sér þjónustu sem hafi átt að fella undir árlega hlutfallstölu kostnaðar. Varnaraðili hafi hins vegar ákveðið að leita réttar síns fyrir dómstólum þar sem varnaraðili telur að úrskurðurinn sé andstæður ofangreindum sjónarmiðum.

Varnaraðili telur rétt að benda á að eftirlitsaðili með starfsemi varnaraðila sé Neytendastofa og þar að auki sé varnaraðili ekki fjármálafyrirtæki sem falli undir svið Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Þegar af þeirri ástæðu telur varnaraðili að nefndin eigi að vísa málinu frá.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðili tilgreinir gagnaðilann í kvörtun sinni sem F, en G sem útibú. Samkvæmt framlögðum gögnum eru F tilgreindur móttakandi á hluta þeirra greiðslna sem um er deilt. F tóku til varna í málinu og verða talin varnaraðili.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Annars vegar krefst varnaraðili þess að máli þessu verði vísað frá vegna þess að varnaraðili sé ekki fjármálafyrirtæki sem falli undir svið Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 2. mgr. 33. gr. laga um neytendalán nr. 33/2013, segir að „*neytendur geta skotið ágreiningi er varðar fjárhagslegar kröfur og einkaréttarlega hagsmuni tengda neytendalánum til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.*“. Af framangreindu lagaákvæði er ljóst að ágreiningur milli sóknaraðila og varnaraðila hvað varðar neytendalán fellur undir svið nefndarinnar.

Hins vegar styður varnaraðili frávisunarkröfu sína við að ekki verði kveðinn upp úrskurður á grundvelli þeirrar kröfugerðar sem sé sett fram í kvörtuninni. Telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á neinar málsástæður og að skortur sé á rökstuðningi fyrir kvörtun. Vegna þessa skorts á málsástæðum sé ómögulegt fyrir varnaraðila að rökstyðja athugasemdir sínar með skynsamlegum hætti og þannig verði málið ótækt til meðferðar.

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

Samkvæmt kröfugerð sóknaraðila á kvörtunareyðublaði krefst sóknaraðili þess að fá endurgreitt gjald vegna flýtiþjónustu hjá varnaraðila í 13 skipti að fjárhæð kr. 75.000. Kröfu sína styður sóknaraðili við að „*flýtiþjónustugjaldið er talið vera ólöglegt og leita ég því réttar míns.*“ Enda þótt málatilbúnaður sóknaraðila sé þannig mjög knappur virðist krafa hennar skýr og grundvöllur kröfunnar auðskiljanlegur, enda virðist varnaraðili hafa náð að bregðast við málinu með fullnægjandi hætti.

Verður frávísunarkröfu varnaraðila samkvæmt þessu hafnað en rétt er að áréttu að sóknaraðili hefur lagt fram formlega kvörtun til varnaraðila dags. 2. febrúar 2015, þar sem fram kemur að sóknaraðili krefjist endurgreiðslu að fjárhæð kr. 83.110 á tímabilinu 2. maí - 3. desember þar sem tilteknar eru 18 sundurliðaðar færslur. Af yfirlitum sem sóknaraðili hefur lagt fram úr netbanka má greina 16 sundurliðaðar færslur að fjárhæð kr. 138.609. Krafa sóknaraðila í málinu verður hins vegar takmörkuð við þær 75.000 krónur sem tilgreindar eru í kvörtun hennar.

Í lögum nr. 33/2013 um neytendalán, er kveðið á um hámark árlegrar hlutfallstölu kostnaðar og samkvæmt 26. gr. sömu laga, er kveðið á um að árleg hlutfallstala kostnaðar skuli ekki nema meira en 50% að viðbættum stýrivöxtum. Fyrir liggur úrskurður Neytendastofu nr. 3/2015, þar sem komist er að þeirri niðurstöðu að kostnaður vegna afgreiðslu á umsókn um neytendalán teljist almennt til heildarlántökukostnaðar og að þeir lántakendur sem hafi kosið að fá flýtimeðferð á afgreiðslu lána frá þeim fyrirtækjum sem þar áttu í hlut hafi þurft að greiða kostnað sem teljist til heildarlántökukostnaðar. Verður hér fallist á þessa niðurstöðu.

Af framlögðum gögnum er ljóst að sóknaraðili greiddi hið umdeilda flýtiþjónustugjald til varnaraðila, en ekki til FC líkt og varnaraðili heldur fram. Fæst ekki séð að það skipti máli fyrir niðurstöðu málsins hvort hluta af lántökukostnaði hafi verið ráðstafað til þriðja aðila.

Með vísan til alls framangreinds verður því talið einsýnt að sú fjárhæð sem sóknaraðili greiddi til varnaraðila í formi flýtiþjónustugjalds náí út fyrir þau mörk sem varnaraðila var heimilt að krefjast. Að því marki sem gjaldtakan er umfram hámark árlegrar hlutfallstölu kostnaðar er um að ræða ólögmeta gjaldtöku og ber varnaraðila að endurgreiða sóknaraðila ofgreitt flýtiþjónustugjald sem sóknaraðili greiddi til varnaraðila vegna lántöku sinnar á tímabilinu maí - desember 2014.

Þar sem sóknaraðili hefur ekki lagt fram útreikninga sem sýna fjárhæð kröfu hennar að teknu tillit til heimillar gjaldtöku, er útilokað að fallast á kröfu hennar um greiðslu tiltekinnar fjárhæðar. Hins vegar verður fallist á kröfu hennar með þeim hætti sem í úrskurðarorði greinir.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðili, F, endurgreiði sóknaraðila, A lántökukostnað að meðtöldu flýtiþjónustugjaldi, að því marki sem hann var umfram hámark árlegrar hlutfallstölu kostnaðar.

Reykjavík, 22. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 28. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 10/2015:**

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 5. febrúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 3. febrúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. febrúar 2014, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með tölvupósti dags. 20. apríl 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 29. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili tók ítrekað lán hjá varnaraðila á tímabilinu 31. janúar til 1. nóvember á árinu 2014.

Varnaraðili bauð viðskiptavinum sínum upp á framkvæmd lánsþjónusts án endurgjalds en einnig var í boði mat frá sænsku fyrirtæki, FC. Með því að óska eftir lánsþjónsmati frá FC var afgreiðsla láns hjá varnaraðila hraðari.

Þegar sóknaraðili tók lán hjá varnaraðila, greiddi hún gjöld vegna flýtiþjónustu hjá varnaraðila. Fyrir þessa þjónustu greiddi sóknaraðili fjárhæðir á bilinu kr. 5.190 – 6.057, samtals að fjárhæð kr. 132.000 samkvæmt framlögðu yfirliti sóknaraðila í tölvupósti dags. 2. febrúar 2015 til varnaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili endurgreiði sér gjöld vegna flýtiþjónustu varnaraðila. Undir liðnum „*kröfur*“ á kvörtunareyðiblaði sóknaraðila segir: „*Ég óska þess að fá endurgreitt það gjald sem ég greiddi v. flýtiþjónustu G á árinu 2014.*“. Sóknaraðili telur að gjaldið sé ólöglegt og því hafi hún óskað eftir endurgreiðslu, en ekki fengið svar..

Hún hefi greitt gjaldið a.m.k. 21 sinni á árinu 2014, frá 5.140 kr. til 5990 kr. hvert sinn, en síðan óskað eftir endurgreiðslu en ekki fengið svar frá varnaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kvörtuninni verði vísað frá þar sem að Neytendastofa sé eftirlitsaðili með starfsemi varnaraðila auk þess sem að varnaraðili sé ekki fjármálafyrirtæki sem falli undir svið Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Til vara er þess krafist að kröfu sóknaaðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili hafi valið þá leið að eiga viðskipti við sænska fyrirtækið FC og í framhaldi af þeim viðskiptum vilji sóknaraðili nú fá þá fjármuni endurgreidda frá varnaraðila. Varnaraðili telur sig ekki eiga aðild að máli sem beinist að FC og geti ekki endurgreitt þá fjármuni sem hafi verið greiddir til þeirra. Varnaraðili telur enga flýtiþjónustu hafa verið veitta af sinni hálfu og því sé ekki unnt að verða við kröfum sóknaraðila um endurgreiðslu vegna hennar. Þar að auki séu engin gögn í málinu sem sýni fram á að sóknaraðili hafi greitt þá fjárhæð sem hann hafi farið fram á endurgreiðslu á til varnaraðila eða þeirra vörumerkja sem varnaraðili hafi haft í starfsemi sinni. Því byggir varnaraðili á því að ekki verði kveðinn upp úrskurður á grundvelli þeirrar kröfugerðar sem sett sé fram í kvörtuninni. Að lokum telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sett fram neinar málsástæður og að rökstuðningur fyrir kvörtun sóknaraðila sé enginn. Varnaraðili telur að skortur á málsástæðum geri þeim sem kvörtunin beinist að, ómögulegt að rökstyðja athugasemdir sínar með skynsamlegum hætti og um leið verði málið ómögulegt til meðferðar.

Varnaraðili bendir á að með lögum nr. 33/2013 um neytendalán, hafi verið sett ákvæði sem hafi tekið til starfsemi varnaraðila, meðal annars ákvæði um hámark árlegrar hlutfallstölu kostnaðar. Samkvæmt 26. gr. laga nr. 33/2013 um neytendalán hafi árleg hlutfallstala kostnaðar ekki mátt nema meira en 50% að viðbættum stýrivöxtum. Í 21. gr. laganna er að finna skilgreiningu á árlegri hlutfallstölu kostnaðar. Í 4. mgr. 21. gr. komi fram að við útreikning á árlegri hlutfallstölu kostnaðar skuli ákvarða heildarlántökukostnað neytanda sem samkvæmt g.-lið 1. mgr. 5. gr. laganna sé allur kostnaður, þ.m.t. vextir, verðbætur, þóknun, skattar og önnur gjöld sem neytandi *þarf að greiða* í tengslum við lánsamning og lánveitanda er kunnugt um við samningsgerð, að frátöldum þinglýsingarkostnaði. Kostnaður vegna viðbótarþjónustu í tengslum við lánsamning, einkum váttryggingariðgjöld, er einnig tekinn með í útreikninginn *ef skylda er að gera viðbótarþjónustusamning* til að lánið fáið eða til að fá það með auglýstum skilmálum og kjörum.

Varnaraðili telur sig hafa boðið viðskiptavinum sínum að framkvæma lánsþjónustur án endurgjalds. Eftir að lög nr. 33/2013 um neytendalán hafi tekið gildi hafi orðið ljóst, að mati varnaraðila, að meiri vinna og tími, en áður, myndu fara í að framkvæma mat á greiðslugetu umsækjenda. Því telur varnaraðili ljóst að eftir setningu laganna hafi ekki verið mögulegt að bæta við starfsfólki til að framkvæma matið og því hafi legið fyrir að afgreiðsla lána myndi taka lengri tíma en áður hafi tíðkast í starfseminni. Hins vegar hafi varnaraðili ákveðið að fallast á lánsþjónustur frá öðrum viðurkenndum fyrirtækjum sem hafi sérhæft sig í því að framkvæma mat á lánsþjónustu. Varnaraðili hafi samþykkt að heimila sænska lánsþjónustufyrirtækinu FC að auglýsa þjónustu sína á heimasíðu sinni og hafi hluti viðskiptavina ákveðið að kaupa þá þjónustu, þar sem skemmri tíma hafi tekið að fá matið frá þeim, en frá varnaraðila.

Varnaraðili telur að umsækjendur um lán hjá varnaraðila hafi því getað keypt lánsþjónustur frá þriðja aðila ef þeir hafi kosið, í þeirri von að lánsútsóknin myndi taka

skemmri tíma í afgreiðslu. Samkvæmt lokamálslið g-liðar 1. mgr. 5. gr. laga nr. 33/2013, falli þessi kostnaður ekki undir heildarlántökukostnað við útreikning á árlegri hlutfallstölu kostnaðar. Neytandinn hafi ekki þurft að greiða þennan kostnað í tengslum við lánsamninginn þó hann hafi átt þess kost og því falli þessi kostnaður ekki undir heildarlántökukostnað samkvæmt fyrri málslið g-liðar 1. mgr. 5. gr. Samkvæmt síðari málslið g-liðar 1. mgr. 5. gr. laganna falli kostnaður af viðbótarþjónustu sem ekki sé skylt að kaupa, ekki undir heildarlántökukostnað.

Samkvæmt framansögðu falli kostnaður við þjónustu FC ekki undir heildarlántökukostnað samkvæmt g-lið 5. gr. laga nr. 33/2013 um neytendalán og komi því ekki til skoðunar við útreikning á árlegri hlutfallstölu kostnaðar, sbr. 4. mgr. 21. gr.

Varnaraðili telur að engar forsendur séu til að rýmka gildissvið ákvæða laga nr. 33/2013, því slíkt samræmist ekki viðurkenndum lögskýringarsjónarmiðum við skýringu lagaákvæða sem þessara. Varnaraðili telur að frekar ætti að skýra ákvæðin þröngt þannig að til þess að kostnaður falli undir ofangreind ákvæði, megi ekki vera neinn vafi hvað það varðar.

Auk ofangreinds þá telur varnaraðili enn frekari ástæða til að vera á varðbergi við túlkun ofangreindra lagaákvæða í ljósi þess að löggjöfin sjálf sé að hans mati andstæð 75. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, og samningnum um Evrópska efnahagssvæðið.

Þar að auki byggir varnaraðili á því að Úrskurðarnefnd neytendamála hafi úrskurðað að kaup á lánshæfismati frá FC hafi falið í sér þjónustu sem hafi átt að fella undir árlega hlutfallstölu kostnaðar. Varnaraðili hafi hins vegar ákveðið að leita réttar síns fyrir dómstólum þar sem varnaraðili telur að úrskurðurinn sé andstæður ofangreindum sjónarmiðum.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðili tilgreinir gagnaðilann í kvörtun sinni sem F, en G sem útibú. F tóku til varna í málinu og verða talin varnaraðili.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Annars vegar krefst varnaraðili þess að máli þessu verði vísað frá vegna þess að varnaraðili sé ekki fjármálafyrirtæki sem falli undir svið Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Í 2. mgr. 33. gr. laga um neytendalán nr. 33/2013, segir að „*neytendur geta skotið ágreiningi er varðar fjárhagslegar kröfur og einkaréttarlega hagsmuni tengda neytendalánum til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.*“. Af framangreindu lagaákvæði er ljóst að ágreiningur milli sóknaraðila og varnaraðila hvað varðar neytendalán fellur undir svið nefndarinnar.

Hins vegar styður varnaraðili frávisunarkröfu sína við að ekki verði kveðinn upp úrskurður á grundvelli þeirrar kröfugerðar sem sé sett fram í kvörtuninni. Telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á neinar málsástæður og að skortur sé á rökstuðningi fyrir kvörtun. Vegna þessa skorts á málsástæðum sé ómögulegt fyrir varnaraðila að rökstyðja athugasemdir sínar með skynsamlegum hætti og þannig verði málið ótækt til meðferðar.

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

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Í máli þessu hefur varnaraðili mótmælt því að framlögð gögn sóknaraðila sýni fram á að sóknaraðili hafi greitt varnaraðila þá fjárhæð sem hún fer fram á endurgreiðslu á. Framlögð sönnunargögn sóknaraðila fyrir umræddum greiðslum eru í fyrsta lagi yfirlit sem sóknaraðili hefur tekið saman og sýnir „Gróflega áætlað, flýtiþjónustugjald G“ Í öðru lagi hefur sóknaraðili lagt fram fjölda útprentaðra greiðslukvittana úr banka með yfirskriftinni „Tilkynning um greiðslu“. Mismunandi bankareikningar viðtakanda eru tilgreindir á þessum tilkynningum, en nafn viðtakanda er ekki prentað. Á sumar þessar tilkynningar hefur verið handskrifað, að því er virðist af sóknaraðila, nafn viðtakanda greiðslu. Er þar ýmist ritað G, D, eða E. Gegn mótmælum varnaraðila verður ekki talið sannað að hann hafi tekið á móti þeim fjárhæðum sem krafist er endurgreiðslu á. Verður litið svo á að málið sé að þessu leyti of illa upplýst til að unnt sé að taka afstöðu til þess og því vísað frá á grundvelli 6. gr. samþykktanna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, A um endurgreiðslu flýtiþjónustugjalds úr hendi varnaraðila, F, er vísað frá.

Reykjavík, 28. apríl 2015

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 15. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 11/2015:**

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Kvörtun sóknaraðila barst úrskurðarnefndinni 6. febrúar 2015. Viðbótarathugasemdir bárust frá sóknaraðila dags. 10. febrúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. febrúar 2014 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Viðbótar athugasemdir einnig sendar varnaraðila 10. febrúar 2015. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 6. mars 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 20. mars 2015. Viðbótarathugasemdir bárust frá sóknaraðila dags. 10. apríl 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 9. júlí 2014, tilkynnti FF sóknaraðila um stöðu á lánayfirliti Creditinfo. Í lánayfirlitinu dags. 9. júlí 2014, segir að sóknaraðili hafi tekist á hendur skuldbindingu gagnvart varnaraðila í formi kreditkorts og skuldabréfs sem sóknaraðili var sagður ábyrgjast með fasteignaveði, samtals að fjárhæð kr. 489.163.813, og þar af væru kr. 25.724.898 í vanskilum.

Sóknaraðili sendi kvörtun til Persónuverndar, dags. 10. júlí 2014 vegna meðferðar Creditinfo á upplýsingum í lánayfirliti sóknaraðila.

Þann 11. júlí 2014, undirritaði sóknaraðili kaupsamning um fasteign.

Sóknaraðili sendi bréf til varnaraðila, dags. 22. ágúst 2014, þar sem hann krafðist tafarlausrar leiðréttingar á rangfærslum í skráningum hjá Creditinfo. Varnaraðili varð ekki við því. Erindi sama efnis var einnig sent á Creditinfo, dags. 27. ágúst 2014.

Í lánayfirliti sóknaraðila hjá Creditinfo dags. 28. ágúst 2014, voru enn skráðar veittar ábyrgðir til þriðja aðila í formi fasteignaveðs, samtals að fjárhæð kr. 515.384.563 og þar af vanskil kr. 27.256.920.

Með bréfi Creditinfo til sóknaraðila, dags. 29. október 2014, segir: „*Það upplýsist hér með að lánafirlit A eignarhaldsfélags ehf. hefur verið leiðrétt, og geymir ekki lengur ranga samtölu veðskuldbindinga*“.

Í lánafirliti sóknaraðila hjá Creditinfo dags. 29. október 2014, voru enn skráðar veittar ábyrgðir til þriðja aðila í formi fasteignaveðs að fjárhæð kr. 10.318.716 og þar af vanskil kr. 3.100.578. Einnig var þar heimild til fasteignaveðs að fjárhæð kr. 61.001.658.

Persónuvernd svaraði kvörtun sóknaraðila með bréfi dags. 25. nóvember 2014.

Sóknaraðili sendi varnaraðila bréf dags. 3. febrúar 2015, þar sem sóknaraðili krafðist þess að varnaraðili myndi ekki stefna sóknaraðila og tengdum aðilum fyrir dóm ásamt því að sóknaraðili skoraði á varnaraðila að boða sig til fundar teldi hann tilefni til.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili kvartar yfir viðskiptaháttum varnaraðila og telur það hafið yfir skynsamlegan vafa að varnaraðili hafi farið á skjön við ákvæði laga sem um málið gilda, sbr. ákvæði III. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sér í lagi 17. gr. og 19. gr. fyrrgreindra laga, a-lið og b-lið.

Í kvörtun sóknaraðila kemur fram að samhliða erindinu til nefndarinnar sé kvörtun send Fjármálaeftirlitinu. Sóknaraðili gerir engar beinar kröfur í erindi sínu, heldur lætur við það sitja að kvarta yfir skráningum varnaraðila á upplýsingum um sig hjá Creditinfo. Byggir sóknaraðili á því að tölur og skuldbindingar gagnvart varnaraðila í yfirlitunum séu rangar og rakalausar með öllu og vísar til þess að hvorki sóknaraðili, né stjórnarformaður félagsins, B, hafi verið í útlánsviðskiptum við varnaraðila eða forvera varnaraðila.

Sóknaraðili telur hafið yfir skynsamlegan vafa að varnaraðili hafi með ásetningu, í því skyni að spilla fyrir viðskiptum sóknaraðila og tengdra, framkvæmt skráningar í útlánakerfum varnaraðila sem hafi ekki átt sér neina tilurð, með vísan til bankaviðskipta og lánaþingreiðslu hlutaðeigandi. Sóknaraðili byggir því á því að um hreina fölsun hafi verið að ræða af hálfu varnaraðila. Því telur sóknaraðili að ráðstafanir varnaraðila varðandi fyrrgreindar skráningar og synjun varnaraðila um niðurfellingu umræddra skráninga, þegar þess hafi verið krafið, hafi verið í andstöðu við ákvæði laga um fjármálafyrirtæki.

Sóknaraðili telur að það sé ljóst að hann hafi orðið fyrir fjárhagslegu tjóni þar sem fyrir liggir að FF hafi synjað um lánaþingreiðslu til hans og B, byggt á því að meintar skuldbindingar samkvæmt fyrrgreindu lánaþingirliti Creditinfo frá því í júlí 2014, væru yfirþyrmandi háar og að auki í vanskilum. FF hafi jafnframt byggt ákvörðun sína á því að sóknaraðili hafi ekki gert grein fyrir meintum skuldbindingum, þegar eftir því hafi verið leitað í aðdraganda lánsúmsóknar hjá FF. Einnig hafi FF talið að þeir gætu gert ráð fyrir því að upplýsingar sem Creditinfo hafi birt í sinni skýrslugerð og stafað frá varnaraðila væru réttar, þar til hið gagnstæða myndi sannast. Sóknaraðila hafi hins vegar ekki verið kunnugt um skráningar varnaraðila um meintar skuldbindingar sóknaraðila, fyrr en ábending þess efnis hafi borist honum frá FF í tengslum við fyrrgreinda lánsúmsókn, en sóknaraðili hafi veitt FF sérstakt samþykki fyrir því að leitað yrði eftir lánaþingirliti Creditinfo. Sóknaraðili byggir á því að dagsetningar á atvikum máls á meintum skuldbindingum í lánafirliti séu skráðar á sama tíma og sóknaraðili hafi staðið í fasteignaviðskiptum.

Varnaraðili hafi ekki orðið við kröfu sóknaraðila um leiðréttingu á fyrrgreindum skráningum þegar hann hafi leitað eftir því en í kjölfar kæru sóknaraðila til Persónuverndar hafi varnaraðili orðið við kröfunni. Þá hafi hins vegar verið liðnir um

fjórir mánuðir án þess að varnaraðili hafi sinnt því og því telur sóknaraðili að hafið sé yfir skynsamlegan vafa að varnaraðili hafi ekki ætlað sér að verða við kröfu sóknaraðila um niðurfellingu, en með aðkomu Persónuverndar og fyrir milligöngu Creditinfo, hafi varnaraðili brugðist við með umræddum hætti. Hins vegar geri sóknaraðili ennþá efnislegar athugasemdir við umrædd lánayfirlit.

Hvað varðar athugasemdir varnaraðila þá mótmælir sóknaraðili því sem röngu og órökstuddu að kvörtun sóknaraðila uppfylli ekki skilyrði samkvæmt samþykktum nefndarinnar, sem varnaraðili vísar til. Sóknaraðili byggir á því að hann hafi orðið fyrir fjárhagslegu tjóni, sem hafi mátt rekja til ráðstafana og tómlætis varnaraðila. Í því sambandi hafi sóknaraðili þurft að leita aðstoðar lögmanns og endurskoðanda og hafi verið synjað um nýja fjármögnun hjá fjármálafyrirtæki og synjun um að viðhalda hefðbundnum bankaviðskiptum sem stofnað hafi verið til fyrr. Umrætt hafi óumdeilt leitt af sér kostnað vegna vinnu fyrrgreindra sérfræðinga og endurvinnslu umsókna og gagnaöflunar vegna beiðni um fasteignafjármögnun hjá fjármálafyrirtæki. Beint fjárhagslegt tjón hafi því óumdeilt hlotist af. Einnig hafi sóknaraðili orðið fyrir miska, í formi rýrnunar á viðskiptavild og vegna álitshnekkis þegar sóknaraðili hafi verið krafinn skýringa á yfirþyrmandi meintum skuldbindingum sem sóknaraðila hafi ekki verið kunnugt um. Því telur sóknaraðili að ráðstafanir varnaraðila hafi ollið því að sóknaraðili hafi verið talinn rangfæra framsetningu ársreiknings og hafi þannig blekkt, þar sem meintar skuldbindingar í lánsyfirliti Creditinfo hafi ekki verið getið. Neikvætt umtal og neikvæðar umsagnir sem umrætt hafi óumdeilt haft í för með sér, telur sóknaraðili að megi alfarið rekja til skráninga varnaraðila á meintum skuldbindingum.

Þar að auki hafi B eytt drjúgum hluta af starfstíma sínum undanfarna mánuði í að bregðast við umræddu, sem hafi lagst þungt á hana og valdið truflun á starfsumhverfinu. Þann 15. janúar 2015, hafi hún veikst og þurft að dvelja á spítala og um tíma á gjörgæsludeild sjúkrahússins. Hún hafi verið í leyfi frá vinnu í um 6 vikur í kjölfar sjúkrahúsdvalar í hálfan mánuð. Fyrir því liggi læknskýrslur og læknisvottorð, sem styðja jafnframt þá greiningu að fyrrgreind veikindi hennar megi rekja til álags og áreitiss undangenginna mánaða. Fjarvera hennar frá störfum, hafi einnig valdið umtalsverðu tekjutapi og tímabundinni röskun á framvindu verkefna.

Sóknaraðili hafnar því sem röngu og rakalausum að tengsl gagna við kröfugerð séu óljós og styðji ekki staðhæfingar um brot varnaraðila. Sóknaraðili telur að af sönnunargögnum málsins, séu tengsl gagna við kvörtun óumdeild og skýr. Fyrrgreind gögn séu í formi tölvupósta frá varnaraðila sjálfum og þriðja aðila, sem vitna um samskiptasögu milli hlutaðeigandi aðila, og í formi lánayfirlits Creditinfo fyrir og eftir skráningar varnaraðila um meintar skuldbindingar þess sem kvörtun beri fram. Umrædd gögn hafi innbyrðis tengsl og sóknaraðili telur að þau séu óumdeild og skýr.

Sóknaraðili telur að það sé ágreiningslaust í máli þessu að skráningar um meintar skuldbindingar í lánayfirliti Creditinfo, megi rekja til varnaraðila og ágreiningslaust sé að fyrrgreindar skráningar hafi borist frá varnaraðila til Creditinfo á tölvutæku formi frá útlána- og skuldbindingarkerfi varnaraðila í kjölfar fyrrgreindra skráninga. Aðkoma Creditinfo hafi ekki nein áhrif á þær ráðstafanir sem blasi við að varnaraðili hafi staðið að og sem varnaraðili hafi óumdeilt viðurkennt að hafa staðið að.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá.

Varnaraðili fer fram á frávísun málsins frá nefndinni þar sem krafa sóknaraðila uppfylli ekki skilyrði b- og e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Þannig hafi sóknaraðili ekki sett fram kröfu sem verði metin til

fjár og séu tengsl framlagðra gagna við kröfugerðina það óljós og styðji á engan hátt staðhæfingar um meint brot varnaraðila.

Þá sé með öllu óupplýst, hvort atvik máls megi rekja til varnaraðila eða Creditinfo og hvort ágreiningur sé uppi um að afgreiðsla hins síðarnefnda hafi verið ófullnægjandi.

Varnaraðila sé því með öllu ógerlegt að taka afstöðu til kröfugerðar sóknaraðila og beri af þeirri ástæðu að vísa kröfu sóknaraðila frá nefndinni, sbr. áður nefnd ákvæði samþykktá hennar.

V.

Niðurstaða.

Í máli þessu háttar svo til að sóknaraðili hefur ekki sett fram neina þá kröfu sem nefndinni er gerlegt að fallast á í úrskurði. Enda þótt færð hafi verið fyrir því ákveðin rök að varnaraðili hafi ranglega skráð skuldbindingar sóknaraðila hjá Creditinfo og að þær skráningar hafi valdið sóknaraðila einhverju tjóni, er engin fjárfrafa sett fram vegna þessa og ekkert fjallað um umfang tjónsins. Sóknaraðili leggur áherslu á að hann hafi aldrei verið í viðskiptasambandi við varnaraðila en leggur fram kvörtun yfir viðskiptaháttum varnaraðila sem hann telur að fari í bága við lög.

Í þessu ljósi er óhjákvæmilegt að vísa málinu frá með vísan til b- og e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Máli A, á hendur F, er vísað frá.

Reykjavík, 15. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 5. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 12/2015:**

**A og
B
gegn
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru A og B, hér eftir nefnd sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 13. febrúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dagsettum 16. febrúar 2015, 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 2015. Var bréfið sent sóknaraðila samdægurs með tölvupósti nefndarinnar, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dagsettu 30. mars 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. og 12. júní 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 25. september 2008 gaf C út skuldabréf X til FF, forvera varnaraðila að fjárhæð 1.470.000 kr. Um var að ræða skuldabréf með sjálfskuldaábyrgð. Tilgangur lánveitingarinnar var að greiða upp eldra lán hjá bankanum, yfirdrátt og vanskil á kreditkorti skuldara. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldaábyrgð vegna lánsins. Skuldabréfið var gefið út í gildistíð samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001. Sóknaraðilar rituðu undir skuldabréfið og staðfestu að hafa kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir.

Fyrir liggur greiðslumat sem virðist gert vegna lántökunnar. Er það undirritað af C og er undirritunin dagsett 27. ágúst 2008. Á greiðslumatinu kemur fram að tekjur lántakans nemi kr. 211.263. Áætlaður framfærslukostnaður er tilgreindur sem kr. 94.700, áætlaður rekstrarkostnaður bifreiða kr. 32.187 en áætlaður rekstrarkostnaður fasteigna kr. 0. Öryggismörk eru tilgreind í formi því sem notað er við greiðslumatið, en þeim hefur verið stillt upp í 0 kr. Áætluð greiðslubyrði lána sem ekki verða greidd upp er tilgreind kr. 47.877 en áætluð greiðslubyrði væntanlegs láns kr. 33.831. Niðurstaðan

af samlagningu allra þessara liða er sú að „Til ráðstöfunar eftir framfærslu og greiðslu lána á mánuði“ eru kr. 2.668.

Vanskil urðu af hálfu skuldara á afborgunum skuldabréfsins og óskaði sóknaraðili fjárnáms hjá varnaraðilum vegna gjaldfallins höfuðstóls skuldabréfsins og kostnaðar með aðfararbeiðni, dags. 18. nóvember 2014.

Sóknaraðilar óskuðu eftir því við varnaraðila þann 29. janúar 2015 að bankinn felldi niður ábyrgðina á hendur þeim þar sem sjálfskuldarábyrgðin uppfyllti ekki þau lög og reglur sem í gildi voru við undirritun sjálfskuldarábyrgðarinnar. Varnaraðili hafnaði beiðninni og í kjölfarið beindu sóknaraðilar málinu til úrskurðarnefndarinnar.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að varnaraðili felli niður sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldarbréfi útgefnu af C, þann 25. september 2008, þar sem hún sé ógild. Jafnframt krefjast sóknaraðilar þess að varnaraðila verði gert að greiða allan málskostnað sóknaraðila.

Kvörtun sóknaraðila beinist að því varnaraðili hafi gengið hart fram í því að innheimta gjaldfallna skuld á grundvelli skuldabréfs X á hendur ábyrgðarmönnum skv. skuldabréfi, þrátt fyrir að síðar hafi komið í ljós að sjálfskuldarábyrgðin væri ógild. Sóknaraðilar telja að allt bendi til þess að með nýrri lánveitingu til skuldara hafi bankinn m.a. verið að afla sér betri trygginga fyrir skuldbindingum skuldara. Umrædd lánveiting hafi verið gerð í miðri hringiðu bankahrunsins og allt bendi til þess að ákveðinnar taugaveiklunar hafi gætt hjá lánveitanda, enda hafi verið gerð krafa um tvo ábyrgðarmenn sem fari í bága við markmið 1. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001.

Sóknaraðilar benda á að fyrir liggi að þeir hafi aldrei verið kallaðir til undirritunar í útibúi lánveitanda og hafi aldrei fengið að sjá greiðslumat það sem framkvæmt hafi verið hjá skuldara. Mikill þrýstingur hafi verið lagður á sóknaraðila að undirrita skuldabréfið sem ábyrgðarmenn og að þau hafi aldrei fengið að sjá upplýsingabækling bankans um sjálfskuldaábyrgðir. Það liggi fyrir að sóknaraðilar undirrituðu skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmenn en merktu ekki við neina kassa hjá undirskriftum ábyrgðarmanna. Fyrir liggi að gerð hafi verið skilmálabreyting á skuldabréfinu og undirrituðu sóknaraðilar þá skilmálabreytingu með fyrirvara. Skora sóknaraðilar á varnaraðila að leggja fram öll gögn er varða skilmálabreytinguna.

Í fyrsta lagi benda sóknaraðilar á að greiðslumat þar sem framkvæmt var hjá skuldara í ágúst 2008 hafi verið gallað. Greiðslumatið beri það með sér að framkvæmd þess hafi verið ófullnægjandi og gert það að verkum að greiðslumatið hafi ekki gefið fullnægjandi mynd af greiðslugetu skuldara. Það liggi fyrir að skuldari hafi verið lágláunamanneskja með tvö börn á framfæri. Í greiðslumatið vanti allar upplýsingar um húsnæðiskostnað þrátt fyrir að það sé stór hluti af útgjöldum heimilis, hvort sem aðilar greiði af lánnum eða greiði húsaleigu. Sóknaraðilar telja að það að svo stóran hluta af útgjöldum heimilisins hafi vantað í greiðslumatið geri það að verkum að það sé ógilt. Jafnframt geri það að verkum að skuldari hefði aldrei staðist greiðslumat ef allar upplýsingar hefðu legið fyrir. Því til stuðnings benda sóknaraðilar á að í 3. gr. samkomulagsins sé fjallað um mat á greiðslugetu skuldara. Í 2. mgr. ákvæðisins sé sérstaklega tekið fram að taka skuli tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknuð út. Þess hafi ekki verið gætt við framkvæmd umrædds greiðslumats, sbr. framangreint og uppfylli því greiðslumat skuldara ekki ákvæði samkomulagsins.

Í öðru lagi benda sóknaraðilar á að það liggi fyrir að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat skv. uppgefnum upplýsingum á greiðslumati þar sem afborgun af lánum hafi verið rétt tæplega 40% af ráðstöfunartekjum skuldara. En í greiðslumati sé sérstaklega tekið fram að til að standast greiðslumat megi greiðslubyrði af húsnæðislánum ekki vera yfir 35% af ráðstöfunartekjum. Ekki hafi verið um húsnæðislán að ræða en hlutfall annarra lána skuldara hafi náð vel yfir viðmiðunarmarkið. Sóknaraðilar telja að þetta þýði að skuldari hafi í raun ekki staðist greiðslumatið. Þrátt fyrir það hafi bankinn talið að skuldari væri borgunarmaður fyrir umræddri lánveitingu. Sóknaraðilar telja að þessi framkvæmd fari í bága við 1. gr. samkomulagsins þar sem sérstaklega sé tekið fram að aðilar samkomulagsins eigi við lánveitingar að miða við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans, en ekki horfa eingöngu á greiðslugetu ábyrgðarmanna.

Sóknaraðilar benda í þriðja lagi á að þrátt fyrir að umræddar málsástæður hafi komið fram í fyrri samskiptum kæranda við lánveitanda þá hafi bankinn aldrei svarað þessum málsástæðum. Varnaraðili hafi eingöngu vísað til þess að greiðslumat hafi verið framkvæmt og skuldari staðist greiðslumatið. Varnaraðili hafi aldrei rökstutt þessa fullyrðingu sína eða svarað því af hverju húsnæðiskostnað hafi vantað á greiðslumatið. Sóknaraðilar hafi óskað sérstaklega eftir því að bankinn upplýsi á hvaða gögnum umrætt greiðslumat hafi verið reist, sbr. og dóm Hæstaréttar nr. 127/2013, Sparisjóður Reykjavíkur og nágrennis hf. gegn Guðrúnu Margréti Jóhannesdóttur. Varnaraðili hafi hvorki getað upplýst um það né rennt stoðum undir réttmæti greiðslumatsins, þrátt fyrir ítrekaða beiðni þar um. Í forsendum dóms Hæstaréttar segir: „*Sóknaraðili hefur enga grein gert fyrir því á hvaða gögnum greiðslumatið var reist. Hann hefur heldur engum stoðum rennt undir réttmæti þess. Þótt ekki verði gerðar kröfur til þess að fjármálafyrirtæki varðveiti til lengri tíma gögn, sem liggja slíkum greiðslumötum til grundvallar, verður að ætlast til að það geti upplýst um á hvaða gögnum hafi helst verið byggt.*“ Sóknaraðilar telja að með þessu sé Hæstiréttur í raun að segja að lánveitandi verði að bera hallann af því að hann geti ekki rennt stoðum undir réttmæti greiðslumats. Svo sé í þessu máli. Varnaraðili hafi ekki rennt stoðum undir að greiðslumat skuldara hafi verið rétt framkvæmt og að það hafi byggt á fullnægjandi upplýsingum, heldur aðeins vísað til þess að það hafi verið framkvæmt. Samkvæmt umræddum dómi sé það ekki fullnægjandi.

Sóknaraðilar telja að lánveitingin hafi verið gerð í miklum flýti enda hafi ríkt undarlegt ástand á fjármálamarkaði þegar skuldabréfið hafi verið gefið út. Sóknaraðilar benda á að þau hafi aldrei fengið að sjá greiðslumatið og niðurstöður greiðslumatsins hafi ekki komið fram í lánsúmsókn, eins og eyðublaðið beri með sér að eigi að gera. Þau hafi ekki fengið að sjá upplýsingabækling bankans um sjálfskuldaábyrgð og þau hafi ekki verið látin koma í útibúið til þess að hitta þjónustufulltrúa eða til þess að undirrita skjölin. Sóknaraðilar telja sig hafa mátt vera í góðri trú um að bankinn hefði fullnægt öllum skilyrðum við framkvæmd greiðslumatsins og haft hagsmuni ábyrgðarmanna að leiðarljósi, ekki síður en hagsmuni skuldara. Enda hafi ábyrgðarmenn átt mikil viðskipti við bankann. Sóknaraðilar telja að bankinn hafi ekki getað sannað að ábyrgðarmönnum hafi verið kynnt umrætt greiðslumat. Óumdeilt sé að sóknaraðilar hafi undirritað skuldabréf og lánsúmsókn sem ábyrgðarmenn með in solidum ábyrgð, en sóknaraðilar merktu ekki við í viðeigandi reiti á lánsúmsókn, eins og eyðublaðið geri ráð fyrir að sér gert. Það hafi verið gert síðar af lánveitenda.

Sóknaraðilar vísa sem fyrr segir til dóms Hæstaréttar nr. 127/2013 og telja hann hafa fordæmisgildi í máli þeirra. Samkvæmt umræddum dómi sé það bankans að sanna það að ábyrgðarmanni hafi verið kynnt greiðslumatið. Bankinn hafi ekki sýnt fram á það. Í forsendum dómsins segi: „*Ósannað er að varnaraðila hafi verið kynnt niðurstaða*

greiðslumatsins. Varnaraðili mátti treysta því að greiðslumat það, sem sóknaraðila var skylt að framkvæma, væri trúverðugt og til þess að vandað og hagsmunir viðskiptavina almennt og lántaka, og þess sem veitti veð til tryggingar skuldinni, sérstaklega hafðir að leiðarljósi, sbr. til hliðsjónar 4. mgr. 6. gr. laga nr. 33/2003 um veðbréfavíðskipti.“ Sóknaraðilar benda á að varnaraðili hafi ekki litið til þessa fordæmis frá Hæstarétti þrátt fyrir að kærendur hafi borið það fyrir sig og viðskiptavinir bankans megi vænta þess fjármálafyrirtæki fari eftir skýrum fordæmum Hæstaréttar. Varnaraðili hafi hvorki hafnað því að dómurinn hafi fordæmisgildi í máli þessu né rökstutt annað.

Sóknaraðilar telja það ámælisvert að þurfa að bera mál þetta undir Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í samskiptum sínum við varnaraðila hafi sóknaraðilar borið þessar málsástæður fyrir sig en bankinn hafi ekki svarað þeim með fullnægjandi hætti eða í raun alls ekki. Svör bankans hafi verið mjög snubbótt og rökstuðningur enginn. Í stað þess að taka beiðni sóknaraðila til meðferðar á fullnægjandi hátt hafi varnaraðili neytt sóknaraðila til að leita réttar síns. Bankinn hafi sýnt af sér ámælisverða háttsemi og ekki sýnt af sér góða viðskiptahætti, eins og lagaskylda kveði á um. Litlar líkur séu á því að mál sóknaraðila sé einsdæmi og líkur séu á því að bankinn sé að innheimta skuldir á hendur ábyrgðarmönnum þrátt fyrir að þær séu ógildar.

Í andsvörum sínum við greinargerð varnaraðila ítreka sóknaraðilar að varnaraðili hafi enn ekki svarað hvernig standi á því að enginn húsnæðiskostnaður hafi verið tilgreindur, hvorki í forsendum né niðurstöðum greiðslumats. Það sé annmarki á greiðslumatinu sem valdi því að víkja beri því til hliðar og valdi ógildingu sjálfskuldarábyrgðarinnar. Það merki að brostnar forsendur séu fyrir gerðu greiðslumati hjá skuldara og beri að víkja því til hliðar og aflétta sjálfskuldarábyrgðinni, sbr. 36. gr. sammingslaga nr. 7/1936.

Sóknaraðilar benda jafnframt á að þeir hafi aldrei verið upplýstir um að umrætt veðskuldabréf hafi verið gefið út til uppgreiðslu annarra neyslulána hjá bankanum sem voru án ábyrgðar en þær upplýsingar hefðu skipt sköpum við ákvörðun þeirra um að gangast í ábyrgð. Þrátt fyrir skyldu þess efnis, merktu ábyrgðarmenn ekki við reit sem ber að merkja við þegar ráðgert sé að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán skuldara hjá bankanum og að ábyrgðarmönnum hafi verið kynntar þær ráðagerðir. Sé það brot á 3. gr. samkomulagsins og beri bankinn hallann af því. Séu það brostnar forsendur fyrir ábyrgðarmenn, sbr. Hrd. 575/2012. Ekki hafi verið um að ræða lán til hagsbóta fyrir ábyrgðarmenn heldur aðeins skuldara. Sóknaraðilar vísa til þess að um málsástæðu þessa hafi verið fjallað í ofangreindum dómi. Þar hafi verið sérstaklega tekið fram að ekki væri um brostnar forsendur að ræða þrátt fyrir að lánið væri tekið til endurgreiðslu annarra lána hjá bankanum þar sem endurgreiðslan hafi verið til hagsbóta ábyrgðarmanni. Jafnframt hafi verið tiltekið í forsendum dómsins að ábyrgðarmaður hafi haft vitneskju um fjárhag eiginkonu skuldara þar sem að hún hafi verið dóttir ábyrgðarmanns. Slík tengsl séu ekki fyrir hendi hjá sóknaraðilum gagnvart skuldara. Þessi málsástæða ein valdi afléttingu sjálfskuldarábyrgðarinnar.

Sóknaraðilar telja sig ekki hafa fyrirgert rétti sínum til að vísa til laga eins varnaraðili beri fyrir sig. Ekki sé um málsmeðferð eftir lögum um meðferð einkamála sbr. lög nr. 91/1991 að ræða og séu sóknaraðilar ekki bundnir af sömu málsmeðferðarreglum um kærur þessa. Enginn ágreiningur sé um að greiðslumat hafi verið framkvæmt og sóknaraðilar hafi skrifað undir sem sjálfskuldarábyrgðarmenn. Ágreiningurinn snúi að því að bankinn hafi byggt gildi ábyrgðarinnar á greiðslumati háð annmörkum sem aldrei hefði getað verið grundvöllur sjálfskuldarábyrgðarinnar og séu brostnar forsendur fyrir ábyrgðinni.

Sóknaraðilar hafna því að þeir hafi sýnt af sér tómlæti. Sóknaraðilar hafi verið viðskiptavinir bankans frá 1976 og sé annar sóknaraðila með mikil viðskipti hjá honum

og hafi starfað fyrir bankann í gegnum tíðina. Hafi sóknaraðilar treyst bankanum og treyst því að bankinn fylgdi góðum viðskiptaháttum við gerð greiðslumatsins. Sóknaraðilar telja sig því enga ástæðu hafa haft til að vefengja vinnubrögð bankans en annað hafi komið í ljós.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir í fyrstu á að greiðslumat hafi verið framkvæmt þann 20. ágúst 2008 í samræmi við 3. gr. samkomulagsins sem hafi sýnt fram á jákvæða greiðslugetu lántaka. Niðurstöður greiðslumatsins hafi byggt á gögnum sem lántaki lagði fram að beiðni varnaraðila. Þannig komi fram í forsendum greiðslumat á hvaða gögnum greiðslumatið byggði og verði ekki frá því vikið að niðurstaða matsins hafi verið jákvæð.

Varnaraðili vísar til þess að með undirritun á skuldabréfið og á lánsúmsókn hafi sóknaraðilar staðfest sérstaklega að þau hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir. Í bæklingnum sé vísað til samkomulagsins og greint frá helstu atriðum þess, sérstaklega sé tekið fram að ef lánsfjárhæð sé umfram 1.000.000 kr. skuli fjármálafyrirtæki ávallt framkvæma greiðslumat. Sömuleiðis séu ábyrgðarmenn þar hvattir sérstaklega til þess að kynna sér greiðslugetu lántaka. Sóknaraðilar hafi staðfest að hafa kynnt sér efni bæklingsins og því verði að leggja til grundvallar að þeim hafi verið kunnugt um að greiðslumat hafi verið framkvæmt og það hafi því verið á ábyrgð þeirra að óska eftir að fá að sjá það áður en þau gengust í ábyrgð. Varnaraðili telur að með vísan til dóms Hæstaréttar í máli nr. 575/2012 verði að telja að ákvæði samkomulagsins um að tryggt sé að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats hafi verið uppfyllt, sbr. eftirfarandi forsendur dómsins: „*Getur þá ekki skipt máli sú viðbára hans í skýrslu fyrir dómi að hann hafi ekki lesið „smáa letur“ veðskuldabréfsins. Það var því á ábyrgð hans sjálfs hvort hann óskaði eftir að sjá greiðslumatið áður en hann veitti samþykki við veðsetningu fasteignar sinnar.*“

Varnaraðili telur að athugasemd sóknaraðila um að krafa bankans um tvo ábyrgðarmenn fari í bága við 1. gr. samkomulagsins sé algjörlega úr lausu lofti gripin þar sem ekkert komi fram í samkomulaginu þess efnis.

Jafnvel þó að nefndin telji að við útgáfu skuldabréfs X hafi ekki verið fyllilega gætt að ákvæðum samkomulagsins, bendir varnaraðili á að sú ástæða ein og sér geti ekki valdið ógildingu ábyrgðar sóknaraðila. Ekki sé að finna sérstakar ógildingarreglur í samkomulaginu. Það leiði ekki sjálfkrafa til ógildingar á sjálfskuldaábyrgð þó þeim skyldum sem leiði af samkomulaginu hafi ekki verið sinnt, sbr. dóm Hæstaréttar nr. 322/2013. Fullnægja þurfi ógildingarreglum samningalaga nr. 7/1936 en sóknaraðilar beri þær reglur ekki fyrir sig. Telur varnaraðila að það geti eitt og sér nægt til þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á lántaki og sóknaraðilar hafi undirritað fylgiskjal með skuldabréfinu sem um ræðir, það er lánsúmsókn, þann 22. september 2008. Kom þar fram að greiðslumat hafi verið framkvæmt og undirrituðum hafi verið kynnt niðurstaða þess í samræmi við það sem að neðan greinir.

Með undirritun sinni á skuldabréfið, sem og lánsúmsókn, hafi ábyrgðarmenn staðfest að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um sjálfskuldaábyrgðir. Í bæklingnum hafi verið vísað til samkomulagsins og greint frá helstu atriðum þess. Þar hafi ábyrgðarmenn verið sérstaklega hvattir til að kynna sér greiðslugetu lántaka. Varnaraðili telur að þar sem ábyrgðarmenn hafi staðfest að hafa kynnt sér efni bæklingsins verði að leggja til grundvallar að þeim hafi verið kunnugt um að

greiðslumat hafi verið framkvæmt og hver niðurstaða þess hafi verið. Þar að auki hafi sóknaraðilar undirritað lánsúmsókn þar sem þeir staðfestu að þeim hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumatsins. Verði því að leggja til grundvallar að sóknaraðilum hafi verið fullkunnugt um niðurstöðu greiðslumats lántaka og hafi ákvæðum samkomulagsins verið fylgt að öllu leyti.

Varnaraðili bendir jafnframt á að skuldabréfið hafi verið gefið út í september 2008 og hafi sóknaraðilar ekki gert athugasemdir við það fyrr en nú. Hafi sóknaraðilar sýnt af sér nokkuð tómlæti en tæp átta ár séu frá því að skuldabréfið var gefið út. Skilmálum skuldabréfsins hafi þar að auki verið breytt í þrígang. Sóknaraðilar hafi skrifað undir allar fyrrgreindar skilmálabreytingar ásamt lántaka. Við skilmálabreytingu þann 20.01.2012 hafi sóknaraðili A skrifað undir skilmálabreytinguna með fyrirvara og skrifuðu báðir sóknaraðilar skilmálabreytinguna þann 02.05.2013 með fyrirvara. Telur varnaraðili að sóknaraðilum hafi verið í lófa lagið að koma að athugasemdum fyrr.

Varnaraðili vísar á bug þeirri málsástæðu sóknaraðila að bankinn hafi sýnt af sér ámælisverða háttsemi og ekki sýnt af sér góða viðskiptahætti. Varnaraðili hafi leitast eftir að svara öllum fyrirspurnum sem borist hafi frá sóknaraðilum af fullum heilindum.

Varnaraðili hafnar því af framansögðu að fella skuli ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila niður. Byggir bankinn kröfu sína á því að að reglum samkomulagsins um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingu til sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskurðarábyrgðar sóknaraðila sbr. skuldabréf X útgefið af C til forvera varnaraðila þann 25. september 2008.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna og var forveri varnaraðili eitt þessara aðildarféлага. Bar forvera varnaraðila því að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu þegar leitað var eftir ábyrgðarmönnum til tryggingar umræddu skuldabréfi, sbr. dóm Hæstaréttar í máli 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 1.000.000 kr.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Ákvæðið felur í sér að ábyrgðarmanni skal gefast færi á að kynna sér greiðslumatið.

Í 1. mgr. 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.

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.

Við undirritun sóknaraðila á umrædda lánsúmsókn krossuðu þau við þann valkost tengdan greiðslumatinu að „Greiðslumat hefur verið framkvæmt og undirrituðum hefur verið kynnt niðurstaða þess í samræmi við það sem að neðan greinir.“ Hins vegar var hvorki hakað við að greiðslumatið benti til að skuldari gæti eða gæti ekki staðið við skuldbindingar sínar. Ekki verður byggt á einhliða yfirlýsingum sóknaraðila um að þessi merking skjalsins hafi verið gerð eftir á af varnaraðila. Eins og skjalið er sett upp verður ekki dregin önnur ályktun af því en sú, að fyrirbyggjandi greiðslumat hafi verið framkvæmt og kynnt fyrir sóknaraðilum. Vísan sóknaraðila til dóms Hæstaréttar í máli 127/2013 á því ekki við um mál þetta að því leyti að þar var talið ósannað að ábyrgðarmönnum hefði verið kynnt greiðslumat. Þá verður að byggja á undirritaðri yfirlýsingu þeirra um að þau hafi kynnt sér upplýsingabækling varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir.

Ekki var í lánsúmsókninni hakað við þann valkost að „*Ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán umsækjanda...*“ Hins vegar kemur þar glögglega fram undir formerkjunum „Önnur ráðstöfun“ svofelld skýring „*Til gr. á eldra láni X og vanskil á kreditkortum*“. Geta sóknaraðilar í þessu ljósi ekki reist kröfu um ógildi skuldbindingar sinnar við að það hafi verið forsenda fyrir veitingu ábyrgðarinnar að ekki væri verið að greiða upp eldri lán.

Af gögnum málsins er ljóst að greiðslumat var framkvæmt á lántaka samkvæmt 3. gr. samkomulagsins. Lántaki veitti varnaraðila upplýsingar og gögn fyrir greiðslumatið og staðfesti að þær væru réttar. Sóknaraðili telur hins vegar að upplýsingar samkvæmt greiðslumatinu hafi verið rangar. Þar vísar sóknaraðili einkum til þess að upplýsingar um húsnæðiskostnað hafi verið rangar í greiðslumatinu. Þar sem engin gögn hafa verið lögð fram í málinu um húsnæðisaðstæður lántakans á þessum tíma, verður ekki talið að tekist hafi að færa sönnur á þessa málsástæðu sóknaraðila. Sóknaraðili vísar einnig til þess að hlutfall afborgana af skuldum hafi verið komið umfram eðlileg mörk hjá umræddum skuldara. Ekki fæst séð að varnaraðili hafi brotið gegn skuldbindingum sínum með því að vega saman í einu lagi fjárhæð áætlaðs framfærslukostnaðar og afborgana á móti fjárhæð mánaðarlegra tekna.

Það er óumdeilt í málinu að lántakinn hafi verið einstæð móðir með tvö börn við lántökuna. Samkvæmt ársskýrslu ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna fyrir árið 2008 var uppfært neysluviðmið fyrir heimili í þeirri stöðu kr. 100.600 í ágúst 2008. Í greiðslumati varnaraðila var hins vegar miðað við kr. 94.700 í áætlaðan framfærslukostnað. Þegar af þessari ástæðu virðist einsýnt að rétt niðurstaða greiðslumatsins var sú að lántakinn réði ekki við að greiða skuldbindingar sínar miðað við þessar forsendur. Skiptir þá ekki máli hvort húsnæðiskostnaður var ranglega eða réttilega tilgreindur sem 0 kr. eða hvort önnur atriði sem sóknaraðili hefur gert athugasemdir við voru rétt. Verður varnaraðili að bera hallann af því að hafa ekki kynnt sóknaraðilum neikvæða niðurstöðu greiðslumats og fá þá fram hverju það hefði breytt um afstöðu þeirra til ábyrgðarinnar.

Í ljósi alls framangreinds er fallist á kröfu sóknaraðila um ógildinguna umræddrar sjálfskuldarábyrgðar þeirra, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hefur samkvæmt samþykktum nefndarinnar enga heimild til að ákvarða sóknaraðilum málskostnað í málinu og verður og verður kröfum þeirra þar að lútandi því vísað frá, sbr. t.d. úrskurður nefndarinnar nr. 105/2013.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, A og B, á skuldabréfi X, útgefnu af C til FF, forvera F er ógild.

Kröfu sóknaraðila um málskostnað er vísað frá.

Reykjavík, 12. júní 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 12. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 13/2015:**

**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. febrúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 16. febrúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 23. febrúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 24. mars 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 26. mars 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 9. apríl 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 12. júní 2015.

II.

Málsatvik.

Með tölvubréfi, dags. 29. júní 2007, óskaði sóknaraðili eftir lánafyrirgreiðslu frá varnaraðila í tengslum við byggingu sumarbústaðar.

Þann 5. júlí 2007, undirrituðu sóknaraðili og varnaraðili samning um svonefnda reikningslánalínu sem fékk númerið X. Samningurinn veitti sóknaraðila heimild fyrir láni og fól samningurinn í sér skuldbindingu af hálfu varnaraðila um að hafa til reiðu fyrir sóknaraðila „*reikningslánalínu að fjárhæð kr. 20.000.000*“.

Í samningnum kom fram að innan þeirra marka væri sóknaraðila heimilt að taka lán hjá varnaraðila í öllum algengum erlendum gjaldmiðlum sem varnaraðili ætti viðskipti með. Í 3. gr. samningsins, var mælt fyrir um það að hver lánshluti teldist sjálfstætt lán og að hámarkstími hans takmarkaðist af gildistíma samningsins. Í samningnum var nánar kveðið á um lánaskilmála, svo sem um það hvernig standa bæri að útgreiðslu lánsfjárins, endurgreiðslu lána og fleira. Samkvæmt grein 4.5 samningsins átti hver lánshluti að greiðast inn á reikning lántaka „*miðað við kaupgengi hverrar myntar hjá bankanum á útborgunardegi*“. Sóknaraðili gerir athugasemdir við grein 4.5., sem nánar verður gerð grein fyrir í umkvörtunarefni sóknaraðila. Um vaxtakjör var

fjallað í 5. gr. samningsins en þar kom fram að vaxtakjör hvers lánshlusta væru LIBOR-vextir að viðbættu 1,85% álagi. Þá var í grein 7.1. mælt fyrir um það að afborganir, vexti og dráttarvexti eða aðrar greiðslur skyldi greiða í íslenskum krónum samkvæmt sölugengi varnaraðila á gjalddaga. Þó var jafnframt kveðið á um það að lántaka væri einnig heimilt að greiða í lántökumyntum. Þá kom fram að samningurinn gengi í gildi við undirritun og gildi til 10. janúar 2008.

Samdægurs, hinn 5. júlí 2007, ritaði sóknaraðili undir lánsbeiðni, sem var fylgiskjal við viðskiptasamninginn þar sem hann óskaði eftir að draga á lánið í fyrsta sinn. Óskað var eftir að lántökudagur væri 6. júlí 2007 og nam fjárhæð ádráttarins kr. 12.000.000 og var ritað á lánsbeiðnina að ádrátturinn væri „100% EUR“. Gjaldldagi samkvæmt beiðninni var 10. janúar 2008 og vaxtakjör í samræmi við ákvæði samningsins, LIBOR-vextir að viðbættu 1,85% álagi. Lánið, sem var að fjárhæð EUR 144.630,59, var greitt út á gjaldeyrisreikning sóknaraðila, dags. 6. júlí 2007, og yfirlit yfir stöðu gjaldeyrisreiknings sóknaraðila nr. 0111-38-710505 í júlí 2007.

Varnaraðili vísar til þess í málsatvikalýsingu sinni að með undirritun lánsbeiðninnar, dags. 5. júlí 2007, hafi sóknaraðili dregið á reikningslánalínuna í fyrsta sinn en sóknaraðili vill meina að um framlengingu hafi verið að ræða. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi dregið fimm sinnum á lántökuheimildina samkvæmt viðskiptasamningnum en sóknaraðili vill hins vegar meina að aðeins einu sinni hafi verið dregið á reikningslánalínu. Það hafi verið við fyrsta ádrátt sem sóknaraðila var veitt lán á grundvelli reikningslánalínunnar, en í öll hin skiptin hafi eingöngu verið að framlengja láninu og hafi þeir ádrættir í raun og veru aðeins verið skilmálabreyting lánsins.

Að ósk sóknaraðila voru kr. 7.000.000 skuldfærðar af tékkareikningi hans þann 10. janúar 2008 og fyrir þær voru keyptar EUR 75.651,14 sem voru greiddar inn á lánið. Sóknaraðili vísar þó til þess að greiðslan hafi verið innt af hendi til varnaraðila í íslenskum krónum, annars vegar með greiðslu af tékkareikningi sóknaraðila í íslenskum krónum og hins vegar með útgáfu skuldabréfa til varnaraðila sem hafi verið í íslenskum krónum. Eftirstöðvar lánsins námu þá 6.181.088 og var það framlengt til 10. júlí 2008.

Sóknaraðili telur svo að lánið hafi verið framlengt í þrígang eftir þetta. Lánið var aftur fært yfir í evrur þann 10. júlí 2008 og lánið framlengt í þeirri mynt. Viðauki við viðskiptasamninginn var undirritaður í hvert sinn sem lánið var framlengt. Sóknaraðili efndi skuldbindingar sínar í samræmi við ákvæði reikningslánalínunnar og greiddi varnaraðila íslenskar krónur.

Sóknaraðili undirritaði aðra lánsbeiðni þar sem eftirstöðvar fyrsta ádráttarins, sem var að fjárhæð EUR 73.645,37, voru framlengdar til 10. júlí 2008. Vaxtakjör voru óbreytt, LIBOR-vextir að viðbættu 1,85% álagi. Samhliða var undirritaður viðauki við viðskiptasamninginn þar sem breytingar voru gerðar á hámarksfjárhæð og gildistíma samningsins.

Þann 25. júní 2008, undirritaði sóknaraðili þriðju lánsbeiðnina þar sem eftirstöðvar lánsins, sem þá var að fjárhæð EUR 76.062,18 voru framlengdar til 10. júlí 2009. Vaxtakjör þessa hluta voru LIBOR-vextir að viðbættu 2,75% álagi. Samhliða var undirritaður viðauki við viðskiptasamninginn þar sem breytingar voru gerðar á hámarksfjárhæð og gildistíma samningsins og álagi á vexti.

Í október 2008, var lán sóknaraðila meðal þeirra lána sem voru flutt frá F til varnaraðila í samræmi við ákvarðanir Fjármálaeftirlitsins.

Þann 1. apríl 2009, undirritaði sóknaraðili fjórðu lánsbeiðnina þar sem eftirstöðvar lánsins, sem þá var að fjárhæð EUR 82.329,52 voru framlengdar til 1. maí 2010. Vaxtakjör voru óbreytt, LIBOR-vextir að viðbættu 2,75% álagi. Samhliða var

undirritaður viðauki við viðskiptasamninginn þar sem breytingar voru gerðar á hámarksfjárhæð og gildistíma samningsins.

Þann 21. apríl 2010, undirritaði sóknaraðili fimmtu og síðustu lánsbeiðnina þar sem eftirstöðvar lánsins, að fjárhæð EUR 85.058,83, voru framlengdar til 5. júlí 2010. Samhliða var undirritaður viðauki við viðskiptasamninginn þar sem breytingar voru gerðar á gildistíma samningsins.

Þann 23. júlí 2010, gaf sóknaraðili út tvö veðskuldabréf til varnaraðila. Hluta af andvirði þeirra, eða kr. 13.532.363, var ráðstafað til kaupa á EUR 86.104,36, sem var ráðstafað til uppgreiðslu á síðasta leggnum þann 30. júlí sama ár. Sóknaraðili vísar þó til þess að greiðslan hafi verið innt af hendi til varnaraðila í íslenskum krónum, annars vegar með greiðslu af tékkareikningi sóknaraðila í íslenskum krónum og hins vegar með útgáfu skuldabréfa til varnaraðila sem voru í íslenskum krónum. Sóknaraðili efndi skuldbindingar sínar í samræmi við ákvæði reikningslánalínunnar og greiddi varnaraðila íslenskur krónur.

Með bréfi, dags. 3. ágúst 2010, tilkynnti varnaraðili sóknaraðila að það hafi verið mat varnaraðila að lán hans nr. X, falli ekki undir fordæmisgildi dóms Hæstaréttar frá 9. júní 2011 í máli nr. 155/2011 og því myndi varnaraðili ekki endurreikna lánið.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst viðurkenningar á að lán á grundvelli viðskiptasamnings um reikningslánalínu nr. X hafi verið í íslenskum krónum og bundið gengi evru til verðtryggingar í andstöðu við VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Að auki krefst sóknaraðili þess að varnaraðili endurreikni áður nefnt lán til samræmis við viðeigandi fordæmi Hæstaréttar Íslands og endurgreiði sóknaraðila þá fjármuni sem ofgreiddir hafi verið, sökum hinnar ólögættu verðtryggingar, við uppgreiðslu lánsins.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi greitt upp umrætt lán miðað við dags. 30. júlí 2010, og að uppgreiðslan hafi farið fram í íslenskum krónum. Sóknaraðili telur að við uppgreiðslu lánsins hafi hann ofgreitt varnaraðila fjárhæð sem nemi ólögættu verðtryggingu lánsins og því beri varnaraðila að endurreikna lánið og endurgreiða sóknaraðila hið ofgreidda fé.

Sóknaraðili vísar til þess að forsíða viðskiptasamningsins tilgreini að um sé að ræða viðskiptasamning um reikningslánalínu að fjárhæð kr. 20.000.000. Beri þessi tilgreining lánsins á forsíðu samningsins ekki annað með sér en um sé að ræða lán í íslenskum krónum, sbr. einnig upphafsorð viðskiptasamningsins en þar segir: „*Þar sem bankinn hefur samþykkt að veita lántaka rekstrarfjármögnun í formi reikningslánalínu að fjárhæð kr. 20.000.000,- tuttugu milljónir 00/100,...*“

Í grein 2.1. í viðskiptasamningnum, undir fyrirsögninni „*Lánsheimild*“ sé tilgreint að sóknaraðili hafi aðgang að reikningslánalínu að fjárhæð kr. 20.000.000 og í viðauka við viðskiptasamninginn, dags. 10. janúar 2008, sé tilgreint í upphafsorðum að aðilar hafi gert með sér samning um að varnaraðili láni sóknaraðila allt að kr. 20.000.000. Þá hafi komið fram að með viðaukunum hafi þær breytingar orðið á viðskiptasamningnum að grein 1.2. hafi hljóðað þannig að varnaraðili hafi til reiðu fyrir sóknaraðila reikningslánalínu að fjárhæð kr. 6.900.000. Viðaukinn hafi því aðeins tilgreint lánið í íslenskum krónum og engin tilvísun sé í viðaukanum til erlendra mynta.

Sóknaraðili vísar til þess að samkvæmt grein 4.5. í viðskiptasamningnum hafi verið tilgreint að lán hafi átt að greiðast út til sóknaraðila miðað við kaupgengi myntar á útborgunardegi. Hins vegar telur sóknaraðili að hafi raunverulega verið um lánsamning um erlenda mynt að ræða, þá hafi tilgreining á gengi mynta verið þýðingarlaus. Slík

tilvísun hafi aðeins geta haft þýðingu þegar að skuldbinding hafi verið miðuð við annan gjaldmiðil, í þessu tilviki íslenska krónu.

Í viðauka við viðskiptasamninginn, dags. 25. júní 2008, sé að finna sömu upphafsorð og gert hafi verið grein frá. Við þau upphafsorð hafi eftirfarandi setning bæst við: „*Hámarksskuld samningsins nú er kr. 6.900.000.-*.“ Sambærilegar breytingar hafi verið gerðar á grein 2.1. og með viðauka dags. 10. janúar 2008, en tilgreind fjárhæð reikningslánalínunnar hafi verið kr. 10.000.000. Þar að auki hafi verið tilgreint að samningurinn hafi verið að fullu ádreginn. Viðaukinn hafi tilgreint lánið aðeins í íslenskum krónum og hafi engin tilvísun verið í honum til erlendra mynta. Viðauki dags. 1. apríl 2009, hafi verið efnislega samhljóða viðauka dags. 25. júní 2008 sem hafi varðað tilvísanir til lánsins. Viðaukinn hafi verið að sama marki brenndur og fyrri viðaukar, þ.e. viðaukinn hafi aðeins tilgreint lán í íslenskum krónum og engin tilvísun hafi verið í honum til erlendra mynta. Viðauki dags. 21. apríl 2010, hafi verið frábrugðinn fyrri viðaukum að því leyti að þar hafi engin tilvísun verið til lánsins, hvorki í íslenskum krónum, né erlendum myntum.

Öll skjalagerð í tengslum við þessa lánveitingu hafi stafað frá varnaraðila og sé því öll því marki brennd að lánið og lánsheimild sóknaraðila hafi verið tilgreind í íslenskum krónum sem hafi eindregið bent til þess, að mati sóknaraðila, að um lán í íslenskum krónum hafi verið að ræða, en ekki lán í erlendri mynt.

Hvað varðar skuldbindingu sóknaraðila samkvæmt ákvæðum viðskiptasamningsins þá hafi verið kveðið á um það í grein 7 hvernig endurgreiðslu lánsins hafi átt að vera. Þar segir: „*Afborganir, vexti og dráttarvexti eða aðrar greiðslur skal greiða í íslenskum krónum samkvæmt sölugengi bankans á gjalddaga*.“ Greiðsluskuldbinding sóknaraðila hafi því verið í íslenskum krónum og hafi honum því ávallt borið að greiða varnaraðila íslenskar krónur, óháð því hvort og þá hvaða erlendar myntir sóknaraðila hafi verið afhentar. Gengi evru gagnvart krónu hafi ráðið því hversu margar krónur sóknaraðila hafi borið að greiða varnaraðila. Hafi mat sóknaraðila því verið það, að lánið hafi verið í íslenskum krónum bundið gengi evru til verðtryggingar.

Sóknaraðili hafi fengið afhentar evrur þegar hann hafi dregið á reikningslánalínuna í fyrsta sinn. Sóknaraðili telur hins vegar að það hafi ekki haft áhrif á mat á því hvort lánið hafi talist í íslenskum krónum eða erlendri mynt. Skuldbinding sóknaraðila gagnvart varnaraðila hafi alltaf verið í íslenskum krónum óháð því hvaða myntir sóknaraðili hafi fengið afhentar við ádrátt reikningslánalínunnar. Sú skuldbinding sóknaraðila hafi tekið breytingum í samræmi við breytingar á gengi evru gagnvart krónu. Ef gengi krónunnar gagnvart evru hefði veikst, eins og raunin varð, hafi sóknaraðila borið að greiða varnaraðila fleiri krónur en hann hafi fengið að láni. Í raun telur sóknaraðili að þessu hafi mátt jafna við lánsamning með innbyggðum gjaldeyrisviðskiptum. Sóknaraðili hafi geta valið, að einhverju marki, hvaða myntir hann hafi geta fengið afhentar við ádrátt reikningslánalínunnar en það hafi ekki haft nein áhrif á skuldbindingar sóknaraðila, þar sem þær hafi alltaf verið í íslenskum krónum.

Þá telur sóknaraðili síðasta málslið greinar 7.1. ekki hafa haft þýðingu við mat á því hvort lánið hafi verið í íslenskum krónum eða erlendri mynt. Það eitt að lánasamningur um lán sem hafi átt að vera í erlendri mynt, hafi þurft að veita sérstaka heimild til að greiða lánið í erlendri mynt, hafi leitt töluverðrar líkur á því að lánið hafi í raun og veru, verið í íslenskum krónum. Að mati sóknaraðila hafi þessi heimild verið þýðingarlaus ef lánið hafi raunverulega verið í erlendri mynt, enda hafi þá efnaskylda sóknaraðila verið í erlendri mynt, en ekki íslenskum krónum. Sóknaraðili telur að ef um lán í erlendri mynt hafi verið að ræða, hafi heimildum og skyldum skv. grein 7.1. verið öfugt farið. Það hafi þá verið skylda að greiða lánið tilbaka í erlendri mynt, enda hafi

lánið verið í erlendri mynt, en sóknaraðili hafi haft heimild til að endurgreiða lánið í íslenskum krónum. Ákvæði greinar 7.1., líkt og önnur skjalagerð í tengslum við þetta lán, hafi eindregið bent til þess að lánið hafi verið í íslenskum krónum og hafi verið bundið gengi evru til verðtryggingar. Slík verðtrygging sé ekki heimil skv. VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Þá vísar sóknaraðili til fordæma Hæstaréttar Íslands í málum sem varði meinta ólögsmæta verðtryggingu m.v. gengi erlendra gjaldmiðla þar sem það hafi að einhverju leyti verið byggt á því hvernig efndir samningsskyldna hafi farið fram. Hæstiréttur hafi komist að þeirri niðurstöðu að efndir lántaka í íslenskum krónum hafi ekki geta einar og sér ráðið úrslitum um hvort lán hafi talist í erlendri mynt eða íslenskum krónum. Sóknaraðili telur sig hafa efnt sínar greiðsluskuldbindingar samkvæmt viðskiptasamningnum í íslenskum krónum.

Sóknaraðili telur að þar sem að efndir í íslenskum krónum hafi grundvallast eingöngu á samningsbundinni skyldu til að greiða íslenskar krónur, hafi það eitt og sér ráðið úrslitum við mat á því að lánið hafi talist vera í íslenskum krónum og hafi verið bundið gengi erlends gjaldmiðils til verðtryggingar. Greiðsluskuldbinding sóknaraðila hafi ávallt verið, samkvæmt skýru orðalagi viðskiptasamningsins, í íslenskum krónum. Greiðsluskuldbinding sóknaraðila hafi tekið breytingum í samræmi við breytingar á gengi evru gagnvart krónu. Slíkar breytingar á greiðsluskuldbindingu láns hafi ekki geta talist annað en verðtrygging í skilningi VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og verðtrygging m.v. gengi erlendra gjaldmiðla sé óheimil samkvæmt áður nefndum VI. kafla laga um vexti og verðtryggingu.

Sóknaraðili telur með hliðsjón af öllu framangreindu, að það sé ljóst að lán á grundvelli viðskiptasamnings um reikningslánalínu nr. X, hafi verið í íslenskum krónum bundið gengi evru til verðtryggingar. Af því leiði að við uppgreiðslu lánsins m.v. þann 30. júlí 2010, hafi sóknaraðili ofgreitt varnaraðila fjárhæð sem hafi numið hinni ólögsmætu gengistryggingu. Hafi sóknaraðili því gert þær kröfur að viðurkennt verði að lán á grundvelli viðskiptasamnings um reikningslánalínu nr. X hafi verið í íslenskum krónum og verðtryggt í andstöðu við fyrirmæli VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Þar að auki krefst sóknaraðili viðurkenningar á því að varnaraðila beri að endurreikna lánið, í samræmi við viðeigandi fordæmi Hæstaréttar Íslands og standi sóknaraðila skil á þeirri ofgreiðslu sem hafi verið innt af hendi við uppgreiðslu lánsins.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila mótmælir hann meintum aðildarskorti varnaraðila að kvörtun þessari, þar sem varnaraðili hafi tekið við kröfuréttindum á hendur sóknaraðila þann 9. október 2008. Þau kröfuréttindi hafi verið bundin gengi erlends gjaldmiðils til verðtryggingar í andstöðu við heimildir VI. kafla laga um vexti og verðtryggingu og hafi þar engu breytt um þó að varnaraðili hafi ekki verið upphaflegur lánveitandi. Jafnvel þótt fallist verði á þann rökstuðning varnaraðila að hver framlenging hins umþrætta láns hafi falið í sér uppgjör og lok þeirra kröfuréttinda sem hafi verið að framlengja og að ný kröfuréttindi hafi stofnast, hafi það hins vegar ekki leitt til þess að varnaraðili hafi ekki verið réttur aðili að þessari kvörtun. Varnaraðili hafi tekið við kröfuréttindum sem hafi verið verðtryggð í andstöðu við lagaheimildir og hafi sú verðtrygging leitt til þess að sóknaraðili hafi ofgreitt varnaraðila. Sóknaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 407/2014 þessu til stuðnings.

Sóknaraðili telur að í umfjöllun varnaraðila um eðli hins umþrætta samnings hafi tölurverðs misskilnings gætt. Í raun sé takmarkaður eðlismunur á hinni umþrætta reikningslánalínu og eiginlegum lánasamningum. Tilgangurinn með reikningslánalínum sé oft sá að veita lántaka aðgang að lánsfjármagni sem lántaki geti dregið á eftir þörfum, ekki ósvipað yfirdráttarheimild. Þannig geti lántaki í raun tekið mörg lán á grundvelli sama lánasamnings öfugt við eiginlega lánasamninga þar sem algengara sé

að lán séu greidd út í einu lagi. Sóknaraðili telur óhætt að fullyrða að óalgengt sé að lánasamningar feli í sér annað en loforð lántaka um að taka lán og loforð lánveitanda um að veita lán og því hafi þeir ekki að geyma einhliða yfirlýsingar um skuld lántaka við lánveitanda. Sóknaraðili telur því umfjöllun varnaraðila um þetta þýðingarlitla við úrlausn ágreiningsins og telur að í máli þessu sé enginn eðlismunur á hinni umþrættu reikningslánalínu og eiginlegum lánasamningum, sérstaklega í ljósi þess að aðeins hafi einu sinni verið dregið á reikningslánalínuna. Hin umþrætta reikningslánalína, líkt og aðrir lánasamningar, hafi kveðið á um skilmála lánveitingar og þeirra skuldbindinga sem hafi stofnast á grundvelli hans. Að mati sóknaraðila sé það eina sem sé ólíkt við eiginlega lánasamninga það, að gjalddagi hafi ekki verið sérstaklega tilgreindur í reikningslánalínunni að öðru leyti en hann hafi átt að vera innan gildistíma sammingsins.

Varnaraðili hafi tilgreint að aðeins í fyrstu ádráttarbeiðninni hafi ekki verið tilgreint með nákvæmum hætti um hina meintu erlendu skuldbindingu heldur aðeins hlutfall. Sú ádráttarbeiðni hafi verið eina raunverulega ádráttarbeiðnin, enda hafi í öðrum tilvikum aðeins verið framlenging á lánveitingunni. Það hafi því aðeins verið á grundvelli þeirrar ádráttarbeiðni, þar sem ekki hafi verið tilgreind nákvæm fjárhæð í erlendri mynt sem sóknaraðila hafi verið veitt lán.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi tekið það fram sem málsástæðu að sóknaraðili hafi innt af hendi greiðslur í erlendri mynt. Sóknaraðili telur að þetta sé einfaldlega rangt. Hin umþrætta reikningslánalína hafi lagt þá skyldu á sóknaraðila að endurgreiða lán sem hafi verið veitt á grundvelli hennar með íslenskum krónum og sóknaraðili hafi efnt þá skyldu sem hafi verið lögð á hann í samræmi við orðanna hljóðan. Hin umþrætta reikningslánalína hafi vissulega að geyma ákvæði sem hafi heimilað sóknaraðila að endurgreiða lánið í erlendri mynt, en skyldan hafi ávallt verið sú að greiða íslenskar krónur.

Einnig hafi varnaraðili vísað í dóm Hæstaréttar í máli nr. 66/2012, og með honum telur varnaraðili að Hæstiréttur hafi sýnt fram á að sammingsaðilar hafi samið á þann veg að efna bæri skyldur með greiðslum í erlendum myntum. Sóknaraðili telur að þessu sé einmitt öfugt farið í þessu máli. Skuldbinding sóknaraðila samkvæmt hinni umþrættu reikningslánalínu hafi ávallt verið í íslenskum krónum. Þar að auki hafi þeir viðaukar sem hafi verið gerðir við hina umþrættu reikningslánalínu einungis haft þá vísbendingu að um lán í íslenskum krónum hafi verið að ræða, enda hafi hvergi verið vikið að erlendum myntum í viðaukunum. Sóknaraðili hafi því ekki fengið annað séð en að framangreint dómafordæmi hafi rennt stoðum undir málatilbúnað sinn, en ekki varnaraðila.

Þar að auki telur varnaraðili að fyrri störf sóknaraðila hafi haft eitthvað vægi við túlkun hinnar umþrættu reikningslánalínu. Sóknaraðili byggir málatilbúnað sinn eingöngu á skýrum ákvæðum reikningslánalínunnar og þeim viðaukum sem hafi verið gerðir við hana. Skjöl þessi hafi stafað einhliða frá varnaraðila, eða eftir atvikum forvera hans, og hafi sóknaraðili ekki haft neina aðkomu að þeirri skjalagerð. Þar að auki hafi sóknaraðili ekki fengið séð hvernig fyrri störf hans geti leitt til þess að horfa eigi framhjá að verðtrygging lánsins sé í andstöðu við lagaheimildir. Að sama skapi geti tölvupóstur sóknaraðila dags. 29. júní 2007, ekki haft úrslitapýðingu við túlkun sammings sem stafi einhliða frá fjármálafyrirtæki sem sé í yfirburðarstöðu gagnvart sóknaraðila. Í tölvupóstinum hafi eingöngu komið fram ósk sóknaraðila, en varnaraðili hafi alfarið séð um útfærslu á lánveitingunni og skjalagerð í tengslum við hana. Verði varnaraðili því einn að bera hallann af því að skilmálar lánsins hafi stangast á við heimildir laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Að lokum vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 463/2013. Atvik máls hafi verið um frekari endurkröfurétt lántaka eftir að það hafi verið búið að endurreikna

lán hans. Í málinu hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að lítill aðstöðumunur hafi verið á lánveitanda og lántaka. Sú niðurstaða hafi þó ekki leitt til þess að hin ólögmæta verðtrygging lánskuldbindinga hafi verið heimil, en hafi haft áhrif á frekari endurkröfurétt lántaka. Sóknaraðili vísar því til þess að hann fái ekki séð hvaða þýðingu fyrri störf hans hafi við úrlausn þessa ágreinings.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir kröfu sína á því að kröfum sóknaraðila verði hafnað í fyrsta lagi vegna aðildarskorts hvað varði lán samkvæmt lánsbeiðnum, dags. 5. júlí 2007 og 10. janúar 2008.

Um samning um svonefnda reikningslánalínu hafi verið að ræða. Samkvæmt orðalagi samningsins hafi hann einungis verið rammi utan um lánsviðskipti aðila sem varnaraðili hafi skuldbundið sig til að veita sóknaraðila aðgang að. Ljóst sé að hver lánshluti hafi talist sjálfstætt lán sem hafi markast af þeim ramma sem samningurinn hafi sett, sbr. grein 3.1. í samningnum og til hliðsjónar dóm Hæstaréttar frá 27. mars 2014 í máli nr. 734/2013. Í ljósi þessa sé ljóst að viðskiptasamningurinn hafi ekki verið sjálfstætt lán heldur verði að líta á hverja lánsbeiðni og útborgun sem sjálfstæða lántöku og löggerning. Þá liggi fyrir að lán samkvæmt lánsbeiðni, dags. 5. júlí 2007, hafi verið gert upp þann 10. janúar 2008, og lán samkvæmt lánsbeiðni, dags. 10. janúar 2008, hafi verið gert upp þann 10. júlí 2008. Varnaraðili hafi ekki verið stofnaður fyrr en 9. október 2008 og hafi hann eingöngu tekið við tilteknum eignum og skuldbindingum frá F. Uppgerð lán hafi eðlilega ekki verið þar á meðal. Ekkert réttarsamband sé því á milli sóknaraðila og varnaraðila hvað varði framangreind lán. Á grundvelli ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda F, dags. 9. október 2008, hafi varnaraðili á hinn bóginn tekið við réttindum og skyldum samkvæmt lánsbeiðni, dags. 25. júní 2008, sem hafi verið með gjalddaga 10. júlí 2009, og þá sé óumdeilt að hann hafi verið aðili að lánnum samkvæmt lánsbeiðnum, dags. 1. apríl 2009 og 21. apríl 2010.

Í ljósi framangreinds liggi þannig fyrir að varnaraðili hafi enga aðild að mati á lögmæti skuldbindinga samkvæmt lánsbeiðnum, dags. 5. júlí 2007 og 10. janúar 2008. Þannig verði sóknaraðili að beina kröfum sínum að því leyti að forvera varnaraðila, telji hann að um ólögmæt lán sé að ræða.

Verði af einhverjum ástæðum ekki fallist á framangreinda kröfu vegna aðildarskorts þá byggir varnaraðili kröfu sína til vara á því að skuldbindingar sóknaraðila hafi verið í erlendri mynt og falli þess vegna utan gildissviðs VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Varnaraðili vísar einkum til 1. mgr. 13. gr. laganna þar sem kveðið sé á um að ákvæði kaflans taki eingöngu til skuldbindinga í íslenskum krónum.

Þegar metið sé hvort umþrættur viðskiptasamningur sóknaraðila við varnaraðila hafi verið um lán á fjárhæð í íslenskum krónum sem bundin hafi verið við gengi erlends gjaldmiðils í andstöðu við ákvæði 13. og 14. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, verði að gæta að því að ekki hafi verið um eiginlegan lánsamning að ræða heldur hafi hann verið samkvæmt fyrirsögn og efni sínu um svonefnda lánalínu sem varnaraðili hafi skuldbundið sig til að veita sóknaraðila aðgang að. Samningurinn hafi hvorki að geyma yfirlýsingu sóknaraðila um að hann hafi staðið í tiltekinni skuld við varnaraðila, né hafi hann myndað kröfuréttindi varnaraðila á hendur sóknaraðila. Í samningnum hafi á hinn bóginn verið settur rammi um lánsviðskipti aðila, m.a. með ákvæðum um útborgun hugsanlegs láns, endurgreiðslu þess og vexti af því, ef til þess

kæmi að sóknaraðili myndi láta reyna á rétt sinn til að taka lán á grundvelli samningsins. Í þessu ljósi hafi það eitt, út af fyrir sig, ekki getað skipt máli að heildarumfang lánsviðskiptanna hafi verið afmarkað í samningnum með tilgreiningu á jafngildi fjárhæðar í íslenskum krónum. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 25. október 2010 í máli nr. 19/2012 og dóms héraðsdóms Reykjavíkur frá 24. febrúar 2014 í máli nr. E-2927/2013.

Þá bendir varnaraðili á að í inngangsorðum samningsins hafi varnaraðili samþykkt að veita sóknaraðila rekstrarfjármögnun í formi reikningsláanalínu að fjárhæð kr. 20.000.000 „í þeim erlendu myntum sem bankinn [ætti] viðskipti með“. Í samræmi við þetta hafi sérstaklega verið kveðið á um það í grein 2.2. í samningnum að sóknaraðila hafi verið heimilt að taka lán hjá varnaraðila „í öllum algengum erlendum gjaldmiðlum sem bankinn [ætti] viðskipti með“. Þannig hafi ekki farið á milli mála að viðskiptasamningurinn hafi falið í sér að sóknaraðili hafi geta stofnað til lánskuldbindinga gagnvart varnaraðila í erlendum myntum enda hafi hann á annað borð kosið að nýta sér lánsheimildina. Á hinn bóginn sé hvergi minnst á möguleika sóknaraðila til að stofna til lánskuldbindinga í íslenskum krónum.

Varnaraðili vísar jafnframt til þess að í málinu liggi fyrir lánsbeiðnir í tengslum við hvern ádrátt eða lán sem sóknaraðili hafi stofnað til, til staðfestingar á efni lánsviðskipta hverju sinni. Skuldbindingar sóknaraðila sem hafi farið yfir til varnaraðila, þ.e. lán samkvæmt lánsbeiðnum, dags. 25. júní 2008, 1. apríl 2009 og 21. apríl 2010, hafi verið nákvæmlega tilgreindar í hinni erlendu mynt í umræddum lánsbeiðnum. Sama hafi gilt um skuldbindingu sóknaraðila samkvæmt lánsbeiðni, dags. 10. janúar 2008, en í fyrstu lánsbeiðninni, dags. 5. júlí 2007, hafi hlutfall þeirrar erlendu myntar sem sóknaraðili hafi óskað eftir að fá að láni einungis verið tilgreint. Í þessu sambandi verði þó að líta til þess að lánið samkvæmt fyrstu lánsbeiðninni, sem hafi verið að fjárhæð EUR 144.630,59, hafi verið greitt út á gjaldeyrisreikning sóknaraðila, en Hæstiréttur hafi margsinnis staðfest að um erlent lán sé að ræða þegar lántaki hafi fengið andvirði lánsamnings greitt út í erlendum myntum. Í þessu sambandi verði jafnframt að líta til þess að í beiðnum sóknaraðila um framlengingu lánsins sé eina tilgreining lánsfjárhæðarinnar hverju sinni í erlendri mynt, þ.e. evrum, en umræddar lánsbeiðnir hafi veitt ótvírætt vísbendingu um það viðhorf samningsaðila að skuldbinding sóknaraðila hafi verið í evrum. Sé það jafnframt í samræmi við það hvernig lánsfjárhæðin hafi verið greidd sóknaraðila í upphafi. Þessu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 14. nóvember 2013 í máli nr. 337/2013 en þar hafi verið fallist á að samningsformið hafi verið eins og það sem fjallað hafi verið um í dómi Hæstaréttar frá 9. júní 2011 í máli nr. 155/2011. Á hinn bóginn hafi lánsfjárhæðin verið greidd út í evrum auk þess sem eftirstöðvar lánsins hafi verið tilgreindar í evrum í fimm viðaukum sem hafi verið gerðir við lánsamninginn. Hæstiréttur hafi talið að viðaukarnir hafi veitt vísbendingu um það viðhorf samningsaðila að lánið hafi verið veitt í evrum. Hafi það jafnframt verið í samræmi við það hvernig lánsfjárhæðin hafi verið greidd lántaka. Varnaraðili telur að sömu sjónarmið hafi átt við í þessu máli, enda sé vandséð hvaða tilgangi það hafi þjónað að tilgreina lánsfjárhæðina í erlendri mynt í beiðnum um framlengingu hafi skuldbindingin í reynd verið í íslenskum krónum.

Varnaraðili bendir enn fremur á að í viðskiptasamningnum sé kveðið á um að lán á grundvelli hans hafi átt að bera LIBOR-vexti ásamt föstu vaxtaálagi. Í áður nefndum lánsbeiðnum hafi vextir jafnframt verið tilgreindir LIBOR-vextir af lánsfjárhæðinni hverju sinni ásamt föstu vaxtaálagi. Framangreint hafi með engu móti fengist samrýmst því að um lán í íslenskum krónum hafi verið að ræða, heldur hafi það þvert á móti borið skýrlega með sér að lánskuldbindingar sóknaraðila hafi verið í erlendri mynt.

Þá sé einnig til þess að líta að afborganir af lánum sóknaraðila hafi verið greiddar í hinni erlendu lánsmynt. Engu máli hafi skipt þótt reikningur sóknaraðila í íslenskum krónum hafi verið skuldfærðar fyrir greiðslu afborgunar í janúar 2008 því íslensku krónurnar hafi síðan verið notaðar til að kaupa hinu erlendu lánsmynt dags. 10. janúar 2008. Sama hafi gilt um ráðstöfun andvirðis nýrra veðskuldabréfa í júlí 2010, dags. 30. júlí 2010. Erlend mynt hafi því skipt um hendur að þessu leyti í viðskiptum aðila. Þá hafi allar færslur í kerfum varnaraðila, sem hafi varðað uppgreiðslu leggja og útgreiðslur vegna stofnunar nýrra leggja vegna framlengingar, höfuðstól og vexti í evrum. Því mótmælir varnaraðili sérstaklega þeirri málsástæðu sóknaraðila að grein 7.1. í viðskiptasamningnum hafi gefið til kynna að greiðsluskuldbinding sóknaraðila hafi verið í íslenskum krónum. Hið rétta sé að sóknaraðili hafi í hverju sinni átt val um það hvort hann hafi greitt lánshluta í íslenskum krónum eða í lántökumyntum. Ef hann hafi kosið að greiða í íslenskum krónum hafi átt að miðað við sölugengi varnaraðila á gjalddaga en ástæða þess sé sú að ef sóknaraðili hafi greitt í íslenskum krónum, hafi hann í raun keypt hina erlendu mynt af varnaraðila til að greiða lánshluta.

Framangreindu til viðbótar bendir varnaraðili á að ekki hafi skipt máli þótt talið væri að sóknaraðili hafi greitt afborganir af lánum sínum í íslenskum krónum þar sem ljóst sé að aðilar hafi samið á þann veg að skyldur bæri að efna með því að fjárhæðir í erlendum gjaldmiðlum skiptu um hendur. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 1. nóvember 2012 í máli nr. 66/2012, en þar hafi dómurinn fallist á að lánið hafi verið í erlendum myntum þar sem talið hafi verið sýnt fram á að sammingsaðilar hafi samið á þann veg að skyldur hafi borið að efna með því að fjárhæðir í erlendum gjaldmiðlum hafi skipt um hendur enda þótt lántaki hafi greitt afborganir af skuld sinni í íslenskum krónum. Varnaraðili vísar einnig til áður nefnds dóms Hæstaréttar frá 14. nóvember 2013 í máli nr. 337/2013. Þar hafi dómurinn talið að ætlan sammingsaðila hafi verið sú að greiðslur á gjalddaga lánsins yrðu í íslenskum krónum, svo sem raunin hafi orðið, að því leyti sem greiðslur hafi verið inntar af hendi. Hins vegar hafi lánsfjárhæðin verið greidd út í evrum auk þess sem eftirstöðvar lánsins hafi í öllum tilvikum verið tilgreindar í evrum í þeim fimm viðaukum sem gerðir hafi verið við lánsamninginn. Hafi viðaukarnir veitt vísbendingu um það viðhorf sammingsaðila að lánið hafi verið veitt í evrum og hafi það verið til samræmis við það hvernig lánsfjárhæðin hafi verið greidd til sóknaraðila. Að því gættu hafi það ekki ráðið úrslitum að sóknaraðila hafi samkvæmt samningnum verið heimilt að inna afborganir af hendi í íslenskum krónum. Hafi því þannig verið hafnað að lánið hafi farið í bága við 14., sbr. 13. gr. laga nr. 38/2001.

Loks telur varnaraðili að við mat á því um hvers konar skuldbindingu hafi verið að ræða verði að horfa til grundvallarreglu samningaréttar um sammingsfrelsi aðila, en af henni hafi m.a. leitt að allar undantekningar frá henni verði að túlka þröngt. Eins skiptir máli að báðir aðilar hafi talist sérfróðir í lánviðskiptum, en sóknaraðili hafi verið starfsmaður varnaraðila frá árinu 1997 til 2010 og hafi m.a. gengt starfi útibússtjóra, svæðisstjóra og forstöðumanns á fyrirtækjasviði varnaraðila. Sú staðreynd hafi hlotið að mæla gegn því að viðskiptasamningi aðila hafi verið gefin önnur merking en ætlun þeirra hafi bersýnilega staðið til, sbr. skýr ákvæði viðskiptasamningsins, lánsbeiðnir og tölvubréf, dags. 29. júní 2007, sem áður hafi verið vísað til, en líkt og þar hafi komið fram, hafi sóknaraðili óskað eftir láni í erlendri mynt.

Að öllu framangreindu virtu, bæði um einstök atriði og að samanlögðu, telur varnaraðili, þ.á.m. samkvæmt skýrum fordæmum Hæstaréttar, að skuldbindingar þær sem hér hafi verið rætt um, hafi að sönnu verið í erlendri mynt. Beri því að hafna kröfum sóknaraðila.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort lán sóknaraðila hjá varnaraðila á grundvelli viðskiptasamnings um reikningslánalínu nr. X hafi verið í íslenskum krónum og bundið gengi evru til verðtryggingar, eða hvort skuldbindingarnar hafi verið í erlendri mynt.

Varnaraðili krefst frávísunar á kröfu sóknaraðila vegna aðildarskorts þar sem varnaraðili hafi ekki verið stofnaður fyrr en 9. október 2008 og hafi hann því eingöngu tekið við tilteknum eignum og skuldbindingum frá forvera varnaraðila og hafi uppgerð lán ekki verið þar á meðal.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 734/2013, taldi rétturinn að „*hver láns hluti, sem þannig var stofnað til, var sjálfstætt lán er markaðist af þeim ramma sem samningurinn setti, sbr. grein 3.1 í samningnum.*“ Þar sem hvert lán verður samkvæmt þessu talið vera sjálfstæð eining, verður fallist á það með varnaraðila að hann eigi ekki aðild að ágreiningi um uppgjör eða endurreikning þeirra lána sem greidd voru upp fyrir stofnun varnaraðila 9. október 2008. Verður því sóknaraðili að beina kröfum um lögmæti skuldbindinga samkvæmt þeim að forvera varnaraðila. Fallist er því á frávísunarkröfu varnaraðila hvað varðar lán samkvæmt lánsbeiðnum, dags. 5. júlí 2007 og 10. janúar 2008.

Hvað varðar síðari lán, þ.e. samkvæmt lánsbeiðni dags. 25. júní 2008, sem var með gjalddaga 10. júlí 2009, þá er óumdeilt að varnaraðili var aðili að þeim lánaviðskiptum. Því verða þau tekin til efnislegrar meðferðar.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að lán á grundvelli umrædds viðskiptasamnings hafi verið í íslenskum krónum og bundin gengi evru til verðtryggingar í andstöðu við VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Einnig krefst sóknaraðili þess að varnaraðili endurreikni til samræmis við fordæmi Hæstaréttar Íslands og endurgreiði sóknaraðila þá fjármuni sem ofgreiddir hafi verið vegna hinnar ólögmætu verðtryggingar við uppgreiðslu lánsins.

Í umræddum viðskiptasamningi kom fram að að innan þeirra marka væri sóknaraðila heimilt að taka lán hjá varnaraðila í öllum algengum erlendum gjaldmiðlum sem varnaraðili ætti viðskipti með. Í grein 7.1. var mælt fyrir um það að afborganir, vexti og dráttarvexti eða aðrar greiðslur skyldi greiða í íslenskum krónum samkvæmt sölugengi varnaraðila á gjalddaga. Þó var einnig kveðið á um það að lántaka væri einnig heimilt að greiða í lántökumyntum. Samkvæmt lánsbeiðni dags. 25. júní 2008 var mynt og upphæð tilgreind sem „*EUR 76.062,18*“ og samkvæmt lánsbeiðni 1. apríl 2009 var mynt og upphæð tilgreind sem „*EUR 82.329,52*“ ásamt því að vaxtakjör voru LIBOR vextir. Af framangreindu, og þeim dómum Hæstaréttar sem fjallað hafa um lánsviðskipti innan ramma samninga um lánalínur, verður að telja ljóst að um lán í erlendri mynt hafi verið að ræða. Verður kröfum sóknaraðila sem byggja á því að viðskiptasamningurinn hafi verið í íslenskum krónum og bundinn gengi evru til verðtryggingar, hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur F, hvað varðar lán samkvæmt lánsbeiðnum, dags. 5. júlí 2007 og 10. janúar 2008, er vísað frá.

Kröfum sóknaraðila, M, á hendur F, hvað varðar aðrar lánsbeiðnir en þær sem vísað er frá samkvæmt reikningsláanalínu númer X, er hafnað.

Reykjavík, 12. júní 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Oddur Ólason

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Ár 2015, föstudaginn 5. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 14/2015:**

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 25. febrúar 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 5. janúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 26. febrúar 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 25. mars 2015. Var bréfið sent sóknaraðila 26. mars 2015 með tölvupósti nefndarinnar, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 9. apríl 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. júní 2015.

II.

Málsatvik.

Með bréfi, dags. 15. maí 2015, tilkynnti varnaraðili sóknaraðila að hann hefði leiðrétt endurútreikning á láni X sem sóknaraðili tók hjá FF. Við leiðréttan endurútreikning eignaðist sóknaraðili kröfu á hendur bankanum að fjárhæð kr. 422.969. Í bréfinu lýsti varnaraðili yfir skuldajöfnuði inneignarinnar á láni X á móti vanskilum á láni nr. Y sem útgefið var þann 4. september 2007 af sóknaraðila til FG. og varnaraðili eignaðist í kjölfar samruna FG við bankann. Sóknaraðili mótmælti aðgerð bankans og fór þess á leit við varnaraðila að hann viðurkenndi að skuldajöfnunin væri óheimil. Varnaraðili hafnaði beiðni sóknaraðila í tölvupósti dags. 22. september 2014. Í kjölfarið fór sóknaraðili með málið fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að skuldajöfnuður tveggja bílalána verði dregin til baka. Um sé að ræða tvö bílalán sem tekin voru annars vegar hjá FF og hinsvegar FG. Er lítið svo á að krafist sé ógildingar á þessum skuldajöfnuði.

Sóknaraðili telur skuldajöfnuð varnaraðila í kjölfar endurútreiknings á láni hennar hjá FF þann 15. maí 2014 óheimilan.

Sóknaraðili bendir á að grundvallarskilyrði skuldajafnaðar sé að um sé að ræða kröfu milli sömu aðila og geti það skilyrði ekki talist uppfyllt hér. Líta verði til þess að sóknaraðili hafi ekki samið við varnaraðila heldur hafi hún samið við tvö önnur lánaðfyrirtæki og rétt sé að hafa í huga að við framsal kröfu öðlist kröfuhafi að meginreglu allan þann rétt sem kröfuhafi hafi átt á hendur skuldara en engan annan rétt.

Við samningsgerð hafi ekki verið til staðar heimild til skuldajafnaðar við skuldir í öðrum fyrirtækjum og verði að styðjast við þær forsendur sem voru fyrir hendi þegar samningar voru gerðir en ekki aðstæðna sem síðar urðu til, sbr. 1. mgr. 36. gr. samningalaga nr. 7/1936.

Jafnframt beri að líta til þess að í lögum nr. 33/2013 um neytendalán komi fram í 1. mgr. 19. gr. að neytandi haldi rétti sínum til skuldajafnaðar þrátt fyrir framsal kröfu. Í ákvæðinu sé ekki minnst á rétt kröfuhafa til þess að halda þessum rétti og ekkert sé talað um um þann rétt í greinargerð með lögnum.

Sóknaraðili vísar til þess að við mat á skilyrði skuldajafnaðar um að kröfurnar séu á milli sömu aðila sé ekki nægilegt að vísa til þess að skilyrðið sé uppfyllt sökum þess að samruni fyrirtækja hafi orðið. Mikilvægt sé að horfa til þeirra aðstæðna sem hafi verið fyrir hendi á þeim tíma sem samningarnir voru gerðir og skoða verði eðli samningssambandsins sem liggja til grundvallar. Sóknaraðili hafi samið við FG og FF og hafi hún staðið í þeirri trú að hún væri að eiga viðskipti við þær stofnanir en ekki varnaraðila. Í ljósi þess sem að framan sé rakið og þeirra samninga sem liggja til grundvallar lánunum hafi varnaraðili ekki haft heimild til þess að skuldajafna kröfunum.

Hvað varðar vísun varnaraðila til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 6. mars 2015 nr. 108/2014 telur sóknaraðili að líta beri til þess að varnaraðili hafi skuldajafnað kröfunum fyrirvaralaust án þess að senda henni tilkynningu þess efnis eða gefa henni kost á því að koma að athugasemdum. Slíkir viðskiptahættir séu ómálefnalegir og ósanngjarnir og engan veginn í samræmi við þær venjur sem tíðkist í viðskiptalífínu. Sökum þessara vankanta á framkvæmd skuldajafnaðar geti úrskurðurinn ekki haft fordæmisgildi í málinu.

Sóknaraðili telur að í málinu beri einnig að líta til þess að hún hafi ekki getað séð fyrir að fyrirtækin myndu sameinast þegar hún hafi tekið lánin og með því að skuldajafna kröfunum séu kröfur um gagnsæi og heiðarleika í viðskiptum engan veginn uppfylltar af hálfu varnaraðila. Í ljósi þess sé afar ómálefnalegt og ósanngjarnt að skuldajafna umræddum kröfum og því til stuðnings vísar sóknaraðili til 1. mgr. 36. laga nr. 7/1936. Varnaraðili sé ein stærsta og rótgrónasta fjármálastofnun landsins og ætla megi að bankinn leggi mikið uppúr því að viðhalda trausti viðskiptavina sinna. Háttalag það sem varnaraðili hafi viðhaft í garð sóknaraðila sé til þess fallið að rýra traust viðskiptavina bankans enda um að ræða gerninga sem séu algjörlega ófyrirsjáanlegir fyrir hinn almenna neytanda.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að þann 14. júní 2011 hafi Fjármálaeftirlitið samþykkt samruna FG hf. og FF við varnaraðila á grundvelli 1. mgr. 106. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Varnaraðili hafi tekið við öllum réttindum og skyldum FG og FF og hafi félögin verið sameinuð undir nafni varnaraðila. Gert hafi verið ráð fyrir að samruninn tæki gildi frá og með 1. janúar 2011. Varnaraðili hafi þ.a.l. eignast allar þær kröfur sem FF og FG áttu á hendur viðskiptavinum sínum frá stofndegi þeirra krafna. Þá hafi verið litið svo á að kröfur sem viðskiptavinir félaganna áttu á hendur þeim giltu frá stofndegi þeirra gagnvart varnaraðila. Samkvæmt þessu hafi umræddar kröfur verið á milli sömu aðila og þar með gagnkvæmar. Varnaraðili telur að það sé ekki skilyrði skuldajafnaðar að kröfur séu frá öndverðu á milli sömu aðila, sbr., m.a. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 6. mars 2015 í máli 108/2014. Þá fái varnaraðili ekki betur séð en að önnur skilyrði skuldajafnaðar hafi verið uppfyllt. Þannig hafi kröfurnar verið sambærilegar, enda hafi þær báðar kveðið á um greiðslu

peninga. Þá hafi kröfurnar verið hæfar til að mætast hvað greiðslutíma varðaði og loks hafi gagnkrafa varnaraðila verið lögvarin krafa.

Hvað varðar skuldajafnaðarrétt varnaraðila þá vísar bankinn einnig til d-liðar 1. mgr. 3. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga en umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun samkvæmt lögum nr. 101/2010 var samþykkt þann 30. desember 2011 með ákvörðun umboðsmanns skuldara. Þann 4. júní 2014 hafi sóknaraðili fengið samþykktan samning um greiðsluaðlögun. Samningurinn hafi falið í sér 100% eftirgjöf á samningskröfum sóknaraðila við gildistöku samnings svo greiðsluaðlögunartímabil hafi verið ekkert. Varnaraðili bendir á að samkvæmt framangreindu ákvæði laganna falli kröfur, sem fullnægt yrði með skuldajöfnuði ef bú skuldara hefði verið tekið til gjaldþrotaskipta ekki undir greiðsluaðlögun. Líkt og fram hafi komið í umfjöllun um umrædda grein í athugasemdum greinargerðar með frumvarpi því er varð að lögum nr. 101/2010 geti kröfuhafi sem eigi kröfu á skuldara og skuldi honum jafnframt, dregið skuld sína frá kröfunni hafi hann eignast kröfuna þremur mánuðum áður en umsókn til greiðsluaðlögunar hafi verið tekin til greina, hafi hann hvorki vitað né mátt vita að skuldari átti ekki fyrir skuldum og hafi hann fengið kröfuna til þess eins að skuldajafna. Í greinargerðinni segi síðan: „Þó ber að hafa í huga að þegar frestun greiðslna skv. 11. gr. er komin á er lánadrottnum óheimilt að skuldajafna kröfu skuldarans við kröfu sína nema því aðeins að aðalkrafa og gangkrafa séu af sömu rót runnar.“ Varnaraðili telur að þegar litið sé til þess að b-liður 1. mgr. 11. gr. frumvarpsins, sem gerði ráð fyrir því að á meðan greiðsluaðlögunarumleitanir færu fram væri lánadrottnum óheimilt að skuldajafna kröfu umsækjanda við kröfu þeirra nema því aðeins að aðalkrafan og gagnkrafan væru af sömu rót runnar, hafi verið felld brott í meðförum þingsins, sé ljóst að framangreind ummæli í greinargerðinni um d. lið 1. mgr. 3. gr. laganna hafi ekki lengur þýðingu og séu andstæð skýrum ákvæðum laganna. Varnaraðili telur því einsýnt að bankanum hafi verið heimilt að skuldajafna kröfu sóknaraðila vegna leiðréttis útreiknings á láni X á móti kröfu bankans vegna vanskila á láni Y.

Framangreindu til viðbótar bendir varnaraðili á að ekki skipti máli þótt skuldajafnaðarréttur fjármálafyrirtækja gagnvart viðskiptamönnum sínum sé almennt háður verulegum takmörkunum í samræmi við það hlutverk fjármálafyrirtækja að taka sér vörslur fjármuna fyrir viðskiptamenn sína, enda eigi slík sjónarmið ekki við um kröfu viðskiptamanns um útgreiðslu fjár vegna endurútreiknings á láni á sama tíma og hann skuldi sama fjármálafyrirtæki gjaldfallnar peningakröfur, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 2/2014 og 108/2014 og dóm héraðsdóms Reykjavíkur frá 15. september 2014 í máli nr. E-26/2014.

Loks mótmælir varnaraðili tilvísun sóknaraðila til 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 og 1. mgr. 19. gr. laga nr. 33/2013 um neytendalán og telur vandséð hvernig umrædd ákvæði geti haft þýðingu fyrir úrlausn málsins.

Að öllu framangreindu virtu telur varnaraðili að ekki verði annað ráðið en að skilyrðum skuldajafnaðar hafi verið fullnægt í umræddu tilviki. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðila hafi verið heimilt að skuldajafna kröfu sóknaraðila vegna leiðréttis endurútreiknings á láni X sem sóknaraðili tók hjá FF á móti kröfu varnaraðila vegna vanskila sóknaraðila á láni nr. Y sem sóknaraðili tók hjá FG hf. Ekki er ágreiningur um að varnaraðili átti gilda peningakröfu

á hendur sóknaraðila þegar hann lýsti skuldajöfnuði, en ágreiningur er um hvort skilyrði skuldajafnaðar séu fyrir hendi.

Ekki er fallist á það með sóknaraðila skilyrði skuldajafnaðar varðandi aðild hafi ekki verið uppfyllt í málinu, en þegar FG og FF sameinuðust undir nafni varnaraðila, tók varnaraðili við öllum réttindum og skyldum félaganna tveggja og kröfurnar því gagnkvæmar. Er það ekki skilyrði skuldajafnaðar að kröfur séu frá öndverðu á milli sömu aðila. Þá voru önnur skilyrði skuldajafnaðar einnig uppfyllt. Voru kröfurnar sambærilegar, enda kváðu þær báðar á um greiðslu peninga. Þá voru kröfurnar hæfar til að mætast hvað greiðslutíma varðaði. Ákvæði 1. mgr. 19. gr. laga . 33/2013 um neytendalán, sem sóknaraðili vísar til, þykir ekki skipta máli fyrir úrlausn málsins. Ákvæðið felur í sér sérstakan rétt fyrir skuldara neytendaláns til að bera fyrir sig skuldajafnaðarrétt gagnvart upphaflegum kröfuhafa við innheimtu framsalshafa á kröfu sinni. Ákvæðið hróflar hins vegar ekki við þeirri almennu reglu að við uppgjör framsalshafans og skuldarans, geta báðir aðilar borið fyrir sig þær kröfur sem þeir eiga hvor á annan.

Í íslenskum rétti hefur verið talið að það sé almennt óheimilt að skuldajafna peningakröfum sem fjármálafyrirtæki eignast á viðskiptamenn sína við innstæður eða önnur fjárhagsleg réttindi sem viðskiptamaðurinn á í viðkomandi banka eða sparisjóði. Styðjast þessar takmarkanir öðru fremur við það hlutverk fjármálafyrirtækja að taka að sér vörslur fjármuna fyrir viðskiptamenn sína. Er það almennt ekki samræmanlegt þessu hlutverki að banki gangi að innstæðum eða öðrum fjárhagslegum réttindum til að fullnusta eigin kröfur. Er skuldajafnaðarréttur fjármálafyrirtækja gagnvart viðskiptamönnum almennt verulegum takmörkunum háður. Þessi sjónarmið eiga á hinn bóginn ekki við um kröfu viðskiptamanns um útgreiðslu fjár vegna endurreiknings skuldabréfaláns, á sama tíma og hann skuldar sama banka gjaldfallnar peningakröfur. Er sú niðurstaða í samræmi við fyrri úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki til dæmis í 83/2013 og 2/2014. Ekki verður fallist á með sóknaraðila að efni 1. mgr. 19. gr. laga nr. 33/2013 um neytendalán breyti neinu þar um.

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, A, á hendur varnaraðila, F, um ógildingu á skuldajöfnuði er hafnað.

Reykjavík, 5. júní 215

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 29. maí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 15/2015**:

**M og K
gegn
F.**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 2. mars 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 26. febrúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 5. mars 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 8. apríl 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. apríl 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 4. maí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 29. maí 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 20. október 2006, undirrituðu sóknaraðilar, M og K, yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð vegna yfirdráttar á tékkareikningi nr. X í eigu A, að fjárhæð kr. 9.000.000. Á yfirlýsingunni var þess óskað eftir að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Með undirrituninni staðfestu sóknaraðilar m.a. að hafa kynnt sér skilmála og niðurstöðu greiðslumats, hafi þess verið óskað, ásamt fræðsluriti varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir.

Samdægurs undirrituðu sóknaraðilar skjalið „*Niðurstaða greiðslumats*“ en niðurstaða þess benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við fjárhagsstöðu.

Þann 27. október 2014, samþykkti varnaraðili að semja um uppgjör sjálfskuldarábyrgðar við sóknaraðila og veðskuldabréf nr. Y var gefið út. Útgefendur bréfsins voru sóknaraðilar, en samkvæmt lánsúmsókn var bréfið gefið út í þeim tilgangi til að greiða upp fyrri ábyrgðarskuldbindingar. Fjárhæð bréfsins var kr. 5.000.000.

Sóknaraðili fór fram á við umboðsmann viðskiptavina varnaraðila dags. 11. apríl 2014, að felldar yrðu niður sjálfskuldarábyrgðir á yfirdráttarláni A. Beiðni sóknaraðila var hafnað með bréfi frá varnaraðila, dags. 20. maí 2014, þar sem talið var að unnið hafi verið samkvæmt reglum varnaraðila við lánveitingu á yfirdráttarheimild á reikningi þar

sem framkvæmt var greiðslumat og sjálfskuldarábyrgðaraðilum var kynnt niðurstaða þess.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að sjálfskuldarábyrgð þeirra á yfirdráttarláni aðalskuldara, A, verði vikið til hliðar og hún ógilt á grundvelli 1. og 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga þar sem ekki hafi verið farið að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Sóknaraðilar byggja kvörtun sína á því að ekki hafi verið framkvæmt mat á greiðslugetu skuldara í samræmi við ákvæði samkomulagsins.

Fyrir liggja að útgefandi skuldabréfsins, forveri varnaraðila, og varnaraðili hafi verið aðilar að umræddu samkomulagi. Því telur sóknaraðili að varnaraðili hafi átt að greiðslumeta skuldara þar sem höfuðstóll skuldabréfsins hafi verið langt yfir kr. 1.000.000 og að undantekningarregla lokamálsliðar 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins hafi ekki átt við. Greiðslumatsskylda varnaraðila hafi því verið óháð því hvort sóknaraðilar hafi óskað sérstaklega eftir því að svo yrði ekki gert.

Sóknaraðili byggir á því að greiðslumat á skuldara skuldabréfsins hafi ekki farið fram ásamt því að sóknaraðilum hafi ekki verið kynnt niðurstaða greiðslumats í samræmi við 3. gr. samkomulagsins. Því telur sóknaraðili að ekki hafi verið leitað eftir staðfestingu á greiðslumatinu líkt og samkomulagið hafi gert kröfu um ásamt því að ekkert hafi komið fram á yfirlýsingunni um hver niðurstaða greiðslumatsins hafi verið. Þar sem varnaraðili sé fjármálafyrirtæki og hafi haft yfir að ráða sérfræðinga á sviði fjármálaþjónustu verði varnaraðili, að bera hallann af málsmeðferð þessari.

Sóknaraðilar vísa þessu til stuðnings í úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, m.a. mál nr. 8/2012, 19/2012, 24/2012, þar sem réttast hafi verið talið að ógilda sjálfskuldarábyrgð ábyrgðaraðila þar sem greiðslumat hafi ekki farið fram, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðilar ítreka ákvæði 3. mgr. 4. gr. í samkomulaginu þar sem þau telja að varnaraðili hafi aldrei óskað eftir skriflegri yfirlýsingu frá sóknaraðilum, heldur hafi sóknaraðilar eingöngu skrifað undir skjal með yfirskriftinni „Niðurstaða greiðslumats“ þar sem niðurstaða greiðslumatsins hafi bent til þess að skuldari hafi ekki geta staðið undir afborgununum. Af orðalagi samkomulagsins í 3. mgr. 4. gr., megi ráða að undirritun á slíkt skjal sé ekki fullnægjandi heldur beri að staðfesta skriflega að þau hafi vilja gangast í ábyrgð þrátt fyrir niðurstöðu greiðslumats. Sóknaraðilar telja að undirritun á skjal um niðurstöðu greiðslumats geti ekki talist vera yfirlýsing um að þau hafi vilja gangast í ábyrgð. Þar sem varnaraðili hafi ekki óskað eftir slíkri staðfestingu frá sóknaraðilum sé ljóst að varnaraðili hafi ekki fullnægt kröfum samkomulagsins og því beri að fella niður sjálfskuldarábyrgðina.

Þar sem yfirlýst markmið samkomulagsins hafi verið að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar yrðu miðaðar við greiðslugetu greiðanda og hans eigin tryggingar, verði að gera ríkar kröfur til fjármálafyrirtækja að fylgja öllum þeim lögum og reglum sem gilda um ábyrgðarmenn í hvívetna enda séu fjármálafyrirtæki í mun sterkari samningsstöðu en neytendur. Varnaraðili hafi ekki fylgt reglum samkomulagsins og í ljósi þess sé það ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að fjármálafyrirtækið beri ábyrgðarsamninginn fyrir sig sbr. 1. og 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Að lokum vísa sóknaraðilar til þess að ekki sé hægt að saka þá um tómlæti við að koma athugasemdum á framfæri enda sé um að ræða samning sem hafi verið gerður í samræmi við lög og reglur. Viðskiptin sem um ræði séu á milli neytanda annars vegar,

og fjármálafyrirtækis hins vegar, sem hafi búið yfir mikilli sérfræðiþekkingu og sé í mun betri samningsstöðu en sóknaraðili. Því telja sóknaraðilar að það sé ótækt að leggja þær kröfur á sóknaraðila að taka eftir vanköntum þeim sem hafi verið á viðskiptunum fyrr og saka sóknaraðila um tómæti við að koma athugasemdum að.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili áréttar það sérstaklega að greiðslumat hafi verið framkvæmt í samræmi við 3. gr. samkomulagsins og hafi það sýnt neikvæða greiðslugetu lántaka. Það sé því rangt sem sóknaraðilar hafi haldið fram þess efnis að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt.

Varnaraðili telur að í fyrsta lagi sé engan áskilnað að finna í umræddu samkomulaginu um það að lántaki skuli staðfesta niðurstöður greiðslumats sérstaklega. Í 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins sé kveðið á um að „*tryggt skal að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats*“. Hins vegar sé ekkert kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækja til að fá staðfestingu ábyrgðarmanna á tölulegum upplýsingum greiðslumats, enda séu þær trúnaðargögn. Þá beri fjármálafyrirtæki skylda samkvæmt samkomulaginu til að upplýsa ábyrgðarmann ef niðurstaða greiðslumats sé þess efnis að lántakandi muni ekki geta efnt skuldbindingar sínar og skal ábyrgðarmaður staðfesta það sérstaklega.

Af gögnum máls sé ljóst að sóknaraðilar hafi staðfest að hafa kynnt sér niðurstöðu greiðslumats. Þá hafi þau jafnframt staðfest skriflega að niðurstaða greiðslumats hafi verið þess efnis að lántaki myndi ekki geta efnt skuldbindingar sínar. Sóknaraðilar hafi þó engu að síður ákveðið að gangast í ábyrgðina og hafi staðfest það skriflega. Samkvæmt framangreindu verði því ekki séð að brotið hafi verið gegn samkomulaginu.

Þá vísar varnaraðili til þess að með undirritun á yfirlýsingu um sjálfskuldarábyrgð hafi sóknaraðilar staðfest sérstaklega að hafa kynnt sér efni fræðslurits varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir. Í bæklingnum hafi verið vísað til samkomulagsins og þar hafi verið greint frá helstu atriðum þess. Þar hafi ábyrgðarmenn verið sérstaklega hvattir til þess að kynna sér greiðslugetu lántaka. Greiðslumat hafi verið framkvæmt og niðurstaða matsins hafi bent til þess að greiðandi hafi ekki geta efnt skuldbindinguna. Þar sem sóknaraðilar hafi staðfest að hafa kynnt sér efni bæklingins þá verði að leggja til grundvallar að þeim hafi verið kunnugt um að greiðslumat hafi verið framkvæmt og það hafi verið á þeirra ábyrgð að óska eftir að fá að sjá það áður en þau gengust í ábyrgðina.

Með vísan til dóms Hæstaréttar í máli nr. 575/2012, verði að telja að ákvæði samkomulagsins, um að tryggt sé að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats, hafi verið uppfyllt og því séu ekki uppfyllt skilyrði samkvæmt 36. gr. samningalaga fyrir því að víkja ábyrgðunum til hliðar. Þar segir m.a.: „*Það var því á ábyrgð hans sjálfs hvort hann óskaði eftir að sjá greiðslumatið áður en hann veitti samþykki við veðsetningu fasteignar sinnar. Þá var ætluð röng forsenda í greiðslumati ekki þess eðlis að forvera stefnda yrði um hana kennt.*“

Varnaraðili telur að meta þurfi sérstaklega skilyrði 36. gr. laganna, varðandi það hvort það hafi verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera sjálfskuldarábyrgðina fyrir sig. Af dómaframkvæmd megi hins vegar sjá að það hafi ráðist af heildstæðu mati á atvikum hvers máls fyrir sig hvort það hafi átt að beita ógildingarreglu 36. gr. samningalaga. Sönnunarbyrði fyrir því að skuldbinding

sóknaraðila sé felld úr gildi eða ógild hafi hvílt á sóknaraðila og geti hann ekki sýnt fram á það, þ.e. að umræddum ákvæðum samningalaga verði beitt til ógildingar.

Varnaraðili vísar til þess að yfirlýsingin um sjálfskuldarábyrgð hafi verið gefin út í október 2006 og hafi sóknaraðilar fyrst gert athugasemdir við það sumarið 2014 og því megi telja að sóknaraðilar hafi sýnt af sér nokkurt tómlæti þar sem tæp átta ár hafi verið frá því að skuldabréfið hafi verið gefið út. Telur varnaraðili að sóknaraðilum hafi verið í lófa lagið að koma að athugasemdum fyrr.

Af framansögðu hafnar varnaraðili því að fella ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila niður. Byggir varnaraðili 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 ógildingu á sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á tékkareikningi nr. X í eigu A, að fjárhæð kr. 9.000.000

Sóknaraðilar byggja á því varnaraðili hafi ekki metið greiðslugetu skuldara. Hins vegar verður að telja samkvæmt gögnum málsins að óumdeilt sé að greiðslumat hafi farið fram við útgáfu ábyrgðarinnar þar sem sóknaraðilar undirrituðu skjalið „Niðurstaða greiðslumats“.

Þá byggja sóknaraðila á því að undirritun á skjal um niðurstöðu greiðslumats hafi ekki talist vera yfirlýsing þess efnis að þau hafi vilja gangast í ábyrgð. Því hafi varnaraðili átt að afla sérstakrar staðfestingar til að fullnægja kröfum samkomulagsins og þar sem það hafi ekki verið gert, verði að fella niður sjálfskuldarábyrgðina.

Þegar sóknaraðilar gengust í sjálfsskuldarábyrgð á umræddum tékkareikningi var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, og óumdeilt að varnaraðili sé aðili að samkomulaginu. Varnaraðila bar því að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu.

Samkomulagið tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda 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.

Af framansögðu verður því talið að samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skuli ábyrgðarmaður geta kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins áður en hann gengst í ábyrgðina en það sé þó ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumatsins. Verður að telja að þar sem sóknaraðilar hafi óskað eftir því að skuldari yrði ekki greiðslumetinn á yfirlýsingu, en þrátt fyrir það hafi varnaraðili greiðslumetið skuldara, og kynnt niðurstöður fyrir sóknaraðilum með skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“ sem var neikvætt og sóknaraðilar undirrituðu, hafi reglum samkomulagsins verið fylgt.

Í ljósi framangreinds eru því ekki fyrir hendi forsendur í máli þessu til að víkja sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna. Verður kröfum sóknaraðila um ógildingu á sjálfskuldarábyrgð því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, um ógildingu á ábyrgð þeirra á sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á tékkareikningi nr. X í eigu A, er hafnað.

Reykjavík, 29. maí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 21. 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. 16/2015:**

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 3. mars 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 1. mars 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 5. mars 2015, 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 2015. Var bréfið sent sóknaraðila 27. apríl 2015 með tölvupósti nefndarinnar, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 15. maí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 21. ágúst 2015.

II.

Málsatvik.

22. maí 2006 undirritaði sóknaraðili tryggingarbréf þar sem jörðin B, var sett að veði til tryggingar öllum skuldum sóknaraðila við varnaraðila, að fjárhæð 30.000.000 kr. Gerð var skilmálabreyting á bréfinu 14. desember 2006 þess efnis að jörðin C, skyldi einnig sett að veði til tryggingar skuldbindingum sóknaraðila við varnaraðila.

Varnaraðili og sóknaraðili gerðu með sér lánasamning 1. desember 2006. Lánsfjárhæðin var JPY 52.000.000, með LIBOR vöxtum með viðbættu vaxtaálagi 3%, og skyldi greiðast á 40 árum með mánaðarlegum afborgunum. Hinn 4. júní 2009 var gerð skilmálabreyting á samningnum þess efnis að nýr höfuðstóll lánasamningsins yrði JPY 49.974.288, sem skyldi greiða mánaðarlega á 450 gjalddögum, í fyrsta skipti 5. október 2010, en vextir skyldu reiknast frá 5. maí 2009. Greiðslur samkvæmt umræddum lánasamningi hafa verið í vanskilum hjá sóknaraðila síðan 5. október 2010. Með bréfi, dags. 6. júní 2013, var sóknaraðila tilkynnt að með hliðsjón af nokkrum dómafordæmum Hæstaréttar teldi varnaraðili ljóst að lánasamningur aðila væri löglegt lán í erlendri mynt og því væri endurútreiknings ekki að vænta.

2. mars var 2015 var krafa varnaraðila um gjaldþrotaskipti á búi sóknaraðila birt fyrir sóknaraðila og hinn 4. mars 2015 var þingfest sérstakt ágreiningsmál í Héraðsdómi Reykjavíkur. Krafa varnaraðila um gjaldþrotaskipti grundvallaðist á árangurslausu

fjárnámi sem gert hafði verið hjá sóknaraðila. Sóknaraðili tók til varna í málinu og skilaði greinargerð þar sem því var m.a. haldið fram að ágreiningur væri milli aðila um lögmæti umrædds lánasamnings og vísað til þess að málið væri til úrlausnar hjá úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í greinargerð varnaraðila í héraðsdómsmálinu var þessum málsástæðum sóknaraðila hafnað og færð rök fyrir því að um sé að ræða lögmætt lán í erlendum gjaldmiðli.

III.

Umkvörtunarefni.

Kröfugerð sóknaraðila hljóðar svo: „Óskað er eftir að fá leiðréttingu/endurútreikning á ólöglegum gengistryggðum lánasamningi X sem A.“

Í dálk nefndur „Kvörtun“ segir að kvartað sé yfir „að lánið sé talið löglegt af bankanum“ og „að tryggingarbréf til tryggingar láninu skuli vera bundið nvt“.

Hvað varðar frávísunarkröfu varnaraðila bendir sóknaraðili á að í niðurlagi greinargerðar varnaraðila í máli sem nú sé til meðferðar fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur segi m.a.: „...að auk þess sem hér er ekki skorið úr um fjárhæð peningakröfu, heldur það hvort fallist verði á kröfu um gjaldþrotaskipti á búi varnaraðila“. Það sé þannig rangt sem haldið sé fram af varnaraðila að verið sé að skera úr um lögmæti hins umdeilda lánasamnings í máli því sem sé til úrlausnar í Héraðsdómi Reykjavíkur.

Sóknaraðili telur varnaraðila leggja mikið kapp á það að knýja sóknaraðila í gjaldþrot án þess að efnisleg niðurstaða fái á ágreiningsmál aðila, m.a. um það hvort hinn umdeildi lánasamningur sé lögmætt erlent lán eða ólöglegt gengistryggt lán.

Sóknaraðili andmælir því ákveðið að kvörtunin sé vanreifuð. Kvörtunina verði að skoða í því ljósi að forsvarsmáður félagsins sem hafi lagt fram kvörtunina sé ólöglaerður, auk þess sem hann hafi boðið fram frekari gögn ef þörf væri á. Efnislega fjalli mál þetta um að fá úrlausn Úrskurðarnefndarinnar um það hvort hinn umdeildi lánssamningur sé lögmætt erlendur lánssamningur/lán eða samningur um ólöglegt gengistryggt lán. Telur sóknaraðili að af niðurlagi bréfs varnaraðila verði ekki ráðið að nokkur vafi sé um það hvert álitaefnið í málinu sé.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kvörtun sóknaraðila verði vísað frá úrskurðarnefndinni, en til vara að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir kröfu sína um frávísun málsins á því að nú sé til meðferðar hjá Héraðsdómi Reykjavíkur ágreiningsmál milli varnaraðila og sóknaraðila þar sem m.a. sé tekist á um lögmæti framangreinds lánasamnings, dags. 1. desember 2006. Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt d-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, dags. 8. júní 2000, fjalli nefndin ekki um ágreiningsmál sem séu til meðferðar almennra dómstóla. Af þessu leiði að vísa verði kvörtun sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.

Þá er krafa varnaraðila um frávísun einnig á því byggð að kvörtun sóknaraðila sé vanreifuð, enda sé ördugt að átta sig á efni kvörtunar sóknaraðila auk þess sem lítinn sem engan rökstuðning hafi verið að finna fyrir kröfum sóknaraðila. Þannig sé t.a.m. erfitt að átta sig á þýðingu þess að tryggingarbréfið til tryggingar skuli vera bundið vísitölu neysluverðs. Í þessu samhengi vísar varnaraðili til e-liðar 6. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar þar sem fram komi að nefndin fjalli ekki um mál sem séu það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar.

Varakröfu sína um að kröfum sóknaraðila verði hafnað byggir varnaraðili á að ljóst sé af efni umrædds lánsamnings og dómafordæmum Hæstaréttar, einkum í málum nr. 551/2011, nr. 524/2011, nr. 332/2012 og 757/2012, að um sé að ræða lögsmætt lán í erlendum gjaldmiðli, en ekki ólögsmætt gengistryggt lán. Í því samhengi vísar varnaraðili til heitis samningsins sem er „*lánasamningur í erlendum mynteiningum*“, tilgreiningar lánsfjárhæðar sem er „*JPY 52.000.000*“ og umsaminna vaxtakjara sem eru „*LIBOR vextir fyrir viðkomandi gjaldmiðil að viðbættu 3% vaxtaálagi*“.

Þá bendir varnaraðili á að sá liður kvörtunar sóknaraðila er lúti að því að tryggingarbréfið til tryggingar láninu hafi verið bundið vísitölu neysliverðs hafi enga þýðingu við mat á því hvort umræddur lánasamningur sé lögsmætt erlent lán eða ólögsmætt gengistryggt lán. Í ljósi kröfugerðar sóknaraðila, sem feli í sér ósk um leiðréttingu/endurútreikning á lánasamningnum, hafi það enga þýðingu við úrlausn þessa máls að tryggingarbréfið að baki láninu hafi verið bundið vísitölu neysliverðs.

Af framangreindu telur varnaraðili að ef ekki verði fallist á kröfu varnaraðila um frávísun kvörtunar sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni, verði að hafna kröfum sóknaraðila um leiðréttingu/endurútreikning á lánasamningi aðila, dags. 1. desember 2006.

V.

Niðurstaða.

Undir liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila til nefndarinnar kemur eftirfarandi fram: „*Óskað er eftir að fá leiðréttingu/endurútreikning á ólöglegum gengistryggðum lánasamningi X sem A.*“ Undir liðnum kvörtun segir að kvartað sé yfir „*að lánið sé talið löglegt af bankanum*“ og „*að tryggingarbréf til tryggingar láninu skuli vera bundið nvt*“. Ekki er fallist á kröfu varnaraðila um frávísun á grundvelli e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, enda verður lesið úr kröfu sóknaraðila að hann krefjist viðurkenningar á því að umrætt lán sé ólögsmætt gengistryggt lán og að lánið verði leiðrétt í samræmi við það. Er málið því ekki svo óljóst, illa upplýst og kröfur aðila svo óskýrar að málið sé ekki tækt til úrskurðar.

Varnaraðili krefst einnig frávísunar á grundvelli d-liðar 6. gr. samþykktanna þar sem að ágreiningsmálið sé til meðferðar Héraðsdóms Reykjavíkur. Um efni umrædds dómsmáls hafa verið lagðar fram greinargerðir aðila. Af þeim er ljóst að hvor aðili byggir í því máli á sínum skilningi á því hvernig eigi að gera upp fjárskuldbindingar sóknaraðila við varnaraðila, þótt í málinu sé einnig tekist á um hvort um þann ágreining verði yfirleitt fjallað af réttarfarsástæðum. Með því úrræði sem felst í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki er viðskiptamönnum þeirra opnuð leið til að gera út um ágreining við þau utan réttar og án þess kostnaðar sem fylgir því að reka dómsmál. Með d-lið 6. gr. samþykktar nefndarinnar er hins vegar tekið af skarið um að nefndin fjallar ekki um ágreiningsmál sem eru til meðferðar almennra dómstóla eða gerðardóms.

Í 2. mgr. 19. gr. a laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki kemur fram að nefndin kveður upp rökstudda úrskurði og verður þeim ekki skotið til stjórnvalda, en í ákvæðinu er jafnframt kveðið afdráttarlaust á um að aðilum máls sé heimilt að leggja ágreining sinn fyrir dómstóla með venjubundnum hætti.

Af ofangreindum ákvæðum verður ekki önnur ályktun dregin en sú, að útilokað sé fyrir nefndina að fjalla um sakarefni sem jafnframt er til umfjöllunar fyrir héraðsdómi. Er því óhjákvæmilegt að vísa máli þessu frá að svo stöddu, en mögulegt virðist að það verði lagt fyrir á nýjan leik fari svo að umræddu dómsmáli ljúki án þess að gert sé út um sakarefni það sem lagt hefur verið fyrir nefndina.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, A, á hendur varnaraðila, F, er vísað frá að svo stöddu.

Reykjavík, 21. ágúst 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 5. 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. 17/2015:**

**M og K
gegn
F.**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 5. mars 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 4. mars 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 6. mars 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 22. apríl 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 27. mars 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 28. apríl 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. júní 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 18. maí 2006 óskaði A, eftir fasteignaláni hjá FF, nú varnaraðila. Tilgreindi hún að laun sín væru á bilinu kr. 250.000- 450.000. Í reitinn „*Athugasemdir umsækjanda*“ skrifaði hún eftirfarandi: „*Reiturinn ráðstöfunartekjur skrifaði þar 250 - 400 þar, en er með 285 þús. í laun fyrstu 3 mán. Í september hækka launin (veit ekki hvað það verður). Enginn skattur tekin[n] strax af launum þar sem [ég] var að klára skólann og því verða útborguð laun í sumar um 280 þús.*“ Þá kemur fram að lántaki var með rúmlega 200 þúsund í barnabætur á ári.

Í kjölfarið, dags. 6. júní 2006, framkvæmdi varnaraðili mat á greiðslugetu lántaka. Í greiðslumatinu voru ráðstöfunartekjur lántaka tilgreindar kr. 374.211 og gert ráð fyrir að þær væru það í hverjum mánuði að frádregnum hefðbundnum útgjöldum. Niðurstaða greiðslumatsins var jákvæð um kr. 31.842. Þá var sérstakur fyrirvari gerður við niðurstöðu greiðslumatsins og þær upplýsingar sem það byggði á, þar sem eftirfarandi kom fram: „*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 án ábyrgðar fyrir [FF]*“.

Undir greiðslumatið skrifuðu sóknaraðilar og lántaki. Þá kom fram í staðfestingu á greiðslumatinu að greiðandi hafi fengið afhent, kynnt sér og skilið matið á greiðslugetu og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig.

Þann 7. júní 2006 gaf lántaki út skuldabréf að fjárhæð kr. 3.500.000 og samþykktu sóknaraðilar veðsetningu á fasteign sinni með undirritun á skuldabréfið sem veðsalar.

Sóknaraðilar báru ágreining undir varnaraðila með bréfi dags. 3. febrúar 2015, en varnaraðili svaraði því ekki.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði ógilt veðleyfi í fasteign B, sem sóknaraðilar gáfu vegna umrædds skuldabréfs nr. X.

Sóknaraðilar telja að greiðslumatið sem varnaraðili hafi framkvæmt, hafi ekki verið í samræmi við fyrirliggjandi gögn og hafi að mati sóknaraðila verið óraunhæf lýsing á greiðslugetu skuldara. Þau telja einnig að upplýsingar á lánsúmsókn beri með sér að brúttótekjur skuldara hafi verið kr. 285.000 fyrstu mánuðina, sem meðfylgjandi launaseðlar hafi staðfest. Við mat á framtíðartekjum hafi svo þurft að gera ráð fyrir greiðslu staðgreiðslu skatta og telja því sóknaraðilar að tekjur skuldara hafi átt að áætlast samtals kr. 233.721. Í greiðslumati varnaraðila hafi á hinn bóginn verið gert ráð fyrir tekjum að fjárhæð kr. 374.211 og hafi munurinn því verið kr. 140.490. Sóknaraðilar telja muninn hafa verið verulegan og á skjön við gögn málsins. Leggja þurfi mat á það hvort gera hafi átt ráð fyrir þeirri launahækkun sem lántaki hafi lýst í lánsúmsókn sem hún hafi talið að hún ætti von á, en sóknaraðilar telja að það sé fjarskakennt að ætla að sú hækkun hafi átt að brúa umrætt bil.

Því hafi sóknaraðilar ekki fengið annað séð en að þær tekjur sem niðurstöður greiðslumatsins hafi borið með sér, hafi verið allt aðrar og mun hærri en hafi mátt gera ráð fyrir samkvæmt lánsúmsókn skuldara. Þá séu meðfylgjandi launaseðlar bein sönnun þess að áætlun varnaraðila hafi farið langt fram úr því sem raunin hafi orðið um ráðstöfunartekjur skuldara.

Niðurstöður greiðslumatsins beri með sér að skuldari hafi haft kr. 31.842 svigrúm til að ná endum saman m.v. ráðstöfunartekjur að fjárhæð kr. 374.211. Hefði hins vegar verið gert ráð fyrir kr. 233.721 í tekjum, væri greiðslugeta skuldara neikvæð um kr. 108.648. Sóknaraðilar telja að mistök varnaraðila séu stórvægileg og til þess fallin að hafa áhrif á ákvörðun þeirra um að hafa gengist í umrædda ábyrgð. Greiðslumatið hafi þannig fegrað stöðuna verulega.

Sóknaraðilar telja rétt að vísa til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2360/2013 og telja að um sambærilegt mál sé að ræða.

Til grundvallar kröfu sinni byggja sóknaraðilar á 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Því leggja sóknaraðilar sérstaka áherslu á að varnaraðili hafi útbúið greiðslumatið án atkomu ábyrgðarmanns. Mikill aðstöðumunur sé á málsaðilum en ábyrgðarmenn séu ekki sérfróðir um fjármálagæringa ólíkt varnaraðila sem sé stærsta fjármálastofnun landsins með alla þá lögfræði- og sérþekkingu sem því hafi fylgt. Að lokum hafi neikvæð niðurstaða greiðslumats augljóslega haft áhrif á ákvörðun ábyrgðarmanns um að gangast undir ábyrgðina svo ekki sé minnst á skyldu fjármálastofnunar, skv. 4. gr. samkomulagsins, að hafa fengið sérstaka undirritun ábyrgðarmann um að þau hafi viljað gangast í ábyrgð þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumats hafi verið neikvæð.

Sóknaraðilar telja því að af öllu ofangreindu virtu eigi það að leiða til þess að veðsetning verði felld úr gildi í samræmi við kröfur sóknaraðila.

Í athugasemdum sóknaraðila við málsástæður varnaraðila áréttta sóknaraðilar að þau telji ekki að lántaki hafi veitt villandi upplýsingar um tekjur sínar. Þvert á móti hafi upplýsingarnar sem lántaki hafi veitt rímað vel við þá launaseðla sem hafi verið lagðir fram að mati sóknaraðila. Því séu þessi rök varnaraðila með öllu haldlaus.

Sóknaraðilar byggja á því að ef niðurstaða nefndarinnar verði sú að lántaki hafi veitt villandi upplýsingar, þá hafi það engu máli skipt gagnvart sóknaraðilum, því gerð greiðslumatsins hafi verið á ábyrgð varnaraðila en ekki sóknaraðila. Þá verði að gera þá kröfu til fjármálafyrirtækja að vandað sé til verka enda sé tilgangur þess að afla traustra upplýsinga fyrir þá sem gangast í ábyrgð fyrir lánnum skuldara. Verði greiðslumatið því að byggja á upplýsingum sem geri fólki kleift að meta raunverulega áhættu á því að gengið verði að ábyrgð þeirra. Þá telja sóknaraðilar að fjármálafyrirtæki geti ekki vísað til almenns fyrirvara um að upplýsingar sem það hefur aflað frá skuldara, séu á hans ábyrgð, hvað varðar atriði sem gera má kröfu um að fjármálafyrirtæki afli sjálf upplýsinga um eða krefji skuldara um staðfestingu á að séu réttar. Þessi túlkun sé í samræmi við héraðsdóms nr. E-2360/2013.

Sóknaraðilar telja að af svörum varnaraðila virðist sem hann geti með engu móti útskýrt hvernig niðurstaða greiðslumatsins hafi orðið á þann veg að tekjur lántaka hafi verið kr. 374.211 þegar uppgæfnar tekjur skv. lánsúmsókn hafi verið mun lægri. Telja verður að varnaraðili verði að bera hallann af þessu enda stríði niðurstaðan gegn framlögðum gögnum í málinu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur sig hafa uppfyllt þær skyldur sem á honum hafi hvílt, þar sem hann hafi framkvæmt greiðslumat á lántaka í samræmi við fyrirmæli samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001.

Framangreindu til rökstuðnings bendir varnaraðili á að greiðslumatið hafi gert ráð fyrir þeim kostnaðarliðum sem hafi byggt á neyslukönnun Hagstofu Íslands, afborgunum á lánnum lántaka og ráðstöfunartekjum hans. Hluti þessara upplýsinga sé tilkominn frá lántaka sjálfum, þ.e. sem varði ráðstöfunartekjur hennar. Varnaraðili leggur áherslu á að ekki sé rétt að fella á hann ábyrgð á hugsanlegum röngum upplýsingum sem hafi stafað frá lántaka sjálfum. Í þessu sambandi hafi varnaraðili vakið sérstaka athygli á fyrirvara þeim sem sé að finna í greiðslumatinu. Í fyrirvaranum hafi komið skýrt fram að hluti þeirra upplýsinga sem greiðslumatið hafi byggt á séu tilkomnar frá lántaka sjálfum. Ábyrgð á þeim upplýsingum og niðurstöður/ályktanir sem hafi verið dregnar af þeim séu á ábyrgð lántaka og án ábyrgðar fyrir varnaraðila. Hafi ábyrgðarmönnum því verið í lófa lagið að afla frekari upplýsinga frá lántaka sjálfum hafi þeir talið þörf á slíku. Þá telur varnaraðili að sóknaraðilar hafi í raun verið hvattir til að gera slíkt, enda sé vakin sérstök athygli á því í greiðslumatinu að lántaki hafi lagt fram hluta þeirra gagna sem matið hafi byggt á. Þá hafi lántaki staðfest með undirritun sinni á greiðslumatið að hann hafi kynnt sér og skilið greiðslumatið og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Varnaraðili telur að þessi staðfesting verði ekki túlkun á annan veg en að lántaki hafi með þessu staðfest að upplýsingar þær sem greiðslumatið hafi byggt á, þar með talið ráðstöfunartekjur hans, hafi gefið rétta mynd af fjárhagsstöðu hans. Framkvæmd greiðslumatsins hafi því verið í samræmi við bestu vitund varnaraðila og sé mál þetta því ekki sambærileg atvikum í dómi Hæstaréttar Íslands í

máli nr. 376/2013, en þar hafi greiðslumat ekki verið framkvæmt í samræmi við þau gögn og upplýsingar sem lánveitandinn hafi fengið.

Varnaraðili vekur athygli á því að óhjákvæmilegt sé að mat á greiðslugetu lántaka byggji að einhverju leyti á upplýsingum sem tilkomnar séu frá honum sjálfum og þá sérstaklega upplýsingar um ráðstöfunartekjur hans. Hafi sóknaraðilum því borið að leita til lántaka og óska frekari upplýsinga um fjárhagsstöðu hans, enda hafi þeir fulla vitneskju um að greiðslumatið hafi m.a. verið byggt á upplýsingum frá lántaka sjálfum og hafi verið áætlað út frá neyslukönnun Hagstofu Íslands og hafi ekki endilega endurspeglad réttan neyslukostnað greiðanda.

Telur varnaraðili að í máli þessu hafi einnig verið rétt að líta til sjónarmiða sem rakin hafi verið í dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr. 141/2012, sem hafi snúið að því að niðurstaða greiðslumats hafi ekki falið í sér tryggingu um að lántaki hafi geta staðið skil á afborgunum láns.

Að teknu tilliti til allra framangreindra atriða telur varnaraðili að ógildingarreglur 36. gr. samningalaga eigi ekki við og því sé ekki tilefni til að ógilda veðleyfi það sem sóknaraðilar veittu. Leggur varnaraðili í því sambandi áherslu á að greiðslumat hafi verið framkvæmt, niðurstaða þess hafi verið jákvæð, fyrirvari hafi verið settur við ábyrgð varnaraðila á þeim gögnum sem hafi ekki verið frá honum komin og lántaki hafi staðfest að greiðslumatið væri fullnægjandi fyrir sig. Því beri að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu veðleyfis sóknaraðila í fasteign B, vegna skuldabréfs nr. X, útgefið af A, til FF dags. 7. júní 2006.

Þegar sóknaraðilar veittu veðleyfi á fasteign sína fyrir umræddu skuldabréfi var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, og ekki er umdeilt að varnaraðili sé aðili að samkomulaginu. Varnaraðila bar því að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu.

Samkomulagið tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumöt í umrædd skipti 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. Ákvæðið felur í sér að greiðslumat skuli gert á greiðanda og að ábyrgðarmanni gefist færi á að kynna sér matið.

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.

Sóknaraðilar styðja kröfu sína um að veðsetningin verði felld úr gildi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Sóknaraðilar byggja á því að varnaraðili hafi borið ábyrgð á framkvæmd greiðslumatsins skv. 3. gr. umrædds samkomulags ásamt því að neikvæð niðurstaða greiðslumats hefði haft mikil áhrif á

ákvarðanatöku þeirra um að veita veðleyfi, þar sem varnaraðili hafi ekki óskað eftir sérstakri undirritun sóknaraðila í samræmi við 4. gr. samkomulagsins. Einnig sé aðstöðumunur á milli málsaðila mikill.

Sóknaraðilar undirrituðu greiðslumatið þess efnis að þau hefðu fengið það afhent, kynnt sér og skilið það og samþykkt sem fullnægjandi. Einnig voru fyrirvarar á greiðslumatinu þess efnis að „*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 húsnæði og bifreiðar eru byggðar á neyslukönnun Hagstofu Íslands og þurfa ekki endilega að endurspeglar neyslukostnað greiðanda.*“

Fallast verður á það með varnaraðila að lánveitandi getur almennt ekki borið ábyrgð á röngum upplýsingum frá umsækjanda láns, sem varnaraðili hefur tekið við í grandleysi. Á þetta sérstaklega við þegar jafn skýrir fyrirvarar hafa verið gerðir að þessu leyti og hér greinir. Í þessu máli liggja hins vegar fyrir tekjuupplýsingar sem lántakinn veitti varnaraðila. Hefur varnaraðila ekki tekist að skýra af hverju hann lagði til grundvallar að mánaðarlegar tekjur lántakans næmu kr. 374.211, en þessi tala virðist ekki í samræmi við þær upplýsingar sem lántakinn veitti.

Í dómum Hæstaréttar hafa komið fram vísbendingar um hvaða kröfur megi gera til fjármálafyrirtækja um að þau skýri eldri greiðslumöt. Hefur rétturinn annars vegar kveðið upp úr um að ekki sé unnt að gera þá kröfu fyrirvaralaust að öll gögn að baki greiðslumati séu tiltæk mörgum árum síðar. Hins vegar hefur rétturinn byggt á því sjónarmiði að fjármálafyrirtæki verði að geta útskýrt á hvaða gögnum greiðslumat byggðist, a.m.k. í meginatriðum. Þegar augljóst ósamræmi er á milli þeirra upplýsinga sem umsækjandi lánsins veitti um tekjur sínar og þeirra tekna sem varnaraðili byggði greiðslumat á og þegar augljóst er að þetta ósamræmi olli því að niðurstaða greiðslumatsins varð jákvæð, verður að gera þá kröfu til varnaraðila að hann skýri hvernig á þessu standi. Verður varnaraðili því að bera hallann af því að ekki liggur fyrir af hverju neikvætt greiðslumat var ekki kynnt veðsölum og hallann af því hvaða áhrif það hefði haft. Verður hér lagt til grundvallar að það væri ósanngjarnt í skilningi 36. gr. samningalaganna að varnaraðili bæri fyrir sig veðsetninguna sem aflað var með þessum hætti.

Í ljósi framangreinds er fallist á kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðleyfi sem sóknaraðilar, M og K, veittu varnaraðila, F, í fasteign B vegna skuldabréfs nr. X er ógilt.

Reykjavík, 5. júní 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 19. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 19/2015:**

**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 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 5. mars 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 6. mars 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 13. apríl 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 14. apríl 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 20. apríl 2015.

Með tölvuskeyti nefndarinnar 4. júní 2015 voru athugasemdir sóknaraðila sendar varnaraðila og sérstaklega vakin athygli á því að þar hafnaði sóknaraðili þeirri málsástæðu varnaraðila að hinu umþrætta láni hafi verið varið til að borga upp eldri gildar ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila vegna lántakans. Svar varnaraðila barst dags. 11. júní 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 19. júní 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 21. maí 2004, var gefið út skuldabréf nr. X, hjá varnaraðila, upphaflega að fjárhæð kr. 1.302.000. Útgefandi skuldabréfsins var A. Sóknaraðili ásamt meðábyrgðarmanni, B, undirrituðu og tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð. Umrætt skuldabréf var gefið út í því skyni að greiða upp eldri lán, nr. Y, Z og yfirdrátt á tékkareikningi nr. Þ, ásamt áföllnum kostnaði.

Samkvæmt lánsúmsókn dags. 7. júní 2004, var hakað við reitinn „*Ekki er óskað er eftir greiðslumati*“ og undirrituðu ábyrgðarmenn skjalið þar sem eftirfarandi yfirlýsing kom 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,- [...] 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*“.

Þann 12. mars 2014, samþykkti varnaraðili að fella niður sjálfskuldarábyrgð meðábyrgðarmanns sóknaraðila.

Sóknaraðili bar fram kvörtun sína við varnaraðila og krafðist þess að sjálfskuldarábyrgð yrði aflétt. Beiðni sóknaraðila var hafnað af varnaraðila dags. 25. febrúar 2015.

III.

Umkvörtunarefni.

Samkvæmt liðnum „*Kröfur*“ á kvörtunareyðublaði sóknaraðila segir: „*Að athuga meðlausn undan sjálfskuldarábyrgð, þar sem mér hefur verið bent á að ábyrgðin standist ekki lög.*“ Umrætt skuldabréf hafi verið gefið út í gildistíð samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001. Sóknaraðili ber fyrir sig að framkvæmd varnaraðila við stofnun sjálfskuldarábyrgðanna hafi ekki verið í samræmi við samkomulagið og krefst þess að sjálfskuldarábyrgð á framangreindu yfirdráttarláni verði aflétt af þeim sökum.

Sóknaraðili kvartar undan því að varnaraðili telji að sjálfskuldarábyrgðin sé enn í gildi þó að lagabreytingar hafi átt sér stað og þar sem sjálfskuldarábyrgð meðábyrgðarmanns að umræddu skuldabréfi hafi verið felld niður. Sóknaraðila hafi ekki verið kynnt um þá niðurfellingu og varnaraðili hafi hafnað að fella niður hennar ábyrgð.

Málsatvik kveður sóknaraðili vera á þá leið að þann 26. febrúar 2015, hafi innheimtufulltrúi varnaraðila sent sóknaraðila tölvupóst sem hafi innihaldið svarbréf og gögn varnaraðila í tengslum við lánveitingu nr. X, sem að mati sóknaraðila hafi gengið í berhögg við það sem fram hafi komið í athugasemdum varnaraðila í málinu, dags. 13. apríl 2015, þar sem segir „*Nánari gögn sem varða þessar lánveitingar hefur verið eytt úr kerfum bankans [...].*“ Nánari gögnum samkvæmt þessu hafi varnaraðili því eytt úr kerfum varnaraðila frá því sóknaraðila hafi verið þau send 25. febrúar 2015 frá varnaraðila.

Varnaraðili hafi útskýrt í svarbréfi sínu til sóknaraðila dags. 25. febrúar 2015, um afstöðu sína vegna gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila og hafi staðfest m.a. að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt meðan sóknaraðili hafi dregið svo úr því í athugasemdum sínum nú til nefndarinnar þar sem hann hafi talað um að „*eiginlegt greiðslumat [hafi ekki verið] framkvæmt.*“ Þá sé einnig áréttað í athugasemdum varnaraðila „*að ekkert [hafi] komið fram í málinu sem sýnir að varnaraðili hafi ekki sýnt af sér góða viðskiptahætti eða vandað vinnubrögð sín*“. Sóknaraðili gerir athugasemd við ofangreint og telur að framferði varnaraðila sé ekki í samræmi við góða viðskiptahætti eða vönduð vinnubrögð að halda gögnum frá nefndinni hvað varðar umrætt mál, sem varnaraðili hafi búið yfir fyrir tæpum tveimur mánuðum síðan.

Í athugasemdum varnaraðila dags. 13. apríl, hafi varnaraðili gefið vísbendingu um að niðurstaða greiðslumats (hafi það verið framkvæmt á sínum tíma) hafi að öllum líkindum bent til þess að lántaki hafi ekki geta efnt skuldbindingar sínar og telur sóknaraðili að reynsla varnaraðila af greiðslugetu lántaka hafi ekki verið af sama meiddi og greiðslumat sem samkomulagið um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001 hafi gert kröfu um.

Sóknaraðili hafnar því sem varnaraðili vísar í athugasemdum sínum þess efnis að ekki hafi verið um nýja ábyrgðarskuldbindingu að ræða og vísar sóknaraðili m.a. í lánsúmsókn þar sem sóknaraðila hafi ekki verið kynnt sú ráðstöfun, þar sem m.a. hafi ekki verið hakað við það undir fyrirsögninni „*Undirskriftir ábyrgðarmanna/veðsala*“.

Sóknaraðili mótmælir athugasemdum varnaraðila þess efnis að ástæðan fyrir því að ábyrgð B hafi verið felld niður hafi verið vegna þess að B hafi komið inn sem nýr

ábyrgðarmaður á umræddu láni og þar sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt þá hafi það verið ógilt. Sóknaraðili vísar í lánsúmsókn á umræddu skuldabréfi.

Sóknaraðili mótmælir því að það hafi ekki komið að sök að ábyrgð B hafi verið felld niður því sóknaraðili telur að það skipti ábyrgðarmenn máli þegar það sé hróflað eða skákað við samábyrgðarmönnum.

Sóknaraðili mótmælir því að hún hafi sýnt af sér tómlæti og vísar til þess að sóknaraðila hafi verið fyrst ljóst eftir að lánið komst í vanskil á árinu 2014 að varnaraðili hafi með réttu átt að kynna sér greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að það gæti haft áhrif á greiðsluskyldu hennar og ennfremur þegar henni hafi verið ljóst að ábyrgð B hafi verið niðurfalinn á árinu 2014 og hafi sóknaraðili leitað til varnaraðila þegar henni hafi orðið það ljóst.

Sóknaraðili telur að ábyrgð sín sé jafn ógildanleg gagnvart sér og varnaraðili hafi þegar úrskurðað ógilda gagnvart meðábyrgðarmanni hennar og talsverður munur sé á stöðu hennar sem almenns neytanda og varnaraðila sem fjármálafyrirtækis, m.a. með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936.

Sóknaraðili telur að varnaraðila hafi ekki verið heimilt að láta hjá líða að framkvæma greiðslumat og í því sambandi hafi varnaraðila ekki verið heimilt að gefa ábyrgðarmönnum þann kost að haka við í lánsúmsókn: „*Ekki er óskað eftir greiðslumati*“. Þá hafi ennfremur í lánsúmsókn ekki verið hakað við eftirfarandi: „*Ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda (skuldara) hjá bankanum og hafa undirrituðum verið kynntar þær ráðagerðir*“, en svo virðist hafa verið raunin. Sóknaraðili telur að varnaraðila hafi verið í lófa lagið að kynna þessar ráðagerðir í lánsúmsókn en varnaraðili hafi látið það hjá líða og haldi því nú fram að ekki hafi verið stofnað til nýrrar ábyrgðarskuldbindingar heldur að um endurfjármögnun eldri skulda hafi verið að ræða. Sóknaraðili hafi verið í góðri trú um að ekki hafi verið að ráðstafa meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán líkt og fram hafi komið í lánsúmsókn og að um nýja ábyrgðarskuldbindingu hafi verið að ræða.

Að síðustu telur sóknaraðili rétt að benda á að í lánsúmsókn hafi ekki verið hakað við: „*Niðurstaða greiðslumats bendir til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður/veðsali samþykkir að gangast í ábyrgð / lána veð engu að síður*“. Ábyrgðarmenn hafi því ekki gefið samþykki sitt fyrir neikvæðu greiðslumati og því hafi ekkert slíkt greiðslumat farið fram þrátt fyrir samkomulagið.

Þá vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til mála úrskurðarnefndar nr. 4/2014, 95/2012 og 38/2013 og telur í ljósi alls framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 að rétt sé að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. 537-74-965907.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur að hafna eigi kröfu sóknaraðila á þeim grundvelli, að eldri lánveitingar hafi ekki verið framkvæmdar samtímis og engin þeirra hafi verið yfir kr. 1.000.000. Því hafi varnaraðila ekki borið skylda til að greiðslumeta skuldara við stofnun þeirra skuldbindinga. Með láni því sem hér um ræðir hafi ekki verið stofnað til nýrrar ábyrgðarskuldbindingar heldur hafi verið endurfjármagnaðar skuldir sem sóknaraðili hafi þegar verið í ábyrgð fyrir og hafi verið komnar í vanskil. Aðeins hafi verið um formbreytingu gildra skuldbindinga að ræða. Nánari gögnum sem varði þessar lánveitingar hafi nú verið eytt úr kerfum bankans en varnaraðila hafi ekki borið skylda

til að varðveita gögn í meira en sjö ár. Varnaraðili vísar t.d. til Hæstaréttardóms í máli nr. 169/2012 í þessu samhengi.

Varnaraðili telur að eiginlegt greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt en varnaraðili byggir m.a. á því að gögn málsins hafi sýnt fram á að þess hafi verið freistað að stilla upp lánveitingunni í samræmi við reynslu af greiðslugetu lántaka þannig að greiðslubyrði á láninu yrði um kr. 30.000 á mánuði.

Þá vísar varnaraðili til þess að með undirritun á lánsúmsókn hafi sóknaraðili sérstaklega staðfest að hafa kynnt sér efni fræðslurits varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir. Vísað hafi verið til samkomulagsins í bæklingnum og hafi þar verið greint frá helstu atriðum þess. Þar séu ábyrgðarmenn hvattir sérstaklega til þess að kynna sér greiðslugetu lántaka.

Varnaraðili telur að jafnvel þótt talið verði að við útgáfu skuldabréfsins, nr. x, hafi ekki verið fyllilega gætt að ákvæðum samkomulagsins, geti sú ástæða ein og sér ekki valdið ógildingu ábyrgðar sóknaraðila, enda sé ekki að finna sérstakar ógildingarreglur í samkomulaginu sjálfu. Til að mynda í dómi Hæstaréttar í máli nr. 322/2013, hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að það leiði ekki sjálfkrafa til ógildingar á sjálfskuldarábyrgð þó þeim skyldum sem leiða af samkomulaginu hafi ekki verið sinnt. Það hafi þurft að fullnægja ógildingarreglum samningalaga nr. 7/1936. Einnig megi ráða af dómnum að fjármálastofnun hafi þurft að hafa verið grandvís um slæma fjárhagsstöðu skuldans og hafa látið hjá líða að tilkynna ábyrgðarmanni þar um, en svo hafi ekki verið í umræddu máli. Lánið hafi verið í skilum til 10. mars 2014 sem staðfesti að lánþegi hafi haft burði til að greiða af því og sé það í samræmi við markmið samkomulagsins.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili hafi ekki borið fyrir sig ógildingarreglur og gæti það eitt og sér nægt til þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Verði talið rétt að líta til ógildingarreglnanna engu að síður, verði að meta hvort skilyrðum 36. gr. laganna sé fullnægt um að ósanngjarnt teljist eða andstætt góðri viðskiptavenju sé að bera sjálfskuldarábyrgðina fyrir sig. Við slíkt mat skuli líta til efnis samnings, atvika við samningsgerð, stöðu aðila við hana og atvika sem síðar komu til.

Varnaraðili bendir jafnframt á að skuldabréfið hafi verið gefið út í maí 2004 og hafi því sóknaraðili sýnt af sér ákveðið tómlæti, en tæp 11 áru séu frá því skuldabréfið hafi verið gefið út. Telur varnaraðili að sóknaraðila hafi verið í lófa lagið að koma að athugasemdum fyrr.

Varnaraðili áréttar að ekkert hafi komið fram í málinu sem vísi til þess að varnaraðili hafi ekki sýnt af sér góða viðskiptahætti eða vandað vinnubrögð sín í samræmi við meginreglur og lög nr. 161/2002. Kröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til meginreglu kröfuréttar um að samninga skuli halda. Því telur varnaraðili að hafna eigi kröfu sóknaraðila um að fella skuli niður ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila. Byggir varnaraðili kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila.

Varnaraðili telur að það sé rangur skilningur hjá sóknaraðila að gögnum sem varði umræddar lánveitingar hafi verið eytt úr kerfum varnaraðila á þessum tíma frá því að svarbréf hafi verið sent til sóknaraðila 26. febrúar 2015 heldur séu ekki gerðar þær kröfur til fjármálafyrirtækis að það varðveiti til lengri tíma þau gögn sem liggja að baki lánveitingum, sbr. 20. gr. laga um bókhald nr. 145/1994, og því sé ómögulegt að leggja þau fram. Af framangreindu sé því áréttað að ekkert hafi komið fram í málinu sem hafi sýnt fram á að varnaraðili hafi ekki unnið í samræmi við góða viðskiptahætti og vönduð vinnubrögð.

Sóknaraðili hafi haldið því fram í málinu að um nýja ábyrgðarskuldbindingu hafi verið að ræða líkt og hjá meðábyrgðarmanni hennar B. Þessu hafnar varnaraðila á þeim grundvelli að gögn málsins hafi sýnt, m.a. útprentun frá Reiknistofu bankanna, að sóknaraðili hafi verið í ábyrgð á eldri lánveitingum. Þannig hafi varnaraðili áréttað þann skilning að með umræddu láni hafi ekki verið stofnað til nýrrar ábyrgðarskuldbindingar heldur hafi verið um endurfjármögnun á fyrrgreindum skuldum sem sóknaraðili hafi verið þegar í ábyrgð fyrir og hafi verið komnar í vanskil. Því hafi aðeins verið um formbreytingu gildra skuldbindinga að ræða. Varnaraðili vísar t.d. til dóms Hæstaréttar í máli nr. 169/2012 í þessu samhengi.

Sóknaraðili telji að skuldbinding hennar hafi aukist þar sem ábyrgðarskuldbinding meðábyrgðarmanns var felld niður. Þar sem ábyrgðin hafi verið in solidum eigi slík sjónarmið ekki við, þar sem varnaraðili sem kröfuhafi hafi sjálfsvald þegar komi að því að hvaða ábyrgðarmanni hann gangi til greiðslu skuldar.

Ekki verði talið að aðstöðumunur sóknaraðila og varnaraðila hafi verið svo mikill að það leiði til ógildingar með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936. Staðreyndin hafi verið sú að sóknaraðili sé fjárráða einstaklingur sem hafi sannanlega átt að kynnta sér þau gögn sem hún hafi skrifað undir. Ekkert hafi bent til þess að ákvæðum samkomulagsins hafi ekki verið gætt.

Líkt og margoft hafi komið fram hafi varnaraðili ekki litið svo á að um nýja ábyrgðarskuldbindingu hafi verið að ræða þar sem lánið hafi verið gefið út í þeim tilgangi að fjármagna eldri skuldir sem sóknaraðili hafi verið í ábyrgð fyrir. Það hafi ekki komið að sök að ekki hafi verið í hakað eftirfarandi: „*Ráðgert er að verja meira en helmingi lánsfjár til að endurgreiða önnur lán greiðanda hjá bankanaum og hafa undirrituðum verið kynntar þær ráðagerðir.*“ Á lánsúmsókn hafi skýrlega komið fram hvernig hafi átt að ráðstafa láninu og ekki verði annað séð en þar hafi verið skýrt kveðið á um að ráðstöfun þess hafi verið til greiðslu annarra skulda.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila vegna skuldabréfs nr. X sem gefið var út dags. 21. maí 2004 hjá varnaraðila af A, upphaflega að fjárhæð kr. 1.302.000.

Þegar sóknaraðili veitti sjálfskuldarábyrgð á umræddu skuldabréfi var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, og ekki umdeilt að varnaraðili sé aðili að samkomulaginu. Varnaraðila bar því að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu.

Samkomulagið tók m.a. til sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfalánum, sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. Tryggt skyldi að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengist í ábyrgð enda lægi fyrir að greiðandi hefði samþykkt það.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Ákvæðið felur í sér að greiðslumat skuli gert á greiðanda og að ábyrgðarmanni gefist færi á að kynna sér matið.

Í 1. mgr. 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

lánumsóknar 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.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð verði ógild þar sem framkvæmd varnaraðila við stofnun hennar hafi ekki verið í samræmi við umrætt samkomulag.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað á þeim grundvelli að eldri lánveitingar hafi ekki verið framkvæmdar samtímis og engin þeirra hafi verið yfir 1.000.000 kr. Vegna þess hafi varnaraðila ekki borið skylda til að greiðslumeta skuldara við stofnun þeirra skuldbindinga.

Ljóst er að á lánumsókn vegna umrædds skuldabréfs, dags. 7. júní 2004, hökuðu sjálfskuldarábyrgðaraðilar við að ekki yrði framkvæmt greiðslumat á skuldara. Þó segir á lánumsókninni að ávallt sé skylt að meta greiðslugetu umsækjanda þegar um einstakling sé að ræða og ábyrgð ábyrgðarmanns á fjárhagslegum skuldbindingum viðkomandi einstaklings nemi meira en kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. samkomulagsins. Þar sem fjárhæð skuldabréfsins var kr. 1.302.000 þá bar varnaraðila að greiðslumeta skuldara. Verður varnaraðili því 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 eftir að hafa kynnt sér matið, sbr. úrskurð nefndarinnar í máli nr. 4/2014.

Ekki er annað komið fram en að sóknaraðila hafi fyrst orðið ljóst eftir að lánið komst í vanskil á árinu 2014 að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldarannum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Því verður ekki fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hans verði látin standa.

Í málinu hafa verið lögð fram gögn sem sýna að mati nefndarinnar að allt lánið sem um er deilt gekk til greiðslu á yfirdrætti skuldarans auk uppgreiðslu tveggja skuldabréfalána. Jafnframt telur nefndin að gögnin sýni, svo hafið sé yfir vafa, að sóknaraðili var í ábyrgð fyrir öllum þessum skuldbindingum. Liggur ekkert fyrir um ógildi þeirra. Verður vegna þessa ekki talið ósanngjarnt af varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila á láninu, sbr. 36. gr. samningalaga, jafnvel þótt ekki hafi verið vandað jafn vel til þeirrar lánveitingar og margnefnt samkomulag um ábyrgðir einstaklinga gerði ráð fyrir.

Samkvæmt almennum reglum kröfuréttarins átti sóknaraðili frá öndverðu endurkröfurétt á hendur hinum ábyrgðarmanninum, B, á helmingi þess fjár sem hún kynni að greiða varnaraðila vegna ábyrgðarinnar. Niðurfelling varnaraðila á ábyrgð hans á láninu leiðir því til þess að varnaraðili getur ekki krafist sóknaraðila um meira en sem nemur helmingi upphaflegrar skuldbindingar sinnar. Sætir ábyrgðin samkvæmt því ógildingum að hálfu leyti.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, á skuldabréfi nr. X, í eigu varnaraðila, F, er ógild að hálfu.

Reykjavík, 19. júní 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, þriðjudaginn 14. júlí, 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. 20/2015:**

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 9. mars 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. mars 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 24. apríl 2015. Var bréfið sent sóknaraðila 27. apríl 2015 með tölvupósti nefndarinnar, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 18. maí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 14. júlí 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 23. júní 2003 gaf B út skuldabréf til FF en varnaraðili er í dag eigandi skuldabréfsins. Fjárhæð bréfsins var 1.370.000 kr. og skyldi skuldin greidd á 96 mánuðum. Sóknaraðili undirritaði skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður ásamt tveimur öðrum sem einnig gengust í ábyrgð fyrir kröfunni. Tveimur vikum síðar eða þann 7. júlí 2003 var undirrituð „Yfirlýsing vegna láns með sjálfskuldarábyrgð og/eða lánsveði“. Í yfirlýsingunni kom meðal annars fram að ábyrgðarmenn óskuðu þess að fallið yrði frá því að gera greiðslumat á skuldara. Þá staðfestu sjálfskuldarábyrgðarmenn jafnframt með undirritun sinni að þeir hefðu fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Með úrskurði þann 14. október 2010 var skuldara veitt heimild til að leita nauðasamnings til greiðsluaðlögunar. Með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur var staðfestur nauðasamningur skuldara til greiðsluaðlögunar, sem fól meðal annars í sér eftirgjöf sammingskrafta á hendur skuldara. Í kjölfar þess krafði varnaraðili ábyrgðarmenn um greiðslu kröfunnar.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðuð verði ógild sjálfskuldarábyrgð kvörtunaraðila á skuldabréfi X.

Bendir sóknaraðili á að FF, forveri varnaraðila, hafi verið hluti af Sambandi íslenskra sparisjóða og sé því bundinn af ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða

frá 2001. Sóknaraðili telur að FF hafi sniðgengið skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu að verulegu leyti og ábyrgðarmenn hafi gengið að ábyrgðinni á röngum forsendum. Sóknaraðili hefur eftirfarandi athugasemdir við framkvæmd FF:

Í fyrsta lagi fullyrðir sóknaraðili að hún hafi aldrei séð greiðslumat það sem F hafi sent þegar óskað var eftir gögnum málsins. Þá hafi FF borið að tryggja að ábyrgðarmenn gætu kynnt sér niðurstöður greiðslumatsins áður en þeir gengjust í ábyrgðina enda lægi fyrir að greiðandinn hefði samþykkt það. Engar undirritanir séu á greiðslumatinu og kannist kvörtunaraðili ekki við að hafa séð það áður. Af þessu megi því álykta að það hafi hvorki verið staðfest af skuldara né ábyrgðarmönnum. Sóknaraðili telur ljóst að sönnunarbyrðin um þetta hvíli á lánveitanda enda sé það skylda hans að tryggja rétt ábyrgðarmanns til að sjá greiðslumatið. Þá séu fjöldi fordæma þar sem ábyrgð hafi verið felld niður með vísan í ofangreindan ágalla einan og sér en sóknaraðili vísar í dæmaskyni á nýlegan úrskurð nefndarinnar nr. 4/2014.

Í öðru lagi telur sóknaraðila að greiðslumat það sem FF hafi framkvæmt sé með öllu óraunhæft. Þar hafi t.d. ekki verið gert ráð fyrir að skuldari héldi heimili, það er greiddi húsaleigu eða borgaði afborganir af fasteign eða ræki bifreið. Samkvæmt greiðslumatinu hafi svigrúm skuldara verið 31 þús. samkvæmt greiðslumatinu en sóknaraðili telur augljóst að slíkt hefði ekki dugað til að standa undir húsnæðiskostnaði hans eða rekstri bifreiðar. Ekki verði því dregin önnur ályktun en að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og því hafi lánveitanda borið að fá undirritun frá ábyrgðarmönnum þess efnis að þeir hefðu engu að síður viljað gangast í ábyrgð þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumats.

Í þriðja lagi telur sóknaraðili að tímasetning yfirlýsingarinnar hafi verið á skjön við samkomulag um notkun ábyrgða þar sem að það hafi verið undirritað tveim vikum eftir að skuldabréfið hafi verið undirritað. Sóknaraðili telur þessa framkvæmd stríða gegn 3. mgr. 4.gr. samkomulagsins sem geri ráð fyrir að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöður greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgð.

Í fjórða lagi telur sóknaraðili enn fremur að orðalag yfirlýsingarinnar stríði gegn samkomulaginu þar sem tiltekið hafi verið að *“Ábyrgðarmaður geti óskað eftir að falla frá rétti sínum til að sjá greiðslumat lántakanda”*. Svo virðist sem orðalagið í yfirlýsingunni hafi gert ráð fyrir að greiðslumatið yrði framkvæmt en ábyrgðarmenn myndu falla frá rétti sínum til að líta það augum skv. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili telur það háttarlag stríða verulega gegn tilgangi og anda samkomulagsins og hafi það verið til þess fallið að gera lítið úr skyldum fjármálafyrirtækisins samkvæmt samkomulaginu. Samkomulagið hafi verið sett til verndar ábyrgðarmönnum og því á skjön við samkomulagið ef fjármálafyrirtæki hafi gert ráð fyrir að ábyrgðarmenn afsöluðu sér umrædda vernd í stöðluðum texta yfirlýsingarinnar.

Í fimmta og síðasta lagi bendir sóknaraðili á að efst í yfirlýsingunni hafi verið tiltekið *„Undirritaður/ritaðir ábyrgðarmaður/menn óska eftir að gangast í ábyrgð (sjálfskuldaábyrgð) eða veita veð í fasteign minni/okkar fyrir neðangreindan lántakanda á þeim skuldum sem tilgreindar eru í skjali þessu“*. Þar fyrir neðan hafi svo hinsvegar einungis lántakinn verið tilgreindur en hvergi verið minnst á hvaða lán hafi verið um að ræða, tegund þess, lánsfjárhæð og svo framvegis. Sóknaraðili telur því óvissu ríkja um hvaða lán umrædd yfirlýsing hafi tengst. Þá byggir sóknaraðili enn fremur á að skortur á lánsfjárhæð í yfirlýsingu stríði gegn 2. mgr. 9. gr. samkomulagsins.

Til grundvallar kröfu sinni fyrir nefndinni byggir sóknaraðili á 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð umboð og ógilda löggerninga. Í því skyni sé byggt á framangreindu en sérstök áhersla lögð á að FF hafi borið ábyrgð á framkvæmd greiðslumatsins skv. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða sem og heilleika þess.

Lánveitandi beri sönnunarbyrði á að greiðslumat hafi verið staðfest af skuldara og sýnt ábyrgðarmönnum. Þá bendir sóknaraðili einnig á að mikill aðstöðumunur sé á málsaðilum en ábyrgðarmenn séu ekki sérfróðir um fjármálagerninga ólíkt varnaraðila. Loks hefði neikvæð niðurstaða greiðslumats haft áhrif á ákvörðun ábyrgðarmanns um að gangast undir ábyrgðina svo ekki sé minnst á skyldu fjármálastofnunar, skv. 4. gr. samkomulagsins, að fá sérstaka undirritun ábyrgðarmann um að gangast í ábyrgð þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumats hafi verið neikvæð.

Í svörum sínum við athugasemdum varnaraðila bendir sóknaraðili á að 4. gr. samkomulagsins um notkun ábyrgða setji það í verkahring fjármálafyrirtækis að tryggja aðgang ábyrgðarmanns að niðurstöðu greiðslumats, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Af þessu leiði að fjármálafyrirtæki skuli bera greiðslumatið undir lántaka í þeim tilgangi að hann staðfesti forsendur þess. Að því loknu skuli staðfest greiðslumat vera til sýnis fyrir ábyrgðarmann. Svo hafi ekki verið háttáð í þessu máli. Gögn málsins sýni, svo ekki verði um villst, að umrætt greiðslumat hafi aldrei verið staðfest af lántaka. Fullbúið greiðslumat í samræmi við 4. gr. hafi því aldrei verið aðgengilegt fyrir ábyrgðarmenn.

Sóknaraðili vísi til þess að í málalíbúnaði varnaraðila virðist byggt á því að ábyrgðarmaður sjálfur hafi átt að afla samþykkis lántaka til að fá að sjá greiðslumatið. Sóknaraðili hafni þessu enda telur hún að þessi skilningur varnaraðila sé í algjörrri andstöðu við 4. gr. samkomulagsins.

Hvað varði yfirlýsingu ábyrgðarmanna vill sóknaraðili áréttta eftirfarandi: Í fyrsta lagi sé því hafnað af hálfu sóknaraðila að yfirlýsingin hafi átt við um skuldabréf X sem ósönnuðu. Þetta lýsi sér í því að engin tilvísun hafi verið í umræddri yfirlýsingu til að tengja það við umrætt skuldabréf. Þá megi færa fyrir því löglíkur að yfirlýsingin hafi ekki átt við um umrætt skuldabréf en þá afstöðu megi rökstyðja með tvennum hætti: A) Yfirlýsingin hafi falið sér að undirritaðir hafi kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð en slíkt skuli gerast áður en til skuldaábyrgðar sé stofnað, skv. 4. gr. samkomulagsins. Af þessu leiði að meiri líkur standi til þess að yfirlýsingin tengist öðru skuldabréfi sem undirritað hafi verið síðar. B) Ábyrgðarmenn hafi undirritað að þeir féllu frá greiðslumati en umrætt skuldabréf hafi verið að fjárhæð 1.370.000 kr. og því hafi verið þýðingarlaust að ábyrgðarmenn myndu falla frá þessum rétti skv. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Af þessu leiði að meiri líkur standi til þess að yfirlýsingin hafi tengst öðru skuldabréfi sem hafi verið undir 1.000.000 kr.

Sé niðurstaða nefndarinnar sú að yfirlýsingin eigi við um skuldabréfið bendir sóknaraðili á að eftirfarandi megi vera ljóst: 1) Sú staðreynd að yfirlýsingin hafi verið undirrituð tveimur vikum eftir undirritun skuldabréfsins hafi verið í andstöðu við 4. gr. samkomulagsins. Þá verði að telja ljóst að réttarstaða ábyrgðarmanna hafi verið nokkuð völt þegar þeim hafi verið kynnt réttindi sín svo löngu eftir að hafa undirgengist undir umrædda ábyrgð. 2) Sú staðreynd að ábyrgðarmenn hafi óskað eftir að falla frá greiðslumati skv. yfirlýsingunni hafi verið þýðingarlaus skv. 3. mgr. 3. gr. Þá verði enn fremur að ætla að þekking ábyrgðarmanna á eigin réttindum hafi verið áfátt á þessum tímapunkti með vísan til þess að þau hafi verið að afsala sér réttindum sem ekki ætti að vera hægt samkvæmt samkomulaginu. Þá mótmælir sóknaraðili því enn fremur að ábyrgðarmenn hafi með því að falla frá greiðslumati verið að samþykkja að gangast í ábyrgð þrátt fyrir að greiðslumatið yrði neikvætt. Engin rök mæli með því. Þvert á móti geri samkomulagið ráð fyrir að sú afstaða sé undirrituð sérstaklega.

Þá ítrekar sóknaraðili að 4. gr. samkomulagsins hafi verið til marks um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar væri stofnað. Fullyrðingar varnaraðila um að hann hafi uppfyllt skyldur sínar hvað þetta verði sé mótmælt sem rökleysu.

Hvað varði greiðslumatið og raunhæfi þess hefur sóknaraðili lagt fram frekari gögn, það er skattframtal lántaka árið 2003, útreikning sem sýni áætlað leiguverð á 80 fm. íbúð í Reykjavík í júní 2003 og innheimtuseðil 2004. Í ljósi framlagðra gagna gerir sóknaraðili ýmsar viðbótarathugasemdir við niðurstöður greiðslumatsins

Loks bendir sóknaraðili á að skuldastaða lántaka, svo og raunveruleg greiðslugeta lántaka hafi verið grundvallar upplýsingar þegar kom að ákvörðun ábyrgðarmanns um að ganga í umrædda ábyrgð. Þá hafi þetta verið upplýsingar sem varnaraðila hafi borið að hafa á reiðum höndum fyrir sóknaraðila þegar umrædd ábyrgð hafi verið undirrituð. Þá telur sóknaraðili að almennt verði að gera þá kröfu til fjármálafyrirtækja að þau vandi til gerðar greiðslumats enda sé tilgangur þess að afla traustra upplýsinga fyrir þá sem gangast í ábyrgð fyrir lánnum skuldara. Verði greiðslumat því að byggja á upplýsingum sem geri fólki kleift að meta raunverulega áhættu af því að gengið verði að ábyrgð þeirra.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur sig hafa uppfyllt skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða frá 2001, þar sem greiðslumat hafi verið framkvæmt sama dag og skuldabréfið hafi verið gefið út. Greiðslumatið hafi sýnt fram á jákvæða greiðslugetu skuldara og hafi varnaraðili því ekki borið að afla skriflegra staðfestinga frá ábyrgðarmönnum, öfugt við að þegar um neikvæða greiðslugetu skuldara sé að ræða. Þá hafi varnaraðili kynnt og afhent ábyrgðarmönnum upplýsingarbækling um ábyrgðir.

Hvað varði fullyrðingu sóknaraðila þess efnis að hún hafi aldrei séð greiðslumat sem dagsett sé sama dag og skuldabréfið bendir varnaraðili á að ábyrgðarmönnum hafi alltaf verið mögulegt að kynna sér niðurstöðu greiðslumatsins og hafi ekki verið sýnt fram á annað. Þessu til rökstuðnings vísar varnaraðili til þess að ábyrgðarmönnum hafi mátt vera ljóst að framkvæmt hafi verið greiðslumat á skuldara, þrátt fyrir ósk þeirra um að það yrði ekki gert, sbr. skýrann texta yfirlýsingarinnar. Telur varnaraðili að umfjöllun í yfirlýsingunni um framkvæmd greiðslumatsins hafi gefið ábyrgðarmönnum tilefni til að óska eftir því að fá að kynna sér niðurstöður greiðslumatsins að fengnu samþykki skuldara um slíkt og vísað sé í því sambandi til þess dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 141/2012. Jafnframt telur vagnaðili að sóknaraðili hafi ekki fært fram nein haldbær rök sem styðji fullyrðingu hennar þess efnis að ábyrgðarmönnum hafi ekki verið mögulegt að kynna sér greiðslumat á skuldara. Þá ítrekar varnaraðili að honum hafi ekki borið að afla skriflegrar yfirlýsingar frá ábyrgðarmönnum um að þeir hefðu kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins. Varnaraðili telur framangreint sýna fram á að varnaraðilum hafi verið kleift að kynna sér greiðslumat það sem framkvæmt hafi verið á lántaka.

Varnaraðili telur því að ekki sé hægt að líta á sem svo, að framangreind framkvæmd hafi verið í andstöðu við samkomulagið, enda hafi varnaraðili uppfyllt skyldur sínar hvað varði framkvæmd greiðslumats og afhendingu bæklinga um ábyrgðir. Komist úrskurðarnefndin hinsvegar að þeirri niðurstöðu, að varnaraðili hafi ekki uppfyllt skyldu sína um að tryggja að ábyrgðarmönnum hafi verið mögulegt að kynna sér niðurstöðu greiðslumatsins, telur bankinn að slíkt ætti ekki að hafa áhrif á gildi ábyrgðarinnar, þar sem niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð. Verði því ekki séð að það, að sóknaraðili hafi kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins, hafi getað haft áhrif á vilja sóknaraðila til að gangast í ábyrgð fyrir skuldara.

Þá telur varnaraðili það hefði ekki skipt máli fyrir sóknaraðila þó niðurstaða greiðslumatsins hefði verið neikvæð. Í yfirlýsingunni hafi sóknaraðili skrifað undir reit þar sem óskað hafi verið eftir því að fallið yrði frá gerð greiðslumats. Telur varnaraðili það eitt sýna fram á að sóknaraðili hefði gengist undir ábyrgð þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumats.

Varnaraðili mótmælir fullyrðingu sóknaraðila um að greiðslumatið hafi verið „með öllu óraunhæft“ og að niðurstaða þess hafi átt að vera neikvæð. Í þessu sambandi bendir varnaraðili á að í greiðslumatinu hafi verið gert ráð fyrir hærri framfærslukostnaði en Ráðgjafastofa um fjármál heimilanna hafi gefið út, sbr. viðmið úr ársskýrslu stofunnar frá 2002-2003. Þá byggi greiðslumat ávallt á gögnum sem skuldari sjálfur leggi fram og geti lánveitandi ekki ábyrgst að skuldari leggi fram öll gögn. Varnaraðili bendir í þessu sambandi á að sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn sem styðji þá fullyrðingu hans, um að greiðslumatið hafi ekki gefið rétta mynd af fjárhag skuldara. Hafi því ekkert komið fram sem hafi vakið rökstuddan grun um að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið röng. Af framangreindu telur varnaraðili að draga verði þá ályktun, að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið rétt og að varnaraðili hafi uppfyllt skyldur sínar hvað varði framkvæmd greiðslumats.

Hvað varðar málsástæðu sóknaraðila þess efnis að í yfirlýsingunni hafi lánsfjárhæð ekki verið tilgreind og að það stríði gegn 2. mgr. 9. gr. samkomulagsins telur varnaraðili að líta verði til þess að í skuldabréfinu sem sóknaraðili hafi skrifaði undir sem sjálfskuldarábyrgðarmaður hafi lánsfjárhæðin komið skýrt fram. Verði því ekki talið að ástæður í máli þessu séu sambærilegar þeim sem 2. mgr. 9. gr. samkomulagsins taki til.

Í ljósi framangreinds telur varnaraðili að ekki sé hægt að fallast á kröfu sóknaraðila um að ábyrgðin verði ógild með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Leggur varnaraðili áherslu á að sóknaraðili gangi að því sem vísu að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið röng og hefði átt að sýna fram á neikvæða greiðslugetu skuldara. Það hafi hinsvegar ekki verið lögð fram nein gögn þessum málflutningi sóknaraðila til stuðnings. Þá hafi varnaraðili uppfyllt skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu með því að afhenda ábyrgðarmönnum bækling um sjálfskuldarábyrgðir og með framkvæmd greiðslumats. Hafna verði því að varnaraðila hafi borið að afla staðfestingar frá ábyrgðarmönnum um að þeir hafi kynnt sér greiðslumatið. Þá hafi ekkert bent til þess að neikvæð niðurstaða greiðslumatsins hefði haft áhrif á vilja sóknaraðila til að gangast í ábyrgð fyrir umrædda skuld, sbr. yfirlýsingu þar sem sóknaraðili hafi óskaði eftir því greiðslumat yrði ekki framkvæmt á skuldara.

Af öllu framangreindu virtu telur bankinn það hvorki ósanngjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju þótt sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila yrði haldið uppá hana. Sé því ekki talið unnt að ógilda löggerninga með vísan til 36. gr. sml. Með vísan til alls framangreinds fer varnaraðili fram á að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi X, útgefnu af B, til forvera varnaraðila þann 23. júní 2003.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Samtökum íslenskra sparisjóða f.h. aðildarféлага sinna og var forveri varnaraðili eitt þessara aðildarféлага. Bar forvera varnaraðila því að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu þegar leitað var eftir ábyrgðarmönnum til tryggingar umræddu skuldabréfi, sbr. dóm Hæstaréttar í máli 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 1.000.000 kr.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Ákvæðið felur í sér að ábyrgðarmanni skal gefast færi á að kynna sér greiðslumatið.

Í 1. mgr. 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.

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.

Af gögnum málsins virðist ljóst að greiðslumat var gert og dagsett sama dag og skuldabréfið var gefið út. Niðurstaða þess var jákvæð. Sóknaraðili telur hinsvegar að upplýsingar samkvæmt greiðslumatinu hafi verið rangar. Þar vísar sóknaraðili einkum til þess að upplýsingar um húsnæðiskostnað hafi vantað, auk þess sem ekki hafi verið gerð ráð fyrir afborgunum skuldara af öðrum skuldbindingum og því að ekki hafi verið tekið tillit til þess að hann átti barn.

Í niðurstöðu greiðslumats kom fram að skuldari hefði 31.000 kr. til ráðstöfunar eftir framfærslu og greiðslu lána á mánuði og greiðslumatið því jákvætt. Í greiðslumatinu kom jafnframt fram greiðslubyrði lána væru 55.000 kr. og framfærslukostnaður 39.000 kr. Engin gögn hafa verið lögð fram í málinu um húsnæðisaðstæður lántaka á þessum tíma, né um að hann hafi rekið bifreið eða verið með barn á framfæri. Þá hafa auk þess ekki verið lögð fram gögn þess efnis að afborganir af skuldbindingum lántaka hafi á þeim tíma farið fram úr áætlaðri greiðslugetu hans. Skoðun á framlögðu skattframtali lántakans leiðir ekki til þeirrar ályktunar að með réttu hafi mátt líta svo á að hann stæðist ekki kröfu um greiðslugetu. Hefur sóknaraðila ekki tekist að hnekkja niðurstöðu greiðslumatsins.

Fyrir liggur yfirlýsing dags. 7. júlí 2003 sem undirrituð var af sóknaraðila. Í yfirlýsingunni kemur meðal annars fram að ábyrgðarmenn staðfesti með undirritun sinni að þeir hafi fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgð og lánsveð. Í 4. gr. fyrrgreinds samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sem ber heitið „*Upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar er stofnað*“ er fjallað um skyldu fjármálafyrirtækja til þess að gefa út slíkan upplýsingabækling. Ekki verður fallist á þau rök sóknaraðila að fyrrnefnd yfirlýsing hafi ekki átt við umrætt skuldabréf, enda var yfirlýsingin undirrituð af öllum sömu aðilum og undirrituðu umrætt skuldabréf stuttu eftir að bréfið var gefið út. Skjalið var undirritað um tveimur vikum eftir að umrætt skuldabréf var undirritað og uppfyllti varnaraðili því ekki skyldur sínar samkvæmt 1. mgr. 4. gr. samkomulagsins við útgáfu skuldabréfsins, enda bar FF að kynna þeim niðurstöðu greiðslumats áður en til skuldaábyrgðarinnar var stofnað. Við matið á því hvort þetta hrófli við ábyrgð sóknaraðila verður að líta

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

heildstætt á málsatvik. Ekki fæst séð að það hefði getað leitt til þess að sóknaraðili hafnaði því að gangast í ábyrgðina þótt henni hefði verið kynnt jákvætt greiðslumat á skuldaránun. Verður hér heldur ekki litið fram hjá því að sóknaraðili merkti sérstaklega upphafsstafi sína við þann valkost að hún óskaði þess að ekkert greiðslumat yrði framkvæmt.

Í ljósi alls framangreinds fæst ekki séð að ósanngjarnt sé af varnaraðila að halda ábyrgðarskuldbindingunni upp á sóknaraðila. Verður kröfu hennar um niðurfellingu ábyrgða hennar á umræddu skuldabréfi því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, A, um að sjálfskuldarábyrgð hennar á skuldabréfi X, útgefnu af X til FF, forvera varnaraðila, F, verði ógilt er hafnað.

Reykjavík, 14. júlí 215

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 19. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Jón Magnússon, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 21/2015:**

**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 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 10. mars 2015. Með bréfi nefndarinnar, dags. 16. mars 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 27. mars 2014. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 31. mars 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 14. apríl 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 19. júní 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 10. nóvember 2005, var gefið út skuldabréf nr. X, til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð kr. 1.675.000. Útgefandi skuldabréfsins var A. Sóknaraðili undirritaði og tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð. Sama dag undirritaði sóknaraðili skjalið „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga [X]*“ Þar staðfesti sóknaraðili að hafa fengið upplýsingabækling í hendur í aðdraganda útgáfu skuldabréfanna og að hann hafi kynnt sér efni bæklingins. Jafnframt óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslugeta skuldara yrði ekki metin sérstaklega.

Fyrir liggur skjalið Fjárhagsyfirlit – A, sem merkt er um útprentun 10.11.2005. Þar eru tilgreindar hreinar tekjur lántakans að fjárhæð 200.000. Greiðslubyrði lána fyrir lánveitingu er tilgreind kr. 27.000 en kr. 0 eftir lánveitingu. Að teknu tilliti til framfærslukostnaðar að fjárhæð kr. 112.873 er niðurstaðan sú að lántakinn telst hafa kr. 35.127 í afgang fyrir lánveitingu en kr. 62.127 eftir lánveitingu.

Þann 22. desember 2006, var gefið út skuldabréf nr. Y til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð kr. 2.800.000, með 2. veðrétt í fasteign sóknaraðila að B. Útgefandi skuldabréfsins var A. Sóknaraðili undirritaði skuldabréfið og tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð. Sama dag undirritaði sóknaraðili skjalið „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga [Y]*“ Þar staðfesti sóknaraðili að hafa fengið upplýsingabækling í hendur í aðdraganda útgáfu skuldabréfanna og að hann hafi kynnt sér efni bæklingins. Jafnframt óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslugeta skuldara yrði ekki metin sérstaklega.

Fyrir liggur skjalið Fjárhagsyfirlit – A, sem merkt er um útprentun 26.03.2015. Þar eru tilgreindar hreinar tekjur lántakans að fjárhæð 330.000. Greiðslubyrði lána fyrir lánveitingu er tilgreind kr. 60.000 en kr. 85.000 eftir lánveitingu. Að teknu tilliti til framfærslukostnaðar að fjárhæð kr. 112.873 er niðurstaðan sú að lántakinn telst hafa kr. 107.127 í afgang fyrir lánveitingu en kr. 82.127 eftir lánveitingu.

Skuldari leitaði eftir greiðsluaðlögun einstaklinga í samræmi við ákvæði laga nr. 101/2010. Óumdeilt virðist að samningur um greiðsluaðlögun var samþykktur og staðfestur en skuldari lést áður en greiðsluaðlögunartímabilið var liðið.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að að varnaraðili aflétti sjálfskuldarábyrgð sinni á veðskuldabréfum nr. X og Y.

Sóknaraðili vísar til þess að ekki sé deilt um það í þessu máli að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð fyrir skuldum lántakanda með undirritun á umrædd skuldabréf. Hins vegar sé ágreiningsefnið það hvort varnaraðili hafi virt samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem hafi tekið gildi 1. janúar 2002.

Varðandi veðskuldabréf nr. X, þá hafi meira en helmingi af lánsfjár verið varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá varnaraðila. Ljóst sé af gögnum málsins að sóknaraðili hafi staðfest með undirritun sinni að hann hafi fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Sóknaraðili telur hins vegar að hann hafi aldrei fengið í hendur umræddan bækling eða að honum hafi verið kynnt að með undirritun sinni hafi hann verið að staðfesta að hafa kynnt sér bæklinginn.

Á skjalinu „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga*“, megi sjá að leiðbeiningar hafi verið skrifaðar af varnaraðila á skjalið varðandi það hvar sóknaraðili hafi átt að krossa við og einnig leiðbeiningar um hvar sóknaraðili hafi átt að setja upphafsstafi sína. Vegna þessa hafi sóknaraðili hakað við það að greiðslugeta skuldara yrði ekki metinn. Þar sem lánveitingin hafi farið yfir kr. 1.000.000 hafi þó varnaraðila verið skylt að greiðslumeta lántakanda. Þó telur sóknaraðili að greiðslumat hafi ekki verið gert heldur hafi fjárhagsyfirlit skuldara verið notað með óstaðfestum fjárhæðum og hafi enginn rökstuðningur verið á bak við þær fjárhæðir og sumar upplýsingar hafi ekki getað staðist, líkt og hvaða skuldir hafi verið greiddar upp með lántökunni. Sóknaraðili hafi velt fyrir sér hvers vegna engar breytingar vegna uppgreiðslu á þessum skuldum hafi verið getið í fjárhagsyfirlitinu.

Hvergi í fjárhagsyfirliti vegna lántökunnar hafi komið fram einhver breyting á skuldastöðu lántakandans. Ekki hafi verið hægt að sjá á fjárhagsyfirlitinu að gerð hafi verið grein fyrir því hvernig láninu yrði ráðstafað og hvaða skuldir yrðu greiddar. Þær skuldir sem hafi átt að greiða upp með lántökunni hafi hvergi verið tilgreindar, þrátt fyrir að meira en helmingi af lánsfjárhæðinni hafi verið varið til að greiða skuldir. Einnig hafi ekki verið getið um greiðslu á húsaleigu.

Sóknaraðili vísar til þess að fjárhagsyfirlitið hafi ekki verið kynnt honum, en ef talið verði að yfirlitið hafi uppfyllt kröfur greiðslumats, þá vísar sóknaraðili til þess að það hafi vissulega átt að merkja við hvort lántakandi hafi geta efnt skuldbindingar sínar síðar eða ekki. Skjalið hafi verið útbúið af sérfræðingum varnaraðila og því geri sóknaraðili þá kröfu á varnaraðili útfylli skjalið á réttan hátt og þannig að allar upplýsingar væri að sjá á skjalinu sem hafi varðað lántökuna.

Varðandi veðskuldabréf nr. Y, þá telur sóknaraðili að það hafi ekki verið tilgreint á skjalinu „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga [Y]*“ hvaða eign hafi verið sett að veði, en þó hafi það komið fram á veðskuldabréfinu sjálfinu. Sóknaraðili telur það verði að telja eðlilegt að krafa sé gerð til varnaraðila að skjal, sem hafi verið ætlað

til ábyrgðarmanna og útbúið af fjármálastofnun, sé rétt og útfyllt á réttum stöðum. Þá vísar sóknaraðili til þess að á skjalinu hafi ekkert verið valið við ráðstöfun lausafjár né hvort helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá varnaraðila. Einnig hafi hvergi komið fram hvaða skuldir hafi verið að greiða, eða hver greiðslubyrði lántaka hafi verið fyrir lántöku, með tilliti til þeirra skulda sem greitt hafi verið með lántökunni. Samt sem áður hafi sóknaraðili átt að geta staðfest þessar upplýsingar sem hvergi hafi verið að finna.

Af skjalinu megi sjá að fjárhagsyfirlitið hafi enn verið í vinnslu og hafi verið breytt 22. desember 2006. Því hafi skjalið enn verið í vinnslu sama dag og veðskuldabréfið hafi verið undirritað.

Sóknaraðili telur að ef fjárhagsyfirlit lántaka eigi að geta gagnast sem greiðslumat, þá verði allar upplýsingar að koma fram og hvaða forsendur séu fyrir hverri tölu fyrir sig, þ.e. hvað sé að baki hreinum tekjum, föstum kostnaði og sundurliðun á greiðslu skulda. T.a.m. hafi hvergi verið gert ráð fyrir skuld vegna bifreiðakaupa eða rekstur bíls, sé það borið saman við lið 5.5. í skattframtali frá árinu 2007 vegna tekna ársins 2006, þar sem þar hafi komið fram skuld vegna bifreiðakaupa en eftirstöðvar í lok árs 2006 hafi verið kr. 423.879. Einnig hafi hreinar tekjur samkvæmt fjárhagsyfirlitinu verið kr. 330.000 á mánuði, bæði fyrir og eftir lánveitingu. Því beri ekki saman við staðgreiðsluyfirlit RSK fyrir árið 2006. Þar hafi komið fram að reiknað endurgjald hafi verið kr. 200.000, fyrir hvern mánuð árið 2006. Í skattframtali árið 2007 vegna tekna árið 2006, hafi komið fram að reiknað endurgjald fyrir árið 2006 hafi verið kr. 2.808.000 og hreinar tekjur af eigin atvinnurekstri hafi verið kr. 953.213. Greiðslur í lífeyrissjóð hafi verið kr. 96.000 og því hafi stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars verið kr. 3.665.213 og greidd staðgreiðsla hafi verið kr. 566.292. Ráðstöfunartekjur lántaka á árinu 2006 hafi því verið kr. 3.097.921, sem hafi gert ráðstöfunartekjur á mánuði kr. 258.244 en ekki kr. 330.000 á mánuði eins og fram hafi komið í fjárhagsyfirliti. Það sé því mismunur upp á kr. 71.756. Ef hreinar tekjur í fjárhagsyfirlit hafi verið áætlað kr. 71.756 hærrí en raunverulegar tekjur lántakanda, telur sóknaraðili að það geti verið að aðrar tölur í fjárhagsyfirliti hafi verið vanmetnar, eða verið settar fram án rökstuðnings, þ.a.l. hafi fjárhagsyfirlitið getað litið betur út en í raun og skv. fjárhagsyfirlitinu hafi lántaki getað haft kr. 82.127 í afgang eftir að hafa greitt allar skuldbindingar sínar ásamt framfærslukostnaði. Greiðslubyrði lána hafi verið kr. 60.000 fyrir lánveitingu en kr. 85.000 eftir lánveitingu á mánuði. Ósundurliðaður fastur kostnaður hafi nú verið kr. 50.000 bæði fyrir og eftir lánveitingu á mánuði. Ósundurliðaður framfærslukostnaður hafi verið kr. 112.873 á mánuði. Afgangur fyrir lánveitingu hafi verið kr. 107.127. Afgangur eftir lánveitingu hafi verið kr. 82.127 á mánuði. Breyting á mánuði hafi verið kr. 25.000 og breyting á ári hafi verið kr. 300.000. Heildartekjur í dálknum lykiltölur hafi verið kr. 2.304.000, en samt hafi hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu verið kr. 330.000 á mánuði. Því sé ljóst af framangreindu, að fjárhæðir í fjárhagsyfirliti hafi ekki stemmt saman. Þar sem hreinar tekjur hafi verið kr. 258.244 á mánuði skv. skattframtali, í stað kr. 330.000 á mánuði, og því hafi lántakandi aðeins haft kr. 10.371 í afgang á mánuði en ekki kr. 82.127. Sóknaraðili vísar til þess að það sé of mikill mismunur. Því telur sóknaraðili að það sé ómögulegt að líta á fjárhagsyfirlit lántaka sem greiðslumat vegna lánveitingar. Telur sóknaraðili að í fjárhagsyfirlitum vegna umræddra skuldabréfa séu upplýsingar ekki réttar þar sem það hafi vantað inn upplýsingar og að auki hafi upphæðir ekki verið sundurliðaðar.

Sóknaraðili vísar í mál úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 1/2008, nr. 1/2005, nr. 3/2008 og nr. 2/2008.

Þann 31. desember 2011 hafi síðast verið send tilkynning um stöðu umræddra lána. Eftir að lántakandi hafði leitað eftir greiðsluáðlögun í samræmi við ákvæði laga nr.

101/2010 hafi ekki borist tilkynning varðandi ábyrgðir til sóknaraðila. Því vísar sóknaraðili til d. liðar 7. gr. laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009.

Sóknaraðili telur að það sé í höndum starfsmanna fjármálafyrirtækis að leiðbeina og kynna þeim sem hyggjast gangast undir ábyrgðir þeirra skyldur, en það hafi ekki verið gert í máli þessu.

Sóknaraðili telur rétt að áréttu að hann hafi aldrei fengið afhenta upplýsingabæklinga um sjálfskuldarábyrgðir þar sem lántakandi hafi sjálfur komið með gögn til undirritunar að heimili sóknaraðila þar sem gögnin hafi verið undirrituð.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað þar sem hann hafi uppfyllt öll skilyrði umrædds samkomulags.

Varnaraðili telur að það sé ekki með öllu ljóst á hvaða grundvelli sóknaraðili byggji kröfur sínar í máli þessu. Varnaraðili hafi því dregið ákveðnar ályktanir af kvörtun sóknaraðila og hafi lagt þann skilningi í efni kvörtunarinnar að í henni sé byggt á því að aflétta eigi ábyrgðum sóknaraðila gagnvart varnaraðila á þeim grundvelli að varnaraðili hafi ekki fylgt fyrirætlunum samkomulagsins í einu og öllu í aðdraganda stofnunar skuldbindinga sóknaraðila. Hafi þar fyrst og fremst verið lögð áhersla á að greiðslumöt hafi ekki verið framkvæmd eða eftir atvikum ekki verið kynnt sóknaraðila, upplýsingabæklingur um sjálfskuldarábyrgðir hafi ekki verið kynntur sóknaraðila sérstaklega og ekki hafi verið gerð grein fyrir því hvort andvirði veðskuldabréfs nr. Y, hafi átt að ráðstafa að meirihluta upp í skuldir eður ei. Virðist sem sóknaraðili byggji kröfur sínar öðru fremur á því að greiðslumöt hafi ekki verið framkvæmd, þrátt fyrir að hann hafi verið grandsamur um framkvæmd þeirra og hafi haft afrit af þeim undir höndum.

Varnaraðili vísar til þess að ábyrgðarsamkomulagið hafi hvorki lagagildi né hafi falið í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi haft 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 hafi geta varpað ljósi á hvort ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerna. Sóknaraðili hafi ekki byggt á fyrrgreindu ákvæði ógildingarreglna samningalaga og af þeirri ástæðu sé ómögulegt að fallast á kröfur hans. Það breyti því þó ekki að jafnvel þótt litið yrði til þess hvort hinar umræddu ábyrgðir séu ógildanlegar með vísan til 36. gr. sml., þá séu skilyrði fyrir ógildingu á grundvelli ákvæðisins ekki uppfyllt í málinu. Varnaraðili vísar í dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 og úrskurð úrskurðarnefndar nr. 10/2011.

Varnaraðili vísar til þess að greiðslumöt hafi verið framkvæmd í aðdraganda beggja hinna umræddu lánveitinga. Mötin hafi staðfest að útgefandi skuldabréfanna, hafi verið fær um að greiða af skuldbindingum sínum. Umrædd mót hafi hugsanlega ekki verið kynnt fyrir sóknaraðila en það hafi ekki síst stafað af því að sóknaraðili hafi lýst því sérstaklega yfir að hann hafi ekki haft þörf fyrir greiðslumöt á aðalskuldar, enda hafi hann hafnað því að þau yrðu unnin.

Það sé mat varnaraðila að skortur á kynningu á greiðslumati, þ.e. ef í ljós hafi komið að greiðslumötin hafi ekki verið kynnt sóknaraðila, þá nægi það ekki eitt og sér til þess að ábyrgðarskuldbinding verði talin ólögmæt eða ógildanleg.

Þá sé augljóst að kynning á greiðslumötunum hafi aðeins staðfest það mat sem sóknaraðili hafi greinilega haft á stöðunni, þ.e. að útgefandi skuldabréfanna hafi verið fullfær um að greiða af skuldbindingunum. Því geti það ekki verið forsenda fyrir því að fella niður skuldbindingar sóknaraðila. Þess fyrir utan hafi verið ljóst að niðurstaða

greiðslumata hafi ekki verið ákvörðunarástæða af hálfu sóknaraðila enda hafi hann hafnað því sérstaklega að þau yrðu framkvæmd. Þá sé rétt að áréttta að greiðslumat geti aldrei sagt til um framtíðar greiðslugetu og því geti vanskil á skuldbindingunum í dag ekki falið í sér réttlætningu til niðurfellingar ábyrgðanna.

Sóknaraðili hafi staðfest sjálfur að sér hafi verið afhentur upplýsingabæklingurinn í aðdraganda beggja skuldbindinganna og ennfremur að hann hafi kynnt sér efni hans. Því sé ekki þörf á frekari rökstuðningi vegna þessa atriðis af hálfu varnaraðila enda verði sóknaraðili sjálfur að bera ábyrgð á því að hafa staðfest að hafa fengið og kynnt sér efni bæklingins, ef raunin hafi verið önnur.

Sóknaraðili bendir á að ekki hafi verið gerð sérstaklega grein fyrir því vegna veðskuldabréfs nr. Y, hvort ráðstafa hafi átt meira en helmingi lánsfjár til greiðslu á skuldum eður ei. Í fyrsta lagi verði að telja að sóknaraðili hafi við undirritun skuldabréfsins verið fullkomlega ljóst að lánsfé hafi átt að nýtast til fasteignakaupa af hálfu útgefanda skuldabréfsins, tengdaföður sóknaraðila. Ætla megi að sóknaraðili hafi verið grandsamur um þetta vegna fjölskyldutengsla sinna við útgefanda skuldabréfsins og þá sé einnig hægt að draga þá ályktun af tilgreindum tryggingum samkvæmt bréfinu. Ásamt sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila hafi verið veittur 2. veðréttur í hinni nýkeyptu fasteign að B. Í öðru lagi segir í 4. gr. ábyrgðarsamkomulagsins: „*Efráðgert 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*“. Það hafi ekki legið fyrir að ráðgert væri að verja meira en helmingi lánsfjár til endurgreiðslu skulda og því hafi verið óþarft að kynna ábyrgðarmanni það sérstaklega.

Sóknaraðili hafi sýnt skýran vilja í verki til að undirgangast hinar umræddu ábyrgðir. Hann hafi undirritað bæði skuldabréfin, hafi hafnað framkvæmd greiðslumats og hafi undirritað síðari skilmálabreytingar vegna bréfanna án athugasemda. Þá vísar varnaraðili til þess og ítrekar að greiðslugeta skuldabréfanna hafi verið metin jákvæð.

Sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á, að það væri að nokkru leyti ósanngjarnt eða ólöglegt að hann sé bundinn við samþykki sitt fyrir hinum umræddu ábyrgðarskuldbindingum sem hann hafi undirgengist gagnvart varnaraðila.

Varnaraðili hafnar því að þeir úrskurðir sem sóknaraðili hafi vísað til í kvörtun sinni hafi fordæmisgildi í fyrirliggjandi máli þar sem niðurstaða úrskurðanna hafi byggt í öllum tilvikum öðru fremur á því að greiðslumat hafi ekki verið unnin. Þannig hafi ekki legið fyrir hvort greiðslugeta aðalskuldara hafi verið jákvæð eða neikvæð og ekki hafi verið hægt að staðfesta að ábyrgðarmaður hefði, þrátt fyrir grandsemi um neikvæða greiðslugetu, undirgengist ábyrgð. Hins vegar hafi greiðslugetan í þessu máli verið metin jákvæð og það hafi ennfremur legið fyrir að niðurstaða matanna hafi ekki verið ákvörðunarástæða fyrir sóknaraðila sem hafi fyrir sitt leyti hafnað framkvæmd þeirra. Þeir úrskurðir sem sóknaraðili hafi vísað til hafi því greinilega ekki fordæmisgildi í máli þessu. Þó verði ekki fram hjá því litið að fyrir hendi sé fordæmi frá Hæstarétti Íslands í máli nr. 343/2012. Í umræddu máli hafi veðsali byggt á því að ógilda bæri skuldbindingu hennar þar sem hún hafi fengið ófullnægjandi upplýsingagjöf frá banka, brotið hafi verið gegn ábyrgðar-samkomulaginu og því væru fyrir hendi forsendur samkvæmt 36. gr. sml. til að víkja veðsetningunni til hliðar. Í málinu hafi Hæstiréttur komist að þeirri niðurstöðu að annmarkar hafi verið á upplýsingagjöf bankans til veðsala þar sem ósannað hafi verið að henni hafi verið kynnt niðurstaða greiðslumats á aðalskuldara. Hins vegar yrði að líta til þess að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð og að veðsali hafi borið fyrir dómi að hún hafi undirritað skuldabréfið sem veðsali, þótt henni hafi verið kynnt niðurstaða þess fyrir veðsetningu. Yrði því hvorki talið ósanngjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju að halda ábyrgðinni upp á veðsalann.

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 og að meintir annmarkar sem nefndir hafi verið í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar framangreindra ábyrgðaryfirlýsinga.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila vegna skuldabréfa nr. X upphaflega að fjárhæð kr. 1.675.000, og nr. Y, upphaflega að fjárhæð kr. 2.800.000, sem gefin voru út af A.

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

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Ákvæðið felur í sér að greiðslumat skuli gert á greiðanda og að ábyrgðarmanni gefist færi á að kynna sér matið.

Í 1. mgr. 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.

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 5. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns eftir að til skuldaábyrgðar eða veðsetningar er stofnað. Kemur þar m.a. fram að fjármálafyrirtæki skal um hver áramót tilkynna ábyrgðarmanni skriflega um hvaða kröfum hann er í ábyrgðum fyrir, hverjar eftirstöðvar þeirra eru, hvort þær eru í vanskilum og hversu mikil vanskil eru ef um þau er að ræða.

Ljóst er að sóknaraðili óskaði eftir því að greiðslugeta skuldara yrði ekki metin en þar sem umrædd skuldabréf voru að fjárhæð kr. 1.675.000 og kr. 2.800.000 bar varnaraðila að greiðslumeta skuldara skv. 3. gr. samkomulagsins. Verður lagt til grundvallar að greiðslugeta lántakans hafi verið metin með þeim fjárhagsyfirlitum sem að framan er lýst og að niðurstaða þeirra hafi orðið sú að skuldari væri fær um að framfæra sig og standa við skuldbindingar sínar með mánaðarlegum tekjum og ætti þá nokkuð eftir. Ekkert er hins vegar fram komið um að yfirlitin hafi verið kynnt sóknaraðila en sóknaraðili hafði hafnað því að greiðslumat yrði unnið. Það verður í sjálfu sér ekki talið varða ógildingu ábyrgðaryfirlýsinganna að jákvæð greiðslumöt hafi

ekki verið kynnt sóknaraðila við þessar aðstæður, enda virðist útilokað að hann hefði hafnað því að gangast í ábyrgðina vegna þeirra gagna.

Sóknaraðili byggir á því að greiðslumötin séu efnislega röng og að varnaraðili hefði með réttu átt að kynna honum að lántakinn stæðist ekki greiðslumat. Í því efni verður að líta til þess að jafnvel þótt að fullu sé tekið tillit til athugasemda sóknaraðila varðandi tekjur lántakans eins og þær birtust á skattframtölum hans, haggar það ekki við því að niðurstaða greiðslumatanna var jákvæð. Fæst ekki séð að sóknaraðili hafi hnekkj þeirri niðurstöðu.

Einnig er ljóst að sóknaraðili hakaði við að hafa fengið afhenta upplýsingabæklinga um sjálfskuldarábyrgðir og kynnt sér þá. Getur hann ekki byggt rétt á því nú gagnvart varnaraðila að þessar yfirlýsingar hans hafi verið að engu hafandi.

Fæst samkvæmt öllu ofangreindu ekki séð að það sé ósanngjarnt af varnaraðila að bera umræddar ábyrgðarskuldbindingar fyrir sig. Aðrar athugasemdir sem sóknaraðili hefur gert við aðdraganda umræddrar lánveitingar eða síðari atvik geta heldur ekki leitt til þeirrar niðurstöðu Verður kröfum sóknaraðila um ógildingu þeirra því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur F, er hafnað.

Reykjavík, 19. júní 2015.

Haukur Guðmundsson

Jón Magnússon

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 11. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marellsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 22/2015:**

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 16. mars 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 19. mars 2015, 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. apríl 2015. Var bréfið sent sóknaraðila 28. apríl 2015 með tölvupósti nefndarinnar, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 12. maí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. september 2015.

II.

Málsatvik.

Lán samkvæmt skuldabréfi nr. X var tekið til uppgreiðslu lántaka, B, á eldra láni skv. áritun á skuldabréfið. Upphafleg fjárhæð nýja lánsins var kr. 1.500.000. Lánið var veitt til 25 ára og bar 8,8% vexti og var eign sóknaraðila sett að veði á 3. veðrétti. Skuldabréfið var undirritað af lántaka og maka hennar þann 17. desember 2008.

Þann sama dag, 17. desember 2008 undirrituðu lántaki og maki hennar skjal með yfirskriftina „Niðurstöður fasteignalánamats“. Þar kemur m.a. fram undir fyrirsögninni Lánslýsing að fjárhæð láns sé 16.030.000, lánstíminn sé 483 mánuðir og vextir 6,3%. Í þeim kafla þessa skjals sem fjallar um tekjur og útgjöld kemur fram að mánaðarlegar tekjur lántaka og maka nemi kr. 448.928, en áætluð greiðslugeta þeirra að teknu tilliti til framfærslukostnaðar nemi kr. 174.136. Þar sem áætluð greiðslubyrði lána sem ekki verða gerð upp er tiltekin kr. 324.459 og áætluð greiðslubyrði væntanlegs lán er tiltekin 91.644, verður niðurstaðan af þessum hluta skjalsins sú að „Áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda“ nemur neikvæðri fjárhæð, kr. -241.967 og stendur þar undir með áberandi lettri „Greiðslugeta telst ekki næg“. Í öðrum hluta þessa skjals er gert ráð fyrir að fjallað sé um fjármögnun vegna fasteignakaupa. Þar hefur verið stillt upp eignum og skuldum lántaka ásamt nýjum lánum, en „kaupverð fasteignar slegið inn sem kr. 0. Kemur fram að eignastaða viðkomandi er neikvæð um 14.229.129, en með sama skýra hættinum og varðandi greiðslugetu, hefur verið prentað undir þennan hluta skjalsins með sama áberandi lettrinu „Fjármögnun telst takast“

Eftir undirritun lántaka voru afrit skjalanna send frá Reykjavík til sóknaraðila á Akureyri. Sóknaraðili undirritaði bæði á skuldabréfið og á skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“. Á veðskuldabréfinu var að finna svofellda yfirlýsingu í skilmálum bréfsins: „Með undirritun sinni á skuldabréf þetta staðfestir veðsali, sem ekki er útgefandi, að 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.“ Á skjalið Niðurstöður greiðslumats ritaði hann nafn sitt undir sérstaka yfirlýsingu svohljóðandi: „Þrátt fyrir að ofangreint fasteignalánamat gefi það til kynna að greiðandi getur ekki efnt skuldbindingar sínar óskar eigandi veðsins eftir að lánið verði veitt og lýsir því hér með yfir að hann vilji engu að síður leggja fram veð sitt til tryggingar.“

Sendi sóknaraðili svo skjölin sjálfur til baka. Sóknaraðili var síðar í samskiptum við varnaraðila þar sem hann óskaði þess að veðsetningin yrði felld niður. Þann 18. nóvember 2014 barst sóknaraðila svar frá starfsmanni varnaraðila þar sem kröfu hans um niðurfellingu ofangreindrar veðsetningar var hafnað á þeim grundvelli að afstaða bankans væri sú að lánsveðið væri gilt.

Sóknaraðili ákvað að gera upp við varnaraðila þann 11. janúar 2015, með fyrirvara um gildi ábyrgðarinnar.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignarinnar skv. veðskuldabréfi varnaraðila X verði felld úr gildi þar sem bankinn hafi vanrækt skyldur sínar samkvæmt Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Sóknaraðili telur skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“, sem virðist hafa átt að koma í stað greiðslumats, í engu samræmi við veðskuldabréfið sjálft, né hafi sóknaraðila verið kynnt greiðslumat eða upplýsingabæklingur um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila með fullnægjandi hætti. Það sé því ósanngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að varnaraðili beri fyrir sig samninginn, skv. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningagerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili sé aðili að Samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 og sé bundinn af reglum þess þegar lán séu tryggð með ábyrgð þriðja manns og þegar þau séu tryggð með veði í eignum annars en lántaka, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkomulagið innihaldi meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum þegar skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, sbr. 1. gr. þess. Þá taki samkomulagið til þess þegar einstaklingur gefi út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 1. mgr. 2. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að samkvæmt samkomulaginu beri að gera greiðslumat þegar veð sé sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nemi meira en kr. 1.000.000, sbr. 3. gr. Þá skuli fjármálafyrirtæki sjá til þess að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu lántaka áður en hann gangist í ábyrgðina, sbr. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili telur varnaraðila hafa vanrækt skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu að þessu leyti hvað varði veðsetningu fasteignar sóknaraðila til tryggingar á skuldabréfi lántaka. Það skjal sem liggja fyrir og virðist eiga að gegna hlutverki greiðslumats beri yfirskriftina „Niðurstöður fasteignalánamats“. Að mati sóknaraðila hafi framkvæmd og kynning á matinu verið verulega ábótavant og ekki hafi verið farið eftir reglum samkomulagsins hvað það varði. Einnig hafi verið verulegir ágallar á skjalinu sjálfu.

Skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“

Sóknaraðili vísar til þess að þann 17. desember 2008 hafi skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“, verið undirritað af lántaka. Yfirskrift lánsins hafi vísað til þess að lántaki hafi ætlað að nota tiltekna lánsfjárhæð til fasteignakaupa, en í þessu tilfelli hafi það ekki verið raunin. Með útgáfu umrædds skuldabréfs hafi verið að gera upp eldri skuld við kröfuhafa og því sé óljóst hversvegna skuldari hafi gengist undir mat vegna kaupa á fasteign. Efst á skjalið hafi verið handskrifað númer skuldabréfsins sem um ræði, X. Því virðist sem að bankinn hafi talið þetta mat eiga við skuldabréfið. Í matinu sé kafli sem heiti „Lánslýsing“ og sé þar tiltekin fjárhæð láns, lánstími, ársvextir, veðsetning o.fl. Þær upphæðir sem tilteknar séu í þessu mati séu í engu samræmi við skuldabréfið sjálf. Sóknaraðili bendir á að í fasteignalánamatinu komi fram að fjárhæð lánsins sé kr. 16.030.000. Samkvæmt skuldabréfinu sé lánsfjárhæðin 1.500.000 kr. Þá sé lánstíminn samkvæmt matinu 483 mánuðir, eða rúmlega 40 ár, en samkvæmt skuldabréfinu sé lánið til 25 ára. Ársvextir samkvæmt matinu séu 6,3% en á skuldabréfinu séu þeir 8,80%. Kaupverð fasteignar samkvæmt matinu sé skráð kr. 0, enda hafi ekki verið um kaup á fasteign að ræða eins og að framan greinir.

Sóknaraðili telur að samkvæmt framangreindu verði ekki talið að skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ sé fullnægjandi sem greiðslumat samkvæmt reglum samkomulags um notkun ábyrgða. Misræmi sé á milli skuldabréfsins og matsins varðandi alla þá þætti er skipta sóknaraðila máli við mat á því hvort hann eigi að gangast undir ábyrgð sem veðsali og verði skjalið einfaldlega að teljast rangt.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að í skjalinu „Niðurstöður fasteignalánamats“ komi fram að greiðslugeta teljist ekki næg, en engu að síður teljist fjármögnun takast. Ekki hafi verið um neina fjármögnun að ræða enda komi einnig fram að kaupverð fasteignar sé kr. 0. Sóknaraðili bendir á að skýringar starfsmanns varnaraðila á þessu ósamræmi hafi verið sú að „*fjármögnunin tengist því ekki hvort greiðslugeta sé til staðar eður ei, hún tengist því hvort fjármögnun á fasteigninni takist miðað við veitt lán og eigið fé*“. Á skjalinu „Forsendur fasteignalánamats“ hafi komið fram frekari skýringar á þeim niðurstöðum matsins. Bankinn telji því að það sé alltaf rétt mynd af greiðslubyrði og greiðslugetu í niðurstöðum þeim sem sóknaraðila hafi verið kynntar.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi aldrei séð skjalið „Forsendur fasteignalánamats“ og hafi því verið ómögulegt að gera sér grein fyrir því hvernig niðurstöðurnar hafi verið fengnar. Skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ hafi verið rangt og villandi um mikilvæg atriði eins og að framan greinir. Niðurstæða skjalsins hafi verið sú að áætluð greiðslugeta lántaka væri neikvæð um kr. 241.967. Samkvæmt texta skjalsins þýddi þetta að „*greiðslugeta teldist ekki næg*“. Í 2. málsl. 3. mgr. 4. gr. framangreinds samkomulags um notkun ábyrgða segi að ef niðurstæða greiðslumats bendi til þess að greiðandi hafi ekki getað efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óski að lán yrði veitt engu að síður, skuli hann staðfesta það skriflega. Sóknaraðili bendir á að þessi regla hafi verið skýrð svo af Hæstarétti í máli nr. 169/2012 að á varnaraðila hafi við þessar aðstæður hvílt sérstök skylda til að vekja athygli ábyrgðarmanns á því að lántaki hafi ekki staðist greiðslumatið og að það fæli í sér verulega aukna áhættu fyrir hann. Það hafi ekki verið gert og hafi bankinn því brugðist skyldum sínum samkvæmt samkomulaginu. Í dóminum hafi einnig sagt að í þessu ljósi geti ekki ráðið úrslitum þótt ábyrgðarmenn hafi ekki kynnt sér reglur samkomulagsins eða efni skjalsins.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að í skjalinu komi fram sú niðurstæða að „*fjármögnun teljist takast*“. Sóknaraðili telur þessa yfirlýsingu bæði ranga og villandi fyrir hann, því skjalið hafi samkvæmt reglum samkomulags um notkun ábyrgða ekki átt

að lúta því hvort unnt væri að fjármagna fasteignakaup, heldur því hvort lántaki gæti greitt skuldirnar sem stofnað hafi verið til. Þetta hafi verið staðfest af Hæstarétti Íslands í máli nr. 169/2012. Auk þess hafi ekki verið um nein fasteignakaup að ræða í því máli sem hér um ræði og því hafi niðurstaða skjalsins verið enn meira villandi um þennan þátt.

Upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns

Sóknaraðili vísar til þess að honum hafi aldrei verið kynntar niðurstöður fasteignalánamatsins líkt og reglur 4. gr. samkomulagsins um notkun ábyrgða kveða á um, heldur hafi þær verið sendar honum í pósti og fyrirfram merkt við hvar hann skyldi skrifa undir til að gangast í ábyrgðina. Þetta verklag sé til þess fallið að fá sóknaraðila til að gangast í ábyrgðina og sé í andstöðu við þær skuldbindingar sem varnaraðili hafi gengist undir með fyrrnefndu samkomulagi, svo sem úrskurðarnefndin hafi fjallað um, t.d. í úrskurði nr. 102/2012. Þetta hafi verið gert jafnvel þótt varnaraðili hefði útibú á Akureyri og það hefði verið hægt um vik að fá starfsmann til að kynna skjöl málsins fyrir sóknaraðila á fullnægjandi hátt. Það leysi varnaraðila ekki undan skyldum sínum samkvæmt samkomulaginu þótt unnt sé fyrir ábyrgðarmenn að hafa samband við bankann að fyrra bragði. Sóknaraðila hafi ekki verið kynntar reglur samkomulagsins áður en hann hafi samþykkt að veita veð í fasteign sinni.

Sóknaraðili telur að þó að hann hafi með undirskrift sinni á skjalið „*Niðurstöður fasteignalánamats*“ lýst því yfir að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings um persónuábyrgðir eða verðtryggingar þriðja aðila verði ekki gerð sú krafa til hans að hann hefði mátt átta sig á því að niðurstaða greiðslumatsins væri eins röng og villandi og raun bar vitni. Aðstöðumunur aðila sé augljós, en varnaraðili sé fjármálfyrirtæki sem búi yfir sérþekkingu sem ekki sé hægt að búast við að hinn almenni borgari búi yfir, og sóknaraðili hafi ekki gert í þessu tilvikum, og beri skylda til að viðhafa vönduð vinnubrögð.

Samantekt og athugasemdir varnaraðila

Sóknaraðili tekur sérstaklega fram varðandi þetta mál að því svipar um margt um þess máls sem dæmt hafi verið um í dómi Hæstaréttar í máli nr. 169/2012. Þar hafi verið um að ræða sama kröfuhafa og af lýsingum dómsins að dæma sé einnig um að ræða svipuð eða eins skjöl sem bera yfirskriftina „*Niðurstöður fasteignalánamats*“. Í báðum tilvikum hafi komið fram á skjalinu að greiðslugeta teldist ekki næg, en engu að síður hafi fjármögnun talist takast. Í báðum tilvikum hafi verið óljóst af lýsingu láns hvaða lán hafi verið til umfjöllunar í skjalinu og í báðum tilvikum hafi ábyrgðarmönnum ekki verið kynntar frekari forsendur fyrir niðurstöðunum. Sóknaraðili telur niðurstöðu dómsins ótvíræða, að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið röng og villandi um mikilvæg atriði og upplýsingagjöf bankans ekki verið í samræmi við skyldur hans samkvæmt samkomulaginu. Dómurinn hafi þannig fallist á að ógilda samþykki ábyrgðarmanna í málinu til veitingu veðleyfa.

Að teknu tilliti til efnis loforðsins sem um ræði, atvika málsins og með vísan til stöðu sóknaraðila gagnvart varnaraðila sem fjármálfyrirtæki, verði að telja ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig samninginn sem hafi falist í samþykki sóknaraðila um að veita veð í fasteign sinni við útgáfu umrædds skuldabréfs.

Sóknaraðili hafnar frávísunarkröfu varnaraðila á grundvelli þess að sóknaraðili eigi ekki lögvarðar hagsmuni af kröfu sinni. Fyrir liggja skv. málsatvikalýsingu í kærðu sóknaraðila að sóknaraðili hafi gert upp við kröfuhafa 11. janúar 2015 með fyrirvara um gildi ábyrgðarinnar. Fyrirvarinn hafi verið sendur til útibústjóra í tölvupósti sama dag og hafi verið óskað eftir því að hann yrði undirritaður. Undirritað skjal hafi hinsvegar

aldrei borist frá varnaraðila til sóknaraðila. Varnaraðila hafi því verið kunnugt um að sóknaraðili hygðist greiða með fyrirvara, sem staðfestist m.a. með tölvupósti lögmanns bankans, en í niðurlagi tölvupóst dags. 9. janúar sl. hafi lögmaður sóknaraðila sagst hafa gert upp lánið með fyrirvara um að hann færi með málið fyrir úrskurðarnefndina. Uppgjörið hafi verið gert tveimur dögum síðar, en í öllu falli hafi legið ljóst fyrir í málinu við uppgjörið að ágreiningur væri á milli aðila málsins um réttmæti veðsetningar á fasteigninni. Varnaraðila hafi borið að aflýsa skuldabréfinu af eigninni þar sem lánið hafði verið gert upp með framangreindum fyrirvara. Það geti því ekki talist málsástæða að skuldabréfinu hafi verið aflýst af eigninni og því eigi að vísa málinu frá.

Að teknu tilliti til framangreinds mótmælir sóknaraðili kröfu varnaraðila um að málinu verði vísað frá þar sem ljóst sé að hann eigi lögvarða hagsmuni af niðurstöðu málsins. Vísar hann í því sambandi til úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 89/2014, þar sem sambærilegur fyrirvari hafi verið gerður við greiðslur sóknaraðila vegna málsins.

Sóknaraðili mótmælir einnig þeim málatilbúnaði varnaraðila að honum hafi verið heimilt að framkvæma mat á greiðslugetu skuldara með þeim hætti sem lýst hafi verið í framlögðum erindum aðila. Sóknaraðili vísar til þess að það teljist vart vönduð vinnubrögð af hálfu fjármálagfyrirtækis að leggja skjal fyrir einstakling, sem hyggist veita veð í fasteign sinni til tryggingar skuldum annars einstakling, sem sýni á engan hátt forsendur þeirra skuldbindingar sem sóknaraðili hugðist veita veð í eign sinni fyrir. Varnaraðili hafi sjálfur lýst því í athugasemdum sínum að það hafi ekki verið skuldabréf það sem hér um ræðir sem hafi verið tiltekið undir liðnum „Lánslýsing“ á skjalinu „Niðurstöður fasteignalánamats“ heldur annað skuldabréf, með annarri fjárhæð, sem nú sé tryggt með veði í annarri fasteign. Varnaraðili segi í athugasemdum sínum að skuldabréfið sem hér um ræði, ásamt öðrum, hafi verið tilgreind undir liðnum „Áætluð greiðslubyrði lána sem ekki hafa verið greidd upp“. Þar séu þó engar upplýsingar til staðar um skuldabréfið sem sóknaraðili hefði átt að fá upplýsingar um, s.s. fjárhæð, vexti, lánstíma, heldur einungis samtals greiðslubyrði vegna fjögurra skuldabréfa. Skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ sé ekki til þess fallið að sóknaraðili hefði getað áttáð sig á því án sérstakrar kynningar að um hafi verið að ræða sameiginlegt mat vegna fimm skuldabréfa í heildina þegar skjalið hafi verið undirritað, hvað þá í hvaða dálkum eða undir hvaða liðum hvert af þessum lánnum hafi lent. Sóknaraðili telur að þær skýringar sem fram hafi komið í athugasemdum varnaraðila verði að teljast eftiraskýringar og þrátt fyrir að skjalið teldist vera „rétt“ að þessum skýringum fengnum, sé ljóst að ómögulegt hafi verið fyrir sóknaraðila að gera sér grein fyrir þessu og svo hann hefði getað verið að fullu upplýstur um þýðingu þess að veita ábyrgðina. Sóknaraðili segir skjalið ekki rétt gagnvart sóknaraðila sjálfum þar sem þær forsendur og upplýsingar sem honum hafi verið nauðsynlegar til að leggja mat á þá skuldbindingu sem hann hafi verið að veita veð í eign sinni fyrir, hafi ekki verið til staðar. Framsetning og upplýsingar sem bankinn hafi stillt upp í skjalinu hafi verið rangar og villandi.

Hvað varði athugasemdir varnaraðila um að sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn um fjárhagsaðstæður skuldans, þá bendir sóknaraðili á að það komi ekki í hans hlut að veita upplýsingar um hag skuldara.

Þá hafnar sóknaraðili þeim rökum varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli 169/2012 eigi ekki við í málinu. Ljóst sé að skjalið sé villandi eins og lýst hafi verið í kvörtun sóknaraðila, m.a. vegna þess að í skjalinu segi, líkt og í máli nr. 169/2012 að fjármögnun teljist takast, þrátt fyrir að greiðslugeta teljist ekki næg. Auk þessa hafi varnaraðili ekki sýnt fram á þessar fullyrðingar hans um, að því er virðist, mismunandi leturstærð skjalanna standist og verði hann að bera hallann af því.

Hvað varði upplýsingagjöf til sóknaraðila bendir sóknaraðili á að niðurstöður fasteignalánamatsins hafi ekki verið kynntar honum líkt og þörf hefði þó verið á eins og greint hafi verið frá, heldur sendar til hans í pósti og merkt við hvað skyldi undirrita. Sóknaraðili vísar til fyrri sjónarmiða um upplýsingagjöf til hans og til dóms Hæstaréttar í máli nr. 169/2012. Verði varnaraðili að bera hallann af því að viðhafa ekki eins vönduð vinnubrögð og honum hafi borið að gera í málinu. Sóknaraðili hafnar því að hann eigi á einhvern hátt að bera hallann af því að honum hafi ekki verið kynntar niðurstöður matsins á viðeigandi hátt af varnaraðila.

Sóknaraðili hafnar því loks að krafa hans sé niður fallin vegna tómlætis. Fullyrðing varnaraðila þess efnis að fyrst hafi verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í janúar 2015 sé röng. Sóknaraðila hafi áður fundað með varnaraðila um málið eða með útbústjóra Vesturbæjarútibús varnaraðila. Svar frá útbústjóra hafi borist sóknaraðila í tölvupósti um að niðurfellingu væri hafnað, þann 18. nóvember 2014. Telur sóknaraðili að varnaraðili hafi ekki sýnt fram á að sóknaraðila hafi verið það ljóst fyrr að tilefni væri til athugasemda vegna lánveitingarinnar. Vísar sóknaraðili til úrskurða nefndarinnar í máli nr. 33/2014 og dóms Hæstaréttar nr. 4/2013.

Af öllu framangreindu virtu krefst sóknaraðili þess að veðstening fasteignarinnar, sem stofnað hafi verið til tryggingar á skuldum lántaka B, með skuldabréfi X verði felld niður.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá úrskurðarnefndinni. Ekki verði séð að sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af kröfu sinni um að veðsetning fasteignarinnar verði feld úr gildi enda hafi veðskuldabréfinu þegar verið aflýst af fasteigninni.

Verði ekki fallist á kröfu um frávísun málsins krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur í upphafi rétt að taka fram að Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli 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. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli nr. 116/2010. Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig. Þá vísar varnaraðili jafnframt til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 29. apríl 2011 í máli nr. 10/2011 máli sínu til stuðnings.

Hvað varðar kvörtun sóknaraðila þess efnis að skjalið „*Niðurstaða fasteignalánamats*“ sé ekki fullnægjandi sem greiðslumat samkvæmt reglum samkomulagsins þá tekur varnaraðili fram að í tengslum við greiðsluferfiðleika skuldara og endurfjármögnun á fasteignalánum hennar í desember 2008, sem m.a. fólst í útgáfu umrædds veðskuldabréfs, hafi verið framkvæmt svonefnt fasteignalánamat. Fasteignalánamatið hafi tekið til allra lánveitinga í tengslum við endurfjármögnunina, en nánar tiltekið hafi verið um eftirtalin fimm veðskuldabréf að ræða: Skuldabréfa Y, útg. 5. janúar 2009, upphaflega að fjárhæð kr. 16.030.000,; skuldabréf Þ, útg. 5. janúar 2009, upphaflega að fjárhæð kr. 3.800.000; skuldabréf Æ, útg. 17. desember 2008, upphaflega að fjárhæð kr. 1.500.000; skuldabréf Ö, útg. 17. desember 2008, upphaflega

að fjárhæð kr. 1.500.000, og skuldabréf P, útg. 17. desember 2008, upphaflega að fjárhæð, kr. 1.500.000. Varnaraðili bendir á að framangreind skuldabréf, að frátöldu því fyrstnefnda, hafi komið inni greiðslumatið undir liðnum „Áætluð greiðslubyrði lána sem ekki verða greidd upp“. Það fyrstnefnda hafi hinsvegar verið tiltekið undir liðnum „Lánslýsing“. Í þessu samhengi bendir varnaraðili á að á þeim tíma sem umrætt greiðslumat hafi verið framkvæmt hafi engar reglur verið í gildi sem kváðu um að ekki mætti framkvæma mat á greiðslugetu skuldara með þessum hætti. Varnaraðila hafi einungis borið að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga en í 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins sé kveðið á um hvernig skuli meta greiðslugetu einstaklinga. Þar komi meðal annars fram að við greiðslumat skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út. Við áætlun á útgjöldum til neyslu skuli að lágmarki nota viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða Íbúðalánasjóðs. Greiðslumat á greiðslugetu skuldara hafi miðast við framangreind fyrirmæli. Þannig hafi verið tekið tillit til kostnaðar vegna framfærslu, reksturs bifreiðar, reksturs fasteigna sem og annarra lána, en áætlaður rekstrarkostnaður skuldara hafi verið hærri en neysluviðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna fyrir hjón með eitt barn. Varnaraðili bendir einnig á að sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn um fjárhagsaðstæður skuldarans að öðru leyti sem bendi til þess að greiðslumatið hafi verið rangt unnið eða rangt reiknað. Jafnframt bendir varnaraðili á að um suma kostnaðarliði í greiðslumati verði lánveitandi almennt að styðjast við upplýsingar lántakans sjálfs en á skjalinu „Niðurstöður Greiðslumats“ sé skýrlega tekið fram að upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda séu að hluta til frá honum sjálfum komnar og að forsendur mats og niðurstöður á greiðslugetu greiðanda sem og breytingar á fjárhagslegum aðstæðum hans séu því án ábyrgðar fyrir varnaraðila. Að lokum telur varnaraðili rétt að áréttu að samanburður skjalsins „Niðurstöður fasteignalánamats“ við skjölin „Forsendur fasteignalánamats“ og „Fylgiskjal skuldabréfs Greiðsluáætlun“, sem tilheyri skuldabréfi X, sýni að bæði hafi verið tekið tillit til greiðslu höfuðstóls og vaxta af framangreindum skuldabréfum í greiðslumatinu, sbr. á hinn bóginn til hliðsjónar dóm Hæstaréttar frá 1. nóvember 2012 í máli nr. 169/2012, þar sem einungis hafi verið tekið tillit til greiðslu vaxta af umþrættu láni en þess ekki getið sérstaklega að þegar lántíma væri lokið hafi höfuðstóll lánsins enn hvílt á fasteign veðsala. Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili sóknaraðila ekki hafa sýnt fram á að greiðslumatið sem um ræðir hafi verið efnislega rangt. Þá fylgi kvörtuninni engin gögn til stuðnings framangreindum fullyrðingum. Varnaraðili mótmælir því alfarið þeim fullyrðingum sóknaraðila að skjalið „Niðurstöður fasteignalánamats“ sé rangt og haldið ágöllum.

Þá telur varnaraðili rétt að leiðrétta þann misskilning sem gæti í kvörtun sóknaraðila að um fasteignakaup verði að vera að ræða svo rétt sé að styðjast við fasteignalánamat. Fasteignalánamat sé greiðslumat sem sé bæði framkvæmt þegar einstaklingar séu að kaupa fasteign og endurfjármagna lán með veði í fasteign. Fasteignalánamat sé að öðru leyti sambærilegt við greiðslumat sem framkvæmt sé þegar einstaklingar taki skuldabréfalán til annars en fasteignakaupa. Þar sem um endurfjármögnun á lánum með veði í fasteignum hafi verið að ræða hafi bankinn þurft að styðjast við greiðslumat sem fasteignirnar hafi verið hluti af. Annað hefði verið villandi fyrir skuldara og sóknaraðila.

Varnaraðili mótmælir athugasemd sóknaraðila við orðin „Fjármögnun telst takast“ í skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“ þar sem því hafi verið haldið fram að þau hafi verið röng og villandi fyrir sóknaraðila, m.a. í ljósi þess að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið sú að greiðslugeta skuldara hafi verið neikvæð og tilvísun

sóknaraðila til dóms Hæstaréttar frá 1. nóvember 2012 í máli nr. 169/2012. Varnaraðili bendir á að grundvallarmunur sé á skjalinu „Niðurstöður fasteignalánamats“ sem liggja til grundvallar í máli þess annarsvegar og hinsvegar skjali með sama heiti sem hafi verið grundvöllur ágreinings í framangreindum dómi og því hafnar varnaraðili því að áður nefndur dómur Hæstaréttar hafi þýðingu fyrir úrlausn máls þessa. Á skjalinu „Niðurstöður fasteignalánamats“ sem deilt sé um í máli þessu standi fyrir neðan niðurstöðu dálksins „Tekjur og útgjöld“ með stórum stöfum: „Greiðslugeta telst ekki næg“. Þá standi einnig fyrir neðan dálkinn „Tiltækt til fasteignakaupa“ stórum stöfum: „Fjármögnun telst takast“. Samkvæmt skjalinu hafi sóknaraðili ennfremur ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Þrátt fyrir að ofangreint fasteignalána gefi það til kynna að greiðandi getur ekki efnt skuldbindingar sínar óskar eigandi veðsins eftir að lánið verði veitt og lýsir því hér með yfir að hann vilji engu að síður leggja fram veð sitt til tryggingar.“ Í skjali með sama heiti sem hafi verið grundvöllur ágreinings í áður nefndum dómi Hæstaréttar hafi á hinn bóginn staðið með stórum stöfum: „Fjármögnun telst takast“ en þess ekki getið með svo áberandi hætti að greiðslugeta skuldara teldist ekki næg. Þá hafi ekki verið gert ráð fyrir yfirlýsingu ábyrgðarmanns þess efnis að þrátt fyrir að greiðslumatið gæfi það til kynna að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar óskaði eigandi veðsins engu að síður eftir því að lánið yrði veitt og að hann myndi leggja fram veð sitt til tryggingar. Því hafi 2. málsl. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins ekki fullnægt í málinu. Með hliðsjón af framangreindu hafnar varnaraðili því að sú yfirlýsing sem hafi falist í orðunum „Fjármögnun telst takast“ hafi verið röng og villandi fyrir sóknaraðila enda hafi komið skýrlega fram á skjalinu að niðurstaða greiðslumats hafi verið neikvæð. Jafnframt hafi sóknaraðili staðfest það skriflega að þrátt fyrir að niðurstaða greiðslumatsins benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar óskaði hann eftir því að lánið yrði veitt engu að síður. Þar með hafi varnaraðili fullnægt skuldum sínum samkvæmt 2. málsl. 3. mgr. 4. gr. áður nefnds samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í þessu sambandi bendir varnaraðili ennfremur á að samkvæmt umræddu veðskuldabréfi hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu. „Með undirritun sinni á skuldabréf þetta staðfestir veðsali, sem ekki er útgefandi, að 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 staðfest með undirritun sinni á skjal merkt: „Lánsúmsókn einstaklings“ að hann hefði kynnt sér „efni bæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eigi aðild að“. Samkvæmt þessu telur varnaraðili ljóst að sóknaraðili hafi kynnt sér efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir áður en hann undirritaði umrætt veðskuldabréf, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Varnaraðili hafnar því þeirri fullyrðingu sóknaraðila að honum hafi ekki verið kynntar reglur samkomulagsins áður en hann samþykkti að veita veð í fasteign sinni. Hafi bankinn mátt treysta því að með undirritun sinni á framangreind skjöl hefði sóknaraðili kynnt sér efni bæklingsins. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til áður nefnds dóms Hæstaréttar frá 1. nóvember 2012 í máli nr. 169/2012. Með hliðsjón af því sem framan er rakið telur varnaraðili því einsýnt að sóknaraðili hafi verið að fullu upplýstur um það hvað í því fælist að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Þar með hafi sóknaraðila mátt vera ljóst hvað greiðslumatið og niðurstöður þess fólu í sér.

Hvað varðar rökstuðning sóknaraðila þess efnis að honum hafi hvorki verið kynntar forsendur né niðurstöður greiðslumatsins í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða vísar varnaraðili til fyrri niðurstöður úrskurðarnefndar um viðskipti við

fjármálafyrirtæki frá 22. júní 2012 í máli nr. 53/2012. Af þeim úrskurði megi sjá að tilvísun fyrri málsliðar 3. mgr. 4. gr. til samþykkis greiðanda á því að ábyrgðarmaður fái aðgang að fjárhagsupplýsingum um hann en ekki að greiðandi þurfi að samþykkja greiðslumatið. Þar sem greiðandi lánsins hafi heimilað með undirskrift sinni á skjali merkt: „*Forsendur fasteignalánamats*“ að ábyrgðarmönnum yrðu veittar þær fjárhagsupplýsingar sem þar komu fram og lágu til grundvallar könnunar á greiðslugetu, telur varnaraðili að sóknaraðila hafi verið kynnt greiðslumatið með fullnægjandi hætti. Þá liggja fyrir að varnaraðili hafi fullnægt skyldum sínum samkvæmt síðari málslið ákvæðisins eins og rakið hafi verið hér að framan. Enn fremur liggja fyrir að sóknaraðili hafi kynnt sér upplýsingabækling bankans. Þar með hafi honum átt að vera vera kunnugt um að hann gæti óskað eftir því að fá að kynna sér forsendur og innihald matsins áður en stofnað væri til ábyrgðarskuldbindingarinnar og það því undir honum sjálfum komið hvort hann óskað eftir því að sjá forsendur matsins áður en hann veitti samþykki sitt fyrir veðsetningu fasteignarinnar. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 7. mars 2013 í máli nr. 575/2012. Verði sóknaraðili að bera hallann af þeirri vanrækslu sinni að hafa ekki óskað eftir að sjá og kynna sér tölulegar forsendur greiðslumatsins. Sú vanræksla sóknaraðila verði að teljast sérstaklega vítaverð í ljósi þess að skjalið „*Niðurstöður greiðslumats*“ hafi eindregið bent til þess að lántaki gæti ekki efnt skuldbindingar sínar og að sóknaraðili hafi verið meðvitaður um það.

Með vísan til þess sem að framan greinir telur varnaraðili að hann hafi í öllum atriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 við umrædda lánveitingu. Þá telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á með málartilbúnaði sínum að það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að sóknaraðili sé bundinn við samþykki sitt fyrir veðsetningunni. Varnaraðili telur því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð, og ógilda löggerninga, séu uppfyllt til að unnt sé að fallast á kröfu hans.

Varnaraðili telur auk framangreinds kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar veðsetningar fallna niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir umrætt veðskuldabréf sem veðsali 17. desember 2008 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í janúar sl. eða rúmum sex árum eftir að sóknaraðili gekkst í umrædda ábyrgð. Vísar varnaraðili því til stuðnings til dóms Hæstaréttar frá 7. mars 2013 í máli nr. 575/2012.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili ábyrgðaryfirlýsingu þá sem sóknaraðili gekkst í til tryggingar á veðskuldabréfi X gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar, skv. veðskuldabréfi varnaraðila X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga dags. 1. nóvember 2001, er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. Varnaraðili er eitt þessara aðildarféлага. Varnaraðila bar að fullnægja þeim skuldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012. Umrætt 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 annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því að svo verði ekki gert. 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 lánverði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá á grundvelli þess að sóknaraðili hafi ekki lögvarða hagsmuni af kröfu sinni þar sem veðskuldabréfinu hafi þegar verið aflýst af fasteigninni. Í framlögðum gögnum málsins má m.a. sjá í tölvupóstsamskiptum sóknaraðila við varnaraðila að sóknaraðili greiddi kr. 1.500.000 vegna umrædds veðláns með fyrirvara þess efnis að hann hefði falið lögmonnum sínum að kæra málið til Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Verður að skilja sóknaraðila svo að hann krefjist úrskurðar um að veðsetningin hafi frá öndverðu verið ógild, en af því hefur hann fjárhagslega hagsmuni. Hefur varnaraðili hagað málátilbúnaði sínum í samræmi við þennan skilning á kröfunni. Verður því ekki fallist á frávisunarkröfu varnaraðila.

Í 2. mgr. 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 skjöldum 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 skjali sem ber heitið „Lánsúmsókn einstaklinga“, dags. 17. desember 2008, ritaði sóknaraðili nafn sitt í dálk þar sem fram kom að hann hefði kynnt sér efni bæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila. Þá var sérstakt ákvæði í skilmálum skuldabréfsins þar sem sóknaraðili staðfesti að hafa kynnt sér þennan bækling. Mátti varnaraðili treysta yfirlýsingum sóknaraðila um þetta efni og getur sóknaraðili því ekki borið það fyrir sig gagnvart honum nú, að hann hafi ekki uppfyllt skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu að þessu leyti.

Í máli þessu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður Fasteignalánamat“, dags. 17. desember 2008, undirritað af sóknaraðila. Þar kemur fram að greiðslugeta lántaka sé neikvæð um kr. 241.967 á mánuði og greiðslugeta því ekki talin næg. Í 2. másl. 3. mgr. 4. gr. Samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga segir að ef niðurstaða greiðslumats bendi til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir því að lán verði veitt engu að síður skuli hann staðfesta það skriflega. Þrátt fyrir að orðalag skjalsins sé að nokkru villandi þar sem að í því komi bæði fram að *greiðslugeta lántaka teljist ekki næg* og hinsvegar að *fjármögnun teljist takast* þá mátti sóknaraðila þó vera ljóst að lántaki stæðist ekki greiðslumat þar sem hann ritaði nafn sitt við svohljóðandi yfirlýsingu á skjalinu: „Þrátt fyrir að ofangreint fasteignalánamat gefi það til kynna að greiðandi getur ekki efnt skuldbindingar sínar óskar eigandi veðsins eftir að lánið verði veitt og lýsir því hér með yfir að hann vilji engu að síður leggja fram veð sitt til tryggingar.“ Verður því að ætla að varnaraðili hafi uppfyllt skyldur sínar samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Ekki verður talið að dómafordæmi Hæstaréttar styðji aðra niðurstöðu. Varnaraðili hefur veitt skýringar á því misræmi sem er á milli skilmála skuldabréfsins og upplýsinga um lán í forsendum þessa greiðslumats. Enda þótt heppilegra hefði verið að skjalið bæri með skýrari hætti með sér hvernig það lán sem veitt var ábyrgð fyrir kom inn í þetta heildarmat á fjárhag lántakans, breytir það ekki því að í greiðslumati þessu fólst raunhæf tilraun varnaraðila til að meta getu skuldans til að greiða af þeim lánum sem varnaraðili hafði vitneskju um. Niðurstaða þess mats var sett fram og undirritaði sóknaraðili sem fyrr segir afdráttarlausu yfirlýsingu um að hann vildi gangast í ábyrgðina þrátt fyrir hana. Verður

hann að bera ábyrgð á þeirri yfirlýsingu sinni, þótt hann nú telji að efni skjalsins hafi ekki verið réttilega fram sett.

Í ljósi alls framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, verður að telja að veðsetning fasteignar sóknaraðila hafi verið gild og verður því kröfum hans hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 11. september 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 12. júní, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 23/2015**:

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 ehf., hér eftir nefnd varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni dags. 26. mars 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 20. mars 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 26. mars 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Þrátt fyrir ítrekanir frá nefndinni bárust ekki athugasemdir við kvörtunina frá varnaraðila.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 12. júní 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili tók lán hjá varnaraðila á tveggja ára tímabili og telur sig hafa greitt svokallað flýtigjald við töku lánanna.

Þann 6. mars, sendi sóknaraðili eftirtöldum fyrirtækjum: F, A, B, C, D og E, tölvupóst þess efnis að hún hafi leitað réttar síns hjá Neytendastofu og fengið svar þess efnis að hún ætti rétt á endurkröfu vegna þess gjalds sem hún greiddi fyrir við töku lánanna.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að fá endurgreidd þau gjöld sem hún hafi verið rukkuð um „*umfram leyfilegt hámarksgjald eða að þau lán sem hún hafi verið með til staðar verði felld niður í staðinn*“ samkvæmt liðnum „*Kröfur*“ á kvörtunareyðublaði.

Sóknaraðili telur að ef flýtigjald hafi verið reiknað af öllum lánnum sem hún hafi tekið, þá eigi hún líklega meira inni hjá varnaraðila en það sem sé útistandandi á hennar nafni hjá varnaraðila. Jafnframt óskar sóknaraðili eftir að varnaraðili afhendi sér yfirlit yfir öll lán sem hún hafi tekið og greitt til baka, svo hægt sé að reikna hvað hún hafi greitt umfram það sem sem leyfilegt sé.

Sóknaraðili vísar til þess að ákvarðanir Neytendastofu hafi snúið að því hvort flýtigjaldið hafi verið lögmætt samkvæmt lögum um neytendalán. Í lögunum sé ekki fjallað um það hvaða rétt neytendur eigi, ef tekið sé of hátt gjald af þeim, en samkvæmt almennum reglum kröfuréttar eigi sóknaraðili endurkröfurétt vegna þess sem hún hafi greitt umfram leyfilegt hámarksgjald.

Sóknaraðili byggir á því að hún sé ein af eflaust mörgum, sem hafi fallið í þá gryfju að taka smálán hjá varnaraðila. Hún hafi tekið mörg hjá lán hjá fjölda smálánafyrirtækja síðustu tvö ár og hafi borgað þau til baka.

Sóknaraðili vísar einnig til þess að smálánafyrirtækin, m.a. varnaraðili, hafi farið inn á bankareikning hennar og tekið út af reikningnum það sem hún hafi skuldað fyrirtækjunum. Þannig hafi hún stundum neyðst til þess að taka ný lán, þar sem enginn peningur hafi verið eftir.

Sóknaraðili vísar til þess að hún sé verulega ósátt við það að hún hafi verið rúkuð um meira en leyfilegt sé samkvæmt lögum og að hún viti til þess að sumir hafi fengið endurgreitt flýtigjaldið þegar þeir hafi leitað réttar síns.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Nefndinni bárust ekki athugasemdir við kvörtun sóknaraðila þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að endurgreiðslu flýtipjónustugjalds sem sóknaraðili telur sig hafa greitt við töku láns hjá varnaraðila.

Fyrirtækið F á og rekur B, D og E. Kröfur sóknaraðila sem snúa að þeim verða því teknar fyrir í þessum úrskurði en ekki kröfur sóknaraðila gagnvart A og C, þar sem um annað fyrirtæki er að ræða.

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

Í máli þessu hefur sóknaraðili hvorki lagt fram gögn sem sýna fram á að sóknaraðili hafi tekið lán hjá varnaraðila né að sóknaraðili hafi raunverulega greitt flýtigjald af þeim lánum. Þar sem kvörtun þessi er ekki studd neinum gögnum verður litið svo á að málið sé að þessu leyti of illa upplýst til að unnt sé að taka afstöðu til þess og því vísað frá á grundvelli 6. gr. samþykktanna.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 12. júní 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 21. ágúst, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 24/2015:**

**M
f.h. A,
eigenda og kröfuhafa A,
gegn
F.**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M f.h. A, eigenda og kröfuhafa A, áður B, hér eftir nefnd sóknaraðili, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni dags. 27. mars 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 24. mars 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 30. mars 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 27. apríl 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 27. apríl 2016, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 11. maí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 21. ágúst 2015.

II.

Málsatvik.

Undirritaður var viðskiptasamningur á milli sóknaraðila sem lántaka, og varnaraðila sem lánveitanda, dags. 20. maí 2013. Með samningnum samþykkti varnaraðili að veita lántaka rekstrarfjármögnun í formi reikningslánalínu til fjármögnunar á viðskiptakröfum allt að fjárhæð kr. 7.000.000 með þeim skilyrðum og skilmálum sem fram komu í samningnum.

Þann 30. maí 2013, var gerður viðauki við viðskiptasamninginn um reikningslánalínu vegna fjármögnunar á viðskiptakröfum þar sem lánsheimild breyttist þannig að varnaraðili skyldi hafa til reiðu fyrir lántaka reikningslánalínu í formi yfirdráttarláns að fjárhæð kr. 10.000.000. Samningurinn breyttist einnig þannig að hann gildi til 10. nóvember 2013.

Þann 11. nóvember 2013, var gerð breyting á samningnum á þann veg að samningurinn myndi gilda til 12. febrúar 2014 en aftur var gerð breyting þann 19. mars 2014 svo að hann myndi gilda til 3. júní 2014.

Ljóst er að félagið átti í nokkrum erfiðleikum með fjármögnun og lausafé á fyrri hluta árs 2014 og er því haldið fram af sóknaraðila að þar hafi einkum ráðið árstíðabundin niðursveifla í rekstri á fyrri helmingi ársins. M.a. var leiga í umtalsverðum vanskilum.

Þann 5. júní 2014, hafnaði varnaraðili lánsbeiðni frá sóknaraðila og felldi jafnframt samdægurs niður kröfufjármögnun að upphæð kr. 10.000.000. Varnaraðili tilkynnti fyrirsvarsmanni sóknaraðila þetta í símtali sama dag.

Þann 10. júní 2014, sendi C, framkvæmdastjóri sóknaraðila, starfsmanni varnaraðila tölvupóst, þar sem óskað var eftir því að endurskoðuð yrði ákvörðun varnaraðila að fella niður kröfufjármögnunina. Tölvupóstsamskipti fóru áfram fram á milli aðila dags. 11. og 12. júní 2014.

Þann 13. júní 2014, felldi varnaraðili einnig niður yfirdráttarheimildina sem stóð í kr. 7.000.000.

Í kjölfarið sendi varnaraðili bréf til viðskiptavina sóknaraðila þar sem þeim var sagt að greiða kröfur sínar inn á tiltekinn handveðsettan reikning. Einnig sendi varnaraðili yfirdráttarskuld sóknaraðila í löginnheimtu og krafði sóknaraðila um dráttarvexti og lögfræðikostnað vegna vangoldinna greiðslna á yfirdráttum félagsins.

Þann 18. júní 2014, sendi C tölvupóst á nokkra starfsmenn varnaraðila og óskaði eftir fundi til að ræða málefni sóknaraðila og voru málavextir raktir. Tölvupóstsamskipti héldu áfram 23. og 26. júní 2014.

Með tölvupósti C, sem sendur var á nokkra starfsmenn varnaraðila dags. 21. júlí 2014, var farið yfir ársreikning sóknaraðila og farið fram á að varnaraðili myndi endurskoða afstöðu sína varðandi það að fella niður kröfufjármögnun og setja yfirdráttinn í löginnheimtu, þ.e. að krefjast endurgreiðslu á öllum lánnum til sóknaraðila á einu bretti. Með tölvupósti varnaraðila dags. 23. júlí 2014 var niðurstaða varnaraðila sú að hann „*héldi óbreyttri stefnu í þessu tiltekna máli.*“

Með tölvupósti C dags. 28. júlí 2014, til bankastjóra varnaraðila og annarra starfsmanna varnaraðila, óskaði hann eftir endurskoðun ásamt því að hann rakti og skýrði málavexti.

Í ágúst 2014, var hluti af rekstri sóknaraðila seldur til samkeppnisaðila, D. Áhöld og tæki og hluti birgða voru einnig seld. Starfsfólki sóknaraðila var sagt upp í lok júní 2014.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili bæti fjárhagslegt tjón sem varð vegna niðurfellingar kröfufjármögnunar og yfirdráttarheimildar sem hafi samtals staðið í kr. 17.000.000, þegar varnaraðili hafi fellt niður hvort tveggja í júní 2014.

Sóknaraðili kveðst hafa kvartað við varnaraðila á meðan aðgerðir varnaraðila gagnvart sóknaraðila hafi staðið yfir; í júní, júlí, ágúst og út árið 2014.

Fyrir hönd A, eigenda og kröfuhafa, sé þess krafist að varnaraðili „*bæti fjárhagslegt tjón sem varð vegna niðurfellingar kröfufjármögnunar og yfirdráttarheimildar sem samtals stóðu í um kr. 17.000.000*“ þegar varnaraðili „*felldi hvort tveggja niður í júní 2014 án fyrirvara*“.

Í skýringum sínum vegna athugasemda varnaraðila um óljósa aðild að þessari kröfu segir sóknaraðili: *Það kann að vera rétt hjá [F] að eitthvað skorti upp á formlegheit varðandi kröfugerð á hendur [F] vegna þess tjóns sem hann olli eigendum, starfsmönnum og kröfuhöfum [A].*

Sóknaraðili bendir á að samkvæmt samningi um „*reikningslánalínu*“ þ.e. kröfufjármögnun, hafi varnaraðila borið að hafa minnst 30 daga fyrirvara á uppsögn fjármögnunarinnar sbr. grein 16.2.

Mánaðarvelta sóknaraðila hafi á þessum tíma verið um kr. 12.000.000 án vsk. Uppsögn fjármögnunarinnar og yfirdráttarins hafi því þýtt að skyndilega hafi eins og

hálfis mánaðar velta verið tekin útúr rekstri sóknaraðila sem hafi kippt fótunum undan fyrirtækinu.

Sóknaraðili vísar til þess að tjónið verði ekki metið nákvæmlega. Útlit sé fyrir að kröfuhafar muni tapa um 20.000.000 kr. þegar fyrirtækið verði gert upp, sem ekki hafi verið útlit fyrir þegar varnaraðili hafi fellt niður fjármögnunina. Varnaraðili hafi fengið allt sitt til baka í krafti kröfufjármögnunarinnar og veða, en aðrir kröfuhafar hafi staðið verr. Fyrir hönd kröfuhafa sóknaraðila sé því gerð krafa um bætur upp á kr. 20.000.000 sem verði greidd sóknaraðila, sem mun þá í framhaldi gera upp við aðra kröfuhafa.

Tjón eigendanna af að missa fyrirtækið verði talið óljóst. Eigið fé hafi verið neikvætt skv. bráðabirgðauppgjöri 2013, en eignir hafi verið ýmist van- eða ofmetnar en talsvert verðmæti hafi verið í viðskiptavildinni. Mat sóknaraðila vorið 2014 hafi verið að eignir hafi verið rúmlega 20.000.000 kr. virði eftir gott ár 2013, m.v. EBITA og framtíðaráhorfur. Eigendur sóknaraðila fari fram á 20.000.000 kr. í bætur vegna þess að fyrirtækið hafi verið skyndilega fellt og þeir hafi þurft að selja það sem hægt hafi verið á „brunaútsölu“ langt undir raunvirði og vegna þess miska sem þeir hafi orðið fyrir þegar framtíðardraumur þeirra um að ná að koma fyrirtækinu yfir afleiðingar hrunsins hafi orðið að engu.

Samkvæmt bráðabirgðauppgjöri sóknaraðila fyrir árið 2013 hafi það ár verið nokkuð gott í rekstri. Veltan hafi náð um kr. 145.000.000 án vsk., sem hafi verið 34% aukning. Hagnaður hafi verið tæpar kr. 1.000.000. Sóknaraðili vísar til þess að áhöld og tæki hafi verið vanmetin um rúmlega kr. 10.000.000 og hafi fyrirsvarsmenn vitað af því og hafi sagt varnaraðila það. Síðar hafi það komið í ljós við sölu varnaraðila til D, en birgðir á kostnaðarverði óniðurfærðu hafi verið um kr. 38.000.000 sem hafi verið ofmat, sérstaklega ef selja hafi þurft í skyndi. Fjármagnskostnaður hafi verið hár eða um kr. 9.000.000 því fjármögnun hafi verið ábótavant. Eigið fé hafi verið skv. þessu bráðabirgðauppgjöri neikvætt um kr. 7.300.000. Á móti hafi komið fasteignaveð eiganda sóknaraðila að E, sem metið hafi verið skv. verðmati á um kr. 65.000.000, en á því veði hafi reyndar aðrar skuldir einnig hvílt. Á heildina litið hafi lán varnaraðila verið vel tryggt eins og síðar hafi komið í ljós.

Í apríl 2014, hafi verið leitað eftir lánafyrirgreiðslu hjá varnaraðila til að jafna árstíðarsveiflu í rekstrinum og einnig hafi verið óskað eftir að yfirdrætti yrði breytt í langtímalán til að lækka vaxtagjöld félagsins sem hafi lengi verið of há. Varnaraðili hafi spurt um persónuleg veð í fasteignum. Á pappírnum hafi verið persónuleg fasteignaveð eiganda fyrirtækisins uppurin þar sem verðbólga hafði hækkað verðtryggt lán í húsi þeirra en ekki verðmæti hússins með sama hætti. Sjálfskuldarábyrgð þeirra hafi ekki verið talin nægja. Varnaraðili hafi talið lítið hald fyrir sig í áhöldum, tækjum og birgðum. Þau hafi því haldið fram að það væru talsverð verðmæti í þeim eignum eins og komið hafi í ljós við sölu þessara eigna. Söluverðmæti áhalda og tækja hafi verið kr. 10.000.000 yfir bókfærðu verði og um 2/3 af birgðunum hafi selst á kostnaðarverði á útsölu.

Þegar litið sé til allra eigna sóknaraðila og eigenda verði talið ljóst að þær hafi staðið vel undir lánum varnaraðila og þeirri viðbót sem hafi verið óskað eftir, ef sóknaraðili hefði haldið sjó.

Varnaraðili hafi hins vegar hafnað lánsbeiðninni og hafi einnig fellt um leið niður kröfufjármagn og yfirdrátt án fyrirvara. Einnig hafi varnaraðili sent, sem fyrr segir, bréf til viðskiptavina sóknaraðila um að þeir hafi átt að leggja kröfur inn á tiltekinn reikning.

Sóknaraðili hafði verið í viðskiptum við varnaraðila í um 20 ár. Lán hafi verið um það bil í skilum þegar þetta hafi gerst, þó að á ýmsu hafi gengið á eftir hrun.

Sóknaraðili vísar til þess að nægar tryggingar hafi verið fyrir útlánum enda sé sóknaraðili nú búinn að greiða niður allar skuldir við varnaraðila.

Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi í raun fellt félagið með aðgerðum sínum. Eðlileg fyrirgreiðsla hefði gert þeim auðvelt að starfa áfram en með því að hafa ekki gefið sóknaraðila umþóttunartíma áður en yfirdrættirnir hafi verið felldir niður hafi varnaraðili rýrt verðmæti fyrirtækisins gríðarlega og þannig neytt sóknaraðila í að selja með hraði, sem engan veginn hafi verið víst að myndi takast í því efnahagsástandi sem hafi verið. Þannig hafi starfsmenn orðið atvinnulausir og fjármál eiganda sóknaraðila hafi verið í uppnámi, þar sem þeir hafi verið í ábyrgðum fyrir skuldum sóknaraðila við varnaraðila, en skuldir hafi verið tryggðar í heimili þeirra. Aðrir kröfuhafar en varnaraðili hafi tapað a.m.k. hluta af kröfum sínum.

Sóknaraðili hafi átt, eins og önnur fyrirtæki, í byrjun júní 2014 að greiða vsk. en hafi ekki geta gert það vegna niðurfellingar kröfufjármögnunar. Sóknaraðili vísar til þess í dómum sem hafi fallið um sambærileg mál hafi verið gerðar athugasemdir við banka fyrir að koma, með svona gjörðum, í veg fyrir að lögaðilar hafi geta staðið við greiðslu opinberra gjalda.

Þann 13. júní 2014, hafi varnaraðili fellt niður yfirdráttinn á hinum aðal yfirdráttarreikningi. Í framhaldinu hafi varnaraðili millifært fyrirframgreiðslur sem viðskiptavinir sóknaraðila hafi lagt inn á aðra reikninga inn á kröfufjármögnunarreikning sóknaraðila því varnaraðili hafi talið þær eign varnaraðila skv. veðsetningu kröfureikningsins. En fyrirframgreiðslur hafi ekki verið hluti af kröfufjármögnun. Þetta hafi sýnt vel hversu einbeittur varnaraðili hafi verið í að ná sem fyrst inn eins miklu og hægt hafi verið, upp í yfirdrættina, til að lágmarka sitt tjón. Með þessu hafi varnaraðili gengið út fyrir heimildir sínar.

Um miðjan júní 2014, hafi varnaraðili sent yfirdrátt sóknaraðila í löginnheimtu innan varnaraðila. Hafi varnaraðili krafist sóknaraðila um dráttarvexti og lögfræðikostnað vegna svokallaðra vangoldinna greiðslna á yfirdráttum félagsins sem hafi verið í skilum fram að þeim tíma þegar varnaraðili hafi fellt umrætt einhliða niður. Sóknaraðili hafi kvartað við varnaraðila vegna þessa. Í byrjun ágúst 2014 hafi varnaraðili aftur sett upp lægri kröfufjármögnun með tilteknum skilyrðum um hraða niðurgreiðslu sem hafi verið miðuð við að fyrirtækið gæti þraukað nokkrar vikur eða mánuði á meðan unnið væri að sölu þess eða öðrum lausnum varðandi fjármálin. Þessi fyrirgreiðsla hafi verið auðsjáanlega miðuð við að félaginu yrði lokað á næstu mánuðum, of lítil og of seint. Tjónið hafi verið orðið það mikið að ekkert nema umtalsvert nýtt fjármagn hafi geta bjargað félaginu.

Með því að loka yfirdráttareikningum fyrirtækisins hafi varnaraðili fryst alla fjármuni fyrirtækisins sem hafi átt að fara í opinber gjöld, laun, lífeyrissjóðsiðgjöld, vörupantanir og greiðslu á vörureikningum. Með aðgerðum sínum hafi varnaraðili stuðlað að miklu tjóni þar sem að selja hafi þurft eignir fyrirtækisins á brunaútsölu og starfsmenn hafi misst vinnuna.

Sóknaraðili vísar til þess að meðal skýringa á hegðun varnaraðila hafi hugsanlega verið að breytingar hafi orðið á tengiliðum varnaraðila við sóknaraðila. Nokkrum mánuðum fyrr hafi varnaraðili stofnað fyrirtækjasvið þar sem öllum fyrirtækjafulltrúum á höfuðborgarsvæðinu hafi verið safnað saman í stað þeirra sem verið höfðu í útibúinu. Ný viðhorf hafi kunna að hafa verið að ryðja sér til rúms um að taka skyldi harðar á skuldugum fyrirtækjum. Þekking hins nýja fyrirtækjasviðs varnaraðila á sóknaraðila, stjórnendum og eignum hafi trúlega ekki verið næg og áhugi e.t.v. takmarkaður á að setja sig inn í málefni skuldugs fyrirtækis. Í tilfelli sóknaraðila hafi afleiðingin verið grafalvarleg fyrir eigendur, kröfuhafa og starfsmenn.

Endirinn á sögu sóknaraðila hafi orðið sá að rekstur, hluti birgða og hluti áhalda og tækja hafi verið selt á brunaútsölu til D í lok ágúst 2014. Reksturinn hafi, þegar þetta hafi verið ritað í febrúar 2015, enn ekki farið í þrot en ljóst sé að eignir munu ekki nægja fyrir skuldum. Útlit sé fyrir að um kr. 20.000.000 vanti upp í kröfur. Um kr. 4.500.000 séu eftir ógreiddar af forgangskröfum auk vaxta og almennar kröfu um kr. 15.000.000. Tjónið sé því mikið bæði fyrir eigendur, starfsmenn og kröfuhafa sóknaraðila. Eigendur hafi setið eftir með rúmlega kr. 40.000.000 persónuleg lán sem hafi verið tekin gegnum árin til að bæta í eigið fé sóknaraðila, mest eftir hrunið til að fleyta fyrirtækinu yfir mesta áfallið. Þetta hafi verið gert í þeirri von að fyrirtækið myndi vaxa og dafna þegar kreppu myndi linna. Það hafi næstum því tekist, en þær vonir hafi ekki orðið að neinu þegar varnaraðili hafi kippt fótunum undan rekstrinum, með tilheyrandi tjóni.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila vísar hann til þess að það kunni að vera rétt hjá varnaraðila að eitthvað hafi skort upp á formlegheit varðandi kröfugerð á hendur varnaraðila vegna þess tjóns sem hann hafi ollið eigendum, starfsmönnum og kröfuhöfum sóknaraðila sbr. kvörtun. Þó telur sóknaraðili að efnislega hljóti allir að skilja hvað átt sé við. Sóknaraðili óskar eftir því að tekin verið efnisleg afstaða til kvörtunar og þannig sé beitt refsingum og sektum sem við eiga.

Þegar varnaraðili hafi gripið til aðgerða gegn sóknaraðila, hafi verið óskað eftir því að varnaraðili drægi aðgerðirnar til baka. Útskýrt hafi verið hvaða afleiðingar aðgerðirnar hefðu fyrir sóknaraðila. Ekki hafi verið á því stigi settar fram skaða- og eða miskabótakröfur á hendur varnaraðila og það hafi ekki verið gert enn. Sé það formsatriði að standa þannig að málum áður en kvartað sé til nefndarinnar, þá sé sjálfsagt mál að gera það og kvarta svo aftur. Sóknaraðilar vísa til þess að þau hafi e.t.v. misskilið hlutverk nefndarinnar.

Í kvörtuninni til nefndarinnar sé vissulega farið almennum orðum um þann skaða sem aðgerðir varnaraðila á hendur sóknaraðila hafi ollið. Það kunni að vera að varnaraðili hafi heimildir til þeirra aðgerða sem hann hafi gripið til, en ef svo er þá séu þær heimildir of rúmar. Vilji banki enda viðskiptasamband við fyrirtæki af einhverjum ástæðum, þá sé alsendis fráleitt ef að honum sé heimilt að gera það með svona skömmum fyrirvara eins og hafi verið í þessu tilfalli. Sóknaraðilar hafi orðað kvörtun sína þannig að það megi öllum ljóst vera hvað á við og óski nú eftir viðeigandi viðbrögðum af hendi nefndarinnar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði vísað frá.

Varnaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá úrskurðarnefndinni. Kvörtunin er borin fram að M „f.h. [A] (áður [B])“ en í kröfugerð sóknaraðila segir á hinn bóginn ýmist að krafan sé sett fram „fyrir hönd [A]., eigenda og kröfuhafa“ eða „fyrir hönd kröfuhafa [B]“. Einnig fari „eigendur [...] fram á 20 m. kr. bætur“. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi ekki lagt fram umboð frá eigendum sóknaraðila og meintum kröfuhöfum þess til málarekstursins en telja verður að krafa af því tagi sem sóknaraðili geri í málinu verði að stafa frá eigendum og meintum kröfuhöfum til að komast að. Í ljósi þessa verður ekki annað séð en að vísa verði kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.

Varnaraðili vísar einnig til 5. og 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000. Samkvæmt umræddri 5. gr. sé það skilyrði fyrir meðferð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns. Framlögð gögn sóknaraðila sanna

ekki að það hafi áður beint skaða- og eða miskabótakröfu að varnaraðila og þeim verið hafnað. Framlögð gögn sóknaraðila sýna þvert á móti að sóknaraðili hafi eingöngu krafist þess að varnaraðili myndi endurskoða þá afstöðu sína að fella niður kröfufjármögnun til sóknaraðila.

Í áðurnefndri 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sé kveðið á um hvers konar mál sem nefndin fjalli ekki um. Samkvæmt e-lið greinarinnar fjalli nefndin ekki um mál sem séu það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar. Undir liðnum „*Kröfur*“ hafi sóknaraðili gert grein fyrir meintri fjárkröfu sinni. Þar segir að tjónið „*[verði] ekki metið nákvæmlega*“ en „*útlit [sé] fyrir að kröfuhafar tapi um 20 milljónum króna*“. Þá segir að „*fyrir hönd kröfuhafa [B] [sé] gerð krafa um bætur upp á 20. m. kr.*“. Í kjölfarið segir að „*tjón [...] eigendanna að missa fyrirtækið [sé] óljóst*“ en „*eigendur [fari] fram á 20 m. kr. bætur vegna þess að fyrirtækið var skyndilega fellt [...] og vegna þess miska sem við urðum fyrir þegar framtíðardraumar okkar um að ná að koma fyrirtækinu yfir afleiðingar hrunsins urðu að engu*“.

Í málatilbúnaði sóknaraðila komi ekki fram viðhlítandi skýringar á hverju sóknaraðili byggir þá fjárhæð sem það hafi krafist að fá greidda frá varnaraðila. Að mati varnaraðila hafi sóknaraðili því ekki gert viðhlítandi grein fyrir bótakröfu sinni. Þá hafi sóknaraðili hvorki sýnt fram á hver sú saknæma háttsemi varnaraðila hafi verið sem hafi bakað honum bótaábyrgð né hafi sýnt fram á orsakasamband milli ætlaðs tjóns síns og ætlaðs saknæms atferlis á ábyrgð varnaraðila. Sóknaraðili hafi þannig ekki sýnt fram á að varnaraðili hafi borið skylda til að framlengja gildistíma viðskiptasamningsins eftir að hann hafi fallið úr gildi þann 3. júní 2014, sbr. viðauka, dags. 19. mars 2014, eða framlengja yfirdráttarheimild á tékkareikningi sóknaraðila eftir að hún hafi fallið niður. Með sama hætti verði ekki ráðið með skýrum hætti af kvörtun sóknaraðila á hvaða bótagrundvelli kvörtunin sé reist, þ.e. hvort sóknaraðili sæki málið á grundvelli skaðabótareglna innan eða utan samninga, á grundvelli sakarreglunnar, vinnuveitandaábyrgðar o.s.frv. Með sama hætti sé skaða- og miskabótakröfu sóknaraðila ekki verið markaður neinn tími. Ljóst sé að umfjöllun um þau atriði sem hér hafi verið gerð grein fyrir skipti verulegu máli hvað varnir varnaraðila áhrærir. Með því að málatilbúnaður sóknaraðila sé jafn óljós og raun ber vitni sé ómögulegt fyrir varnaraðila að taka til varna í málinu. Einnig sé kröfugerðin það óskýr að úrskurðarnefndin geti ekki orðað niðurstöðu sína í samræmi við hana. Að mati varnaraðila séu því skilyrði ákvæðis e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina uppfyllt í málinu.

Verði kröfum sóknaraðila ekki vísað frá óskar varnaraðili þess að honum verði veitt færi á að taka til efnislegra varna í málinu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðili beri að greiða bætur vegna þess fjárhagslega tjóns sem sóknaraðili varð fyrir vegna þeirrar ákvörðunar varnaraðila að fella niður eða neita að framlengja samning um kröfufjármögnun að fjárhæð kr. 10.000.000 þann 5. júní 2014 og yfirdrátt að fjárhæð kr. 7.000.000 þann 13. júní 2014.

Nefndin telur óljóst fyrir hvers hönd kröfur eru settar fram í málinu. Sóknaraðili er í kvörtun tilgreindur sem M f.h. A. Virðist óumdeilt að hún er stjórnarformaður félagsins. Kröfurnar eru hins vegar settar fram með mjög ákveðnum hætti f.h. kröfuhafa og eigenda félagsins og hefur verið á það bent að til þess skorti upplýsingar um viðkomandi og umboð þeirra. Í svörum við þessum athugasemdum hefur sóknaraðili áréttað að um sé að ræða skaðabótakröfu vegna tjóns sem varnaraðili hafi valdið

eigendum, kröfuhöfum og starfsmönnum félagsins. Virðist samkvæmt þessu útilokað að leggja þann skilning í skaðabótakröfuna að hún sé sett fram fyrir hönd félagsins sjálfs.

Þá liggur jafnframt fyrir að sóknaraðili hefur aðeins farið fram á að varnaraðili endurskoði afstöðu sína varðandi umræddar niðurfellingar á kröfufjármögnun og yfirdrætti, en hefur ekki farið fram á bætur í samskiptum við varnaraðila áður en kvörtun þessi var lögð fyrir nefndina. Samkvæmt 5. gr. samþykpta nefndarinnar 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.

Auk ofangreinds skortir mjög á að sóknaraðili hafi útskýrt eða rökstutt umfang kröfu sinnar með vísan til gagna. Sóknaraðili vísar til þess að tjón sóknaraðila, þ.e. eigenda og kröfuhafa, sé óljóst, en þar sem útlit sé fyrir því að kröfuhafar sóknaraðila muni tapa um kr. 20.000.000, þá sé þeirra fjárhæðar krafist frá varnaraðila. Samkvæmt e-lið 6. gr. samþykpta nefndarinnar fjallar nefndin ekki um mál, sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar.

Verður kröfu sóknaraðila um bætur að fjárhæð kr. 20.000.000 vísað frá skv. öllu ofangreindu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Bótakröfu sóknaraðila, M f.h. A, eigenda og kröfuhafa A á hendur varnaraðila, F, er vísað frá.

Reykjavík, 21. ágúst 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 12. 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. 25/2015**:

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 með kvörtun sóknaraðila, dags. 30. mars 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. sama dag, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 4. maí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 13. maí 2015 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti 3. júní 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 12. júní 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 24. apríl 2007, gaf A, sonur sóknaraðila, út skuldabréf að fjárhæð kr. 3.750.000 til forvera varnaraðila, FF. Sóknaraðili samþykkti að gangast í ábyrgð og undirritaði í því skyni veðskuldabréfið. Til tryggingar greiðslu skuldabréfsins var fasteign sóknaraðila að B, veðsett með 3. veðrétti.

Í tengslum við útgáfu skuldabréfsins framkvæmdi sóknaraðili greiðslumat á skuldara dags. 18. apríl 2007. Niðurstaða greiðslumatsins var jákvæð um kr. 48.875 en sýndi fram á neikvæða eignastöðu skuldara. Í greiðslumatinu var að finna fyrirvara um forsendur þess og niðurstöður, þar sem tekið var fram að upplýsingar um greiðanda væru að hluta til frá honum sjálfum og á hans ábyrgð. Skuldari og sóknaraðili, sem eigandi veðs, undirrituðu greiðslumatið og samþykktu það.

Frá árinu 2012 hefur skuldari átt í erfiðleikum með að standa undir greiðslu lánsins. Í framhaldinu leitaði sóknaraðili til lögmanns sem ritaði erindi til varnaraðila dags. 25. febrúar 2015, en ekkert svar barst frá varnaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði veðleyfi sóknaraðila vegna skuldabréfs nr. X.

Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi farið í bága við samkomulag um ábyrgð á skuldum einstaklinga frá 2001, þar sem ekki hafi verið gert ráð fyrir notkun bifreiðar í greiðslumatinu þrátt fyrir að skuldari hafi átt bifreið. Einnig hafi tekjur samkvæmt

greiðslumati ekki verið í samræmi við skattframtal skuldara og að lokum hafi ekki verið gert ráð fyrir greiðslu verðbóta í greiðsluáætlun lánsins.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi borið ábyrgð á að greiðslumatið væri rétt og eins raunhæft og mögulegt yrði. Við lánveitinguna hafi ekki verið gert ráð fyrir rekstri bifreiðar í greiðslumatinu, þrátt fyrir að skuldari hafi verið eigandi bifreiðarinnar C, eins og staðfest hafi verið í skattframtali skuldara. Slík breyting hafi leitt til lækkunar á greiðslugetu að a.m.k. kr. 26.000, en sóknaraðili hafi í því skyni miðað við viðmið ráðgjafarstofu heimilanna frá apríl 2007.

Að sögn skuldara hafi tekjur í upphafi árs 2007 verið litlar sem engar. Skuldari hafi stofnað félagið D á þessum tíma og starfað hjá því þegar lánið hafi verið gefið út. Samkvæmt staðgreiðsluyfirliti, hafi nettótekjur verið kr. 160.135 í janúar, engar í febrúar, kr. 172.311 í mars og kr. 161.739 í apríl eða samtals kr. 123.546 að meðaltali fyrir fyrstu fjóra mánuði ársins. Samkvæmt greiðslumati hafi verið gert ráð fyrir útborguð laun að fjárhæð kr. 313.150, sem sé að mati sóknaraðila ekki í neinu samræmi við ofangreint. Þá hafi hvergi í greiðslumatinu verið tilgreint á hvaða gögnum það hafi grundvallast.

Þessu til hliðsjónar vísar sóknaraðili í héraðsdóm E-2360/2013, sem sóknaraðili telur að sé fordæmisgefandi hvað þetta atriði varðar, en þar hafi veðleyfi verið dæmt ólögmat, m.a. með vísun í að skráðar tekjur í greiðslumati hafi ekki endurspeglad opinber gögn. Þá hafi verið talið almennt að gera þá kröfu til fjármálafyrirtækja að þau vandi til gerðar greiðslumats enda sé tilgangur þess að afla traustra upplýsinga fyrir þá sem gangast í ábyrgð fyrir lánnum skuldara. Því verði greiðslumatið að byggja á upplýsingum sem geri fólki kleift að meta raunverulega áhættu af því að gengið verði að ábyrgð þeirra. Fjármálafyrirtæki geti ekki vísað til almenns fyrirvara um að upplýsingar sem þeir afli frá skuldara séu á skuldara ábyrgð hvað varði atriði sem hafi mátt gera kröfu um að fjármálafyrirtæki hafi aflað sjálft upplýsinga um, eða krefji skuldara um staðfestingu á að séu réttar. Í ljósi þess að tekjur skuldara séu einn mikilvægasti mælikvarðinn á getu hans til að standa við skuldbindingar sínar, þá verði að gera kröfu til fjármálafyrirtækja um að þau afli staðfestingu á því að þær upplýsingar séu réttar, eftir því sem tók séu á. Sóknaraðili telur ljóst að hafi greiðslumatið grundvallast á opinberum gögnum hefði það verið verulega neikvætt. Í slíkum tilvikum hafi hvílt sérstök skylda á fjármálafyrirtækinu að fá staðfestingu ábyrgðarmanns en sóknaraðili byggir á því að greiðslumatið hafi veitt óraunhæfa sýn á framvindu lánsins.

Í álitni EFTA dómstólsins í máli nr. E-27/13, Sævar Jón Gunnarsson gegn Landsbankanum hf., hafi verið staðfest að sé lánsamningur bundinn við vísitölu neysluverðs, hafi það ekki samrýmst tilskipun 87/102/EBE að miðað sé við 0% verðbólgu við útreikning á heildarlántökukostnaði og árlegri hlutfallstölu kostnaðar ef þekkt verðbólgu á lántökudegi hafi ekki verið 0%. Tilskipunin hafi verið leidd í lög á Íslandi með lögum nr. 179/2000.

Sóknaraðili hafi útbúið sérstaka greiðsluáætlun þar sem gert hafi verið ráð fyrir 5,9% verðbólguþástigi út allan lánstímann. Þegar sú greiðsluáætlun sé borin saman við greiðsluáætlun varnaraðila séu þær verulega frábrugðnar í mikilvægum atriðum. Heildarendurgreiðsla lánsins hafi verið kr. 6.967.732 eða kr. 1.667.399 hærri en upprunalega greiðsluáætlun hafi gert ráð fyrir. Í stað þess að mánaðarleg afborgun hafi lækkað í hverjum mánuði líkt og upprunaleg greiðsluáætlun hafi gert ráð fyrir, hafi mánaðarleg greiðslubyrði lánsins hækkað í hverjum mánuði ásamt því að höfuðstóll lánsins hafi lækkað mun hægar en upprunaleg greiðsluáætlun lánsins hafi gert ráð fyrir. Af þessu leiði að ábyrgð sem sóknaraðili hafi gengið í, hafi verið umfangsmeiri en hafi mátt vænta af lestri greiðsluáætlunar.

Sóknaraðili telur að framkvæmdin hafi stangast á við 3. gr., sem og 2. mgr. 9. gr. samkomulagsins. Til grundvallar kröfu sóknaraðila byggir sóknaraðili á 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Samkvæmt ákvæðinu 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 þessu eigi að líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar hafi komið til.

Sé horft til efni samnings verði að telja ljóst að sóknaraðili hafi ekki haft persónulegan ávinning af því að gangast í ábyrgð fyrir son sinn, annan en að hafa séð honum fyrir farborða. Sé horft til stöðu samningsaðila verði að telja ljóst að sóknaraðili sé ellilífeyrisþegi og hafi enga sérþekkingu í fjármálum eða fjármálagerningum ólíkt varnaraðila sem sé fjármálafyrirtæki með meðfylgjandi sérþekkingu. Sé horft til atvika við samningsgerðina verði að telja ljóst af fyrri umfjöllun að varnaraðili hafi farið verulega á svig við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi við notkun ábyrgða. Sóknaraðili telur að allir tilgreindir þættir séu til þess fallnir að hafa áhrif á ákvörðun hans um að hafa gengist í umrædda ábyrgð. Hann hafi því ekki gengið í umrædda ábyrgð á réttum forsendum. Þetta hafi lýst sér í þremur ástæðum aðallega. Í fyrsta lagi hafi tekjur skuldara verið aðrar en ráða hafi mátt af niðurstöðum greiðslumats. Í öðru lagi hafi útgjöld skuldara verið aðrar en ráða hafi mátt af niðurstöðum greiðslumats og í þriðja lagi hafi lánið verið umfangsmeira en ráða hafi mátt af greiðsluáætlun þess.

Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi byggt málsvörn sína að verulegu leyti á því að varnaraðili hafi ekki borið ábyrgð á greiðslumatinu með vísan til þess að það hafi verið staðfest af lántaka. Sóknaraðili vísar til þess að samkvæmt samkomulaginu hafi ábyrgð varnaraðila snúið að sóknaraðila og hann hafi því ekki geta fríað sig frá þeirri ábyrgð með einföldum fyrirvara í stöðluðum lánaskjölum. Þá hafi þessi málsástæða ítrekað verið hafnað af dómstólum, t.d. í máli héraðsdóms í máli nr. E-2360/2013 og nú nýlega í dómi Hæstaréttar í máli nr. 655/2014 frá 30. apríl 2015.

Þá telur sóknaraðili að það sé ljóst að það hafi verið varnaraðila í lófa lagið að krefja lántaka áreiðanlegrar sönnunar á þeim tekjum sem hafi verið skráðar í greiðslumatinu, t.d. með afhendingu á staðgreiðsluskrá fyrir þá mánuði sem hafi verið liðnir af ári þegar greiðslumatið hafi verið framkvæmt.

Þá telur sóknaraðili að það verði líka að hafa það í huga að lántaki, í þessum aðstæðum, hafi haft sérstaka hagsmuni af því að samþykkja greiðslumatið enda hafi verið ljóst í hans huga að samþykki hann það ekki þá gæti hann verið að spilla fyrir möguleikum sínum til að fá umrætt lán. Þá telur sóknaraðili að óeðlilegt sé að ætla að ábyrgðarmaður verði látinn sæta ábyrgð fyrir því hvort lántakinn beri rangar upplýsingar í lánveitanda eður ei.

Varðandi athugasemdir varnaraðila um að einungis kr. 200 í verðbætur hafi verið greiddar á fyrsta gjalddaga bendir sóknaraðili á að kr. 23.962 verðbætur hafi bæst við lánið í þeim mánuði sem hafi verið gert ráð fyrir að lántakinn myndi greiða, og það sé sú fjárhæð sem hafi átt að hafa í huga þegar litið sé til þess hvaða áhrif það hafi á áhættumat ábyrgðarmanns þegar ekki sé gert ráð fyrir greiðslu verðbóta í greiðsluáætlun.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað þar sem hann telur sig hafa uppfyllt skyldur sínar samkvæmt framangreindu samkomulagi að fullu, enda hafi hann framkvæmt greiðslumat á skuldara, sem skuldari hafi staðfest sem

fullnægjandi. Telur varnaraðili því að framkvæmd hans hafi verið að fullu í samræmi við ákvæði samkomulagsins.

Þær upplýsingar sem mat á greiðslugetu skuldara hafi verið byggt á, hafi að einhverju leyti verið fengnar frá skuldaranum sjálfum. Hafi það einkum átt við um ráðstöfunartekjur og eignastöðu skuldara. Varnaraðili telur að í þessu sambandi sé rétt að vekja athygli á því að hann hafi ekki haft heimild til að kalla eftir slíkum upplýsingum án samþykkis hlutaðeigandi aðila. Sé því ekki rétt að fella á hann ábyrgð á hugsanlega röngum upplýsingum sem hafi stafað frá skuldara sjálfum. Vegna þessara stöðu sé að finna fyrirvara í greiðslumati því sem framkvæmt hafi verið.

Í þeim fyrirvara hafi komið skýrt fram að hluti þeirra upplýsinga sem greiðslumatið hafi byggt á, hafi verið tilkomið frá lántaka sjálfum. Ábyrgð á þeim upplýsingum og niðurstöður eða ályktanir sem hafi verið dregnar af þeim, séu á ábyrgð lánataka og án ábyrgðar fyrir varnaraðila. Hafi sóknaraðila því verið í lófa lagið að afla frekari upplýsinga frá skuldara sjálfum, hafi hann talið þörf á slíku. Þá telur varnaraðili að sóknaraðili hafi í raun verið hvattur til að gera slíkt, enda hafi verið vakin sérstök athygli á því í greiðslumatinu, að lántaki hafi lagt fram hluta þeirra gagna sem matið hafi verið byggt á. Þá hafi skuldari staðfest með undirritun sinni á greiðslumatið að hann hafi kynnt sér og skilið greiðslumatið og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Varnaraðili telur að þessi staðfesting verði ekki túlkuð á annan veg en að skuldari hafi með þessu staðfest að upplýsingar þær sem greiðslumatið hafi verið byggt á, þar með talið ráðstöfunartekjur hans, hafi gefið rétta mynd af fjárhagsstöðu hans. Framkvæmd greiðslumatsins hafi því verið í samræmi við bestu vitund varnaraðila og því sé mál þetta ekki sambærilegt atvikum í dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr. 376/2014, en þar hafi greiðslumat ekki verið framkvæmt í samræmi við þau gögn og upplýsingar sem lánveitandinn hafi fengið.

Telur varnaraðili að í máli þessu hafi einnig verið rétt að líta til sjónarmiða sem hafi verið rakin í dómi Hæstaréttar Íslands í máli nr. 141/2012, sem hafi snúið að því að niðurstaða greiðslumats hafi ekki falið í sér tryggingu um að lántaki hafi geta staðið skil af afborgunum láns. Þá sé rétt að benda á að eignastaða skuldara hafi verið neikvæð og því sé enn frekari ástæða fyrir sóknaraðila til að óska frekari upplýsinga um fjárhagsstöðu skuldara.

Hvað varði öflun opinberra gagna við framkvæmd greiðslumats bendi varnaraðili á að endanlegt skattframtal skuldara fyrir tekjuárið 2006 hafi ekki legið fyrir þegar greiðslumatið hafi verið framkvæmt og eðlilega hafi skattframtal fyrir yfirstandandi tekjuár ekki legið fyrir. Telur varnaraðili því að ákveðnar líkur séu á því að opinberar upplýsingar hafi ekki geta gefið rétta mynd af fjárhagsstöðu skuldara á þeim tíma sem greiðslumatið hafi verið framkvæmt. Megi því líta svo á að sem réttust mynd af fjárhagsstöðu skuldara hafi geta fengist með því að líta til gagna og upplýsinga frá skuldara sjálfum.

Varnaraðili telur að framangreind umfjöllun hafi einnig átt við um þann lið í kvörtun sóknaraðila, sem hafi snúið að því að ekki hafi verið gert ráð fyrir rekstri bifreiðar í greiðslumati skuldara. Það sé engum vafa undirorpið að rekstur bifreiðar hafi ekki verið innifalinn í greiðslumatinu, en engu að síður hafi skuldari staðfest greiðslumatið sem rétt. Varnaraðili hafi ekki geta að eigin frumkvæði gert ráð fyrir slíkum kostnaðarlið, án upplýsinga frá skuldara. Því hafi ábyrgð á skorti á þessum upplýsingum legið hjá skuldara sjálfum. Þá bendir varnaraðili á að jafnvel þó gert hafi verið ráð fyrir rekstri bifreiðar í greiðslumatinu, þá hafi niðurstaða þess verið jákvæð um kr. 22.875, miðað við aðrar óbreyttar forsendur.

Í kvörtuninni hafi sóknaraðili gert athugasemd við það að ekki hafi verið gert ráð fyrir greiðslu verðbóta í greiðsluætlun lánsins. Varnaraðili telur að þær upplýsingar sem

hafi verið útbúnað til að uppfylla ákvæði laga nr. 121/1994 um neytendalán, hafi verið í fullu samræmi við þau lög. Bendir varnaraðili í því sambandi til 1. mgr. 12. gr. þeirra laga, þar sem fram hafi komið við útreikning á árlegri hlutfallstölu kostnaðar að miða hafi átt við að verðlag yrði óbreytt til loka lánstímans ef lánsamningur væri verðtryggður. Neytendalánsútreikningur varnaraðila hafi tekið mið af framangreindu og hafi þannig verið að fullu í samræmi við ákvæði þágildandi laga um neytendalán. Í þessu sambandi hafi varnaraðili vísað jafnframt til dóma Hæstaréttar Íslands í málum nr. 805/2013 og 81/2013, þar sem framangreindur skilningur varnaraðila hafi verið staðfestur.

Þá vekur varnaraðili athygli á að skyldur hans samkvæmt lögum nr. 121/1994, hafi snúið að veitingu upplýsinga til skuldara en ekki ábyrgðarmanna. Verði því ekki séð að sóknaraðili hafi geta byggt rétt á þeim gögnum sem varnaraðila hafi borið að afhenda skuldara samkvæmt þeim lögum. Þær skyldur sem hafi hvílt á varnaraðila hafi borið að afhenda skuldara samkvæmt þeim lögum. Þær skyldur sem hafi hvílt á varnaraðila og hafi snúið að sóknaraðila, sé að finna í fyrirnefndu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, en eins og áður hafi komið fram, þá telur varnaraðili að hann hafi starfað að fullu í samræmi við ákvæði þess. Þá bendir varnaraðili á að það hafi ekki haft nein áhrif á niðurstöðu greiðslumatsins þó gert hafi verið ráð fyrir greiðslu verðbóta. Vísar varnaraðili í því sambandi til greiðsluáætlunar sem hafi verið útbúin af sóknaraðila, en þar hafi komið fram að greiddar verðbætur á fyrsta gjalddaga hafi verið kr. 200.

Í kvörtun sóknaraðila hafi komið fram að sóknaraðili hafi talið að framkvæmd varnaraðila hafi einnig stangast á við 2. mgr. 9. gr. samkomulagsins, sem kveði á um að óheimilt sé að stofna til skuldaábyrgðar eða veðsetningar, án þess að tilgreina fjárhæð skuldbindingarinnar. Varnaraðili hafnar þessari athugasemd og vísar til þess að hún eigi ekki við nein rök að styðjast. Bendir varnaraðili í því sambandi á að höfuðstóll skuldarinnar hafi komið skýrt fram á skuldabréfinu. Í 1. tl. skuldabréfsins hafi einnig komið fram að skuldin hafi verið bundin vísitölu neysluverðs til verðtryggingar og hafi nánar tilgreint hvernig höfuðstóll hafi tekið breytingum í hlutfalli við breytingar á vísitölunni. Telur varnaraðili þannig að skuldari og sóknaraðili hafi verið vel upplýstir um verðtryggingarpátt skuldabréfsins og áhrif hans á umrædda skuld. Verði því ekki talið að aðstæður í máli þessu séu sambærilegar þeim sem 2. mgr. 9. gr. samkomulagsins hafi tekið til.

Í ljósi alls framangreinds telur varnaraðili að ekki sé hægt að fallast á kröfu sóknaraðila, um að veðleyfið verði ógilt með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Bendir varnaraðili í því sambandi á að greiðslumat hafi verið framkvæmt í samræmi við ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að varnaraðili hafi ekki borið ábyrgð á villandi eða röngum upplýsingum sem hafi verið lögð fram af skuldara. Þá myndi það hafa mjög lítilsháttar áhrif á niðurstöðu greiðslumatsins hefði verið gert ráð fyrir rekstri bifreiðar og greiðslu verðbóta í greiðslumatinu, þar sem ekki verði séð að það hafi geta haft áhrif á vilja sóknaraðila að gangast í ábyrgðina.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu veðleyfis sóknaraðila í B vegna skuldabréfs nr. X, útgefið af A, til FF, forvera varnaraðila, dags. 24. apríl 2007.

Þegar sóknaraðili veitti veðleyfi á fasteign sína fyrir umræddu skuldabréfi var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, og er ekki umdeilt að forveri varnaraðili var aðili að samkomulaginu. Bar honum því að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu.

Samkomulagið tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat og uppfyllti þannig lágmarksskilyrði 3. gr. samkomulagsins að því leyti.

Samkvæmt 2. mgr. 9. gr. samkomulagsins er óheimilt að stofna til skuldaábyrgðar eða veðsetningar án þess að tilgreina fjárhæð skuldbindingarinnar.

Sóknaraðili undirritaði yfirlýsingu á greiðslumatinu þess efnis að hún hefði fengið það afhent, kynnt sér og skilið það og samþykkt sem fullnægjandi. Einnig voru fyrirvarar á greiðslumatinu þess efnis að „*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.*“

Fallast verður á það með varnaraðila að lánveitandi getur almennt ekki borið ábyrgð á röngum upplýsingum frá umsækjanda láns, sem varnaraðili hefur tekið við í grandleysi. Á þetta sérstaklega við þegar jafn skýrir fyrirvarar hafa verið gerðir að þessu leyti og hér greinir. Í þessu máli liggur hins vegar fyrir að samkvæmt greiðslumatinu var gert ráð fyrir útborguðum launum sóknaraðila að fjárhæð kr. 313.150 en ekki kemur fram í greiðslumatinu á hvaða gögnum það grundvallast. Verður að telja að tekjur samkvæmt matinu hafi ekki verið í neinu samræmi við staðgreiðsluyfirlit sóknaraðila þar sem meðaltekjur fyrir fjóra fyrstu mánuði ársins 2007 hafi verið kr. 123.546. Með vísan til þess að hafi greiðslumatið grundvallast á opinberum gögnum, verður að telja að það hafi verið verulega neikvætt.

Í dómum Hæstaréttar hafa komið fram vísbendingar um hvaða kröfur megi gera til fjármálafyrirtækja um að þau skýri eldri greiðslumöt. Hefur rétturinn annars vegar kveðið upp úr um að ekki sé unnt að gera þá kröfu fyrirvaralaust að öll gögn að baki greiðslumati séu tiltæk mörgum árum síðar. Hins vegar hefur rétturinn byggt á því sjónarmiði að fjármálafyrirtæki verði að geta útskýrt á hvaða gögnum greiðslumat byggðist, a.m.k. í meginatriðum. Þegar augljóst ósamræmi er á milli þeirra upplýsinga sem fyrir liggja um tekjur umsækjanda lánsins og þeirra tekna sem varnaraðili byggði greiðslumat á og þegar augljóst er að þetta ósamræmi olli því að niðurstaða greiðslumatsins varð jákvæð, verður að gera þá kröfu til varnaraðila að hann skýri hvernig á þessu standi. Verður varnaraðili því að bera hallann af því að niðurstaða þess greiðslumats sem hann kynnti sóknaraðila virðist hafa verið röng og verður hér lagt til grundvallar að það væri ósanngarnt í skilningi 36. gr. samningalaganna að varnaraðili bæri fyrir sig veðsetninguna sem aflað var með þessum hætti. Í ljósi framangreinds er fallist á kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðleyfi sem sóknaraðili, M, veitti varnaraðila, F, í B vegna skuldabréfs nr. X, er ógilt.

Reykjavík, 12. júní 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 21. 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. 26/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 7. apríl 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 30. mars 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 7. apríl, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 4. maí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila 13. maí 2015 með tölvupósti nefndarinnar, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 28. maí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 21. ágúst 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 21. nóvember 2011 tók Umboðsmaður skuldara ákvörðun um að veita sóknaraðila heimild til greiðsluaðlögunar. Viku síðar var B, skipaður umsjónarmaður hans við greiðsluaðlögunina. Ein af eignum sóknaraðila er 50% eignarhlutur í landi að C. Landið er 1040 hektarar og er skráð lóðarmat kr. 1.125.000. Varnaraðili á landið að helmingshluta á móti sóknaraðila. Þannig eiga þeir landið í óskiptri sameign. Aðilar hafa reynt að komast að samkomulagi um skiptingu landsins og hafa viðræður um skiptinguna nú staðið yfir í rúmlega ár. Tillaga hefur borist frá bankanum um að jörðinni verði skipt með ákveðnum hætti. Sóknaraðili óskaði eftir gögnum til stuðnings tillögu bankans að skiptingu landsins þann 16. október 2014, en sendi hann starfsmanni bankans eftirfarandi beiðni: „*Það væri hinsvegar ágætt að fá sendar forsendur bankans fyrir tillögu bankans að landskiptum, þ.e. verðmat o.fl. og jafnframt að veittar verði upplýsingar um forsendur verðmats.*“ Varnaraðili svaraði beiðninni 9. janúar 2015 með svofelldum tölvupósti „*Við erum ekki með gögn til að senda þér vegna tillagna okkar en þær byggja á okkar mati á sanngjarni skiptingu.*“

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðarnefndin taki afstöðu til þess hvort varnaraðila sé skylt að leggja fram gögn til stuðnings skiptingu umrædds lands. Sé varnaraðila ekki skylt að leggja fram slík gögn krefst sóknaraðili þess til vara að nefndin taki afstöðu til hvort varnaraðila sé skylt að rökstyðja skiptinguna.

Sóknaraðili bendir á að samkvæmt 5. gr. samþykktar nefndarinnar þá taki hún fyrir mál þar sem fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi náðst sátt innan fjögurra vikna frá því að viðskiptamaður hafi lagt málið fyrir fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili sé viðskiptamaður varnaraðila en bankinn eigi kröfu á hendur A sem sé tryggð með veði í jörðinni. Sóknaraðili vísar til áðurgreindra samskipta við varnaraðila og jafnframt til þess að beiðnin um gögnin eða upplýsingar hafi verið ítrekuð með tölvupósti þann 12. febrúar 2015 en hvorki gögn né rökstuðningur hafi borist.

Sóknaraðili hafnar alfarið að vísa skuli málinu frá á grundvelli 3. gr. samþykktar um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili skuldi varnaraðila lán sem sé tryggt með 6. veðrétti á eign, að upphaflegri fjárhæð kr. 3.000.000. Sé sóknaraðili því augljóslega viðskiptamaður bankans vegna þess. Þá hafi hann jafnframt með því að eiga í samningaviðræðum við bankans um skiptingu umrædds lands, sem báðir hafa hag af að skipta, orðið viðskiptamaður bankans. Hvað varði þau rök varnaraðila að ekki sé ljóst hvort ágreiningurinn heyri undir nefndina, sbr. 3. gr. samþykktanna, þurfi að hafa í huga að úrskurðir nefndarinnar sýni að ákvæði 3. gr. hafi verið túlkað rúmt. Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurða nefndarinnar í máli nr. 30/2011 og máli nr. 1/2014. Sóknaraðili vísar jafnframt til þess að í úrskurði nefndarinnar í máli nr. 43/2011, hafi sóknaraðili krafist skaðabóta úr hendi varnaraðila á þeim grunni að varnaraðili hefði ekki fylgt fyrirmælum hins fyrrnefnda um að selja hlutabréf á tilteknum tíma, sem leitt hefði til þess að sóknaraðili varð fyrir tjóni. Í málinu hafi varnaraðili haldið því fram að ekkert samningssamband hefði komist á og því ætti að vísa málinu frá nefndinni á grundvelli umræddrar greinar. Nefndin hafi komist að þeirri niðurstöðu að beiðni um sölu bréfanna hefði aldrei borist varnaraðila með þeim hætti sem lög kváðu á um og því hafi kröfum sóknaraðila verið hafnað. Ekki hafi verið sérstaklega fjallað um samningssamband með tilliti til 3. gr. samþykktanna en vegna þess að úrskurðarorðið kveði á um að kröfum sóknaraðila skuli hafnað, megi af því leiða að nefndin hafi ekki talið rétt að vísa málinu frá á grundvelli 3. gr. Þannig telur sóknaraðili sýnt að margir úrskurðir nefndarinnar sýni að túlka verði ákvæði 3. gr. samþykktanna rúmt.

Hvað varði kröfu varnaraðila þess efnis að þar sem krafa sóknaraðila verði ekki metin til fjár þá beri að vísa málinu frá á grundvelli b-liðar 6. gr. samþykktar nefndarinnar þá hafnar sóknaraðili henni alfarið. Krafan snúist um upplýsingar sem snúi að helstu eign sóknaraðila sem sé jörð í byggð og verði því augljóslega metin til fjár. Sóknaraðili vísar máli sínu til stuðnings til úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 5/2013. Sóknaraðili bendir á að úrskurðarnefndin hafi í fjölda mála fallist á að fjármálafyrirtækjum beri að afhenda gögn til rökstuðnings útreikningum, sbr. fyrrnefndur úrskurður. Verði ekki séð að önnur regla eigi að gilda um gögn sem liggja til grundvallar skiptingu fjármálafyrirtækja á eignum sem þau eigi í sameign með viðskiptavinum, eins og hér hátti til.

Hvað varði kröfu varnaraðila þess efnis að málinu skuli vísað frá á þeim grundvelli að kröfur sóknaraðila séu það óskýrar að þær séu ekki tækar til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. vísar sóknaraðili til úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 7/2013. Sóknaraðili telur að niðurstaða málsins sýni að þrátt fyrir að kröfur séu óskýrar beri nefndinni þrátt fyrir það að gera sitt besta til þess að leysa úr ágreiningi. Þar fyrir utan verði ekki talið að kröfur sóknaraðila í máli þessu séu að neinu leyti óskýrar.

Hvað varði að lokum kröfu varnaraðila þess efnis að víkja skuli málinu frá á þeim grunni að engar málsástæður eða lagarök séu sett fyrir kröfunni þá er því alfarið hafnað að sú sé staðan hér. Sóknaraðili bendir á að réttur hans til gagnanna byggi á því að varnaraðila beri sem fjármálafyrirtæki ríkar skyldur gagnvart sóknaraðila sem sé

leikmaður á sviði viðskipta. Í réttarframkvæmd hafi ávallt verið gerðar strangar kröfur til banka og fjármálastofnana þegar komi að samningsgerð þeirra við einstaklinga sem ekki hafi sérstaka þekkingu á viðskiptum. Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 3/2003 hafi þessi skylda komið skýrt fram. Niðurstaða dómsins hafi verið sú að þrátt fyrir að ekkert samkomulag hafi verið í gildi á þessum tíma um skyldu fjármálafyrirtækja til að gera greiðslumat, hefði fyrirtækið þó átt að meta getu lántaka til að greiða af láninu, vegna eðlis og stöðu þess sem sérfræðings á sviði viðskipta.

Sóknaraðili bendir á að í málinu sem hér sé til umfjöllunar sé ekki deilt um mat á greiðslugetu heldur um það hvort varnaraðili skuli leggja fram tiltekin gögn til stuðnings tillögu hans að skiptingu landsins sem aðilar eigi í óskiptri sameign. Telur sóknaraðili að vegna stöðu bankans sé honum skylt að gera það sbr. það sem að framan greini.

Loks bendir sóknaraðili á að afar ósennilegt verði að teljast að bankinn hafi ekki stuðst við einhver gögn eða mat sérfræðinga við þá vinnu að komast að því að landinu yrði skipt með þeim hætti sem fram hafi komið. Sé svo ekki sé um að ræða ansi frjálsglega meðferð á eignum fyrirtækisins.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Kröfu sína um frávísun byggir varnaraðili í fyrsta lagi á 3. gr. samþykktar nefndarinnar. Sóknaraðili og varnaraðili eigi jörð í óskiptri sameign og hafi átt í viðræðum um skiptingu jarðarinnar. Varnaraðili telur hinsvegar ekki ljóst að þetta samband aðila, sem kvörtunin lúti að, jafngildi réttarágreiðing milli fjármálafyrirtækis og viðskiptamanns hinsvegar, enda sé sóknaraðili ekki, að þessu leyti, viðskiptamaður varnaraðila í hefðbundnum skilningi. Kröfur sóknaraðila séu einnig með öllu órökstuddar og engar málsástæður eða lagasjónarmið færð fram kröfunni til stuðnings. Varnaraðili fái því ekki séð að hvernig um réttarágreiðing gæti verið að ræða í skilningi 3. gr. samþykktar úrskurðarnefndarinnar. Í öðru lagi byggir varnaraðili frávísunarkröfu sína á því að krafa sóknaraðila verði ekki metin til fjár, sbr. b-lið 6. gr. Í þriðja lagi byggir varnaraðili kröfu sína á e-lið 6. gr. og 7. gr. samþykktar nefndarinnar þar sem grundvöllur kröfu sóknaraðila sé ekki upplýstur, það er að málsástæður eða lagarök hafi ekki verið sett fyrir kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila Málið sé því óhæft til afgreiðslu.

Varakröfu sína byggir varnaraðili á því að hann telji enga skyldu hvíla á honum að afla gagna um verðmat jarðarinnar til að afhenda sóknaraðila, en engin slík gögn séu til. Engin skylda hvíli heldur á varnaraðila til að rökstyðja skiptinguna. Engin rök hafi verið sett fram af hálfu sóknaraðila um að varnaraðila sé skylt að leggja fram gögn til stuðnings skiptingu landsins, eða rökstyðja skiptinguna, sem geri varnaraðila erfitt fyrir að verjast kröfunni. Sú staðreynd að tillögur bankans um skiptingu jarðarinnar hafi falið í sér val fyrir sóknaraðila um hvor hlutur jarðarinnar falli í hans skaut, telur varnaraðili sýni að um sanngjarna skiptingu sé að ræða og felist í því rökstuðningur í sjálfu sér.

Varnaraðili bendir á að hann hafi sýnt mikinn vilja til að ganga til samninga við sóknaraðili um raunhæfa uppskiptingu jarðarinnar og hafi bankinn bæði fundað með sóknaraðila um málið og lagt fram fjölmargar tillögur að skiptingu. Í öllum þeim tillögum sem varnaraðili hafi lagt fram hafi sóknaraðili haft val um hvor hluturinn félli til sóknaraðila og hvor hluturinn félli til varnaraðila. Það sýni fram á, að mati varnaraðila, að um mjög sanngjarnar tillögur hafi verið að ræða. Í þeim tillögum sem

settar hafi verið fram af hálfu sóknaraðila hafi hinsvegar verið skilyrt hvað félli í hlut sóknaraðila og hvað í hlut varnaraðila. Ekki hafi verið hægt að uppfylla óskir sóknaraðila um rökstuðning og gögn frá varnaraðila þar sem að engin slík gögn séu til. Þá vísar varnaraðili til þess að engin gögn til rökstuðnings tillögum sóknaraðila að skiptingu landsins hafi verið send varnaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðila beri að afhenda gögn og rökstuðning fyrir tillögum sínum um skiptingu á landi sem aðilar eiga í óskiptri sameign.

Samkvæmt a-lið 2. mgr. 3. gr. samþykktanna 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. Enda þótt að málið lúti að skiptingu lands sem aðilar eiga í sameign þá verði þó að líta til þess að ágreiningur þeirra lýtur ekki með nokkrum hætti að starfsemi varnaraðila sem fjármálafyrirtækis. Fæst því ekki séð að málið heyri undir nefndina.

Samkvæmt b-lið 6. gr. samþykktanna fjallar nefndin ekki um kröfu viðskiptamanns, sem ekki verður metin til fjár. 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. Hér háttar svo til að aðilar málsins freista þess að semja sín á milli um landskipti. Í þeim samningum geta báðir aðilar sett fram hugmyndir og tillögur, sem þó hafa vart sérstaka þýðingu nema að því marki sem gagnaðilinn vill fallast á þær eða vinna frekar með þær. Er aðstaðan að þessu leyti mjög ólík því þegar fjármálafyrirtæki krefst fullnustu fyrir ákveðinni en umdeildri kröfu sinni, en þá hefur verið talið að viðskiptamaður hafi af því augljósa fjárhagslega hagsmuni að kynna sér allar forsendur þeirrar fjárhæðar sem hann er krafinn um. Ekki verður fallist á það með sóknaraðila að í eldri úrskurðum nefndarinnar felist fordæmi sem stutt geti umfjöllun um þessa kröfu hans.

Af kvörtun sóknaraðila verður ekki ráðið hverjir séu hagsmunir hans af því að fá rökstuðning fyrir eða gögn um þau skipti sem varnaraðili hefur lagt til. Þá verður ekki séð að sóknaraðili hafi uppi kröfu í málinu sem metin verði til fjár, en ekki er ljóst af kröfugerð sóknaraðila hverjar séu eða gætu verið fjárhaglegar afleiðingar þess að fá frekari upplýsingar um umrædda skiptingartillögu varnaraðila.

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

Úrskurðarorð:

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

Reykjavík, 21. ágúst 2015

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2015, þriðjudaginn 11. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 27/2015**:

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. apríl 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 1. apríl 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. apríl 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 21. maí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 22. maí 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 1. júní 2015.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar dags. 10. júlí, 21. ágúst og 11. september 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili hefur verið í viðskiptum við varnaraðila um nokkurt skeið og hafa þau m.a. falist í því að varnaraðili hefur vegna viðskipta sóknaraðila annast fyrir hann millifærslur fjármuna til útlanda.

Þann 24. október 2014, lokaði varnaraðili á erlenda greiðsluþjónustu sóknaraðila og var kveðið á um lokunina í bréfi varnaraðila til sóknaraðila, dags. 28. október 2014.

Í framhaldinu hófust viðræður og skeytasendingar milli aðila. Kom þar m.a. fram að í samskiptum varnaraðila við erlenda banka höfðu komið upp efasemdir um hvort sóknaraðili nyti tilskilinna leyfa fyrir þeirri starfsemi sem fólst í millifærslunum.

Með bréfi Fjármálaeftirlitsins til sóknaraðila, dags. 11. desember 2014, var kveðið á um að starfsemi sóknaraðila væri ekki talin vera greiðsluþjónusta í skilningi 4. gr. laga nr. 120/2011 um greiðsluþjónustu.

Með bréfi sóknaraðila til varnaraðila dags. 9. febrúar 2015, var þess krafist að varnaraðili bætti sóknaraðila tjón, þ.e. allan útlagðan kostnað sem skapast hefði vegna aðgerða varnaraðila að fjárhæð kr. 3.016.482, þar sem fjárhæðin var sundurliðuð. Einnig gerði sóknaraðili þá kröfu að varnaraðili myndi afhenda hinum erlenda banka yfirlýsingu Fjármálaeftirlitsins, dags. 11. desember 2014, og að varnaraðili myndi opna fyrir viðskipti að nýju.

Með bréfi varnaraðila dags. 27. febrúar 2015, var sóknaraðila boðin greiðsla að fjárhæð kr. 1.000.000. Í bréfinu var tekið fram að með framangreindri greiðslu væri varnaraðili á engan hátt að viðurkenna réttmæti kröfunnar og litið svo á að með greiðslunni væri málinu lokið.

Með bréfi sóknaraðila til varnaraðila, dags. 3. mars 2015, var fyrrgreindu tilboði varnaraðila hafnað.

Þann 4. mars 2015, hafði varnaraðili samband við sóknaraðila og tjáði honum að varnaraðili gæti orðið við greiðslukröfu sóknaraðila að fjárhæð kr. 3.016.482 en gæti hins vegar ekki orðið við öðrum kröfum sóknaraðila.

Með bréfi sóknaraðila, dags. 5. mars 2015, var því tilboði varnaraðila hafnað.

Með bréfi varnaraðila til sóknaraðila, dags. 16. mars 2015, var því lýst yfir að þar með væri ekki grundvöllur fyrir áframhaldandi viðskiptum við sóknaraðila og þar sem tilboðum varnaraðila hefði verið hafnað benti varnaraðili á úrskurðarnefndina.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila „verði gert að opna að nýju fyrir viðskipti [M] hvað erlenda greiðsluþjónustu varðar gegn greiðslu dagsekta að mati úrskurðarnefndar, sem þó ákvarðist ekki lægri en sem nemur kr. 800.000,- hvern dag sem lokað er fyrir viðskipti, frá úrskurðardegi til þess dags er opnað verður fyrir viðskipti að nýju.“ Einnig krefst sóknaraðili þess að varnaraðila „verði gert að endurgreiða [M] útlagðan kostnað er félagið varð fyrir við það að reyna að koma í veg fyrir tjón vegna lokunar bankans fyrir viðskipti, að fjárhæð kr. 3.016.482, - ásamt dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 9. mars 2015 til greiðsludags.“ Til vara er þess krafist að „úrskurðarnefnd ákvarði [M] bætur að álitum vegna þessa liðar.“ Þá fer sóknaraðili jafnframt fram á málskostnað að mati úrskurðarnefndar vegna meðferðar málsins fyrir nefndinni.

Sóknaraðili kvartar yfir einhliða og fyrirvaralausri lokun varnaraðila fyrir erlenda greiðsluþjónustu sóknaraðila, sem hafi átt sér stað föstudaginn 24. október 2014. Þann dag hafi sóknaraðila borist símtal frá varnaraðila þar sem varnaraðili hafi tilkynnt að búið væri að stöðva greiðslur sem sóknaraðili hafi verið að senda erlendum viðskiptavinum sínum og að svokölluðu swift kerfi hafi verið lokað á sóknaraðila á sama tíma.

Í framhaldi af því hafi samskipti hafist símleiðis á milli fyrirsvarsmanna sóknaraðila og varnaraðila, tölvupóstsamskipti sem og samskipti lögmanns sóknaraðila við lögfræðisvið varnaraðila þar sem útskýringa hafi verið krafist. Þess hafi verið krafist að opnað yrði fyrir viðskipti að nýju og óskað hafi verið eftir fundi. Varnaraðili hafi svo í framhaldinu sent formlegt bréf dags. 28. október 2014, þar sem tilkynnt hafi verið að ómöguleiki væri fyrir áframhaldandi greiðslumiðlunarþjónustu nema að sóknaraðili myndi útvega sér starfsleyfi sem greiðslumiðlun, þrátt fyrir útskýringar sóknaraðila og lögmanns sóknaraðila um að starfsemi félagsins hafi ekki fallið undir lög nr. 120/2011 um greiðsluþjónustu. Því hafi verið um misskilning að ræða og mistök hjá varnaraðila og það hafi verið gert ljóst af hálfu varnaraðila að ekki yrði opnað fyrir viðskipti að nýju en ákvörðunin hafi verið rökstudd með því sjónarmiði að með henni væri bjargað meiri hagsmunum fyrir minni. Varnaraðili hafi með öðrum orðið tekið þá ákvörðun að bjarga eigin hagsmunum á kostnað hagsmuna viðskiptavinar síns af ótta við erlendan (ónefndan) banka sem hafi annast fyrir þá erlenda greiðsluþjónustu. Sóknaraðili vísar til þess að ekkert hafi legið fyrir um að krafa hins „erlenda“ banka hafi einu sinni verið til, enda hafi ekkert verið lagt fram um slíkt, þrátt fyrir óskir þar um.

Með því að loka einhliða og fyrirvaralaust fyrir erlenda greiðsluþjónustu við sóknaraðila hafi varnaraðili valdið félaginu ómældu tjóni. Þegar lokað hafi verið fyrir viðskipti fyrir þær sakir sem haldið hafi verið fram í bréfi varnaraðila dags. 28. október 2014, þ.e. að hætta hafi verið talin á því að félagið væri að stunda peningaþvætti eða fjármögnun hryðjuverka, sé tilkynningarskylda sem hvíli á varnaraðila að tilkynna um ástæður lokunar til Fjármálaeftirlitins og á milli stofnana í sömu starfsemi. Þessi lokun fyrir viðskipti hafi því haft í för með sér tjón sem muni halda áfram að koma fram um ókominn tíma. Sóknaraðili krefst þess því að opnað verði fyrir viðskipti að nýju til þess að fyrirbyggja frekara tjón en með því að opna fyrir viðskipti að nýju væri varnaraðili að senda þau skilaboð til annarra fjármálafyrirtækja að um mistök hafi verið að ræða og að sóknaraðili hafi ekki tekið þátt í peningaþvætti eða fjármögnun hryðjuverka og þar með hreinsað mannorð og viðskiptavild sóknaraðila.

Sóknaraðili vísar máli sínu til stuðnings í meðfylgjandi álit Fjármálaeftirlitsins, dags. 11. desember 2014, þar sem staðfest hafi verið að starfsemi sóknaraðila sé ekki greiðsluþjónusta og hafi þar með ekki fallið undir lög nr. 120/2011 um greiðsluþjónustu og hafi þar af leiðandi ekki þurft að hafa starfsleyfi eins og krafa varnaraðila hafi gert ráð fyrir. Lögmaður sóknaraðila hafi afhent lögmanni varnaraðila álit þetta á fundi dags. 4. febrúar 2015 í þeim tilgangi að gera enn á ný kröfu til þess að opnað yrði fyrir viðskipti og sóknaraðila greiddur útlagður kostnaður, en allt hafi komið fyrir ekki. Hafi varnaraðili ítrekað, og þrátt fyrir álit Fjármálaeftirlitsins og þar með gegn betri vitund, þvertekið fyrir að verða við kröfu sóknaraðila að opna fyrir viðskipti að nýju.

Vegna ofangreinds sé ljóst í huga sóknaraðila að varnaraðili hafi gerst brotlegur hvað varði bæði lög sem og skilmála varnaraðila sjálfs gagnvart sóknaraðila. Ekki hafi verið sagt upp með eðlilegum og faglegum hætti og af þeim sökum sé varnaraðila skylt að verða við beiðni sóknaraðila að opna fyrir viðskipti að nýju, þó ekki væri nema einungis til þess að fyrirbyggja enn frekara tjón.

Kröfu sína um opnun fyrir viðskipti styður sóknaraðili við skilmála varnaraðila um greiðslureikninga nr. 1520-01 og 3. mgr. 43. gr. laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011, en þar hafi komið fram að greiðsluþjónustuveitanda hafi verið heimilt að segja upp samningi með tveggja mánaða uppsagnarfresti. Fyrirvaralaus og einhliða lokun varnaraðila á viðskipti hafi verið ófagleg, í andstöðu við skilmála og lög, auk þess sem hún hafi verið byggð á misskilningi. Lokunin hafi gengið alltof langt og eini tilgangurinn hafi verið að verja hagsmuni varnaraðila á kostnað hagsmuna sóknaraðila, eða eins og starfsmenn varnaraðila hafi orðað það á fundi 30. október 2014, að verið hafi verið að verja meiri hagsmuni fyrir minni. Það að varnaraðili hafi verið viðskiptavinur ónafngreinds banka hafi ekki komið sóknaraðila við. Hafi ekki verið vilji til þess að verja hagsmuni sóknaraðila hafi varnaraðila a.m.k. borið að standa rétt að uppsögn/riftun á samningssambandi aðila og veita tveggja mánaða uppsagnarfrest. Samhengisins vegna skuli þess getið að á fundi 28. október 2014, hafi komið fram hjá starfsmönnum varnaraðila, sem þar hafi verið, að þeir hafi verið búnir að reyna að koma í veg fyrir lokunina gagnvart hinum „erlenda“ banka í fleiri mánuði. Það þyki sóknaraðila ótrúlegt, en ef satt reynist sé a.m.k. um ótrúlega vanrækslu og vanhæfni starfamanna varnaraðila að ræða að hafa ekki leyft sóknaraðila að koma að athugasemdum og leiðréttu umræddan misskilning gagnvart hinum „erlenda“ banka fyrr en skyndilega, án fyrirvara og fullnægjandi ástæðu hafi verið lokað fyrir viðskipti. Virðist því samkvæmt þessu að sóknaraðili hafi getað afstýrt umræddri lokun og komið í veg fyrir tjón hefði honum verið gefið færi á því.

Sóknaraðili telur að um verulega óeðlilega viðskiptahætti sé að ræða af hálfu varnaraðila. Samkvæmt 1. mgr. 19. gr. nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki skal fjármálafyrirtæki starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á

fjármálamarkaði. Ákvæði þetta fái stoð í reglum Fjármálaeftirlitsins nr. 670 frá 12. júní 2013 um eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti fjármálafyrirtækja, sbr. 2. mgr. 19. gr. áðurnefndra laga um fjármálafyrirtæki. Markmið reglnanna skv. 2. gr. sé að fjármálafyrirtæki starfi í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og að auka traust og trúverðugleika á fjármálamarkaði. Jafnframt eigi reglurnar að stuðla að því að fjármálafyrirtæki séu rekin á heilbrigðan og eðlilegan hátt með hagsmuni viðskiptanna og alls þjóðarbúsins að leiðarljósi. Í 9. gr. reglnanna komi svo fram að fjármálafyrirtæki eigi í samskiptum sínum við viðskiptamenn að tryggja að það starfi á heiðarlegan og réttlátan hátt og annist viðskipti sín af fagmennsku og kostgæfni með hagsmuni viðskiptamanna og trúverðugleika fjármálamarkaðarins að leiðarljósi. Reglan komi svo enn á ný fram í 17. gr. laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011, þar sem segir að greiðslustofnun skuli viðhafa eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur.

Sóknaraðili fullyrðir að varnaraðili hafi á engan hátt farið að ofangreindum lagaákvæðum eða ákvæðum reglna Fjármálaeftirlitsins sem hafi verið settar með stoð í lögnum. Með engu móti hafi hagsmunir sóknaraðila verið hafðir að leiðarljósi, hvað þá trúverðugleiki fjármálamarkaðarins. Í raun hafi varnaraðili ekki gert annað í þessu máli en að valta freklega yfir sóknaraðila í krafti stærðar sinnar þannig að hagsmunum hans hafi verið að öllu leyti fórnað fyrir hagsmuni varnaraðila. Þá sé ljóst að trúverðugleiki fjármálamarkaðarins hafi orðið og verði í framhaldinu fyrir verulegum skaða vegna þessa þegar sú aðferðarfræði sem varnaraðili viðhefur gagnvart viðskiptavinum sínum muni spyrjast út. Hér sé ekki um að ræða reglu sem fjármálastofnanir, svo að ekki sé nú talað um „ríkisbanka“ geti beygt og/eða ákveðið að fara ekki eftir, heldur sé um algjöra meginreglu að ræða sem skylt sé að fara eftir og sé grundvöllur fyrir því að starfleyfi sé veitt. MiFID tilskipunin hafi verið sett í lög um verðbréfavíðskipti, nú nr. 108/2007, til þess að vernda fjárfesta og sé tilefni til þess að vernda fjárfesta verði að gera enn ríkari kröfu til þess að hagsmunir almennra viðskiptavina verði verndaðir eftir fremsta megni og tryggja að hagsmunir „erlendra“ banka eða eigin hagsmunir gangi ekki framar.

Geti fjármálastofnun ekki sýnt fram á að hún starfi af heiðarleika, gagnsæi og hafi hagsmuni viðskiptavina sinna og fjármálamarkaðarins að leiðarljósi sé ljóst að viðkomandi fyrirtæki á ekki að geta starfað við eins mikilvægan málaflokk og um ræðir. Því verði að leggja enn ríkari skyldur á herðar banka/fjármálastofnana í eigu ríkissjóðs en annarra fyrirtækja í sama rekstri.

Þær ástæður sem varnaraðili hafi gefið fyrir lokun séu bæði rangar, ófullnægjandi og ósannaðar. Ástæður þessar séu í raun það sem skaði sóknaraðila mest af öllu í máli þessu enda sé verið að ásaka sóknaraðila um peningaþvætti og fjármögnun hryðjuverka. Með því að varnaraðila verði gert að opna fyrir viðskipti að nýju væri varnaraðili að koma þeim skilaboðum áleiðis að sóknaraðili hafi ekki brotið af sér eða gerst sekur um áðurnefnda háttsemi. Vonir sóknaraðila séu þær að opnun fyrir viðskipti að nýju myndi þar með koma í veg fyrir frekara og ófyrirséð tjón í náinni framtíð. Það hafi því verið varnaraðili sem hafi lokað fyrir viðskipti og hafi brotið á sóknaraðila með ólögum hætti en ekki öfugt. Burtséð frá þeirri mikilvægu staðreynd að sóknaraðili hafi sannanlega verið hafður fyrir rangri sök þá gildi á milli fjármálafyrirtækja reglur þess efnis að þegar viðskiptavinur sé grunaður um peningaþvætti og/eða fjármögnun hryðjuverka og/eða þegar lokað sé á hann vegna gruns um slíks eins og um ræðir í þessu máli, þá skuli tilkynna um það. Slík tilkynning hafi farið svo eins og eldur um sinu og hafi valdið þeim sem tilkynnt hafi verið um ómældum skaða sem geti komið fram á löngum tíma. Heimild fjármálafyrirtækja til þess að tilkynna á milli stofnana um slíkar ásakanir/grundsemdir sé að finna í 20. gr. laga nr. 64/2006 um aðgerðir gegn hryðjuverkjum og fjármögnun hryðjuverka, sbr. sérstaklega d. lið 2. mgr. Það sé því gífurlegt hagsmunamál fyrir sóknaraðila að þessum röngu staðhæfingum varnaraðila

verði snúið við og verði það eingöngu gert með því að varnaraðila verði gert að opna fyrir viðskipti að nýju.

Hvað varðar kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu útlagðs kostnaðar sem sóknaraðili hafi orðið fyrir við það að reyna að koma í veg fyrir tjón vegna lokunar varnaraðila fyrir viðskipti sé það að segja að sóknaraðili hafi þurft að setja alla starfsmenn sína í að verjast tjóni og greiða þeim yfirvinnu fyrir. Fyrirsvarsmenn sóknaraðila hafi þurft að koma til Reykjavíkur frá Dalvík til þess að vera viðstaddir fund hjá varnaraðila þann 28. október 2014, þar sem reynt hafi verið að leita sátta og krafan um opnun fyrir viðskipti hafi verið sett fram. Til þess að mæta á fundinn hafi umræddir fyrirsvarsmenn þurft að fara nánast fyrirvaralaust úr vinnu, greiða flugmiða og taka bílaleigubíl á leigu, því hafi verið um útlagðan kostnað að ræða sem og vinnutap þriggja starfsmanna. Auk þessa hafi sóknaraðili þurft að leita sér aðstoðar lögmanns og hafi því eðlilega fylgt umtalsverður kostnaður. Sóknaraðili telur kostnaðinn hafa numið a.m.k. 3.016.482. Upphæð þessa hafi varnaraðili raunar samþykkt, sbr. bréf 16. mars 2015 svo að það hafi rennt styrkum stóðum undir að upphæðin sé sanngjörn. Kröfu sína um endurgreiðslu útlagðs kostnaðar styður sóknaraðili, auk alls framangreinds, við 25. gr. laga um greiðslumiðlun nr. 120/2011.

Kröfu sína um dagsektir styður sóknaraðili við þá staðreynd að með öðrum hætti sé honum ekki unnt að þvinga fram efndir enda verði skyldunni ekki fullnægt með aðför en um heimild til þess að úrskurða um dagsektir vísast m.a. til 4. gr. 114. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Samkvæmt öllu ofangreindu telur sóknaraðili að varnaraðila sé skylt að opna fyrir viðskipti að nýju. Ef vilji sé til í framhaldinu geti varnaraðili sagt viðskiptum upp að nýju með eðlilegum fyrirvara í takt við eigin skilmála sem og lög um greiðsluþjónustu nr. 120/2011. Það myndi gefa sóknaraðila færi á því að leita annað með eðlilegum/sanngjörnum fyrirvara og sömuleiðis án þess að bíða skaða af því að vera talinn stunda peningaþvætti eða fjármögnun hryðjuverka í starfsemi sinni af öðrum fjármálafyrirtækjum, innlendum eða erlendum.

Máli sínu til stuðnings vísar sóknaraðili enn frekar í dóm Hæstaréttar í málinu Valitor hf. gegn DataCell ehf. nr. 612/2012. Málin séu í raun að öllu leyti sambærileg. Í báðum málum hafi verið lokað fyrir viðskipti án heimildar. Í báðum málum hafi viðskiptavinurinn orðið fyrir tjóni sem erfitt sé að mæla þar sem það muni koma fram á löngu tímabili. Í tilviki sóknaraðila hafi verið um að ræða aðgerð sem geti haft þær afleiðingar að fleiri fjármálafyrirtæki loki á viðskipti, vegna tilkynningarskyldu á milli fyrirtækja sem hafi tilheyrt sömu starfsgrein eins og áður hafi verið rakið, sem að endingu myndi aðeins þýða það eitt að grundvöllur starfsemi sóknaraðila yrði ekki til staðar. Verði auk þess sérstaklega bent á það sem hafi komið fram í áður nefndum dómi Hæstaréttar að það sé meginregla í íslenskum rétti að sá aðili sem býður 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 sérstaklega þegar um sé að ræða leyfisskylda starfsemi og þjónustu sem einungis fáir aðilar bjóði. Þessi orð eiga vel við um það mál sem hér sé til meðferðar en skv. því sem áður hafi verið rakið og framlögðum gögnum sé ljóst að engar málefnalegar ástæður hafi legið að baki lokunar varnaraðila fyrir viðskipti sóknaraðila.

Að lokum skulið það gert ljóst að það hafi verið varnaraðili sem hafi falast eftir því að fá sóknaraðila í viðskipti, en ekki öfugt. Varnaraðila hafi því algjörlega verið ljóst í hverju starfsemi sóknaraðila hafi falist og að hún hafi ekki verið leyfisskyld. Varnaraðili hafi jafnframt haft svo mikla trú á sóknaraðila að rétt áður en það hafi komið til lokunar fyrir viðskipti hafi varnaraðili boðið lán til þess að fjármagna kaup á réttinum á nýjum hugbúnaði/viðskiptamódeli. Þegar sóknaraðili hafi afþakkað lánið hafi

hins vegar fljótlega farið að bera á neikvæðum athugasemdum frá varnaraðila og í framhaldi af því hafi verið lokað fyrir viðskipti.

Varnaraðili krefjist frávísunar á þeim grundvelli að skv. 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 fjalli nefndin ekki um kröfu viðskiptamanns sem ekki verði metin til fjár. Sóknaraðili telur að hér verði að gera greinarmun á því að gera fjárkröfu eða kröfu sem hafi fjárhagslega þýðingu. Að krafa verði ekki metin til fjár þýðir að hún hafi ekki fjárhagslega þýðingu. Varnaraðili virðist misskilja 6. gr. samþykktanna hvað þetta varðar. Krafa sóknaraðila hafi augljóslega fjárhagslega þýðingu og sé þar með tæk til umfjöllunar hjá úrskurðarnefndinni. Með því að loka fyrir viðskipti sóknaraðila hafi varnaraðili orðið til þess að sóknaraðili hafi misst af viðskiptum og hagnaði. Það eitt að loka fyrir viðskipti án nokkurrar hlutlægrar ástæðu sendi þau skilaboð frá varnaraðila út á markaðinn að sóknaraðili hafi brotið af sér sem aftur hafi valdið miklu tjóni bæði fjárhagslega og á orðsperi, ásamt meðfylgjandi óþægindum. Í þessu samhengi megi auk þessa geta þess að varnaraðili hafi ekki lokað eingöngu á viðskipti sóknaraðila heldur hafi hann einnig haldið eftir fjármunum sóknaraðila og hafi neitað að afhenda þá. Frá því að lokað hafi verið fyrir viðskipti og til 30. október hafi varnaraðili neitað m.a. að greiða USD 145.000 til sóknaraðila, en hafi þó loks gefið eftir vegna margítrekaðra beiðna þar um.

Því telur sóknaraðili af þessari ástæðu einni, sé ljóst að málinu verði ekki vísað frá og sé í raun um algjörlega fráleita kröfu að ræða af hálfu varnaraðila sem komi þó ekki á óvart m.v. hegðun varnaraðila í málinu til þessa en um sérlega ámælisverða framkomu í krafti stærðar og fjármagns sé að ræða.

Varnaraðili vísi einnig til úrskurðar úrskurðarnefndar nr. 22/2009 og telji að hann eigi við með einhverjum hætti eða setji fordæmi fyrir mál það sem hér sé til úrlausnar. Enn á ný gæti hér verulegs misskilnings af hálfu varnaraðila, en í máli því sem hér um ræðir sé ekki verið að óska eftir því að varnaraðili verði þvingaður til þess að gera nýjan samning við sóknaraðila heldur að varnaraðili uppfylli skyldur sínar samkvæmt samningi aðila, standi rétt að málum og standi við gerða samninga en brjóti ekki harkalega af sér. Krafan sé því ekki að varnaraðila sé gert að semja við sóknaraðila að nýju heldur að opnað verði fyrir viðskipti að nýju og að staðið sé rétt og faglega að málum svo að sóknaraðili hafi færi á því að bregðast við með eðlilegum hætti og þá þannig að ekki sé búið að koma þeirri umræðu af stað á markaði að sóknaraðili hafi brotið af sér. En í máli þessu liggja beinlínis fyrir að sóknaraðili hafi ekki brotið af sér með neinum hætti heldur hafi það verið varnaraðili. Úrskurðarnefnd sé fær til þess að úrskurða um að standa skuli við gerða samninga en það sé einmitt krafa sóknaraðila, verði málinu því ekki vísað frá vegna þess. Sóknaraðili telur óþarfa að rekja aðrar frávísunarkröfur varnaraðila í máli þessu enda ljóst að þær varði ekki frávísun málsins í heild og stendur aðalkrafa sóknaraðila um opnun fyrir viðskipti og að rétt/faglega sé staðið að málum af hálfu varnaraðila því óhöggðu.

Varnaraðili krefjist þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað af þeim sökum að samningur aðila sé ekki lengur í gildi enda hafi varnaraðili sagt honum upp. Að mati sóknaraðila hafi eðlileg eða rétt uppsögn ekki átt sér stað enn þann dag í dag, þ.e. formleg uppsögn með tveggja mánaða fyrirvara. Sé það bréf sem varnaraðili hafi sent sóknaraðila dags. 28. október 2014 ekki uppsögn heldur riftun án fyrirvara. Uppsögn sú sem varnaraðili hafi talað um frá 24. október 2014 hafi verið í formi símtals og því ekki heldur um eðlilega eða fullnægjandi uppsögn að ræða heldur fyrirvaralaus og órökstudda riftun. Þetta komi raunar orðrétt fram í bréfi varnaraðila til úrskurðarnefndarinnar dags. 21. maí 2014: „[F] hafi ekki átt þess kost að tilkynna sóknaraðila um uppsögn samningsins með tveggja mánaða fyrirvara“. Þessi setning segi meira en mörg orð um háttalag varnaraðila. Varnaraðili hafði auðvitað haft kost á

því að tilkynna sóknaraðila um uppsögn með tveggja mánaða fyrirvara, en hann hafi heldur kosið að láta eigin hagsmuni ganga framar hagsmunum sóknaraðila og hafi því haft þennan háttinn á.

Þá sé þessi málsástæða varnaraðila um höfnun af þeim sökum að samningurinn hafi ekki verið lengur í gildi ekki svaraverð. Um einhliða riftun hafi verið að ræða en ekki uppsögn enda hafi fyrirvaralaust verið lokað á viðskipti. Slík riftun sé ekki heimil án réttmætrar ástæðu eins og hafi komið fram í skilmálum varnaraðila sem eigi við um samningssamband aðila. Nægi að benda á dóm Hæstaréttar í málinu nr. 612/2012 Valitor hf. gegn DataCell ehf., þar sem nákvæmlega sama krafa hafi verið höfð uppi en dómurinn hafði að engu. Varnaraðili hafi haldið því ranglega fram að grundvallarmunur sé á málsatvikum í áður nefndu máli Hæstaréttar og því máli sem hér sé til meðferðar. Að mati sóknaraðila sé það rangt enda sé í báðum málum um að ræða óréttmæta og fyrirvarslausa riftun. Varnaraðili virðist ekki átta sig á því að það að slíta á samningssamband fyrirvaralaus og án réttmætrar ástæðu sé riftun en ekki uppsögn og um það snúist málið.

Hvað varðar ástæður uppsagnar í bréfi varnaraðila dags. 28. október 2014, þá séu þær að engu hafandi og séu engar ástæður í raun. Um sé að ræða óhaldbærar og óútskýrðar ástæður sem varnaraðili virðist telja henta sér á þessum tíma. Um ósannaðar fullyrðingar sé að ræða sem hafi margsinnis verið mótmælt af hálfu sóknaraðila og sem hafi verið svo að endingu hrundið í ofanálag með álitum Fjármálaeftirlitsins sem liggja fyrir í málinu. Um algeran þvætting sé því að ræða sem hafi verið að engu hafandi. Það liggja fyrir í málinu að engar málefnalegar eða réttlætanager ástæður hafi verið fyrir lokun varnaraðila á viðskipti.

Það að sóknaraðili sé í viðskiptum með erlenda greiðsluþjónustu við annað fjármálafyrirtæki hafi enga þýðingu í þessu máli og sé því algerlega óviðkomandi.

Það hafi átt að vera öllum ljóst að uppsögn án fyrirvara og ástæðu hafi þýtt verulegt tjón fyrir sóknaraðila bæði á orðspori og fjárhagslegt sem komi til með að koma fram um ókominn tíma. Enda hafi það verið staðan hjá sóknaraðila, hann hafi fengið umtalsverðar fyrirspurnir vegna þessa og hafi mætt lokuðum dyrum.

Það að varnaraðila verði gert að standa við gerða samninga og koma heiðarlega fram og af fagmennsku, sem sé allra minnsta krafan sem hægt sé að gera til fjármálastofnunar sem í ofanálag sé í eigu íslenska ríkisins, geri það bersýnilega að verkum að tjón sóknaraðila verði takmarkað og leiðréttir hlut hans út á við.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila um að varnaraðila verði gert að opna að nýju fyrir viðskipti sóknaraðila hvað erlenda greiðsluþjónustu varðar, verði vísað frá úrskurðarnefndinni, sbr. 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000. Í áður nefndri 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd er kveðið á um hvers konar mál nefndin fjallar ekki um. Samkvæmt b-lið greinarinnar fjallar nefndin ekki um kröfu viðskiptamanns sem ekki verður metin til fjár. Varnaraðili telur að umrædd krafa hafi ekki uppfyllt skilyrði b-liðar 6. gr. enda hafi ekki komið fram í kvörtuninni hvornig meta megi umrædda kröfugerð til fjár. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 22/2009. Í málinu kröfðust sóknaraðilar þess m.a. að nýir lánssamningar yrðu gerðir við þá á réttum forsendum. Í úrskurði nefndarinnar sagði um þessa kröfu: „*Samkvæmt b-lið 6. gr. samþykktar fyrir*

úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, dagsettra 8. júní 2000, fjallar nefndin ekki um kröfu viðskiptamanns sem ekki verður metin til fjár. Hefur nefndin því engar heimildir til að þvinga varnaraðila til sammingsgerðar við sóknaraðila á einhverjum tilteknum forsendum. Verður því ekki hjá því komist að vísa síðastgreindri kröfu sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.“

Þá krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila þess efnis að varnaraðila verði gert að greiða dagsektir að mati úrskurðarnefndar verði vísað frá úrskurðarnefndinni. Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki sé samkvæmt samþykktum fyrir nefndina ætlað að taka til meðferðar réttarágreining milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptavina hins vegar. Þá sé nefndinni ætlað að fjalla um ágreining um yfirfærslur milli viðskiptareikninga á milli landa samkvæmt 13. gr. laga nr. 87/1992. Nefndin hafi því ekki heimild til að beita sektum gagnvart fjármálafyrirtækjum og verði því að vísa umræddri kröfu sóknaraðila frá, sbr. til hliðsjónar fjölmargra úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Varnaraðili krefst þess einnig að kröfu sóknaraðila þess efnis að varnaraðila verði gert að endurgreiða sóknaraðila útlagðan kostnað að fjárhæð kr. 3.016.482, verði vísað frá úrskurðarnefndinni, sbr. 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000. Í áður nefndri 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd sé kveðið á um hvers konar mál sem nefndin fjallar ekki um. Samkvæmt e-lið greinarinnar fjalli nefndin ekki um mál sem séu það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar. Undir liðnum „Rökstuðningur fyrir kvörtun“ hafi sóknaraðili gert grein fyrir meintri fjárkröfu sinni en þar hafi sagt að gerð hafi verið grein fyrir kostnaði sóknaraðila í skjölum sem hafi fylgt með kvörtuninni. Í umræddum skjölum hafi komið fram misvísandi skýringar á hverju sóknaraðili hafi byggt þá fjárhæð sem hann hafi krafist að fá greidda frá varnaraðila. Þannig hafi sóknaraðili byggt á því í bréfi, dags. 9. febrúar 2015, að krafan hafi sundurliðast með þeim hætti að kr. 200.000 séu vegna ferðakostnaðar, þ.e. flugferðar og leigu á bílaleigubíl, auk tíma frá vinnu vegna fundar 24. október, kr. 2.265.000 séu vegna launakostnaðar vegna aukavinnu starfsamanna sóknaraðila til að forða tjóni, kr. 60.000 séu vegna óþarfa fjármagnskostnaðar/millifærslna á fjármunum til að forða tjóni og kr. 491.482 séu vegna lögmannskostnaðar, eða samtals kr. 3.016.482. Í öðrum fylgiskjölum sé að finna aðrar fjárhæðir. Þá séu einungis reikningar eða kvittanir fyrir hluta af meintum kostnaði sóknaraðila sem hafi ekki stemmt við sundurliðun sóknaraðila í öðru fylgiskjali. Að mati varnaraðila hafi sóknaraðili því ekki gert viðhlítandi grein fyrir bótakröfu sinni. Þá hafi sóknaraðili hvorki sýnt fram á orsakasamband milli ætlaðs tjóns síns og háttsemi varnaraðila né að hið meinta tjón hafi verið sennilega afleiðing háttseminnar. Jafnframt verði ekki ráðið af kvörtun sóknaraðila á hvaða bótagrundvelli umrædd krafa sé reist. Ljóst sé að umfjöllun um þau atriði sem hér hafi verið gerð grein fyrir hafi skipt verulegu máli hvaða varnir varnaraðili áhrærir. Með því að málatalibúnaður sóknaraðila sé jafn óljós og raun ber vitni hafi varnaraðila verið gert mjög erfitt um vik að halda uppi vörnum í málinu. Að mati varnaraðila sé því skilyrði ákvæðis e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndinni uppfyllt í málinu.

Hvað varakröfu sóknaraðila vegna framangreinds liðar varðar, um að úrskurðarnefnd ákvarði sóknaraðila bætur að álitum, telur varnaraðili að úrskurðarnefnd hafi enga heimild til að ákvarða sóknaraðila bætur að álitum og því verði að vísa umræddri kröfu sóknaraðila frá. Þá bendir varnaraðili á að réttarframkvæmd sýni að til þess að unnt sé að slaka á kröfum til tjónþola um sönnun á því hvert tjón hans sé, þurfi almennt að sýna fram á að bótagrundvöllur sé fyrir hendi og að líkur séu til þess að hann hafi orðið fyrir tjóni. Með öðrum orðum hafi tjónþoli þurft að sanna að aðstæður væru

Þannig að fjárhæð tjóns verði ekki sönnuð nákvæmlega og að tjónþoli hafi gert það sem í hans valdi stóð til þess að tefla fram þeim sönnunargögnum sem hann mögulega hafi getað til þess að fullnægja kröfum um sönnun svo að forsendur séu til þess að dæma bætur að álitum. Þar sem sóknaraðili hafi ekki leitast við að afmarka tjón sitt með betri hætti en raun beri vitni telur varnaraðili að vísa verði umræddri kröfu sóknaraðila frá nefndinni, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar frá 18. janúar 2007 í máli nr. 654/2006 þar sem Hæstiréttur hafi þó ekki fallist á með héraðsdómi að með matsgerð yrði unnt að koma málinu í þann búning að komast mætti hjá að dæma um kröfuna að álitum. Hafi frávisun umræddrar kröfu verið felld úr gildi og lagt fyrir héraðsdómara að taka kröfuna til efnismeðferðar.

Loks krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila um málskostnað að mati úrskurðarnefndar vegna meðferðar málsins fyrir nefndinni verði vísað frá. Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi samkvæmt samþykktum fyrir nefndina enga heimild til að ákvarða sóknaraðila málskostnað í málinu, sbr. m.a. úrskurði úrskurðarnefndar í málum nr. 39/2014, 105/2013 og 172/2012 og til hliðsjónar dóm Hæstaréttar frá 7. apríl 2009 í máli nr. 444/2008. Beri því að vísa umræddri kröfu sóknaraðila frá.

Verði ekki fallist á kröfur um að kröfum sóknaraðila verði vísað frá krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Hvað varði kröfu sóknaraðila um að varnaraðila verði gert að opna að nýju fyrir viðskipti sóknaraðila hvað erlenda greiðsluþjónustu varðar, þá bendir varnaraðili á að í málinu liggi fyrir að varnaraðili hafi slitið samningi aðila með uppsögn þann 24. október 2014. Sóknaraðili hafi hvorki haldið því fram að varnaraðila hafi verið óheimilt að segja samningi aðila upp, né hafi samningur aðila sett tiltekin skilyrði fyrir uppsögn hans. Þvert á móti séu aðilar málsins sammála um að varnaraðila hafi verið heimilt að segja samningi aðila upp, hvenær sem var, með tveggja mánaða uppsagnarfresti, án þess að til bótaskyldu stofnist, sbr. skilmála varnaraðila um greiðslureikninga og 3. mgr. 43. gr. laga nr. 120/2011 um greiðsluþjónustu. Í málinu liggi því fyrir að samningur aðila sé ekki lengur í gildi, enda þótt varnaraðili hafi ekki átt þess kost að tilkynna sóknaraðila um uppsögn sammingsins með tveggja mánaða fyrirvara. Samkvæmt meginreglu samningaréttar um sammingsfrelsi verði varnaraðili ekki þvingaður til sammingsgerðar við viðskiptavin, þvert á innri reglur varnaraðila, líkt og hér sé krafist. Verði því að hafna kröfu sóknaraðila. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 68/2013, 11/2014, 37/2014 og 58/2014. Þá bendir varnaraðili á að ástæður uppsagnarinnar hafi ekki skipt máli í þessu sambandi, en um ástæður hennar vísar varnaraðili til bréfs dags. 28. október 2014.

Í þessu sambandi bendir varnaraðili á að grundvallarmunur sé á málsatvikum í máli því sem hér sé til umfjöllunar annars vegar og dómi Hæstaréttar frá 24. apríl 2013 í máli nr. 612/2012 hins vegar. Í framangreindum dómi Hæstaréttar rifti V samningi um greiðsluþjónustu við D vegna vanefnda hins síðarnefnda, þ.e. vegna brots gegn viðskiptaskilmálum. Í dómi Hæstaréttar hafi verið talið að V hafi brostið heimild til að rifta samningnum og hafi V því verið gert að opna greiðslugátt samkvæmt samningi aðilanna að viðlögðum dagsektum að fjárhæð kr. 800.000. Í máli því sem hér hafi verið til umfjöllunar sé á hinn bóginn ekki um það að ræða að varnaraðili hafi rift samningi aðila heldur hafi varnaraðili slitið honum með uppsögn. Framangreindur dómur Hæstaréttar hafi því ekki fordæmisgildi í því máli sem hér sé til umfjöllunar.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili sé í viðskiptum með erlenda greiðsluþjónustu við annað fjármálafyrirtæki og því vandséð hvaða hagsmuni

sóknaraðili hafi haft af kröfu sinni til þess eins að láta varnaraðila segja upp samningi aðila að nýju með eðlilegum fyrirvara.

Hvað varðar kröfu sóknaraðila um að varnaraðila verði gert að opna að nýju fyrir viðskipti sóknaraðila hvað erlenda greiðsluþjónustu varðar gegn greiðslu dagsekta að mati úrskurðarnefndar, sem þó verði ekki ákveðnar lægri en kr. 800.000 hvern dag sem lokað hafi verið fyrir viðskipti frá úrskurðardegi til þess dags sé opnað verður fyrir viðskiptin að nýju, bendir varnaraðili á að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi ekki heimild til að beita áminningum eða sektum gagnvart fjármálafyrirtækjum. Verði ekki fallist á kröfu um frávísun þessa hluta kröfunnar með vísan til framangreinds telur varnaraðili að hafna verði kröfunni með vísan til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 30/2010. Þá mótmælir varnaraðili fjárhæðum dagsekta sem of háum.

Hvað kröfu sóknaraðila um að varnaraðila verði gert að endurgreiða sóknaraðila útlagðan kostnað að fjárhæð kr. 3.016.482 varðar byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi hvorki tekist að sanna að hann hafi orðið fyrir tjóni sökum þess að varnaraðili hafi vanrækt að tilkynna honum uppsögn samningsins með tveggja mánaða fyrirvara, né hvert raunverulegt tjón hans hafi verið. Í því sambandi bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi strax í kjölfar uppsagnar samningsins farið í viðskipti við annað fjármálafyrirtæki, þ.á.m. með erlenda greiðsluþjónustu. Þar með sé vandséð að sóknaraðili hafi orðið fyrir tjóni. Þá telur varnaraðili að sóknaraðila hafi ekki tekist að sanna að öðrum skilyrðum skaðabótaábyrgðar hafi verið fullnægt í málinu. Sá sem haldi fram skaðabótaábyrgð, hvort heldur sem sé á grundvelli sakarreglunnar eða á öðrum grundvelli, beri sönnunarbyrði fyrir því að öll skilyrði skaðabóta séu fyrir hendi, s.s. um fjárhæð tjóns, orsakatengsl og sennilega afleiðingu. Þá hafi sóknaraðili vanreifað fjárhæð meints tjóns síns og hafi enga tilraun gert til þess að sýna fram á orsakasamband milli ætlaðs tjóns síns og ætlaðs saknæms atferlis á ábyrgð varnaraðila á að sóknaraðili hafi getað dregið úr meintu tjóni sínu. Í því sambandi mótmælir varnaraðili því sérstaklega að honum verði gert að bæta sóknaraðila kostnað vegna flugferðar frá Akureyri til Reykjavíkur, og til baka, leigu á bílaleigubíl og tíma frá vinnu vegna fundar 24. október 2014. Hafi þar verið um óþarfa tilkostnað að ræða. Þá mótmælir varnaraðili jafnframt sérstaklega þeim lið í kröfu sóknaraðila sem varðar lögmannskostnað að fjárhæð kr. 491.482. Krafa þessi sé í eðli sínu málskostnaðarkrafa en að mati varnaraðila verði þessum lið kröfunnar hvergi fundin stoð, hvorki í samþykktum úrskurðarnefndar né öðrum samningum sem varnaraðili kann að hafa undirgengist. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 39/2014. Hvað sem framangreindu líði sé umræddur kröfufulldur vegna lögmannskostnaðar vanreifaður og í ósamræmi við önnur fylgiskjöl sóknaraðila.

Af framangreindu tilefni telur varnaraðili einnig rétt að taka fram að í tilboði varnaraðila um greiðslu á kr. 3.016.482 þann 4. mars 2015, hafi á engan hátt falist viðurkenning á réttmæti kröfunnar heldur einungis sáttaboð. Varnaraðili mótmælir því þeirri túlkun sóknaraðila að áður nefnt tilboð varnaraðila renni „*styrkum stoðum undir að upphæðin sé sanngjörn.*“

Þá telur varnaraðili rétt að leiðrétta þann misskilning sem gæti í kvörtun sóknaraðila, að varnaraðili sé greiðslustofnun í skilningi laga nr. 120/2011 um greiðsluþjónustu. Varnaraðili sé þvert á móti greiðsluþjónustuveitandi í skilningi a-liðar 14. tölul. 8. gr. laganna. Þar með eigi 25. gr. sömu laga, sem mælir fyrir um skaðabótaábyrgð greiðslustofnunar í tilteknum tilvikum, ekki við um varnaraðila.

Varnaraðili telur einnig rétt að leiðrétta þær rangfærslur í kvörtun sóknaraðila sem varða upplýsingagjöf á grundvelli 20. gr. laga nr. 64/2006 um aðgerðir gegn

hryðjuverkum og fjármögnun hryðjuverka. Samkvæmt d-lið 2. mgr. ákvæðisins er miðlun upplýsinga um tilkynningar til lögreglu samkvæmt 17. og 18. gr. laganna heimil milli aðila sem nefndir eru í a-g lið 1. mgr. 2. gr. laganna, þ.m.t. fjármálafyrirtækja, að því tilskildu að öllum eftirtöldum skilyrðum sé fullnægt: 1) að báðir aðilar tilheyri sömu starfsgrein, 2) að málið varði einstakling eða lögaðila sem sé viðskiptavinur hjá báðum aðilum, 3) að upplýsingarnar varði viðskipti sem snerti báða aðila, 4) að báðir aðilar hafi sambærilegar skyldur hvað varði þagnarskyldu og vernd persónuupplýsinga, og 5) að upplýsingarnar séu eingöngu notaðar í þeim tilgangi að hindra peningabætti og fjármögnun hryðjuverka. Það sé því misskilningur hjá sóknaraðila að varnaraðila sé skylt að tilkynna öðrum fjármálafyrirtækjum grun um að viðskipti megi rekja til peningabættis eða fjármögnunar hryðjuverka. Í þessu sambandi telur varnaraðili jafnframt rétt að taka fram að fullyrðingar sóknaraðila um að varnaraðili hafi sent lögreglu upplýsingar á grundvelli 17. og 18. gr. laganna og miðlað slíkum upplýsingum til annarra fjármálafyrirtækja eigi ekki við nokkur rök að styðjast. Þá bendir varnaraðili á að samkvæmt 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki séu starfsmenn hans bundnir þagnarskyldu um allt það sem þeir hafi fengið vitneskju um við framkvæmd starfa sinna og varðar viðskipta- eða einkamálefni viðskiptamanna þess, nema skylt sé að veita upplýsingar samkvæmt lögum. Með vísan til framangreinds sé vandséð hvernig uppsögn varnaraðila á samningi aðila hafi „haft í för með sér tjón sem [muni] halda áfram að koma fram um ókominn tíma“ eða hvernig „fyrirbyggja [megi] frekar tjón með því að opna fyrir viðskipti að nýju“. Að sama skapi eigi það ekki við nokkur rök að styðjast að með því að „opna fyrir viðskipti að nýju“ væri varnaraðili að „senda þau skilaboð til annarra fjármálafyrirtækja að um mistök hafi verið að ræða og að [sóknaraðili] hafi ekki tekið þátt í peningabætti og fjármögnun hryðjuverkja og þar með hreinsa mannorð og viðskiptavild félagsins.“

Hvað varakröfu sóknaraðila vegna framangreinds liðar varðar, um að úrskurðarnefnd ákvarði sóknaraðila bætur að álitum, vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi hvorki sýnt fram á að bótagrundvöllur sé fyrir hendi né sóknaraðili hafi orðið fyrir tjóni, sbr. það sem að framan greinir. Þá hafi sóknaraðili ekki leitast við að færa fram nákvæm gögn fyrir fjárhæð tjóns síns en ljóst sé að sóknaraðili hafi ekki gert það sem í hans valdi stendur til að tefla fram þeim sönnunargögnum sem hann mögulega hafi geta til að fullnægja kröfum um sönnun. Því telur varnaraðili að hafna beri umræddri kröfu sóknaraðila.

Þá mótmælir varnaraðili dráttarvaxtakröfu sóknaraðila. Sóknaraðili geri kröfu um dráttarvexti frá 9. mars 2015. Varnaraðili telur að upphafstími vaxta geti aldrei orðið fyrr en mánuði frá uppkvaðningu úrskurðar úrskurðarnefndar í samræmi við 9. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að lokun varnaraðila á erlenda greiðsluþjónustu sóknaraðila dags. 24. október 2014.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila „verði gert að opna að nýju fyrir viðskipti [M] hvað erlenda greiðsluþjónustu varðar gegn greiðslu dagsekta að mati úrskurðarnefndar, sem þó ákvarðist ekki lægri en sem nemur kr. 800.000,- hvern dag sem lokað er fyrir viðskipti, frá úrskurðardegi til þess dags er opnað verður fyrir viðskipti að nýju.“

Úrskurðarnefndin hefur ekki heimild til að ákvarða dagsektir á fjármálafyrirtæki samkvæmt samþykktum nefndarinnar eða öðrum heimildum. Ákvæði 4. mgr. 114. gr. laga um meðferð einkamála veita eingöngu dómstólum slíka heimild. Verður því kröfu sóknaraðila um dagsektir vísað frá.

Krafa sóknaraðila um að opnað verði fyrir tilgreind viðskipti hans hjá varnaraðila í samræmi við samning aðila kann að varða hann fjárhagslega og verður því að telja að um sé að ræða kröfu sem metin verði til fjár. Verður því frávísunarkröfu varnaraðila hafnað og krafa sóknaraðila tekin til efnislegrar meðferðar.

Varðandi atvik málsins liggur ljóst fyrir að varnaraðili lokaði fyrir greiðslur sóknaraðila til erlends viðskiptavinar dags. 24. október 2014 og sendi fjórum dögum síðar, þann 28. október, formlegt bréf til sóknaraðila þess efnis að lokað hefði verið á greiðslumiðlunarþjónustuna. Hins vegar segir skýrt í skilmálum frá varnaraðila um greiðslureikninga að varnaraðila sé „heimilt að loka reikningi viðskiptavinar með tveggja mánaða fyrirvara, samkvæmt lögum um greiðsluþjónustu, nema að samið hafi verið um annað.“ Varnaraðili hefur ekki réttlætt þessa framgöngu sína. Verður því að telja að varnaraðili hafi brotið gegn skilmálum samningsins og 3. mgr. 43. gr. laga um greiðsluþjónustu nr. 120/2011, þegar hann sagði upp samningnum.

Ljóst er að umrætt bréf felur í sér uppsögn á samningssambandi aðila í skilningi 3. mgr. 43. gr. laga nr. 120/2011, enda þótt sú framkvæmd varnaraðila að loka fyrirvaralaust fyrir viðskiptin samræmduð hvorki ákvæðum laganna né samningi aðila. Verður því ekki fallist á kröfu sóknaraðila um að varnaraðili opni að nýju fyrir viðskipti hans hvað erlenda greiðsluþjónustu varðar, enda eru meira en tveir mánuðir liðnir frá sendingu uppsagnarinnar. Þessi afstaða felur á hinn bóginn ekki í sér neitt álit á hugsanlegum bótarétti sóknaraðila vegna þess tjóns sem framganga varnaraðila kann að hafa valdið honum.

Krafa sóknaraðila þess efnis að honum verði endurgreiddur útlagður kostnaður og þannig bætt það tjón sem varnaraðili hefur valdið honum með framgöngu sinni er fjárhagslegs eðlis. Sóknaraðili hefur vegna þessarar kröfu sinnar í fyrsta lagi vísað til þess að varnaraðili hafi samþykkt þessa greiðslu. Fjallað er um meint samþykki varnaraðila í bréfi hans frá 16. mars 2015. Þar er vísað til þess að símleiðis hafi verið samþykkt að verða við greiðslukröfu að fjárhæð kr. 3.016.482, en bankinn gæti ekki orðið við öðrum kröfum. Þessu tilboði hefði verið hafnað af sóknaraðila með tölvupósti 5. mars 2015. Sá tölvupóstur hefur einnig verið lagður fram í málinu. Þar er afdráttarlaust fjallað um „tilboð“ varnaraðila og er því hafnað, nema jafnframt verði gengið að öðrum kröfum. Verður því ekki fallist á þann skilning sóknaraðila að samkomulag hafi tekist um þessa greiðslu.

Sú framganga varnaraðila að loka fyrirvaralaust fyrir viðskipti sóknaraðila, var mjög til þess fallin að valda honum fjártjóni. Þeir kostnaðarliðir sem sóknaraðili hefur teft fram að þessu leyti eiga það hins vegar sammerkt að fyrst og fremst er um að ræða kostnað við að halda málstað hans fram við varnaraðila. Er þar um að ræða málskostnað sem nefndin hefur ekki heimildir til að leggja á varnaraðila. Þá gefst ekki sama færi á því að sanna nauðsyn þess að leggja út í kostnað vegna lokunarinnar og við flutning máls fyrir dómi og nefndin telur ókleift að dæma sóknaraðila bætur að álitum án þess að hafa skýra heimild til þess og án þess að gögn hafi verið sett fram um annað tjón sóknaraðila en kostnað við að halda málstað sínum fram. Virðist nefndinni óhjákvæmilegt að hafna bótakröfu sóknaraðila eins og hún er fram sett, en tekur fram að ekki felst í þessu sú afstaða nefndarinnar að sóknaraðili hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni vegna hennar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, um að F, verði gert að opna að nýju fyrir erlenda greiðslumiðlun fyrir sóknaraðila er hafnað.

Kröfu sóknaraðila um dagsektir er vísað frá.

Kröfu sóknaraðila um að honum verði dæmdar bætur vegna útlagðs kostnaðar vegna deilu hans við varnaraðila er hafnað.

Reykjavík, 21. ágúst 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 11. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 29/2015**:

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 dags. 8. apríl 2015, með kvörtun sóknaraðila, sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 9. apríl 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 13. maí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 22. maí 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 1. ágúst 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 11. september 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 23. febrúar 2006, tók A, skuldabréfalán nr. X, hjá forvera varnaraðila, FF, að upphaflegri fjárhæð kr. 5.500.000. Sóknaraðili ritaði undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðili. Auk sóknaraðila rituðu þær B og C, undir skjalið sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar.

Sóknaraðili ásamt B og C, undirritaði einnig skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, en samkvæmt því benti niðurstaða greiðslumats til þess að lántakandi gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var merkt við að meira en helmingi lánsupphæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Skjalið er ódagsett.

Vegna greiðsluferfiðleika skuldara voru gerðar skilmálabreytingar á láninu í fimm skipti, þ.e. þann 27. mars 2007, þann 26. október 2007, þann 8. september 2008, þann 14. janúar 2009 og þann 25. september 2009. Þegar síðasta skilmálabreytingin var gerð voru eftirstöðvar lánsins kr. 9.033.028 og gjaldfallnar afborganir og verðbætur samtals kr. 562.586.

Skuldari lést þann 12. nóvember 2011. Með bréfi varnaraðila til sóknaraðila dags. 13. desember 2011, var tilkynnt að ábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila héldust óbreyttar við andlát skuldara. Staða skuldabréfsins var þá kr. 12.592.121 og þar af voru kr. 3.616.888 í vanskilum. Í framhaldi voru sjálfskuldarábyrgðir B og C felldar niður en árangurslaust fjárnám var gert hjá sóknaraðila þann 21. nóvember 2014.

Lögmaður sóknaraðila sendi fyrirspurn til varnaraðila þann 22. september 2014 um lögmati ábyrgðarinnar. Voru aðilar ósammála um hvort gögn að baki ábyrgðinni væru fullnægjandi og þann 24. febrúar 2015, urðu aðilar ásáttir um að bíða með frekari innheimtuaðgerðir þar til niðurstaða úrskurðarnefndar lægi fyrir.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 22. apríl 2010, var eignum og skuldum FF ráðstafað til FFF. Varnaraðili tók yfir réttindi og skyldur sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 5. mars 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að sjálfskuldarábyrgð hans til tryggingar efnudum á skuldabréfi nr. X verði vikið til hliðar. Til vara krefst hann þess að sjálfskuldarábyrgðin sé fyrnd.

Sóknaraðili vísar til þess að skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, sem sóknaraðili hafi staðfest að hafa undirritað, liggja fyrir í málinu en skjalið sé ódagsett. Þá sé einnig fyrirliggjandi útprentuð skjámynd úr tölvukerfum varnaraðila „Fjárhagsyfirlit- [A]“ sem sé dagsett 9. mars 2006. Gagnið hafi gefið til kynna að fjárhagsmatið hafi verið gert eftir að lánið hafi verið samþykkt. Sóknaraðila hafi ekki verið kynnt umrætt fjárhagsyfirlit, né þau gögn sem að baki greiðslumatinu hafi legið.

Aðalkröfu sína byggir sóknaraðili á því að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera samninginn fyrir sig, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga (smnl.) enda hafi varnaraðili ekki staðið við skyldur sínar skv. samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga dags. 1. nóvember 2001, sbr. einnig samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða dags. 27. janúar 1998.

Í fyrsta stað beri að nefna að skjalagerð varnaraðila sé óvönduð og ófullnægjandi. Sóknaraðili hafi ekki verið kynnt samkomulag um notkun ábyrgða þrátt fyrir að tekið sé fram í skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ að með undirritun sinni hafi hann staðfest að hafa fengið og kynnt sér slíkt skjal. Sóknaraðila hafi einungis verið upplýstur um að ef hann samþykkti ekki að gerast sjálfskuldaradili þá myndi bróðir hans ekki fá lánið. Umrætt skjal „Niðurstaða greiðslumats“ sé ódagsett og því með öllu óljóst hvort skjalið hafi verið forsenda lánveitingar eða eftiráframkvæmd og beri varnaraðili sönnunarbyrði um það. Skjalið innihaldi engar upplýsingar um grundvöll eða forsendur greiðslumats en samt sem áður hafi verið tekið fram að varnaraðili beri ekki ábyrgð á greiðslumatinu hafi lántakandi veitt rangar eða ófullnægjandi upplýsingar. Sjálfskuldarábyrgðaraðili eigi að þessum sökum ekki kost á að kanna grundvöll útreikninga varnaraðila eða sannleiksgildi veittra upplýsinga lántakans, að einu eða neinu leyti.

Sóknaraðili byggir á því að skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ sé samið einhliða af varnaraðila. Um sé að ræða staðlað eyðublað sem ekki sé samið um sérstaklega. Í frumvarpi sem hafi orðið að lögum nr. 14/1995 um breytingu á lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sé fjallað sérstaklega um þetta atriði. Þannig segir í umfjöllun um 2. gr. að við skýringu á hugtakinu „samningsskilmálar sem ekki hefur verið samið um sérstaklega“ megi líta til 1. undirgr. 2. mgr. 3. gr. tilskipunar 93/13/EBE frá 5. apríl 1993 þar sem segir: „Ekki telst hafa verið samið sérstaklega um samningsskilmála ef hann hefur verið saminn fyrir fram og neytandi því ekki haft tækifæri til að hafa áhrif á efni skilmálans, einkum þegar um er að ræða fastorðaða staðalsamninga“.

Samkvæmt 4. gr. samkomulagsins, sé fjármálafyrirtækjum skylt að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent séu ábyrgðarmönnum til undirritunar. Bæklingnum sé ætlað að upplýsa m.a. um

hvaða skyldur felast í ábyrgðinni, heimild ábyrgðarmanns til að segja henni upp, heimild til að óska eftir að greiðslumat verði ekki framkvæmt og heimild til að bera ágreiningsmál vegna ábyrgðarinnar undir úrskurðarnefnd. Kvörtunaraðili hafi engan slíkan bækling fengið í sínar hendur né heldur upplýsingar á öðru formi um réttindi sín og/eða skyldur. Um þetta atriði sé vísað sérstaklega í úrskurð nefndarinnar nr. 10/2011.

Í öðru lagi sé nauðsynlegt að líta til tilgangs samkomulags um notkun ábyrgða frá 1. nóvember 2011. Þannig segir í 1. gr. m.a. að aðilar séu sammála um gildi þeirrar stefnu að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar. Þá sé sett fram sú meginregla í 3. gr. að fjármálafyrirtæki beri að meta greiðslugetu greiðanda.

Við vinnslu málsins árið 2014 hafi varnaraðili afhent sóknaraðila skjalið „*Fjárhagsyfirlit - [A]*“ sbr. tölvupóst starfsmanns varnaraðila, þann 21. nóvember 2014. Í tölvupóstinum hafi starfsmaðurinn kallað skjalið „*fjárhagsyfirlit/greiðslumat*“. Um sé að ræða útprentaða skjámynd úr tölvukerfum varnaraðila sem dagsett sé 9. mars 2006. Gagnið hafi þar með gefið til kynna að greiðslumatið/fjárhagsmatið hafi verið gert eftir að lánið hafi verið samþykkt þann 23. febrúar sama ár. Sóknaraðila hafi ekki verið kynnt umrætt fjárhagsyfirlit né þau gögn eða upplýsingar sem að baki því hafi legið. Sóknaraðili hafi óskað eftir þeim gögnum sem fjárhagsyfirlitið hafi verið byggt á og hafi fengið þau svör að varnaraðila hafi ekki borið skylda til að geyma þau gögn sem fjárhagsyfirlitið hafi verið byggt á.

Í 2. mgr. 3. gr. segir: „*Við greiðslumat skal taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga er reiknað út, við áætlun á útgjöldum til neyslu skal að lágmarki viðmiðun Ráðgjafastofu um fjármál heimilanna eða Íbúðarlánasjóðs.*“

Sóknaraðili telur að óhætt sé að segja að 3. gr. innihaldi meginreglu samkomulagsins. Skv. 3. mgr. hafi hvílt skylda á varnaraðila til að greiðslumeta þegar lánveiting sé hærri en ein milljón og skv. 2. mgr. hafi hvílt skylda á varnaraðila að byggja á lágmarksviðmiðum tiltekinna aðila um neysluviðmið. Hafi engin gögn legið til grundvallar útreikningi varnaraðila og engan samanburð sé hægt að gera við viðmið þeirra aðila sem hafi verið nefndir í ákvæðinu hafi ákvæðið ekki náð tilgangi sínum. Þótt skylda hafi ekki beinlínis hvílt á varnaraðila um vörslu gagnanna þá hafi hann þurft að axla sönnunarbyrðina fyrir því að farið hafi verið eftir þeim viðmiðum sem ákvæðið hafi lagt beina skyldu við. Vísast til umfjöllunar um ríkar kröfur til sérþekkingar og vandaðra vinnubragða fjármálastofnana í niðurstöðukafla dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-362/2013 frá 21. febrúar 2014.

Sóknaraðili hafi á þessum tíma verið ungur og ómenntaður og hafi ekki haft aðgang að upplýsingum um fjárhagsstöðu bróður síns. Hann hafi því þurft að treysta á því að þær upplýsingar og viðmið sem varnaraðili hafi byggt á hafi verið aflað með ábyrgum hætti enda hafa fjármálafyrirtæki aðgang að mun meiri upplýsingum um fjárhag þeirra einstaklinga sem þeir taka í lánviðskipti en einstaklingar sem undirgangast ábyrgðir. Grundvöllur ákvörðunar sóknaraðila um að gangast í ábyrgð fyrir skuldum bróður síns hafi verið traust á ábyrgri upplýsingaöflun og úrvinnslu fjármálafyrirtækis varnaraðila.

Í þriðja lagi byggir sóknaraðili á því að varnaraðili hafi ekki farið eftir ákvæðum 5. gr. samkomulagsins, nánar tiltekið 1. mgr. og 3. mgr. þess. Honum hafi ekki borist tilkynningar um vanskil né hafi honum verið tilkynnt skriflega um stöðu ábyrgðarskuldbindinga hans fyrr en eftir að bróðir hans hafi verið látinn.

Í fjórða lagi byggir sóknaraðili á því að ábyrgðarskuldbindingar annarra, þ.e. þeirra B og C, hafi verið felldar niður. Þá á sóknaraðili við að umræddar skuldbindingar hafi verið felldar niður en ekki að ákveðið hafi verið að ganga að honum einum til

fullnustu skuldarinnar án þess að fella ábyrgðir hinna úr gildi. Sé ekki hægt að færa gild rök fyrir því að fjárhagsstaða, eignir, tekjur og skuldir B, séu lakari en hans eigin.

Sóknaraðili byggir þannig á að varnaraðili hafi ekki fylgt þeim meginreglum sem settar hafi verið ábyrgðarmönnum til verndar, með samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001. Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi með þessari háttsemi ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti eins og honum hafi borið og því beri að víkja ábyrgðarskuldbindingu hans til hliðar.

Þá verði að líta til þess aðstöðumunar sem sé á málsaðilum. Sóknaraðili sé lítt menntaður einstaklingur og hafi enga sérþekkingu á fjármálagerningum. Varnaraðili sé hins vegar eitt af elstu fjármálafyrirtækum landsins með mikla lögfræði- og sérþekkingu. Af öllu ofangreindu verði að teljast ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera samninginn fyrir sig, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila vísar hann til þess að með hliðsjón af 1. gr. laga um ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga nr. 32/2009 sé markmið laganna það sama og samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, að setja reglur um ábyrgðir einstaklinga, draga úr vægi ábyrgða og stuðla að því að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu lántaka og hans eigin tryggingar. Lánveitingar verði miðaðar við raunverulega greiðslugetu lántakanda sem fundin sé með framkvæmd lánveitanda á greiðslumati þar sem rík ábyrgð hvílir á lánveitanda að vanda til verka.

Lánveitendur í atvinnustarfsemi hafa eðli málsins hagsmuni af því að efndir lánveitinga þeirra séu tryggðar með sjálfskuldarábyrgð utanaðkomandi þriðja aðila, verði aðalskuldari ógjaldfær. Af þeim sökum verði að telja eðlilegt að strangar kröfur séu gerðar til lánveitanda við framkvæmd og gerð ábyrgðarskuldbindingarinnar. Að sama skapi sé eðlilegt að viðkomandi ábyrgðarmaður sem yfirleitt sé einnig neytandi að hann fái aðgang að öllum upplýsingum um greiðslugetu aðalskuldar áður en hann gengst við skuldbindingunni. Þessum skilyrðum hafi varnaraðili ekki fullnægt.

Varnaraðili segir í andmælum sínum dags. 13. maí 2015, að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi „*hvorki lagagildi né felur í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafa þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar*“. Því telur sóknaraðili tilefni til að benda varnaraðila á að í athugasemdum sem hafi fylgt frumvarpi til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga segir að ofangreint samkomulag hafi verið viðurkennt „*sem almennar leikreglur á lánamarkaði*“. Skylda lánveitanda til gerðar greiðslumats hafi síðan verið lögfest með lögunum. Hafi verið byggt á efni ofangreinds samkomulags við gerð laganna og þar með reglum sem hafi myndast í framkvæmd verið veitt lagagildi. Þá hafi bæði úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og hafi Hæstiréttur ítrekað byggt úrlausnir sínar á efni ofangreinds samkomulags. Þá hafi Hæstiréttur ítrekað fellt niður ábyrgðarskuldbindingar á grundvelli þess að skilyrðum 3. og 4. gr. samkomulagsins hafi ekki verið fullnægt af hálfu lánveitanda.

Sóknaraðili hafnar því að dómur Hæstaréttar frá 21. október 2010 (116/2010) hafi fordæmisgildi hvað varðar ádeiluefni máls þessa þar sem aðstæður í því máli hafi verið með þeim hætti að lántakandi hafi verið viðskiptafræðingur og löggiltur fasteignasali og því hafi verið „*ljós sú áhætta sem hann tók með því að gangast í ábyrgðina*“. Sóknaraðili vísar til þess að málsatvik í þessum málum séu alls ólík og ósambærileg og að allur samanburður sem hafi gefið annað í skyn sé því villandi og að engu hafandi.

Varnaraðili fullyrði að rétt hafi verið staðið að upphaflegri lánveitingu og að greiðslumat hafi farið fram í samræmi við 3. gr. samkomulags um ábyrgðarskuldbindingar og vísar í skjal merkt „*fjárhagsyfirlit*“. Fjárhagsyfirlit sé ekki

Það sama og greiðslumat. Þrátt fyrir að sóknaraðili hafi ritað undir skjal merkt „*niðurstæða greiðslumats*“ hafi honum ekki verið kynnt þau gögn sem hafi legið til grundvallar matinu. Þá hafi hann skrifað undir skjalið í blindu trausti til lánveitanda um réttmæti skjala án þess í raun að skilja hvað væri í gangi. Hafi lánveitanda borið í ljósi aðstöðumunar aðila að upplýsa og útskýra fyrir sóknaraðila með fullnægjandi hætti um réttaráhrif skuldbindingar hans og ganga úr skugga um að sóknaraðili sem neytandi myndi skilja til fulls þá skuldbindingu sem hann hafi verið með undirskrift sinni að takast á hendur.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili sem lánveitandi verði að upplýsa neytanda um tilvist og vísa honum á bækling um sjálfskuldarábyrgð og lánsveð. Gögn málsins beri með sér að það hafi ekki verið gert. Varnaraðili hafi aftur á móti útbúið einhliða yfirlýsingu um að viðkomandi hafi kynnt sér efni bæklinga um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Í ljósi ríkrar upplýsingaskyldu varnaraðila og aðstöðumunar sé sú yfirlýsing með öllu ófullnægjandi.

Staða sammingsaðila hafi vegið þungt við sanngirnismat 36. gr. smnl., sérstaklega sé þar litið til mismunar á kunnáttu, skilningi og aðstöðumunar sammingsaðila í heild. Mismunandi kröfur séu lagðar til grundvallar í dómafrankvæmd Hæstaréttar við sanngirnismat 36. gr. smnl. um lögmæti ábyrgðaskuldbindinga. Aftur á móti sé það afdráttarlaus afstaða Hæstaréttar að ef lánveitandi hafi ekki fullnægt skyldu sinni um að gera greiðslumat á greiðslugetu aðalskuldara ásamt því að hafa geta sýnt fram á að hafa kynnt ábyrgðarmanni niðurstöðu þess, sé talið ólögmætt og um leið ósanngjarnt af lánveitanda að byggja rétt sinn til innheimtu kröfu sinnar á ábyrgðarskuldbindingu.

Fullyrðingar lánveitanda séu ekki studdar öðrum gögnum sem sýni að það hafi verið staðið rétt að lánveitingu og framkvæmd greiðslumats. Með vísan til alls þessa telur sóknaraðili að varnaraðili hafi ekki sannað fullyrðingar sínar um að í öllum atriðum hafi verið farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við lánveitinguna sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins. Þannig hafi sóknaraðili viljað vekja athygli á að fjármálafyrirtæki hafi starfað í samræmi við strangar aðgæsluskyldur og þeim beri að sýna sérstaka varfærni við störf sín. Sú skylda hvíli á fjármálafyrirtækjum á grundvelli 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki (ffl.) að „*starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði.*“ Þá beri lánveitanda að hafa hagsmuni lántakanda að leiðarljósi í viðskiptum þeirra sbr. 1. mgr. 1. gr. ffl. Þannig hafi legið ljóst fyrir að varnaraðili hafi borið ríka ábyrgð við gerð lánsamninga og sjálfskuldarábyrgða.

Varnaraðili fullyrði að greiðslumat hafi verið unnið í „*tengslum við*“ lánveitinguna og hafi verið framkvæmt á „*svipuðum*“ tíma. Sóknaraðili vísar til þess að þetta sé mjög óskýrt orðalag og vilji þar með skora á varnaraðila að framvísa gögnum sem geti sýnt fram á að greiðslumat hafi farið fram áður en umrætt lán hafi verið veitt og sóknaraðili hafi skrifað undir umdeilda sjálfskuldarábyrgð. Framvísi varnaraðili ekki umbeðnum gögnum sé vafi fyrir hendi um hvenær greiðslumat hafi verið gert og verði varnaraðili sem sérfræðingur í viðskiptum við neytanda að axla ábyrgð á ófullnægjandi upplýsingum eða óskýrri skjalagerð.

Varnaraðili vísi í skjal sem beri heitið greiðslumat, þar sem segir að sóknaraðili sé: „*ekki búinn að vera í vinnu í janúar og eitthvað af febrúar en er byrjaður aftur*“. Varnaraðili telur þetta orðalag einmitt benda til þess að greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt í febrúar enda gefi orðalagið: „*og eitthvað af febrúar en er byrjaður aftur*“ í skyn að hafa verið ritað þegar febrúar hafi verið liðinn og hann sé byrjaður aftur að vinna í mars. Þar sem framlagt greiðslumat sé ódagsett, sem eitt og sér skapi vafa, þá sé

ekki annað hægt en að túlka orðalag þess og reyna lesa úr því hvort það hafi átt sér stað fyrir eða eftir ritun sóknaraðila á umrædda sjálfskuldarábyrgð.

Í fyrsta lagi starfi lánveitendur á grundvelli opinberra starfsleyfa og því sanngjarnt, jafnvel eðlilegt, að gera ríkar kröfur til þeirra um aðgæslu og vandvirkni í viðskiptum við neytendur. Í öðru lagi séu lánveitendur í yfirburðarstöðu gagnvart viðsemjendum sínum, hvort sem það séu fjárhagslegir yfirburðir eða yfirburðir sem helgast af öðrum forsendum. Í þriðja lagi þá leggi sjónarmið um neytendavernd ríka ábyrgð og skyldur til vandvirkni og aðgæslu á lánveitendur sem veita neytendum sérfræðipjónustu í störfum sínum. Í fjórða lagi hafa fjármálafyrirtæki meiri sérfræðipækkingu en neytendur, því sé sanngjarnt að leggja áhættuna af óskýrleika og óvandvirkni á lánveitanda. Í fimmta lagi hafi lánveitandi yfirleitt samið lánsamning einhliða og hafi þannig stuðst við eigin staðlaða samningsskilmála.

Sérstaklega í ljósi þess að strangar kröfur séu gerðar til varnaraðila að tryggja ótvíræðar sannanir fyrir umfangi og tilvist löggerna sinna verði lánveitandi að geta sýnt fram á að hafa fullnægt form- og efnisreglum laga og reglna. Að öðrum kosti verði hann að bera hallann af sönnunarskorti sem af óskýrleika leiðir sbr. Hrd. 127/2013 og Hrd. 655/2014.

Af ofangreindu leiði að túlka beri þann vafa sem sé fyrir hendi um tímasetningu greiðslumats vegna ófullnægjandi skjalagerðar sóknaraðila í hag. Varnaraðili hafi ekki uppfyllt skilyrði 3. mgr. 3. gr. ofangreinds samkomulags. Úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 101/2012 breyti engu um það. Sóknaraðili telur fordæmisgildi úrskurðarins afar veikt enda hafi nefndin klofnað í afstöðu sinni þar sem minnihlutinn hafi viljað fella umþrætta sjálfskuldarábyrgð niður á grundvelli 36. gr. smnl. þar sem engin gögn hafi geta sýnt fram á að lánveitandi hafi kynnt niðurstöðu greiðslumats fyrir ábyrgðarmanni.

Af dómafordæmum Hæstaréttar um ábyrgðarskuldbindingar neytenda megi draga þá ályktun að lagðar séu ríkar kröfur á varnaraðila um að framfylgja þeim verklagsreglum sem lagðar séu til grundvallar við veitingu lána, sérstaklega í ljósi aðstöðumunar samningsaðila. Af þeim sökum beri varnaraðili sem lánveitandi í atvinnustarfsemi sönnunarbyrðina og neytendur njóti vafans ef lánveitandi hafi ekki náð að sýna fram á annað, sbr. Hrd. 12. mars 2013 (127/2013). Sóknaraðili vísar einnig til Hrd. 30. apríl (655/2014).

Sóknaraðili telur mikilvægt að fara yfir framlögð skattframtöl lántakanda og þær tölur sem hafi verið lagðar til grundvallar í fjárhagsyfirliti lánveitanda. Í skjalinu „Fjárhagsyfirlit“ segi að tekjur á viðmiðunartímabili séu nettó kr. 350.000 („hreinar tekjur“). Greiðslubyrði sé, ásamt framfærslukostnaði fyrir lánveitingu um kr. 280.000. Lántakandi hafi þannig kr. 69.546 aflögu um hver mánaðarmót og geti því staðið undir greiðslum lánskuldbindingarinnar. Heildarskuldir lántakanda séu sagðar kr. 2.577.771 og heildareignir kr. 150.000. Þessar upplýsingar miði við skattframtal lántakanda fyrir tekjuárið 2004 (sbr. skattframtal 2005). Lánið hafi hins vegar verið veitt á árinu 2006, nánar tiltekið 26. febrúar 2006. Hafi lánveitanda af þeim sökum verið rétt að leggja til grundvallar fjárhagsupplýsingar lántakanda fyrir tekjuárið 2005, ekki árið 2004. Þar séu tekjur og skuldir lántakanda allt aðrar en lagðar hafi verið til grundvallar af lánveitanda. Þær upplýsingar sem lagðar hafi verið til grundvallar af lánveitanda hafi beinlínis verið rangar og hafi ekki gefið rétta mynd af tekju-, eigna- og skuldastöðu lántaka.

Í því sambandi megi m.a. nefna að samkvæmt upplýsingum úr skattframtali lántakanda fyrir tekjuárið 2005 sé skattstofn hans kr. 5.279.952. Sé sú upphæð sett inn í reiknivél Ríkisskattstjóra þar sem tekið sé mið af staðgreiðslu skatta og lágmarksfrádrætti að lögum á því ári séu „hreinar“ tekjur lántakanda í besta falli kr. 291.347, en ekki kr. 350.000. Heildareignir lántakanda árið 2005 nemi kr. 13.175.000

og heildarskuldir kr. 19.654.484. Lántakandi sé því mun tekjulægri, skuldi umtalsvert meira og eignastaða allt önnur heldur en þær tölur sem hafi verið lagðar til grundvallar í „fjárhagsyfirliti“ lánveitanda.

Tekjuárin 2004 og 2005, hafi verið aflahæstu tekjuár lántakanda á starfsævinni en þrátt fyrir það hafi vantað kr. 58.653 upp á að tekjumat lánveitanda sé sannleikanum samkvæmt á árinu 2004 og kr. 77.233 á árinu 2005. Í fjárhagsyfirlitinu hafi „*afgangur*“ lántakanda, eftir lántöku, verið talinn vera kr. 39.546, en hafi í raun verið neikvæður um að minnsta kosti kr. 19.107 (2004) og kr. 37.687 (2005).

Í fjárhagsyfirliti varnaraðili hafi hann byggt á skuldastöðu lántakanda á tekjuárinu 2004, þrátt fyrir að aðgengilegar hafi verið upplýsingar um að heildarskuldir lántakanda hefðu aukist um kr. 17.076.713 á árinu 2005, sbr. yfirlit og fram lögð skattskýrsla ársins 2006. Ekki sé óvarlegt að halda því fram að réttar upplýsingar hefðu skipt ábyrgðarmenn sköpum, skilið milli feigs og ófeigs. Eðli máls samkvæmt séu tekjur og skuldir þeir þættir sem alla jafna vega þyngst í hugum ábyrgðarmanna þegar ákvarðanir hafi verið teknar um að gangast í ábyrgð fyrir aðra.

Hæstiréttur beiti 36. gr. smnl. um ósanngirni samningsskilmála þegar lánveitandi fylgi ekki lögum eða reglum við gerð lánessamninga sbr. Hrd. 12. mars 2013 (127/2013). Þá megi einnig nefna Hrd. 21. janúar 2013 (4/2013). Við skoðun á dómaframkvæmd Hæstaréttar við mat á stöðu samningsaðila hafi komið í ljós að hún grundvallast á huglægum þáttum sem samningsaðilar hafi lagt til grundvallar við samningsgerðina, með því sé átt við skilning og túlkun neytanda á fyrirliggjandi lánessamningi, aðstöðumunar á milli lánveitanda og neytanda, ásamt þeirri ríku upplýsingaskyldu sem hafi hvílt á lánveitanda við gerð löggerninga við neytanda.

Óumdeilt sé með hliðsjón af dómaframkvæmd Hæstaréttar að ef lánveitandi hafi ekki fullnægt skyldu sinni um að gera greiðslumat á greiðslugetu aðalskuldara ásamt því að hafa geta sýnt fram á að hafa kynnt ábyrgðarmanni niðurstöðu þess, sé talið ólöglegt og um leið ósanngjarnt af lánveitanda að byggja rétt sinn til innheimtu kröfu sinnar á ábyrgðarskuldbindingu. Sama gildir, að breyttum breytanda, ef lánveitandi hafi byggt mat sinn á röngum upplýsingum.

Ákvæði 36. gr. a-d, gilda um samninga milli lánveitanda og neytanda og vísar sóknaraðili því til þess að þau gildi því um ofangreinda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila í máli þessu sbr. 1. mgr. 36. gr. a. Á grundvelli 2. mgr. 36. gr. a. beri atvinnurekandinn eða lánveitandinn í tilviki neytendalána sönnunarbyrðina ef viðkomandi hafi haldið því fram að samið hafi verið sérstaklega um ákveðna samningsskilmála og þeir hafi fallið utan gildissviðs neytendaverndar 36. gr. a-d. Samningsskilmáli sé óréttmætur í skilningi tilskipunarinnar ef hann hafi valdið verulegu ójafnvægi á réttindum og skyldum samningsaðila á kostnað neytanda og ekki hafi verið fyrirfram samið um hann sérstaklega þrátt fyrir að atvinnurekandi hafi uppfyllt ofangreint skilyrði um góða trú sbr. 3. gr.

Ákvæði 36. gr. c. sé efnislega samhljóma 3. gr., 4. gr og 6. gr. tilskipunar nr. 93/13/EB. Í raun megi segja að inntak þess hafi tekið mið af og sé endurbætt útgáfa af 36. gr. smnl. sem feli í sér aukna neytendavernd. Helstu nýmæli sem 36. gr. c. hafi falið í sér séu að óheimilt sé að leggja til grundvallar sanngirnismati atriði sem síðar hafi komið til sé það neytanda í óhag. Í 3. mgr. 36. gr. c. séu tilgreind mismunandi réttaráhrif þess að samningur teljist ósanngjarn. Ákvæðið sé takmörkun á almennri reglu 2. mgr. 36. gr. smnl. sem segir að líta skuli til atvika sem síðar hafi komið til við sanngirnismatið. Rökin að baki þessari takmörkun séu aukin neytendavernd.

Helsta tilefni til beitingar ógildingarheimildar ákvæðisins sé ef borðleggjandi mismunur sé á milli neytanda og atvinnurekanda við samningsgerðina, villandi ákvæði séu í samningi eða ef atvinnurekandi hafi beitt villandi aðferðum varðandi innihald eða

efnislega þýðingu samningsskilmála þannig að hann hafi átt erfitt með að gera sér grein fyrir hvaða skuldbindingum hann sé að gangast við með samningsgerðinni. Telur sóknaraðili á grundvelli þess að veruleg vandkvæði hafi verið á upplýsingaskyldu varnaraðila þar sem honum hafi aldrei verið kynnt réttarstaða sín með fullnægjandi hætti, þá dragi hann í efa að greiðslumat hafi yfir höfuð farið fram áður en til sjálfskuldarábyrgðar hans hafi verið stofnað og að fella beri því niður sjálfskuldarábyrgð hans bæði á grundvelli 36. gr. og 3. mgr. 36. gr. c. smnl.

Varnaraðili hafi haldið því fram að sóknaraðili hafi sýnt tómlæti. Byggir varnaraðili þá afstöðu sína á að sóknaraðili hafi skrifað undir umrædda sjálfskuldarábyrgð 23. febrúar 2006, en hafi ekki gert neinar athugasemdir fyrr en í nóvember 2014 „*eða tæpum níu árum eftir að sóknaraðili gekkst í umrædda ábyrgð*“. Hafnar sóknaraðili þessari röksemdafærslu með vísan til dóms Hæstaréttar frá 21. janúar 2013 (4/2013) þar sem rétturinn segir: „*enda hefur varnaraðili hvorki sýnt tómlæti um gæslu réttar síns þannig að réttarspjöllum varði né þykir menntun hans sem tannlæknir og reynsla af rekstri hafa þýðingu í þessu sambandi*“. Með hliðsjón af framangreindu telur sóknaraðili vandséð hvernig málsástæða varnaraðila um tómlæti eigi við rök að styðjast.

Sóknaraðili áréttar andskýringarreglu samningaréttar. Samkvæmt henni beri að skýra óljós eða umdeilanleg samningsákvæði þeim aðila í óhag sem hafi einhliða samið þau. Ljóst sé að varnaraðili hafi samið einhliða samning aðila. Af þeirri ástæðu beri að skýra öll óljós atriði varnaraðila í óhag. Sóknaraðili vill einnig benda á aðstöðumun aðila en varnaraðili sé fjármálafyrirtæki sem starfi á lánamarkaði og telst sérfróður um gerð lánessamninga en sóknaraðili sé einstaklingur með enga sérfróða þekkingu á fjármálagerningum.

Sóknaraðili byggir á því að verulega halli á sóknaraðila í samskiptum hans við varnaraðila. Hann hafi ekki sérstaka menntun eða þekkingu á fjármálagerningum. Hafi honum ekki verið gerð fullnægjandi grein fyrir réttaráhrifum sjálfskuldarábyrgðar né hver þýðing þess væri. Varnaraðili hafi búið yfir sérfræðiþekkingu á þeim viðskiptum sem um ræði og á honum hafi hvílt lögbundnar skyldur um vönduð vinnubrögð og heilbrigða viðskiptahætti.

Sóknaraðili telur ljóst af ákvæðum 36. gr. a-c smnl., sérstaklega lið b. að skilmálar um ábyrgðarskuldbindingu aðila geti ekki talist vera á skýru og skiljanlegu máli þar sem ekki allar upplýsingar hafi legið fyrir, auk þess að þær upplýsingar sem sóknaraðili hafi fengið hafi ekki fullnægt ekki skýrleikakröfum sem hafi hvílt á varnaraðila gagnvart neytanda í skilningi nefnds lagaákvæðis og 5. gr. tilskipunar 93/13/EBE um ósanngjarna skilmála í neytendasamningum sem tilvitnuð 1. mgr. 36. gr. b. sé leidd af. Leiði allt ofangreint til þess að slíkur skilmáli og ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila sé ósanngjörn og þar með óskuldbindandi fyrir sóknaraðila, sbr. 36. gr., 3. mgr. 36. gr. c. smnl. og 1. mgr. 6. gr. fyrrnefndrar tilskipunar.

Við samningsgerðina hafi varnaraðili vanrækt lögbundnar skyldur sínar svo sem rakið hafi verið. Hann hafi byggt niðurstöður sínar aukinheldur á röngum upplýsingum og ekki hafi skipt máli hvort það hafi verið af ásetningi eða af gáleysi. Í öllu falli hafi réttar upplýsingar verið auðfánlegar og því verði lántakandi að bera hallann af því að hafa ekki lagt fram gögn byggð á réttum upplýsingum. Hefði hann gert það hefði niðurstaðan verið sú að lántakandi hafi ekki fullnægt kröfum varnaraðila og ábyrgðarmenn hafi geta tekið ákvörðun á þeim grundvelli. Af ofangreindu leiðir að ekki sé annað fært en að ógilda umdeilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila þar sem hún hafi ekki fullnægt kröfum ofangreinds samkomulags um notkun ábyrgðarskuldbindinga og sé því bersýnilega ósanngjörn í skilningi 36. gr. smnl.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila, sbr. m.a. tölvubréf bankans, dags. 21. nóvember 2014.

Varnaraðili telur að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli í sér ófrávikjanlegar 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 hafi geta varpað ljósi á hvort ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísað sé til dóms Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli nr. 116/2010 en þar hafi komið 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 hafi styrkt afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og afstöðu 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 frá 29. apríl 2011 í máli nr. 10/2011. Þar komi fram að þegar metið sé hvort að skortur á sönnun þess að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklinga 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 talið verði ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera sammingskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 segir að við mat samkvæmt 1. mgr., skuli líta til efnis sammings, stöðu sammingsaðila, atvika við sammingsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Af láns skjölum sé ljóst að staðið hafi verið rétt að upphaflegri lánveitingu. Í málinu liggur fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara í samræmi við 3. gr. samkomulagsins, sbr. skjal merkt: „Fjárhagsyfirlit“. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og hafi gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Í málinu liggur einnig fyrir að sóknaraðili hafi ritað undir skjal merkt: „Niðurstaða greiðslumats“ en samkvæmt því hafi hann óskað eftir að gangast í ábyrgð fyrir útgefanda skuldabréfsins fyrir skuld að fjárhæð kr. 5.500.000. Tiltekið hafi verið að niðurstaða greiðslumatsins hafi bent til þess að lántakandi hafi geta efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi greiðslugetu. Þá hafi verið tekið fram að meira en helmingi lánsfjárhæðar yrði varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum. Einnig hafi útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga verið í skjalinu. Samkvæmt skjalinu hafi sóknaraðili enn fremur ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Sjálfskuldarábyrgðarmaður/menn og/eða veðsali staðfesta með undirritun sinni að hann/þeir hafi fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.“ 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. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Með vísan til þess sem að framan sé rakið telur varnaraðili að hann hafi í öllum atriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 við framangreinda lánveitingu.

Þrátt fyrir að greiðslumatið hafi borið með sér að hafa verið breytt dags. 9. mars 2006, sé það ekki sönnun þess að greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt áður en umrædd lánveiting hafi átt sér stað. Dagsetning sú sem getið sé um neðst á umræddu fjárhagsyfirliti hafi ekkert með dagsetningu framkvæmdar greiðslumatsins að gera. Þannig hafi dagsetningar fjárhagsyfirlita eingöngu breyst við það að farið hafi verið inn

Í viðkomandi fjárhagsyfirlit án þess að nokkru hafi verið breytt þar. Varnaraðili telur einsýnt að umrætt greiðslumat hafi verið unnið í tengslum við umrædda lánveitingu enda hafi það verið framkvæmt á svipuðum tíma. Í því sambandi bendir varnaraðili á að líkt og meðfylgjandi skjal hafi borið með sér hafi legið til grundvallar greiðslumatinu launaseðlar fyrir október, nóvember og desember 2005. Í skjalinu segir síðan: „*er ekki búinn að vera í vinnu í janúar og eitthvað af febrúar en er byrjaður aftur*“. Framangreint orðalag telur varnaraðili að sé til marks um það að greiðslumatið hafi verið unnið í febrúarmánuði. Þá hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að greiðslumatið hafi verið unnið vegna annarrar lánveitingar en þeirrar sem deilt sé um í máli þessu. Varnaraðili bendir jafnframt á að sóknaraðili hafi ritað undir skjal merkt: „*Niðurstaða greiðslumats*“ en það sé ótvírætt til marks um það að FF hafi framkvæmt greiðslumat í umrætt sinn og hafi þannig uppfyllt skilyrði 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Framangreindu til stuðnings hafi varnaraðili vísað til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 101/2012.

Hvað varði þær athugasemdir sóknaraðila sem lúti að forsendum umrædds greiðslumats skuli það tekið fram að eins og fram lagt fylgiskjal með fjárhagsyfirlitum hafi borið með sér hafi verið gert ráð fyrir fjórum nánar tilgreindum lánum í umræddu greiðslumati og hafi umrætt lán verið meðal þeirra. Þá hafi andvirði umrædds láns verið notað til að greiða upp fjögur önnur lán. Í fylgiskjalinu megi jafnframt sjá sundurliðun á „*öðrum föstum kostnaði*“ í fjárhagsyfirlitinu. Sé þar m.a. gert ráð fyrir að rekstarkostnaður bifreiðar hafi verið kr. 25.000 á mánuði. Jafnframt bendir varnaraðili á að framfærslukostnaður hafi verið áætlaður kr. 72.054 á mánuði í greiðslumatinu en framfærsluviðmið Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna fyrir einstakling í ágúst 2005 hafi verið kr. 38.700 og viðmið um rekstarkostnað bifreiðar kr. 23.000, eða samtals kr. 61.700. Við framkvæmd greiðslumata hafi sú tala almennt verið uppfærð miðað við vísitölu neysluverðs þess mánaðar sem greiðslumatið hafi verið framkvæmt og sett inn sem „*framfærslukostnaður*“. Af framangreindu sé ljóst að mat á greiðslugetu skuldara hafi miðast að lágmarki við viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna líkt og um einstakling hafi verið að ræða, sbr. 2. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Varnaraðili bendir einnig á að sóknaraðili hafi ekki lagt fram nein gögn um fjárhagsaðstæður skuldans sem hafi bent 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 hafi verið til grundvallar í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Jafnframt bendir varnaraðili á að um suma kostnaðarliði í greiðslumati verði lánveitandi almennt að styðjast við upplýsingar lántakans sjálfs og sé greiðslumat því óhjákvæmilega að hluta til byggt á upplýsingum sem lántaki hafi gefið á sína ábyrgð. Varnaraðili telur loks rétt að áréttu að ekki verði talið að sú skylda hafi hvílt á FF og síðar FFF að geyma gögn að baki greiðslumatinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar, sbr. dóm Hæstaréttar frá 17. apríl 2012 í máli nr. 141/2012, en með framangreindu telur varnaraðili sig á hinn bóginn hafa gert grein fyrir því á hvaða gögnum greiðslumatið hafi verið reist og þannig rennt stöðum undir réttmæti þess.

Hvað varðar athugasemd sóknaraðila sem lýtur að því að honum hafi hvorki verið afhentur né kynntur upplýsingabæklingur um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð bendir varnaraðili á að samkvæmt skjali merkt: „*Niðurstaða greiðslumats*“ hafi sóknaraðili ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „*Sjálfskuldarábyrgðarmaður/menn og/eða veðsali staðfest með undirritun sinni að hann/þeir hafi fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.*“ Samkvæmt þessu hafi sóknaraðili kynnt sér efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og upplýsingabækling

um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð áður en hann hafi undirritað umrætt skuldabréf, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Hafi því FF mátt treysta því að með undirritun sinni á framangreint skjal hafi sóknaraðili kynnt sér efni bæklingins. Því fæst ekki séð að FF hafi með öðrum hætti betur getað tryggt sér sönnun um að réttilega hafi verið staðið að málum en með því að hafa farið fram á skriflega staðfestingu frá sóknaraðila. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 184/2012 og 29/2013.

Í kvörtuninni séu einnig gerðar athugasemdir við að sóknaraðila hafi ekki verið kynnt umrætt fjárhagsyfirlit né þau gögn eða upplýsingar sem að baki því hafi legið. Af þessu tilefni skal tekið fram að í dómaframkvæmd hefur ákvæði 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins verið skýrt svo að upplýsingaskylda lánveitanda um niðurstöðu greiðslumats eigi eingöngu við þegar niðurstaða matsins sé neikvæð. Í öðrum tilvikum skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins, sem og gert hafi verið í þessu máli. Með fyrrnefndu skjali um niðurstöðu greiðslumatsins hafi sóknaraðila verið kynnt jákvæð niðurstaða greiðslumats auk þess sem honum hafi verið bent á þann möguleika að kynna sér niðurstöðu þess að fengnu samþykki skuldara. Ekki hafi skipt máli þótt undirritun sóknaraðila hafi verið ódagsett. Hafi sóknaraðili borið ábyrgð á að dagsetja eigin undirritun líkt og úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi ítrekað staðfest í úrskurðum sínum, sbr. m.a. úrskurð nefndarinnar í máli nr. 29/2013. Þá hafi sóknaraðili hvorki haldið því fram né hafi fært fram gögn því til stuðnings að skrifað hafi verið undir skjalið eftir að hann hafi gengist í ábyrgðina. Sóknaraðili hafi heldur enga tilraun gert til að útskýra hvernig dagsetning skjalsins „Niðurstaða greiðslumats“ hafi skipt máli fyrir ábyrgðarskuldbindinguna hans eða haldið því fram að vilji hans hafi staðið til þess að gangast ekki í ábyrgð vegna niðurstöðu greiðslumatsins. Verði ekki séð að orsakatengsl séu á milli dagsetningar umræddra skjala og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili hafi gengist í, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 185/2012 og 30/2014.

Þá liggi fyrir að með undirritun sinni á umrætt skjal hafi sóknaraðili staðfest að hafa kynnt sér upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð en þar með hefði honum átt að vera kunnugt um að greiðslumat hefði verið gert og að hann gæti óskað eftir að fá að kynna sér forsendur og innihald greiðslumatsins áður en stofnað yrði til ábyrgðarinnar. Vísað sé til dóms Hæstaréttar frá 7. mars 2013 í máli nr. 575/2012. Varnaraðili vísar einnig til dóms Hæstaréttar frá 3. apríl 2014 í máli nr. 749/2013.

Vísar varnaraðili til þess að tilvist umrædds greiðslumats hafi verið kynnt sóknaraðila og hafi það verið undir honum sjálfum komið og á hans eigin ábyrgð hvort hann óskaði eftir að kynna sér efni þess sérstaklega áður en hann gekkst í ábyrgðina. Varnaraðili mótmælir því þeim fullyrðingum sóknaraðila að honum hafi hvorki verið kynnt umrætt fjárhagsyfirlit né hafi hann átt kost á að kanna grundvöll útreikninga eða sannleiksgildi upplýsinga lántaka. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 151/2012 þar sem málsatvik í því máli séu að öllu leyti hliðstæð við mál það sem hér er til umfjöllunar. Varnaraðili vísar loks til dóms Hæstaréttar frá 17. apríl 2012 í máli nr. 141/2012.

Þá sé í kvörtun sóknaraðila byggt á því að skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ sé staðlað eyðublað sem ekki hafi verið samið um sérstaklega. Varnaraðili telur engan veginn hægt að átta sig á því hvað sóknaraðili sé að fara með umræddri málsástæðu. Sé hún algjörlega vanreifuf. M.a. komi ekki fram hvaða ákvæði umrædds skjal sóknaraðili telji óskýr. Varnaraðili telur að stöðluð ákvæði í umræddu skjali hafi verið skýr og sanngjörn. Þá telur varnaraðili umrædd ákvæði hvorki íþyngjandi né að þau séu í andstöðu við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Í kvörtun sóknaraðila sé einnig byggt á því að varnaraðili hafi ekki farið eftir ákvæðum 1. og 3. mgr. 5. gr. samkomulagsins fyrr en í desember 2011 þegar sóknaraðili hafi verið tilkynnt um að dánarbú skuldara hefði tekið við umræddri skuldbindingu. Varnaraðili geti ekki sýnt fram á að sóknaraðila hafi verið send yfirlit um stöðu láns við árslok né vanskilatilkynningu þegar lántaki hafi hætt að greiða af láninu fyrr en við andlát skuldara. Varnaraðili bendir þó að sóknaraðila hafi verið ljóst að skuldari lánsins hafi verið í greiðsluvandræðum frá mars 2007 til október 2009, sbr. fimm skilmálabreytingar sem sóknaraðili hafi undirritað, dags. 27. mars 2007, 9. nóvember 2007, 24. september 2008, 20. janúar 2009 og 30. október 2009. Varnaraðili bendir einnig á að tilgangur tilkynninga til ábyrgðarmanna um vanskil sé sá að ábyrgðarmanni sé kunnugt um öll þau atvik sem áhrif geti haft á forsendur ábyrgðar ábyrgðarmanni í óhag og að ábyrgðarmaður hafi kost á að grípa inn í og greiða gjaldfallna afborgun eins og hún standi á gjalddaga. Það eitt að varnaraðili hafi ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni leiði þó ekki til niðurfalls ábyrgðarinnar, sbr. dóm Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli nr. 116/2010. Í máli þessu liggja fyrir að ekki hafi verið gripið til neinna löginnehtuadgerða eða gengið að sóknaraðila á grundvelli ábyrgðarinnar fyrr en eftir andlát skuldara og þá að gættum ákvæðum 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn líkt og meðfylgjandi tilkynningar hafi borið með sér. Sóknaraðili hafi því ekki sýnt fram á tjón vegna þess að varnaraðili hafi ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 24/2011. Með vísan til framangreinds hafnar varnaraðili því að skortur á upplýsingum frá varnaraðila um vanefndir hafi geta leitt til ógildingar ábyrgðarinnar.

Sóknaraðili byggir loks á því að ábyrgðarskuldbindingar hinna sjálfskuldarábyrgðaraðilanna á skuldabréfinu hafi verið felldar niður og að „*ekki [sé] hægt að færa gild rök fyrir því að fjárhagsstaða, eignir, tekjur og skuldir [B] Guðlaugsdóttur séu lakari en hans eigin*“. Varnaraðili telur að sóknaraðili sé ekki réttur aðili að kröfu á grundvelli gagna sem varði viðskipti milli bankans og þriðja aðila. Auk þess sé starfsmönnum varnaraðila, í samræmi við þagnarskylduákvæði 58. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, óheimilt að veita upplýsingar um viðskipta- og einkamálefni B. Varnaraðili telur þó rétt að upplýsa að sjálfskuldarábyrgð B á umræddu skuldabréfi hafi verið felld niður í kjölfar greiðsluerfiðleikamats. Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi einnig farið í gegnum greiðsluerfiðleikamat og hafi honum boðist á grundvelli þess að greiða kr. 5.250.000 vegna sjálfskuldarábyrgðarinnar með láni til 5 ára á 7,05% vöxtum. Hann hafi þó ekki gengið að tilboði varnaraðila. Til samanburðar skuli þess getið að staða ábyrgðarinnar þann 3. janúar sl. hafi verið kr. 17.256.372. Með hliðsjón af framangreindu sé vandséð hvernig niðurfelling ábyrgða B og C hafi leitt til þess að staða sóknaraðila sé verri en hún hafi verið. Að öðru leyti mótmælir varnaraðili umræddri málsástæðu sóknaraðila sem vanreifaðri og óskýrri.

Með vísan til þess sem að framan hafi verið rakið telur varnaraðili að hann hafi í öllum atriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 við umrædda lánveitingu. Þá telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á með málalíbúnaði sínum að það hafi verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að sóknaraðili væri bundinn við samþykki sitt fyrir sjálfskuldarábyrgðinni. Varnaraðili telur því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, séu uppfyllt til að unna sé að fallast á kröfu hans.

Varnaraðili telur auk framangreinds kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar ábyrgðar fallna niður vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi ritað undir umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðili 23. febrúar 2006 og hafi

fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðina í nóvember sl. eða tæpum níu árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Vísað sé til dóms Hæstaréttar frá 7. mars 2013 í máli nr. 575/2012. Í dómi héraðsdóms, sem hafi verið staðfestur í Hæstarétti, hafi sérstaklega verið tekið fram að ábyrgðaraðili hafi sýnt af sér tómlæti með því að hafa ekki haft uppi athugasemdir fyrr en sex árum eftir að hann hafi gengist í ábyrgðina.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili ábyrgðaryfirlýsingu þá sem sóknaraðili hafi gengist í til tryggingar á skuldabréfi nr. X gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila vegna skuldabréfs nr. X, upphaflega að fjárhæð kr. 5.500.000, sem gefið var út af A, til forvera varnaraðila.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að FF hafi ekki virt reglur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 og því séu fyrir hendi forsendur samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, til að víkja veðsetningunni til hliðar. Varnaraðili krefst þess hins vegar að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Fyrir liggur að sóknaraðili skrifaði undir fimm skilmálabreytingar á láninu á árunum 2007 – 2009 vegna fjárhagsörðugleika skuldarans. Ekki fæst séð að hann hafi gert neinar athugasemdir við framkvæmd lánveitingarinnar fyrr en síðla árs 2014. Enda þótt hafna verði þeirri viðbáru varnaraðila að sóknaraðili komi ekki að mótmælum við gildi skuldbindingar sinnar vegna tómlætis, verður sóknaraðili að axla nokkra ábyrgð á því að ekki er til að dreifa nákvæmum upplýsingum um lánveitinguna að öllu leyti.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfalánnum, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda.

Af gögnum málsins er ljóst að greiðslumat/fjárhagsyfirlit var framkvæmt á lántaka samkvæmt 3. gr. samkomulagsins sem gaf til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Sóknaraðili telur hins vegar að upplýsingar samkvæmt fjárhagsyfirlitinu hafi ekki verið réttar. Nefndin telur að framlögð gögn bendi mjög eindregið til þess að greiðslumatið hafi verið unnið í febrúarmánuði 2006 og ekkert liggur fyrir um að skattframtal 2006 hafi þá verið tiltækt. Fæst ekki annað séð en að matið hafi byggst á fyrirliggjandi skattframtali, launaseðlum og öðrum upplýsingum frá lántaka. Umrætt fjárhagsyfirlit sýnir samtölu skuldbindinga, ábyrgðarskuldbindinga og vanskil, ef um þau er að ræða. Samkvæmt þessu verður lagt til grundvallar að greiðslugeta lántakans hafi verið metin með fjárhagsyfirliti og niðurstaðan hafi verið sú að skuldari hafi verið fær um að framfæra sig og standa við skuldbindingar sínar með mánaðarlegum tekjum. Ekki fæst séð að sú skylda hafi hvílt á varnaraðila að geyma gögnin sem þetta mat byggði á. Verður sóknaraðili því að bera hallann af því að hafa ekki skoðað gögnin áður en hann undirritaði umrædda sjálfskuldarábyrgð.

Í 3. og 4. gr. samkomulagsins er að finna ákvæði sem kveða á um að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgð og að ábyrgðarmaður skuli staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána.

Ljóst er að sóknaraðili undirritaði skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ og staðfesti þannig að hafa kynnt sér það. Þrátt fyrir að hann hafi ekki dagsett undirritun sína á skjalið, verður ekki talið að hann geti vegna þess byggt á því nú gagnvart varnaraðila að

skjalið hafi verið undirritað eða niðurstaða greiðslumatsins kynnt honum síðar en við undirbúning lánveitingarinnar.

Í 1. mgr. 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.

Sóknaraðili heldur því fram að honum hafi ekki verið kynntur upplýsingabæklingur varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir samkvæmt 1. og 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Með undirritun á skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ sem fylgdi með umræddu skuldabréfi, staðfesti sóknaraðili hins vegar að hafa kynnt sér bæklinginn, í samræmi við 4. gr. samkomulagsins. Mátti varnaraðili treysta þeirri yfirlýsingu hans og getur sóknaraðili ekki byggt á því nú að hún hafi verið ósönn.

Í 5. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns eftir að til skuldaábyrgðar er stofnað.

Í 1. mgr. 5. gr. er kveðið á um að fjármálafyrirtæki beri að tilkynna ábyrgðarmanni um vanskil sem verða á fjárhagslegri skuldbindingu sem hann er í ábyrgð fyrir. Stefnt skal að því að slík tilkynning sé send innan 30 daga frá greiðslufalli skuldara.

Í 3. mgr. 5. gr. samkomulagsins er kveðið á um að fjármálafyrirtæki skal um hver áramót tilkynna ábyrgðarmanni skriflega um hvaða kröfum hann er í ábyrgðum fyrir, hverjar eftirstöðvar þeirra eru, hvort þær eru í vanskilum og hversu mikil vanskil eru ef um þau er að ræða.

Sóknaraðili byggir á því að honum hafi ekki borist tilkynningar um vanskil né stöðu ábyrgðarskuldbindinga fyrr en eftir andlát bróður hans og því sé það brot á ákvæðum 1. og 3. mgr. 5. gr. samkomulagsins. Jafnvel þótt fallist sé á þetta, leiðir það ekki af vanrækslu varnaraðila að þessu leyti að skuldbinding sóknaraðila falli niður, sbr. afdráttarlaus dómafordæmi sem áður eru rakin.

Í 2. mgr. 5. gr. samkomulagsins er m.a. kveðið á um að fjármálafyrirtæki breyti ekki skilmálum láns eða annarrar fjárhagslegrar skuldbindingar sem tryggð er með skuldaábyrgð eða veði nema með samþykki ábyrgðarmanns. Með vísan til þess sem fram hefur komið um fjárhagsstöðu þeirra ábyrgðarmanna sem varnaraðili hefur fallið frá kröfum á, verður ekki talið að sóknaraðili geti komist hjá ábyrgð sinni með því að vísa til þessa atviðis. Hér verður hins vegar engin afstaða tekin til þess hvaða þýðingu þetta kann að hafa á hugsanlega endurkröfu sóknaraðila á hendur öðrum upphaflegum ábyrgðarmönnum lánsins.

Fæst ekki séð að ábyrgðin verði felld niður vegna þess að mikill aðstöðumunur hafi verið á stöðu aðila við útgáfu ábyrgðaryfirlýsingarinnar eða af öðrum þeim ástæðum sem sóknaraðili hefur teft fram.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt verður það því ekki talið ósanngjarnt af varnaraðila að byggja á ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila. Í ljósi alls framangreinds eru því ekki fyrir hendi forsendur í máli þessu til að víkja sjálfskuldarábyrgðum sóknaraðila til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Verður kröfu sóknaraðila um ógildingu á sjálfskuldarábyrgðum því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur F, er hafnað.

Reykjavík, 11. september 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, þriðjudaginn 14. júlí, 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. 30/2015**:

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 17. apríl 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 16. apríl 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 20. apríl 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 20. maí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 2. júní 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dagsettu 3. júní 2015.

Með tölvupósti, dags. 11. júní 2015 óskaði nefndin eftir því við sóknaraðila að hann legði fram undirritað eintak af greiðsluaðlögunarsamningi en drög að honum höfðu fylgt kvörtun hans. Samningurinn barst nefndinni með tölvupósti 16. júní 2015

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 14. júlí 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 25. júlí 2003 gaf B, út skuldabréf að fjárhæð 2.000.000 kr. til forvera varnaraðila. Til tryggingar greiðslu skuldabréfsins var sett að veði fasteign sóknaraðila og var skuldabréfið undirritað af sóknaraðila.

Þann 23. júlí 2003 gaf sóknaraðili út yfirlýsingu til forvera varnaraðila vegna veðsetningar á fasteign sinni. Í yfirlýsingunni kom fram að sóknaraðili hafði samþykkt að lána dóttur sinni, lántaka, veð í fasteign sinni. Í yfirlýsingunni sagði jafnframt: „*Mér er ljóst að B 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 greiðslur af veðskuldabréfi þessu*“.

Í frumvarpi að greiðsluaðlögunarsamningi lántaka frá 3. desember 2012 kom meðal annars fram svofelld klausa „*Samkvæmt tölvupósti dags. 27. ágúst 2012 upplýsti starfsmaður F að greiðslumat vegna veitingu láns 0351-35—324090075 finnst ekki, þ.a.l. má ætla að veðábyrgðarskuldbinding A, sé ógild. Farið er fram á að ábyrgðarskuldbindingin falli úr gildi við gildistöku samnings þessa.*“ Af málatilbúnaði aðila verður ráðið að sammæli sé með þeim um að þetta frumvarp hlaut samþykki kröfuhafa.

Í framhaldi af þessum atvikum beindi varnaraðili innheimtutilraunum sínum vegna skuldabréfsins að sóknaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili hætti þegar í stað innheimtu á láni X hjá sér. Jafnframt sé þess krafist að varnaraðili felli þegar í stað niður ábyrgð sóknaraðila á sama láni.

Sóknaraðili bendir í fyrsta lagi á að veðskuldabréf það sem varnaraðili noti til þess að hafa fé og eignir af henni sé úr FF frá árinu 2003. FF hafi verið aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Sóknaraðili vísar til þess þess að samkvæmt samkomulaginu hafi lánveitanda borið að meta greiðslugetu greiðanda þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuld skuldara færi yfir 1.000.000 kr. Í þessu tilfelli hafi verið um 2.000.000 kr. skuld að ræða. Með samkomulaginu hafi verið settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum er skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu. Sóknaraðili telur samkomulagið vera skýrt hvað það varðar að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara og að það hafi ekki verið gert í þessu tilviki. Umrædd ábyrgð sóknaraðila eigi því að falla niður.

Í öðru lagi bendir sóknaraðili á að í samningi til greiðsluaðlögunar sem gerður hafi verið á milli skuldara veðskuldabréfsins og kröfuhafa hennar, þ.á.m. varnaraðila, hafi komið fram í kafla 5.5. að farið væri fram á að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila félli úr gildi við gildistöku samningsins.

Sóknaraðili krefst þess því að varnaraðili fari eftir því samkomulagi og þeim samningi sem bankinn sé aðili að og hafi skuldbundið sig til þess að fara eftir og falli frá frekari innheimtuadgerðum á hendur sér, en hún sé nú 81. árs gömul. Telur sóknaraðili það óforsvaranlegt með öllu og ámælisvert að starfsleyfis skylt fjármálafyrirtæki eins og varnaraðili skuli hreinlega leyfa sér að fara berlega gegn því samkomulagi og þeim samningi sem bankinn hafi skrifað undir og sé skuldbundið af ásetningi og gegn betri vitund.

Hvað varðar rökstuðning varnaraðila þá vill sóknaraðili koma eftirfarandi á framfæri: Í fyrsta lagi bendir sóknaraðili á að þegar kvörtun hennar hafi verið lögð fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi legið fyrir tvær mismunandi yfirlýsingar um að bankinn fyndi ekkert um það að framkvæmt hefði verið greiðslumat á skuldara við lánveitingu. Hafi það að lokum verið staðfest með texta í greiðsluaðlögunarsamningi skuldara við bankann.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að greiðsluaðlögunarsamningurinn hafi haft verulega þýðingu fyrir skuldarana og hafi þessi niðurstaða, þ.e. að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat, skipt miklu um að lántaki hafi skrifað undir tiltekinn samning. Ekki sé víst að lántaki hefði gengið að samningum ef hún hefði vitað að varnaraðili myndi allt í einu 2-3 árum síðar halda því fram að það hefði verið framkvæmt greiðslumat, þrátt fyrir staðfestar yfirlýsingar um annað og undirritun samnings þar sem það kæmi fram að ekki myndi greiðslumat.

Þá þykja sóknaraðila svör varnaraðili vekja upp spurningar um það hvar þessi yfirlýsing sem varnaraðili hafi dregið fram hafi legið í allan þennan tíma.

Sóknaraðila þykir rétt að taka fram að sú yfirlýsing sem bankinn hafi dregið fram sé ekki greiðslumat. Það hljóti að skipta máli að sóknaraðili hafi verið orðin 70 ára gömul þegar hún undirritaði þá yfirlýsingu sem bankinn hafi nú fundið. Þar sem sóknaraðili hafi verið orðin þetta fullorðin og að auki ekki sérfræðingur í fjármálum eða

viðskiptum við fjármálastofnanir verði að gera ennþá ríkari kröfur til þess að fjármálastofnunin fylgi í einu og öllu því samkomulagi sem stofnanir hafi ritað undir og þeim lögum og reglum sem um þessi viðskipti gilda. Það liggi fyrir að bankinn hafi bæði haldið því fram að greiðslumat hafi ekki fundist og einnig að bankinn hafi ekki heldur lagt fram greiðslumat. Ekkert komi heldur fram í gögnum málsins eða frá bankanum að varnaraðili hafi kynnt sóknaraðila efni upplýsingabæklings um ábyrgðir þótt ætlast sé til þess, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem var í gildi árið 2003.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að af gögnum málsins að dæmi hafi bankinn framkvæmt greiðslumat á lántaka og hafi sóknaraðili verið upplýstur fyrir undirritun skuldaskjalsins um að niðurstaða greiðslumats væri neikvæð og að miklar líkur væri á því að lántaki gæti ekki staðið við greiðslur af veðskuldabréfinu. Þrátt fyrir þessa neikvæðu niðurstöðu greiðslumatsins hafi sóknaraðili engu að síður veitt veð í fasteign sinni til tryggingar greiðslu veðskuldabréfsins.

Af framangreindu telur varnaraðili liggja fyrir að sóknaraðili haldi því ranglega fram að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt og því hafi varnaraðili uppfyllt skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu. Þá telur varnaraðili að jafnvel þó litið verði á sem svo, að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt, eigi það ekki að hafa áhrif á gildi veðleyfisins vegna yfirlýsingar sóknaraðila þar sem hún hafi lýst því yfir að hún væri upplýst um að miklar líkur væru á því að lántæki gæti ekki staðið við greiðslur af skuldabréfinu og hafði það ekki áhrif á vilja sóknaraðila til að gangast í ábyrgð til að gangast í ábyrgð og sé dómur Hæstaréttar Íslands í máli nr. 116/2010 fordæmisgefandi í því sambandi.

Hvað varðar rökstuðning sóknaraðila um að greiðsluaðlögunarsamningur lántaka hafi farið fram á að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila verði felld niður bendir varnaraðili á að ekki sé hægt að jafna því, að fara fram á niðurfellingu ábyrgðar, við samþykki um slíka niðurfellingu. Á engum tímapunkti hafi varnaraðili samþykkt niðurfellingu ábyrgðarinnar og verði slíkt samþykki ekki dregið af framangreindum greiðsluaðlögunarsamningi.

Í ljósi alls framangreinds telur varnaraðili að ekki sé hægt að fallast á kröfu sóknaraðila, um að ábyrgðin verði felld niður. Sóknaraðili hafi ekki vísað til neinna ógildingarreglna en varnaraðili telur þó að sóknaraðili óski eftir því að ábyrgðin verði felld niður með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Varnaraðili telur engin rök vera fyrir beitingu 36.gr. sml. og vísar í því sambandi til framangreindar umfjöllunar. Jafnframt telur varnaraðili að sú ályktun verði ekki dregin af efni greiðsluaðlögunarsamnings lántaka, að hann hafi samþykkt niðurfellingu ábyrgðarinnar. Þá hafi engin önnur sjónarmið verið rakin af sóknaraðila sem styðja kröfu hennar um niðurfellingu ábyrgðarinnar eða að hætt verði innheimtu framangreinds skuldabréfs.

Með vísan til alls framangreind fer varnaraðili fram á það að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila, með veðskuldabréfi X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. Forveri varnaraðila var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili rétt frá því félagi. Bar honum 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 meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstakling, 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 að varnaraðila hefur ekki tekist að finna afrit af greiðslumati því sem forveri varnaraðili hafi framkvæmt á lántaka áður en veðskuldabréfi það sem hér er til umræðu var gefið út. Þrátt fyrir það liggur fyrir yfirlýsing, undirrituð af sóknaraðila, þess efnis að henni hafi verið ljóst að lántaki stæðist ekki kröfur bankans um greiðslumat og að það væri mat bankans að það væru miklar líkur til þess að lántaki gæti ekki staðið við greiðslur af veðskuldabréfinu. Í þessu ljósi getur sóknaraðili ekki borið það fyrir sig gagnvart varnaraðila nú, að ábyrgðaryfirlýsing hennar sé ógild vegna þess hvernig staðið var að gerð greiðslumats og kynningu þess gagnvart henni.

Í frumvarpi að greiðsluaðlögunarsamningi lántaka frá 3. desember 2012 kemur fram að samkvæmt tölvupósti hafi starfsmaður varnaraðila staðfest að ekki myndist greiðslumat vegna veitingar lánsins og því megi ætla að veðábyrgðarskuldbinding sóknaraðila sé ógild. Er að ofan rakið ákvæði frumvarpsins um að vegna þessa sé farið fram á að ábyrgðarskuldbindingin falli úr gildi við gildistöku samningsins. Í 1. mgr. 17. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga segir að umsjónarmaður sendi frumvarp til samning um greiðsluaðlögun á sannarlegan hátt til allra lánadrottna sem þekktir séu og málið varðar. Í 3. mgr. 17. gr. segir jafnframt að hafi lánardrottinn athugasemdir við frumvarpið eða leggist gegn því skuli hann láta umsjónarmanni í té skriflegan rökstuðning fyrir afstöðu sinni. Í 4. mgr. ákvæðisins segir enn fremur að frumvarp til samnings um greiðsluaðlögun teljist samþykkt þegar allir lánardrottnar sem málið snerti hafi samþykkt það.

Af málatilbúnaði má ráða að greiðsluaðlögunarsamningur með fyrrgreindu ákvæði um ógildingu veðábyrgðarskuldbindingar sóknaraðila hafi komist á og því má með hliðsjón af ákvæðum laga um greiðsluaðlögun ætla að sóknaraðili hafi samþykkt innihald þess. Engin gögn sem styðja annað hafa verið lögð fram í málinu. Verður hér heldur ekki horft fram hjá því að hinn samþykkti samningur um greiðsluaðlögun hlaut samkvæmt efni sínu að leiða til þess að skuldarinn ráðstafaði aflahæfi sínu ekki til greiðslu skuldarinnar nema sem svaraði 20% af fjárhæð hennar. Verður varnaraðili því talinn bundinn við efni umrædds greiðsluaðlögunarsamnings og verður því að fallast á kröfur sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning sóknaraðila, A, fyrir veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af B til forvera varnaraðila, F, er felld úr gildi.

Reykjavík, 14. júlí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, þriðjudaginn 14. júlí, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 31/2015**:

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 21. apríl 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 21. apríl 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 19. maí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 8. júní 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi sama dag eða 8. júní 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 14. júlí 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 23. febrúar 2007, gaf aðalskuldari, A, út skuldabréf nr. X, hjá forvera varnaraðila, upphaflega að fjárhæð kr. 1.225.000.

Aðalskuldari var maki sóknaraðila en þau eru nú skilin að skiptum. Sóknaraðili undirritaði skuldabréfið á heimili þeirra sem ábyrgðarmaður, ásamt því að undirrita lánsúmsóknina, þar sem hún staðfesti m.a. að hafa kynnt sér fræðslurit varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir.

Vanskil hafa orðið hjá aðalskuldara og varnaraðili hefur farið fram á greiðslur úr hendi ábyrgðarmanns.

Lögmaður sóknaraðila sendi varnaraðila erindi um gildi ábyrgðarinnar þann 11. mars 2015, en varnaraðili hafnaði máltilbúnaði sóknaraðila með bréfi þann 25. mars 2015. Sama dag óskaði lögmaður sóknaraðila eftir nánari skýringu á afstöðu varnaraðila og fékk svar samdægurs. Þann 31. mars 2015, óskaði lögmaður sóknaraðila eftir afriti af öllum tilkynningum til sóknaraðila og var pósturinn ítrekaður 14. apríl 2015. Ekkert svar hefur borist frá varnaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X verði úrskurðuð ógild.

Sóknaraðili telur að varnaraðili, sem og forveri hans, hafi verið bundinn af ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgðar frá 2001. Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi sniðgengið skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu. Það er, skyldu til að framkvæma greiðslumat skv. 3. gr., skyldu til að upplýsa ábyrgðarmann um að meira en helmingur lánsfjár fari til uppgreiðslu eldri skuldbindinga skv. 2. mgr. 4. gr. og skyldu til að tilkynna ábyrgðarmann um stöðu ábyrgðar vanskil o.fl. skv. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

Sóknaraðili vísar til þess að greiðslumat sé grundvallargagn fyrir ábyrgðarmann við ákvörðun um að gangast í ábyrgð. Greiðslumat hafi átt að sýna ábyrgðarmanni hvort líkur hafi staðið til þess að skuldari gæti staðið einn og óstuddur undir greiðslubyrði lánsins eða hvort líkur hafi staðið til þess að reyna myndi á ábyrgðina. Sú skylda hafi hvílt á varnaraðila að framkvæma greiðslumat samkvæmt 3. gr. samkomulagsins, en af lánsúmsókn sé ljóst að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi byggt á því að 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins hafi kveðið á um undantekningu frá skyldu fjármálafyrirtækja til að framkvæma greiðslumat þegar um hjón sé að ræða. Þá hafi varnaraðili einnig dregið þá ályktun út frá dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-678/2011 að engu hafi skipt hvort maki hafi leyst fjármálafyrirtæki undan skyldu til að framkvæma greiðslumat eður ei. Því byggir sóknaraðili á því að varnaraðila hafi einungis verið heimilt að sleppa greiðslumati að því gefnu að skriflegt samþykki fyrir því hafi legið fyrir af hálfu sóknaraðila. Önnur framkvæmd sé ekki í samræmi við 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins þar sem segir í lokamálsliðnum: „Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars.“ Ljóst sé að um undantekningu sé að ræða. Sóknaraðili vísar til þess að samkvæmt víðtækri venju í íslensku réttarfari eigi að skýra undantekningar sem þessar þröngt. Af því megi vera ljóst að varnaraðila hafi borið að afla staðfestingar frá ábyrgðarmanni áður en ákvörðun hafi verið tekin um að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt. Þá byggir sóknaraðili á því að fordæmisgildi fyrrgreinds dóms sé takmarkað enda sé engan rökstuðning að finna í dómnum hvað varði þetta efnisatriði.

Sóknaraðili byggir því á að upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns hafi verið mjög takmörkuð. Þá byggir sóknaraðili á því að skjölin hafi öll verið tilbúin þegar þau hafi verið send á heimili þeirra til undirritunar. Hafi ekkert greiðslumat verið í þeim gögnum sem hún hafi fengið til undirritunar. Augljóst sé því að ákvörðun um að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt, hafi verið tekin að henni forspurðri. Þekking sóknaraðila á réttindum ábyrgðarmanna hafi ekki verið slík að hún hafi áttað sig á því að hún hafi geta farið fram á að greiðslumat yrði framkvæmt. Þess í stað hafi hún gert ráð fyrir að þetta væri venjan og hafi því skrifað undir skjalið. Sóknaraðili byggir á að ofangreind framkvæmd sé í verulegum atriðum á skjön við 3. gr. samkomulagsins.

Í lánsúmsókn hafi þess verið getið að lánið yrði nýtt til að greiða upp heimildir Y og Z. Þá hafi lögmaður sóknaraðila fengið stöðu þessara heimilda og hafi þær numið um kr. 1.175.000 þegar lántakan hafi átt sér stað. Af þessu sé ljóst að meira en helmingur lánsfjár hafi verið nýttur til að greiða eldri skuldbindingar við varnaraðila. Af gögnum málsins megi hins vegar ekki sjá að sóknaraðili hafi verið sérstaklega upplýstur um það líkt og 4. gr. samkomulagsins hafi gert ráð fyrir.

Þann 31. mars 2015, hafi lögmaður sóknaraðila óskað eftir afriti af öllum tilkynningum skv. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Sú ósk hafi verið ítrekuð þann 14. apríl 2015. Gögnin hafi ekki borist frá varnaraðila og hafi sóknaraðili því gengið út frá því að tilkynningar hafi ekki verið sendar henni, ásamt því að sóknaraðili hafi ekki minnst þess að hafa fengið umræddar tilkynningar.

Skyldur varnaraðila samkvæmt 7. gr. umræddra laga hafi í þessu máli aðallega lútið að a- og d-lið 1. mgr. 7. gr. þar sem fjallað sé um tilkynningar um vanskil aðalskuldara sem og árlegar tilkynningar um stöðu ábyrgðarinnar. Sóknaraðili telur að vanræksla varnaraðila á tilkynningarskyldu sinni sé veruleg og skuli því felld niður í samræmi við 2. mgr. 7. gr. laganna.

Sóknaraðili byggir á 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Samkvæmt ákvæðinu sé ljóst að það 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 þessu eigi að líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Sé horft til stöðu samningsaðila sé ljóst að sóknaraðili hafi enga sérþekkingu í fjármálum eða fjármálgerningum ólíkt varnaraðila sem sé fjármálafyrirtæki með sérþekkingu. Sé horft til atvika við samningsgerðina sé ljóst af fyrri umfjöllun að varnaraðili hafi farið verulega á svig við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða sem og ákvæði laga nr. 23/2009 um ábyrgðarmenn. Því telur sóknaraðili að að öllu ofangreindu virtu skuli ábyrgð skuli felld úr gildi.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi byggt málatilbúnað sinn að nokkru leyti á dómi héraðsdóms í máli nr. E-760/2012 og hafi sóknaraðili tvær athugasemdir við þessa málsástæðu varnaraðila. Í fyrsta lagi telur sóknaraðili að það hafi komið mjög skýrt fram í samkomulagi um notkun ábyrgða að ábyrgðarmaður verði að undanskilja fjármálafyrirtæki frá því að útbúa greiðslumat með pósítívum hætti, þ.e. haka í reit þess efnis eða staðfesta það með öðrum hætti skriflega. Þá séu málsatvik sérstök í máli þessu þar sem varnaraðili hafi sent bæði í senn lánsúmsókn sem og umrætt skuldabréf í pósti á heimili þeirra til undirritunar. Sú staðreynd ein og sér feli í sér að aldrei hafi staðið til af hálfu varnaraðila að útbúa umrætt greiðslumat.

Í öðru lagi bendir sóknaraðili á að mismunur sé á lánsúmsókn þeirri sem hafi legið til grundvallar í máli nr. E-760/2012 og þeirri sem sé til umfjöllunar hér. Í umræddu máli virðist lánsúmsókn hafa innihaldið tvo reiti, þ.e. einn þar sem óskað hafi verið eftir greiðslumati og annan þar sem ekki hafi verið óskað eftir greiðslumat. Dómurinn hafi byggt á að ábyrgðarmaður hafi kynnt sér réttindi sín og þar með hafi átt að vita að honum hafi annað hvort borið að óska eftir greiðslumati eður ei. Sú staðreynd að hann hafi gert hvorugt, en hafi undirritað lánaskjölin, leiði dóminn að þeirri niðurstöðu að ábyrgðarmaðurinn hafi ekki talið sig þurfa að sjá greiðslumatið. Sé þetta borið saman við þá lánsúmsókn sem liggja fyrir í þessu máli, sé bara um einn reit að ræða, þ.e. reiturinn „*Ekki er óskað eftir greiðslumati*“. Engan reit sé að finna þar sem hægt sé að „óska eftir greiðslumati“. Hafi það verið vilji ábyrgðarmanns að fá að sjá greiðslumat virðist ekki hafa verið ráðgert að hann lýsti yfir þeim vilja sínum með öðrum hætti en svo að hann myndi ekki haka í reitinn „*Ekki er óskað eftir greiðslumati*“ en það hafi verið það sem sóknaraðili hafi gert í þessu tilfelli. Sóknaraðili hafi ekki fengið séð að umrætt form lánsúmsóknar, sem varnaraðili hafi hannað, hafi boðið upp á að hann hafi látið vilja sinn í ljós með öðrum hætti.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara krefst varnaraðili þess að niðurfelling ábyrgðar taki einvörðungu til þeirrar upphæðar skuldabréfsins sem hafi verið umfram kr. 300.000 á lánveitingardegi.

Varnaraðili byggir á því að umrætt skuldabréf nr. x, hafi verið gefið út í því skyni að greiða upp yfirdráttarskuld aðalskuldara á reikningi nr. Y og reikningi sóknaraðila nr. Þ. Eiginlegt greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt, en í 3. mgr. 3. gr.

samkomulagsins hafi verið kveðið á um undantekningu frá skyldu fjármálafyrirtækja til að framkvæma greiðslumat þegar um hjón og sambúðaraðila sé að ræða. Óumdeilt sé að sóknaraðili og útgefandi lánsins hafi verið í sambúð á þeim tíma sem lánið hafi verið tekið, auk þess sem sóknaraðili hafi einnig verið umsækjandi að láninu, sbr. lánsúmsókn.

Af gögnum máls megi ráða að skriflegt samþykki varnaraðila á að sleppa greiðslumati hafi legið fyrir. Hafi þar engu geta skipt að ekki hafi verið krossað sérstaklega í reit fyrir framan setninguna „*Ekki er óskað eftir greiðslumati*“ sbr. dóm héraðsdóms nr. E-760/2012 en í niðurstöðum dómsins segir m.a.: „*Þó svo að ekki hafi verið krossað sérstaklega í reit fyrir framan aðra hvora setninguna „ekki er óskað eftir því að greiðslugeta reikningseiganda sé metin“ eða „greiðslugeta reikningseiganda hefur verið metin og með hans samþykki hafa undirritaðir sjálfskuldarábyrgðaraðila kynnt sér það greiðslumat“ verður að líta svo á að með undirskrift sinni hafi stefnda, [...], tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á tékkareikningi sambúðarmanns síns og þar með undanskilið stefnanda þeirri skyldu að láta fara fram sérstakt greiðslumat á greiðslugetu hans.*“

Þá vísar varnaraðili til þess að með undirritun sinni á lánsúmsókn hafi sóknaraðili staðfest að hafa kynnt sér efni fræðslurits varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir. Í bæklingnum sé vísað til samkomulagsins og þar hafi verið greint frá helstu atriðum þess. Þar séu ábyrgðarmenn sérstaklega hvattir til þess að kynna sér greiðslugetu lántaka.

Varnaraðili hafnar því alfarið að sóknaraðili hafi ekki verið meðvitaður um að það hafi átt að verja lánsfjárhæðinni til að endurgreiða önnur lán lántakanda. Á lánsúmsókn sem sóknaraðili hafi undirritað þann 23. febrúar 2007, hafi komið fram að ráðstafa hafi átt skuldabréfinu til að greiða upp heimild á reikning nr. Y og reikning nr. Þ. Sóknaraðili hafi verið eigandi annars reikningsins og hafi því ekki geta dulist að verja átti lánsfjárhæðinni til endurgreiðslu lána.

Varnaraðili bendir á að þótt talið hafi verið að varnaraðili hafi ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni með fullnægjandi hætti, þá hafi það ekki eitt og sér leitt til niðurfalls ábyrgðar sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

Sóknaraðili hafi borið fyrir sig 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Varnaraðili telur að það þurfi að meta sérstaklega hvort skilyrðum 36. gr. laganna um hvort það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera sjálfskuldarábyrgðina fyrir sig. Af dómaframkvæmd megi sjá að það hafi ráðist af heildstæðu mati á atvikum hvers máls fyrir sig hvort beita eigi ógildingarreglu 36. gr. samningalaga. Sönnunarbyrði fyrir því að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild, hvíli á sóknaraðila og hafi hann ekki sýnt fram á það að umræddum ákvæðum samningalaga verði beitt til ógildingar.

Varnaraðili bendir jafnframt á að skuldabréfið hafi verið gefið út í febrúar 2007 og hafi því sóknaraðili sýnt af sér ákveðið tómlæti, en rúm 8 ár séu frá því að skuldabréfið hafi verið gefið út. Telur varnaraðili að sóknaraðila hafi því verið í lófa lagið að koma að athugasemdum fyrr.

Varnaraðili telur rétt að áréttu að ekkert hafi komið fram í málinu sem hafi sýnt fram á að varnaraðili hafi ekki sýnt af sér góða viðskiptahætti eða vandað vinnubrögð sín í samræmi við meginreglur og lög nr. 161/2002 og kröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til meginreglu kröfuréttar um að samninga skuli halda. Byggir varnaraðili kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila.

Varakrafa varnaraðila byggir á því, að sóknaraðili hafi haft augljósa hagsmuni af lánveitingunni með því að yfirdráttarskuld hennar hafi verið greidd upp samtímis.

Þannig teljist því ekki ósanngjarnt af varnaraðila að innheimta þann hluta lánsins sem hafi mátt rekja til skuldbindinga sóknaraðila. Varnaraðili vísar í því sambandi m.a. til dóms Hæstaréttar í máli nr. 376/2013.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila vegna skuldabréfs nr. X, upphaflega að fjárhæð kr. 1.225.000, sem gefið var út af A til forvera varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfalánnum, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Skuldabréfið var gefið út í gildistíð samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. samkvæmt 3. mgr. ákvæðisins. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Tryggt skal að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgð enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Ákvæðið felur í sér að greiðslumat skuli gert á greiðanda og að ábyrgðarmanni gefist færi á að kynna sér matið.

Í 1. mgr. 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.

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.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð á umræddu skuldabréfi verði úrskurðuð ógild en varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Til vara krefst varnaraðili þess að niðurfelling ábyrgðar taki einvörðungu til þeirrar upphæðar skuldabréfsins sem hafi verið umfram kr. 300.000 á lánveitingardegi.

Af umræddri lánsúmsókn er ljóst að ekkert greiðslumat var framkvæmt á aðalskuldara né kynnt sóknaraðila og vegna þess telur sóknaraðili að varnaraðili hafi brotið gegn 3. gr. samkomulagsins. Varnaraðili vísar hins vegar til 3. mgr. 3. gr. þar sem kveðið er á um að undantekningu til að framkvæma greiðslumat þegar um hjón og sambúðaraðila er að ræða. Ekki verður þó talið að sóknaraðili hafi undanþegið varnaraðila skyldunni til greiðslumats, því ljóst er af lánsúmsókn að sóknaraðili setti enga slíka ósk fram og lét aldrei í lánveitingarferlinu með nokkrum hætti uppi að hún vildi að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Varnaraðili vísar til héraðsdóms nr. E-760/2012, þar sem kveðið er á um að þrátt fyrir að ekki hafi verið krossað sérstaklega

fyrir framan annan hvorn valkostinn á lánsúmsókninni, þá hafi stefnda tekist á hendur sjálfskuldarábyrgð á tékkareikningi sambúðarmanns með undirritun sinni og þar með undanskilið stefnanda þeirri skyldu að láta fara fram sérstakt greiðslumat á greiðslugetu hans. Grundvallarmunur var á úmsóknargögnum í því máli sem þar var fjallað um og í þessu máli, svo sem áður er rakið. Verða þau gögn sem varnaraðili útbjó og lagði fyrir sóknaraðila miklu fremur skilin svo að með því að óska ekki eftir að greiðslumati yrði sleppt, hafi sóknaraðili mátt reikna með því að það yrði framkvæmt.

Ekki verður talið að sóknaraðili geti byggt rétt á því að hún hafi ekki verið nægilega upplýst um ráðstöfun lánsins, en af lánsúmsókninni sem hún undirritaði verður skýrlega ráðið að láninu var ætlað að ganga til uppgreiðslu á yfirdráttarskuldbindingum, m.a. hennar sjálfar.

Varðandi tilkynningar til sóknaraðila skv. 7. gr. laga nr. 32/2009, er ljóst af gögnum málsins að sóknaraðili óskaði eftir slíkum upplýsingum frá varnaraðila, án svara. Verður því að leggja til grundvallar fullyrðingar sóknaraðila þess efnis að hún hafi aldrei fengið slíkar tilkynningar sendar.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili hafi sýnt af sér ákveðið tómlæti þar sem rúm 8 ár séu frá því að skuldabréfið hafi verið gefið út. Annað hefur ekki komið fram en sóknaraðila hafi fyrst orðið ljóst eftir að greiðslubrestir urðu að með réttu hefði átt að kynna henni greiðslumat á skuldanum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Fær þetta enn frekari stoð í þeim vanhöldum sem urðu á því að varnaraðili kynnti sóknaraðila stöðu ábyrgða sinnar með lögboðnum hætti. Því verður ekki fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hans verði látin standa. Þá fæst ekki séð að staðfesting sóknaraðilaá umræddri lánsúmsókn á því að henni hafi verið afhent og hún hafi kynnt sér upplýsingabæklinga um sjálfskuldarábyrgðir geti haggð við afleiðingum þess að sóknaraðili hunsaði skuldbindingar sínar til að framkvæma greiðslumat á lántaka, kynna það sóknaraðila og upplýsa sóknaraðila reglulega um stöðu ábyrgðarinnar.

Með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga þarf að meta sérstaklega hvort skilyrðum 36. gr. laganna um hvort það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera sjálfskuldarábyrgðina fyrir sig. Af dómaframkvæmd megi sjá að það hafi ráðist af heildstæðu mati á atvikum hvers máls fyrir sig hvort beita eigi ógildingarreglunni.

Ljóst er að öll gögn vegna lánveitingarinnar voru útbúin af varnaraðila og send á heimili sóknaraðila og aðalskuldara til undirritunar. Skylda fjármálafyrirtækis skv. 3. gr. samkomulagsins til að greiðslumeta greiðanda, nema ábyrgðarmaður óski skriflega eftir því er ótvíræð. Þar sem sóknaraðili krossaði ekki við það að hún óskaði ekki eftir greiðslumati, ásamt því að ábyrgð ábyrgðarmanns nam meira en kr. 1.000.000, þá bar sóknaraðila að greiðslumeta greiðslugetu aðalskuldara. Verður varnaraðili því 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 eftir að hafa kynnt sér matið, sbr. úrskurð nefndarinnar í máli nr. 4/2014.

Í ljósi alls framangreinds er fallist á kröfur sóknaraðila um að ógilda sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, upphaflega að fjárhæð kr. 1.225.000, sem gefið var út af A til forvera varnaraðila. Þessi niðurfelling sætir þó þeirri takmörkun að ábyrgð sóknaraðila á þeim 300.000 krónum sem gengu til uppgreiðslu á hennar eigin yfirdrætti, verður ekki felld niður með vísan til sanngirnireglu 36. gr. samningalaga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Fallist er á kröfur sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, um ógildingu sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi nr. X, að því marki sem lánveitingin var umfram kr. 300.000 á lánveitingardegi.

Reykjavík, 14. júlí 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, 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. 32/2015**:

M sóknaraðilar
gegn
F fjármálafyrirtæki, varnaraðili

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M hér eftir nefnd sóknaraðilar 1 og 2, annars vegar og F hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Mál þetta barst nefndinni með tveimur erindum, en þau hafa verið sameinuð í eitt mál.

Málið barst úrskurðarnefndinni 30. apríl 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 27. apríl 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 4. maí 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi/tölvupósti dags. 12. júní 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 10. ágúst 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. október 2015.

II.

Málsatvik.

Málsatvik eru þau að sóknaraðilar tóku íbúðarlán hjá X. Um var að ræða verðtryggt skuldabréf að fjárhæð kr. 15.500.000, tryggt með 4. veðrétti og uppfærslurétti í fasteign þeirra. Lánið var verðtryggt og bar 4,15% vexti. Varnaraðili F eignaðist skuldabréfið með framsali 31. des. 2013.

Á árinu 2011 sóttu sóknaraðilar um það gagnvart fyrri kröfuhafa skuldabréfsins að veðskuldir yrðu færðar niður að 110% af verðmæti framangreindrar fasteignar skv. svokallaðri 110% leið á grundvelli samkomulags lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila dags. 15. janúar 2011. Fyrir liggur útreikningur á lækkun veðskulda á umsóknareyðublaði merkt X. Þar er fasteignamat eignarinnar tilgreint kr. 17.950.000, staða lánsins 1. janúar 2011 var kr. 21.157.645 og var veðhlutfallið því metið 118%. Samkvæmt þeim útreikningi skyldi lánið lækkað um kr. 1.412.645 og fór sú lækkun fram 16. apríl 2012, en var bakfærð 14. maí 2012.

Þann 28. október 2011 móttók umboðsmaður skuldara umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun einstaklinga skv. lögum nr.101/2010, (lge). Hófst þá frestun greiðslna eða svokallað greiðsluskjól, sbr. 11. gr. lge, sbr. 1. gr. laga nr. 128/2010 um breytingu á lögum nr. 101/2010. Með ákvörðun umboðsmanns skuldara þann 9. maí 2011 var

umsókn sóknaraðila samþykkt. Innköllun var birt í Lögbirtingarblaði þann 27. maí 2011. X lýsti veðkröfu vegna skuldabréfsins dag. 26. júní 2011 að fjárhæð kr. 23.522.359.

Samningur sóknaraðila um greiðsluaðlögun tók gildi 2. mars 2012, sbr. 5. mgr. 17. gr. lge. Samkvæmt V. kafla samningsins var greiðsluaðlögunartímabilið tvö ár og hófst í byrjun apríl 2012 og stóð til loka mars 2014. Samkvæmt samningnum skyldu sóknaraðilar greiða 105.000 kr. mánaðarlega á tímabilinu upp í veðkröfur sem hvíldu innan matsverðs fasteignarinnar sem þá var áætlað 18.350.000 kr. Þá skyldu sóknaraðilar jafnframt greiða mánaðarlega á tímabilinu 42.000 kr. upp í veðkröfur sem stóðu utan matsverðs fasteignarinnar og samningskröfur, greiðslur skyldu skiptast hlutfallslega eftir fjárhæð krafna, sbr. 1. mgr. 21. gr. lge.

Í samningnum var kveðið á um að samningskröfuhafar skyldu veita sóknaraðilum algjöra eftirgjöf af kröfum sínum að loknu tímabili greiðsluaðlögunar. Þá sagði jafnframt að þegar minna en þrjú mánuðir væru til loka tímabils greiðsluaðlögunar en áður en það væri á enda gætu sóknaraðilar leitað eftir því að veðbönd yrðu máð af fasteign þeirra eftir reglum 12. gr. laga nr. 50/2009, enda væri fullnægt öllum almennum skilyrðum fyrir þeirri aðgerð samkvæmt þeim lögum. Einnig var þar kveðið á um að hlutaðeigandi kröfuhafar samþykktu að fella niður veðkröfur sem yrðu afmáðar á grundvelli ákvæðisins og fengju þannig stöðu samningskrafna, í sama hlutfalli og aðrar samningskröfur, sbr. V. kafla samningsins.

Af greiðsluaðlögunarsamningnum var ljóst að „greiðsluflæði“ vegna veðlánsins yrði ekki skv. upphaflegum ákvæðum skuldabréfsins sbr. umfjöllun að ofan. Til að framkvæma greiðsluaðlögunarsamninginn brá fyrri kröfuhafi á það ráð að skipta láninu upp, þ.e. í upphaflegt lán nr. A og í nýjan „lánshluta“, nr. B. Fjárhæð þess hluta lánsins nam 3.162.356 kr. og samsvaraði eftirstöðvum upphaflega skuldabréfsins sem var utan markaðsverðs fasteignar sóknaraðila skv. greiðsluaðlögunarsamningnum. Greiðslum sóknaraðila á tímabili greiðsluaðlögunar var svo ráðstafað inná skuldabréf nr. A og hluta þess sem var gefið númerið B í samræmi við samning aðila um greiðsluaðlögun. Áréttað skal að ágreiningur er um lögmæti þessara athafna lánveitandans og þýðingu þeirra fyrir kröfuréttarsamband aðila.

Greiðsluaðlögunartímabili sóknaraðila lauk í mars 2014 og er ekki annað fram komið en að sóknaraðilar hafi staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt honum. Greiddu sóknaraðilar af láni nr. A og „lánshluta“ nr. B á greiðsluaðlögunartímabili. Eftir að greiðsluaðlögun lauk var sá hluti skuldabréfs nr. A, sem gefið var númerið B, felldur aftur inni skuldabréf nr. A af kröfuhafa og hafa sóknaraðilar eftir það greitt af láninu í heild sinni.

Sóknaraðilar leituðu eftir því við sýslumanninn í Keflavík að veðbönd yrðu afmáð af fasteign þeirra eftir reglum 12. gr. laga nr. 50/2009 sbr. 21. gr. lge. Á grundvelli þeirrar umsóknar boðaði sýslumaðurinn í Keflavík til veðhafafundar 2. maí 2014, sem síðan var frestað til 20. maí sama mánaðar, þar sem beiðni sóknaraðila um afmáningu var tekin fyrir. Á veðhafafundinn mættu sóknaraðilar og fulltrúi varnaraðila. Samkvæmt því sem fram kemur í endurriti frá umræddum veðhafafundi dags. 20. maí 2014 var veðkrafa varnaraðila vegna skuldabréfs nr. A ein áhvílandi á fasteigninni. Á fundinum fór sýslumaður yfir niðurstöðu greiðslumats frá umboðsmanni skuldara sem fylgdi umsókn sóknaraðila til sýslumanns um afmáningu. Samkvæmt greiðslumati var greiðslugeta þeirra þá 227.493 kr. á mánuði en að frádregnum vaxtabótum var greiðslugetan 199.741. Mánaðarleg greiðslubyrði af kröfu varnaraðila sem hvíldi á 1. veðrétti fasteignarinnar nam 146.582 kr. Að mati sýslumannsins í Keflavík uppfylltu sóknaraðilar því ekki það skilyrði 1. mgr. 12. gr. laga nr. 50/2009 að vera um fyrirséða

fram tíð ófær um að standa í fullum skilum með áhvílandi veðskuldir og var umsókn þeirra því hafnað.

Ekki hafa verið lögð fram gögn um fyrri tilraunir sóknaraðila til að fá varnaraðila til að ganga að þeim kröfum sem settar hafa verið fram í máli þessu. Sóknaraðilar kveðast fyrst í september 2014 hafa leitað til útibús síns í Arion banka sem og til aðalútibús bankans vegna ágreinings um lögsmæti láns nr. B og endurgreiðslna afborgana og endurútreiknings láns nr. A þar sem að kröfur beggja sóknaraðila hafi verið lagðar fram. Í kjölfarið hafi samskipti átt sér stað milli sóknaraðila og varnaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess í fyrsta lagi að viðurkennt verði að lán nr. B verði ákvarðað sem ólögsmætt lán og óskuldbindandi.

Í öðru lagi krefjast sóknaraðilar þess að ákvarðað verði að varnaraðila sé rétt að endurgreiða þær greiðslur sem að þau hafi greitt af láni nr. B frá 4. apríl 2012 til dagsins í dag.

Í þriðja lagi fara sóknaraðilar fram á að viðurkennd verði réttmæti lækkunar X á niðurfærslu veðskulda af íbúðaláni nr. A samkvæmt svokallaðri 110% leið þann 14. maí 2012 á grundvelli samkomulags lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimilda, dags. 15. janúar 2011.

Í fjórða lagi fara sóknaraðilar fram á að viðurkennt verði að vaxtaákvörðunardagur láns nr. A sé rangur að teknu tilliti til samnings um greiðsluaðlögun og að vaxtagreiðslur lánsins eftir samninginn um greiðsluaðlögun skuli miðaður við 24. febrúar 2012, þann dag sem að báðir sóknaraðilar hafi ritað undir samning um greiðsluaðlögun.

Í fimmta lagi fara sóknaraðilar fram á, ef ekki verði fallist á kröfur í liðum nr. 1 og 2, að viðurkennt verði að vaxtaákvörðunardagur láns nr. B sé rangur að teknu tilliti til samnings um greiðsluaðlögun og að vaxtagreiðslur lánsins eftir samning um greiðsluaðlögun skuli miðaður við 24. febrúar 2012, þann dag sem báðir sóknaraðilar hafi ritað undir samning um greiðsluaðlögun.

Í fyrsta lagi telja sóknaraðilar að lán nr. B frá X sem þau hafi hafið að greiða af þann 1. apríl 2012 sé með öllu óskuldbindandi. Með vísan til samnings um greiðsluaðlögun sóknaraðila séu ekki séu forsendur til þess að innheimta umrætt lán. Enginn lánasamningur hafi verið undirritaður vegna umrædds láns og engin gögn séu til staðar um lánið í þinglýsingargögnum hjá sýslumanni né hjá varnaraðila. Sóknaraðilar geti með engu móti verið bundin af láni sem aldrei hafi verið samþykkt né undirritað af þeirra hálfu. Einhliða skipting forvera varnaraðila á láni nr. A í tvö lán geti þannig með engu móti verið skuldbindandi fyrir sóknaraðila. Með vísan til þessa sé farið fram á að ákvarðað verði af hálfu Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki að lán nr. B sé ólögsmætt og óskuldbindandi fyrir sóknaraðila. Þær kröfur leiði jafnframt af óskráðum reglum og heilbrigðum og eðlilegum viðskiptaháttum sem og þeim kröfum sem sóknaraðili hafi á þeim tíma mátt gera til varnaraðila með vísan til sérfræðipækkingar hans sem og ríkra krafna um vönduð vinnubrögð.

Hvað viðkomi þessum fyrsta kröfulið sóknaraðila sé rétt að fara yfir forsögu málsins. Báðir sóknaraðilar málsins hafi fengið samþykktu umsókn um greiðsluaðlögun þann 9. maí 2001. Í samningi sem samþykktur hafi verið og undirritaður þann 24. febrúar 2012 hafi verið miðað við að markaðsvirði fasteignar beggja sóknaraðila væri kr. 18.350.00 vegna láns nr. A sem útgefið hafði verið til X þann 20. júlí 2005. Eftirstöðvar hafi því verið að fjárhæð kr. 5.274.637, út frá þeirri forsendu að lán nr. A stæði þann 24. febrúar 2012 í kr. 23.522.359. Í samningi um greiðsluaðlögun hafi

hinsvegar komið skýrt fram að aðrar fasteignaveðkröfur væru umfram kr. 18.350.000 og bæri að meðhöndla með sama hætti og samningskröfur sbr.: „...*Aðrar fasteignaveðkröfur eru umfram matsverð fasteignar og verða þær því meðhöndlaðar á sama hátt og aðrar samningskröfur*“. Með þessu orðalagi samningsins hafi sóknaraðilar því réttilega litið svo á að þær veðkröfur sem væru umfram markaðsverð fasteignarinnar bæri að fella niður að loknu greiðsluáðlögunartímabili þrátt fyrir ákvæði 12. gr. laga nr. 50/2009, enda ætti það ákvæði ekki við ef samið væri um annað í samningi milli aðila líkt og raunin hafi verið hér. Með vísan til þessa fer sóknaraðili 1 fram á að ákvarðað verði að rétt hafi verið að fella niður umframveðskuldir af eign sóknaraðila í samræmi við ákvæði greiðsluáðlögunarsamnings.

Sóknaraðilar vísa til þess að þar sem að ekki hafi verið staðið við samkomulag samkvæmt samningi um greiðsluáðlögun hafi báðir sóknaraðilar farið í afmáningarmál hjá sýslumanninum í Keflavík. Samkvæmt endurriti úr gerðarbók sýslumanns komi fram að sóknaraðilum hafi verið hafnað um afmáningu umframveðskulda á þeim forsendum að þau hafi ekki uppfyllt skilyrði 1. mgr. 12. gr. laga nr. 50/2009 um tímabundna greiðsluáðlögun fasteignaveðkrafna á íbúðarhúsnæði. Í endurritinu segi orðrétt: „...*Samkvæmt fyrirliggjandi gögnum er nú aðeins ein áhvilandi veðskuld á fasteigninni, sem er krafa F á 1. veðrétti, samkvæmt veðskuldabréfi með láns nr. A útg. 20. júlí 2005. Einnig liggur fyrir að innheimtu þessarar kröfu var eftir útgáfu skipt í tvennt, og hluti kröfunnar innheimtur undir lánsnúmerinu B. Um er að ræða eitt og sama lánið sem upphaflega nam kr. 15.500.000. Báðir láns hlutar eru með sömu gjalddögum og sama lánstíma. Fyrir liggur að yfirlýsing um skiptingu innheimtunnar í tvennt var ekki þinglýst. Að mati bankans var ekki þörf á því þar sem ekki var um að ræða skilmálabreytingu, báðir láns hlutar hafi enn sömu skilmála og upphaflega skuldabréfið sem tryggt er með veði í fasteigninni...*“

Sóknaraðilar telja að af framangreindu virðist sem að varnaraðili hafi upp á sitt einsdæmi búið til nýtt lán á báða sóknaraðila, þ.e.a.s. lán nr. B án þess að nein gögn séu til um það lán, en þann 31. október 2012 hafi sóknaraðili 1 hafið að greiða af meintu láni. Það liggja hinsvegar fyrir að sóknaraðilar hafi aldrei á neinum tímavarki ritað undir nýtt lán fyrir þeirri fjárhæð sem um ræði. Sóknaraðilar benda á að það sé skýr krafa í samningarétti að samningur sé óskuldbindandi ef aðili hafi ekki ritað undir slíkan samning. Hvorugur sóknaraðila hafi ritað undir lán nr. B enda virðist raunar engin lánaskjöl vera til um umrætt lán hjá varnaraðila. Eina lánið sem hvíli enn á eign sóknaraðila sé lán nr. A. Varnaraðila hafi með engu móti verið heimilt að skipta einhliða láni nr. A í tvennt og innheimta hluta af umframveðskuldum sóknaraðila 1 undir lánsnúmerinu B án neinna undirskrifta eða skiptingu innheimtunnar líkt og gefið hafi verið í skyn og því síður þinglýst slíkri yfirlýsingu um skiptingu lánanna.

Sóknaraðilar mótmæla sérstaklega að aðeins hafi verið um „*kerfislega útfærslu*“ ræða vegna greiðsluáðlögunarsamnings sóknaraðila og að ekki hafi verið búið til nýtt lán með láni nr. B líkt og sóknaraðilar staðhæfi. Þegar litið sé til kvittana fyrir greiðslum sóknaraðila af láni nr. B, 2012-2015, komi skýrt fram að um hafi verið að ræða kvittun vegna greiðslu af láni nr. B og að í hverjum mánuði hafi verið greitt vegna láns ákveðin mánaðarleg fjárhæð. Það rétta sé að búið hafi verið til nýtt lán af hálfu forvera sóknaraðila, þ.e. lán nr. B án þess að nein gögn séu til um það lán, undirskriftir sóknaraðila o.s.frv. Sóknaraðilar benda jafnframt á að nú sé varnaraðili jafnframt byrjaður að innheimta af nýju láni nr. C án þess að sóknaraðilar hafi að neinu leyti komið að því eða ritað undir lánskjöl vegna þess láns. Sóknaraðilar telja ljóst að slíkt sé í beinni andstöðu við meginreglur samninga- og kröfuréttar um að óundirritaður samningur skuldbindi ekki aðila.

Í þessu sambandi þykir sóknaraðilum jafnframt rétt að það komi fram að ríkisskattstjóri hafi ekki viðurkennt lán nr. B sem löglegt lán og að hægt sé að tengja það við lán nr. A. Þegar sóknaraðilar hafi óskað eftir því við embætti ríkisskattstjóra að lán nr. B yrði fært yfir frá reit 5,5 í skattframtali sóknaraðila í reit 5,2, (íbúðalán) hafi sóknaraðilum verið hafnað um það af embætti ríkisskattstjóra á þeim grundvelli að lán nr. B væri ólöglegt. Þetta megi jafnframt sjá af útreikningi ríkisskattstjóra vegna skuldaleiðréttingar ríkisstjórnarinnar þar sem aðeins var tekið tillit til hluta af láni nr. A en neitað að öllu leyti að viðurkenna lán nr. B sem tækt lán til skuldaniðurfellingar.

Í öðru lagi fara sóknaraðilar fram á að ákvarðað verði að varnaraðila sé rétt að endurgreiða þær greiðslur sem greiddar hafi verið af láni nr. B frá og með 1. apríl 2012 til dagsins í dag. Um sé að ræða óréttmætar greiðslur sem varnaraðila beri að endurgreiða sóknaraðilum til baka þar sem um ólöglegt lán sé að ræða og verði því að telja að þær greiðslur sem um ræði séu óheimilar og beri að endurgreiða sóknaraðila þær til baka að fullu.

Í þriðja lagi fara sóknaraðilar fram á að viðurkennd verði lækkun X á niðurfærslu veðskulda af íbúðaláni nr. A samkvæmt svokallaðri 110% leið þann 14. maí 2012 á grundvelli samkomulags lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, dags. 15. janúar 2011. Vísa sóknaraðilar í þessu sambandi til fram lagðs skjals frá X þar sem samþykkt hafi verið að lækka lán þeirra númer A um 1.412.645 kr. Þar sem að báðir sóknaraðilar höfðu leitað eftir greiðsluaðlögun og fengið samþykki fyrir umsókn þann 9. maí 2011 hafi X aftur á móti ákveðið að hafna sóknaraðilum um 110% leiðréttingu og hafi hún verið dregin til baka. Engin tilkynning hafi verið send til sóknaraðila um bakfærslu leiðréttingar á grundvelli heimildar um lækkun veðskulda í 110% af verðmæti eignar, en sóknaraðilar hafi fyrst frétt af umræddri bakfærslu á fundi með X í janúar 2013. Sóknaraðilar telja að ekki hafi verið forsendur fyrir því að bakfæra umrædda leiðréttingu hjá X þar sem samþykkt hafi verið af X að heimila sóknaraðilum að lækka lán nr. A um kr. 1.412.645.

Í fjórða lagi fara báðir sóknaraðilar fram á að viðurkennt verði að vaxtaákvörðunardagur láns nr. A sé rangur að teknu tilliti til samnings um greiðsluaðlögun og að vaxtagreiðslur lánsins eftir greiðsluaðlögun skuli miðaður við 24. febrúar 2012, þann dag sem að báðir sóknaraðilar rituðu undir samning um greiðsluaðlögun. Lán nr. A hafi verið gefið út þann 20. júlí 2005. Í kjölfar samnings um greiðsluaðlögun hjá sóknaraðilum, dags. 24. febrúar 2012, hafi sóknaraðilar hafið að greiða af láninu í samræmi við undirritaðan samning um greiðsluaðlögun og hafi 1. vaxtagdagur lánsins verið ákvarðaður 11. maí 2011, rúmu ári áður en báðir sóknaraðilar rituðu undir samning um greiðsluaðlögun. Telja sóknaraðilar óeðlilegt að greiðsla vaxta af láninu hafi átt sér stað þann 11. maí 2011 og beri þannig að miða við dagsetninguna við undirritun samnings um greiðsluaðlögun, þ.e. þann 24. febrúar 2012.

Í fimmta lagi krefst sóknaraðili 1 þess að ef ekki verði fallist á kröfur hennar í liðum nr. 1 og 2 varðandi lán nr. B, að viðurkennt verði að vaxtaákvörðunardagur láns nr. B sé rangur að teknu tilliti til samnings um greiðsluaðlögun og að vaxtagreiðslur lánsins eftir samning um greiðsluaðlögun skuli miðaður við 24. febrúar 2012, þann dag sem að báðir sóknaraðilar rituðu undir samning um greiðsluaðlögun. Með vísan til sömu röksemda og í lið nr. 4. er þannig farið fram á að viðurkennt verði að réttur vaxtaákvörðunardagur láns nr. B hafi verið 24. febrúar 2012.

Sóknaraðilar hafna því jafnframt alfarið að ekki séu uppfyllt skilyrði 5. gr. samþykktar úrskurðarnefndarinnar í máli þessu líkt og varnaraðili vilji halda fram.

Sóknaraðilar benda á að líkt og fram hafi komið hafi þau leitað til varnaraðila vegna ágreinings í málinu í byrjun árs 2015. Í byrjun apríl mánaðar 2015 hafi loks orðið ljóst eftir samtöl við fulltrúa í lögfræðideild bankans að ekki myndi nást sátt í málinu.

Ekki sé að neinu leyti gerð krafa um það að slík höfnun eða það að sátt liggi ekki fyrir innan fjögurra vikna skuli vera skrifleg. Er farið fram á að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki kveði upp efnislegan úrskurð í máli þessu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá úrskurðarnefndinni um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur að málatilbúnaður sóknaraðila í heild sinni sé verulega vanreifaður. Kröfugerðin sé svo óljós að erfitt sé fyrir varnaraðila að taka til varna. Einnig sé ekki ljóst hvort sóknaraðili hafi lögvarða hagsmuni af ákveðnum liðum kröfugerðar sinnar. Í því tilliti vísar varnaraðili til 1. tölul., þar sem gerð hafi verið krafa um að „lán nr. B“ sé „ákvarðað sem ólögmeitt lán og óskuldbindandi“. Varnaraðili bendir á að fyrri kröfuhafi hafi skipt láni nr. A í tvo hluta svo hann gæti efnt greiðsluáðlögunarsamninginn fyrir sitt leyti. Um hafi verið að ræða kerfislega útfærslu. Nokkru eftir að greiðsluáðlögunarsamningur sóknaraðila hafi runnið sitt skeið hafi lánsahlutarnir tveir verið sameinaðir. Þar af leiðandi sé „lán nr. B“ ekki lengur til og því örðugt að sjá hvaða lögvarða hagsmuni sóknaraðilar hafi af fyrrgreindri kröfu sinni, en að minnsta kosti hafi það ekki verið rökstutt sérstaklega í greinargerð þeirra. Þá sé ósamræmi milli kröfugerðar og málsástæðna í 1. tölul. kröfugerðar en þar hafi verið fram á að útfærslan sé óskuldbindandi og ólögmeitt en málsástæðan að baki kröfunni hafi verið að hluti lánsins verði gefinn eftir og því ekki ljóst hvort þau fái þá réttarstöðu sem þau séu að sækjast eftir. Varnaraðili telur það sama eigi við um 4. og 5. tl. kröfugerðar sóknaraðila, þ.e. ekki sé ljóst af umfjöllun í greinargerð hvort sóknaraðilar hafi lögvarða hagsmuni af úrlausn um þá kröfuliði, a.m.k. hafi það ekki verið útskýrt með nokkrum hætti í greinargerð sóknaraðila hvaða áhrif það hefði fyrir þau ef fallist yrði á annan eða báða kröfuliðina. Einnig séu tilvísanir í 4. og 5. tl. kröfugerðarinnar um „ákvörðunardag lána“, „vaxtarákvörðunardag“, eða „vaxtagreiðslur“ sem eigi ekki við rök að styðjast sem ekki séu útskýrðar í málatilbúnaði sóknaraðila og geri þannig kröfugerð og raunar málatilbúnað sóknaraðila varðandi þessa tvo kröfuliði algjörlega vanreifaða. Þá bendir varnaraðili á að kröfugerð sóknaraðila sé ýmist sett fram af hálfu beggja eða annars þeirra þrátt fyrir að það liggi fyrir í gögnum málsins að sóknaraðilar séu bæði skuldarar að láni nr. A og jafnframt þeim hluta lánsins sem hafi fengið númerið B. Þá sé 2. tl. kröfugerðarinnar verulega óljós, enda hafi þar ekki verið gerð fjárkrafa, heldur einhverskonar viðurkenningarkrafa, þó mögulegt hefði verið fyrir sóknaraðila að setja þar fram fjárkröfu á hendur varnaraðila. Þá sé málsatvikalýsingu ábótavant. Í rökstuðningi með kvörtun hafi jafnframt verið sett fram ný krafa þar sem sóknaraðilar hafi farið fram á að ákvarðað verði að rétt hafi verið að fella niður umframveðskuldir af eign sóknaraðila í samræmi við ákvæði greiðsluáðlögunarsamnings. Þá hafi sóknaraðilar ekki lagt fram gögn til stuðnings yfirlýsingum sem vísað hafi verið til í rökstuðningi þeirra fyrir kvörtuninni, t.a.m. gögn frá ríkisskattstjóra.

Þá telur varnaraðili að síðustu að ekki hafi verið uppfyllt skilyrði 5. gr. samþykpta úrskurðarnefndarinnar, um að fjármálafyrirtæki hafi hafnað kröfu viðskiptamanns eða ekki hafi tekist að leysa málið með sátt innan fjögurra vikna frá því viðskiptamaður gerði kröfu kröfu um það gagnvart fjármálafyrirtæki. Svo virðist sem það hafi ekki verið gert af hálfu sóknaraðila, a.m.k. ekki með skriflegum hætti, og ekki varðandi alla fimm kröfuliði þeirra.

Af öllu framangreindu telur varnaraðili ljóst að framankomin kvörtun sóknaraðila uppfylli ekki skilyrði þess að nefndin geti tekið málið til meðferðar. Því beri að vísa málinu frá úrskurðarnefndinni í heild sinni, eða einstökum kröfuliðum, sbr. e-lið 6. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar.

Varnaraðili hafnar fyrsta kröfulið sóknaraðila þess efnis að viðurkennt verði að lán nr. B sé „ólögmætt og óskuldbindandi“ þar sem sóknaraðili, 1, hafi aldrei samþykkt eða gefið út lánaskjal vegna þessa láns. Fyrir liggir að sóknaraðilar hafi nýtt sér, að eigin frumkvæði, lögbundið úrræði til þess að endurskipuleggja fjárhag sinn. Úrræðið hafi verið til hagsbóta fyrir skuldara og hafi byggt á frjálsum samningum eftir lögákveðnum reglum, sbr. lög nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga. Varnaraðili bendir á að grundvelli þeirra laga hafi komist á samningur um greiðsluaðlögun, en meðal skilyrða þess að samningur komist á sé að allir hlutaðeigandi kröfuhafar hafi samþykkt hann, sem og sóknaraðilar sjálfir, sbr. 4. og 5. mgr. 17. gr. lge. Samningurinn hafi kveðið á um að greiðslum inná veðkröfur skyldi skipt með ákveðnum hætti. Það fyrirkomulag sem fyrri kröfuhafi skuldabréfsins hafi viðhaft um skiptingu skuldabréfs nr. A, og sóknaraðilar hafi gert athugasemdir við, hafi verið kerfislegt og gert í þeim tilgangi að efna þá greiðslutilhögun sem samningar höfðu tekist á um. Í raun hafi verið um að ræða sama lánið og hafi verið þinglýst á 1. veðrétti á fasteign sóknaraðila. Krafan hafi borið sömu lánakjör og skilmálar skuldabréfs nr. A hafi kveðið á um, verðtryggt með 4,15% vöxtum. Í kröfuréttarlegum skilningi hafi varnaraðili ekki gert aðrar breytingar á skuldabréfi nr. A en beinlínis hafi verið kveðið á um í greiðsluaðlögunarsamningi aðila. Þá hafnar varnaraðili því sem sóknaraðilar hafi haldið fram, að átt hefði að þinglýsa „lánshluta“ nr. B eða tilkynna sóknaraðilum um hinn nýja „lánshluta“ til að hann hefði gildi gagnvart sóknaraðilum.

Varnaraðili mótmælir þeim röksemdum sóknaraðila að aðilar hafi samið um að í greiðsluaðlögunarsamningi sóknaraðila ætti að fella niður veðkröfur sem væru umfram markaðsverð fasteignarinnar „þrátt fyrir ákvæði 12. gr. laga nr. 50/2009“. Ákvæðið vísi til 2. mgr. 21. gr. lge. þar sem segir að sá hluti verðtryggðra krafna sem sé yfir matsverði þeirrar eignar sem standi til tryggingar skuli greiddur samkvæmt greiðsluaðlöguninni á sama hátt og óverðtryggðar kröfur, þ.e. að greiðslum skuli skipt hlutfallslega eftir fjárhæð krafna, sbr. 1. mgr. 21. gr. lge. Ákvæðið vísi því til greiðslufyrirkomulags sem komi fram á bls. 7 í samningnum, en fjalli ekki um eftirgjöf krafna. Varnaraðili bendir á að á bls. 8 í samningi í kaflanum „ákvæði um eftirgjöf“ komi skýrt fram hvernig meðhöndla skuli veðkröfur umfram markaðsverð fasteignarinnar að lokinni greiðsluaðlögun, þ.e. þær veðkröfur sem verði afmáðar á grundvelli 12. gr. laga nr. 50/2009 og fái þannig stöðu samningskrafna, verði felldar niður í kjölfarið í samræmi við aðrar samningskröfur. Eins og rakið hafi verið liggja fyrir að sýslumaðurinn í Keflavík hafi hafnað beiðni sóknaraðila um afmáningu veðkrafna með ákvörðun dags. 20. maí 2014 og hafi þær af þeirri ástæðu ekki verið felldar niður. Þetta hafi komið skýrt fram í samningi og hafi sóknaraðilum mátt vera það ljóst við undirritun. Varnaraðili hafi því ekki vanefnt samninginn að nokkru leiti. Þá hafnar varnaraðili því að væntingar sóknaraðila til greiðsluaðlögunarsamningsins varðandi þetta hafi skapað þeim nokkurn rétt að þessu leyti, enda standist það hvorki efni greiðsluaðlögunarsamningsins né reglur kröfuréttar um þetta efni.

Varnaraðili hafnar kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu og því að um „óréttmætar“ greiðslur hafi verið að ræða, sbr. umfjöllun um 1. tölul. kröfugerðar sóknaraðila að ofan. Varnaraðili bendir jafnframt á að sóknaraðili hafi greitt afborganir af skuldabréfi nr. A í heild frá lokum greiðsluaðlögunartímabils til dagsins í dag án fyrirvara.

Varnaraðili mótmælir jafnframt þriðja kröfulið sóknaraðila þar sem þau geri þá kröfu að „*Viðurkennd verði réttmæti lækkunar X á niðurfærslu veðskulda af íbúðaláni nr. A samkvæmt svokallaðri 110% leið þann 14. maí 2012*“. Sóknaraðilar byggi á því að umrædd niðurfærsla hafi átt sér stað en að fyrri kröfuhafi hafi aftur á móti „bakfært“ niðurfærsluna án þess að honum hafi verið það heimilt. Varnaraðili segir ekki ljóst á hverju sóknaraðilar byggi þennan lið kröfugerðar sinnar og hafnar því að forsendur séu til að fallast á þennan kröfulið. Eins og greint hafi verið frá hafi skuldabréf sóknaraðila nr. A lækkað um 1.412.645 kr. þann 16. apríl 2012. Virðist það byggt á útreikningi á lækkun veðskulda dags. 12. des. 2011. Sú niðurfærsla hafi á hinn bóginn verið bakfærð þann 14. maí 2012. Varnaraðili segist ekki kunna skýringu á ástæðum þess að fyrri kröfuhafi hafi bakfært niðurfærslu skuldabréfsins. Varnaraðili telur samt sem áður að hafna eigi 3. kröfulið sóknaraðila á þeim grundvelli að sóknaraðilar hafi í raun samþykkt bakfærsluna með aðgerðarleysi sínu, þ.e.a.s. með því að hafa ekki gert athugasemdir við bakfærsluna fyrr en löngu síðar, en að lágmarki sýnt af sér svo verulegt tómlæti að krafan sé fallin niður. Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðilar hafi ekki lagt fram nein gögn önnur en greinargerð sína í málinu þar sem þau gera athugasemdir við umrædda bakfærslu en við dagsetningu greinargerðar sóknaraðila í málinu hafi verið liðin um 4 ár frá umsókn sóknaraðila um 110% leið, dags. 18. apríl 2011, rúm 3 ár frá því útreikningur á lækkun veðskulda dags. 12. des. 2011 hafi verið gerður og síðast en ekki síst um 3 ár frá því niðurfærslan hafi verið gerð og svo bakfærð.

Varnaraðili mótmælir kröfu sóknaraðila þess efnist að vaxtaákvörðunardagur láns nr. A sé rangur og að vaxtagreiðslur eftir samninginn um greiðsluaðlögun skuli miðast við 24. febrúar 2012. Ekki sé ljóst á hvaða grundvelli krafan sé gerð, en svo virðist sem sóknaraðilar standi í þeirri trú að skuldabréfið hafi ekki borið vexti á tímabili greiðsluaðlögunarsamningsins. Það gangi ekki upp, enda hafi komið fram í 2. mgr. 11. gr. lge. að vextir falli á skuldir á meðan frestun greiðslna standi en þeir séu aftur á móti ekki gjaldkræfir. Varnaraðila hafi því verið heimilt að reikna samningsvexti frá 28. október 2011 við móttöku umboðsmanns skuldara á umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun. Varnaraðili hafi jafnframt reiknað samningsvexti á lánið á greiðsluaðlögunartímabili, þ.e. eftir að samningur aðila um greiðsluaðlögun hafi verið staðfestur, eins og heimilt hafi verið, sbr. ákvæði 1. mgr. í kaflanum „*önnur samningsatriði*“ í V. kafla í greiðsluaðlögunarsamningi sóknaraðila þar sem fram hafi komið að á greiðsluaðlögunartímabili beri veðkröfur sömu vexti og verðtryggingu eins og það hefði borið í skilum án tillits til gjalddaga. Þess megi jafnframt geta, vegna umfjöllunar í greinargerð sóknaraðila, að engar breytingar hafi verið gerðar á vöxtum í tengslum við umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun. Þá séu engar forsendur til að miða fyrsta vaxtadag við 24. febrúar 2012, líkt og sóknaraðilar virðist fara fram á, enda sé sú krafa algjörlega órökstudd af hálfu sóknaraðila, en auk þess hafi samningur sóknaraðila um greiðsluaðlögun tekið gildi við undirritun umboðsmanns skuldara 2. mars 2012, en ekki 24. mars 2012, sbr. 5. mgr. 17. gr. lge.

Hvað varðar fimmta kröfulið vísar varnaraðili til umfjöllunar um fjórða kröfulið hér að framan.

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

V.

Niðurstaða.

Nauðsynlegt er að fjalla fyrst um frávisunarkröfur varnaraðila á málinu í heild, en síðan um einstaka liði í kröfum sóknaraðila.

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 mál séu borin undir nefndina án þess að fyrir liggi að ágreiningur sé um sakarefnið.

Í máli þessu hefur hvorugur aðla lagt fram nein gögn þess efnis að tekist hafi verið á um efni málsins né um málalyktir slíkra viðræðna. Sóknaraðilar málsins halda því hins vegar fram þau hafi leitað til sóknaraðila vegna ágreinings í málinu í byrjun árs 2015 og að í byrjun apríl mánaðar hafi orðið ljóst eftir samtöl við fulltrúa í lögfræðideild bankans að ekki myndi nást sátt í málinu. Þessari frásögn hefur ekki verið andmælt sérstaklega af varnaraðila og virðist óhætt að leggja til grundvallar að einhver samskipti hafi farið fram vegna meginkrafna sóknaraðila þótt óvíst sé hvort þær hafi allar verið lagðar fyrir varnaraðila með skýrum hætti. Þá virðast viðbrögð varnaraðila bera með sér að þýðingarlaust sé að vísa málinu frá í því skyni að gera frekari tilraunir til að ná sáttum við sóknaraðila eða taka málið til frekari umfjöllunar í samskiptum aðila. Verður talið að skilyrði 5. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar séu nægilega uppfyllt til að unnt sé að taka málið til meðferðar vegna hennar.

Í 6. gr. samþykktanna 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. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktu, þar sem málalíbúnaður sóknaraðila sé svo óljós, illa upplýstur og kröfur sóknaraðila svo óskýrar að málið sé ekki tækt til úrskurðar. Enda þótt málalíbúnaður sóknaraðila hafi vissulega mátt vera markvissari, verður að telja að sakarefnið liggi að nægilega skýrt fyrir til að unnt sé að taka afstöðu til meginkrafna sóknaraðila, þótt það sama eigi ekki við um allar kröfur þeirra.

Sóknaraðili krefst þess í fyrsta lagi að viðurkennt verði að lán nr. B sé ólögmaett og óskuldbindandi. Sóknaraðili virðist styðja þessa kröfu við tvenns konar röksemdir. Annars vegar að það hafi í sjálfu sér verið ólögmaett að gefa hluta upphaflegs láns nýtt lánsnúmer og innheimta það þannig. Hins vegar að þessi hluti upphaflega lánsins sé niður fallinn samkvæmt samningi aðila um greiðsluáðlögun.

Fallist er á það með varnaraðila að þegar litið er til efnis greiðsluáðlögunarsamnings þess sem náðist að skipting skuldabréfs nr. A hafi verið kerfislegt atríði og framkvæmt í þeim tilgangi að efna greiðslutilhögun sem samningurinn hafi kveðið á um. Samningurinn var undirritaður af sóknaraðilum í samræmi við 17. gr. lge. Með þessum ráðstöfunum kröfuhafans var því ekki stofnað til nýrra skuldbindinga á án samþykkis eða vitundar skuldara.

Ekki er fallist á skilning sóknaraðila á ákvæðum greiðsluáðlögunarsamnings sem leggur að jöfnu stöðu veðkrafna innan verðmats eignar og samningskrafna. Þessi samjöfnuður á aðeins við um meðferð greiðslna á greiðsluáðlögunartíma. Um niðurfellingu veðkrafna umfram markaðsverð fasteignarinnar fer réttilega samkvæmt 12. gr. laga nr. 50/209, sbr. ákvörðun sýslumanns og kaflanum „*ákvæði um eftirgjöf*“ í samningnum sjálfum. Verður því ekki fallist á það með sóknaraðilum að varnaraðili hafi vanefnt greiðsluáðlögunarsamninginn að þessu leyti eða að sá hluti upphaflegs láns sem stóð utan við ætlað verðmæti hinnar veðsettu eignar sé ógild krafa..

Í ljósi framangreinds ber einnig að hafna 2. tölul. í kröfugerð sóknaraðila.

Í þriðja lagi krefjast sóknaraðilar þess að viðurkennd verði réttmæti lækkunar X á niðurfærslu veðskulda af íbúðaláni nr. A samkvæmt svokallaðri 110% leið þann 14.

maí 2012. Ekkert hefur verið lagt fram um þessa niðurfærslu eða samþykki fyrri kröfuhafa á henni annað en umsóknareyðublað um umrædda lækkun. Blaðið er óundirritað, en á það er prentuð dagsetningin 12.12.2011. Með því að varnaraðili hefur upplýst að samkvæmt einhverjum gögnum, sem ekki hafa verið lögð fram, virðist sem lánið hafi verið fært niður en svo aftur upp í upphaflega fjárhæð, án þess að neitt liggi fyrir um að sóknaraðilum hafi verið tilkynnt um það þykir ekki fært að hafna þessum kröfuflið. Er því óhjákvæmilegt að vísa þessum ákveðna kröfuflið frá með vísan til e-lið, 6. gr. samþykkta nefndarinnar.

Í 4. og 5. tölul. í kröfugerð sinni krefjast sóknaraðilar þess að viðurkennt sé að vaxtaákvörðunardagur láns nr. A og B sé rangur og að vaxtagreiðslur eftir samninginn um greiðsluaðlögun skuli miðast við 24. febrúar 2012, eða þann dag sem sóknaraðilar rituðu undir greiðsluaðlögunarsamninginn, en ekki 11. maí 2011. Alveg ljóst er að samkvæmt 2. mgr. 11. gr. lge. falla vextir á skuldir á meðan frestun greiðslna stendur. Þrátt fyrir nokkra umfjöllun aðila um þessa kröfu er nefndinni ekki að fullu ljóst hvað átt er við með hugtakinu „vaxtaákvörðunardagur“ í kröfu þessari, eða hvaða þýðingu það myndi hafa ef krafa sóknaraðila yrði tekin upp í úrskurðarorð. Er óhjákvæmilegt að vísa henni frá nefndinni með vísan til e-liðar 6. gr. samþykkta nefndarinnar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Þeirri kröfu sóknaraðila M að lán varnaraðila F nr. B verði ákvarðað sem ólögmaett lán og óskuldbindandi, er hafnað.

Kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu þess sem þau hafi greitt af láni nr. B frá 4. apríl 2012 er hafnað.

Kröfum sóknaraðila um viðurkenningu á réttmæti lækkunar X á niðurfærslu veðskulda af íbúðaláni nr. A samkvæmt svokallaðri 110% leið þann 14. maí og kröfum þeirra um viðurkenningar á vaxtaákvörðunardögum er vísað frá.

Reykjavík, 16. október 2015

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 20. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 34/2015**:

M - sóknaraðili
gegn
F1 – varnaraðila
og
F2 - varnaraðila

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M, hér eftir nefndur sóknaraðili, annars vegar og F1 og F2 hér eftir nefndir varnaraðilar, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 30. apríl 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 20. apríl 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 4. maí 2015, var kvörtunin send varnaraðila F1 og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með tölvupósti dags. 22. maí 2015. Að athuguðu máli var varnaraðila F2 einnig gefinn kostur á að tjá sig um málsástæður sóknaraðila og bárust svör frá sjóðnum þann 16. september 2015. Var tölvupósturinn sendur sama dag til sóknaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dags. 28. október 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. nóvember 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 16. ágúst 1996 gaf A út veðskuldabréf til sjóðsins X upphaflega að fjárhæð 1.300.000 kr., en um var að ræða sjóðfélagalán í samræmi við samþykkir sjóðsins. Lánið var með fullri veðtryggingu í eign sóknaraðila í „*húseigninni nr. 4, ásamt tilh. lóðarréttindum.*“ Lántakandi var sonur sóknaraðila og lánveitandi var sjóður X. Sóknaraðili og maki skrifuðu undir bréfið sem þinglýstur eigandi og maki þinglýsts eiganda. Fyrir liggur að varnaraðili F2 hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur kröfuhafa samkvæmt bréfinu. Varnaraðila F1 var hins vegar falin innheimta bréfsins.

Þann 9. júní 2000, var fasteignin nr. 4 leyst úr veðböndum og sama dag var tekið veð í fasteigninni nr. 89.

Þann 6. desember 2002, var endursamið um greiðsluskilmála skuldar á veðskuldabréfinu og voru eftirstöðvar þá kr. 1.297.000.

Þann 29. september 2004, var samþykktur veðflutningur og var lánið tryggt með 1. veðrétti í nr. 16.

Þann 9. júlí 2009, voru gerðar breytingar á afborgunarskilmálum veðskuldabréfsins. Þar segir: „*Veðskuldabréf, þingl. nr. X-004304/2002, með fullri verðtryggingu skv. neyslúvísitölu til innheimtu hjá forvera F1.*“

Þann 9. júní 2010, voru gerðar breytingar á greiðsluskilmálum veðskuldabréfsins. Þar segir: „*Veðskuldabréf þingl. nr. X-004304/2002, með fullri verðtryggingu skv. neysluvísitölu til innheimtu hjá F1.*“

Síðar mun skuldari skuldabréfsins hafa lent í fjárhagsörðugleikum og fengið samþykktan samning um greiðsluaðlögun, en gögn um það ferli hafa ekki verið lögð fram. Í ársbyrjun 2015 kveðst sóknaraðili svo hafa samþykkt kauptilboð í fasteign sína að nr. 16, en það hafi verið skilyrði tilboðsins að veðskuldabréfinu yrði aflýst. Það hafi þó ekki tekist þar sem skuldabréfið reyndist týnt og hafi ekki fundist fyrr en eftir langa bið. Hafi kaupandinn þá hætt við kaupin.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetningu fasteignarinnar nr. 16 vegna láns A verði aflétt.

Sóknaraðili vísar til þess að síðastliðin tvö ár hafi hann staðið í stappi við bæði F1 og F2. Frá því í janúar 2015, hafi hann ítrekað reynt að fá niðurstöðu í málið, en ekkert hafi gengið og af þeim sökum hafi hann ákveðið að kæra málið til nefndarinnar.

Sóknaraðili krefst þess að veðábyrgð sinni og eiginkonu, á fasteign þeirra að nr. 16, vegna láns A, verði aflétt.

Sóknaraðili skiptir kvörtunarefni sínu upp í töluliði en samkvæmt 1. tölulið kvartar sóknaraðili yfir því að varnaraðili F1 hafi týnt frumritum lánaskjala. Í lok árs 2012 hafi sóknaraðili óskað eftir frumriti af skuldabréfi vegna lánsveðs í fasteign hans. Hann hafi talað við starfsmann bankans og hafi starfsmaðurinn tjáð honum að hann myndi finna bréfið. Sóknaraðili hafi ítrekað óskað eftir frumritinu, en þann 1. mars 2013 hafi sóknaraðila verið tilkynnt að skjölin myndu ekki. Þegar skjölin hafi loks fundist og þau verið afhent sóknaraðila, þá hafi verið búið að breyta um númer á skuldabréfinu. Skv. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki beri fjármálafyrirtækjum að starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði. Ljóst sé að sú háttsemi varnaraðila F1 að týna skjölum, hafi ekki uppfyllt þessa skyldu sem hvílir á honum lögum samkvæmt.

Í 2. tölulið í kvörtun sóknaraðila vísar hann til þess að skortur hafi verið á greiðslumati þar sem aldrei hafi verið framkvæmt greiðslumat á lántaka þrátt fyrir að skylda hafi verið til þess skv. lögum um ábyrgðarmenn nr. 33/2009. Veðskuldabréfið sé frá árinu 1996, en þá hafi lög um ábyrgðarmenn ekki verið gengin í gildi, né samkomulag um ábyrgðir, sem hafi verið eins konar forveri laganna og hafi tekið gildi árið 1998. Því hafi ekki verið skylt að framkvæma greiðslumat þegar lánið hafi verið tekið. Burtséð frá því, hafi verið gerðar margar skilmálabreytingar á láninu, breytingar hafi verið gerðar á veðandlagi sem og breytingar á lánsnúmeri. Nýjustu breytingarnar hafi verið gerðar árið 2010 eftir að lög um ábyrgðarmenn höfðu tekið gildi og því hafi borið að fylgja lögum við meðferð málsins. Hvergi í ferlinu við þessar breytingar hafi verið framkvæmt greiðslumat líkt og skylt hafi verið að gera þegar ábyrgðarmaður hafi gengið til tryggingar efnudum lántaka sbr. 1. mgr. 4. gr. laga um ábyrgðarmenn nr. 33/2009. Gerð sé krafa um að ábyrgðin verði felld niður sökum þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat. Undanþágur frá framkvæmd greiðslu- og lánshæfismats sem kveðið sé á um í 4. gr. reglugerðar nr. 920/2013 um lánshæfis- og greiðslumat eigi ekki við í þessu máli sökum þess að aldrei hafi farið fram neitt greiðslumat og falli því mál þetta ekki undir gildissvið reglugerðarinnar sem kveðið sé á um í 1. gr. hennar.

Jafnframt beri að líta til þess að þegar breytt hafi verið um númer á láninu hafi verið um nýtt lán að ræða. Sóknaraðili hafi aldrei gengist í ábyrgð fyrir hinu nýja láni. Skv. 2. mgr. 6. gr. laga um ábyrgðarmenn sé lánastofnun óheimilt að breyta

lánaskilmálum einhliða og því sé hið nýja lán með nýja númerinu ólögmaett og hafi fjármálastofnun enga heimild til þess að krefjast tryggingarveðs í fasteign sóknaraðila þar sem hann hafi aldrei samþykkt þessa skilmálabreytingu.

Í 3. tölulið í kvörtun sóknaraðila kvartar hann yfir því að varnaraðili F2 hafi ekki fylgt sínum eigin verklagsreglum varðandi lánsveð þegar lántaki hafi fengið staðfestan nauðasamning til greiðsluaðlögunar eða samning til greiðsluaðlögunar, frá 13. apríl 2011.

F2 hafi ákveðnar verklagsreglur varðandi lánsveð þegar lántaki hafi fengið staðfestan nauðasamning til greiðsluaðlögunar eða samning til greiðsluaðlögunar og tóku reglurnar gildi þann 13. apríl 2011. Skv. 4. gr. þeirra skal gera eiganda lánsveðs grein fyrir stöðu sinni þegar lántaki hafi fengið heimild til nauðasamningsumleitana til greiðsluaðlögunar eða samningsumleitana til greiðsluaðlögunar. Að mati sóknaraðila hafi þessum verklagsreglum ekki verið fylgt eftir í framkvæmd þar sem varnaraðili F2 hafi ekki haft samband við sóknaraðila til þess að gera honum grein fyrir stöðu hans þegar lántaki hafi farið í greiðsluaðlögun hjá umboðsmanni skuldara. Með því að fylgja ekki eftir verklagsreglunum hafi F2 vanrækt að fylgja sínum eigin reglum og af því megi ráða að mikið hafi skort á vönduð og fagmannleg vinnubrögð af hálfu sjóðsins. Jafnframt hafi hann brotið gegn trausti viðskiptavina sinna þar sem þeir hafi haft réttmætar væntingar til þess að sjóðurinn hafi fylgt þessum reglum og hafi sóknaraðili borið traust til þess.

Í 4. tölulið kvörtunar sóknaraðila vísar hann til breytingar á lánsnúmeri. Þegar syni sóknaraðila, A, hafi verið afhent afrit af lánaskjölunum í byrjun árs 2015, eftir að skjölin hafi verið týnd í í rúmlega 2 ár, hafi skjölin verið komin með nýtt númer. Sóknaraðili vísar til þess að breyting lánaskjalanna hafi farið fram án þess að talað hafi verið við lántaka og ábyrgðarmenn. Sóknaraðili hafi ekki fengið nein skýr svör um ástæður þess að ný númer séu á láninu önnur en þau að sennilega sé það vegna þess að veðið hafi verið flutt af einni fasteign yfir á aðra. Að mati sóknaraðila sé þessi skýring ófullnægjandi og standist ekki þar sem alltaf sé sama lánsnúmerið á öllum þeim pappírurum sem gerðir hafi verið vegna flutnings á veðrétti og því geti breytingin á númerinu ekki hafa orðið af því tilefni.

Loks kvartar sóknaraðili yfir því í 5. tölulið kvörtunar að öll meðferð málsins og samskipti við starfsmenn og lögmenn fjármálafyrirtækjanna hafi verið mjög ófagmannleg. Sóknaraðili hafi ítrekað reynt að fá svör en enginn hafi viljað veita honum þau og sé honum vísað á milli starfsmanna. Því hafi verkaskipting verið mjög óskipulögð sem hafi skapað sóknaraðila mikið óhagræði enda hafi honum reynst erfitt að fá skýr svör og leiðbeiningar. Starfsmenn séu ekki tilbúnir til þess að veita svör heldur sé honum ávallt vísað á næsta starfsmann. Af þessum sökum hafi málsmeðferðin dregist úr hófi fram og verið mjög erfið og þungbær fyrir sóknaraðila. Mjög mikilvægt hafi verið fyrir sóknaraðila að klára málið sem fyrst og fá veðunum aflétt þar sem sala hans á fasteign sinni velti á niðurstöðu málsins og hafi fjármálafyrirtækin ekki leitast við að koma til móts við þessar þarfir hans.

Vegna vanrækslu fjármálastofnana á skyldum sínum telur sóknaraðili að hann hafi orðið fyrir gríðarlegu miklu tjóni. Hann hafi samið um sölu á fasteign sinni, nr. 16 þann 15. janúar 2015 gegn því að lánsveði sem hvílir á eigninni yrði aflétt. Hann hafi gert ítrekaðar tilraunir til þess að fá niðurstöðu í málið og fá veðunum aflétt en engin svör fengið. Nú sé staðan sú að kaupandi hafi hætt við kaupin og sóknaraðili því orðið fyrir miklu tjóni vegna atferlis fjármálastofnanna. Hann hafi þó ekki eingöngu orðið fyrir fjárhagslegu tjóni heldur hafi þessi samskipti einnig tekið á andlega. Sóknaraðili sé kominn vel yfir sjötugsaldurinn og hann hafi þurft að standa í stappi við umræddar fjármálastofnanir í rúmlega tvö ár til þess að óska eftir upplýsingum sem hann hafi

sjálfsagðan rétt á að fá afhent. Framferði fjármálastofnanna hafi því verið gríðarlega ófagmannlegt og engan veginn í samræmi við vandaða viðskiptahætti.

Sóknaraðili mótmælir málsástæðum varnaraðila þess efnis að málið eigi ekki heima á borði úrskurðarnefndar og að því skuli þess vegna vísað frá. Sóknaraðili bendir á að ljóst sé að varnaraðili F2 hafi veitt lán sem falli undir lög um neytendalán nr. 33/2013. Í 2. mgr. 33. gr. laganna komi fram að neytendur geti skotið ágreiningi er varði fjárhagslegar kröfur og einkaréttarlega hagsmuni tengda neytendalánnum til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Þrátt fyrir að lífeyrissjóðurinn sé í raun ekki fjármálafyrirtæki veiti hann engu að síður neytendalán líkt og um fjármálafyrirtæki sé að ræða og þar sem lög um neytendalán eigi við eigi sóknaraðili rétt á því að kvörtun hans sé tekin til efnismeðferðar, einnig sá hluti sem lúti að lífeyrissjóðnum.

Sóknaraðili vísar til þess að lánið sem deilt sé um í þessu máli hafi verið veitt árið 1996. Þrátt fyrir að á þeim tíma hafi ekki verið skylda að greiðslumeta skuldara þá hafi lánið sætt töluverðum breytingum á tímabilinu, s.s. breytingum á veðandlagi og breytingum á lánsnúmeri. Breytingarnar hafi m.a. verið gerðar eftir að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 og lög nr. 33/2009 tóku gildi og hafi lánveitendum því borið fylgja þessum reglum og lögum þegar umræddar breytingar áttu sér stað. Þrátt fyrir það hafi aldrei verið framkvæmt greiðslumat líkt og skylt sé að gera þegar ábyrgðarmaður gangi til tryggingar efnidum lántaka, sbr. 1. mgr. 4. gr. laga um ábyrgðarmenn. Þar sem ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt við upphaflega lántöku telur sóknaraðili að það megi ætla að eðlilegt hefði verið að framkvæma greiðslumat áður en veðandlagi lánsins var breytt enda eðlilegt að ábyrgðarmaður fái vitneskju um fjárhagslega stöðu skuldara áður en veðandlag sé fært, mögulega yfir á stærri og verðmeiri eign. Þess til stuðnings vísar sóknaraðili á 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða en þar komi fram að ef veð sé sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu þá beri fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda. Þegar veðandlagi sé breytt sé vissulega verið að setja nýtt veð tryggingar skuldbindingum og því væri rétt og eðlilegt að greiðslumeta ábyrgðarmann í slíkum tilvikum, þá sérstaklega þegar greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt við upphaf lánveitingar. Í slíkum tilvikum gæti niðurstaða greiðslumatsins haft mikil áhrif á ákvörðun ábyrgðarmanns um hvort veðandlaginu verði breytt eða ekki og gæti t.a.m. orðið til þess að hann hætti við að færa veðandlagið yfir á verðmeiri eign. Sóknaraðili telur rétt að árétta markmið samkomulagsins en í 1. gr. þess komi fram að stefnan sé að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga og að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar hans. Einnig komi fram að reglurnar séu settar til að vernda ábyrgðarmenn í þeim tilvikum þegar sjálfskuldarábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu. Með þessi markmið samkomulagsins að leiðarljósi telur sóknaraðili að ætla megi að réttast hefði verið að greiðslumeta skuldara áður en veðandlagið yrði fært yfir á nýja fasteign.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili F1 krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila á hendur honum verði vísað frá.

Varnaraðili vísar til þess að hann sé ekki aðili að þessu veðskuldabréfi heldur sé um svonefnt innheimtuskuldabréf að ræða sem varnaraðili sjái um að innheimta fyrir lífeyrissjóðinn. Varnaraðili sendi t.d. út greiðsluseðla og slíkt, en færi lánið í vanskil þyrfti lífeyrissjóðurinn að taka ákvörðun um hvort skuldin yrði send lögfræðinni heimtu og þá hvar. Málið varði því ekki varnaraðila með nokkrum hætti, heldur eingöngu

varnaraðila F2. Með öðrum orðum sé ekki fyrir hendi samningssamband á þessum grundvelli milli sóknaraðila og varnaraðila F1, sbr. 3. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd. Þar sem nefndin taki ekki á málum sem beinast að lífeyrissjóðum telur varnaraðili að umrætt mál eigi ekki heima á borði úrskurðarnefndar.

Varnaraðili F2 krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá en til vara að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Hvað frávisunarkröfuna varðar þá vísar lífeyrissjóðurinn til samþykktu úrskurðarnefndarinnar sjálftrar. Varnaraðili F2 hafi ekki átt aðild að nefndinni fram til þessa og því verði að telja að málið sé ekki tækt til efnis meðferðar.

Hvað varðar einstaka liði í fyrirbyggjandi kvörtun sóknaraðila þá bendir varnaraðili F2 í fyrsta lagi á að lífeyrissjóðurinn og forveri hans hafi um árabíl falið bankastofnunum að annast um innheimtu sjóðfélagslána. Frumrit veðskuldabréfsins hafi verið og sé í vörslu varnaraðila F1

Í öðru lagi vísar varnaraðili F2 til þess að ekkert greiðslumat hafi verið framkvæmt á lántaka, enda hafi lífeyrissjóðnum ekki verið skylt að framkvæma greiðslumat á þeim tíma sem lánið hafi verið tekið. Lánveitingin, þ.m.t. veðsetning fasteigna sóknaraðila, hafi verið lögmæt og í samræmi við kröfur sem gerðar verði til lífeyrissjóða. Síðari skilmálabreytingar breyti hér engu um, enda ekki um nýja lántöku að ræða. Um frekari rökstuðning vísar varnaraðili F2 til niðurstaðna í þeim dómsmálum sem höfðuð hafi verið gegn sjóðnum fyrir héraðsdómi, en um sýknudóma hafi verið að ræða í málum er vörðuðu kröfu um ógildingu lánsveða. Engu þessara mála hafi verið áfrýjað til Hæstaréttar. Í tveimur málanna hafi verið að finna skilmálabreytingar sem gerðar hafi verið eftir gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

Í þriðja lagi bendir varnaraðili á að þann 22. september 2012 hafi verið birt auglýsing í Lögbirtingablaði þess efnis að umboðsmaður skuldara hefði þann 15. ágúst 2012 samþykkt umsókn lántaka, A og maka lántaka, um að leita samnings um greiðsluaðlögun á grundvelli ákvæða laga nr. 101/2010. Kröfulýsing hafi verið send til umboðsmanns skuldara þann 11. október 2012 vegna veðskuldabréfsins og hafi kröfulýsing verið móttækin 15. október 2012 innan kröfulýsingafrests. Sama dag og kröfulýsing hafi verið send hafi sóknaraðila og maka verið sent bréf, dags. 11. október 2012, frá lögmönnum lífeyrissjóðsins, þar sem athygli hafi verið vakin á þeirri stöðu sem upp væri komin. Þau hafi þannig verið þegar í stað upplýst um stöðu málsins í samræmi við verklagsreglur varnaraðila F2.

Hvað greiðsluaðlögunarmál lántaka og maka hans varðar vísar varnaraðili til þess að umboðsmaður skuldara hafi í janúar 2013 sent frumvarp að greiðsluaðlögunarsamningi. Af ástæðum sem varnaraðila sé ókunnugt um virðist frumvarpið ekki hafa náð fram að ganga. Þann 18. mars 2013 hafi umboðsmaður skuldara þannig auglýst í Lögbirtingablaði um lok tímabundinnar frestunar greiðslna hvað varðaði lántaka og maka hans. Skömmu síðar hafi hinsvegar verið birt önnur auglýsing í Lögbirtingablaðinu undir yfirskriftinni „*leiðrétting*“ þar sem tilkynnt hafi verið að samkvæmt ákvörðun kærunefndar greiðsluaðlögunarmála frá 8. apríl 2013 muni tímabundin frestun greiðslna samkvæmt lögum nr. 101/2010 hefjast að nýju hvað varði lántaka og maka hans. Mál lántaka og maka hans séu skv. upplýsingum varnaraðila F2 þegar þetta er ritað enn til meðferðar hjá kærunefnd greiðsluaðlögunarmála. Í þessu sambandi öllu áréttar varnaraðili F2 að upplýsingar frá embætti umboðsmanns skuldara til lífeyrissjóðsins séu af afar skörum skammti og hafi embættið vísað til persónuverndarsjónarmiða þar um.

Varnaraðili F2 tekur fram að engar innheimtuaðgerðir hafi verið í gangi gagnvart sóknaraðila á því tímabili sem lántaki hafi verið í greiðsluskjóli, enda slíkar aðgerðir óheimilar lögum samkvæmt. Niðurstaða liggja ekki enn fyrir í greiðsluaðlögunarmáli

lántaka og hafi því ekki skapast forsendur til þess að vinna í málinu gagnvart kvartanda á grundvelli verklagsreglna varnaraðila F2 frá 13. apríl 2011.

Varnaraðili F2 bendir í fjórða lagi á að sjóðurinn, og áður sjóður X, hafi um árabil falið bankastofnunum að annast um innheimtu sjóðfélagalána eins og áður hafi verið rakið. Við kaup veðskuldabréfa af sjóðfélögum sé hverju og einu veðskuldabréfi gefið tiltekið númer í samræmi við áframhaldandi númeraröð skuldabréfs sem til innheimtu séu hjá viðkomandi lánastofnun. F1 hafi tekið upp nýtt númerakerfi, svokallað LIBRA kerfi, utan um innheimtu sína og í framhaldi hafi veðskuldabréfið hlotið annað númer. Hið nýja númer hafi komið fram á greiðsluseðlum og mun sóknaraðili hafa verið upplýstur um þessar breytingar þegar hann óskaði skýringa á því. Telur varnaraðili F2 þessa breytingu á númerakerfinu hafi engin áhrif á gildi þeirra skuldbindinga sem í veðskuldabréfinu felist, þ.m.t. veðtryggingu á fasteignum sóknaraðila.

Í fimmta lagi vísar varnaraðili til þess að lífeyrissjóðurinn hafi lagt sig fram um að veita allar þær upplýsingar og skýringar sem eftir hafi verið leitað af hálfu sóknaraðila. Það komi því á óvart það sé gert að umkvörtunarefni. Hafa beri í huga að lántaki veðskuldabréfsins sé í greiðsluskjóli og af þeim sökum verði varnaraðili F2 að hafa varann á og aðhafast ekkert sem strítt geti gegn ákvæðum laga nr. 101/2010. Um miðjan febrúar sl. hafi sóknaraðili sent afar óljóst erindi til varnaraðila F2 með tölvupósti. Erfitt hafi reynst að ná tali af lögmanni sóknaraðila en lögmenirnir hafi að lokum rætt saman símleiðis þar sem veittar hafi verið upplýsingar um þau atriði sem sem erindið hafi lotið að. Í framhaldi hafi sóknaraðila verið sendar upplýsingar um stöðu lána F2 sem tryggð hafi verið með veði í fasteign sóknaraðila. Þann 16. mars 2015 hafi lögmaður sóknaraðila sent erindi til lögmanns varnaraðila F2 þar sem óskað var eftir því að lífeyrissjóðurinn samþykkti að útbúinn yrði handveðssamningur vegna sölu fasteignar sóknaraðila. Erindinu hafi samdægurs verið komið á framfæri við lífeyrissjóðinn. Þann 20. mars 2015 hafi lögmaður varnaraðila F2 sent tölvupóst til sóknaraðila þar sem óskað hafi verið nánari skýringa á erindinu og upplýst um þá afstöðu lífeyrissjóðsins, að ef til kæmi yrði handveðssamningur að vera til skamms tíma vegna eðlis kröfunnar. Vísar varnaraðili F2 hér til ákvæða laga nr. 129/1997. Vakin hafi verið athygli á því að veðflutningur kæmi til greina og ennfremur að sóknaraðila væri heimilt að gera fyrirvara um réttmæti við kröfunnar við greiðslu í kjölfar sölu fasteignar sinnar. Þann 26. mars 2015 hafi borist viðbrögð frá sóknaraðila þar sem upplýst hafi verið að fyrirspurninni yrði svarað daginn eftir. Bendir varnaraðili F2 á að ekkert slíkt svar hafi borist. Það næsta sem hafi gerst sé að lífeyrissjóðnum hafi borist tölvupóstur frá Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki þar sem upplýst hafi verið um kvörtun þessa.

V.

Niðurstaða.

Í kvörtun sóknaraðila eru varnaraðilar tilgreindir F1 og F2 lífeyrissjóður. Fallist er á það með varnaraðila F1 að hann sé ekki aðili að máli þessu. Deilan snýst um réttindi samkvæmt skuldabréfi sem bankinn hefur einungis séð um að innheimta fyrir lífeyrissjóðinn. Þar sem bankinn er hvorki eigandi veðréttarins né með öðrum hætti bundinn við niðurstöðu málsins, getur hann ekki átt aðild að því. Styðst það við málátilbúnað varnaraðila F2. Þá verður ekki litið svo á að til staðar sé samnings samband á milli sóknaraðila og varnaraðila F1, sbr. a-lið, 2. mgr. 3. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar. Er því kröfum sóknaraðila á hendur F1 vísað frá. Hins vegar skal áréttað að varnaraðilinn F2 kann að vera bundinn af því sem bankinn gerði eða lét ógert í umboði lífeyrissjóðsins.

Samkvæmt 3. tölulið 3. mgr. 3. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002 falla verðbréfasjóðir, fjárfestingarsjóðir og lífeyrissjóðir sem og vörslufyrirtæki slíkra sjóða ekki undir gildissvið laganna. Lán það er forveri F2 lífeyrissjóðs veitti sóknaraðila fellur undir lög um neytendalán nr. 33/2013. Í 2. mgr. 33. gr. laganna kemur fram að neytendur geta skotið ágreiningi er varði fjárhagslegar kröfu og einkaréttarlega hagsmuni tengda neytendalánnum til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Skulu lánveitendur eiga aðild að úrskurðarnefndinni og skulu þeir lánveitendur sem eiga aðild að málum standa undir kostnaði nefndarinnar vegna þeirra. Þar sem lífeyrissjóðurinn veitir neytendalán líkt og um fjármálafyrirtæki sé að ræða og þar sem lög um neytendalán eiga við er ekki fallist á frávísunarkröfu varnaraðila F2 og verða kröfur á hendur lífeyrissjóðnum því teknar til efnislegrar meðferðar.

Sóknaraðili byggir rétt sinn gegn varnaraðila F2 meðal annars á því að lánveitingin og framkoma lánveitanda í framhaldi af henni hafi verið í andstöðu við lög um neytendalán nr. 33/2013. Þau lög tóku gildi 1. nóvember 2013. Samkvæmt gildistökuákvæði í 36. gr. þeirra gilda ákvæði 13.–15. gr., 2. mgr. 19. gr. og 20. gr. laganna um opna lánsamninga, sem voru í gildi við gildistöku laga þessara. Ekkert þessara ákvæða hefur þýðingu fyrir málsatvik í máli þessu og verða kröfur sóknaraðila því ekki studdar við efnisreglur þessara laga.

Fyrir liggur að greiðslugeta lántaka var ekki könnuð áður en lánið var veitt né var það gert í tengslum við þær fjölmörgu skilmálabreytingar sem gerðar hafa verið á láninu. Það er óumdeilt að ekkert greiðslumat var framkvæmt þegar lánið var upphaflega tekið, enda var lífeyrissjóðnum ekki skylt að framkvæma slíkt mat á þeim tíma. Ekki verður fallist á það með sóknaraðila að skilmálabreytingar á láninu eða veðflutningar hafi leitt til skyldu varnaraðila F2 til þess að framkvæma mat á greiðslugetu lántaka í samræmi við fyrrnefnd lög um ábyrgðarmenn, sem þá höfðu tekið gildi, enda var þá ekki um nýja lántöku að ræða. Er sú niðurstaða í samræmi við niðurstöðu Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2445/2012.

Þá verður ekki fallist á það með sóknaraðila að varnaraðili F2 hafi brugðist skyldum sínum þar sem sjóðurinn hafi ekki starfað samkvæmt verklagsreglum í kjölfar auglýsingar í Lögbirtingablaði þess efnis að umboðsmaður skuldara hefði samþykkt umsókn lántaka. Þvert á móti hefur varnaraðili lagt fram bréf þar sem vakin var athygli þeirra á þeirri stöðu sem upp væri komin.

Þá verður ekki fallist á það með sóknaraðila að skráning varnaraðila á umræddu láni eftir mismunandi númerakerfum, leiði til þess að aflétta skuli veðsetningu á fasteign sóknaraðila nr. 16. Áréttað skal að vanhöld á því að varnaraðili F2 lífeyrissjóður eða umboðsmenn hans fyndu bréfið í vörslum sínum, kunna að skapa sjóðnum bótaskyldu ef unnt er að sýna fram á þau vanhöld og fjárhagslegt tjón vegna þess, en þau geta á hinn bóginn ekki leitt til þess að veðréttur samkvæmt veðskuldabréfinu falli niður.

Ber því að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M á hendur F1 er vísað frá. Öllum kröfum sóknaraðila, M á hendur F2 lífeyrissjóði er hafnað.

Reykjavík, 20. nóvember 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 11. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 35/2015**:

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 dags. 11. maí 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 7. maí 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 11. maí 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 5. júní 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 8. júní 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 24. ágúst 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. september 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 5. maí 2008, var skuldabréf nr. X, upphaflega að fjárhæð kr. 2.280.000, gefið út af forvera varnaraðila, FF, til A. Sóknaraðili og B, tókust á hendur óskipta sjálfskuldarábyrgð á lánuinu.

Þá skrifaði sóknaraðili undir ódagsett skjal sem bar heitið „*Lánsúmsókn. Fylgiskjal með skuldabréfi [X].*“ Samkvæmt því óskaði A eftir láni að fjárhæð kr. 2.280.000 til þess að: „*greiða upp heimild á [Y] kr. 1.000.000, og skuld á MC [... MasterCard] ca. 545.000,- rest á [Y]*“. Reitir á skjalinu voru ekki fylltir út. Sóknaraðili og B voru þar tilgreind sem ábyrgðarmenn.

Vanskil urðu á endurgreiðslu skuldabréfsins og þann 9. mars 2009 greiddi sóknaraðili gjaldfallna greiðsluseðla og eftirstöðvar af skuldabréfinu samtals kr. 2.467.470, sem ábyrgðarmaður.

Með bréfi dags. 8. janúar 2015, krafði sóknaraðili varnaraðila um endurgreiðslu þeirrar fjárhæðar sem sóknaraðili hafði greitt vegna ábyrgðar sinnar að fjárhæð kr. 2.467.470 auk vaxta, innheimtuþóknunar og virðisaukaskatts, samtals að fjárhæð kr. 3.389.095. Í bréfinu segir: „*Þann 18. ágúst 2014 hafði umbjóðandi minn samband við Procura og óskaði eftir því að láta kanna lögmati ábyrgðar á framangreindu skuldabréfi. Rannsókn Procura leiddi í ljós að ábyrgðin var talin vera ógildanleg. Þann 9. desember 2014 barst undirrituðum tölvupóstur þar sem upplýst var um að lögfræðingar [F] mætu ábyrgð umbjóðanda míns á skuldabréfi nr. [X] ógildanlega.*“

Varnaraðili hafnaði endurgreiðslukröfu sóknaraðila með svarbréfi dags. 28. janúar 2015. Þar segir: „*Verður þannig að telja ljóst að þótt fallist yrði á að umbj. þinn hafi átt endurgreiðslukröfu á hendur bankanum vegna greiðslunnar þá er fyrningarfrestur kröfunnar liðinn og krafan því fyrnd. Af framansögðu er kröfu umb. þíns um endurgreiðslu framangreindra fjármuna hafnað.*“

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að honum verði endurgreidd fjárhæð kr. 2.467.470, sem hann greiddi vegna ábyrgðar sinnar á skuldabréfi nr. X, ásamt vöxtum skv. 8. gr. laga nr. 38/2001 frá greiðsludegi.

Aðalkröfu byggir sóknaraðili á því að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera samninginn fyrir sig, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga enda hafi varnaraðili ekki staðið við skyldur sínar skv. samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga dags. 1. nóvember 2001.

Samkvæmt stöðluðum samningsákvæðum sem varnaraðili hafi sjálfur samið, sé tilgreint í umræddu skuldabréfi að sjálfsskuldarábyrgðaraðilar hafi lýst því yfir að þeir hafi ekki óskað eftir því að greiðslumat yrði framkvæmt. Kvörtunaraðili telur að þessi framkvæmd hafi ekki verið í samræmi við 3. gr. samkomulagsins af þrennum ástæðum.

Í fyrsta lagi beri að nefna að ákvæði samkomulagsins hafi gert ráð fyrir því að ábyrgðarmaður geti óskað eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Samkomulagið hafi þannig gert ráð fyrir að ósk þess efnis kæmi frá ábyrgðarmanni en ekki lánveitanda. Með uppstillingu varnaraðila á þessu atriði í stöðluðum samningsákvæðum sínum sé ljóst að valið um hvort greiðslumat verði framkvæmt sé fært frá ábyrgðarmanni yfir á lánveitanda. Þá hafi kvörtunaraðili ekki verið spurður eða upplýstur um ofangreint atriði heldur hafi einungis verið lagt fyrir hann að undirrita skjalið með þeim skilmálum sem varnaraðili hafi sett fram. Í frumvarpi sem hafi orðið að lögum nr. 14/1995 um breytingu á lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga sé fjallað sérstaklega um þetta atriði. Þannig segir í umfjöllun um 2. gr. að við skýringu á hugtakinu „*samningsskilmálar sem ekki hefur verið samið um sérstaklega*“ megi líta til 1. tl. 2. mgr. 3. gr. tilskipunar 93/13/EBE frá 5. apríl 1993 þar sem segir: „*Ekki telst hafa verið samið sérstaklega um samningsskilmála ef hann hefur verið saminn fyrir fram og neytandi því ekki haft tækifæri til að hafa áhrif á efni skilmálans, einkum þegar um er að ræða fastorðaða staðalsamninga*“. Í umræddu skuldabréfi sé ákvæðið hluti af fyrirfram einhliða sömdum stöðluðum samningsskilmálum varnaraðila sem ekki sé ráðgert að ábyrgðarmaður geti haft áhrif á.

Í öðru lagi geri ákvæðið ráð fyrir að ábyrgðarmaður þurfi að tilgreina ósk sína sérstaklega. Í þessu skilyrði felst að ábyrgðarmaður verði að staðhæfa ósk sína með einhverjum sérgreinanlegum hætti, þ.e. öðrum en með undirritun sinni á yfirtökunni einni saman. Tilgangurinn sé þá að tryggja að ábyrgðarmaður hafi veitt þessu atriði sérstaka athygli. Þessu til stuðnings hafi myndast sú venja hjá öðrum fjármálastofnunum að samsvarandi fjármálagerningar innihaldi reit sem ábyrgðarmaður hafi hakað í og staðfest með ritun stafa sinna, hvort óskað sé eftir greiðslumati. Á skuldabréfinu sem um ræðir í málinu sé hvergi gert ráð fyrir að ábyrgðarmaður geti staðfest þá ósk sérstaklega.

Í þriðja lagi sé nauðsynlegt að líta til tilgangs samkomulags um notkun ábyrgða. Þannig segir m.a. í 1. gr. samkomulagsins að aðilar séu sammála um gildi þeirrar stefnu að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar. Þá sé sett fram sú meginregla í 3. gr. að fjármálafyrirtæki beri að meta greiðslugetu greiðanda.

Sóknaraðili fái ekki séð að varnaraðili hafi haft ofangreint í huga þegar hann hafi samið staðlaða samningsskilmála sína. Þvert á móti virðist varnaraðili hafa sniðið samningsskilmála sína að þeim tilgangi að komast hjá því að framkvæma það greiðslumat sem samkomulag um notkun ábyrgða hafi gert ráð fyrir að gert sé að meginstefnu til. Þessi framsetning varnaraðila á stöðluðum samningsskilmálum sínum hafi þannig gengið þvert á tilgang samkomulags um að lánveitingar verði miðaðar við greiðslugetu greiðanda og eigin tryggingar. Þá telur sóknaraðili að varnaraðili hafi með þessari háttsemi gerst brotlegur við 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

Samkvæmt 4. gr. samkomulagsins sé fjármálafyrirtækjum skylt að gefa út upplýsingabæklinga um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent séu ábyrgðarmönnum til undirritunar. Bæklingnum sé ætlað að upplýsa m.a. um hvaða skyldur felast í ábyrgðinni, heimild ábyrgðarmanns til að segja henni upp, heimild til að óska eftir að greiðslumat verði ekki framkvæmt og heimild til að bera ágreiningsmál vegna ábyrgðarinnar undir úrskurðarnefnd. Sóknaraðili hafi ekki fengið slíkan bækling í sínar hendur né heldur upplýsingar á öðru formi um réttindi sín og/eða skyldur. Um þetta atriði sé vísað sérstaklega í úrskurð nefndarinnar nr. 10/2011.

Í 9. gr. samkomulagsins sé lögð sú skylda á fjármálafyrirtæki að vísa í samkomulagið í samningum sínum. Engar slíkar tilvísanir sé að finna í skjölum málsins. Sóknaraðili byggir þannig á að varnaraðili hafi ekki fylgt þeim meginreglum sem settar hafi verið ábyrgðarmönnum til verndar, með samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001. Sóknaraðili hafi verið grandlaus um tilvist samkomulagsins og þau réttindi sem það hafi fært honum. Þá hafi hann heldur ekki verið upplýstur um að sama samkomulag hafi gert ráð fyrir að greiðslumat hafi farið fram að meginstefnu til. Þvert á móti telur sóknaraðili ljóst af framsetningu varnaraðila á stöðluðum samningsskilmálum sínum að varnaraðili hafi sem mest leitað leiða til að komast hjá því að framkvæma greiðslumat. Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi með þessari háttsemi ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti eins og honum hafi borið.

Ofangreint hafi leitt til þess að sóknaraðili hafi undirritað umrætt yfirtökuskjal án þess að hafa þær upplýsingar og vitneskju sem hann hafi með réttu mátt búast við að fá. Þá verði að líta til þess aðstöðumunar sem sé á málsaðilum.

Sóknaraðili sé bóndi og hafi enga sérþekkingu um fjármálagerninga. Varnaraðili sé hins vegar eitt af elstu fjármálafyrirtækum landsins með mikla lögfræði- og sérþekkingu. Af öllu ofangreindu verði að teljast ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera samninginn fyrir sig, sbr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi greitt skuldina, án fyrirvara, þann 9. mars 2009. Vegna þess hafi fyrningarfrestur endurkröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila því hafist á þeim degi, sbr. 1. mgr. 2. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007, eða fyrir rúmum 6 árum síðan. Fyrningartími slíkrar kröfu fari eftir 3. gr. laganna og teljist fyrningarfrestur kröfunnar því vera fjögur ár, sbr. einnig fjölmarga dóma Hæstaréttar um fyrningu endurgreiðslukrafna. Í dómi Hæstaréttar nr. 160/2000 var t.d. um að ræða endurgreiðslukröfu og þar segir m.a.: „Þegar áfrýjandi hófst handa um málsókn þessa með birtingu stefnu 28. júní 1999 voru tæp sex ár liðin frá því, er

hann greiddi lyfjaeftirlitsgjald vegna ársins 1993, en eldri gjöld voru áður greidd. Fyrningarfrestur var þá liðinn og ber því að sýkna stefnda af öllum kröfum áfrýjanda“.

Endurkrafa sóknaraðila á hendur varnaraðila hafi því verið fyrnd þann 9. mars 2013, skv. 3. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda, en sóknaraðili hafi fyrst krafist varnaraðila um endurgreiðslu fjárhæðarinnar þann 8. janúar 2015.

Þegar af þeirri ástæðu beri að hafna endurgreiðslukröfu sóknaraðila og því sé ekki ástæða til þess að fjalla frekar um gildi sjálfskuldarábyrgðarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, upphaflega að fjárhæð kr. 2.280.00 sem útgefið var af forvera varnaraðila, FF, til A, og endurgreiðslu fjárhæðar kr. 2.467.470, sem sóknaraðili greiddi vegna ábyrgðar sinnar.

Sóknaraðili greiddi vanskil á umræddu skuldabréfi dags. 9. mars 2009 að fjárhæð kr. 2.467.470 sem ábyrgðarmaður bréfsins. Þann 8. janúar 2015 krafði sóknaraðili varnaraðila um endurgreiðslu þeirrar fjárhæðar auk vaxta, innheimtuþóknunar og virðisaukaskatts samtals að fjárhæð kr. 3.380.095.

Í 1. mgr. 2. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007, er kveðið á um að fyrningarfrestur kröfu reiknist frá þeim degi þegar kröfuhafi gat fyrst átt rétt til efnda og að skv. 3. gr. sömu laga sé fyrningartími almennra krafna eins og þeirrar sem hér um ræðir fjögur ár.

Hvaða endurgreiðslukröfu sem sóknaraðili kann að hafa eignast við greiðslu sína á grundvelli sjónarmiða um endurgreiðslu ofgreidds fjár er ljóst að er hún fyrnd sbr. 1. mgr. 2. gr. og 3. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007.

Verður því kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 11. september 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 11. 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. 36/2015:**

A
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 11. maí 2015, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar sama dag 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. júní 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dagsettu 9. júlí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. september 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 15. desember 2015 gerðu sóknar- og varnaraðili með sér lánessamning um verðtryggt lán. Með undirritun á lánasamninginn skuldbatt varnaraðili sig til að lána sóknaraðila kr. 124.000.000, - og sóknaraðili sig til að endurgreiða það lán í samræmi við ákvæði lánessamningsins.

Í 2.5. gr. lánasamningsins kemur fram að lánsfjárhæðin sé bundin vísitölu neysluverðs til verðtryggingar og kveðið á um hvernig höfuðstólinn skuli taka breytingum í hlutfalli við breytingar á þeirri vísitölu. Í lokamálslið ákvæðisins er áréttáð að ef fyrsti gjalddagi lánsins er á öðrum degi mánaðar en útborgun lánsins, þá fari um þá útborgun skv. 3. mgr. 4. gr. reglna Seðlabanka Íslands um verðtryggingu sparifjár og lausafjár nr. 492/2001. Í tilvitnuðu ákvæði reglnanna kemur fram að í slíkum tilvikum skuli til leiðréttingar reikna dagvexti með sérstöku verðbótum, fyrir frávikið innan lánveitingarmánaðar. Við útborgun láns greiðir lánþegi dagvextina, ef gjalddagi er síðar í mánuði en lánveiting, en lánveitandi greiðir, ef gjalddagi er fyrr.

Gjalddagar lánsins eru á fyrsta degi hvers mánaðar, sá fyrsti þann 1. mars 2015, en útborgun lánsins fór fram þann 29. desember 2014. Skyldi því útborguð fjárhæð taka mið af framangreindri 3. mgr. 4. gr. reglna nr. 492/2001. Þar sem gjalddagi lánsins var fyrr í mánuði en kaupdagur, bar varnaraðila að greiða dagvexti með sérstöku verðbótum. Við útborgun lánsins voru sérstakar verðbætur samkvæmt 3. mgr. 4. gr. reglna nr. 492/2001 reiknaðar með þeim hætti að reiknaðar voru verðbætur frá undirritun lánessamningsins þann 15. desember 2014 og í 14 daga, þ.e. til 29. desember 2014. Verðhjöðnun hafði átt sér stað á því tímabili. Grunnvísitala lánsins er 423,2 en

svonefnd dagvísitala var 421,147 þann 29. desember 2015. Sérstakar verðbætur voru því neikvæðar um samtals 601.638 og var sú fjárhæð dregin frá útborguðum höfuðstól.

Þann 15. janúar 2015 gerði sóknaraðili athugasemd við að hinar sérstöku verðbætur hefðu leitt til lækkunar á útborguðum höfuðstól lánsins og gerði þann 23. janúar kröfu um að útborgunarfjárhæð lánsins yrði leiðrétt og frádregnar verðbætur endurgreiddar, m.a. með vísan til vaxtatöflu bankans.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðila verði gert skylt að nota þá vexti (sérstakar verðbætur af útlánnum) sem bankinn auglýsir opinberlega í vaxtatöflu sinni, dags. 21. desember 2014 og endurútreikna útborgunarfjárhæð láns sóknaraðila í samræmi við þá. Þá krefst sóknaraðili þess að varnaraðila verði gert að endurgreiða honum kr. 601.638 auk dráttarvaxta skv. 3. mgr. 5. gr. nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 26. mars. 2015 til greiðsludags.

Sóknaraðili segir málið snúast um frádrátt varnaraðila að fjárhæð kr. 601.638, við útborgun láns skv. lánsamningi að fjárhæð 124.000.000 milli sóknaraðila og varnaraðila þann 29. desember 2014. Með tölvupósti dags. 21. janúar 2015 hafi varnaraðili gefið þá skýringu á frádrættinum að um hafi verið að ræða verðbætur vegna verðhjöðunar skv. heimild í grein 2.5. í lánsamningnum. Í svari bankans hafi jafnframt komið fram að við útreikning hafi verið stuðst við hliðraða dagvísitölu. Í tölvupósti varnaraðili, dags. 12. febrúar 2015 hafi verið vísað í reglur Seðlabanka Íslands um verðtryggingu sparifjár og lánsfjár nr. 492/2001 vegna útreiknings dagvaxta með sérstökum verðbótum. Nánar tiltekið sagði í póstinum að samkvæmt reglunum skuli lánveitandi greiða dagvexti með sérstökum verðbótum ef gjalddagi láns væri fyrr en kaupdagur láns. Í tilviki sóknaraðila hafi sérstakar verðbætur verið neikvæðar um 601.638,- sem hafi því komið til lækkunar á útgreiðslu lánsins.

Sóknaraðili telur hinsvegar að varnaraðila sé óheimilt að draga umrædda fjárhæð frá útborgaðri fjárhæð lánsins þar sem bankinn hafi auglýst sérstakar verðbætur vegna útlána 0% en ekki neikvæðar í vaxtatöflu sinni sem gildi á umræddum tíma og hafi bankanum því borið að endurútreikna útborgunarfjárhæð lánsins í samræmi við vaxtatöflu sína og endurgreiða lántaka frádráttinn.

Sóknaraðili vísar til þess að þann 26. febrúar 2015 hafi hann gert þá kröfu að varnaraðili myndi endurútreikna útborgunarfjárhæð lánsins miðað við auglýsta vaxtatöflu og endurgreiða lántaka umræddan frádrátt. Varnaraðili hafi hafnað kröfunni með eftirfarandi rökum í tölvupósti, dags. 16. mars 2015: „*Umræddar fjárhæðir eru reiknaðar út frá vísitölum sem Hagstofa Íslands birtir og reiknar bankinn dagvísitölur út frá þeim og sérstakar verðbætur samkvæmt áðurnefndum reglum Seðlabanka Íslands. Framsetning í vaxtatöflu bankans á verðbótum innan mánaðar er röng og verður lagfærð. Bedist er velvirðingar á þeim óþægindum sem þetta kann að hafa valdið, en með þessari framkvæmd er bankinn að framfylgja reglum Seðlabankans um verðtryggingu sparifjár og lánsfjár eins og áður er nefnt. Ef þú ert ósáttur við afstöðu bankans er þér bent á Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sem vistuð er hjá Fjármálaeftirlitinu.*“

Sóknaraðili bendir á að í grein 2.5. í umræddum lánsamningi segi m.a.: „...*Sé fyrsti gjalddagi lánsins á öðrum degi mánaðar en útgreiðslu lánsins skal við útgreiðslu taka mið af ákvæði 3. mgr. 4. gr. reglna Seðlabanka Íslands um verðtryggingu sparifjár og lánsfjár nr. 492/2001 um útreikning dagvaxta með sérstökum verðbótum.*“ Ofangreind regla Seðlabanka Íslands sem lánsamningurinn vísar til segir: „*Gjalddagar láns skulu allir vera á sama degi mánaðar, þannig að tímabilið milli gjalldaga teljist í*

heilum mánuðum. Sé gjalddagi láns á einhverjum öðrum degi mánaðar en lánveiting á sér stað, skal til leiðréttingar reikna dagvexti með sérstökum verðbótum, fyrir frávikið innan lánveitingarmánaðar (mest 29 dagar). Við útborgun láns greiðir lánþegi dagvextina, ef gjalddagi er síðar í mánuði en lánveiting, en lánveitandi greiðir, ef gjalddagi er fyrr.“

Sóknaraðili segir óumdeilt að lánsamningurinn vísi til reglna Seðlabanka Íslands sem kveði skýrt á um að nota skuli dagvexti með sérstökum verðbótum við leiðréttingu í þeim tilvikum sem hér um ræði. Hinsvegar sé þó ljóst af ofangreindu ákvæði að umræddar reglur Seðlabankans geri ráð fyrir því að hver lánveitandi reikni þá dagvexti sem reglurnar vísi til. Í samræmi við það hafi varnaraðili birt umrædda vexti í vaxtatöflu sinni.

Sóknaraðili telur hinsvegar fráleitt að varnaraðili geti nú ákveðið að víkja frá vaxtatöflu sinni þegar það er bankanum fjárhagslega í hag með þeim rökum að um ranga framsetningu í töflunni hafi verið að ræða. Gera verði þá kröfu til varnaraðila sem fjármálafyrirtækis með sterka stöðu á samkeppnismarkaði, að bankinn sýni fagleg vinnubrögð í starfsemi sinni. Það hljóti að teljast óásættanlegt að bankinn komist upp með að reikna og birta sérstakar verðbætur á tímum verðbólgu en þurfi síðan ekki að reikna út og birta í vaxtatöflu sinni neikvæða vexti þegar verðhjöðnun er fyrir hendi. Slíkt ætti ekki að vefjast fyrir varnaraðila en þrátt fyrir það hafi bankinn ítrekað auglýst sérstakar verðbætur sem 0% í vaxtatöflu sinni þegar verðhjöðnun hafi verið til staðar. Sóknaraðili bendir jafnframt á að bankinn hafi ekki einu sinni talið þörf á því að gera fyrirvara í vaxtatöflu sinni þar sem viðskiptavinum bankans hafi verið bent á að þeir gætu átt von á því að sérstakar verðbætur gæti orðið neikvæðar. Varnaraðili líti svo á að það hljóti að hvíla ríkar skyldur á varnaraðila hvað varði framsetningu og birtingu á vaxtatöflu bankans þannig að hún hafi ekki að geyma villandi upplýsingar. Komi til þess að úrskurður falli varnaraðila í hag í þessu máli verði að telja það afar ósanngjarna niðurstöðu sem að mati lántaka augljóslega brjóti í bága við góða viðskiptahætti.

Sóknaraðili hafnar málsástæðum varnaraðila og getur með engu móti fallist á þau rök bankans að honum hafi í umræddu tilviki verið óheimilt samkvæmt lögum eða reglum að fylgja vaxtatöflu sinni. Í fyrsta lagi bendir sóknaraðili á að ákvæði fyrrnefndra laga um verðtryggingu lánsfjár kveði fyrst og fremst um hvaða grundvöll beri að nota við verðtrygginguna, eins og varnaraðili hafi sjálfur bent svo réttilega á í athugasemdum sínum, en ekki hvaða aðferðum beri að beita við útreikning dagvaxta/sérstakra verðbóta. Þá sé auk þess ávallt heimilt að víkja frá ákvæðum umræddra laga til hagsbóta fyrir skuldara sbr. 2. gr. laganna. Í öðru lagi kveði reglur Seðlabanka Íslands eingöngu á um hvenær reikna eigi dagvexti með sérstökum verðbótum. Reglurnar segi þó ekkert til um hvernig þessar sérstöku verðbætur skuli reiknast, ekki frekar en fyrrnefnd lög, og Seðlabanki Íslands birti þær ekki eins og bankavexti og dráttarvexti. Upplýsingar um hinar sérstöku verðbætur séu hinsvegar að finna í opinberri vaxtatöflu varnaraðila, eins og önnur vaxtakjör sem viðskiptavinum bankans stendur til boða. Loks bendir sóknaraðili á að í lánasamningi á milli aðilanna sé hvergi kveðið á um annað en að vaxtatafla bankans gildi í viðskiptum þeirra, þ.m.t. sérstakar verðbætur, og ekki hafi verið samið um annað sérstaklega. Sóknaraðili telur ljóst að varnaraðili sé einfaldlega að reyna að skýla sér á bak við lög og reglur til að komast hjá því að standa við vaxtakjör samkvæmt vaxtatöflu sinni.

Með vísan til ofangreinds telur sóknaraðili sýnt að málsástæður varnaraðila geti með engu móti komið í veg fyrir þá réttlátu og eðlilegu niðurstöðu að bankanum beri að fylgja vaxtatöflu sinni, endurreikna útborgunarfjárhæð umrædds láns og endurgreiða félaginu fjárhæð kr. 601.638 auk dráttarvaxta frá 26. mars 2015 til greiðsludags.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað og byggir þá kröfu á því að framkvæmd við útborgun lánsins hafi verið samræmi við þau lög og reglur sem um verðtryggð lán gilda og þar með lánsamning aðila. Varnaraðili bendir á að í þessu máli sé óumdeilt að hinar útreiknuðu sérstöku verðbætur hafi verið í samræmi við þær breytingar sem höfðu átt sér stað á vísitölu neysliverðs til verðtryggingar. Á umræddu tímabili, þ.e. frá undirritun lánsamningsins til útborgunar lánsins, hafi orðið verðhjöðnun og því hafi verðbætur orðið neikvæðar. Uppsetning bankans á vaxtatöflu hafi ekki gert ráð fyrir því að verðbætur gætu verið birtar neikvæðar, en úr því hafi nú verið bætt.

Ágreiningur aðila snúi að því hvaða áhrif þessi birting bankans á gildandi verðbótum eigi að hafa á útgreiðslu lánsins. Í þessu sambandi bendir varnaraðili á að ef fallist yrði á kröfu sóknaraðila þá væri slík niðurstaða ekki í samræmi við VI. kafla laga nr. 38/2001, reglur nr. 492/2001 eða ákvæði í lánsamningi aðila þessa máls. Í slíkri niðurstöðu fælist jafnframt viðurkenning á því, að bankinn gæti einhliða með birtingu upplýsinga í vaxtatöflu sinni, vikið frá settum lögum og reglum og ákvæðum í lánsamningum við viðskiptavinum hans. Varnaraðili telur síka niðurstöðu ekki tæka og því beri að hafna kröfu sóknaraðila, enda hafi varnaraðili enga aðkomu að ákvörðun um vísitölu neysliverðs til verðtryggingar.

Varnaraðili bendir á að eins og nánar greinir í 2.5. í lánsamningum sé lánsfjárhæðin bundin vísitölu neysliverðs til verðtryggingar. Ákvæðið feli í sér áréttingu á þeim reglum sem um verðtryggingu gildi, sbr. VI. kafla laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og reglna nr. 492/2001 sem Seðlabanki Íslands hafi sett samkvæmt heimild í framangreindum lögum. Í 14. gr. laganna komi fram að heimilt sé að verðtryggja sparifé og lánsfé ef grundvöllur verðtryggingarinnar sé vísitala neysliverðs sem Hagstofa Íslands reikni og birti mánaðarlega í Lögbirtingarblaði. Af því leiði að óheimilt sé að verðtryggja lánsfé með öðrum hætti, sbr. þó 2. mgr. sömu greinar, og því sé ekki hægt að líta á sem svo, að lánsfjárhæðin fylgi breytingum á auglýstum verðbótum í vaxtatöflu varnaraðila.

Varnaraðili bendir jafnframt á að verðbætur á öllum lánnum sem bundinn séu vísitölu neysliverðs til verðtryggingar og séu í eigu bankans, þ.m.t. láni því sem mál þetta varðar, taki mið af breytingum á þeirri vísitölu sem birt sé af Hagstofu Íslands. Ákvörðun bankans um að birta verðbætur af verðtryggðum útlánnum hafi engin áhrif á framangreindan útreikning, enda fari hann fram í samræmi við sett lög og skýr ákvæði lánsamninga um áhrif breytinga á vísitölunni. Þá sé í áðurnefndri gr. 2.5. í lánsamningnum kveðið á um að lánsfjárhæðinni taki breytingum með hliðsjón af framangreindri vísitölu, en hvergi sé vikið að því að um verðbætur fari samkvæmt birtingu í vaxtatöflu bankans. Breytingar á framangreindri vísitölu séu birtar bæði á heimasíðu Hagstofu Íslands sem og í Lögbirtingarblaði og séu því öllum aðgengilegar. Breytingar á vísitölunni gætu því ekki verið nokkrum vafa undirorpnað og gat sóknaraðili með einföldum hætti kynnt sér þær breytingar. Vegna þessa telur varnaraðili ómögulegt að líta á sem svo, að sóknaraðili hafi getað byggt væntingar á verðbótatilgreiningu í vaxtatöflu bankans.

Þá telur varnaraðili útreikning á hinum sérstökum verðbótum teljast bæði til heilbrigðra og eðlilegra viðskiptahátta, enda í samræmi við sett lög og reglur og þá vísitölu sem reiknuð er og birt af Hagstofu Íslands.

Jafnframt hafnar varnaraðili því að hugsanleg afgreiðsla varnaraðila í sambærilegum málum geti haft einhver áhrif á niðurstöðu þessa máls.

Með vísan til alls framangreinds fer varnaraðili fram á að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðili sé við útreikning svonefndra „sérstakra verðbóta“ bundinn við þá tölu (0,00%) sem bankinn auglýsti opinberlega í vaxtatöflu sinni dags. 21. desember 2014 og hvort varnaraðila beri þar með að endurútreikna útborgunarfráhæð láns sóknaraðila í samræmi við þá.

Það athugast að við yfirferð nefndarinnar hefur komið fram að orðalagið í reglum Seðlabanka Íslands um verðtryggingu sparifjár og lánsfjár nr. 492/2001 er ekki í samræmi við þá framkvæmd sem tíðkast og viðhöfð var í þeim viðskiptum sem hér um ræðir. Orðalagið ber með sér að á fyrsta gjalddaga láns skuli reikna vexti og verðbætur í heilum mánuðum, þ.e. frá ákveðnum viðmiðunardegi á sama degi mánaðar og gjalddagar láns. Við útborgun lánsins skuli reikna og gera upp dagvexti og sérstakar verðbætur af því tímabili sem er á milli raunverulegs útborgunardags og þessa viðmiðunardags. Í raun eru vextir og verðbætur á fyrsta gjalddaga almennt gerð upp frá undirritun lánessamnings eða öðrum þeim degi sem er upphafsdagur vaxta. Við útborgun lánsins eru hins vegar reiknaðir dagvextir og sérstakar verðbætur sem fallið hafa á, frá þeim degi. Það fæst ekki séð að þessi munur á milli reglnanna og framkvæmdarinnar hafi raunveruleg áhrif á niðurstöðu máls þessa.

Í 2.5. gr. lánessamnings þess sem sóknaraðili og varnaraðili gerðu með sér segir meðal annars: „Sé fyrsti gjalddagi lánsins á öðrum degi mánaðar en útgreiðslu lánsins skal við útgreiðslu taka mið af ákvæði 3. mgr. 4. gr. reglna Seðlabanka Íslands um verðtryggingu sparifjár og lánsfjár nr. 492/2001 um útreikning dagvaxta með sérstökum verðbótum.“ Í 14. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu segir jafnframt að heimilt sé að verðtryggja sparifé og lánsfé sé grundvöllur verðtryggingarinnar vísitala neysluverðs sem Hagstofa Íslands reikni og birti mánaðarlega í Lögbirtingarblaði. Með tilliti til þessa verður að fallast á það með varnaraðila að útreikningur lánsfráhæðar með verðbótum hljóti ávallt að fylgja auglýstum opinberum vísitölum, en geti ekki fylgt breytingum á auglýstum verðbótum í vaxtatöflu varnaraðila. Skal einnig áréttað að í lánessamningnum sjálfum er hvergi að finna ákvæði þess efnis að um verðbætur fari samkvæmt vaxtatöflu bankans heldur er þar eingöngu rætt um að höfuðstóll breytist í hlutfalli við breytingar á vísitölu neysluverðs. Verður 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, 11. september 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 30. 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. 38/2015**:

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. maí 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 22. maí 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 26. júní 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 30. júní 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 1. september 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 9. og 30. október 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 27. maí 2005 gerðust A og B skuldarar að skuldabréfi nr. X skv. skuldskeytingu þess efnis. Skuldabréfið hafði verið gefið út þann 18. apríl 2005 til FF. Til tryggingar greiðslu skuldabréfsins var kröfuhafa upphaflega veðsett fasteignin nr. 21.

Þann 27. október 2005 fór fram veðflutningur og veðbandalausn, þar sem framangreind fasteign var leyst úr veðböndum og fasteign sóknaraðila nr. 10 veðsett til tryggingar greiðslu skuldabréfsins. Sóknaraðili veitti samþykki sitt fyrir veðsetningu fasteignarinnar með undirritun á veðflutningsskjalið.

Í tengslum við veðflutning skuldabréfsins framkvæmdi FF greiðslumat á lántökum og var niðurstaða greiðslumatsins undirrituð af sóknaraðila og lántökum þann 29. október 2005, eða tveimur dögum eftir að veðflutningar áttu sér stað. Niðurstaða greiðslumatsins var jákvæð um 4.844 kr., en deilt er um hvort réttilega var staðið að gerð þess svo sem að neðan greinir.

Þann 31. desember 2013 var skuldabréfið áritað um framsal frá FF til F, varnaraðila í máli þessu.

Lántakendur hafa nýverið lokið samningi um greiðsluaðlögun og voru eftirstöðvar láns nr. X felldar niður gagnvart þeim en lánið hvílir enn á eign sóknaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðað verði ógilt veðleyfi sóknaraðila vegna veðskuldabréfs nr. X, í íbúð sinni nr. 10.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili sem og forveri hans hafi verið bundnir af ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða frá 2001. Sóknaraðili telur að bankinn hafi sniðgengið skyldur sínar skv. samkomulaginu að eftirfarandi leyti: Í fyrsta lagi að útgáfa veðleyfis hafi átt sér stað áður en greiðslumat hafi verið framkvæmt og upplýsingarbæklingur afhentur. Í öðru lagi hafi greiðslumatið verið rangt í veigamiklum atriðum. Eigna- og skuldastaðan hafi verið röng í verulegum atriðum og ekki hafi verið tekið tillit til allra skulda við mat á greiðslubyrði. Uppgefnar ráðstöfunartekjur hafi ekki verið í samræmi við opinber gögn og ekki hafi verið gert ráð fyrir bifreið í greiðslumatinu.

Sóknaraðili bendir á að samkvæmt meðfylgjandi gögnum málsins sé ljóst að greiðslumat hafi verið undirritað tveim dögum eftir að umrætt veðleyfi hafi verið veitt af hálfu sóknaraðila. Í sama skjali hafi sóknaraðili staðfest að hann hafi kynnt sér upplýsingabækling FF um sjálfskuldarábyrgð.

Sóknaraðili vísar til þess að samkvæmt 4. gr. samkomulagsins um notkun ábyrgða skuli þessu tvennu aflokið, áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar sé stofnað. Sóknaraðili telur að þetta eitt og sér hefði haft veruleg áhrif um hvort hann hefði gengist undir umrædda ábyrgð eður ei. Við gerð greiðslumatsins hafi komið í ljós að greiðslugeta umfram skuldir væri einungis 4.844 kr. í hverjum mánuði. Hefði sóknaraðili vitað að fjárhagsstaða sonar síns væri svo tæp hefði hann að öllum líkindum ekki veitt umrædda ábyrgð. Þá hafi honum ekki verið tjáð af hálfu lánveitanda að hann gæti á þessum tímapunkti fallið frá umræddu veðleyfi.

Sóknaraðili telur að gögn málsins sýni að umrætt greiðslumat hafi verið haldið verulegum annmörkum: Beri þar fyrst að nefna að lántakendur hafi að lokinni sölunni á fyrri eign, átt tvær fasteignir. Þ.e. eina keypta 2002, og hinsvegar aðra keypta 8. ágúst 2005. Í umræddu greiðslumati virðist einungis hafa verið gert ráð fyrir einni eign.

Ofangreind staðreynd leiði til mikillar skekkju á skuldastöðu lántaka sé tekið mið af þeim fjárhæðum sem tilgreindar hafi verið í niðurstöðum greiðslumats. Þannig hafi skuldir í árslok 2005 skv. skattframtali 2006 verið tæpar 60 milljónir króna en eignastaða m.v. fasteignamat tæpar 32 milljónir. Það beri að hafa í huga að eignir séu fyrir mistök tvískráðar í framtali.

Sóknaraðili bendir á að sé þetta borið saman við þær fjárhæðir sem fram hafi komið í umræddu greiðslumati megi sjá að skuldir séu vantaldar um 40 milljónir króna og eignir um 12 milljónir króna. Sóknaraðili áætlar gróflega að greiðslubyrði af þessum 40 milljónum hafi verið um 300.000 kr. í hverjum mánuði. Sú nálgun sé ekki fjarri lagi með vísan í að greiðslubyrði vegna 20,6 milljóna króna hafi talist vera 157.342 kr. skv. greiðslumatinu. Sé umrædd nálgun höfð að leiðarljósi megi áætlast að greiðslugeta hafi í raun átt að vera neikvæð um 296.000 kr. Þá megi vera ljóst að bankanum hafi verið skylt að afla sérstaks samþykkis fyrir lánveitingunni í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Þá hafi sóknaraðili kannað hvort staðið hefði til að selja aðra eignina þegar umrætt greiðslumat hafi verið framkvæmt. Samkvæmt viðtali við lántaka hafi þau verið að kaupa og selja ýmsar eignir á þessum tíma í því skyni að nýta sér hækkun á fasteignaverði. Lántakendur hafi selt aðra 6 árum síðar eða í október 2006 en hina hafi lántakendur misst til veðhafa í kjölfar nauðungarsölu árið 2012.

Sóknaraðili bendir einnig á að samkvæmt skattframtali lántaka hafi brúttótekjur þeirra verið eftirfarandi: B 2.434.117 kr. og A 1.208.230 kr. Samkvæmt skattseðli hafi B greitt 579.763 í staðgreiðsluskatta af tekjum sínum og standi því eftir kr. 1.854.354. Þá hafi lántakar fengið barnabætur og vaxtabætur að samtölu 413.278 kr. Sóknaraðili

hafi ekki haft skattseðil A undir höndum en áætlað að hún hafi verið undir skattleysismörkum. Sameiginlegar tekjur þeirra áætlist því: $(1.854.354 + 1.208.230 + 413.278) / 12 = 289.655$. Tekjur sem skráðar hafi verið í greiðslumati hafi verið 325.917 kr.

Mismunurinn teljist vera 36.261 kr. og hefði leitt til þess að niðurstaða greiðslumatsins hefði verið neikvæð um 32.000 kr. Sóknaraðili ítrekar að neikvæð niðurstaða greiðslumatsins hefði leitt til þess að bankanum hefði verið skylt að afla sérstaks samþykkist fyrir lánveitingunni í samræmi við 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að samkvæmt skattframtali lántakenda þá hafi þau rekið bifreið. Af niðurstöðum greiðslumats sé óljóst hvort gert hafi verið ráð fyrir rekstri bifreiðar í greiðslumatinu en mögulega kunni að vera að rekstur bifreiðar hafi verið innifalinn í áætlunum framfærslukostnaði skv. greiðslumatinu að fjárhæð 163.732. Sóknaraðili áætlað hinsvegar að svo sé ekki enda hafi ekkert verið skráð í reitinn „Bifreiðar“ skv. greiðslumatinu. Þá megi vera ljóst að rekstur bifreiðar myndi enn og aftur leiða til þess að greiðslumatið yrði neikvætt með þeim afleiðingum sem fyrir hafi verið nefndar.

Til grundvallar kröfu sinni fyrir nefndinni byggir sóknaraðili á 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Samkvæmt ákvæðinu megi víkja samningi til hliðar í heild eða hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt að andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Við mat á þessu skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Sé horft til efnis samningsins vill sóknaraðili áréttu að hann hafi engan persónulegan ávinning haft af lántökunni annan en að sjá syni sínum og fjölskyldu hans farborða.

Sé horft til stöðu samningsaðila sé ljóst að sóknaraðili hafi enga sérþekkingu í fjármálum eða fjármálagæringum, ólíkt bankanum sem sé fjármálafyrirtæki með meðfylgjandi sérþekkingu.

Sé horft til atvika við samningsgerð sé ljóst af fyrri umfjöllun að bankinn hafi farið verulega á svig við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða. Sóknaraðili telur að ofangreind umfjöllun og þau gögn sem sóknaraðili hafi lagt fram sýni, svo ekki verði um villst, að veruleg skil hafi verið á raunveruleikanum og þeirri mynd af fjárhagsstöðu lántaka sem greiðslumatið hafi borið með sér. Eigi þetta allt í senn við um eigna- og skuldastöðu sem og tekjur og greiðslubyrði lána og þ.a.l. greiðslugetu. Hefði greiðslumatið verið rétt framkvæmt megi vera ljóst að lántakendur hefðu aldrei verið bær um að standa undir umræddu láni. Séu því með öllu brostnar forsendur sóknaraðila fyrir að gangast undir umrædda ábyrgð.

Sóknaraðili telur að allt ofangreint eigi að leiða til þess að veðleyfi skuli felld úr gildi.

Hvað varðar tilvísun varnaraðila til almenns fyrirvara í greiðslumati í svarbréfi bankans dags. 21. maí 2015 vísar sóknaraðili til niðurstöðu héraðsdóms nr. E-2360/2013. Í málinu hafi varnaraðili í málinu dregið fram sambærilega málsástæðu sem hafi verið hafnað með svohljóðandi rökstuðningi dómsins: „*Fjármálafyrirtæki geta ekki vísað til almenns fyrirvara um að upplýsingar sem þeir afla frá skuldara séu á hans ábyrgð hvað varðar atriði sem gera má kröfu um að fjármálafyrirtæki afli sjálf upplýsinga um eða krefji skuldara um staðfestingu að séu réttar. Í ljósi þess að tekjur skuldara eru einn mikilvægasti mælikvarðinn á getu hans til að standa við skuldbindingar sínar verður að gera kröfu til fjármálafyrirtækja um að þau afli staðfestingu á því að þær upplýsingar séu réttar, eftir því sem tæk eru á.*“

Í málinu hafi veðleyfi stefnanda verið fellt úr gildi og hafi sú niðurstaða verið staðfest með Hæstaréttardómi nr. 655/2014. Sóknaraðili telur málið nokkuð sambærilegt því sem hér sé til úrskurðar.

Hvað varði málsástæðum varnaraðila um að skattframtal hafi ekki legið fyrir við gerð greiðslumats í máli þessu bendir sóknaraðili á að varnaraðili hefði hæglega getað farið fram á að lántaki staðfesti tekjuupplýsingar sínar með gögnunum, þá t.d. útskrift á staðgreiðsluskrá fyrir þann tíma sem liðinn hefði verið af árinu.

Sóknaraðili bendir á að hann sé ekki lengur í sérstökum samskiptum við A. Hann hafi reynt að hafa samband við hana til að þrýsta á veitingu heimilda til afhendingu gagna sem tengist henni fyrir nefndinni en án árangurs. Ekki hafi bætt úr skák að varnaraðili hafi ekki viljað upplýsa sóknaraðila um hvaða netfang beiðni varnaraðila hafi verið send á. Sóknaraðili geti því ekki verið ábyrgur fyrir að fá samþykki þriðja aðila til framlagningar þeirra gagna sem varnaraðili vilji byggja á. Telja verði því að varnaraðili sjálfur verði að bera hallann af þeim skorti gagna sem hann sjálfur telji sig ekki geta lagt fram.

Varðandi rangar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu byggir sóknaraðila á að það hafi verið á ábyrgð fyrirrennara varnaraðila að afla upplýsingar um skuldastöðu lántaka hjá öðrum fjármálastofnunum. Sú staðreynd að það hafi verið með öllu horft fram hjá því að lántakendur ættu tvær fasteignir við gerð greiðslumatsins hafi augljóslega haft veigamikil áhrif á niðurstöðuna.

Sóknaraðili hafi fengið upplýsingar um greiðslubyrði lána sem hvíldu á annarri eigninni og hafi greiðslubyrðin verið samtals 60.786 kr. Sóknaraðili telur augljóst af þeim upplýsingum að niðurstaða greiðslumatsins hafi með réttu átt að vera neikvæð.

Þá vekir það athygli sóknaraðila að varnaraðili hafi kvaðst hafa undir höndum leigusamning sem lántakar hafi lagt fram til stuðnings tekjum. Varnaraðili verði að bera hallann af því að telja sig ekki geta lagt þetta fram en sóknaraðili fari samhliða að velta fyrir sér hvort umræddur leigusamningur hafi tengst fyrri eða seinni skráðu eign. Nú sé það svo að hafi leigusamningurinn tengst seinni eign, megi vera ljóst að fyrirrennari varnaraðila hafi mátt vita að lántakar ættu fleiri en eina eign. Hafi leigusamningurinn tengst fyrri eign hefði mátt ætla að bankinn myndi ganga frekar úr skugga hvar lántakar héldu sjálfir heimili fyrst að fasteign þeirra á fyrri eign væri í útleigu. Við þá eftirgrensulan hefði hin síðari fasteign sjálfkrafa komið í ljós.

Þá hafnar sóknaraðili skýringum varnaraðila á því hvernig tekjur skv. greiðslumati hafi verið tilkomnar enda hafi varnaraðili ekki getað lagt fram öll gögn til stuðnings fullyrðingum sínum.

Hvað varðar eignarstöðu lántaka skv. skattframtali bendir sóknaraðili á að gagnið sé ekki vitlaust að öðru leyti en því að eignirnar hafi verið tvítaldar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir kröfu sína um höfnun á að rétt hafi verið staðið að framkvæmd greiðslumatsins og því sé ekki ástæða til að ógilda veðleyfi það, sem sóknaraðili hafi veitt.

Varnaraðili fer fram á að kröfu sóknaraðila verði hafnað á grundvelli þess að rétt hafi verið staðið að framkvæmd greiðslumatsins.

Hvað varði útgáfu veðleyfisins áður en undirritun greiðslumatsins hafi farið fram, telur varnaraðili það ekki eiga að hafa áhrif á gildi veðleyfisins í ljósi þess að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið jákvæð. Ekki sé að sjá að forsendur sóknaraðila til útgáfu veðleyfisins hefðu getað breyst á þessum tíma og þá hafi sóknaraðili ekki sýnt

fram á hvernig hið jákvæða greiðslumat og afhending upplýsingabæklings einum degi fyrir undirritun veðleyfisins, hefði breytt ákvarðanatöku hans. Geti varnaraðili því ekki fallist á það með sóknaraðila að ógilda eigi veðleyfi af þeim sökum, sbr. einnig dóm Hæstaréttar Íslands í máli nr. 343/2012.

Hvað varði framkvæmd greiðslumatsins vísar varnaraðili til þess að hann beri ekki ábyrgð á mögulega röngum upplýsingum sem stöfuðu frá lántökum. Í þessu sambandi bendir varnaraðili á að fyrirvara sé að finna í skjalinu „*niðurstöður greiðslumats*“ þar sem vakin sé athygli á því að upplýsingar um skuldir og fjárhagstöðu greiðenda sé að hluta til frá þeim sjálfum og niðurstöður, sem af þeim séu dregnar, séu án ábyrgðar lánveitanda. Jafnframt lýsi lántakar því yfir með undirritun á sama skjal að þær upplýsingar sem það byggir á séu réttar og gefnar eftir þeirra bestu vitund. Varnaraðili telur að með framangreindum fyrirvara og upplýsingum hafi sóknaraðili í raun verið hvattur til að afla frekari upplýsinga frá lántakendum, enda hafi verið vakin sérstök athygli á því í greiðslumatinu að lántaki hafi lagt fram hluta þeirra gagna sem matið byggir á.

Sá hluti greiðslumatsins sem snúi að upplýsingum um eigna- og skuldastöðu lántaka séu tilkomnar frá þeim sjálfum og hafi m.a. verið stuðst við gögn frá öðrum fjármálafyrirtækjum. Jafnframt hafi verið stuðst við skattframtal lántaka árið 2005 vegna tekjuársins 2004, sem varnaraðili telur sér ekki heimilt að leggja fram með vísan til 58. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002. Telur varnaraðili því að framkvæmd greiðslumatsins, hvað þann lið varði, hafi verið rétt. Þá gerir varnaraðili einnig athugasemd við að stuðst verði við opinber gögn sem augljóslega séu ekki rétt, sbr. eigna- og skuldastöðu skattframtals sem sóknaraðili lagði fram. Varnaraðili fái ekki séð að mögulegt sé að færa rök fyrir því að styðjast við skjal sem augljóslega sé rangt, jafnvel þó það sé tilkomið í samskiptum við opinbera aðila, í stað skjals sem ekki liggir fyrir að sé rangt.

Þá mótmælir varnaraðili útreikningi sóknaraðila á afborgunum skulda enda eigi sá útreikningur ekki við nein rök að styðjast og byggir ekki á neinum gögnum. Með útreikningi sínum hafi sóknaraðili komist að þeirri niðurstöðu að greiðslugeta lántaka hafi verið neikvæð um 296.000 kr. Augljóst sé að ef svo væri, þá hefðu lántakar farið í vanskil með afborganir af láni sínu við fyrstu afborganir.

Varnaraðili vekur einnig athygli að ekki sé hægt að draga neinar ályktanir um ráðstöfunartekjur lántaka, á þeim tíma sem veðleyfi hafi verið veitt, af skattframtali sem hafi að geyma upplýsingar um tekjur á heilu ári. Sé þannig t.d. ljóst að lántaki B hafi hlotið 392.368 kr. í mánaðarlaun fyrir júlímánuð 2005. Ef ekki sé tekið tillit til frádráttar launa vegna fyrirframgreiðslu þeirra, hefðu útborguð laun hans verið 222.339 kr. Þá sé einnig gert ráð fyrir leigutekjum að fjárhæð 80.000 kr. og 50.000 kr. vegna útleigu fasteigna lántaka og byggir þær leigutekjur á leigusamningum sem lagðir hafi verið fram af lántökum. Að teknu tilliti til framangreinds telur varnaraðili að líta verði á sem svo, að ráðstöfunartekjur lántaka hafi verið rétt tilgreindar í niðurstöðum greiðslumatsins. Hafi svo ekki verið, verði ábyrgð á því ekki felld á varnaraðila.

Þá telur varnaraðili að það hefði ekki haft áhrif á vilja sóknaraðila að gangast í ábyrgð þó niðurstaða greiðslumatsins hefði verið neikvæð. Því til rökstuðnings vísar varnaraðili til þess að áætluð greiðslugeta lántaka að teknu tilliti til skulda hafi eingöngu verið jákvæð um 4.844 kr. Hefði hugsanleg neikvæð niðurstaða greiðslumatsins haft áhrif á vilja sóknaraðila til að gangast í umrædda ábyrgð hefði honum verið í lófa lagið að afla frekari upplýsinga frá lántökum um fjárhagsstöðu þeirra eða óska eftir því að fá að kynna sér þau gögn sem greiðslumatið hafi byggt á, enda ljóst að greiðslumatið hafi eingöngu falið í sér áætlun um greiðslugetu lántaka. Telur varnaraðili því að sóknaraðili þurfi að sýna fram á að neikvæð niðurstaða hefði haft áhrif á vilja hans til að veita

umrætt veðleyfi. Þessu til frekari rökstuðnings bendir varnaraðili á ummæli í kvörtun sóknaraðila um að með veðleyfinu hafi hann verið að „sjá syni sínum og fjölskyldu hans farborða“.

Þá fullyrðir varnaraðili að gert hafi verið ráð fyrir rekstri bifreiðar í liðnum „áætl. framfærslukostnaður“. Varnaraðili telur sé ekki heimilt að leggja fram sundurliðunarblað á útreikningi greiðslumatsins, þar sem lántaki A hafi ekki veitt samþykki sitt fyrir slíku og sé þar m.a. að finna upplýsingar sem snúi eingöngu að henni. Skorar varnaraðili því á sóknaraðila að afla samþykkis frá A fyrir framlagningu gagnanna.

Í ljósi alls framangreinds telur varnaraðili að ekki sé hægt að fallast á kröfu sóknaraðila um að veðleyfi sóknaraðila verði úrskurðað ógilt. Varnaraðili telur engin rök vera fyrir beitingu 36. gr. smnl. og vísar í því sambandi sérstaklega til þess að greiðslumatið hafi m.a. byggt á gögnum sem lögð hafi verið fram af hálfu lántaka og á þeirra ábyrgð, auk þess sem sóknaraðili hafi haft fullt tilefni til að óska frekari gagna um framkvæmd greiðslumatsins við kynningu kröfuhafa á því fyrir undirritun, m.a. vegna neikvæðrar eignastöðu og þess hve lítil greiðslugeta hafi verið umfram greiðslubyrði skv. niðurstöðum greiðslumatsins. Því geti ekki talist ósanngjarnt að varnaraðili haldi umræddri ábyrgð upp á sóknaraðila. Þá telur varnaraðili ljóst af framangreindri umfjöllun að greiðslumatið hafi gefið sem réttasta mynd af raunverulegri fjárhagsstöðu lántaka.

Með vísan til alls framangreinds fer varnaraðili fram á að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að nr. 10, með veðskuldabréfi nr. X útgefnu af forvera varnaraðila FF.

Þann 15. október 2015 barst úrskurðarnefndinni tölvupóstur frá varnaraðila þess efnis að bankinn falli frá málsástæðum sínum er varða sérreglur sem gilda um viðskiptabréf. Verður því ekki tekin afstaða þeirra.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna. FF, sem tók veð í eign sóknaraðila, var eitt þessara aðildarfélaga og leiðir varnaraðili rétt sinn frá því félagi í máli þessu.

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 nemi meira en 1.000.000 kr.

Sóknaraðili krefst þess í fyrsta lagi að umrætt veðleyfi hans verði úrskurðað ógilt á grundvelli þess að greiðslumatið hafi verið undirritað tveimur dögum eftir að veðleyfið var veitt af hans hálfu. Í sama skjali staðfesti sóknaraðili að hafa kynnt sér upplýsingabækling FF um sjálfskuldarábyrgð. Í 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins segir að sóknaraðili hafi samþykkt greiðslumatið eða að tryggt skuli hafa verið að hann gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins áður en hann veitti veðleyfið. Þá segir jafnframt í 4. gr. að dreifa skuli upplýsingabæklingi um skuldaábyrgðir og veðsetningar með skjölum sem afhent séu ábyrgðarmönnum til undirritunar og með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt séu út í tengslum við afgreiðsluna.

Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina. Verður varnaraðili að bera hallann af því að það hafi ekki verið gert. Ljóst má vera að með því að kynna sóknaraðila ekki niðurstöðu greiðslumatsins né upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar fyrr en eftir að umrætt veðleyfi var veitt, hafi ekki verið tryggt að hann væri að fullu upplýstur um það hvað í því fælist að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings.

Sóknaraðili gerir einnig athugasemdir við þær upplýsingar sem fram koma í greiðslumatinu og telur þar rangt farið með tekjur og eignir lántakenda og leggur fram því til stuðnings skattframtal skuldara árið 2006. Líta verður til þess að tiltölulega lítill munur er á tekjum skuldara í skattframtalinu 2006 og umræddu greiðslumati. Verður ekki fallist á að upplýsingar um tekjur í greiðslumatinu séu rangar, enda verður að líta til þess að umrætt skattframtal frá árinu 2006 lá ekki fyrir við gerð greiðslumatsins. Hinsvegar er fallist á það með sóknaraðila að hann hafi nægilega sýnt fram á að ekki hafi verið farið rétt með eigna- og skuldastöðu lántaka í greiðslumatinu. Þegar litið er til þess að varnaraðili kveður forvera sinn hafa byggt tekjur lántakanna m.a. á leigutekjum samkvæmt leigusamningum sem lagðir hafi verið fram af lántökum, virðist einsýnt að forveri varnaraðila, FF, hefur ekki sýnt lágmarksviðleitni til að athuga hvaða eignir lántakarnir ættu og hvaða skuldir hvíldu á þeim. Virðast fyrirleggjandi gögn afdráttarlaus um að kastað hafi verið til höndum við gerð greiðslumatsins í október 2005 og hefði greiðslumatið með réttu átt að hafa verið neikvætt. Verður hér einnig að líta til þess að sóknaraðili fékk greiðslumatið í hendur eftir að umrætt veðleyfi var veitt og hafði hann því litla möguleika á því að óska eftir frekari gögnum til stuðnings greiðslumatinu og ekkert er fram komið um að honum hafi verið gefinn kostur á að afturkalla samþykki sitt fyrir veðsetningunni.

Í ljósi framangreinds er fallist á með sóknaraðila að veðsetning fasteignar hans nr. 6, 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 nr. 10, til tryggingar á skuldabréfi nr. X, til FF, forvera varnaraðila, er ógild.

Reykjavík, 30. október 2015

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason.

Ár 2015, föstudaginn 18. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Jón Magnússon, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 40/2015**:

M
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 1. júní 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 27. apríl 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 1. júní 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 29. júní 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 30. júní 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 24. ágúst 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. september 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 29. febrúar 2008 tók sóknaraðili lán hjá FF, forvera varnaraðila, á grundvelli gengistryggðs lánasamnings að fjárhæð kr. 21.109.101,-. Samkvæmt skilmálum lánasamningsins skyldi fjárhæð samningsins bundin 100% við gengi evru og bar sóknaraðila sem lántaka að greiða andvirði samningsins upp með einni greiðslu þann 3. október 2008.

Þann 6. október 2008 greiddi sóknaraðili afborgun af láninu að fjárhæð 480.772,- ásamt því að greiða upp eftirstöðvar höfuðstóls lánsins, nánar tiltekið kr. 28.280.081,-.

Á sama tíma og gengislánið var greitt upp af fullu þann 10. október 2008, var sóknaraðili með yfirdreginn tékkareikning hjá forvera sóknaraðila. Reikningurinn var hann yfirdreginn um kr. 6.517.821,- þegar gengislánið var greitt upp.

Sóknaraðili sendi bréf til slitastjórnar forvera varnaraðila þann 9. september 2011 þar sem farið var fram á endurútreikning á láninu og krafðist endurgreiðslu sem næmi mismuninum. Þann 23. mars 2012 sendi sóknaraðili svo aftur bréf til slitastjórnarinnar þar sem farið var fram á skuldajöfnuð á kröfum aðilanna tveggja, nánar tiltekið kröfu forvera varnaraðila, vegna yfirdráttarskuldar sóknaraðila og kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu vegna ofgreiðslu gengislánsins.

Sóknaraðili sendi aftur bréf til slitastjórnarinnar þann 16. október 2013 og ítrekaði kröfu sína um skuldajöfnuð. Slitastjórnin hafnaði því að taka afstöðu til kröfu sóknaraðila á grundvelli þess að krafan hefði borist eftir lok kröfulýsingarfrests.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins þann 22. apríl 2010 var öllum eignum FF ráðstafað til FFF þar á meðal umræddri kröfu á hendur sóknaraðila vegna yfirdráttar á tékkareikningi. Þessi kröfuréttindi færðust svo yfir til varnaraðila í nóvember 2011. Yfirdráttarlán sóknaraðila færðist þannig yfir til varnaraðila á þeim tíma.

Í febrúar sl. óskaði sóknaraðili eftir fundi með lögmanni bankans og í kjölfar fundarins var sóknaraðila sent bréf, dags. 27. febrúar 2015, frá bankanum þess efnis að sóknaraðili yrði að beina kröfu sinni um skuldajöfnuð og endurgreiðslu ofgreidds fjár til slitastjórnarinnar. Að mati varnaraðila væri skylda bankans takmörkuð við það að staðfesta gagnkröfu skuldajafnaðar (tilvist yfirdráttarins) og framkvæma skuldajöfnuðinn að fenginni yfirlýsingu um samþykki FF á kröfu sóknaraðila um skuldajöfnuð. Að öðru leyti teldi varnaraðili sig ekki bera ábyrgð á mögulega ólögmatum lánveitingum forvera varnaraðila. Að auki kom fram í tölvupósti frá varnaraðila, dags. 23. febrúar sl., að óformlegt álit gæfi til kynna að lánasamningurinn teldist ólögmat lán. Sóknaraðili hafði, líkt og fyrr hefur komið fram, þegar lýst yfir kröfu um skuldajöfnuð við slitastjórn forvera varnaraðila en slitastjórnin hafnaði henni vegna þess að hún var of seint fram komin. Sóknaraðili ítrekaði kröfu sína um niðurfellingu yfirdráttarins við varnaraðila en fékk þá þau svör að bankinn gæti ekki fellt niður yfirdráttarkröfuna nema staðfest væri að sóknaraðili ætti réttmæta kröfu á hendur slitastjórninni.

Staða sóknaraðila í dag er sú að hann telur sig eiga kröfu á hendur varnaraðila um niðurfellingu yfirdráttarskuldar, sökum skuldajafnaðar, en fær hana ekki viðurkennda þar sem varnaraðili og FF vísa hvor á annan.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkenndur verði réttur hans til skuldajafnaðar á móti kröfu hans vegna ofgreiðslu til FF gegn kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila vegna yfirdráttarláns á reikningi. Þá krefst sóknaraðili viðurkenningar á því að framangreint yfirdráttarlán hjá sóknaraðila verði fellt niður. Auk þess krefst sóknaraðili þess að varnaraðila verði gert að greiða sóknaraðila vexti, skv. eftirfarandi: Aðallega þannig að varnaraðili greiði honum dráttarvexti skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 að fjárhæð kr. 6.517.821, - frá 10. október 2008 til greiðsludags.

Til vara þannig að að varnaraðili verði látinn endurgreiða sóknaraðila þá vexti sem sóknaraðili hafi þurft að greiða varnaraðila vegna yfirdráttarlánsins frá 10. október 2008 þar til yfirdráttarlánið er fellt niður.

Til þrautavara þannig að varnaraðila verði látinn endurgreiða sóknaraðila þá vexti sem sóknaraðili hefur þurft að greiða varnaraðila vegna yfirdráttarlánsins frá 23. mars 2012 þar til yfirdráttarlánið sé fellt niður.

Til þrautþrautavara þannig að varnaraðili verði látinn endurgreiða sóknaraðila þá vexti sem sóknaraðili hefur þurft að greiða varnaraðila vegna yfirdráttarlánsins frá 23. mars 2012 þar til yfirdráttarlánið er fellt niður.

Sóknaraðili telur sig eiga rétt á niðurfellingu skuldarinnar vegna skuldajafnaðarréttar gagnvart varnaraðila. Sóknaraðili bendir á að þegar hið ólögmat lán hafi verið gert upp þá hafi hann ofgreitt tæpar 11 milljónir til forvera varnaraðila. Þegar sóknaraðila hafi verið ofgreiðslan ljós hafi hann lýst kröfu til slitastjórnarinnar. Í kjölfarið hafi sóknaraðili lýst yfir skuldajöfnuði og bendir á hann hafi öðlast endurkröfurétt á forvera varnaraðila vegna ofgreiðslu þegar gengislánið hafi verið greitt upp þann 10. október 2008. Í umræddum lánasamningi hafi verið að finna ákvæði um gengistryggingu, þar sem lánsfjárhæð samningsins hafi verið bundin erlendri mynt í ákveðnum hlutföllum og átti skuld sóknaraðila gagnvart FF að taka mið af henni á

hverjum tíma. Þannig bar lánessamningurinn það skýrlega með sér að skuldbinding sóknaraðila væri tiltekin fjárhæð í íslenskum krónum sem miðuð væri við gengi tiltekins gjaldmiðils. Bendir sóknaraðili á að Hæstiréttur Íslands hafi staðfest með fjölmörgum dómum sínum að slík ákvæði í lánessamningi, sem að framan greinir, hafi verið ólögmat. Sóknaraðili gerir ekki ráð fyrir því að umdeilt sé í málinu að lánessamningurinn teljist ólögmat gengistryggt láns og vísar þar til dóma Hæstaréttar.

Á þeim tíma hafi hann skuldað forvera varnaraðila kr. 6.517.821, - vegna yfirdráttarláns. Sem fyrr segir þá hafi krafa forvera varnaraðila vegna yfirdráttarskuldarinnar flust yfir til varnaraðila í nóvember 2011, í kjölfar ákvörðunar FME. Í 13. tölul. fyrrgreindrar ákvörðunar FME hafi komið fram að framsal kröfuréttinga skuli ekki svipta skuldara rétti til skuldajöfnunar, sem hann hafi átt gagnvart fyrri kröfuhafa. Af þessu telur sóknaraðili leiða að mótbárur vegna hins ólögmeta gengisláns og rétt til skuldajafnaðar haldi sér því gagnvart varnaraðila. Sóknaraðili telur sig því þannig eiga rétt á að skuldajafna kröfu sinni um endurgreiðslu vegna yfirdráttarlánsins, frá því skuldajöfnuði hafi verið lýst yfir. Fram að þeim tíma eigi sóknaraðili rétt á greiðslu vaxta.

Sóknaraðili hafnar alfarið þeim sjónarmiðum sem fram hafi komið í bréfum og tölvupóstum varnaraðila. Að mati sóknaraðila séu málsástæður varnaraðila löglausar og hafi ekki nokkra þýðingu fyrir sóknaraðila. Varnaraðili hafi haldið því fram til þessa að sóknaraðili yrði að fá afstöðu slitastjórnarinnar til skuldajöfnunar áður en varnaraðili geti fellt yfirdráttarskuldina niður. Í tölvupósti varnaraðila, dags. 24. mars sl. hafi sagt: „Endanleg niðurstaða F er sú að bankinn geti ekki fellt niður kröfu á umbjóðanda þinn („skuldajafnað“) nema staðfest sé að hann eigi réttmæta kröfu á FF“.

Að mati sóknaraðila sé um fyrirslátt að ræða. Sóknaraðila sé, eðli málsins samkvæmt, ómögulegt að skuldajafna gagnvart forvera varnaraðila þar sem hann eigi enga gagnkröfu á sóknaraðila. Það grundvallarskilyrði skuldajafnaðar, að kröfur séu á milli sömu aðili, sé því ekki uppfyllt. Sóknaraðili bendir á að krafa sparisjóðsins hafi færst yfir til varnaraðila með ákvörðun FME og kaupum varnaraðila á hlutafé forvera hans, og þar með réttur sóknaraðila til skuldajafnaðar. Sóknaraðili hafi þegar beint kröfu sinni og skuldajafnaðaryfirlýsingu að slitastjórninni og hafi hún ekki tekið afstöðu til hennar, enda hafi krafan borist eftir að kröfulýsingarfrestur hafi verið liðinn. Þar fyrir utan liggi fyrir að hún geti ekki samþykkt skuldajöfnuð þar sem sparisjóðurinn eigi ekki gagnkröfu á sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að afstaða slitastjórnarinnar til kröfunnar sé málinu með öllu óviðkomandi. Sóknaraðili leiði rétt sinn til skuldajafnaðar af 13. tölul. ákvörðunar FME og almennum reglum kröfuréttar. Ljóst sé að hafi sóknaraðili átt rétt til skuldajafnaðar gagnvart forvera varnaraðila áður en ákvörðun FME hafi verið tekin þá eigi sóknaraðili sama rétt til skuldajafnaðar gagnvart varnaraðila í dag. Réttarstaða sóknaraðila gagnvart varnaraðila eigi ekki að vera verri heldur en hún hafi verið gagnvart forvera hans. Þá haldi allar mótbárur varðandi ólögmati lánasamningsins, sbr. t.d. dómur Hæstaréttar Íslands í máli nr. 348/2013 og 407/2014.

Sóknaraðili bendir á að leiði niðurfelling yfirdráttarskuldarinnar til þess að varnaraðili kunni að eiga kröfu á forvera varnaraðila þá sé uppgjör slíkrar kröfu sóknaraðila óviðkomandi. Uppgjör þessara hafi ekkert með sóknaraðila að gera.

Verði fallist á viðurkenningarkröfu sóknaraðila um skuldajöfnuð og niðurfellingu yfirdráttarskuldarinnar þá sé ljóst að sóknaraðili eigi einnig rétt á greiðslu vaxta úr hendi varnaraðila.

Sóknaraðili krefst þess aðallega að varnaraðili greiði honum dráttarvexti af kr. 6.517.821,- frá 10. október 2008 til greiðsludags. Upphafstími vaxtagreiðslu miðist við

Þann dag þegar ofgreiðslan hafi átt sér stað og sóknaraðila hafi átt rétt á endurgreiðslu vegna þess.

Sóknaraðili krefst þess til vara að varnaraðili endurgreiði honum þá vexti sem sóknaraðili hafi þurft að greiða til varnaraðila vegna yfirdráttarskuldarinnar frá því sóknaraðili eignaðist endurkröfu á varnaraðila. Þar sem yfirdráttarvextir hafi verið breytilegir á tímabilinu sé útilokað fyrir sóknaraðila að reikna þá út. Sé því skorað á varnaraðila að leggja fram upplýsingar um fjárhæðir vaxtagreiðslna á tímabilinu.

Sóknaraðili krefst þess til þrautavara að varnaraðili endurgreiði honum þá vexti sem sóknaraðili hafi þurft að greiða til varnaraðila vegna yfirdráttarskuldarinnar frá 29. nóvember 2011 til þess dags þegar skuldin hafi verið felld niður. Þann 29. nóvember 2011 fluttist yfirdráttarlánið yfir til varnaraðila og hafi varnaraðili því frá þeim degi tekið við greiðslu vaxta vegna lánsins.

Sóknaraðili krefst þess til þrautþrautavara að varnaraðili endurgreiði honum þá vexti sem sóknaraðili hafi þurft að greiða til varnaraðila vegna yfirdráttarskuldarinnar frá 23. mars 2012, þegar sóknaraðili lýsti yfir skuldajöfnuði. Byggir sóknaraðili á því að varnaraðili geti í versta falli haflið eftir vaxtagreiðslum til þess tímapunkts.

Sóknaraðili byggir á því að krafa um vexti sé afleidd krafa og hafi hún því með engu móti glatast gagnvart varnaraðila. Því til stuðnings bendir sóknaraðili á að væri yfirdráttarskuldin til staðar hjá slitastjórn í dag þá ætti sóknaraðili kröfu um greiðslu vaxta. Staða sóknaraðila gagnvart varnaraðila eigi ekki að vera verra né eigi krafa hans gagnvart varnaraðila að vera rýrari en upphafleg krafa gagnvart forvera varnaraðila. Rétt sé að taka fram að staðan á umræddum yfirdráttarreikningi hafi ekki tekið breytingum frá því í október 2008 ef frá séu taldar innborganir sóknaraðila á reikning vegna vaxtagreiðslna.

Með vísan til þess sem að framan greinir krefst sóknaraðili þess að fallist verði á kröfu hans um að viðurkenndur verði réttur hans til að nýta umrædda fjárkröfu til skuldajafnaðar við kröfu varnaraðila á hendur honum eins og áður hafi verið lýst. Telur hann afstöðu varnaraðila bersýnilega ranga svo ekki verði við hana unað.

Sóknaraðili hafnar alfarið sjónarmiðum varnaraðila. Sóknaraðili vísar til fyrri röksemda er varða aðildarskort og bendir á að tilvísun varnaraðila til héraðsdóms í máli E-10867/2009 geti enga þýðingu haft við úrlausn þessa máls þar sem við blasi að réttur sóknaraðila til skuldajafnaðar hafi flust yfir til varnaraðila með ákvörðun FME þann 22. apríl 2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili fer fram á að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað vegna aðildarskorts, enda beri sóknaraðila að beina kröfum sínum að slitastjórn forvera hans. Með ákvörðun FME frá 22. apríl 2010, þar sem öllum eignum forvera varnaraðila hafi verið ráðstafað til FFF segi í 13. tölul., eins og fram hafi komið í kvörtun sóknaraðila, að framsal kröfuréttinda skuli ekki svipta skuldara rétti til skuldajöfnunar, sem hann hafi átti gagnvart fyrri kröfuhafa. Sóknaraðili telur að af þessum orðum ákvörðunarinnar verði ekki ráðið að vikið skuli frá reglum gjaldþrotaskiptalaga að öðru leyti, hún hafi eingöngu tryggt að við framsal kröfu tapist ekki réttur skuldara til skuldajöfnunar, sé honum til að dreifa. Skylda varnaraðila til að standa skil á kröfu sinni, á hendur sóknaraðila, geti því fyrst komið til álita, hafi sóknaraðili sýnt fram á lögmeta kröfu á hendur slitabúi forvera varnaraðila. Forveri varnaraðila hafi hafnað kröfu sóknaraðila á grundvelli þess að krafan hafi borist eftir lok kröfulýsingarfrests.

Sóknaraðili vill ekki taka efnislega afstöðu til fullyrðinga sóknaraðila þess efnis að lán það sem hann hafi tekið hjá FF þann 29. febrúar 2008 hafi verið lán með

ólögmætri gengistryggingu, enda hafi varnaraðili ekki átt, og á eigi ekki, aðild að þeim viðskiptum sem þar um ræði. Varnaraðili hafi hinsvegar, í samskiptum sínum við lögmann, gefið það óformlega álit sitt, að um ólögmætt gengistryggt lán hafi kunnað að vera. Því skuli þó til haga haldið að varnaraðili hafi ekkert úrskurðarvald þar um.

Varnaraðili tekur ekki afstöðu til þess hvort að tilgreint lán sóknaraðila hjá forvera hans hafi verið með ólögmætri gengistryggingu en hafnar niðurfellingu skuldar sóknaraðila við varnaraðila.

Með ákvörðun FME 22. apríl 2010 hafi öllum eignum og skuldum FF, þ.m.t. kröfuréttindum verið ráðstafað til FFF. FFF hafi síðan sameinast varnaraðila og hafi samruninn tekið gildi þann 29. nóvember 2011. Þar með hafi yfirdráttarskuld sóknaraðila verið færð til varnaraðila og varnaraðili þá réttmætur eigandi kröfunnar á hendur sóknaraðila.

Sem fyrr segir þá telur varnaraðili að kröfu sóknaraðila beri að beina að slitastjórninni, enda hafi FFF (nú varnaraðili) ekki tekið yfir ábyrgð á störfum forvera bankans, þrátt fyrir að hafa keypt ákveðnar eignir af FFF, þ.m.t. kröfu á hendur sóknaraðila. Þetta hafi verið m.a. verið staðfest í héraðsdómi E-10867/2009, Hrafninn gegn ÍSB, þar sem dómurinn komst að þeirri niðurstöðu að ábyrgð á mögulegum skaðabótakröfum sem risið hafi vegna vinnu starfsmanna Glitnis banka hf., hafi ekki verið flutt til Íslandsbanka með ákvörðun FME um flutning tiltekinna eigna Glitnis banka hf. til Íslandsbanka. Dómi þessum hafi ekki verið áfrýjað.

Varnaraðili vísar til þess sem ofan greinir og ítrekar að sóknaraðila beri að beina kröfum sínum að slitabúinu. FFF (nú varnaraðili) hafi ekki tekið yfir ábyrgð vegna mögulegra skaðabótakrafna sem risið kunnir að hafa í viðskiptum sóknaraðila við forvera varnaraðila. Varnaraðili hafnar, eins og áður segir, allri ábyrgð á mögulegum ólöglegum lánveitingum FF og kröfu sóknaraðila um niðurfellingu skuldar og ítrekar þá skoðun sín að hafna beri kröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila vegna aðildarskorts.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort sóknaraðili eigi rétt til skuldajafnaðar á móti kröfu hans vegna ofgreiðslu til forvera varnaraðila gegn kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila vegna yfirdráttarláns á reikningi.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað vegna aðildarskorts þar sem kröfunni sé ranglega beint að bankanum en ekki slitastjórn forvera hans. Með það fyrir augum að komast að niðurstöðu um það hvort kröfu sóknaraðila sé réttilega beint að varnaraðila verður að líta til efnis ákvörðunar Fjármálaeftirlitsins frá 22. apríl 2010 og þess sem með henni hafi verið ráðstafað yfir til nýja bankans. Í ákvörðuninni var ekki mælt fyrir um almennt framsal kröfuréttinda heldur var tilteknum eignum, réttindum og skyldum forvera varnaraðila ráðstafað til varnaraðila. Þrátt fyrir það er skýrt í 13. tl. ákvörðunarinnar að framsal kröfurétta samkvæmt henni skuli ekki svipta skuldara rétti til skuldajöfnunar sem hann átti gagnvart fyrri kröfuhafa eða þrotabúi hans. Ekki verður fallist á það með varnaraðila að hér megi leita fordæmis í héraðsdómi E-10867/2009 enda laut það mál að skaðabótakröfu vegna tjóns sem starfsmenn forvera hins nýja banka höfðu valdið. Málið sem hér um ræðir lýtur hinsvegar að leiðréttingu vegna ofgreiddrar fjárhæðar við uppgjör meints ólögmæts láns. Þykir í þessu efni nauðsynlegt að líta mjög til niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 348/2013 þar sem fjallað var um skuldajafnaðarrétt á móti kröfu yngra fjármálafyrirtækis með kröfu um endurgreiðslu ofgreidds fjár sem greitt hafði verið til eldra fjármálafyrirtækis. Varðandi aðildarskortinn þykir einnig óhjákvæmilegt að líta til þess að slitastjórn FF virðist hafa látið uppi þá afstöðu eina til gagnkröfunnar að henni hafi verið of seint lýst, en það

standi hins vegar ekki upp á slitastjórnina að taka afstöðu til hugsanlegs skuldajafnaðarréttar varnaraðila á grundvelli 3. tl. 118. gr. laga um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991. Verður því ekki fallist á frávísunarkröfu varnaraðila.

Verður þessu næst að taka afstöðu til lögmætis lánveitingar forvera varnaraðila til sóknaraðila. Við mat á því hvort um gilt lán í íslenskum krónum sé að ræða eða ólögmætt gengistryggt lán er úrskurðarnefndin bundin af lögum og dómaframkvæmd í sambærilegum málum. Í samræmi við þau viðmið sem fram hafa komið í dómum Hæstaréttar er fyrst að líta til heitis lánasamningsins, en fyrirsögn hans er „*Lán í erlendum gjaldmiðlum*“. Í öðru lagi er ljóst að kaupverð lánsins er skilgreint í íslenskri mynt, eða kr. 21.109.101. Þá kemur fram í texta lánasamningsins að lánið skuli endurgreiðast í íslenskri mynt og skuli sú upphæð miðast við skráð sölugengi lánveitanda á þeim myntum sem lánið samanstendur af. Þar sem lög nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu heimiluðu ekki að lán í íslenskum krónum væri verðtryggt með því að binda það við gengi erlendra gjaldmiðla er ljóst að hér var um að ræða ólögmætt gengistryggt lán. Verður því að fallast á það með sóknaraðila að félagið átti rétt á endurgreiðslu þeirra upphæðar sem ofgreidd var inn á lánið úr hendi lánveitandans.

Í ljósi niðurstöðu Hæstaréttar í ofangreindu máli nr. 348/2013 þykir verða að fallast á kröfu sóknaraðila um viðurkenningu á rétti hans til skuldajafnaðar á móti kröfu varnaraðila, enda væri ósanngjarnt að bera lánveitinguna fyrir sig án tillits til gagnkröfunnar. Kemur þar í fyrsta lagi til að lánveitandanum mátti frá öndverðu vera ljóst að umrædd gengistrygging var ólögmæt og þar með að sú skuldastaða sem birtist í ádrætti sóknaraðila á yfirdráttarreiðingunni var um of. Í öðru lagi verður hér að líta til þess að við framsal kröfunnar átti framsalshafi ekki að fá betri rétt en upphaflegi lánveitandinn. Vísast í því efni til almennra reglna um aðilaskipti að kröfuréttindum og 100. gr. laga nr. 21/1991 um gjaldþrotaskipti, sbr. 3. tl. 118. gr. s.l.

Sóknaraðili hefur lagt fram útreikninga sem hann telur sýna fram á að krafa hans um endurgreiðslu ofgreidds fjár úr búinu nemi kr. 11.660.792 og hefur þeirri fjárhæð ekki verið mótmælt. Í kröfu hans um viðurkenningu á skuldajöfnuði við yfirdráttarkröfu bankans að fjárhæð kr. 6.517.821, eins og hún stóð við uppgreiðslu hans á láninu, felst að sú fjárhæð fellur niður frá og með tilteknum degi og verður þá að miða við það að með réttu hefði sóknaraðila verið greidd út sú fjárhæð, eða hún hefði staðið honum til reiðu á yfirdráttarreiðingnum eftir það tímamark. Er í þessu ljósi talið réttara að miða við dráttarvexti en við endurreikning á skuldastöðu yfirdráttarreiðingsins.

Með hliðsjón af þeim sjónarmiðum sem fyrr eru rakin um að skuldari geti borið fyrir sig skuldajöfnuð gagnvart framsalshafa að sama marki og fyrri kröfuhafa, verður ekki talið að aðilaskipti að kröfunni hafi þýðingu fyrir upphafstíma dráttarvaxta. Hins vegar verður talið að krafa sóknaraðila beri ekki dráttarvexti frá fyrra tímamarki en getið er í 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001. Þykir rétt að miða upphafstíma dráttarvaxta við bréf lögmanns sóknaraðila 9. september 2011.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Viðurkenndur er réttur sóknaraðila, M til skuldajafnaðar vegna ofgreiðslu til FF á móti kröfu varnaraðila, F. á hendur sóknaraðila vegna yfirdráttarláns á reiðingunni kr. 6.517.821. Ber krafa sóknaraðila vegna þessa dráttarvexti frá 9. október 2011 til greiðsludags.

Reykjavík, 18. september 2015

Haukur Guðmundsson

Jón Magnússon
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 18. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Jón Magnússon, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 41/2015**:

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 dags. 5. júní 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 3. júní 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 5. júní 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 2. júlí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 3. júlí 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 22. júlí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 18. september 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili átti í viðskiptasambandi við varnaraðila. Þann 3. mars 2011, móttók embætti umboðsmanns skuldara umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun einstaklinga skv. lögum nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga (lge.). Frá þeim tíma naut sóknaraðili tímabundinnar frestunar greiðslna, sbr. 11. gr. lge, sbr. 1. gr. laga nr. 128/2010 um breytingu á lge.

Umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun var samþykkt þann 4. nóvember 2011 og þann 17. nóvember 2011 var A hdl. skipaður umsjónarmaður með greiðsluaðlögun sóknaraðila. Þann 28. nóvember 2011, birti umsjónarmaður innköllun í Lögbirtingablaði þar sem skorað var á alla þá sem töldu sig eiga kröfur á hendur sóknaraðila að lýsa þeim fyrir umsjónarmanni. Varnaraðili lýsti kröfum við greiðsluaðlögunarumleitanirnar. Þá lýsti FF jafnframt kröfum við greiðsluaðlögunarumleitanirnar, en þær kröfur voru síðar framseldar til varnaraðila.

Varnaraðila barst tillaga að frumvarpi til greiðsluaðlögunar fyrir sóknaraðila í mars 2012. Með bréfi til varnaraðila frá embættinu dags. 23. október 2014, var tilkynnt að þann 29. ágúst 2012 hefði embætti umboðsmanns skuldara felld niður greiðsluaðlögunarumleitanir sóknaraðila og að sú ákvörðun hefði verið staðfest af kærufnd greiðsluaðlögunarmála dags. 16. október 2014.

Á þessu tímabili var lokið við sölu á fasteign sóknaraðila og maka hans nr. 41 og var allt andvirði eignarinnar notað til uppgjörs á skuldum þeirra við lánardrottna.

Með bréfi dags 1. apríl 2015, lýsti sóknaraðili því yfir að hann teldi óheimilt að krefjast dráttarvaxta vegna þess tímabils sem sóknaraðili og maki voru í greiðsluskjóli. Því bréfi var svarað af hálfu varnaraðila dags. 24. apríl 2015, þar sem sóknaraðila var gerð grein fyrir þeirri afstöðu varnaraðila að bankinn teldi heimilt að reikna dráttarvexti á kröfur á tímabili greiðsluskjóls ef umsókn um greiðsluaðlögun væri felld niður þar sem aðili uppfyllti ekki skilyrði greiðsluaðlögunar. Ekki virðist þó ágreiningur vera milli aðila um rétt varnaraðila til að reikna dráttarvexti á kröfur frá 16. október 2014 til greiðsludags.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að „úrskurðað verði að *F hafi verið óheimilt að dráttarvaxtareikna skuldabréf, sem ég hafði gefið út til bankans svo og aðrar skuldir mínar við bankann, meðan ég naut greiðsluskjóls á grundvelli laga um greiðsluaðlögun einstaklinga nr. 101/2010, sbr. lög nr. 128/2010 um breyting á þeim lögum.*“

Sóknaraðili mótmælir þeim málsástæðum og lagarökum sem varnaraðili teflir fram til stuðnings efniskröfu sinni í málinu.

Sóknaraðili mótmælir að túlka beri notkun orðsins „*vextir*“ í 2. mgr. 11. gr. laga nr. 101/2010 með þeim hætti sem varnaraðili hafi kosið að gera. Hafi ætlunin verið að láta orðið ná til dráttarvaxta, þá hafi verið nauðsynlegt að taka það sérstaklega fram enda gildi að vissu marki ólíkar lagareglur um sammingsvexti og dráttarvexti eins og glöggð hafi mátt sjá af uppbyggingu laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, þar sem umfjöllun um þessi tvö vaxtaform séu að hluta í tveimur aðskildum köflum í lögnum. Þá sé ljóst að dráttarvextir séu mun meira íþyngjandi fyrir skuldara en sammingsvextir og því beri að beita þröngri lögskýringu við túlkun orðsins.

Tilvísun varnaraðila til laga um gjaldþrotaskipti nr. 2/1991, eigi heldur ekki við í þessu máli. Lög nr. 101/2010, hafi sérstaklega verið sett til að mæta mjög óvenjulegum og erfiðum kringumstæðum hjá einstaklingum í kjölfar efnahagshrunsins 2008. Að mati löggjafans hafi ákvæði laga nr. 2/1991 augljóslega verið ófullnægjandi til að mæta þessum kringumstæðum, sbr. m.a. 1. gr. laga nr. 101/2010. Því telur sóknaraðili að það fái ekki staðist að vísað sé til laga nr. 2/1991 til að skýringar á ákvæði síðarnefndu laganna.

Hvað varði tímalengd greiðsluskjólsins þá sé það ekki við sóknaraðila að sakast og geti lengdin á engan hátt hafa rýrt réttarstöðu hans í máli þessu.

Varnaraðili vísi til þess að lögveðskrófuhafar hafi reiknað dráttarvexti á kröfur sínar meðan einstaklingur hafi verið í greiðsluskjóli á grundvelli laga nr. 101/2010 og því eigi sammingsveðhafar að hafa sama rétt. Lögveð geti stofnast á grundvelli sérstakrar heimildar í lögum. Þannig sé lögveð byggt á sérákvæðum sem ætíð séu túlkuð með þröngri lögskýringu. Sjónarmið varnaraðila fái því alls ekki staðist að þessu leyti.

Túlkun varnaraðila á orðalaginu „*af lögmætum ástæðum*“ í 7. gr. 38/2001 sé ekki rétt. Eins og fram hafi komið í bréfi til varnaraðila dags. 1. apríl 2015 hafi sóknaraðili og eiginkona hans fengið samþykka umsókn um greiðsluaðlögun. Þau hafi gefið allar upplýsingar sem óskað hafi verið eftir en upp hafi komið vandræði við mat á greiðslugetu sóknaraðila þar sem hann hafi á þeim tíma starfað sem söluverktaki trygginga en greiðslur vegna sölunnar hafi ekki endilega borist með jöfnum hætti. Árstekjur hans hafi því að hans hyggju verið of lágt metnar. Þá vísar sóknaraðili til þess að það sé ekki sársaukalaust að þurfa að selja heimili sitt en það hafi engu að síður verið gert á síðasta ári og hafi allt andvirði runnið til uppgjors skulda.

Það sjónarmið varnaraðila að sóknaraðila beri nú að sýna fram á að forsendur fyrir umsókn hans og eignkonu hans hafi verið til staðar í upphafi greiðslu-

aðlögunarferilsins séu algerlega fráleitir. Staðreynd mála sé sú að umsóknin hafi verið samþykkt og meðferð málsins af þeirra hálfu hafi farið fram með lögmætum hætti. Samþykkið hafi augljóslega falið í sér að Umboðsmaður skuldara hafi metið málið svo að ákvæði 1. mgr. 2. gr. laga nr. 10/2010 væru uppfyllt. Þótt síðar hafi staðan verið metin svo að þau hafi ekki uppfyllt skilyrði greiðsluaðlögunar, þá hafi þau ekki misst rétt vegna þess.

Þá sé rétt að hafa í huga að sóknaraðili og eiginkona hafi selt húseign að nr. 41 á síðasta ári. Þær forsendur, sem niðurstaða umboðsmanns skuldara og kærunefndar greiðsluaðlögunarmála hafi byggt á, eigi því ekki við lengur. Vísað sé til úrskurðar kærunefndar í máli þeirra en þar hafi komið skýrt fram að „*eini möguleikinn til að koma á greiðsluaðlögunarsamningi (sé) að selja þá eign sem veðsett er til að létta greiðslubyrði skuldara vegna fasteignaveðkrafna.*“ Samkvæmt bréfi umboðsmanns skuldara dags. 3. apríl 2014 til eiginkonu sóknaraðila, hafi þeim verið veitt heimild til að ráðstafa fasteign þeirra nr. 41. Þar með hafi þau talið að málinu væri lokið gagnvart Umboðsmanni skuldara sem myndi gera kærunefndinni grein fyrir breyttum forsendum.

Tímalengd málsmeðferðar sé sóknaraðila óviðkomandi og verði varnaraðili í því efni að beina kröfum að Umboðsmanni skuldara og kærunefnd greiðsluaðlögunarmála vegna þess. Sóknaraðili hafi farið eftir lögum í þessu málastappi öllu. Vísar sóknaraðili í þessu samhengi til þess að ósanngirni sé falin í því að ráðstafa þriðjungi þess fjár sem fór til varnaraðila til greiðslu dráttarvaxta.

Loks mótmælir sóknaraðili þeirri staðhæfingu varnaraðila að 2. mgr. 11. gr. laga nr. 101/2010, hafi brotið gegn eignaréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar. Samkvæmt 1. gr. laganna sé markmið þeirra að gera einstaklingum í verulegum greiðsluferfiðleikum kleift að endurskipuleggja fjármál sín og koma á jafnvægi milli skulda og greiðslugetu þannig að raunhæft sé að skuldari geti staðið við skuldbindingar sínar um fyrirsjáanlega framtíð. Ákvæði 2. mgr. 11. gr. feli þannig í sér almenna takmörkun sem kröfuhafar verða að þola. Þegar af þessari ástæðu feli ákvæðið ekki í sér brot gegn 72. gr. stjórnarskránni.

Sóknaraðili mótmælir frávisunarkröfu varnaraðila þar sem telja verði að varnaraðila sé fyllilega ljóst um hvaða kröfur sé að ræða. Í uppgjöri sem varnaraðili sendi sóknaraðila í tölvupósti dags. 22. ágúst 2014, sé að finna kvittanir varnaraðila um ráðstöfun á andvirði húseignarinnar nr. 41. Samkvæmt kvittunum hafi greiðslur til varnaraðila numið samtals um kr. 30.500.000 og þar af hafi dráttarvextir numið um kr. 10.300.000. Alls hafi þar verið kvittanir vegna fimm lána og þar af hafi verið greiddir dráttarvextir vegna tveggja þeirra.

Með kvörtun sóknaraðila hafi fylgt afrit af bréfinu til varnaraðila varðandi dráttarvaxtaútreikning, dags. 1. apríl 2015, og sé þar aðfinnslum sóknaraðila lýst.

Þá vísar sóknaraðili til þess að það verði ekki séð að framlagning á ákvörðun umboðsmanns skuldara eða ákvörðun kærunefndar greiðsluaðlögunarmála hafi skipt máli við afgreiðslu þessa ágreinings. Úrskurð kærunefndar í máli sóknaraðila sé að finna á heimasíðu nefndarinnar í máli nr. 178/2012 og sé málsatvikum þar m.a. lýst. Þá sé því mótmælt að ekki sé unnt í þessu máli að vísa til framlagðra gagna í máli nr. 111/2014. Varnaraðili hafi öll þau gögn undir höndum og það mál hafi verið byggt að sama skuldauppgjöri milli sömu aðila og það mál sem hér um ræðir. Tilvísun til þess máls hafi verið á því byggt að slíkt myndi spara skriffinnsku og einfalda málið.

Að sama skapi sé óþarfi að tilgreina kröfufjárhæð þótt það hafi verið gert hér að framan. Kvörtunin hafi beinst að því að varnaraðila hafi verið óheimilt að dráttarvaxtareikna skuldabréf meðan sóknaraðili hafi notið greiðsluskjóls en sé ekki krafa um greiðslu tiltekinnar fjárhæðar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur að málatilbúnaður sóknaraðila í heild sinni sé verulega vanreifaður. Kvörtun sóknaraðila sé svo óljós að erfitt sé fyrir varnaraðila að taka til varna. Ekki sé tilgreint hvaða kröfur um ræði né atriði sem að mati varnaraðila sé nauðsynlegt að komi fram í kvörtun. Engin gögn séu lögð fram til stuðnings kvörtun að frátöldum fylgiskjölum nr. 1 og 2. Til að mynda sé ekki lögð fram ákvörðun umboðsmanns skuldara og ákvörðun kærufndar greiðsluáðlögunarmála né afrit af þeim skuldaskjölum sem mál þetta snúi að. Þá vísi sóknaraðili til framlagðra gagna í alls óskyldu máli úrskurðarnefndarinnar nr. 111/2014 á milli sóknaraðila og varnaraðila.

Varnaraðili telur málsatvikaýsingu sóknaraðila vera verulega ábótavant en ekki sé minnst á atvik máls frá því að sóknaraðili hafi sótt um greiðsluáðlögun þar til kærufnd greiðsluáðlögunarmála hafi staðfest ákvörðun umboðsmanns skuldara um niðurfellingu greiðsluáðlögunarumleitana þann 16. október 2014, að öðru leyti en því að á þeim tíma hafi sóknaraðili lokið við sölu á fasteigninni nr. 41. Þá hafi sóknaraðili ekki tilgreint hvaða fjárhæð hann telur að kröfur eigi að standa í. Í kröfugerð sé ekki tiltekið það tímabil sem sóknaraðili telji að varnaraðila hafi verið óheimilt að reikna dráttarvexti. Í raun sé ekki gerð fjárkrafa heldur viðurkenningarkrafa, þótt mögulegt hefði verið hægt fyrir sóknaraðila að setja fram fjárkröfu á hendur varnaraðila. Vegna þessa telur varnaraðili að kröfugerð sóknaraðila sé á mörkum þess að teljast lögspurning. Allt framangreint, hafi gert varnaraðila mun erfiðara fyrir að verjast kröfu sóknaraðila.

Af öllu framangreindu telur varnaraðili ljóst að framkomin kvörtun sóknaraðila hafi ekki uppfyllt skilyrði þess að nefndin geti tekið málið til meðferðar. Því beri að vísa málinu frá úrskurðarnefndinni, sbr. e-lið 6. gr. samþykktu úrskurðarnefndarinnar.

Verði ekki fallist á kröfu varnaraðila um frávísun krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Málsástæðum sóknaraðila, að því leyti sem þær gangi gegn málatilbúnaði varnaraðila, sé mótmælt.

Varnaraðili byggir varakröfu sína í málinu á þeim grundvelli að honum sé heimilt að dráttarvaxtareikna kröfur sínar á hendur sóknaraðila á grundvelli heimildarákvæða í skuldaskjölum umræddra krafna og ákvæða laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Jafnframt byggir varnaraðili á því að ákvæði lge. takmarki ekki framangreindan rétt varnaraðila.

Samkvæmt heimild í skuldaskjölunum sjálfum og með greinargerð þessari, hafi varnaraðili haft heimild til að reikna dráttarvexti af ógreiddum gjalddögum. Sú heimild byggir á 1. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001. Varnaraðili vísar í þessu sambandi einnig til meginregla samningaréttar um að gerða samninga skuli halda og samningsfrelsi, þ.e. frelsi manna til að ráða efni þeirra samninga sem þeir gangast undir. Óumdeilt sé að sóknaraðili hafi verið í vanskilum með þær skuldir, sem málið fjalli um, á því tímabili sem um ræði, þ.e. frá og með 3. mars 2011 til og með 16. október 2014. Því hafi varnaraðila verið heimilt að reikna dráttarvexti á kröfur sínar á hendur sóknaraðila á framangreindu tímabili.

Þá komi fram í ákvæði 2. mgr. 11. gr. laga nr. 101/2010, að vextir falla á skuldir meðan á frestun greiðslna stendur, sem staðfesti framangreindan rétt varnaraðila. Telja verði að með „*vöxtum*“ sé bæði átt við almenna vexti sem og dráttarvexti, enda bendi ekkert í lögskýringargögnum til annars. Í þessu sambandi bendi varnaraðili á að önnur úrræði, s.s. við nauðasamninga og greiðslustöðvun skv. lögum um gjaldþrotaskipti nr.

21/1991, reiknast dráttarvextir á kröfur meðan leitað sé samninga við lánadrottna. Þá kveði 8. gr. lge. á um að tímabil greiðsluaðlögunar-umleitana, þ.e. það tímabil frá samþykki umsóknar fram til þess að greiðsluaðlögunar-tímabil hefst, geti orðið allt að þrjú mánuðir og ætti það því ekki að hafa teljandi áhrif á skuldarann. Ekki sé gert ráð fyrir því að einstaklingar séu í greiðsluskjóli í rúm 3 ár líkt og raun hafi verið í máli þessu. Löggjafanum hafi verið í lófa lagið að skýra ákvæðið betur og taka af allan vafa um að ákvæðið tæki ekki til dráttarvaxta, hefði sú verið ætlunin.

Jafnframt þessu telur varnaraðili að venja við túlkun lagaákvæðisins eigi að leiða til sömu niðurstöðu, enda hafi íslenska ríkið, sveitarfélög, tryggingafélög og aðrir lögveðskröfuhafa reiknað dráttarvexti á lögveðskröfur sínar meðan einstaklingur sé í greiðsluskjóli á grundvelli lge. og hafi það viðgengist athugasemdalaust.

Sóknaraðili byggir á því að 7. gr. laga nr. 38/2001 eigi við í málinu, þ.e. að sóknaraðili hafi „*af lögmætum ástæðum*“ haldið eftir greiðslu og því sé varnaraðila ekki heimilt að reikna dráttarvexti af kröfunum. Varnaraðili hafnar því að atvik málsins séu með þeim hætti að ákvæðið eigi við í málinu. Í málinu liggja fyrir að sóknaraðili hafi ekki uppfyllt lögbundin skilyrði til að nýta sér úrræðið greiðsluaðlögun þar sem umboðsmaður skuldara hafi fellt niður greiðslu-aðlögunarumleitanir vegna sóknaraðila með ákvörðun dags. 29. ágúst 2012, en kærunefnd greiðsluaðlögunarmála hafi staðfest þá ákvörðun með úrskurði 16. október 2014.

Sóknaraðili hafi ekki útskýrt á hvaða grundvelli ákvörðun umboðsmanns skuldara hafi verið tekin, en samkvæmt lge. sé það heimilt ef einstaklingur uppfyllir ekki skilyrði laganna til þess að leita greiðsluaðlögunar eða einstaklingur hafi brotið þær skyldur sem á honum hafi hvílt á meðan leitað sé greiðsluaðlögunar, enda ef sóknaraðili hefði sjálfur kosið að ganga út úr úrræðinu hefði hann einfaldlega afturkallað umsóknina án frekari vandkvæða. Að mati varnaraðila hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að forsendur fyrir umsókn hans um greiðsluaðlögun hafi verið til staðar í upphafi, sbr. 1. mgr. 2. gr. lge., enda hafi hann ekki gert upp við lánardrottna sína á tímabili greiðsluaðlögunarumleitana, a.m.k. að hluta, sbr. það sem fram hafi komið í kvörtun sóknaraðila. Þá hafi sóknaraðili ekki sýnt fram á að önnur vægari úrræði hefðu ekki dugað og að sóknaraðili hafi haft lögmætar ástæður fyrir því að sækja um greiðsluaðlögun einstaklinga skv. lge. og njóta tímabundinnar frestunar greiðslan í rúm 3 ár. Á grundvelli ofangreinds telur varnaraðili að 7. gr. laga nr. 38/2001 eigi ekki við í málinu.

Varnaraðili telur jafnframt að auk ákvæðis 2. mgr. 11. gr. lge. leiði öll sanngirnissjónarmið til þess að reiknaðir séu vextir á kröfu hans í þau rúmu 3 ár sem tímabil tímabundinnar frestunar greiðslna skv. lge. hafi numið, einkum í ljósi þess að sóknaraðila hafi ekki verið heimilt að leita greiðsluaðlögunar. Samkvæmt 2. mgr. 11. gr. lge. hafi vextir fallið á skuldir meðan á frestun greiðslna hafi staðið en séu ekki gjaldkræfir. Þegar heimild sóknaraðila til að leita greiðsluaðlögunar hafi verið felld niður og hann hafi fallið úr greiðsluskjóli hafi varnaraðila þar með verið heimilt að krefjast dráttarvaxta af kröfum sínum á hendur sóknaraðila. Lagaskilyrði til þess að leita greiðsluaðlögunar einstaklinga hafi ekki verið fyrir hendi og telur varnaraðili ósanngjarnt að kröfuhafi beri hallann af því að sóknaraðila hafi ekki greitt af lánnum í þann tíma sem um ræði og að afgreiðslu málsins hafi dregist í rúm 3 ár, enda væri það óeðlilegt. Í því sambandi bendir varnaraðili jafnframt á að kröfuhafar séu margvíslegir, m.a. einstaklingar, en það yrði þeim verulega þungbært að bera hallann af því að einstaklingur leiti greiðsluaðlögunar án þess að uppfylla skilyrði lge., njóti greiðsluskjóls í langan tíma og greiði ekki af kröfum sínum.

Verði ekki fallist á að skýra 2. mgr. 11. gr. lge. með framangreindum hætti og talið að ákvæðið taki fyrir umdeildan dráttarvaxtareikning varnaraðila, byggir

varnaraðili á því að 2. mgr. 11. gr. lge. brjóti gegn eignaréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Með öðrum orðum að með ákvæði 2. mgr. 11. gr. lge. sé kröfuréttarlegu sambandi milli aðila breytt með afturvirkum hætti sem ekki fái staðist, sérstaklega ekki með tilliti til málsatvika í fyrirliggjandi máli, sbr. þá staðreynd að umboðsmaður skuldara hafi fellt niður greiðsluaðlögunarumleitunar sóknaraðila.

Með vísan til alls framangreinds fer varnaraðili fram á að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðila hafi verið heimilt að reikna dráttarvexti á lán sóknaraðila þegar sóknaraðili var í greiðsluskjóli á tímabilinu 3. mars 2011 - 16. október 2014 á grundvelli laga um greiðsluaðlögun einstaklinga nr. 101/2010.

Krafa sóknaraðila lýtur að viðurkenningu á því að ólögmætt sé að krefja um vexti á ákveðnum kröfum á ákveðnu tímabili. Enda þótt fjárhæð vaxtanna komi ekki fram í kröfunni, né heldur hvert umrætt tímabil er, er þar um að ræða staðreyndir sem eru varnaraðila vel kunnar og hafa ekki valdið honum örðugleikum við málatilbúnað sinn. Eru engin efni til þess að vísa efnislegum kröfum sóknaraðila frá og er kröfum varnaraðila um það hafnað.

Efnislegur ágreiningur aðila lýtur að ákvæði 11. gr. laga nr. 101/2010 um greiðsluaðlögun einstaklinga. Ákvæðið kveður á um að þegar umboðsmaður skuldara hefur samþykkt umsókn um greiðsluaðlögun hefjist tímabundin frestun greiðslna. Eru í 1. mgr. greinarinnar rakin þau vanefndaúrræði lánadrottins sem þar með er óheimilt að grípa til. Verður að líta svo á að þar sé um tæmandi talningu að ræða. Í 2. mgr. 11. gr. laganna er kveðið á um að vextir af viðkomandi kröfum skuli reiknaðir meðan á frestun greiðslna stendur, en að þeir falli þó ekki í gjalddaga á meðan á slíku greiðsluaðlögunartímabili stendur yfir.

Samkvæmt þessu verður að líta svo á að það sé með öllu hafið yfir vafa að dráttarvextir falli á skuldir á umræddu tímabili, enda eru þeir hvorki á meðal þeirra vanefndaúrræða sem talin eru upp í 1. mgr. né eru þeir undanskildir í ákvæði 2. mgr. um vexti. Verður því talið heimilt að krefjast dráttarvaxta á kröfur fyrir það tímabil sem sóknaraðili naut frestunar greiðslna á meðan leitað var greiðsluaðlögunar.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 18. september 2015.

Haukur Guðmundsson

Jón Magnússon
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 18. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Jón Magnússon, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 42/2015:**

M
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 6. júní 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 8. júní 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 6. júlí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 9. ágúst 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18 september 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 19. nóvember 2004 var gefið út skuldabréf nr. X hjá sparisjóðnum A, upphaflega að fjárhæð 2.000.000 kr. Sóknaraðili tók sér á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins gagnvart sparisjóðnum.

Skuldabréfið var gefið út þann 19. nóvember 2004 í gildistíð samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001. Sóknaraðili ritaði undir skuldabréfið sem ábyrgðarmaður ásamt því að undirrita sama dag yfirlýsingu „*til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga*“. Í þeirri yfirlýsingu staðfesti sóknaraðili m.a. að hafa kynnt sér fræðslurit lánveitanda um sjálfskuldaábyrgðir. Í yfirlýsingu þessari, sem var á formi sem var útbúið af lánveitanda, var hakað við svofellda staðhæfingu „*Niðurstaða greiðslumats bendir til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar*“. Í skjalinu er jafnframt sérstakur reitur þar sem gert er ráð fyrir að ábyrgðarmenn haki við hvort þeir óski þess að greiðslustaða skuldara verði metin eða ekki og jafnframt er þar unnt að haka við valmöguleikann „*Greiðslumat séð*“. Hakaði sóknaraðili í síðasttalda reitinn og merkti við með upphafsstöfum sínum. Þremur dögum síðar, eða 22. nóvember 2004, undirritaði sóknaraðili skjalið „*Niðurstaða greiðslumats*“ þar sem hún staðfesti m.a. að hafa kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Sóknaraðili ber fyrir sig að framkvæmd lánveitanda við stofnun sjálfskuldaábyrgðarinnar hafi ekki verið í samræmi við umrætt samkomulag og krefst þess að sjálfskuldarábyrgð á framangreindu skuldabréfi verði aflétt af þeim sökum.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að úrskurðuð verði ógild sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili og sparisjóðurinn hafi verið bundnir af ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgðar frá 2001. Sóknaraðili telur að sparisjóðurinn hafi sniðgengið skyldur sínar skv. samkomulaginu að eftirfarandi leyti: 1) Ekkert eiginlegt greiðslumat virðist hafa verið framkvæmt, 2) niðurstöður greiðslumats hafi verið kynntar 3 dögum eftir undirritun skuldabréfs sem og að niðurstöður greiðslumats hafi ekki verið staðfestar af hálfu skuldara.

Sóknaraðili bendir á að samkvæmt 3. gr. samkomulagsins hafi borið að greiðslumeta skuldara og gildi um greiðslumatið ákveðnar formreglur. Skuli þannig taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út. Við áætlun á útgjöldum til neyslu skyldi svo að lágmarki nota viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða Íbúðalánasjóðs. Við áætlun á greiðslubyrði vegna yfirdráttarlána skuli aldrei miða við lægri fjárhæð en sem nemi mánaðarlegum vöxtum og heimildargjöldum af hámarksfjárhæð yfirdráttarláns. Við áætlun á greiðslubyrði vegna kreditkorta skyldi taka mið af mánaðarlegum vöxtum af hámarksúttekt.

Sóknaraðili vísar til þess að samkvæmt gögnum málsins verði ekki séð að greiðslumat skv. ofangreindu hafi verið framkvæmt. Einungis virðist liggja fyrir yfirlýsing þess efnis að lántaki standist ekki greiðslumat, en engar tölulegar upplýsingar um fjárhag lántaka sé að finna í gögnum málsins.

Sé horft til skjalsins sem beri yfirskriftina „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X*“ dags. 19. nóvember 2004, megi sjá að hakað sé við að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar. Sóknaraðili bendir á að sé horft til skjals sem ber yfirskriftina „*Niðurstaða greiðslumats*“, dags. 22. nóvember 2004, megi þar engar nánari upplýsingar finna um fjárhag skuldara að öðru leyti en að lántaki standist ekki greiðslumat. Hvorugt ofangreindra gagna beri með sér tölulegar upplýsingar um fjárhag lántaka.

Sóknaraðila bendir á að hún hafi ekki verið nægjanlega upplýst um þá áhættu sem hún hafi tekið sér á hendur við undirritun skjalanna í nóvember 2004. Byggi það á því að lánveitandi hafi í raun aldrei útbúið neitt greiðslumat í samræmi við reglur þar að lútandi. Ekki verði talið fullnægja ákvæðum samkomulagsins einhliða yfirlýsing Sparisjóðsins þess efnis að skuldari standist ekki greiðslumat án þess að efnislegt greiðslumat sé framkvæmt.

Þannig sé á því byggt að sóknaraðili hafi ekki sérþekkingu á fjármálum og hafi ekki áttað sig fyllilega á því hvað fælist í hugtakinu „*greiðslumat*“ þegar umrædd skjöl hafi verið undirrituð. Hún hafi þannig ekki áttað sig á því að með hugtakinu væri átt við að mánaðarlegar tekjur og útgjöld væru tekin saman í því skyni að sýna með tölulegum hætti hvað stæði eftir í hverjum mánuði. Því næst væri greiðslubyrði fyrirliggjandi og væntanlegra skulda teknar saman og dregið frá ofangreindu til að sýna fram á endanlega greiðslugetu lántaka. Þá hafi hún ekki áttað sig á því að „*Niðurstaða greiðslumats bendir til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar*“ hafi í raun þýtt að niðurstaða á greiðslugetu lántaka samkvæmt ofangreindu hafi verið neikvæð.

Sóknaraðili telur því að af þessu leiði að skortur á raunverulegu greiðslumati, og raunar öllum tölulegum upplýsingum um fjárhag skuldara, hafi leitt til þess að hún hafi ekki tekið jafnupplýsta ákvörðun og samkomulag um notkun ábyrgða frá 2001 geri ráð fyrir. Telja verði að samkomulagið geri ráð fyrir að nokkuð ítarlegar upplýsingar um

fjárhag skuldara, sem og greiðslugeta liggi fyrir við undirritun ábyrgðar og að fjármálafyrirtæki geti ekki komist hjá skyldum sínum um að framkvæma greiðslumat með því einu að lýsa því yfir að skuldari standist ekki greiðslumat. Sóknaraðili telur að sambærileg sjónarmið megi finna í nýlegum dómi Héraðsdóms Vesturlands í máli nr. E-117/2014.

Sóknaraðili vísar jafnframt til þess að í 4. gr. samkomulagsins sé kveðið á um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar eða veðsetningar sé stofnað. Af gögnum málsins virðist að niðurstöður greiðslumats sé kynnt ábyrgðarmanni þann 22. nóvember 2014, eða þremur dögum eftir undirritun umrædds skuldabréfs. Undirritaður telur þessa framkvæmd stangast á við 4. gr. samkomulagsins. Þá sé ekki að sjá að skuldari hafi staðfest niðurstöður greiðslumatsins samkvæmt skjalinu en slíkt eigi að liggja fyrir skv. 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Til grundvallar kröfu sinni fyrir nefndinni byggir sóknaraðili á 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Samkvæmt ákvæðinu 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 þessu skuli líta til efnis sammingsins, stöðu sammingsaðila, atvika við sammingsgerð og atvika sem síðar komu til.

Sóknaraðili vísar til þess að sé horft til stöðu sammingsaðila sé ljóst að sóknaraðili hafi enga sérþekkingu í fjármálum eða fjármálagerningum ólíkt lánveitanda sem hafi verið fjármálafyrirtæki með meðfylgjandi sérþekkingu. Sé horft til atvika við sammingsgerðina sé ljóst að lánveitandi hafi ekki lagt neinar tölulegar upplýsingar um fjárhag skuldara en sóknaraðili telur það vera brot á 3. gr. samkomulagsins sem lýsi því hvornig greiðslumat skuli framkvæmt. Þá telur sóknaraðili að lánveitandi geti ekki einfaldlega upplýst að lántaki standist ekki greiðslumat án þess að eiginlegt greiðslumat sé framkvæmt.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að varnaraðili hafi í bréfi sínu dags. þann 27. maí 2015, vísað til þess að honum bæri ekki skylda til að geyma þau gögn sem legið hafi til grundvallar greiðslumatinu sem sé ekki mótmælt sérstaklega af hálfu sóknaraðila. Hinsvegar telur sóknaraðili að varnaraðila beri að geyma greiðslumatið sjálfst hafi það verið framkvæmt. Svo sé ekki í þessu máli og verði varnaraðili að bera sönnun á því að raunverulegt greiðslumat hafi verið framkvæmt.

Sóknaraðili telur að allt ofangreint virt í senn eigi að leiða til þess að ábyrgð skuli felld úr gildi í samræmi við kröfu hennar.

Sóknaraðili bendir á að hún kannist ekki við að hafa séð áður nokkrar tölulegar upplýsingar um fjárhag skuldara þegar gengið hafi verið frá umræddri lánveitingu í nóvember 2004. Staðhæfingum sóknaraðila um að henni hafi ekki verið kynntar neinar tölulegar upplýsingar um fjárhag skuldara hafi ekki verið mótmælt af hálfu varnaraðila. Þá verði að teljast líklegt að skjáskot það sem varnaraðili hafi lagt fram í málinu, en hafi ekki verið sent sóknaraðila þegar gagnaöflun stóð yfir, hafi ekki legið fyrir þegar umrætt skuldabréf hafi verið undirritað af hálfu sóknaraðila.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili hafnar þeirri málsástæðu sóknaraðila að ekkert eiginlegt greiðslumat hafi verið framkvæmt á lántaka. Greiðslumat hafi sýnt neikvæða greiðslugetu og staðfesti ábyrgðarmaður þá niðurstöðu sérstaklega með undirritun sinni á skjölin „Niðurstæða greiðslumats“ og „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“. Þá ber sóknaraðili fyrir sig að skortur sé á tölulegum upplýsingum um greiðslumatið. Í dómi

Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 hafi verið byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi 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. Þá hafi ekki verið gerðar þær kröfur til varnaraðila að varðveita til lengri tíma þau gögn sem liggja greiðslumötum til grundvallar, sbr. 20. gr. laga um bókhald nr. 145/1994. Af framangreindu sé því ljóst að greiðslumat hafi verið framkvæmt og kynnt sóknaraðila.

Varnaraðili bendir á að í málinu liggi fyrir að skjalið „Niðurstæða greiðslumats“ sem unnið hafi verið við útgáfu umrædds skuldabréfs, hafi verið undirritað þremur dögum eftir útgáfu skuldabréfsins. Sóknaraðili hafi þó verið meðvitaður um neikvæða greiðslugetu lántaka þar sem á skjalinu „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“, sem hafi verið undirritað sama dag og umrætt skuldabréf, hafi komið skýrlega fram að niðurstæða greiðslumats hafi verið neikvæð og að ábyrgðarmenn hafi séð greiðslumat. Þá sé engan áskilnað að finna í samkomulaginu þess efnis að lántaki staðfesti niðurstöður greiðslumats sérstaklega, heldur kveði ákvæði samkomulagsins einungis á um að tryggt sé að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats, sbr. orðalag dóms Hæstaréttar í máli nr. 575/2012: „Getur ekki skipt máli sú viðbára hans í skýrslu fyrir dómi að hann hafi lesið „smáa letur“ veðskuldabréfsins. Það var því á ábyrgð hans sjálfs hvort hann óskaði eftir að sjá greiðslumatið áður en hann veitti samþykki við veðsetningu fasteignar sinnar.“

Af framangreindu telur varnaraðili að hafna verði þeirri kröfu að víkja skuli ábyrgðinni til hliðar með vísan til dagsetninga á umræddum skjölum, sérstaklega í ljósi þess að sóknaraðili hafi verið meðvitaður um neikvæða greiðslugetu lántaka.

Þá vísar varnaraðili til þess að með undirritun á skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ þá hafi sóknaraðili staðfest að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings sparisjóðanna um sjálfskuldaábyrgðir. Í bæklingnum sé vísað til samkomulagsins og greint frá helstu atriðum þess. Þar séu ábyrgðarmenn hvattir sérstaklega til að kynna sér greiðslugetu lántaka.

Varnaraðili telur ekki unnt að fallast á þær röksemdir sóknaraðila sem lúti að aðstöðumun eða bágrri stöðu hennar og lántaka við útgáfu ábyrgðarinnar. Sóknaraðili hafi verið fjárráða þegar hún hafi gengist í ábyrgðina og hafi mátt vera fullljóst að þau skjöl sem skrifaði undir fælu í sér að hún tæki ábyrgð á greiðslu umrædds skuldabréfs. Þá sé ekki unnt að fallast á það að hugtakið „greiðslumat“ sé þess eðlis að sammingsaðilar þurfi sérþekkingu á fjármálum til að skilja hvað í því felist.

Varnaraðili vísar til þess að meta þurfi sérstaklega hvort skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga sé uppfyllt. Af dómaframkvæmd megi sjá að það ráðist af heildstæðu mati á atvikum hvers máls fyrir sig hvort beiti eigi ógildingarreglu 36. gr. samningalaga. Sönnunarbyrði fyrir því að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila og hafi hann ekki sýnt fram á það, þ.e. að umræddum ákvæðum samningalaga verði beitt til ógildingar.

Varnaraðili bendir jafnframt á að skuldabréfið hafi verið gefið út í febrúar 2004 og hafi því sóknaraðili sýnt af sér ákveðið tómlæti en rúm 11 ár séu frá því skuldabréfið hafi verið gefið út. Þá hafi sóknaraðili undirritað skilmálabreytingu á láninu sem sjálfskuldarábyrgðaraðili, hinn 27. ágúst 2007, án athugasemda. Telur varnaraðili að sóknaraðila hafi því verið í lófa lagið að koma að athugasemdum fyrr.

Varnaraðili áréttar að ekkert hafi komið fram í málinu sem sýni að lánveitandi hafi ekki sýnt af sér góða viðskiptahætti eða vandað vinnubrögð sín í samræmi við meginreglur og lög nr. 161/2002 og kröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til meginreglu samningaréttar um að samninga skuli halda.

Í ljósi alls framangreinds verði ekki fallist á að forsendur séu til að ógilda ábyrgð sóknaraðila eða víkja henni til hliðar með vísan til 36. gr. samningalaga. Beri því að hafna öllum kröfum sóknaraðila og byggir varnaraðili kröfu sína á því að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila.

Að lokum ítrekar varnaraðili framkomnar málsástæður og krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, útgafnu til sparisjóðsins A.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001 er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða og var sparisjóður A aðili sambandsins. Varnaraðili leiðir rétt sinn frá því félagi.

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 að 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.

Sóknaraðili byggir á því að ekkert eiginlegt greiðslumat hafi verið framkvæmt. Einungis virðist liggja fyrir að lántaki hafi ekki staðist greiðslumat.

Í málinu liggur fyrir skjal sem ber yfirskriftina „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X*“ dags. 19. nóvember 2004, þar sem sjá má hakað í dálk þess efnis að niðurstaða greiðslumats bendi til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar. Skjalið er undirritað af sóknaraðila. Með merkingum sínum á það skjal og undirritun sinni staðfesti sóknaraðili einnig að hún hefði séð greiðslumat.

Í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða og skuldbindinga er ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats. Á hinn bóginn var sóknaraðila með skjali því sem nefnt var „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X*“ bent á þann möguleika að kynna sér niðurstöður þess að fengnu samþykki aðalskuldara, auk þess sem hún lýsti því sérstaklega yfir að það hefði hún gert. Verður ekki fallist á það með sóknaraðila að á varnaraðila hafi hvílt sú skylda að geyma nánari gögn en þau sem þegar hafa verið lögð fram, matinu til stuðnings svo mörgum árum síðar. Er sú afstaða í samræmi við niðurstöðu Hæstaréttar Íslands í máli nr. 141/2012.

Ekki er unnt að fallast á þær röksemdir sóknaraðila að henni hafi ekki verið unnt að skilja þá ábyrgð sem hún gekkst undir með undirritun sinni enda undirritaði hún yfirlýsingu þess efnis að hún hefði kynnt sér kynningarbækling um sjálfskuldarábyrgðir. Þá verður að taka undir þau sjónarmið varnaraðila að hugtakið „*greiðslumat*“ sé ekki þess eðlis að samningsaðilar þurfi sérþekkingu á fjármálum til að skilja hvað í því felst.

Þá verður það ekki talið hafa áhrif á niðurstöðu málsins að skjalið „*Niðurstaða greiðslumats*“ hafi verið undirritað þremur dögum eftir útgáfu skuldarbréfsins, enda hafði sóknaraðila áður verið kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumatsins í skjalinu „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X*“ sem undirritað var sama dag og umrætt skuldabréf.

Ákvæði 3. mgr. 4.gr. umrædds samkomulags þess efnis að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sé niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina,

enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það, felur í sér áskilnað um að fjárhagsupplýsingarnar verði ekki sýndar ábyrgðarmanni án samþykkis greiðanda. Það felur hins vegar ekki í sér kröfu um að greiðandinn hafi samþykkt greiðslumatið sérstaklega.

Í ljósi alls 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 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, 18. september 2015

Haukur Guðmundsson

Jón Magnússon
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 27. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 44/2015**:

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 11. júní 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 10. júní 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 12. júní 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 10. ágúst 2015. Var bréfið sent sóknaraðila sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti, dags. 24. ágúst 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 27. nóvember 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 7. desember 2007 var gerður bílasamningur um bifreiðina X. Var sóknaraðili þar tilgreindur leigutaki, Hekla hf. seljandi, en varnaraðili var tilgreindur leigusali. Var kaupverð í samningnum tilgreint sem kr. 3.175.000 en samningsverð kr. 2.953.846. Skyldi verðið greiðast með mánaðarlegum greiðslum að fjárhæð kr. 41.927. til 7. desember 2014. Þessar greiðslur voru tengdar gengi erlendra gjaldmiðla í myntkörfunni BL2.

Með dómum Hæstaréttar frá 16. júní 2010 í málum nr. 92/2010 og 153/2010 var leyst úr lögmati skuldbindinga í íslenskum krónum vegna svonefndra bílalána sem skyldu breytast eftir gengi íslenskrar krónu gagnvart erlendum gjaldmiðlum. Niðurstaðan varð sú að slík gengistrygging væri óheimil. Með dómi réttarins 16. september sama ár í máli nr. 471/2010 var til úrlausnar hvernig færi um vexti af slíkum skuldbindingum og var dæmt að í stað umsaminna vaxta skyldu þeir miðast við 4. gr. sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Um er að ræða vexti sem Seðlabanki Íslands ákveður með hliðsjón af vöxtum á nýjum almennum óverðtryggðum útlánnum hjá lánastofnunum. Óumdeilt er í máli því sem hér er til umfjöllunar að umræddur samningur sóknaraðila við FF hafi falið í sér lánsskuldbindingu hans í íslenskum krónum með þess háttar ólögmati gengistryggingu, hvað sem leið ákvæðum samningsins um leigugreiðslur.

Í kjölfar framangreindra dóma endurreiknaði FF skuldbindingu sóknaraðila samkvæmt fyrrgreindum samningi og sendi honum yfirlit um það í október 2010. Útreikningurinn var miðaður við þá vexti Seðlabanka Íslands sem vitnað er til í

fyrirgreindum dómi Hæstaréttar í máli nr. 471/2010, en þeir eru mun hærri en umsamdir vextir af hinni gengistryggðu fjárhæð. Þar sem um jafngreiðslulán var að ræða leiddi hærri vaxtaviðmiðun til þess að vægi milli afborgana og vaxta breyttist og voru vextir þannig hærri hlutfall af hverri greiðslu á fyrri hluta láns tímans en vera átti samkvæmt upphaflegu greiðslufirlit. Með þessum hætti var í yfirliti um endurútreikninginn reiknuð ný heildargreiðsla fyrir hvern gjalddaga lánsins sem skipt var upp í afborgun og vexti. Fundinn var munur á þannig endurreiknaðri mánaðargreiðslu og því sem sóknaraðili raunverulega greiddi á hverjum gjalddaga lánsins og sá munur færður á svonefndan veltureikning sóknaraðila til skuldar fyrir þá mánuði sem raungreiðslan var lægri en endurreiknuð greiðsla, og honum til tekna fyrir þá mánuði sem raungreiðslan var hærri.

Af stöðu veltureikningsins á hverjum tíma reiknaði FF síðan vexti samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001. Samkvæmt þessu var staða samningsins fyrir endurútreikninginn kr. 4.709.200, höfuðstóll samkvæmt endurútreikningnum kr. 2.314.524 og staða veltureiknings jákvæð um kr. 728.642 kr. Að teknu tilliti til gjalddaganna 7. júlí 2010, 7. ágúst 2010 og 7. september 2010 varð niðurstaða þessa fyrri endurútreiknings jákvæð um kr. 552.813 og fékk sóknaraðili þá fjárhæð greidda þann 4. nóvember 2010 í kjölfarið af samningaviðræðum milli sóknaraðila og FF.

Með bréfi, dags. 24. október 2013, tilkynnti varnaraðili sóknaraðila að hann hefði nú leiðrétt fyrri útreikning með hliðsjón af dómum Hæstaréttar frá 15. febrúar 2012 í máli nr. 600/2011, frá 18. október 2012 í máli nr. 464/2012 og frá 30. maí 2013 í máli nr. 50/2013, en með framangreindum dómum komst Hæstiréttur m.a. að þeirri niðurstöðu að greiðslukvittanir hefðu jafngilt fullnaðarkvittunum, að ákveðnum skilyrðum uppfylltum. Hefði endurútreikningur lána átt að taka mið af því. Leiðréttingin fól í sér að fram að endurútreikningsdegi, 30. september 2010, var leiðréttur höfuðstóll reiknaður miðað við efni fullnaðarkvittana. Þá voru eftirstöðvar lánsins leiðréttar vegna greiðslna frá endurútreikningsdegi.

Fyrir mistök tók framangreind leiðrétting varnaraðila frá því október 2013 mið af því að endurgreiðsla FF í nóvember hefði numið kr. 728.642 í stað kr. 552.813. Í kjölfarið, eða með bréfi dags. 20. maí 2014, tilkynnti varnaraðili sóknaraðila að fyrri leiðrétting varnaraðila hefði verið leiðrétt með hliðsjón af því að endurgreiðslan í nóvember 2010 hefði numið kr. 552.813. Leiðréttingin fól sem fyrr í sér að fram að endurútreikningsdegi, 30. september 2010 var leiðréttur höfuðstóll reiknaður miðað við efni fullnaðarkvittana. Þá voru eftirstöðvar lánsins einnig leiðréttar vegna greiðslna frá endurútreikningsdegi sem leiddi til inneignar að fjárhæð kr. 73.635. Var inneignin lögð inná reikning sem stofnaður var í nafni sóknaraðila.

Sóknaraðili sætti sig ekki við þennan endurútreikning og taldi að beita ætti veltureikningsaðferð við að reikna nýja stöðu lánsins, svo sem að neðan er rakið. Varnaraðili hafnaði kröfu sóknaraðila m.a. með tölvupósti, dags. 5. janúar sl. Í bréfinu kemur fram að „*útreikningur sóknaraðila virðist miðast við eldri útreikninga þegar lánin voru leiðrétt með vöxtum Seðlabanka og veltureikningur notaður. Sú aðferð eigi ekki við nú, þar sem miða skuli við fullnaðarkvittanir. Það sé gert frá 07.01.2008 – 07.06.2010.*“ Í bréfinu kemur einnig fram að „*endurútreikningur á þessu láni sé eins og á öllum öðrum sambærilegum lánunum og verði ekki skoðaður frekar.*“

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess í fyrsta lagi að viðurkennt verði að nota skuli veltureikningsaðferð við endurreikning lánsins í samræmi við samkomulag milli sóknaraðila og FF í október 2010. Í öðru lagi að viðurkennt verði að dráttarvaxtakrafa

sem sóknaraðili gerði á hendur FF 19. október 2010 sé gild og taka beri tillit til hennar við endurútreikning lánsins. Í þriðja lagi að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila kr. 425.987 miðað við 7. desember 2014. Í fjórða lagi að varnaraðili greiði sóknaraðila dráttarvexti af upphæðinni frá og með 8. desember 2014 til uppgjördags.

Sóknaraðili kvartar yfir því að varnaraðili hafi neitað að endurreikna ofgreiðslu af bílasamningi í samræmi við fyrirliggjandi samning milli félagsins og FF frá 7. desember 2007 og breytingar á honum frá október 2010. Þá neiti varnaraðili einnig að taka tillit til dráttarvaxtakröfu sem sóknaraðili hafi lagt fram 19. október 2010.

Sóknaraðili vísar til þess að í desember 2007 hafi félagið gert bílasamning við FF. Samningurinn hafi verið að upphæð 2.953.846 kr. með 84 gjalddögum, fyrsti gjalddagi hafi verið 7. janúar 2008 og sá síðasti 7. desember 2014. Samningurinn hafi verið gengistryggður með 50% JPY og 50% CHF. Sóknaraðili hafi staðið í skilum með allar greiðslur. Fyrstu fjórar greiðslur, þ.e. 7. janúar 2008, 7. febrúar 2008, 7. mars 2008 og 7. apríl 2008 hafi verið greiddar samkvæmt greiðsluseðli. Frá og með 7. maí 2008 hafi greiðslan farið fram með svokallaðri beingreiðslu. Hafi sá greiðsluháttur haldist til og með 7. júní 2010. Ekkert hafi bólað á kröfum um greiðslur af hálfu FF vegna gjalddaganna 7. júlí 2010, 7. ágúst 2010, 7. september 2010 og 7. október 2010.

Í október 2010 hafi sóknaraðila borist bréf frá FF þar sem félagið hafði endurreiknað umræddan bílasamning í kjölfar dóma Hæstaréttar. Endurútreikningur FF hafi byggst á veltureikningi þar sem greiðslur sóknaraðila hafi myndað innlögn og nýtt greiðsluflæði láns hafi myndað úttekt. Við útreikning á nýju greiðsluflæði hafi FF gert ráð fyrir að um væri að ræða jafngreiðslulán af upphaflegum höfuðstól, 2.953.846 kr., með 84 gjalddögum. Vextir við ákvörðun jafngreiðslu hafi verið 16,5% og jafngreiðslan því ætluð 59.514 kr. á mánuði. FF hafi gert ráð fyrir að veltureikningurinn bæri sömu vexti og lánið og þeir væru til greiðslu á gjalddögum lánsins og legðust við eða drægjust frá veltureikningi eftir því sem við hafi átt. Niðurstaðan hafi verið sú að sóknaraðili hafi átt inneign á veltureikningi að upphæð 710.817 kr. þann 7. júní 2010.

Í tengslum við þessa endurútreikninga hafi FF gefið sóknaraðila tvo valkosti við ráðstöfun á ofgreiðslunni. Annars vegar að nota hana til lækkunar á skuld (valkostur A) og hinsvegar að fá ofgreiðsluna greidda inná bankareikning í eigu sóknaraðila (valkostur B). Sóknaraðili bendir hinsvegar á að tilboðið hafi verið gallað að því leyti að gert hafi verið ráð fyrir að upphaflegum bílasamningi lyki með greiðslu 7. júní 2010 og að nýr samningur hæfist frá og með 7.11.2010. Höfuðstóll hins nýja samnings hafi átt að reiknast sem framreiknuð upphæð af höfuðstól hins upphaflega samnings þann 7. júní 2010. FF hafi síðan gert ráð fyrir að þessi nýi höfuðstóll myndaði nýtt jafngreiðslulán sem væri til 54. mánaða frá og með 7. nóvember 2010. Við ákvörðun jafngreiðslu hafi FF lagt til að notast yrði við vexti Seðlabanka Íslands í október 2010, þ.e. 6,75%.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi hafnað báðum valkostunum. Hafnaði félagið því að forsendum samnings yrði breytt umfram það sem dómur Hæstaréttar ákvarðaði, sem á þessum tíma hafi verið tvennt, þ.e. annars vegar að gengistrygging væri ólögmæt og lánið væri íslenskt krónulán og hinsvegar að Libor-vaxtaviðmið væri ólögmætt og vextir lánsins ættu því að ákvarðast af Seðlabanka Íslands, þ.e. vexti sem Seðlabankinn ákvæði með með hliðsjón af lægstu vöxtum á nýjum almennum óverðtryggðum útlánnum hjá Lánastofnunum og birtir hafi verið samkvæmt 10. gr. laganna. Útreikningur FF á veltureikningi hafi tekið mið af þessum tveimur hlutum. Sóknaraðili hafi jafnframt gert kröfu um að gjalddagar 7. júlí 2010, 7. ágúst 2010 og 7. september 2010 og 7. október 2010 yrðu dregnir af veltureikningi áður en kæmi að uppgjori hans. Það hafi í sjálfu sér verið sjálfgefið í ljósi þess að ekki hafi verið gerð breyting á upphaflegum bílasamningi. Veltureikningurinn hafi af þessum sökum ekki

lokast þann 6. júlí 2010 eins og tillaga FF hafði gert ráð fyrir. FF hafi fengið það hlutverk að endurreikna stöðu veltureiknings í ljósi þessa og endurgreiða sóknaraðila ofgreiðsluna miðað við stöðu veltureiknings eftir gjalddaga 7. október 2010.

Sóknaraðili vísar til þess að í kjölfar pósts félagsins dags. 22. október 2010 hafi fulltrúi sóknaraðila fengið símtal frá FF og farið til fundar við þá síðdegis þann sama dag. Þar hafi verið rætt um þessi mál. Í tölvupósti frá FF frá 25. október 2010 sé vísað í þennan fund. Á fundinum hafi sóknaraðili gert FF grein fyrir því að ekki stæði til af hálfu sóknaraðila að breyta samningi umfram það sem Hæstiréttur hefði ákveðið. Ekki stæði til af hálfu sóknaraðila að loka upphaflega samningum og stofna til nýs samnings eins og tilboð FF gerði ráð fyrir. Jafnframt hafi sóknaraðili upplýst FF um að endurákvörðun vaxta með þeim hætti sem endurútreikningar FF hafi gert ráð fyrir stæðust varla íslensk lög og alls ekki neytendavernd á Evrópska efnahagssvæðinu. Aukinheldur hafi sóknaraðili upplýst FF um að þegar þessari vaxtameðferð FF yrði hnekkt þá bæri veltureikningur dráttavexti í samræmi við framkomna kröfu. Eftir nokkuð samningabóf hafi komist á samkomulag milli sóknaraðila og FF um hvernig stilla ætti upp láninu og hvernig reikna ætti uppgjör á því. Niðurstaða útreikninga FF hafi verið að endurgreiða sóknaraðila 556.332 kr. þann 4.11.2010

Í mars 2011 hafi sóknaraðili gert athugasemdir við vaxtaákvörðun á greiðsluseðlum með gjalddaga 7. febrúar 2011 og 7. mars 2011. Á báðum seðlum hafi vaxtastig verið hærra en vaxtastig tímabilsins. Sóknaraðili hafi því greitt umrædda greiðsluseðla með fyrirvara um að greiðslan yrði leiðrétt síðar ef þannig stæði á. Sama staða hafi komið í greiðsluseðlum með gjalddaga 7. desember 2011 og 7. janúar 2012, þ.e. varnaraðili hafi ofreiknað sé vexti.

Sóknaraðili bendir á að með dómi Hæstaréttar 50/2013 hafi orðið ljóst að FF hafi verið óheimilt að endurákvörða vexti í endurútreikningum á tímabilinu frá 7. janúar 2008 til og með 7. júní 2010. Í kjölfarið hafi sóknaraðili gert kröfu á hendur FF þann 26. apríl 2013 um að ofgreiðslan yrði gerð upp hið fyrsta með dráttarvöxtum. Á þeim tímupunkti hafði varnaraðili yfirtekið skuldbindingar FF og hafi krafan því einnig verið send á varnaraðila. Svar hafi borist frá bankanum 26. apríl 2013 og hafi svarið verið almenns eðlis og snúist fyrst og fremst um að upplýsa lántakendur um að óljóst væri hvort eða hvenær niðurstöður endurútreikninga lægju fyrir.

Í október 2013 hafi sóknaraðila borist bréf frá varnaraðila þar sem lánið hafi verið endurreiknað. Útreikningar varnaraðila hafi ekki tekið mið af dráttavaxtakröfu sóknaraðila né heldur af fyrra uppgjöri FF. Með tölvupósti 25. október hafi starfsmönnum varnaraðila verið gerð grein fyrir þessum rangfærslum og þeim bent á að gera lánið upp í samræmi við fyrirliggjandi kröfur og staðreyndir.

Sóknaraðili bendir einnig á að engin viðbrögð hafi verið af hálfu varnaraðila við þessum ábendingum af hans hálfu. Sóknaraðili hafi fylgt málinu eftir og loks fengið svar þess efnis að málið væri mótttekið til skoðunar og að frekari upplýsinga yrði aflað ef á þyrfti að halda. Þar sem ekkert hafi bólað á viðbrögðum af hálfu bankans hafi sóknaraðili spurst fyrir um málið í lok mars 2014. Fyrstu og einu viðbrögð af hálfu bankans hafi verið með tölvupósti dags. 9. apríl 2014. Þar hafi komið fram að varnaraðili hafi ekki verið með neinar upplýsingar um endurútreikninga á láninu og óskaði bankinn eftir staðfestingu á endurgreiðsluupphæð og fleira. Í svari sínu hafi sóknaraðili sent varnaraðila staðfestingu á endurgreiðsluupphæð og svarað öðrum spurningum eins og efni hafi verið til. Hann hafi jafnframt ítrekað að dráttarvaxtakrafa hafi komið fram 19. október 2010. Sóknaraðili fullyrðir að hann hafi ekki heyrt frekar frá varnaraðila á lánstímanum þrátt fyrir ítrekaðar óskir þar um. Sóknaraðili hafi stillt upp endurútreikningum á láninu og sent til þeirra 10. maí 2014. Hann hafi svo gert aðra tillögu í júní. Jafnframt hafi hann skorað á varnaraðila að láta í sér heyra ef þeir vildu

gera lánið upp með öðrum hætti eða gera það upp fyrr. Seinasti greiðsluseðillinn sem varnaraðili sendi sóknaraðila var dags. 7. maí 2014. Engin skýring hafi verið gefin af hálfu bankans hversvegna greiðsluseðlar hafi hætt að berast eða hvernig útreikningar stæðu.

Sóknaraðili bendir á að afsalið hafi verið afhent í samræmi við upphaflega samninginn, þ.e. hann hafi farið í bankann 8. desember 2014 og krafði hann um afsal fyrir bifreiðinni, enda væri lánið að fullu greitt og lánstíminn liðinn. Í kjölfarið hafi hann sent uppfærða endurútreikninga á varnaraðila með tölvupósti dags. 11. desember 2014. Svar hafi borist frá bankanum dags. 18. desember 2014 og með tölvupóstinum hafi fylgt í viðhengi bréf og endurútreikningar af hálfu bankans sem dagsett voru 20. maí 2014. Í stuttum tölvupósti fór varnaraðili fram á fullnaðarkvittanir yrðu látnar gilda. Sóknaraðili hafi í kjölfarið sent bankanum endurnýjaða útreikninga þar sem tillit hafi verið tekið til þessara sjónarmiða bankans en sóknaraðili viðurkennir að það hafi verið rétt hjá varnaraðila að félagið hafi ekki tekið tillit til fullnaðarkvittanna fyrir tímabilið 7. nóvember 2013 – 7. maí 2014. Varnaraðili hafi svarað 5. janúar 2015 og hafnað frekari skoðun á umræddum útreikningum og vísað sóknaraðila að leita til dómstóla eða Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í stuttum tölvupósti frá varnaraðila hafi meðal annars sagt: „*Útreikningurinn þinn virðist miða við eldri útreikninga þegar lánin voru leiðrétt með vöxtum Seðlabanka og veltureikningur notaður. Sú aðferð á ekki við nú, þar sem miða skal við fullnaðarkvittanir. Það er gert frá 07.01.2008-07.06.2010.*“

Sóknaraðili bendir á að í dómi Hæstaréttar 464/2012 sé kveðið á um að við endurútreikning lána ætti að miða við greidda vexti samkvæmt fullnaðarkvittunum. Varnaraðili hafi staðfest þetta í svari dags. 26. apríl 2013, en þar hafi sagt: „*Á síðasta ári féllu dómur í Hæstarétti í málum nr. 600/2011 og 464/2012 þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að fyrir þau gengistryggðu lán sem þar var um fjallað, ætti endurútreikningur lánanna að taka mið af greiddum vöxtum samkvæmt fullnaðarkvittunum fyrir þann tíma sem lánin voru í skilum.*“ Telur sóknaraðili að af svari varnaraðila frá 5. janúar 2015 megi ráða að hann telji að dómur Hæstaréttar nái einnig til afborgana af láninu, sem sé firra.

Í bréfi sem varnaraðili hafi sent sem viðhengi 18. desember 2014 hafi hann vísað í lög nr. 151/2010. Í bréfinu hafi m.a. staðið: „*Í kjölfar dóma á árinu 2010 og setningu laga nr. 151/2010, sem breyttu ákvæðum laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, voru gengistryggð bílalán endurreiknuð. Þar á meðal var neðangreint lán reiknað í samræmi við ákvæði laganna. Í endurútreikningum voru notaðir lögstu óverðtryggðu vextir sem Seðlabanki Íslands birtir, sbr. 10. gr. sömu laga.*“

Sóknaraðili fellst ekki á þá skoðun varnaraðila að lög nr. 151/2010 geti haft áhrif á endurútreikninga vegna lánsins. Sóknaraðili og FF hafi gert með sér samkomulag fyrir setningu þessara laga um hvernig meðferð endurútreikninga og greiðsluflæði lánsins yrði háttáð. Lög 151/2010 geti ekki hagggað þeim samningi afturvirkkt, sbr. dóma Hæstaréttar nr. 50/2013 og 464/2010.

Sóknaraðili telur að ekki verði fallist á þá framkomu og afstöðu varnaraðila að hann geti einhliða vikið til hliðar samningi sem FF og sóknaraðili hafi gert 7. desember 2007 og breytt í október 2010 í kjölfar dóms Hæstaréttar frá 16. júní 2010. Sóknaraðili hafi samningsrétt í málinu sem feli m.a. í sér að ekki sé hægt að breyta samningnum án samþykkis sóknaraðila og ætlist félagið til þess að varnaraðili efni samningin. Hafa skuli í huga að sóknaraðili hafi alla tíð staðið við sinn hluta samnings. Aldrei hafi staðið á greiðslu af hálfu félagsins sem hafi greitt alla greiðsluseðla sem hafi borist frá FF og síðar varnaraðila, jafnvel þó þeir hafi verið rangir. Sóknaraðili hafi eftir fremsta megni reynt að hvetja FF og síðar varnaraðila til að standa við gerða samninga. Skipti þar engu

þó varnaraðili haldi því fram að honum hafi ekki verið kunnugt um hvernig samningi sóknaraðila og FF hafi verið háttað.

Sóknaraðili telur vert að hafa í huga að varnaraðili hafi enga tilraun gert til að koma endurútreikningum frá 20. maí 2014 í hendur sóknaraðili þrátt fyrir að ítrekað væri óskað eftir viðbrögðum frá varnaraðila. Varnaraðili hafi heldur enga tilraun gert til að koma afsali bifreiðarinnar í hendur sóknaraðila. Bankinn hafi viljað halda eignarhaldi sínu á bifreiðinni þrátt fyrir að hann teldi lánið uppgreitt og ofgreitt.

Í ljósi þess sem hér hafi verið rakið telur sóknaraðili því ljóst að það beri að endurreikna lánið í ljósi eftirfarandi staðreynda og sjónarmiða. Í kjölfar dóms Hæstaréttar frá 16. júní 2010 hafi sóknaraðili og FF samið um breytingar á upphaflega samningnum. Í stað hins ólöglega láns hafi verið stillt upp nýju láni sem hafi verið í íslenskum krónum og borið vexti Seðlabanka Íslands eins og þeir voru á hverjum tíma. Greiðsluflæðið hafi verið reiknað út frá jafngreiðsluláni sem bæri 16,5% vexti og jafngreiðslan því ætluð 59.514 kr. á mánuði. Allar afborganir af láninu hafi verið í samræmi við þetta samkomulag FF og sóknaraðila, þar til varnaraðili hafi endurreiknað lánið ranglega í nóvember 2013. Varnaraðili sé bundinn af þessum breytingum á samningum á sama hátt og FF hafi verið.

Sóknaraðili vísar til þess að FF og félagið hafi jafnframt gert samkomulag um hvernig ætti að gera upp mismun á hinu ólöglega láni og hinu nýja. Notast hafi verið við veltureikning þar sem greiðslur sóknaraðila mynduðu innlögn og nýtt greiðsluflæði láns myndaði úttekt. Úttektin hafi á hverjum tíma verið annarsvegar afborgun lánsins og síðan vextir eins og þeir hafi verið ákvarðaðir af Seðlabanka Íslands. Greiðslur eftir 16. júní til uppgjörsdags veltureiknings hafi verið á sama hátt gjaldfærðir af veltureikningi. Þann 4. nóvember 2010 hafi inneign á veltureikning verið greidd inná reikning sóknaraðila, þ.e. hugmyndin hafi verið að tæma veltureikninginn. Varnaraðili sé bundinn af þessum samningi á sama hátt og FF hafi verið. Varnaraðili geti ekki einhliða vikið þessari reiknisaðferð til hliðar. Lög nr. 151/2010 hafi engin áhrif á meðferð útreikninga á láni sóknaraðila þar sem málsaðilar hafi gert með sér samkomulag um hvernig gera ætti lánið upp áður en þau hafi tekið gildi.

Með dómi Hæstaréttar nr. 50/2013 hafi síðan orðið ljóst að afturvirk vaxtaákvörðun í endurútreikningum fái ekki staðist vernd eignarréttinda sem leiði af 72. gr. stjórnarskrárinnar. Sú niðurstaða Hæstaréttar að fullnaðarkvittanir fyrir vöxtum ættu að gilda þar sem þær væru til staðar valdi því að umsaminn veltureikningur vakni aftur til lífsins. Úttektir af veltureikningi þar sem fullnaðarkvittanir liggi fyrir lækki sem nemi mismuni á vöxtum skv. fullnaðarkvittun og þeim vöxtum sem FF hafði reiknað sér afturvirkt og sóknaraðili gert fyrirvara um. Sóknaraðili hafi kallað eftir uppgjöri í samræmi við þetta þegar í apríl 2013 eins og áður hafi verið getið.

Sóknaraðili gerði kröfu um dráttarvexti í tölvupósti dags. 19. október 2010. Samkvæmt 5. gr. laga nr. 38/2001, reiknist dráttarvextir 30 dögum eftir að krafa komi fram. Í samræmi við það beri veltureikningurinn dráttarvexti frá og með 19. nóvember 2010. Varnaraðili geti ekki hunsað þessa kröfu. Telur sóknaraðili að lög 151/2010 hafi enga merkingu hér heldur. Sóknaraðili hafi kröfurétt í þessu máli á sama hátt og samningsrétt.

Í ljósi þess sem hér hafi verið rakið telur sóknaraðili ljóst að endurútreikningur í kjölfar dóms 50/2013 verði að vera samkvæmt veltureikningsaðferðinni sem FF og sóknaraðili hafi gert samkomulag um í október 2010. Veltureikningurinn hafi ekki lokast fyrr en 8. desember 2014 þegar sóknaraðili hafi fengið afsal af bifreiðinni sem bílasamningurinn snérist um. Varnaraðili hefði getað lokað veltureikningnum fyrr með því að koma afsali af bifreiðinni í hendur sóknaraðila en bankinn hafi kosið að gera það ekki. Veltureikningurinn beri vexti skv. ákvörðun Seðlabankans frá og með 7. janúar

2008 til 19. nóvember 2010. Frá og með 19. nóvember 2010 til 8. desember 2014 beri veltureikningurinn dráttarvexti.

Telur sóknaraðili því að niðurstaða endurútreikninga skv. ofansögðu sé að veltureikningurinn hafi staðið í 426.987 kr. þann 7. desember 2014. Til frádráttar komi 1.000 kr. sem lokagreiðsla fyrir bifreiðina við afhendingu afsals, sem hafi verið 8. desember 2014. Varnaraðila hafi borið að endurgreiða sóknaraðila 425.987 kr. þann 7. desember 2014. Upphæðin beri dráttarvexti frá og með 8. desember 2014 þar til endurgreiðsla fari fram. Dráttarvextir frá 7. desember 2014 til 10. júní 2015 reiknist 27.149 kr.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að við leiðréttingu endurútreiknings sé um það að ræða að hver gjalddagi lánsins sé skoðaður. Greiddar afborganir, eins og þær stóðu á greiðsluseðlum, séu dregnar frá upphaflegum höfuðstól og fáist þannig út ný staða skuldar. Hafi lántaki fullnaðarkvittun fyrir greiðslu vaxta samkvæmt greiðsluseðlum standa þeir óbreyttir. Ef greiddir vextir hafi verið hærri en sem nemur vöxtum Seðlabanka Íslands fari mismunurinn til lækkunar á höfuðstól lánsins. Þess vegna sé fyrri endurútreikningur leiðréttur og miðað við samningsvexti fyrir þann tíma sem fullnaðarkvittanir séu til staðar, þ.e. fram til endurútreikningsdags sem í tilviki sóknaraðila sé 30. september 2010. Eftir endurútreikningsdag beri samningurinn á hinn bóginn lægstu óverðtryggðu vexti Seðlabanka Íslands. Varnaraðili bendir á að framangreind aðferðarfræði við endurútreikning samkvæmt reglunni um fullnaðarkvittanir feli í sér að horfa verði til raungreiðslna en ekki tilbúins greiðsluflæðis líkt og við beitingu veltureikningsaðferðarinnar. Áður nefndir dómur Hæstaréttar í málum nr. 600/2011, 464/2012 og 50/2013 um að greiðslukvittanir hefðu jafngilt fullnaðarkvittunum taki því einnig til þess hvernig höfuðstóll lána er fundinn og afborgana af þeim, andstætt því sem sóknaraðili haldi fram. Um réttmæti þessarar aðferðar vísar varnaraðili einnig til dóma Hæstaréttar frá 5. mars 2015 í málum nr. 625/2014 og 626/2014.

Varnaraðili bendir á að útreikningar sóknaraðila geri ráð fyrir því að höfuðstóll lánsins eigi að lækka miðað við endurreiknað greiðsluflæði samningsins með vöxtum Seðlabanka Íslands en ekki miðað við afborganir af höfuðstól samkvæmt fullnaðarkvittunum líkt og áður nefndir dómur Hæstaréttar kveði á um. Í staðinn fyrir að líta á tímabilið fram að 30. september 2010 sem fullnaðarkvittanatímabil lækki sóknaraðili í útreikningum sínum höfuðstóllinn um reiknaða afborgun úr fyrri endurútreikningi FF frá því í október 2010. Þá noti sóknaraðili í útreikningum sínum ýmist vexti samkvæmt endurútreikningi FF eða samkvæmt fullnaðarkvittunum allan lánstímann en ekki einungis fram að endurútreikningsdegi. Loks telur varnaraðili að sóknaraðili líti á mismuninn af annarsvegar heildargreiðslunni sem hann hafi greitt samkvæmt fullnaðarkvittunum og hinsvegar afborgunum og vöxtum samkvæmt því sem að framan sé rakið, sem ofgreiðslu á veltureikning. Þá reikni hann Seðlabankavexti á þá ofgreiðslu en sú krafa sóknaraðila styðjist hvorki við samning aðila né verði henni fundin stoð í ákvæðum laga nr. 38/2001, sbr. einnig dóm Hæstaréttar frá 30. janúar 2014 í máli nr. 544/2013 þar sem fram komi að krafa stefnanda um að endurgreiðslukrafa hans beri vexti samkvæmt 4. gr. laga nr. 38/2001 sé haldlaus. Með vísan til þess sem að framan greini sé útreikningar sóknaraðila í skýrri andstöðu við áður nefnda dóma Hæstaréttar í málum nr. 600/2011, 464/2012 og 50/2013 og eigi sé

hvorki stoð í lögum né öðrum dómafordæmum. Því mótmælir varnaraðili þeim sem röngum.

Þá mótmælir varnaraðili alfarið þeim skilningi sóknaraðila að samkomulag sóknaraðila við FF frá því í október 2010 hafi verið framangreinds efnis eða að sóknaraðili eigi kröfu um að endurútreikningur á umræddu láni fari bæði eftir svonefndri veltureikningsaðferð og reglunni um fullnaðarkvittanir. Líkt og áður greini geti svonefnd veltureikningsaðferð og reglan um fullnaðarkvittanir ekki farið saman þar sem við beitingu reglunnar um fullnaðarkvittanir sé horft til raungreiðslna en ekki tilbúins greiðsluflæðis líkt og við beitingu veltureikningsaðferðarinnar. Þá sé bankinn bundinn af lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og skýrum dómafordæmum Hæstaréttar. Meint samkomulag sóknaraðila og varnaraðila væri því ólöglegt og geti sóknaraðili þar með ekki borið það fyrir sig. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 23. janúar 2014 í máli nr. 563/2013, en þar hafi Hæstiréttur komist að þeirri niðurstöðu að þau samningskjör sem H hafi notið hjá SpKef sparisjóði hefði farið í bága við fyrirmæli reglna Seðlabanka Íslands nr. 492/2001 um verðtryggingu sparifjár og lánsfjár sem hafi átt sér stoð í ófrávíkjanlegu ákvæði 15. gr. laga nr. 38/2001 um vexti verðtryggingu. Hafi L því ekki verið bundinn af samningi H og SpKef sparisjóði.

Einnig bendir varnaraðili á að með framangreindri leiðréttingu á endurútreikning á umræddum samningi, sbr. bréf dags. 20. maí 2014, hafi bankinn ekki verið að breyta samningi aðila líkt og sóknaraðili haldi fram, heldur einungis að leiðrétta fyrri endurútreikning FF í samræmi við áðurnefnda dóma Hæstaréttar sem mæli fyrir um að hafi lántaki fullnaðarkvittun fyrir greiðslu vaxta sé óheimilt að hrófla við þeim vöxtum. Enda þótt sóknaraðili og FF hafi komist að samkomulagi um hvernig uppgjóri skyldi háttað í október 2010 telji varnaraðili sig vera bundinn af síðari dómafordæmum Hæstaréttar sem jafnframt séu ívilnandi fyrir sóknaraðila.

Varnaraðili hafnar alfarið kröfu sóknaraðila þess efnis að viðurkennt verði að dráttarvaxtakrafa sem sóknaraðili hafi gert á hendur FF þann 19. október 2010 sé gild og taka beri tillit til hennar við endurútreikning umrædds láns. Bendir varnaraðili á að umrædd dráttarvaxtakrafa geti ekki á nokkurn hátt talist vera kröfubréf sem geti stofnað til fjárkröfu þar sem í því sé sóknaraðili ekki að krefja FF eða varnaraðila um tiltekna fjárhæð, sbr. 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Tölvubréf þetta geti með öðrum orðum ekki á nokkurn hátt verið lesið þannig að sóknaraðili hafi krafist FF eða varnaraðila sannanlega með réttu um greiðslu. Þvert á móti virðist krafa sóknaraðila byggja á því að hann hafi í umræddu bréfi áskilið sér rétt til dráttarvaxta af stöðu veltureikningsins eins og hún kynni að verða. Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi fengið þá kröfu sem til umræðu hafi verið í umræddu bréfi, þ.e. útgreiðslu inneignar á veltureikningi, greidda þann 4. nóvember 2010. Upphafstími dráttarvaxta af henni hafi fyrst getað orðið mánuði frá því að sóknaraðili krafðist greiðslunnar, þ.e. frá 19. nóvember 2010, en þá hafi hún verið greidd.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að kröfur sóknaraðila eigi sé hvorki stoð í dómaframkvæmd, lögum né samkomulagi sóknaraðila við FF frá því í október 2010 og beri því að hafna þeim.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðila beri að notast við svokallaða „veltareikningsaðferð“ við endurreikning bílaláns í samræmi við samkomulag sóknaraðila og forvera varnaraðila FF og beri í kjölfarið að viðurkenna dráttarvaxtakröfu sem sóknaraðili gerði á hendur forvera hans 19. október 2010.

Sóknaraðili ber því við að endurútreikningar á umræddu láni skuli vera í samræmi við samkomulag félagsins við FF frá því í október 2010 þar sem notast skuli við svokallað „*veltуреikningsaðferð*“. Hér kemur því til skoðunar hvaða svigrúm aðilar hafa til að semja um slíkar endurreikningsaðferðir og hvaða áhrif löggjöf og niðurstöður Hæstaréttar hafa á slíkt samkomulag. Fyrir nefndinni liggja nokkuð umfangsmikil samskipti aðila varðandi það samkomulag sem þá náðist. Af þeim verður ekkert ráðið að aðilar hafi lagt til grundvallar neitt ákveðið um það hvaða áhrif síðari dómur varðandi endurútreikninga ættu að hafa á samkomulagið. Verður því að leggja til grundvallar almenn sjónarmið þar um. Samningsfrelsi er meginregla í íslenskum rétti og leiðir af henni að aðilar mega almennt ráða því hvort til samnings sé stofnað, við hvern og hvert efni samningsins skuli vera. Ein af grundvallarstoðum réttarins er sú að samninga beri að efna. Fari efni samnings í bága við lög verða kröfur hins vegar ekki á honum reistar.

Með dómum Hæstaréttar frá 16. júní 2010 í málum nr. 90/2010 og 153/2010 var leyst úr lögmati gengistryggðra skuldbindinga í íslenskum krónum vegna svonefndra bílalána sem skyldu breytast eftir gengi íslenskrar krónu gagnvart erlendum gjaldmiðlum. Niðurstaðan varð sú að slík gengistrygging væri óheimil. Í niðurstöðu Hæstaréttar sama ár í máli nr. 471/2010 var dæmt að í stað umsaminna vaxta skyldu þeir miðast við 4. gr., sbr. 3. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Leggja verður þann skilning í dóma Hæstaréttar í málum nr. 600/2011, 464/2012 og 50/2013 að við endurútreikning lána, megi lántakendur, að ákveðnum skilyrðum uppfylltum, ætlast til þess að einstakar greiðslur, sem inntar hafi verið af hendi í góðri trú, feli í sér að viðkomandi gjalddagi hafi að fullu verið gerður upp og geti lánveitandi ekki áskilið sér frekari greiðslur vegna þess sem þá kunni að hafa verið vangreitt. Þegar um jafngreiðslulán er að ræða, feli þetta í sér að eftirstöðvar láns, eins og það stendur að frádreginni þeirri afborgun sem innt var af hendi og þeim vöxtum sem voru ofgreiddir, verða lagðar til grundvallar um stöðu lánsins á næsta gjalddaga þar á eftir. Taki niðurstöður dómanna því jafnt til þess hvernig höfuðstóll lána er fundinn og afborgana af þeim. Ætla verður að krafa sóknaraðila um að nota skuli veltureikningsaðferð við endurreikning lánsins sé í ósamræmi við umrædda dóma Hæstaréttar, en hún styðst hins vegar við samning aðila. Niðurstöður Hæstaréttar í umræddum gengistryggingamálum byggja á því sjónarmiði að fullnusta ákveðinna lánasamninga samkvæmt efni sínu sé ólögmat og þurfi aðilar þeirra að sæta því að fullnustan taki mið af tilteknum lögfestum reglum og ólögfestum sjónarmiðum. Á þetta við um niðurstöður réttarins í þá veru að miða skuli við reglu um fullnaðarkvittanir. Fullnusta samnings í trássi við þá reglu væri því ólögmat og ber því að víkja samkomulaginu frá 2010 að þessu leyti til hliðar enda eru aðilar bundnir af niðurstöðum Hæstaréttar. Er að þessu athuguðu óhjákvæmilegt að hafna aðalkröfu sóknaraðila.

Að þessari niðurstöðu fenginni þykir óþarft að taka afstöðu til dráttarvaxtakröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 27. nóvember 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 18. september, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Jón Magnússon, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 45/2015**:

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 18. júní 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 18. júní 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 17. júlí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 21. júlí 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 28. júlí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. september 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili og eiginmaður hennar áttu húseign nr. 41, í óskiptri sameign og jöfnum hlutföllum samkvæmt veðbókarvottorði.

Þann 23. júní 2005, gaf eiginmaður sóknaraðila út tryggingarbréf að fjárhæð kr. 8.000.000 til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum hans við FF (forvera F) sem tryggt var með veði í fasteigninni að nr. 41. Varnaraðili er í dag rétthafi samkvæmt framangreindu tryggingarbréfi. Undir bréfið ritaði lántaki í reitinn „*undirskrift skuldara*“ og sóknaraðili í reitinn „*undirskrift maka skuldara*“.

Þann 4. febrúar 2008, gaf eiginmaður sóknaraðila út tryggingarbréf að fjárhæð kr. 5.100.000 til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á öllum skuldum hans við FF, sem tryggt var með veði í fasteigninni nr. 41. Undir bréfið ritaði skuldari í reitinn „*undirskrift útgefanda*“ og sóknaraðili í reitinn „*samþykki maka útgefanda*“.

Þann 3. apríl 2008, gaf eiginmaður sóknaraðila út veðskuldabréf í upphafsmyntinni JPY að jafnvirði fjárhæð kr. 16.000.000. Til tryggingar greiðslu veðskuldabréfsins var sett að veði „.....nr. 41 öll eignin“. Skuldari skrifaði undir í reitinn „*undirskrift skuldara*“ og „*samþ. framangreinda veðsetningu sem þinglýstur eigandi*“. Sóknaraðili skrifaði undir í reitinn „*undirskrift maka skuldara*“ og „*samþ. maka þinglýsts eiganda*“.

Þau hjónin lentu í fjárhagserfiðleikum og var umsókn sóknaraðila um greiðsluaðlögun, sbr. lög um greiðsluaðlögun einstaklinga nr. 10/2010, samþykkt með

ákvörðun dags. 4. nóvember 2011. Þann 28. ágúst 2012, tók umboðsmaður skuldara ákvörðun um niðurfellingu á sameiginlegri heimild þeirra til greiðsluaðlögunar á grundvelli sömu laga. Þessa ákvörðun kærðu sóknaraðilar til kærufndar greiðsluaðlögunarmála. Í kærinni kom m.a. fram athugasemd við að eignarhlutur sóknaraðila væri talinn veðsettur FF.

Áður en kærufndin hafði lokið umfjöllun sinni um kærna ákváðu sóknaraðilar að selja húseignina nr. 41 og losa þannig um skuldir á eigninni.

Þann 4. apríl 2014 var undirritaður kaupsamningur um eignina og var söluverði eignarinnar, 54.000.000 kr. ráðstafað inn á veðskuldir, en dugði ekki til uppgreiðslu áhvílandi lána. sbr. heimild umboðsmanns skuldara frá 3. apríl 2014.

III.

Umkvörtunarefni.

Kröfur sóknaraðila eru þessar:

„1. Að úrskurðað verði að tryggingabréf nr. X, upphaflega að fjárhæð kr. 8.000.000, í eigu F, sem var tryggt með veði í húseigninni nr. 41, (8. veðrétti) hafi einungis hvílt á eignarhluta eiginmanns mínsí fasteigninni (50%).

2. Að úrskurðað verði að tryggingabréf nr. Y, upphaflega að fjárhæð kr. 5.100.000 í eigu FF, sem var tryggt með veði í húseigninni nr. 41, (7. veðrétti) hafi einungis hvílt á eignarhluta eiginmanns í fasteigninni (50%).

3. Að úrskurðað verði að veðskuldabréf nr. Z, upphaflega að fjárhæð kr. 16.000.000, í eigu F, sem var tryggt með veði í húseigninni nr.41, (8. veðrétti), hafi einungis hvílt á eignarhluta eiginmanns í fasteigninni (50%).

4. Að úrskurðað verði að ábyrgð mín á skuldum tryggðum með tryggingarbréfum og skuldabréfi samkvæmt 1. - 3. tl. sé ógild þar sem greiðslumat hafi ekki farið fram á skuldara/skuldurum við útgáfu bréfanna.

5. Að úrskurðað verði að F beri að endurgreiða mér andvirði eignarhluta míns í húseigninni nr. 41, sem bankinn notaði til greiðslu skulda á grundvelli tryggingabréfa og skuldabréfs samkvæmt 1. - 3. tl. eða greiði mér skaðabætur sem jafngildi andvirðinu. Fjárhæðin beri dráttarvexti frá þeim degi er bankinn móttók greiðslu andvirðisins.“

Sóknaraðili vísar til þess að nefndin hafi áður fengið ofangreinda kröfugerð sóknaraðila til meðferðar, sbr. mál nr. 111/2014. Sé þess óskað að tekið verði tillit til þeirra gagna sem sóknaraðilar hafi lagt fram í því máli við úrlausn máls þessa. Í niðurstöðu nefndarinnar í fyrrgreindu máli hafi kröfum sóknaraðila verið vísað frá á þeim grundvelli að hvorki sóknaraðili né eiginmaður hennar hafi borið upp þá fyrirspurn við varnaraðila að hann endurgreiði sóknaraðila það fé sem varnaraðili hafi fengið greitt sem veðhafi í eignarhluta sóknaraðila í húseigninni nr. 41. Þá hafi þar einnig komið fram að varnaraðili hafi ekki fengið tækifæri til að tjá afstöðu sína til viðurkenningarkröfu þess efnis að veðréttindi varnaraðila samkvæmt tveimur tryggingarbréfum og einu skuldabréfi hafi ekki náð til eignarhluta sóknaraðila.

Í ljósi þessarar niðurstöðu hafi verið ákveðið að senda varnaraðila bréf og óska eftir afstöðu varnaraðila til ofangreindra atriða. Svar varnaraðila hafi borist dags. 24. apríl 2015 og hafi sjónarmiðum sóknaraðila og maka verið hafnað af varnaraðila. Hafi þetta raunar legið ljóst fyrir að mati þeirra við meðferð málsins. Svar varnaraðila hafi leitt í ljós að ágreiningur sé til staðar og skilyrðum 5. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki sé því fullnægt.

Eins og fram hafi komið í málsskjölum í máli nr. 111/2014 hafi sóknaraðili samkvæmt veðbókarvottorði átt helmingshlut í húseigninni nr. 41 á móti, eiginmanni sínum.

Árið 2005 hafi eiginmaðurinn gefið út tryggingarbréf til FF en sóknaraðili hafi ritað undir bréfið sem maki skuldara. Hins vegar hafi sóknaraðili ekki ritað nafn sitt í reiti á bréfinu sem hafi borið yfirheitið „*VEÐHEIMILD*“ og í reit, þar sem eftirfarandi texti hafi verið forskráður: „*Samþ. framangreinda veðsetningu sem þinglýstur eigandi.*“

Sama máli gegni um tryggingarbréf að fjárhæð kr. 5.100.000, sem eiginmaður hafi gefið út til FF árið 2007 en þar hafi sóknaraðili skrifað undir sem maki útgefanda bréfsins. Í reit á bréfinu þar sem eftirfarandi texti hafi verið forskráður: „*Samþykki þingl. eiganda*“ hafi sóknaraðili ekki ritað nafn sitt.

Árið 2006, hafi eiginmaður tekið lán hjá FF, sem nú sé í eigu varnaraðila. Um hafi verið að ræða veðskuldabréf í erlendri mynt að jafnvirði kr. 16 milljóna íslenskra króna. Hafi eiginmaður áritað skuldabréfið sem skuldari en sóknaraðili sem maki skuldara. Jafnframt hafi Stefán skrifað nafn sitt í annan reit á bréfinu þar sem hann hafi samþykkt veðsetningu eignarinnar sem þinglýstur eigandi. Í næsta reit þar fyrir neðan hafi sóknaraðili ritað nafn sitt og hafi samþykkt veðsetninguna sem maki þinglýsts eiganda. Á milli þessara tvenns konar áritana hafi staðið forskráð á skuldabréfið orðið „*VEÐHEIMILD:*“ og hafi augljóslega verið gert ráð fyrir að séu þinglýstir eigendur eignarinnar fleiri eða aðrir en skuldari staðfesti hlutaðeigandi að þeir veiti heimild til að eignin eða tilgreindur eignarhluti þeirra sé veðsettur til tryggingar láninu. Þessi reitur bréfsins hafi verið óútfylltur. Þá sé lína neðst á skuldabréfinu, þar sem forskráð sé „*Staðfesting veðsala*“ óútfyllt.

Með vísan til alls framangreinds telur sóknaraðili að það sé ljóst að einungis eignarhlutur eiginmanns hafi verið veðsettur samkvæmt tryggingarbréfunum tveimur og skuldabréfinu. Hvergi hafi komið fram að eignarhlutur sóknaraðila hafi verið veðsettur. Sóknaraðili vísað til þeirra skýringa l. mgr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 (hjskl.), sem fram hafi komið í athugasemdum við greinina í lagafrumvarpi. Samkvæmt þeim athugasemdum sé ljóst að samþykki á grundvelli 60. gr. hjskl. hafi ekki falið í sér að sá, sem slíkt samþykki hafi veitt, verði sjálfkrafa aðili að samningi og beri ábyrgð á efdum hans. Af þessari ástæðu séu stöðluð form bæði tryggingarbréfanna og skuldabréfsins þannig úr garði gerð að sérstakir aðskildir reitir hafi verið útbúnir fyrir samþykki maka skuldara og samþykki þinglýst eiganda/veðheimild. Sóknaraðili hafi ritað nafn sitt í fyrnefndu reitina sem maki skuldara en hafi aldrei veitt samþykki sitt um veðsetningu á eignarhluta sínum í húseigninni að nr. 41. Af framangreindu leiðir einnig að túlkun varnaraðila á 1. mgr. 60. gr. hjskl. fái ekki staðist. Þá vill sóknaraðili minna á að samkvæmt 58. gr. laganna hafi maki ráðstöfunarrétt yfir eign sinni.

Þótt ekki hafi komið fram í reit á bréfunum, þar sem hin veðsetta eign hafi verið tilgreind, að einungis væri um að ræða 50% eignarinnar fái það því ekki breytt framangreindu. Sú staðhæfing varnaraðila að „*almennt megi leið[a] af því, að þegar tilgreint er að tiltekin fasteign sé veðsett, þá taki veðsetningin til allrar fasteignarinnar*“ sé einfaldlega röng enda verði skriflegt samþykki allra eiganda að vera til staðar til að öll eignin sé tekin að veði. Hafa ber í huga að öll bréfin vísa til þess að skuldarinn eiginmaður hafi sett eignina að veði, sbr. t.d. orðalagið með bréfi varnaraðila „... *set ég hér með Sparisjóðnum að veði ásamt fylgifé...*“ sem vísi til eiginmanns, en ekki til sóknaraðila á nokkurn hátt.

Einnig verði að hafa í huga að eiginmaður hafi verið óheimilt að lögum að setja alla eignina að veði þar sem hann hafi verið eigandi að helmingseignarhlut en ekki allri eigninni, sbr. m.a. þá meginreglu þinglýsingarlaga nr. 39/1978 „*að sá einn geti ráðstafað eign með löggerningi sem til þess hefur þinglýsta heimild eða samþykki þess er slíkrar heimildar nýtur, sbr. 24. gr. og 25. gr. laganna*“ svo vísað sé til dóms Hæstaréttar í máli nr. 345/2013. Samkvæmt undirritun sóknaraðila á öll bréfin hafi sóknaraðili einungis samþykkt að eiginmaður hafi mátt veðsetja sinn eignarhluta. Það

misræmi sem þarna hafi komið fram á bréfunum beri að túlka varnaraðila í óhag. Sóknaraðili hafi einungis ritað nafn sitt í þann reit sem hafi verið ætlaður fyrir samþykki maka skuldara. Sú staðreynd hljóti augljóslega að veða þyngra en það sem varnaraðili hafi skráð um veðandlagið. Sóknaraðili vísar einnig til þess að hún sé hjúkrunarfræðingur að mennt og sé því ekki sérfróð um fjármál. Varnaraðili sé hins vegar sérfróður á fjármálasviði og beri sem slíkur sérfræðiábyrgð á gerð og meðferð umræddra skjala sem hann hafi yfirtekið fyrirvarlaust. Með vísan til alla þessa vísar sóknaraðili því afdráttarlaust á bug að hún hafi með undirskrift sinni á bréfin veitt samþykki sitt fyrir veðsetningu á eignarhluta sínum eins og segir í bréfi varnaraðila.

Í þessu sambandi beri að hafa í huga að FF hafi verið fjármálafyrirtæki með sérfræðinga innan sinna vébanda, bæði á sviði viðskipta og lögfræði. Bréfin séu á stöðluðu formi upphaflega samin af FF og hafi fyrirvaralaus viðtaka bréfanna hjá varnaraðila óhjákvæmilega leitt til þess að varnaraðili beri fulla ábyrgð á öllum frágangi þeirra. Ljóst sé samkvæmt framangreindu að mikill aðstöðumunur sé með þessum tveimur fjármálafyrirtækjum og sóknaraðila og maka. Fyrirtækjunum hafi borið að veita lántakendum fullnægjandi leiðbeiningar um rétta undirritun bréfanna, hefði ætlunin verið að tryggja veð í allri húseign þeirra nr. 41. Þeir gallar sem séu á bréfunum að þessu leyti séu alfarið á ábyrgð viðkomandi fjármálafyrirtækis.

Enn fremur hafi legið fyrir að við útgáfu bréfanna hafi ekki farið fram greiðslumat á maka sóknaraðila þótt slíkt hafi verið skylt og óundanþæg regla samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 sem hafi gilt þegar útgáfan hafi farið fram. Af þeim sökum sé gerð sjálfstæð krafa um að mál sóknaraðila verði einnig tekið til meðferðar á þeim grundvelli.

Þá sé rétt til stuðnings framangreinds að vísa til dóms Hæstaréttar í máli nr. 345/2013, en þar sé fjallað um sambærilegt mál og sóknaraðila hvað varði veðsetningu sameiginlegrar húseignar. Sóknaraðili telur að þessi dómur sýni hvernig beri að leysa úr framangreindum kröfum sóknaraðila. Varnaraðili hafi bent á dóm Hæstaréttar í máli nr. 162/2009 en sóknaraðili vísar í því sambandi til þess að það beri að hafa í huga að dómur Hæstaréttar í máli nr. 345/2013 sé yngri og sýni því skýrar hvað rétturinn telji nú rétta dómaframkvæmd.

Jafnframt verði að líta til þess að Hæstiréttur hafi margoft í dómum sínum um gengistryggingu skuldabréfa og annarra fjármálagerninga tekið fram að það sé texti bréfsins/lánsammansins sem beri að leggja til grundvallar við mat á þeim skuldbindingum sem í viðkomandi bréfi/samningi hafi falist. Þessi aðferð Hæstaréttar hafi gefið skýrt til kynna að sama hljóti að gilda um undirritanir, þ.e. í þeim felist ekki annað en forskráður texti við hlutaðeigandi reit hafi gert ráð fyrir. Í þessu sambandi sé vísað til dóms Hæstaréttar í máli nr. 391/2013.

Þá hafnar sóknaraðili því alfarið að sér hafi verið ljóst að veðsetning samkvæmt tryggingarbréfunum og skuldabréfunum hafi tekið til allrar eignarinnar.

Varðandi kröfulið 4, þá krefjist varnaraðili frávísunar á þessum kröfulið á grundvelli 5. gr. samþykktu úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Vegna þessa hafi sóknaraðili sent varnaraðila bréf þar sem hann hafi óskað eftir afstöðu varnaraðila til ógildingar ábyrgða samkvæmt veðskjölunum þremur. Þar hafi sóknaraðili óskað eftir því að nefndin myndi bíða með endalega afgreiðslu málsins þar til afstaða varnaraðila liggja fyrir.

Í umfjöllun varnaraðila um fimmta kröfulið kvörtunar sóknaraðila sé byggt á því að fallist úrskurðarnefndin á „*einhverja af kröfum sóknaraðila í liðum 1-4*“ skuli fimmta kröfuliðnum engu að síður hafnað og hafi varnaraðili byggt á „*meginreglu kröfuréttar um fyrirvaralausar greiðslur*.“ Sóknaraðili hafnar röksemdarfærslu varnaraðila og telur að hún fái ekki staðist að lögum. Hafa ber í huga að sóknaraðili hafi

hvorki verið skuldari né ábyrgðarmaður á þeim veðkröfum sem varnaraðili vísi til. Í málatilbúnaði varnaraðila í máli þessu sé því nú haldið fram að ætlunin hafi verið að taka veð í allri húseigninni. Sé málatilbúnaður varnaraðila tekinn trúanlegur þá sé ljóst að varnaraðili og FF hafi gert alvarleg mistök við frágang veðbréfanna þriggja og hafi aðeins látið veðskuldbindinguna ná til eignarhluta eiginmanns. Þessir aðilar hafi annast frágang og umsýslu þessara bréfa sem sérfróðir aðilar á sviði fjármála og verði því að telja að um sé að ræða alvarlega vanrækslu af þeirra hálfu. Þá verði einnig að líta á það sem vanrækslu að við meðferð þessar bréfa hjá lögfræðideild varnaraðila að menn hafi ekki séð að bréfin þyrftu lagfæringar að þessu leyti hafi ætlunin verið að tryggja að öll húseignin væri til tryggingar skuldum eiginmanns við varnaraðila.

Af þessu leiðir að varnaraðili geti nú ekki borið fyrir sig við greiðslu á söluandvirði húseignarinnar til varnaraðila að hann hafi mátt reikna með og gengið út frá því að um væri að ræða endanlega greiðslu. Góð trú eða grandleysi geta hvorki einstaklingar né lögaðilar, og alls ekki sérfróður aðili líkt og varnaraðili, borið fyrir sig þegar eigin vanræksla hafi leitt til þess að staða mála sé önnur en viðkomandi segist hafa ætlað. Varnaraðili hafi vitað eða mátti vita að hann hafi ekki átt rétt til greiðslu af söluandvirðis eignarhluta sóknaraðila í húseigninni nr. 41. Honum hafi m.ö.o. mátt vera ljóst að til þess gæti komið að sóknaraðili myndi krefjast endurgreiðslu. Þá byggist greiðsla fasteignasölunnar á söluandvirðinu til varnaraðila á röngum upplýsingum frá varnaraðila sjálfum, þ.e. að hann ætti veð í allri húseigninni. Varnaraðili eigi því sjálfur sök á því að greiðsla söluandvirðis eignarhluta sóknaraðila hafi runnið til hans. Honum beri því að skila þessu fé til sóknaraðila. Sóknaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 32/2007 þar sem segir: „Í íslenskum rétti gildir meginregla um að þeir sem fá fyrir mistök greidda peninga sem þeir eiga ekki rétt til skuli endurgreiða þá.“ Þessi orð í dómi Hæstaréttar eigi við um réttmæti endurheimtukröfu sóknaraðila gagnvart varnaraðila. Þá beri að hafa í huga að sóknaraðila hafi heldur ekki verið ljóst hvernig varnaraðili myndi haga raðstöfun móttækis fjár. Engar kvittanir eða tilkynningar hafi borist frá varnaraðila um það fyrr en kvittanir hafi borist dags. 21. ágúst 2014 eða nærri hálfu ári eftir að hann hafði móttekið greiðslur vegna sölu húseignarinnar. Þá fyrst hafi sóknaraðila verið ljóst að varnaraðili hafi litið svo á að hann ætti veð í allri húseigninni og hafi því sóknaraðili farið að skoða réttarstöðu sína. Hér beri að hafa í huga að sóknaraðili sé ekki lögfróð og hafi samskipti við varnaraðila verið í höndum eiginmanns sem sé heldur ekki löglærður. Bæði af þeirri ástæðu og skuldastöðu þeirra hjóna hafi augljóslega verið mikið ójafnræði með þeim og varnaraðila. Sala eignarinnar hafi verið í höndum fasteignasölu, sem hafi ráðstafað söluandvirðinu til varnaraðila byggt á þeirri kröfugerð sem varnaraðili hafði uppi og með aðkomu Umboðsmanns skuldara, sem sóknaraðili hyggur að hafi aldrei skoðað frágang bréfanna þriggja.

Í viðbótarathugasemd sóknaraðila til nefndarinnar dags. 28. ágúst 2015, vísar sóknaraðili til þess að vegna kröfu varnaraðila um frávísun á 4. kröfulið hafi sóknaraðili óskað eftir afstöðu varnaraðila til kröfuliðarins. Svar varnaraðila hafi borist dags. 12. ágúst sl. Sóknaraðili vísar til þess að svar varnaraðila hafi verið á þá leið að meðan málið væri hjá nefndinni þá myndi varnaraðili bíða með að taka efnislega afstöðu til kröfuliðarins, eða þar til úrskurður nefndarinnar myndi liggja fyrir.

Sóknaraðili hafi þegar mótmælt afstöðu varnaraðila og óskað eftir því við umboðsmann viðskiptavina hjá varnaraðila að varnaraðili endurskoði afstöðu sína enda sé hún í andstöðu við þær samskiptareglur sem reglur FME nr. 670/2013 kveði á um, sbr. einkum 9. og 10. gr. reglnanna. Sóknaraðili telur að þetta verklag gangi í berhöggi við þá skyldu varnaraðila að hann skuli í samskiptum við viðskiptamenn sína tryggja að fyrirspurnir, kvartanir og önnur sambærileg erindi fái skjóta, skilvirka og sanngjarna afgreiðslu. Með afgreiðslu varnaraðila á erindinu hafi varnaraðili reynt að flækja fyrir á

grundvelli formreglna í stað þess að tryggja að erindi sóknaraðila myndi fá skjóta, skilvirka og sanngjarna afreiðslu sem myndi tryggja að úrskurðarnefndin gæti tekið efnislega afstöðu til umrædds kröfuliðar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila í tl. 1. - 3. og 5. verði hafnað. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila í tl. 4. verði vísað frá.

Sóknaraðili vísi til þess að hún hafi ekki undirritað skjölin sem veðsali heldur aðeins sem maki skuldara. Fyrir liggi að sóknaraðili og maki hafi átt eignina nr. 41, í óskiptri sameign. Í meginmáli veðskuldabréfsins sé skýrt tekið fram og feitletrað að veðsett sé eignin „.....nr. 41, öll eignin“ og fastanúmer eignarinnar hafi verið tilgreint. Það sama eigi við um meginmál tryggingabréfanna, að því undanskildu að þar sé búið að taka út setningarliðinn „öll eignin“. Hvergi sé tekið fram að eingöngu eignarhluti skuldara hafi verið settur að veði. Varnaraðili telur að almennt megi leiða af því, að þegar tilgreint sé að tiltekin fasteign sé veðsett, þá taki veðsetningin til allrar fasteignarinnar. Hafi þurft sérstaklega að taka fram ef aðeins hluti hennar væri veðsettur. Verði því að telja að sóknaraðila hafi verið ljóst, að framangreind veðskjöl hafi tekið til allrar fasteignarinnar nr. 41, en ekki eingöngu eignarhlutar skuldara. Í þessu tilliti megi benda á dóm Hæstaréttar í máli nr. 162/2009, en þar hafi málsatvik hvað þetta varðar verið sambærileg og í máli þessu. Telur varnaraðili því að sóknaraðili hafi með undirskrift sinni á framangreind skjöl veitt samþykki sitt fyrir veðsetningu á eignarhluta sínum og að það hafi þurft að gera fyrirvara ef til hafi staðið að undanskilja eignarhluta sóknaraðila.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi ekki gert athugasemdir við það að fasteignin væri veðsett í heild fyrr en með kvörtun í máli nr. 111/2014, eftir að sala eignarinnar hafði farið fram. Telur varnaraðili af því ljóst að sóknaraðili hafi einnig talið sig hafa veðsett eignarhlut sinn í fasteigninni og það hafi verið ætlun sóknaraðila með undirritun á veðskjölin.

Jafnframt telur varnaraðili rétt að líta til þess að í 1. mgr. 60. gr. hjskl. sé áskilið skriflegt samþykki þess maka sem ekki eigi eignina ef ætlunin sé að afhenda hana, leigja, byggja eða veðsetja, sbr. athugasemdir við ákvæði í frumvarpi að lögunum. Í þessu máli liggi ljóst fyrir að sóknaraðili hafi átt eignina á móti maka sínum. Telur varnaraðili að þegar svo háttað, sé rétt að líta á sem svo að ekki sé þörf á samþykki maka skv. 1. mgr. 60. gr. hjskl. heldur sé þörf á samþykki beggja veðsala. Þar sem ljóst sé að tilgangur 60. gr. hjskl. sé að gæta öryggis maka sem ekki séu þinglýstir eigendur verði ekki talið að sóknaraðili hafi eingöngu veitt samþykki sitt fyrir veðsetningu á eignarhluta skuldara. Framangreindu ákvæði sé ekki ætlað að gera þinglýstum eigendum eignar mögulegt að firra sig ábyrgð á veðsetningu sinna eignarhluta.

Verði ekki fallist á að hafna kröfu sóknaraðila með vísan til framangreindra sjónarmiða, telur varnaraðili rétt að hafna kröfum sóknaraðila með vísan til tómlætis, enda gerði sóknaraðili engar athugasemdir við að eignarhluti sóknaraðila væri endurtekið veðsettur og söluandvirði fasteignarinnar ráðstafað til samræmis við það fyrr en með kvörtun til úrskurðarnefndarinnar.

Þá sé jafnframt vísað til sjónarmiða í umfjöllun um kröfulið 5 með kvörtun sóknaraðila.

Varnaraðili byggir kröfu sína um frávísun á 4. tl. kvörtunarinnar á 5. gr. samþykktar nefndarinnar. Samkvæmt 5. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sé 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 hafi lagt málið fyrir fjármálafyrirtæki. Markmið reglunnar sé að sporna við því að mál séu borin undir nefndina án þess að fyrir liggi að ágreiningur sé um sakarefnið.

Krafa sóknaraðila um ógildingu ábyrgða skv. veðskjölunum þremur með vísan til þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara við útgáfu skjalanna hafi fyrst komið fyrir sjónir varnaraðila með kvörtun sóknaraðila í máli þessu. Ekki hafi verið vikið að þessari málsástæðu í kvörtun sóknaraðila í máli nr. 111/2014. Hafi varnaraðili því ekki tekið þessa kröfu sóknaraðila til meðferðar áður.

Verði fallist á einhverja af kröfum sóknaraðila í tl. 1-4, krefst varnaraðili þess að 5. kröfuflið í kvörtun sóknaraðila verði hafnað og byggir þar á meginreglu kröfuréttar um fyrirvaralausar greiðslur. Byggir varnaraðili á því að fyrirvaralausar greiðslur sóknaraðila og skuldara af veðkröfum bankans hafi leitt til þess að varnaraðili hafi reiknað og gengið út frá því, að greiðslan hafi verið endanleg og hagað sínum athöfnum í samræmi við það. Telur varnaraðili það leiða til þeirrar niðurstöðu að endurkröfuréttur sóknaraðila sé ekki fyrir hendi. Við mat á því hvort endurkröfuréttur sé fyrir hendi hafi dómstólar lagt mikið upp úr því hvort greitt hafi verið með eða án fyrirvara. Í því sambandi bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar Íslands í máli nr. 255/1992, en þar var deilt um endurkröfu hjóna á hendur fjármálafyrirtæki. Þau höfðu m.a. gefið út víxil til fjármálafyrirtækisins og greiddu víxilin. Fóru hjónin síðar fram á endurgreiðslu víxilsins, en Hæstiréttur féllst ekki á það þar sem greiðslan hafði verið innt af hendi án fyrirvara af hálfu hjónanna.

Varnaraðili byggir jafnframt á að hann hafi verið í góðri trú um gildi veðsetningarinnar þegar hann hafi mótttekið greiðslu í kjölfar sölu fasteignarinnar vegna gjaldfallinna skulda skuldara, enda hafi honum á þeim tíma ekki verið kunnugt um eða ljóst um atvik að baki veðsetningunni sem hafi geta leitt til þess að hún væri ógild eða ógildanleg. Á þeim tíma hafi sóknaraðila verið í lófa lagið að gera fyrirvara við greiðslur sínar. Varnaraðili byggir því á, að á þeim tíma þegar hann hafi mótttekið hinar fyrirvaralausar greiðslur, hafi honum hvorki verið ljóst né mátt vera ljóst að sóknaraðili hafi talið sig eiga endurkröfu á hendur honum. Telur varnaraðili því að hafna beri þessari kröfu sóknaraðila.

Þá telur varnaraðili rétt að hafna kröfu sóknaraðila um greiðslu dráttarvaxta, enda hafi varnaraðili ávallt verið í góðri trú um að hann hefði rétt á að taka við hluta söluandvirðis fasteignarinnar og hafi jafnframt ekki komið að ráðstöfun söluandvirðisins sjálfur.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur í fyrsta lagi að því hvort eingöngu eignarhlutur maka sóknaraðila, hafi verið veðsettur samkvæmt tveimur tryggingarbréfum og veðskuldabréfi, eða hvort eignarhlutur sóknaraðila hafi einnig verið veðsettur.

Verður fyrst vikið að veðsetningu fasteignarinnar nr. 41 með tryggingarbréfi nr. X, útgefið 23. júní 2005, að fjárhæð kr. 8.000.000. Sóknaraðili skrifaði undir sem maki skuldara á umrætt tryggingarbréf til forvera varnaraðila árið 2005, en ritaði ekki nafn sitt í reiti á bréfinu sem bar yfirheitið „*VEÐHEIMILD*“ eða í reit þar sem eftirfarandi texti hafi verið forskráður: „*Samþ. framangreinda veðsetningu sem þinglýstur eigandi.*“ Við mat á því hvort fyrir liggi nægilega skýr heimild sóknaraðila til veðsetningar á eign sinni telur nefndin rétt að líta mjög til þeirrar forsagnar sem finna má í dómi Hæstaréttar í máli 345/2013. Í þeim dómi varð niðurstaðan önnur en í eldri dómum, þ.á m. í máli Hæstaréttar í máli 162/2009, sem varnaraðili vísar til. Í samræmi við þennan yngri dóm verður ekki talið að nafnárítanir sóknaraðila á tryggingabréf þetta beri nægilega

skýrlega með sér slíka heimild. Þá er ekki unnt að fallast á að aðrar og síðari athafnir sóknaraðila veiti svo skýra vísbendingu um þá ætlan sóknaraðila að veðsetja eign sína að í því ljósi megi byggja þau veðréttindi á áritun hennar á bréfið. Loks er til þess að líta að veðbréfið var útbúið af lánveitandanum og var það fyrst og fremst á hans ábyrgð að tryggja sér þau veðréttindi sem hann taldi nauðsynleg og stoðar varnaraðila því ekki að bollaleggja um hvaða kröfur hjúskaparlög gerðu í reynd um áritanir maka þegar um var að ræða óskipta sameign. Fær þessi niðurstaða afdráttarlausan stuðning af þeim skilningi löggjafans sem birtist í 1. mgr. 60. gr. (hjskl.) nr. 31/1993 og skýringum með því ákvæði í frumvarpi til þeirra laga, svohljóðandi: „*Hafa ber í huga að hugsanlegt er að hjónin séu sameigendur fasteignar eða fasteignaréttinda. Þarf þá atbeini þeirra beggja beinlínis til að koma þannig að bæði verði samningsaðilar ef ráðstafa á eigninni. Það hjóna, er samþykkir löggerning skv. 60. gr., verður hins vegar ekki aðili hans og ber ekki ábyrgð á efnd hans.*“

Verður þessu næst vikið að tryggingarbréfi nr. Y, útgefnu 4. febrúar 2008, að fjárhæð kr. 5.100.000. Sóknaraðili áritaði bréfið um „Samþykki maka útgefanda“ en ritaði ekki í reit á bréfinu þar sem eftirfarandi texti hafi verið forskráður: „*Samþykki þingl. eiganda*“. Með sömu röksemdum og varða bréf nr. X verður að hafna því að veðréttindi hafi stofnast í þinglesnum eignarhlut sóknaraðila með útgáfu þessa veðbréfs.

Þriðja veðskjalið sem deilt er um er veðskuldabréf nr. Z, útgefið 3. apríl 2008, að fjárhæð kr. 16.000.000, en sóknaraðili undirritaði bréfið fyrst sem maki skuldara. Jafnframt skrifaði eiginmaður nafn sitt í annan reit á bréfinu þar sem hann samþykkti veðsetningu eignarinnar sem þinglýstur eigandi. Í næsta reit þar fyrir neðan ritaði sóknaraðili nafn sitt og samþykkti veðsetninguna sem maki þinglýsts eiganda. Á milli þessara tvenns konar áritana stóð forskráð á skuldabréfið orðið „*VEÐHEIMILD*:“ Það skilur á milli þessa veðskuldabréfs og tryggingabréfanna tveggja sem fjallað er um að ofan, að veðandlagið er skýrlega tilgreint í bréfinu sjálfu sem „*.....nr. 41, öll eignin*“. Þegar dómur Hæstaréttar í máli 345/2013 er virtur í þessu samhengi, er til þess að líta að í forsendum dómsins er talið að þótt umrætt veðbréf hafi borið með sér að öll eignin væri veðsett, hefði áfrýjandinn í málinu ekki samþykkt veðsetninguna í sínum eignarhluta með því að undirrita skýra heimild sína til hennar. Verður samkvæmt þessu ekki talið að tilgreiningin á veðandlaginu geti ráðið úrslitum. Telst veðsetning sóknaraðila því ekki heldur vera fyrir hendi að þessu leyti.

Það leiðir af þessari niðurstöðu um umfang veðréttindanna að hvorki þarf að taka afstöðu til þeirrar málsástæðu sóknaraðila að ekki hafi verið gætt að því að greiðslumeta eiginmann hennar og kynna henni matið, né til þeirrar frávisunarkröfu varnaraðila sem lýtur að þessum hluta málsins og 5. gr. samþykktu nefndarinnar. Skal þó áréttað að veðréttindi sem FF kynni að hafa aflað sér í eignarhluta sóknaraðila án þess að hirða um skyldur sínar samkvæmt 3. og 4. gr. áðurnefnds samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga til að gera og kynna greiðslumat á skuldara væru að öðru jöfnu ógildanleg samkvæmt 36. gr. smnl. Í 3. gr. er kveðið á um skyldu til að gera greiðslumat þegar veð er sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu í þágu annars einstaklings. Í 4. gr. áðurnefnds samkomulags segir m.a. að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgðina.

Síðasti hluti ágreiningsmáls þessa lýtur að þeirri kröfu sóknaraðila að varnaraðili endurgreiði henni andvirði eignarhluta síns í húseigninni nr. 41 ásamt dráttarvöxtum. Hefur varnaraðili teflt fram röksemdum sínum fyrir því að réttur til endurgreiðslu sé ekki fyrir hendi, hvað sem líður umfangi upphaflegrar veðsetningar.

Við mat á áhrifum þess að sóknaraðili gerði ekki athugasemdir fyrr en eftir að andvirði fasteignarinnar hafði verið ráðstafað fyrirvaralaust til varnaraðila, er

óhjákvæmilegt að líta til þeirrar stöðu sem hún var í gagnvart eiginmanni sínum og varnaraðila. Þau hjónin freistuðu þess að ná samningum við kröfuhafa á grundvelli laga um greiðsluaðlögun. Það ferli dróst mjög, án þess að sýnt hafi verið fram á að í því efni hafi verið við sóknaraðila að sakast. Ráðstöfun fasteignarinnar var metin sem eini raunhæfi kostur þeirra til að bregðast við greiðsluvanda sínum. Eiginmaður sóknaraðila, umsjónarmaður greiðsluaðlögunar, fasteignasali og varnaraðili höfðu hönd í bagga við söluna og virðist einsýnt að kröfur sóknaraðila um úthlutun verulegs hluta söluvirðisins hefðu sett söluna í uppnám. Þá verður ekki fram hjá því litið að upphaflegum kröfuhafa mátti frá upphafi vera ljóst að ekki var réttilega staðið að stofnun veðréttinda í eign sóknaraðila, en framsal krafanna ásamt veðréttindunum til sóknaraðila færir honum ekki betri rétt en FF átti. Með vísan til alls þessa og þeirrar faglegu yfirburðarstöðu sem varnaraðili hefur verið í gagnvart varnaraðila við innheimtu kröfu sinnar, verður ekki fallist á að tómlæti hennar eða fyrirvaralaus ráðstöfun á söluvirði eignarinnar til varnaraðila hafi firrt hana rétti til að krefjast endurgreiðslu á andvirði eignarhluta síns.

Því er ekki haldið fram af hálfu varnaraðila að aðrar veðskuldir hafi hvílt á eignarhlut sóknaraðila eða að önnur betri réttindi hamli því að fallist verði á greiðslukröfu hennar vegna þess fjár sem tekið var upp í fyrrgreindar veðskuldir. Þá hefur varnaraðili hvorki byggt á því að lánveitingar á grundvelli þessarar veðsetningar hafi verið sóknaraðila til hagsbóta, né lagt fram nokkur gögn um ráðstöfun lána.

Ber krafa sóknaraðila dráttarvexti samkvæmt 3. mgr. 5. gr. vaxtalaga. Í erindi til nefndarinnar 27. nóvember 2014 var ekki gerð greiðslukrafa og verður upphafstími dráttarvaxta því miðaður við bréf það sem sent var varnaraðila 1. apríl 2015.

Nefndin telur að með réttu beri að líta á kröfur sóknaraðila nr. 1-4 sem málsástæður fyrir greiðslukröfu hennar. Er úrskurðarorði hagað í samræmi við það.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Varnaraðila, F, ber að endurgreiða sóknaraðila, M, andvirði eignarhluta hennar í húseigninni nr. 41, sem bankinn notaði til greiðslu skulda á grundvelli tveggja tryggingabréfa nr. X og Y og á grundvelli veðskuldabréfs nr. Z. Fjárhæðin ber dráttarvexti frá 1. maí 2015.

Reykjavík, 18. september 2015.

Haukur Guðmundsson

Jón Magnússon
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 9. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 46/2015**:

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 18. júní 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 15. júní 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 18. júní 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 9. júlí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar sama dag, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti, dags. 14. júlí 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 9. október 2015.

II.

Málsatvik.

Með umsókn dags. 1. mars. 2011, sótti sóknaraðili um niðurfellingu skulda á fasteigninni nr. 28, á grundvelli samkomulags lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Á fasteigninni hvíldu veðskuldabréf nr. X útgefið til Íbúðalánasjóðs að fjárhæð 21.041.822 m.v. 1. janúar 2011 og veðskuldabréf nr. Y útgefið til FF (forvera F) að fjárhæð kr. 11.629.354 m.v. sama tímamark, en varnaraðili hefur nú yfirtekið réttindi kröfuhafa samkvæmt bréfi þessu. Samtals námu áhvílandi veðskuldir því kr. 32.671.176

Þann 17. mars 2011 var verðmat gert á fasteigninni nr. 28. Matið vann löggiltur fasteignasali. Þar kom fram að fasteignamat eignarinnar væri kr. 18.750.00 og áætlað markaðsverð eignarinnar væri kr. 24.200.000.

Varnaraðili sem var á öðrum veðrétti féllst á að veita sóknaraðila leiðréttingu til samræmis við 110% af veðsetningarhlutfalli fasteignarinnar þann 11. apríl 2011, en við mat á verðmæti fasteignarinnar var miðað við fyrrnefnt mat á markaðsvirði fasteignarinnar í samræmi við grein 1.3 í áðurnefndu samkomulagi við lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Þar kemur fram að við mat á verðmæti fasteigna skuli miðað við fasteignamat eða markaðsvirði þeirra, hvort sem sé hærra. Nam niðurfelling kr. 5.431.176. Á fasteigninni hvíldu þá skuldir að fjárhæð kr. 27.240.000 m.v. 1. janúar 2011.

Þann 26. maí 2011 kynnti varnaraðili nýjar leiðir til að lækka skuldir einstaklinga í viðskiptum við bankann. Meðal annars var um að ræða úrræðið Lækkun

fasteignaskulda sem fól í sér breytingar á svonefndri 110% leið. Úrræðið fól annarsvegar í sér að almennt skyldi miðað við 110% virði af skráðu fasteignamati 2011 samkvæmt fasteignaskrá Þjóðskrár Íslands í stað verðmats áður og hinsvegar að aðrar aðfararhæfar eignir hefðu að jafnaði ekki áhrif á niðurfærslu.

Þann 19. janúar 2012 tilkynnti varnaraðili sóknaraðila skriflega að umsókn hennar um lækun fasteignalána hefði verið yfirfarin á ný út frá skilyrðum „*lækkunar fasteignaskulda*.“ Við yfirferðina hafi komið í ljós að sóknaraðili ætti rétt á viðbótarniðurfærslu fasteignalána og hefði lán hennar verið lækkað enn frekar, um 1.129.394 krónur, en staða lánsins á þessum tímapunkti kemur ekki fram í bréfinu.

III.

Umkvörtunarefni.

Í liðnum kröfur á kvörtunareyðublaði sóknaraðila sóknaraðila til nefndarinnar kemur eftirfarandi fram: „*Samkvæmt skattframtali 2012 v/2011 er fasteignamat húseignarinnar nr. 28, kr. 19.050.000.- þá er 110% 20.955.00.-. Skuld við Íbúðalánasjóð er kr. 21.977.048.- þ.e. rúml. 110%. Þar með skv. þeim reglum sem F var að vinna eftir áttu eftirstöðvar lánsins þannig að þann 22.05.2012 stóðu eftir kr. 4.621.294.- og þar við hefur staðið síðan, þrátt fyrir að þessu væri mótmælt og eitthvert embætti innan F, einhverskonar umboðsmaður skuldara þar hafi fjalla um málið.*“ Í liðnum kvörtun segir jafnframt: „*Í stuttu máli er kvartað yfir því að skuldin við F hafi ekki verið afskrifuð með öllu, eins og þeirra reglur kváðu á um.*“

Sóknaraðili bendir á að upphaflega hafi erindi þetta verið sent til FF sem hafi að ástæðulausu farið að hræra í matinu á íbúðinni. Síðan hafi málið gengið áfram til varnaraðila við yfirtöku hans á sparisjóðnum og varnaraðili klárað málið. Í millitíðinni hafi hin svokallaða 110% leið varnaraðila komið til og hafi sóknaraðili fullvissað sig um að hún væri þar inni og hafi það verið staðfest með afgreiðslu varnaraðila árið 2012. Hinsvegar hafi bankinn notað aðrar forsendur en kveðið hafi verið á um í auglýsingum og reglum þeim sem sóknaraðila skilst að hafi verið í afgreiðslu þessara mála, enda aldrei verið ástæða fyrir því að hreyfa við mati íbúðarinnar enda hafi það verið nýlegt og íbúðin fullgert þegar það hafi verið framkvæmt. Segir sóknaraðili það vera ástæðuna fyrir kvörtun sinni og krefjist hún þess að lán varnaraðila verði fellt niður að fullu.

Sóknaraðili telur að af svörum varnaraðila megi sjá að bankinn sé að blanda tveimur málum saman. Þ.e. erindum við FF og umsókninni til varnaraðila sem hún hafi talið að væri sinn hvort gjörningurinn. Varnaraðili hafi viljað nota matið sem sparisjóðurinn hafi fengið en sóknaraðili hafi mótmælt því á þeim grundvelli að það væri rangt og ekki í samræmi við þau vinnubrögð sem bankinn hefði auglýst. Það hafi endað með því að varnaraðili hafi fengið annan aðila til að meta íbúðina ári eftir að fyrra matið hafi verið gert. Það mat hafi verið 2.700.000 kr. lægra en mat það sem gert hafi verið árinu á undan. Telur sóknaraðili það sýna hversu vitlaust matið hafi verið. Í kjölfarið hafi varnaraðili komist að þeirri niðurstöðu að réttast væri að taka meðaltal af mötunum og láta það gilda. Sóknaraðili bendir á að hún hafi mótmælt því í fyrsta lagi þar sem að fyrsta matið hafi verið svo vitlaust að það hafi skekkt myndina og í öðru lagi réttast hefði verið að notast við fasteignamat íbúðarinnar líkt og auglýst hefði verið.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að vinnuregla sú sem varnaraðili vísi til um meðaltal mata eigi við þegar varnaraðili geri annað matið og skuldari hitt. Hún hafi ekki komið nálægt því að meta íbúðina. Telur hún rök varnaraðila fyrir því að meta til söluvirðis varla halda vatni. Varnaraðili hafi sagt matið óeðlilegt vegna staðsetningar eignarinnar. Ber sóknaraðili því við að þrátt fyrir að húsið standi við leiðina útúr A þá sé það í A og húsin í nágrenninu séu ekki verðmeiri fyrir það.

Sóknaraðili ítrekar því að krafa hennar sé sú að varnaraðili vinni eftir þeirri auglýsingu eða reglum sem hann hafi sett sér og að reiknað verði út frá fasteignamati. Það gefi auga leið að verðmat það sem gert hafi verið árið 2011 hafi verið rangt og því vitlaust að blanda því inni útreikning varnaraðila. Megi það helst sjá af því mati sem framkvæmt hafi verið ári seinna og verið 2.700.000 kr. lægra en hið fyrra mat. Sóknaraðili krefst því þess að málið verði afgreitt eftir 110% leiðinni eins og hún hafi verið sett upp.

Að lokum bendir sóknaraðili á að það sé skrítið að bankinn skuli eltast við félitla miðaldra konu með slíkum kústum þegar betur settir fái þegjandi og hljóðalaust sínar ívilnanir og jafnvel endurmöt í hina áttina líkt og dæmin sanni.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að í auglýsingu á heimasíðu bankans þar sem úrræðið Lækkun fasteignaskulda sem hafi falið í sér breytingar á svonefndri 110% hafi verið kynnt hafi komið fram að varnaraðili áskildi sér rétt til að kalla eftir verðmati löggilts fasteignasala ef fasteignamat væri hærra en 30 milljónir króna eða ef bankinn teldi fasteignamat óraunhæft. Einnig hafi sá fyrirvari verið gerður að lækkun skulda samkvæmt framansögðu byggði ekki á neinni skyldu af hálfu bankans, né fæli hún í sér viðurkenningu F á slíkri skyldu. Þá hafi bankinn áskilið sér rétt til að breyta þeim forsendum sem hann legði til grundvallar lækkun fasteignaskulda og eftir atvikum breyta eða setja ný skilyrði fyrir ákvörðun bankans um lækkun fasteignaskulda.

Varnaraðili bendir jafnframt á að undir liðnum „Spurt og svarað“ í umræddri auglýsingu á heimasíðu bankans hafi jafnframt sagt: „Við hvaða verðmat er miðað? Svar: Almennt er miðað við skráð fasteignamat 2011 samkvæmt FMR. Í undatekningartilvikum áskilur F sér rétt til að kalla eftir verðmati frá fasteignasala.“ Enn fremur hafi sagt: „Í hvaða tilfellum er kallað eftir verðmati frá fasteignasala? Svar: Ef fasteignamat er hærra en 30 milljónir áskilur F sér rétt til þess að kalla eftir verðmati frá fasteignasala. Svo og ef fasteignamat er metið óeðlilegt í ljósi staðsetningar eignar og mögulegs verðmætis hennar eða ef byggingarstig hennar er annað en 7 (fullklárað).“

Varnaraðili vísar til þess að þar sem fasteignamat fasteignarinnar hafi verið metið óeðlilegt í ljósi staðsetningar eignarinnar og mögulegs verðmætis hennar sbr. verðmat dags. 17. mars 2011, hafi bankinn ekki fallist á að lækka skuldir sóknaraðila niður að 110% veðhlutfalli af fasteignamati fasteignarinnar. Í kjölfar óánægju sóknaraðila með áður nefnt verðmat hafi bankinn á hinn bóginn fallist á að afla nýs verðmats sem var gert þann 15. febrúar 2012. Matið hafi verið unnið af löggiltum fasteignasala. Í verðmatinu hafi komið fram að fasteignamat eignarinnar árið 2012 væri kr. 19.050.000 en að ætla mætti að hæfilegt söluverð fasteignarinnar væri kr. 21.500.000. Í kjölfarið, eða þann 28. mars 2012, hafi varnaraðili samþykkt að koma til móts við sóknaraðila og veita henni leiðréttingu sem miðast myndi við meðaltal matanna beggja sem lágu fyrir. Hafi því verið miðað við að verðmæti fasteignarinnar væri kr. 22.850.000 en 110% af verðmæti fasteignarinnar hafi þá verið kr. 25.135.000. Áhvílandi skuldir, að teknu tilliti til niðurfellingar samkvæmt ákvörðun bankans frá 11. apríl 2011, hafi verið kr. 26.620.000. Hafi niðurfellingin því numið kr. 1.485.000. Samtals hafi sóknaraðili því fengið niðurfelldar kr. 6.916.176.

Samkvæmt varnaraðila hafi framangreint úrræði hans, Lækkun fasteignaskulda, gengið lengra en samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Úrræðið hafi verið til ívilnunar fyrir viðskiptavinum bankans og

miðað að því að bæta skuldastöðu þeirra svo um munaði án nokkurrar lagalegrar skuldbindingar til þess. Í upplýsingum bankans þar sem úrræðið hafi verið kynnt hafi verið gerðir skýrir fyrirvarar við úrræðið. Varnaraðili hafi áskilið sér rétt til að kalla eftir verðmati frá fasteignasala í tilteknum tilvikum auk þess sem skýrt hafi verið tekið fram að lækkun skulda samkvæmt úrræðinu hafi hvorki byggt á skyldu af hálfu bankans né hafi hún falið í sér viðurkenningu bankans á slíkri skyldu. Jafnframt hafi bankinn áskilið sér rétt til að breyta þeim forsendum sem hann lagði til grundvallar lækkun fasteignaskulda og eftir atvikum breyta eða setja ný skilyrði fyrir ákvörðun hans um lækkun fasteignaskulda. Umrædd synjun bankans á ósk sóknaraðila um að lækka skuldir hennar niður að 110% veðhlutfalli af fasteignamat fasteignarinnar hafi því verið að öllu leyti í samræmi við auglýsingar og verklagsreglur bankans.

Með vísan til framangreinds mótmælir varnaraðili þeim fullyrðingum sóknaraðila varnaraðili hafi notað „aðrar forsendur en kveður á um í auglýsingum og reglum þeim sem sóknaraðili skilst að hafi verið í afgreiðslu þessara mála.“ Þá fullyrðir varnaraðili að hann hafi í engu viðhaft önnur vinnubrögð eða verklag í máli sóknaraðila heldur en í öðrum sambærilegum málum. Jafnframt sé ljóst að varnaraðili hafi komið til móts við sóknaraðila með því að afla nýs verðmats hjá óháðum og löggiltum fasteignasala og veita henni frekari leiðréttingu sem miðast hafi við meðaltal þess og eldra mats. Í því sambandi telur varnaraðili rétt að benda á að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki hafi talið réttast, þegar ágreiningur sé um niðurstöður verðmata sem aflað hefur verið vegna umsókna um lækkun veðskulda, að miða við meðaltal þeirra verðmata sem liggi fyrir, sbr. úrskurði nefndarinnar í málum nr. 31/2012 og 80/2012. Loks bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi ekki fært fram rök fyrir því að verðmötin hafi gefið ranga mynd af markaðsverðmæti fasteignarinnar.

Ljóst sé að fyrri leiðrétting til handa sóknaraðila, dags, 11. apríl 2011, hafi verið að öllu leyti í samræmi við áður nefnt samkomulag lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Að því er varði síðari leiðréttinguna til handa sóknaraðila dags. 28. mars 2012, telur varnaraðili sig einnig, með vísan til framangreinds, hafa viðhaft verklag sem hafi verið að fullu í samræmi við auglýsingar og verklagsreglur bankans. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því við hvaða fjárhæð skuli hafa verið miðað við þegar lán sóknaraðila var fært niður í 110% af verðmæti fasteignar hennar nr. 28.

Kröfugerð sóknaraðila er ekki eins skýr og helst yrði á kosið, en af málatilbúnaði má ráða að hún óski eftir því að eftirstöðvar skuldabréfs nr. X verði felldar niður enda hafi varnaraðila borið að miða niðurfærslu lána hennar við skráð fasteignamat en ekki meðaltal verðmata sem framkvæmd voru á eigninni.

Réttur sóknaraðila til niðurfærslu byggði á samkomulagi lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Nefndin lítur svo á að með aðild sinni að umræddu samkomulagi hafi varnaraðili skuldbundið sig til að hlíta umræddum verklagsreglum. Þá sé varnaraðili einnig bundinn við þær yfirlýsingar sem hann gaf í framhaldinu um viðmiðanir sem beitt yrði við útreikninga, en þó með þeim fyrirvörum sem jafnframt voru gefnir út.

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. 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.

Þann 26. maí 2011 kynnti varnaraðili nýjar leiðir til að lækka skuldir einstaklinga í viðskiptum við bankann. Meðal annars var um að ræða úrræðið Lækkun fasteignaskulda sem fól í sér breytingar á svonefndri 110% leið. Úrræðið fól annarsvegar í sér að almennt skyldi miðað við 110% virði af skráðu fasteignarmati 2011 samkvæmt fasteignamatsskrá Þjóðskrár Íslands í stað verðmats áður og hinsvegar að aðrar aðfararhæfar eignir hefðu að jafnaði ekki áhrif á niðurfærslu. Var þannig um að ræða aðgerðir að hálfu varnaraðila sem gengu lengra en fyrrnefnt samkomulag lánveitanda, lántakendum í hag. Úrræðið var til ívilnunar fyrir viðskiptavinum bankans og miðaði að því að bæta skuldastöðu þeirra án nokkurrar lagalegrar skuldbindingar til þess. Í upplýsingum bankans þar sem úrræðið hafi verið kynnt voru gerðir skýrir fyrirvarar við þá meginstefnu að miða niðurfellingu við skráð fasteignamat. Áskildi varnaraðili sér rétt til að kalla eftir verðmati frá fasteignasala í tilteknum tilvikum. Var þannig enginn réttur brotinn á sóknaraðila með því að miða niðurfellinguna við verðmat fasteignasala á eigninni. Ekki er öðrum betri viðmiðunum til að dreifa um söluverðmæti eignarinnar en fyrirliggjandi verðmötum og sú niðurstaða að miða við meðaltal þeirra beggja virðist í bestu samræmi við samkomulagið, enda hefur hvorugu þeirra verið hnekkkt eða sýnt fram á að annaðhvort þeirra byggji á röngum forsendum eða aðferðum.

Fellst nefndin því á það með varnaraðila að eðlilegt hafi verið að miða við meðaltal matanna tveggja.

Í ljósi alls 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, 9. október 2015

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 9. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 47/2015**:

**M og K
gegn
F.**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 18. júní 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 15. júní 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 19. júní 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 14. júlí 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 24. ágúst 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 1. september 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 9. október 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðilar eru 80% eigendur að fasteign að A, en 20% eigandi að eigninni samkvæmt veðbandayfirliti er B. Sóknaraðilar eru jafnframt skuldarar á verðtryggðu veðskuldabréfi nr. X, dags. 16. desember 2004 að fjárhæð kr. 28.000.000. Ekki nýtur við gagna um aðrar veðskuldir.

Í kjölfar þess að gert var samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila í janúar 2011 munu sóknaraðilar hafa farið fram á við varnaraðila að veðlán á fasteigninni yrðu færð niður, en fengið afsvar. Það athugast að engin gögn hafa verið lögð fram um þessi fyrri samskipti aðila vegna málsins.

Þann 20. mars 2015, var eign sóknaraðila að A metin af C, löggiltum fasteignasala. Talið var að hæfilegt söluverð eignarinnar væri kr. 56.800.000.

Með bréfi, fyrir hönd sóknaraðila, til varnaraðila dags. 12. maí 2015, var óskað eftir því að að beiðni sóknaraðila um niðurfærslu veðlána á A á grundvelli 110% leiðarinnar yrði endurupptekin.

Varnaraðili svaraði bréfi sóknaraðila, dags. 28. maí 2015, þar sem tillögu sóknaraðila um endurupptöku á 110% leið var hafnað á þeirri forsendu að sóknaraðilar uppfylltu ekki skilyrði greinar 2.1. í samkomulagi lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila þar sem þeir væru ekki eigendur allrar eignarinnar.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess í fyrsta lagi að varnaraðila verði gert skylt að endurupptaka málið og leiðrétt áhvílandi veðskuldir á A í samræmi við reglur samkomulags 110% leiðarinnar. Í öðru lagi krefjast þau þess að varnaraðila verði gert skylt að miða útreikninga við þann tíma sem sú leið hafi fyrst verið fær (árið 2010) og við fasteignamat sem hafi gilt dags. 31. desember 2010 á A, sem hafi verið kr. 40.050.000. Í þriðja lagi að sú niðurstaða sem þannig fáiist, verði færð til núvirðis og vaxtareiknuð til dagsins í dag. Í fjórða lagi krefjast sóknaraðilar þess enn fremur að ekkert tillit verði tekið til þess í útreikningi niðurfellingar varnaraðila skv. 110% leiðinni að þau hafi fengið leiðréttingu á þessu ári frá stjórnvöldum, samtals kr. 3.700.000, sem varnaraðili hafi fengið greidda. Í fimmta lagi krefjast sóknaraðilar bóta frá varnaraðila vegna þess tjóns sem hafi verið afleiðing þrjúskju varnaraðila að framkvæma niðurfærslu lánanna sem hann hafi verið skuldbundinn til. Bæturnar telja sóknaraðilar hæfilega metnar kr. 350.000.

Varðandi fjórða kröfulið sóknaraðila þá telja þau að leiðréttingin sé annað mál og þessu óviðkomandi. Þar að auki eigi varnaraðili ekki að hagnast á því að hafa dregið lappinnar í fjögur ár, sem hann myndi gera ef þessi leiðrétting yrði dregin frá útreiknaðri leiðréttingu vegna 110% leiðarinnar, bæði vegna þess að niðurfellingin yrði lægri og nú hafi þessar kr. 3.700.000 verið greiddar til varnaraðila. Einnig telja sóknaraðila að varnaraðili sé á villigötum ef hann sé að gefa í skyn að hann geti ekki orðið við beiðninni því að sóknaraðilar hafi fengið leiðréttingu, því það sé að mati sóknaraðila í fullkominni andstöðu við áform og vilja stjórnvalda og fjármálastofnana sem hafi komið fram í lagasetningu um 110% leiðina og samkomulagi fjármálafyrirtækja á íbúðamarkaði.

Sóknaraðilar vísa til þess að frá árinu 2010 hafi sóknaraðilar leitað úrræða hjá varnaraðila og öðrum aðilum, s.s. umboðsmanni skuldara vegna áhrifa hækkunar vísitalna og lækkunar húsnæðisverðs. Varnaraðili hafi synjað beiðnum sóknaraðila um lækkanir, en lengingar í lánunum og frestanir afborgana og vaxta hafi verið úrræðin hingað til. Sóknaraðilar hafi einnig í gegnum árin leitað til nokkurra ráðgjafa og sérfræðinga sem engan árangur hafi borið.

Með bréfi sóknaraðila til varnaraðila dags. 12. maí 2015, hafi verið óskað eftir endurupptöku málsins. Sóknaraðilar hafi skírskotað til úrskurðarnefndarinnar í máli nr. 111/2012. Rök varnaraðila hafi verið þau að vegna þess að sóknaraðilar eigi ekki eignina að fullu þá hafi lagfæring ekki samrýmst grein 2.1. samkomulags lánveitanda á íbúðamarkaði, en með vísan til fyrrgreinds máls nefndarinnar þá telja sóknaraðilar að rök varnaraðila um synjun fái ekki staðist. Málsatvik hafi verið þau að dóttir og faðir hafi átt fasteign saman og hafi bankinn fært veðskuldir niður í samræmi við 110% leiðina og hafi miðað við matsverð allrar eignarinnar + 10%. Niðurstaða úrskurðarins hafi verið á þá leið að bankinn hafi farið „*að samkomulagi lánveitanda á íbúðamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila*“ með því að framkvæma niðurfærsluna með þeim hætti að miða við alla eignina (báða eignarhluta) og allar áhvílandi skuldir. Þrátt fyrir ábendingar sóknaraðila um ofangreindan úrskurð hafi varnaraðili hafnað beiðninni enn og aftur, þótt að beiðni þeirra sé, að mati sóknaraðila, að fullu sambærileg við niðurstöðu umrædds úrskurðar. Sóknaraðilar telja að rökstuðningur varnaraðila í bréfi dags. 28. maí sé langsóttur og í raun illskiljanleg rökleysa að þeirra mati, þar sem þau hafi ekki skilning á því hvernig meðeigandi þeirra eigi að hagnast á því að þau fái notið þessa úrræðis.

Því vísa sóknaraðilar til þess að þau hafi uppfyllt öll skilyrði samkomulags lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila. Allar

veðskuldir hafi verið stofnaðar vegna kaupa þeirra á A. Skuldirnar hvíli á allri eigninni (bæði 80% hlut þeirra og 20% hlut B). Eignin sé notuð til heimilishalds þeirra og þau séu greiðendur allra áhvílandi lána. Þar að auki hafi skuldirnar uppfyllt skilyrði til vaxtabóta sbr. lög nr. 90/2003.

Sóknaraðilar telja því að þau hefðu átt að njóta þessa úrræðis strax á árinu 2011 og að ekkert komi fram í grein 2.1. samkomulagsins varðandi það að eigendur þurfi að eiga eignina 100%.

Í viðbótarathugasemdum vísa sóknaraðilar til fullyrðingar varnaraðila að skilyrði fyrir 110% leiðinni samkvæmt grein 2.1. í samkomulaginu sé að lántaki og/eða maki hans séu einu eigendur hinna veðsettu eigna, en að mati sóknaraðila sé það rangt. Þarna hafi varnaraðili bætt orðinu „*einu*“ inn í setninguna og hafi það breytt merkingu setningarinnar verulega.

Varðandi þá fullyrðingu varnaraðila að meðeigandi sóknaraðili gæti hagnast á þessari framkvæmd, þá hafi sóknaraðilar lagt fram spurningu við því: „*hvernig á meðeigandinn, hver sem er hann er, hugsanlega að geta hagnast á því að skuldir sóknaraðila, þ.e. meðeigenda séu lækkaðar?*“ Sóknaraðilar vísa til þess að meðeigandinn skuldi ekkert og hafi enga fjárhagslega hagsmuni af málinu. Það sé lágmarkskrafa að samhliða slíkri röksemd sýni varnaraðili fram á hvernig meðeigandinn eigi að geta hagnast á lækkun veðskulda sóknaraðila.

Einnig hafi varnaraðili reynt að rökstyðja það að það skipti máli hvort meðeigandi fasteignar sé einstaklingur eða lögaðili með vísan í fyrrgreint mál nr. 111/2012, þar sem meðeigandinn hafi verið einstaklingur, en í máli sóknaraðila sé það fyrirtæki. Varnaraðili segir orðrétt að „*samkomulag lánveitenda á íbúðamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila og úrræðið Lækkun fasteignaskulda (úrræði [F]) nái einungis til skulda einstaklinga*“ en sóknaraðilar vísa til þess að það sé nákvæmlega það sem um sé fjallað í þessu máli, þ.e. skuldir einstaklinga.

Varðandi mat á verðmæti fasteignar, þá telja sóknaraðila að nauðsynlegt sé að nefndin úrskurði um það hvernig beri að reikna leiðréttinguna falli málið á þann veg, því að öðrum kosti megi vænta þess að málið komi aftur til nefndarinnar. Sóknaraðilar hafi talið eðlilegt að mat eignarinnar yrði þeim frekar hagstæðara en varnaraðila, í ljósi dóma dómstóla og framkomu varnaraðila í málinu og hafi því lagt ákveðnar tillögur um aðferð við útreikninginn, m.a. að stuðst verði við fasteignamat A hinn 31. desember 2010.

Sóknaraðilar telja að verði lækkun veðskulda varnaraðila lægri vegna leiðréttingarinnar sem þau hafi fengið, yrði sú framkvæmd varnaraðila í andstöðu við ákvæði laga nr. 35/2014. Það sé hið opinbera sem eigi að njóta þess ef sóknaraðilar falla undir ákvæði 110% leiðarinnar, en ekki varnaraðili. Þar sem Ríkisskattstjóri hafi annast eftirlit með framkvæmdinni og muni án efa krefjast leiðréttingar á leiðréttingunni hjá sóknaraðilum eins og lögin hafi gert ráð fyrir fái þeir 110% leiðréttinguna. Þess vegna sé leiðréttingin í raun utan viðfangsefnis þessa máls.

Varðandi bótakröfu sóknaraðila þá vísa þau til þess að það kunni að vera að hún sé illa skilgreind, órökstudd og það hafi ekki verið sýnt fram á tjón og/eða saknæma háttsemi varnaraðila. Sóknaraðilar séu einfaldlega þeirrar skoðunar að komist verði að þeirri niðurstöðu að þeir falli og hafi þá alltaf fallið undir 110% leiðina, þá hafi varnaraðili með þrjúskulegri afstöðu sinni og hugsanlega af ásetningi, orðið þess valdandi að sóknaraðilar hafi hlotið tjón af. Sóknaraðilar hafi búið við mikla óvissu í þessi ár og ráðið sér allnokkra sérfræðinga til ráðgjafar varðandi hin ýmsu úrræði sem sóknaraðilum hafi verið bent á m.a. af varnaraðila. Því telja sóknaraðilar að varnaraðila beri bæði lagaleg og siðferðileg skylda til að bæta þeim tjónið, því þeir hafi átt að geta

komist að sömu niðurstöðu á grundvelli samkomulagsins og m.a. úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 111/2012 fyrir löngu síðan.

Varðandi orðalag sóknaraðila um hæfilega metinn kostnað sem varnaraðili hafi einnig hnýtt í, þá hafi það orðlag verið valið þar sem kostnaðurinn sé enn ekki að fullu kominn í ljós. Krafan um kr. 350.000 í bætur sé hins vegar smávægileg, sér í lagi þegar um sé að ræða sérfræðikostnað á fjármálasviði.

Að lokum telja sóknaraðilar að það sé ekkert í röksemdum varnaraðila sem styðji það að nefndin eigi að komast að annarri niðurstöðu en hún gerði í máli nr. 111/2012.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila um bætur að fjárhæð kr. 350.000 verði vísað frá. Að öðru leyti krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila um bætur að fjárhæð kr. 350.000 verði vísað frá úrskurðarnefndinni, sbr. 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000. Í áðurnefndri 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd er kveðið á um hvers konar mál nefndin fjallar ekki um. Samkvæmt e-lið greinarinnar fjallar nefndin ekki um mál sem eru það óljós, illa upplýst eða kröfur aðila svo óskýrar að þau eru ekki tæk til úrskurðar. Í málatilbúnaði sóknaraðila komi hvorki fram viðhlítandi skýringar á bótakröfu sóknaraðila né á hverju sóknaraðilar byggji þá fjárhæð sem þau krefjast að fá greidda frá varnaraðila. Þá hafi sóknaraðilar hvorki sýnt fram á hver sú saknæma háttsemi varnaraðila hafi verið sem baki honum bótaábyrgð, né hafi sýnt fram á orsakasamband milli ætlaðs tjóns þeirra og ætlaðs saknæms atferlis á ábyrgð varnaraðila. Af kvörtun sóknaraðila verði jafnframt ekki ráðið á hvaða bótagrundvelli umrædd krafa sé reist. Með því að málatilbúnaður sóknaraðila sé jafn óljós og raun ber vitni, sé ómögulegt fyrir varnaraðila að taka til varna gegn umræddri kröfu sóknaraðila. Að mati varnaraðila séu því skilyrði ákvæðis e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefndina uppfyllt í málinu.

Verði ekki fallist á kröfu varnaraðila um að bótakröfu sóknaraðila verði vísað frá, þá krefst varnaraðili þess að umræddri kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Að öðru leyti krefst varnaraðili þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að þar sem sóknaraðilar séu eigendur fasteignarinnar ásamt B þá uppfylli þau ekki skilyrði greinar 2.1. í samkomulagi lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila sem hafi gert ráð fyrir því að lántaki og/eða maki hans séu einu eigendur veðsettra eigna. Úrræðið Lækkun fasteignaskulda, sem varnaraðili hafi boðið upp á frá 26. maí 2011 og hafi falið í sér breytingar á svonefndri 110% leið, hafi einnig einungis náð til skulda einstaklinga við varnaraðila sem hafi hvílt á íbúðarhúsnæði í eigu lántaka og lántaki hafi verið greiddandi af. Með vísan til framangreinds telur varnaraðili að synjun varnaraðila við umsókn sóknaraðila um niðurfellingu skulda sem hafi verið umfram 110% af verðmæti fasteignarinnar, hafi að öllu leyti verið í samræmi við samkomulag lánveitenda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila og verklagsreglur varnaraðila.

Í þessu samhengi mótmælir varnaraðili sérstaklega þeirri túlkun sóknaraðila á úrskurði úrskurðarnefndar í máli nr. 111/2012 að beiðni þeirra sé að fullu sambærileg við niðurstöðu úrskurðarins. Sá grundvallarmunur sé á framangreindu máli og máli því sem hér sé til umfjöllunar, að eigandi 30% eignarhlutans í framangreindu máli sé einstaklingur en eigandi 20% eignarhluta í máli því sem hér sé til umfjöllunar sé félag.

Samkomulag lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila og úrræðið Lækkun fasteignaskulda hafi einungis náð til skulda einstaklinga. Því sé vandséð hvernig úrskurður úrskurðarnefndar í máli nr. 111/2012 geti haft þýðingu fyrir úrlausn málsins.

Telji úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki að sóknaraðilar uppfylli skilyrði greinar 2.1. í samkomulagi lánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila bendir varnaraðili á að grein 1.3. í samkomulaginu mæli fyrir um að við mat á verðmæti fasteigna skuli miðað við fasteignamat eða markaðsverð þeirra, hvort sem sé hærra. Í greininni segir einnig að ef kröfuhafi telji að skráð fasteignamat fyrir 2011 hafi ekki gefið rétta mynd af verðmæti eignarinnar þá kalli hann eftir verðmati löggilts fasteignasala á sinn kostnað. Úrræðið Lækkun fasteignaskulda, sem varnaraðili hafi kynnt og hafi boðið upp á frá 26. maí 2011, hafi falið í sér að almennt skyldi miðað við 110% virði af skráðu fasteignamati 2011 samkvæmt fasteignamatsskrá Þjóðskrár Íslands í stað verðmats áður. Í auglýsingu á heimasíðu varnaraðila þar sem úrræðið hafi verið kynnt hafi þó komið fram að varnaraðili hafi áskilið sér rétt til að kalla eftir verðmati löggilts fasteignasala ef fasteignamat væri hærra en 30 milljónir króna eða ef varnaraðili teldi fasteignamat óraunhæft. Einnig hafi verið sá fyrirvari gerður að lækkun skulda samkvæmt framansögðu hafi ekki byggt á neinni skyldu af hálfu varnaraðila, né hafi hún falið í sér viðurkenningu varnaraðila á slíkri skyldu. Þá hafi varnaraðili áskilið sér rétt til að breyta þeim forsendum sem hann hafi lagt til grundvallar lækkun fasteignaskulda og eftir atvikum breytt eða sett ný skilyrði fyrir ákvörðun varnaraðila um lækkun fasteignaskulda. Af framangreindu sé ljóst að sóknaraðilar eigi ekki fyrirvaralausán rétt á því, komi til útreiknings niðurfellingar, að við útreikninginn sé miðað við fasteignamat fyrir árið 2011, eða kr. 40.050.000. Því mótmælir varnaraðili kröfu sóknaraðila þess efnis.

Hvað varði kröfu sóknaraðila þess efnis að ekki verði tekið tillit til þess við útreikning niðurfellingar varnaraðila samkvæmt 110% leiðinni, komi til slíks útreiknings, að sóknaraðilar hafi fengið fyrr á þessu ári leiðréttingu frá stjórnvöldum samtals að fjárhæð kr. 3.700.000, bendi varnaraðili á að umrædd leiðrétting sem sóknaraðilar hafi fengið frá stjórnvöldum, hafi byggt á lögum nr. 35/2014 um leiðréttingu verðtryggðra fasteignaveðlána. Í c. lið 1. mgr. 8. gr. laganna sé mælt fyrir um að við útreikning á leiðréttingu einstaklings skuli draga frá lækkun skulda samkvæmt eða í tilefni af samkomulagi lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila, dags. 15. janúar 2011, sbr. einnig ákvæði til bráðabirgða XIV í lögum nr. 44/1998 um húsnæðismál, sbr. 1. gr. laga nr. 29/2011, óháð því hvort sótt hafi verið sérstaklega um slíka lækkun eða hún framkvæmd að frumkvæði lánveitanda. Þá mæli 13. gr. laganna fyrir um það að ef í ljós komi að leiðréttingarfjárhæð hafi verið verulega ofreiknuð, vanreiknuð eða ráðstöfun hennar byggst á röngum eða ófullnægjandi upplýsingum sé ríkisskattstjóra heimilt að hlutast til um að fyrri ákvarðanir samkvæmt 10., 11. og 12. gr. laganna verði teknar upp. Af framangreindu sé því ljóst að umrædd krafa sóknaraðila sé í andstöðu við ákvæði laga nr. 35/2014 um leiðréttingu verðtryggðra fasteignaveðlána og beri því að hafna henni.

Hvað kröfu sóknaraðila um bætur að fjárhæð kr. 350.000 varði, hafi varnaraðili byggt á því að sóknaraðilum hafi hvorki tekist að sanna að þau hafi orðið fyrir tjóni né sýnt fram á umfang þess. Sá sem haldi fram skaðabótaábyrgð beri sönnunarbyrði fyrir því að öll skilyrði skaðabóta séu fyrir hendi. Sú sönnun sé ekki fyrirbyggjandi. Beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Fyrst verður fjallað um frávísunarkröfu varnaraðila á skaðabótakröfu sóknaraðila. Ekki hafa verið lögð fram nein þau gögn sem sýna fram á tjón sóknaraðila. Þá verður að fallast á það með varnaraðila að röksemdirnar á bak við þessa kröfu eru svo almennt orðaðar að ekki er unnt að koma vörnum við með góðu móti eða leggja á hana efnislegan úrskurð. Verður því fallist á að vísa skaðabótakröfu þessari frá með vísan til 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Efnislegur ágreiningur aðila lýtur í fyrsta lagi að því hvort lán sóknaraðila sem hvíla á fasteigninni A skuli fært niður í samræmi við reglur samkomulags um 110% leið. Sá skilningur er lagður í kröfu sóknaraðila að þau krefjist þess að skuldir verði færðar niður í 110% af verðmæti allrar eignarinnar, en ekki 110% af eignarhlut þeirra.

Sóknaraðilar byggja kröfur sínar á því að þau uppfylli öll skilyrði samkomulags lánveitanda á íbúðalánamarkaði um verklagsreglur í þágu yfirveðsettra heimila frá 15. janúar 2011 og því beri varnaraðila að færa skuldir sóknaraðila niður að 110% af veðhlutfalli af fasteignamati fasteignarinnar. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað. Nefndin lítur svo á að með aðild sinni að umræddu samkomulagi hafi varnaraðili skuldbundið sig til að hlíta umræddum verklagsreglum. Þá sé varnaraðili einnig bundinn við þær yfirlýsingar sem hann gaf í framhaldinu um viðmiðanir sem beitt yrði við útreikninga, en þó með þeim fyrirvörum sem jafnframt voru gefnir út. Um þessi atriði virðist ekki deilt í málinu.

Í samkomulagi lánveitanda 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 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 niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar í máli nr. 111/2012, sem sóknaraðilar vísa til, er kveðið á um að „[i] 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 færð niður í 110% af verðmæti fasteignarinnar ef um er að ræða heimili þeirra beggja.“ Þannig hefur nefndin áður tekið afstöðu til þess að eigendur að óskiptri sameign geti sameiginlega sótt um niðurfærslur á fasteignalánnum, ef um sé að ræða heimili þeirra beggja eða allra og þeir uppfylli skilyrði samkomulagsins að öðru leyti. Þessi leið er ekki fær eigendum A, þar sem umrætt félag getur ekki sótt um niðurfærslu á þessum grunni. Í þessum sama úrskurði nefndarinnar er jafnframt komist að þeirri niðurstöðu að „[þ]á virðist mega beita ákvæðum samkomulagsins um eignarhluta í óskiptri sameign, sem veðsettir hafa verið sérstaklega og ætlaðir til heimilishalds viðkomandi.“ Þessi leið er sóknaraðilum ekki fær, enda liggur fyrir að veðréttindi varnaraðila ná til allrar eignarinnar. Er að mati nefndarinnar útilokað að fallast á það með sóknaraðilum að varnaraðila verði á grundvelli umræddra verklagsreglna, sbr. sérstaklega gein 2.1., gert að færa niður fasteignalán, sem njóta veðréttinda í eign einkahlutafélagsins.

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Þar sem aðrar kröfur sóknaraðila eru leiddar af þessari meginkröfu um niðurfærslu og lúta að útfærslu hennar verður ekki frekar um þær fjallað að fenginni þessari niðurstöðu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Skaðabótakröfu sóknaraðila, M, og K, á hendur F, er vísað frá nefndinni. Öllum öðrum kröfum sóknaraðila er hafnað.

Reykjavík, 9. október 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, 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 Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 48/2015**:

M ehf.
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni dags. 24. júní 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 22. júní 2015. Var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með tölvupósti dags. 21. ágúst 2015. Var bréfið sent sóknaraðila og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 8. september 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. október 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 26. september 2012 gerðu aðilar máls þessa með sér samning í tengslum við fjárhagslega endurskipulagningu sóknaraðila. Í 1. gr. samningsins kemur fram að með honum nái aðilar samkomulagi um endurfjármögnun félagsins í samræmi við *Samkomulag um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja* frá 15. desember 2010, sem m.a. hafi verið undirritað af Samtökum fjármálafyrirtækja f.h. aðildarféлага.

Í 2. gr. samningsins kemur fram að samningurinn taki til eins láns, nr. 0106-36-12389. Það sé endurreiknað erlent lán að fjárhæð kr. 565.519.508 miðað við 21. mars 2012.

Í 3. gr. er gerð grein fyrir þeim forsendum sem lagðar eru til grundvallar við skipulagningu endurgreiðslna og þeim lánnum sem veitt eru til endurfjármögnunar. Kemur þar fram að samkvæmt fyrrnefndu samkomulagi sé miðað við að heildarskuldsetning félagsins að lokinni fjárhagslegri endurskipulagningu fari ekki fram úr endurmetnu eigna- og rekstrarvirði fyrirtækis, hvort sem hærra er, að viðbættu virði annarra trygginga sem standi til tryggingar skuldum viðkomandi fyrirtækis. Endurgreiðslur, áttu samkvæmt þessu ákvæði samningsins að fara fram þannig:

- a) með greiðslu á 60.000.000 króna innistæðu félagsins í peningum
- b) með nýju láni að fjárhæð kr. 141.900.000 til 20 ára

- c) með nýju biðláni að fjárhæð kr. 266.800.000 til mars 2015, en sóknaraðila var heimilt að greiða inn á lánið á samningstímanum og skyldu slíkar greiðslur metnar til frádráttar lánsins með ákveðnu álagi.
- d) með nýju eingreiðsluláni að fjárhæð kr. 96.819.508. Skyldi gjalddagi lánsins vera í mars 2013. Þá var í samningnum svofellt ákvæði um þetta síðasttalda lán „*Leiði niðurstaða dómstóla varðandi lögmæti þeirra lánasamninga FF, sem eru sambærilegir lánasamningum félagsins og FF, ekki til þess að FF beri að endurreikna lán félagsins, mun F afskrifa lán þetta. Leiði niðurstaða ofangreindra dómsmála hins vegar til þess að FF beri að endurreikna lán félagsins sem hefur í för með sér að lán félagsins hjá FF lækki frá því sem er við undirritun samkomulags þessa, þá mun fjárhæð sem samsvarar lækkun lána félagsins hjá FF fara í almennt niðurgreiðsluferli en það sem eftir stendur af láni þessu verða afskrifað.*“

Það er þetta síðasttalda ákvæði d) liðar 3. gr. samningsins sem deilt er um í máli þessu. Í samræmi við það veitti varnaraðili sóknaraðila lán að fjárhæð kr. 96.819.508 með lánsamningi nr. 106-36-14710 (hér eftir afskriftarlánið), dags. 30. ágúst 2012, með gjalddaga 21. mars 2013.

Ekki er um það deilt að gjalddagi afskriftarlánsins hafi verið ákveðinn m.t.t. þess að þá myndu liggja fyrir dómafordæmi sem unnt væri að leggja til grundvallar lögmæti lánsamninga FF. Afskriftarlánið hafi verið framlengt í nokkur skipti með skilmálabreytingum, nánar tiltekið dags. 21. mars 2013, 16. október 2013, 21. mars 2014, 11. september 2014 og 21. desember 2014. Síðasta skilmálabreytingin færði gjalddaga lánsins til 21. mars 2015.

Í mars 2015, fóru fram tölvubréfssamskipti á milli varnaraðila og lögmanns sóknaraðila. Varnaraðili kvaðst vera tilbúinn til að afskrifa afskriftarlánið endanlega að því gefnu að sóknaraðili myndi lýsa því yfir að sóknaraðili myndi ekki „1) höfða mál á hendur FF vegna þeirrar afstöðu FF að þessi lán séu lán í erlendri mynt og 2) ráðstafa mögulegri lækkun vegna endurreiknings lána hjá FF til F (upp að þeirri fjárhæð sem bankinn afskrifaði á félagið) ef svo vildi til að FF myndi flokka lán félagsins sem gengistryggð og endurreikna.“

Sóknaraðili hafnaði því og krafðist þess að lánið yrði afskrifað, en varnaraðili hafnaði því. Varnaraðili gjaldfelldi lánsamninginn og samið var um framlengingu.

III.

Umkvörtunarefni.

Í liðnum „*Kröfur*“ á kvörtunareyðublaði sóknaraðila segir: „*Þess er krafist að F afskrifi kröfu samkvæmt lánsamningi nr. 106 36 014710, dags. 30.8.2012 að fjárhæð 96.819.508 kr., auk áfallinn[a] vaxta og kostnaðar. Til vara er krafist viðurkenningar á skyldu bankans til að afskrifa framangreint lán.*“

Sóknaraðili vísar til þess að í 3. gr. samningsins segi að ef niðurstaða dómstóla varðandi lögmæti lánasamninga FF, sem séu sambærilegir lánasamningum sóknaraðila og FF, leiði ekki til þess að FF beri að endurreikna lán sóknaraðila, þá muni varnaraðili afskrifa lánið. Leiði niðurstaða dómsmálanna hins vegar til þess að FF beri að endurreikna lán sóknaraðila, sem hafi í för með sér að lánin lækki frá því sem þau hafi staðið í við undirritun samkomulagsins, þá muni fjárhæð sem samsvari lækkun sóknaraðila hjá FF fara í almennt niðurgreiðsluferli en restin af afskriftarláninu verði afskrifuð. Til tryggingar afskriftarláninu hafi varnaraðili tekið að veði frekari eignir en hann hafði, auk þess sem eigandi félagsins hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir skuldum.

Rétt eftir gjalddaga dags. 21. mars 2015, nánar tiltekið hinn 30. mars 2015, hafi varnaraðili sent sóknaraðila tölvubréf, þar sem fram hafi komið að lögfræðingur varnaraðila hafi farið yfir málið varðandi afskriftarlánið og hafi reynt að leggja mat á lögmati lána félagsins hjá FF með tilliti til dóma sem þá höfðu gengið. Niðurstaðan væri sú að lánið hjá FF hafi verið flokkuð sem erlend lán og hefðu fallið nokkrir dómur í héraðsdómi og Hæstarétti þar sem sambærileg lánsform hefðu verið staðfest sem lögmat lán í erlendri mynt.

Sóknaraðili vísar til þess að af öllu óbreyttu hefði varnaraðili átt að bregðast við þessu samkvæmt fyrirmælum 3. gr. samningsins um fjárhagslega endur-skipulagningu og hefði átt að afskrifa hið svonefnda afskriftarlán. Þess í stað hafi starfsmaður varnaraðila upplýst sóknaraðila, að varnaraðili væri tilbúinn, í ljósi þessara upplýsinga, að afskrifa afskriftarlánið endanlega, að því gefnu að sóknaraðili myndi ekki höfða mál á hendur FF vegna þeirrar afstöðu FF að þessi lán væru lán í erlendri mynt og ráðstafa mögulegri lækkun vegna endurreiknings lána hjá FF til varnaraðila (upp að þeirri fjárhæð sem varnaraðili hafi afskrifað á sóknaraðila), ef svo vildi til að FF myndi síðar flokka lán sóknaraðila sem gengistryggð og endurreikna þau. Varnaraðili hafi haft í hyggju að gera sérstakt samkomulag um afskriftina á þessum forsendum, þar sem þessi skilyrði kæmu fram. Sóknaraðili hafi hins vegar verið mjög ósáttur við þessa afstöðu varnaraðila og hafi leitað til lögmanns síns. Lögmaður sóknaraðila hafi sent varnaraðila bréf, dags. 31. mars 2015, þar sem fram hafi komið að ljóst væri að afskriftartímapurinn sem getið væri um í samningnum um fjárhagslega endurskipulagningu væri kominn. Lánið bæri að afskrifa og ekki þyrfti að gera um það sérstakt samkomulag. Þau skilyrði sem varnaraðili væri að setja væru viðbótarskilyrði við samning aðila og sóknaraðili myndi ekki undirgangast þau.

Varnaraðili hafi sent sóknaraðila aftur bréf, dags. 10. apríl 2015, þar sem fram hafi komið að fyrir lægi, að dómstólar hefðu ekki dæmt lán sóknaraðila hjá FF sem lögmat lán í erlendri mynt en sambærilegir lánasamningar (lánsfjárhæð tilgreind í erlendri mynt) hefðu verið dæmdir sem lögmat lán í erlendri mynt. Sóknaraðili hefði óskað eftir því að gengið yrði frá afskrift núna og því hefði verið gengið út frá því af hálfu varnaraðila að félagið myndi una flokkun og afstöðu FF. Varnaraðili væri ekki að knýja á um að þessi afskrift næði fram að ganga en hefði verið tilbúinn til þess að stíga það skref, enda væri þá ljóst að það yrði ekki varnaraðila til tjóns. Að mati varnaraðila væri það ekki í anda samkomulags milli sóknaraðila og varnaraðila að sóknaraðili gæti bæði notið afskriftar hjá varnaraðila og endurreiknings hjá FF. Í bréfi varnaraðila hafi komið fram að ef sóknaraðili vildi ekki gera viðbótarsamkomulag með framangreindum skilyrðum, þá þyrfti að framlengja afskriftarlánið. Þá hafi komið fram að lánið væri komið í vanskil, sem hefði áhrif á lánshæfiseinkunn sóknaraðila.

Þann 17. apríl 2015, hafi lögmaður sóknaraðila sent annað bréf til varnaraðila. Þar hafi verið áréttað að ekki yrðu gerðar neinar viðbótarkröfur á sóknaraðila á grundvelli þess að það væri í „anda“ samnings um fjárhagslega endurskipulagningu. Varnaraðili hefði yfirburðarstöðu gagnvart sóknaraðila og væri að reyna að færa sér hana í nyt með ólögumætum hætti. Á þessum tímamarki hafði sóknaraðili séð þann kost einan að framlengja lánið. Lögmaður sóknaraðila hafi upplýst að þar sem varnaraðili hefði hafnað því að afskrifa lánið þá yrði leitað til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki vegna málsins. Ekkert hafi gerst í málinu síðan lánið hafi verið framlengt til 1. ágúst 2015.

Sóknaraðili byggir á því að báðir aðilar að samningnum telji að sá tímunktur, sem skilgreindur hafi verið í 3. gr. samningsins, sé kominn. Samkvæmt ákvæðinu beri varnaraðila að afskrifa lán nr. 106-36-014710, upphaflega að fjárhæð kr. 96.819.508, að fullu. Í samningi aðila sé þessi tímunktur skilgreindur þannig, að ef lánasamningar

sambærilegir þeim FF-lánasamningum sem sóknaraðili sé skuldari að, teljist lögmæt erlend lán, þá beri að afskrifa lánið. Aðilar hafi séð það þannig, að við þá niðurstöðu myndi skuldsetning sóknaraðila ekki breytast vegna þessara lána og því myndi varnaraðili afskrifa hluta sinna krafa. Hvorugur aðili deili um að hin svonefndu FF-lán sem sóknaraðili er skuldari að, séu lögmæt erlend lán, þegar tekið sé mið af dómsniðurstöðum íslenskra dómstóla.

Varnaraðili hafi hins vegar lýst því yfir að hann muni ekki afskrifa lánið nema sóknaraðili undirgangist tiltekin skilyrði, sem ekki séu hluti af samningi aðila. Varnaraðili hafi jafnframt búið til forsendur sem ekki hafi verið til staðar við samningsgerð. Þannig telur sóknaraðili það haldlausa fullyrðingu að varnaraðili hafi verið tilbúinn til að afskrifa lánið, enda yrði það honum ekki til tjóns. Forsenda afskriftar lánsins hafi verið sú að ef hin svonefndu FF-lán yrðu ekki leiðrétt til lækkunar, þá væri afskriftarlánið utan eignavirði sóknaraðila. Þær forsendur hafa ekkert breyst.

Sóknaraðili telur að varnaraðili geti ekki sett sem skilyrði að hann höfði ekki mál á hendur FF vegna lánanna. Ekkert komi fram í samkomulagi aðila sem varnaraðila sé unnt að byggja slíka kröfu á. FF sé aukinheldur í slitameðferð og því sé ekki hægt að höfða mál gegn honum, sbr. 11. gr. laga um gjaldþrotaskipti o.fl. nr. 21/1991. Þetta skilyrði fyrir því að framkvæma afskrift skv. 3. gr. samningsins sé einfaldlega ólögmætt og eigi sér hvergi stoð í samningum aðila né annars staðar.

Sóknaraðili sé heldur ekki reiðubúinn að gefa út yfirlýsingu til varnaraðila um það að færi svo að hin svonefndu FF-lán yrðu endurreiknuð síðar, af hvaða ástæðu svo sem það myndi gerast, þá skuli ráðstafa þeirri lækkun sem þá komi til skjalanna, til niðurgreiðslu á lánum varnaraðila. Ástæða hins svonefnda afskriftarláns sé sú sem áður segir, að lækki FF-lánin ekkert vegna endurútreiknings, sé fjárhæð afskriftarlánsins umfram eignavirði sóknaraðila. Með öllu sé óvíst hvert yrði eignavirði sóknaraðila ef svo færi að hin svonefndu FF-lán yrðu færð niður af einhverjum ástæðum. Afskriftin hafi miðast við stöðuna eins og hún hafi verið og þær forsendur sem uppi hafi verið þegar samningurinn um fjárhagslega endurskipulagningu hafi verið gerður. Fyrir liggir að fjármálafyrirtæki hafi gert marga samninga um fjárhagslega endurskipulagningu á grundvelli samkomulags um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja án þess að hafa gert fyrirvara þess efnis, sem varnaraðili hafi gert í þessu máli.

Með því að neita að afskrifa hið svonefnda afskriftarlán, nema sóknaraðili undirgangist framangreind skilyrði, telur sóknaraðili að varnaraðili hafi gerst brotlegur við samning aðila um fjárhagslega endurskipulagningu. Ekki verði heldur séð að afstaða varnaraðila geti átt sér stoð í samkomulagi um úrvinnslu skulda lítilla og meðalstórra fyrirtækja og sé hún því haldlaus að því leyti. Í stað þess að verða við beiðni sóknaraðila og framkvæma afskriftina hafi varnaraðili reynt að þvinga sóknaraðila til samninga, með því að benda honum á að lánið væri komið í vanskil og að það gæti haft áhrif á lánshæfiseinkunn sóknaraðila. Þetta hafi varnaraðili sett fram þrátt fyrir að þá hafi legið fyrir að varnaraðila hafi verið skylt samkvæmt samningnum að afskrifa lánið. Þessi ummæli varnaraðila, sem og sú afstaða að vilja ekki afskrifa lánið nema að undangengnu viðbótarsamkomulagi, hafi einnig falið í sér brot gegn 19. gr. laga um fjármálafyrirtæki nr. 161/2002, sem kveði á um að fjármálafyrirtæki skuli starfa í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði. Háttsemi varnaraðila verði að teljast í andstöðu við 9. gr. reglna Fjármálaeftirlitins, um heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði. Þar segir að fjármálafyrirtæki starfi á heiðarlegan og réttlátan hátt og annist viðskipti sín af fagmennsku og kostgæfni með hagsmuni viðskiptamanna og trúverðugleika fjármálamarkaðarins að leiðarljósi. Afstaða varnaraðila sé hvorki fagleg, heiðarleg né réttlát og hún hafi eingöngu helgast af

gæslu hagsmuna varnaraðila á kostnað viðskiptavinarins, sbr. þau ummæli í bréfi varnaraðila um að varnaraðili sé nú tilbúinn til að afskrifa lánið, svo fremi það verði ekki til tjóns fyrir varnaraðila af einhverjum ástæðum sem hann hafi ekki séð fyrir við samningsgerð.

Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili hafi byggt á því í athugasemdum sínum að í fyrsta lagi hafi einungis verið fjallað um lögmati hinna svonefndu FF lána fyrir héraðsdómi en ekki Hæstarétti. Vegna þess sé fordæmisgildi dómsins takmarkað og óljóst. Sóknaraðili telur að þessi málsástæða sé fráleit, enda sé dómur héraðsdóms óáfrýjaður og aðilar málsins hafi því ákveðið að una dómi. Dómur héraðsdóms sé því skýrt fordæmi í málinu. Hvergi í samkomulagi aðila sé gert að skilyrði að dómsúrlausnir sem líta skal til fordæma í málinu skuli vera dómur Hæstaréttar.

Þá telur varnaraðili ekki nægilegt að litið sé til dómsúrlausna um sambærileg lánsform annarra lánastofnana. Þetta sé rangt að mati sóknaraðila. Í samningi aðila segir skýrt, að leiði niðurstaða dómstóla (ekki eingöngu Hæstaréttar Íslands), til þess að „*lánasamningar sambærilegir lánasamningum félagsins og FF*“, ekki til þess að endurreikna beri lán félagsins, muni varnaraðili afskrifa lánið. Þarna sé rætt um lánsamninga sambærilega samningnum félagsins og FF. Ekki sé rætt um aðra samninga FF, heldur samninga sambærilega þeim. Þetta verði ekki skilið öðruvísi en að líta beri til dómsúrlausna um sambærileg lánsform annarra en FF. Ljóst sé að varnaraðili fari í bréfi sínu frá dags. 21. ágúst 2015 með rangt mál varðandi þetta, enda sé ekki svigrúm til að túlka samninginn með þeim hætti sem varnaraðili hafi gert.

Engu breyti fyrir þetta mál að varnaraðili hafi ekki forræði á skuld sóknaraðila við FF samkvæmt umræddum lánsamningi. Það hafi aðilar strax vitað þegar þeir hafi gert með sér hið svonefnda afskriftarsamkomulag. Því hafi þeir samið með þeim hætti að líta til dómsúrlausna vegna sambærilegra samninga. Sú málsástæða, að varnaraðili hafi enga fullvissu fyrir því hvort FF muni endurreikna lánsamninga sóknaraðila á næstunni sé undarleg, enda vandséð að FF fari að gera slíkt umfram skyldu og verði ekki séð hvaða máli þessi málsástæða skiptir fyrir málið.

Sóknaraðili hafi hafnað því alfarið að varnaraðili hafi ekki með bindandi hætti gert sóknaraðila grein fyrir þeirri afstöðu sinni að komið væri að þeim tímupunkti að afskrifa bæri lánið, þar sem dómstólar hafi fellt dóma um sambærileg lánsform. Vissulega hafi varnaraðili gert sóknaraðila grein fyrir því að lögfræðingar varnaraðila væru búnir að fara yfir málið. Síðan hafi því fylgt, að varnaraðili muni þó aðeins gera það ef sóknaraðili muni taka á sig viðbótarskilyrði, sem ekki sé að finna í samkomulaginu, þ.e.a.s. ólögmet skilyrði að mati sóknaraðila. Því telur sóknaraðili að það fari víðs fjarri, að varnaraðili hafi aðeins í hálfkæringi verið að láta sóknaraðila vita að lögfræðingar varnaraðila hefðu verið að blaða í gegnum dóma. Varnaraðili hafi lýst því yfir, m.t.t. athugunar lögfræðinga varnaraðila, að hann sé tilbúinn að afskrifa lánið á grundvelli fyrirbyggjandi dómafordæma en sóknaraðili vísar til þess að máli snúist um að varnaraðili geti ekki sett önnur skilyrði fyrir afskriftinni en sem komi fram í samkomulagi aðila.

Samkvæmt framangreindu þá sé rangt hjá varnaraðila að skilyrðum fyrir afskrift afskriftarlánsins sé ekki fullnægt. Það hafi beinlínis komið fram í bréfi frá varnaraðila til sóknaraðila, að skilyrði séu til þess, þó aðeins ef hann muni undirgangast önnur skilyrði sem séu ekki í samkomulaginu. Með þessu sé varnaraðili í raun að neita að efna samninginn, nema sóknaraðili undirgangist breytingar á honum. Varnaraðili gæti því á þessum grundvelli tekið þá afstöðu að efna aldrei samninginn og kafið sóknaraðila um að undirgangast alls kyns önnur skilyrði sem hvergi séu nefnd í samningnum. Ótækt sé þó að varnaraðili fái að komast upp með slíkt.

Ljóst sé að varnaraðili telji þann tímapunkt, sem skilgreindur sé í samningnum sem afskriftartími, hafa runnið upp fyrir nokkru síðan. Sóknaraðili hafi hafnað því að gefa út yfirlýsingu sem ekki sé skilyrði samkvæmt samningnum fyrir afskrift. Því beri varnaraðila að afskrifa lánið. Nú sé liðið meira en hálf ár síðan yfirlýsingin hafi verið gefin af hálfu varnaraðila og fjöldi dóma um gengislán hafi bæst við þá sem fyrir hafi verið. Enginn þeirra hafi gengið í þá átt að hin svonefndu FF lán teljist ólögmat, sem hafi rennt enn frekari stoðum undir kröfu sóknaraðila um að afskrifa beri lánið á grundvelli samningsins án tafar. Sóknaraðili hafi verulega hagsmuni af því að þetta muni eiga sér stað á yfirstandandi reikningsári.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Umræddur lánessamningur hafi gert ráð fyrir því að gjalddagi afborgunar og vaxta væri 21. mars 2013. Þar sem engin dómafordæmi hafi þá legið fyrir um lögmæti sambærilegra lánasamninga FF hafi lánstíminn verið framlengdur með skilmálabreytingum, líkt og lýst hafi verið í kvörtun sóknaraðila. Af hálfu varnaraðila sé enn litið svo á að áður nefnt skilyrði fyrir afskrift lánsins, sem fjallað hafi verið um í samningi aðila um fjárhagslega endurskipulagningu, sé ekki uppfyllt. Þar sem sóknaraðila hafi verið farið að lengja eftir því að umrædd afskrift yrði framkvæmd síðastliðið vor hafi varnaraðili lýst því yfir að hann væri reiðubúinn að afskrifa lánið að því gefnu að sóknaraðili myndi gera samkomulag við varnaraðila þar sem hann myndi lýsa því yfir að hann myndi ekki höfða mál á hendur FF vegna þeirra afstöðu FF að þessi lán væru lán í erlendri mynt og að hann myndi ráðstafa mögulegri lækku vegna endurreiknings lána hjá FF til varnaraðila (upp að þeirri fjárhæð sem varnaraðili hafi afskrifað á félagið) ef svo vildi til að FF myndi flokka lán félagsins sem gengistryggð og endurreikna þau.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á því að skilyrði fyrir afskrift lánsins samkvæmt samningi aðila um fjárhagslega endurskipulagningu sé uppfyllt, þ.e. að dómstólar hafi ákvarðað að lánessamningar FF, sem séu sambærilegir lánessamningnum félagsins og FF, séu lögmæt erlend lán. Varnaraðili hafi áður hafnað kröfum sóknaraðila, m.a. með tölvubréfum, dags. 31. mars og 10. apríl 2015. Í tölvubréfi, dags. 31. mars 2015 hafi komið fram að varnaraðila hafi verið tjáð að lán félagsins við FF hafi verið þannig að lánsfjarhæð þeirra hafi verið tilgreind í erlendri mynt og þannig lán hafi verið dæmd sem lögmæt erlend lán í erlendri mynt. Í bréfinu hafi einnig komið fram að „*F [væri] ekki að knýja á um að þessi afskrift [næði] fram að ganga en [væri] ekki að knýja á um að þessi afskrift [næði] fram að ganga en [væri] tilbúinn til að stíga það skref enda væri þá ljóst að það yrði ekki F til tjóns, ef af einhverjum ástæðum sem [bankinn] sæi ekki fyrir, FF lánin [yrðu] endurreiknuð. Afskrift F á þessu afskriftarláni [væri] háð því að lán FF væru lögmæt lán og lán F á þessu afskriftarláni [sóknaraðila]. Það [væri] ekki í anda þessa samkomulags [...] að [sóknaraðili] gæti notið afskriftar hjá F og endurreiknings hjá FF.*“

Varnaraðili hafi ítrekað framangreind sjónarmið og bendir á að varnaraðili hafi ekki afrit af umræddum lánessamningum sóknaraðila við FF undir höndum. Þá hafi einungis verið fjallað um lögmæti lána FF fyrir héraðsdómi, sbr. dóm Héraðsdóms Reykjavíkur frá 3. júlí 2013 í máli nr. E-2294/2012, en ekki fyrir Hæstarétti. Telur varnaraðili að fordæmisgildi dómsins sé því takmarkað og óljóst. Þá sé ekki nægilegt að mati varnaraðila, til að skilyrði fyrir afskrift lánsins teljist uppfyllt, að dómstólar hafi metið sambærileg lánsform annarra lánastofnana sem lögmæt lán í erlendri mynt, enda

þótt töluverðar líkur séu á því að dómstólar myndu telja lán sóknaraðila hjá FF lögmæt erlend lán. Varnaraðili bendir jafnframt á að varnaraðili hafi ekki forræði á skuld sóknaraðila við FF samkvæmt umræddum lánsamningum og hafi því enga fullvissu um hvort FF muni endurreikna lánsamninga sóknaraðila á næstunni eða ekki.

Þá telur varnaraðili rétt að leiðrétta þann misskilning sem gætir í kvörtun sóknaraðila að varnaraðili hafi lýst því yfir að umrætt skilyrði væri uppfyllt, þ.e. að tímapunktur sá sem skilgreindur sé í 3. gr. samnings aðila sé kominn. Í tölvupósti, dags. 30. mars 2015, hafi starfsmaður varnaraðila einungis lýst yfir að það væri mat lögfræðings hjá varnaraðila að lán sóknaraðila hjá FF væru erlend lán og að nokkrir dómar hefðu fallið fyrir héraðsdómi og Hæstarétti þar sem staðfest væri að sambærileg lánsform hjá öðrum lánastofnunum væru um lögmæt erlend lán. Í framangreindu tölvubréfi hafi því ekki falist skuldbindandi yfirlýsing um að skilyrði fyrir afskrift lánsins, sem fjallað hafi verið um í samningi aðila um fjárhagslega endurskipulagningu, væri uppfyllt.

Þar sem umræddu skilyrði fyrir afskrift afskriftarlánsins hafi ekki verið fullnægt hafi varnaraðili mótmælt því að hann hafi gerst brotlegur við samning aðila um fjárhagslega endurskipulagningu og að varnaraðili „sé að búa til forsendur sem ekki voru til staðar við samningsgerð“. Þar með telur varnaraðili að það sé hvorki ósanngjarnt né í andstöðu við samning aðila að bjóða sóknaraðila að afskrifa afskriftarlánið gegn því að sóknaraðili geri samkomulag við varnaraðila með framangreindum skilyrðum.

Samkvæmt öllu því sem að framan hafi verið rakið séu því ekki forsendur til að verða við kröfum sóknaraðila. Beri því að hafna þeim.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að afskrift á lánsamningi nr. 106-36-14710, dags. 30. ágúst 2012, að fjárhæð kr. 96.819.508 grundvelli samnings um fjárhagslega endurskipulagningu sóknaraðila, dags. 26. september 2012. Það skal áréttað að bæði í samningi aðila og í málatilbúnaði þeirra fyrir nefndinni er sá afdráttarlausi skilningur lagður í hugtakið afskriftir í tengslum við umrætt lán að í því felist brottfall eða endalok kröfuréttar varnaraðila á grundvelli lánasamningsins.

Samningurinn um fjárhagslega endurskipulagningu sóknaraðila fól ekki afdráttarlaust í sér fullar efndir á skuld hans við varnaraðila. Þess í stað tóku endurgreiðslur einkum mið af verðmæti fyrirtækisins og eigna þess. Með því ákvæði d) liðar 3. gr. í samningnum sem fyrr er rakið var brugðist við því að félagið átti óvís réttindi í lánsamningum sínum við FF. Kæmi í ljós að félagið ætti rétt á endurreikningi þeirra lána, sem jafnvel gæti numið mjög hárrí fjárhæð, átti varnaraðili að njóta góðs af því með endurgreiðslu lánsins. Að öðru leyti átti að fella lánið niður.

Í máli þessu er deilt um hvort það skilyrði sé komið fram að niðurstaða dómstóla varðandi lögmæti þeirra lánasamninga FF, sem eru sambærilegir lánasamningum félagsins og FF, hafi ekki leitt til þess að FF beri að endurreikna lán félagsins. Þá er deilt sérstaklega um hvort varnaraðili hafi gefið yfirlýsingar sem hann er bundinn við um þetta efni.

Umræddir lánasamningar FF og sóknaraðila hafa ekki verið lagðir fyrir nefndina. Þá hafa málsaðilar heldur ekki kynnt henni þá dóma sem um ræðir eða rökstutt hvernig draga megi þá ályktun af þeim að umrætt skilyrði sé fram komið. Verður niðurstaða máls þessa því ekki reist á neinni ályktun nefndarinnar í þessu efni.

Verður þá að taka afstöðu til þess hvort tilkynningar varnaraðila til sóknaraðila verði með réttu skildar svo að með þeim fallist varnaraðili á að umrætt skilyrði sé fram komið. Í því efni þarf einkum að líta til orðsendingar varnaraðila til sóknaraðila frá 30. mars 2015. Þar kemur í fyrsta lagi fram að lögfræðingur bankans „*hefur nú farið yfir lánið og reynt að leggja mat á lögmæti lána félagsins hjá FF með tilliti til dóma*“. Þá segir að lánin hjá FF hefi verið flokkuð sem erlend lán og að nokkrir dómur hafi fallið í fyrir héraðsdómi og Hæstarétti „*þar sem sambærileg lánsform eru staðfest sem lögmæt lán í erlendri mynt*“. Loks er sú efnislega afstaða kynnt í skeytinu að varnaraðili sé tilbúinn að afskrifa umrætt afskriftalán endanlega ef sóknaraðili lýsi því yfir að hann hyggist ekki sækja rétt að þessu leyti og muni fyrir sitt leyti ráðstafa mögulegri lækkun lánanna til varnaraðila. Þegar þessi yfirlýsing er lesin í heild sinni, verður ekki með sanngirni lagður í hana annar skilningur en sá að einhverjar efasemdir hafi verið uppi hjá varnaraðila um hvort skilyrðið um dómsniðurstöðu væri komið fram. Hafi varnaraðili verið tilbúinn til að gefa eftir kröfuna samkvæmt lánasamningnum ef sóknaraðili féllist á að enn væri uppi ákveðinn fyrirvari að þessu leyti. Verður því engin skylda til endanlegrar eftirgjafar kröfunnar reist á þessari yfirlýsingu.

Samkvæmt öllu ofangreindu verður kröfu sóknaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur F, um eftirgjöf á lánsamningi nr. 106-36-14710, dags. 30. ágúst 2012, að fjárhæð kr. 96.819.508, er hafnað.

Reykjavík, 16. október 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 9. 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. 49/2015**:

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 25. júní 2015, með kvörtun M, dags. 22. júní 2015, en kvörtunin var sett fram á grundvelli umboðs, dags. 20. febrúar 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 26. júní 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 24. ágúst 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. sama dag, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 31. ágúst 2015. Þar kom fram að M hefði þá látist skömmu áður. Tók sóknaraðili þar með við aðild hans að málinu.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 9. október 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 2. febrúar 2006 gaf lántaki, A, út skuldabréf að fjárhæð kr. 5.000.000, sem tryggt var með veði í fasteign sóknaraðila að B, til FF, en varnaraðili er í dag eigandi bréfsins. Veðsali, M veitti samþykki sitt fyrir veðsetningunni með undirritun sinni á skuldabréfið.

Þann 7. febrúar 2006, undirritaði veðsali skjalið „*niðurstaða greiðslumats*“, þar sem honum var kynnt að lántaki gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá staðfesti veðsali með undirritun sinni á skjalið að hafa kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð. Sama dag skrifaði veðsali undir skjalið „*ábending vegna lánsveð*“.

Þann 13. febrúar 2006 keypti lánveitandinn skuldabréfið og var andvirði þess ráðstafað í samræmi við fyrirmæli lántaka. Hefur varnaraðili nú tekið yfir réttindi kröfuhafa samkvæmt bréfinu.

Þann 24. mars 2015, gerði umboðsmaður veðsala athugasemd við fyrirhugaða nauðungarsölu á framangreindri fasteign og í áframhaldandi tölvupóstsamskiptum lýsti hann því yfir að varnaraðili hefði ekki heimild til að „*reyna að hafa fasteignina við [B]*“ af veðsala.

Þann 14. apríl 2015, lýsti varnaraðili því yfir að hann teldi að farið hafi verið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 við töku veðs í fasteign sóknaraðila og að ábyrgðin væri því gild.

III.

Umkvörtunarefni.

Samkvæmt liðnum „Kröfur“ á kvörtunareyðublaði sóknaraðila segir: „Þess er krafist með vísan til Samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, til dóms Hæstaréttar nr. 163/2005, að [F] virði Samkomulag það sem bankinn er aðili að og falli frá öllum hugmyndum og aðgerðum til að sækja á [M] vegna máls þessa, þ.e. vegna veðskuldabréfs nr. [X].“

Sóknaraðili vísar til þess að FF hafi verið aðili að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Samkvæmt samkomulaginu hafi lánveitanda borið að meta greiðslugetu greiðanda þegar ábyrgð hafi farið yfir kr. 1.000.000. Með samkomulaginu séu settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum sem skuldaábyrgð eða veð í eigu annars einstaklings séu sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu. Samkomulagið sé alveg skýrt hvað það varði að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara og það hafi ekki verið gert í þessu tilfelli áður en til ábyrgðarskuldbindingar hafi verið stofnað. Telur sóknaraðili að ábyrgðin eigi þar af leiðandi að falla niður.

FF hafi ekki gætt að þeim reglum og þeim samningum sem FF hafi verið bundinn af við gerð þessa skuldabréfs og lánveitingu. Starfsmenn FF hafi þó verið sérfróðir um skuldabréf, lánveitingar og þær reglur og þá samninga sem um slíka gerninga hafi gilt. Það hafi veðsali hins vegar ekki verið.

Sóknaraðili telur að allar hugleiðingar varnaraðila um að ábyrgð hafi ekki orðið til eða stofnast fyrir en síðar og þá samkvæmt ákvörðun eða gerningi sem veðsali hafði ekkert um að segja, séu þýðingar- og marklausar.

Varðandi tómlæti við að koma að vörnum þá vísar sóknaraðili til þess að í fyrsta lagi hafi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga verið illa aðgengilegt og einstaklingar hafi almennt ekki vitað af því. Í öðru lagi hafi veðsali verið að glíma við erfið veikindi sem tóku allan hans tíma og orku, en hann lést nú fyrir stuttu.

Að lokum telur sóknaraðili að varnaraðila sé fullkunnugt um að ekki hafi verið farið eftir samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga í þessu tilfelli. Varnaraðila sé jafnframt kunnugt um að veðsali hafi ekki fengið að sjá samkomulagið sjálft þegar til skuldbindingarinnar hafi verið stofnað og hafi hann því sem leikmaður ekki vitað um innihald þess. Það hafi ekki verið fyrir en eftir hrun og í veikindum sínum sem veðsala hafi orðið kunnugt um efni samkomulagsins og þýðingu þess fyrir hann og vegna þess telur sóknaraðili að það sé ekki um neitt tómlæti að ræða.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili fer fram á að kröfum sóknaraðila verði hafnað og byggir á því að kvörtun sóknaraðila snúi að gildi veðleyfis sem veðsali hafi veitt með undirritun sinni á umrætt skuldabréf. Til stuðnings kröfu varnaraðila er vísað til þess að ábyrgðin hafi ekki orðið virk fyrir en eftir að uppfyllt höfðu verið skilyrði samkvæmt samkomulaginu. Í því sambandi bendir varnaraðili á að veðsala hafi verið kynnt neikvætt greiðslumat, honum hafi verið afhentur upplýsingabæklingur um ábyrgðir og ábending vegna lánsveðs. Þá telur varnaraðili jafnframt að hafna beri kröfu sóknaraðila vegna tómlætis.

Varnaraðili vísar til þess að lánið hafi ekki verið greitt út fyrir en sex dögum eftir að veðsali hafði kynnt sér réttindi sín sem fram hafi komið í bæklingi um sjálfskuldarábyrgðir og niðurstöðu greiðslumats á lántaka. Vísar varnaraðili til þess að í viðskiptasamböndum líkt og því sem um ræði í máli þessu, séu réttindi aðila

samningsins skilyrt, þ.e. skuldari hafi ekki fengið lánið greitt nema hann og eftir atvikum ábyrgðarmaður/veðsali hafi ritað undir tilskilin skjöl, en lántaki hafi átt kröfu á hendur lánveitanda um útgreiðslu lánsfjárhæðar eftir að hafa selt umrætt skuldabréf til lánveitandans. Lánveitandinn hafi svo eignast kröfu á hendur lántaka og ábyrgðarmanni þegar hann hafi uppfyllt sinn hluta samkomulagsins, þ.e. afhent fjárhæðina eða keypt skuldabréfið. Þangað til sú greiðsla hafi átt sér stað hafi lánveitandinn ekki átt kröfu á hendur lántakanum eða ábyrgðarmanninum. Telur varnaraðili af framangreindu ljóst að hvorki endurgreiðsluskylda né ábyrgð ábyrgðarmanns hafi verið orðnar virkar fyrr en við kaup skuldabréfsins.

Varnaraðili vilji vekja sérstaka athygli á því að lánsfjárhæðin hafði ekki verið greidd út fyrr en að tryggt hafði verið að ábyrgðarmaðurinn væri upplýstur um réttindi sín og skyldur, enda sé það meðal hlutverka bakvinnslu fjármálafyrirtækja að tryggja slíkt áður en komi til útgreiðslu lána. Af framangreindu sé því ljóst að upplýsingaskylda lánveitanda hafi verið uppfyllt áður en ábyrgðin hafi orðið virk. Því telur varnaraðili að um gilda ábyrgð sé að ræða.

Verði ekki fallist á að upplýsingaskylda samkvæmt samkomulaginu hafi verið uppfyllt við veðtökuna telur varnaraðili engu að síður að hafna beri kröfu sóknaraðila. Í því sambandi vísar varnaraðili til þess að veðsali hafi undirritað skjal, þar sem honum hafi verið kynnt neikvæð greiðslugeta lántaka, athugasemdalaust. Telur varnaraðili að vegna þessa sé rétt að líta á sem svo, að veðsali hefði alltaf veitt veð í fasteign sinni, óháð því hvort honum hefði verið kynnt neikvæð greiðslugeta lántaka fyrir útgáfu skuldabréfsins. Því sé rétt að hafna kröfu sóknaraðila og vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar Íslands í máli nr. 116/2010 í því sambandi.

Varnaraðili byggir einnig á því að ábyrgðarmaður hafi sýnt af sér tómlæti með því að gera ekki athugasemd við ábyrgðarveitingu vegna skuldabréfsins. Kvörtunin hafi verið fyrst lögð fram við kröfuhafa um níu árum eftir útgáfu skuldabréfsins. Varnaraðili telur að með þessu hafi veðsali sýnt af sér tómlæti og því beri að hafna kröfu sóknaraðila. Þessu til rökstuðnings vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011, en í því máli hafði ábyrgðarmaður ekki haft uppi athugasemdir um veðsetningu eignar sinnar fyrr en sex árum eftir að veðsetningin átti sér stað og hafi dómstóllinn komist að því að um tómlæti væri að ræða af hálfu ábyrgðarmannsins.

Með vísan til alls framangreinds fari því varnaraðili fram á að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili, með vísan til samkomulagsins og dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005, falli frá aðgerðum til að sækja á sóknaraðila vegna fyrrgreinds veðskuldabréfs. Leggja verður þann skilning í kröfu sóknaraðila að farið sé fram á að sóknaraðili verði óbundinn af veitingu M á veðleyfi í fasteigninni B fyrir veðskuldabréfi varnaraðila nr. X, dags. 2. febrúar 2006. Er þetta sami skilningur og varnaraðili hefur lagt í kröfunu í málatilbúnaði sínum. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í fyrrgreindum dómi Hæstaréttar komst rétturinn að þeirri niðurstöðu að ábyrgðin væri óskuldbindandi fyrir sjálfskuldarábyrgðaraðila þar sem lánveitandi mat ekki greiðslugetu lántaka. Því var ábyrgðinni vikið til hliðar með vísan til 36. gr. laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess er einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings., sbr. 2. gr. samkomulagsins.

Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. Tryggt skal að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgð enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Ákvæðið felur í sér að greiðslumat skuli gert á greiðanda og að ábyrgðarmanni gefist færi á að kynna sér matið.

Í 1. mgr. 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.

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 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 7. febrúar 2006 en útgáfudagur umrædds skuldabréfs var 2. 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. Veðsali skrifaði undir skuldabréfið þann 2. febrúar 2006 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 10. febrúar 2006 og þetta loforð þá öðlast réttarvernd gagnvart þriðja manni. Ekki skiptir heldur máli að þessu leyti hvenær andvirði skuldabréfsins var greitt út frá lánveitanda til lántaka, því veðsalinn hafði þegar skuldbundið sig gagnvart lántakanum og sett eign sína að veði á því tímamarki.

Það verklag varnaraðila að afla fyrst ábyrgðarinnar, en senda veðsala síðar til undirritunar skjal með forprentaðri yfirlýsingu hans um að hann óskaði eftir að lána veð til tryggingar láninu þrátt fyrir neikvæða niðurstöðu greiðslumats, var til þess fallið að fá hann til að gangast í ábyrgðina. Þetta verklag var í brýnni andstöðu við þær skuldbindingar sem fjármálafyrirtæki, þ.m.t. forveri varnaraðila, höfðu gengist undir með fyrrnefndu samkomulagi, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 102/2012 150/2012, 165/2012 auk fleiri síðari úrskurða. Ekki liggja fyrir gögn sem staðfesta að veðsala hafi verið gefinn kostur á að hætta við veðsetninguna vegna umrædds skuldabréfs áður en hann skrifaði undir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti nr. 41/2012 og 48/2012. Ekki liggur fyrir hvenær veðsala varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna honum greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti, áður en hann samþykkti veðsetningu fasteignarinnar, og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu

hans. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að veðsali eða sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing veðsala verði látin standa. Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa er fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu veðsetningar eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni fyrir umræddu veðskuldabréfi.

Varnaraðili vísar í dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010, þar sem kveðið er á um í niðurstöðu dómsins að „[þ]ótt fyrir liggja 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.“ Ekki er unnt að draga neinar slíkar ályktanir af fyrirliggjandi yfirlýsingum veðsala í máli þessu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðréttur varnaraðila, F, í fasteign varnaraðila, dánarbús M að B, fyrir veðskuldabréfi nr. X, dags. 2. febrúar 2006 er ógildur.

Reykjavík, 9. október 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Ár 2015, föstudaginn 27. 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. 50/2015**:

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. júlí 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 17. júlí 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dags. 4. september 2015. Var bréfið sent sóknaraðila samdægurs með tölvupósti nefndarinnar og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 18. september 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 30. október og 27. nóvember 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 1. apríl 2004 framkvæmdi FA f.h. FB greiðslumat á A að beiðni hennar vegna lántöku hjá FF. Greiðslumatið var með gildistíma til 1. október 2004. Í greiðslumatinu var lagt til grundvallar að lántakinn hefði 287.000 kr. í ráðstöfunartekjur á mánuði, en áætlaður framfærslukostnaður hennar væri kr. 52.000 auk 20.000 kr. vegna rekstarkostnaðar íbúðar. Þá var miðað við að „Greiðslubyrði annarra lána“ næmi 179.000 kr., en ekki var í matinu gert ráð fyrir nýju láni með ákveðinni fjárhæð. Var áætluð greiðslugeta á mánuði án vaxtabóta kr. 36.000,-.

Sama dag gaf sóknaraðili út veðleyfi, þar sem hann veitti lántaka heimild til að veðsetja fasteign sína til tryggingar greiðslu á veðskuldabréfi útgefnu til FF að fjárhæð 2.300.000 kr., verðtryggt til 25 ára.

Í skjali merkt „*niðurstöður greiðslumats*“ sem útbúið var af FF var byggt á greiðslumati FB og ofangreindar fjárhæðir tilgreindar um ráðstöfunartekjur, rekstarkostnað fasteignar, framfærslukostnað og greiðslubyrði annarra lána. Þá var bætt við áætlaðri greiðslubyrði af væntanlegu láni að fjárhæð kr. 16.625 á mánuði. Var niðurstaða greiðslumatsins því jákvæð um kr. 19.375. Í skjalinu er að finna fyrirvara um að greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt af FF og að upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu lántakanda væru tilkomnar frá honum sjálfum. Að því leyti væri forsendur mats á greiðslugetu hans ekki á ábyrgð FF. Þá staðfestu lántaki og sóknaraðili með undirritun sinni á skjalið að þeir hefðu fengið afhent og skilið greiðslumatið og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þeir hefðu jafnframt kynnt sér

upplýsingabækling FF um sjálfskuldarábyrgð. Sóknaraðili telur að framkvæmd greiðslumatsins sé ábótavant og niðurstaða þess hafi með réttu átt að vera neikvæð þar sem rangt hafi verið farið með upplýsingar um framfærslukostnað, launatekjur og rekstrarkostnað vegna bifreiðar.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að lánsveði í fasteign hans verði aflétt.

Sóknaraðili telur að greiðslumatið sjálft hafi verið ófullnægjandi sbr. niðurstöðu Hæstaréttar í málum nr. 376/2013, 127/2013 og 169/2012. Í því samhengi vísar sóknaraðili til þess að hann hafi aldrei undirritað skjal merkt „Niðurstöður greiðslumats“ og að honum hafi aldrei verið birtar tölur greiðslumatsins. Þá bendir hann á að þáverandi kona hans hefði einnig átt að skrifa upp á veðleyfið sem maki en það hafi hún ekki gert. Í kjölfarið hafi sóknaraðili þurft að taka á sig alla ábyrgðina þegar hann skildi 5 árum síðar þar sem hún hafi ekki ritað nafn sitt.

Sóknaraðili bendir á að bankinn hafi aðeins sent sér ljósrit með fyrisögninni „Niðurstöða“, frá árinu 2003 en ekki 2004. Þá hafi hann aldrei skrifað á sjálft lánið, en þar séu tómir reitir fyrir nafn veðþola og nafn maka veðþola. Í skjalinu „Niðurstöða“ hafi bankinn fríað sig frá ábyrgð og varpað ábyrgð yfir á lántakanda en þar hafi sagt: „Greiðslumat þetta er ekki framkvæmt af FF. 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.“

Sóknaraðili vísar til þess að FF hafi ekki framkvæmt greiðslumatið sjálfur heldur notast við greiðslumat sem framkvæmt hafi verið af FB þann 1. apríl 2004. Greiðslumatinu hafi verið verulega ábótavant. Sem dæmi um það nefnir sóknaraðili í fyrsta lagi að áætlaður framfærslukostnaður hafi verið reiknaður 52.000 kr. sem sé langt undir því sem talist geti eðlilegt fyrir einstakling með tvö börn á framfæri. Kennitölur barna hafi komið skýrt fram á skattaskýrslu undir börn fædd 1987 og síðar. Í öðru lagi séu ráðstöfunartekjur samkvæmt greiðslumati 287.000 kr. Samkvæmt skattaskýrslu fyrir tekjuárið 2003 sjáist að launatekjur hafi verið 1.542.119 kr. og lífeyrisgreiðslur 862.920 kr. samtals 2.404.039 kr. sem geri 200.336 kr. á mánuði. Það hafi því vantað 87.000 kr. upp í þær ráðstöfunartekjur sem séu í greiðslumatinu, eða rúmlega 40%. Svipaðar tekjur hafi verið árið áður, en samkvæmt skattaskýrslu fyrir tekjuárið 2002 megi sjá að launatekjur hafi verið 1.815.318 kr. og lífeyrisgreiðslur 464.260 kr. samtals 2.279.578 kr. sem geri 189.964 kr. á mánuði. Þá bendir sóknaraðili jafnframt á að samkvæmt ársskýrslu Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna frá árinu 2005 hafi framfærslukostnaður einstæðs foreldris með tvö börn verið áætlaður 78.900 kr. og rekstur bifreiðar 23.000 kr., samtals 101.900 kr. Samkvæmt greiðslumatinu hafi framfærslukostnaður sem fyrr segir verið reiknaður 52.000 kr. Telur sóknaraðili því ljóst að ef varnaraðili hefði sett réttan framfærslukostnað í greiðslumatið hefði lántaki ekki staðist það.

Í þriðja lagi hafi rekstrarkostnaður bifreiðar verið skráður 0 kr. þrátt fyrir að samkvæmt skattaskýrslu hafi lántaki átt bifreið og verið með bílalán. Rekstrarkostnaður bifreiðarinnar hafi því ekki verið tekinn inn í greiðslumatið.

Í fjórða lagi hafi önnur gjöld verið skráð 0 kr. Það hafi vantað marga eðlilega kostnaðarliði eins og fjarskiptakostnað, tryggingar, lækniskostnað, fatakostnað, skólabækur og tómsundur.

Loks bendir sóknaraðili í fimmta lagi á að áætluð greiðslubyrði lánsins hafi verið skráð 16.625 kr. og það hafi þannig verið gert ráð fyrir 0% verðbólgu. Lántakandi hafi

hinsvegar mjög fljótlega þurft að greiða mun hærri upphæðir en 16.625 kr. mánaðarlega.

Sóknaraðili telur ljóst að vinnubrögð þessi áður en stofnað hafi verið til veðsetningarinnar brjóti í veigamiklum atriðum gegn 3. og 4. gr. samkomulags um notkun á ábyrgðum á skuldum einstaklinga þar sem að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt við lánveitinguna og að honum hafi ekki verið kynnt greiðslumat áður en hann hafi gengist í ábyrgð.

Sóknaraðili telur að ekki hafi verið farið eftir reglum um greiðslumat, sbr. einnig ný lög um ábyrgðarmenn.

Að lokum bendir sóknaraðili á að þegar hann hafi veitt lánsveðið hafi lántaki tjáð honum að hún hefði staðist greiðslumat bankans og hann því talið allar forsendur til að hún gæti endurgreitt lánið hafa verið fyrir hendi.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir þá kröfu á því að sóknaraðili hafi veitt veðleyfi fyrir veðsetningu fasteignarinnar, að fullnægt hafi verið þeim skyldum sem hvílt hafi á lánveitanda skv. samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 við töku veðsins og þá hafi skortur á samþykki fyrrum maka sóknaraðila fyrir veðsetningunni ekki haft áhrif á ábyrgðina. Þá telur varnaraðili jafnframt að hafna beri kröfu sóknaraðila vegna tómlætis.

Varnaraðili telur að við veðsetninguna hafi kröfum samkomulagsins verið fullnægt, þar sem greiðslumat hafi verið framkvæmt á lántaka og það kynnt sóknaraðila ásamt upplýsingabæklingi um sjálfskuldarábyrgðir. Að því er varðar athugasemdir sóknaraðila við greiðslumatið vísar varnaraðili til feitlettraðs fyrirvara í greiðslumatinu, þar sem fram hafi komið að upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu lántakanda væru tilkomnar frá honum sjálfum. Að því leyti hafi forsendur mats á greiðslugetu lántaka og niðurstöður ekki verið á ábyrgð lánveitanda. Þá hafi lántaki og ábyrgðarmaður staðfest með undirritun sinni á greiðslumatið að þeir hafi kynnt sér og skilið það og samþykkt það fullnægjandi fyrir sig. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi hafi á þessum tímapunkti átt að afla frekari upplýsinga frá lántaka um fjárhagsstöðu hans og á hvaða gögnum greiðslumatið hafi byggt enda hafi lánveitandi ekki getað veitt slíkar upplýsingar án samþykkis lántakanda. Upplýsingar um tekjur lántaka hafi komið að öllu leyti frá honum sjálfum og geti varnaraðili ekki borið ábyrgð á því að einhver hluti tekna lántaka komi ekki fram á skattframtali hans. Af framangreindu telur varnaraðili ljóst að ábyrgð á ófullnægjandi upplýsingum frá lántaka verði ekki felld á varnaraðila. Því verði að lita á sem svo, að skyldur lánveitanda skv. samkomulaginu hafi verið uppfylltar.

Hvað varðar skort á samþykki þáverandi eiginkonu sóknaraðila fyrir veðsetningu eignarinnar þá telur varnaraðili það ekki geta verið grundvöll fyrir ógildingu ábyrgðar sóknaraðila skv. kröfu hans. Vísar varnaraðili í því sambandi til þess að þegar annað hjóna geri samning án samþykkis hins þar sem þess hafi verið þörf, þá sé það í höndum hins að fá samningum hrundið með dómi, sbr. 1. mgr. 65. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993. Telur varnaraðili því að þetta atriði eigi ekki að hafa áhrif á gildi veðleyfis sóknaraðila.

Varnaraðili byggir einnig á því að ábyrgðarmaður hafi sýnt af sér tómlæti með því að gera ekki athugasemd við ábyrgðarveitingu vegna skuldabréfsins fyrr. Kvörtunin hafi fyrst verið lögð fram við kröfuhafa um 11 árum eftir útgáfu skuldabréfsins. Varnaraðili telur að með þessu hafi sóknaraðili sýnt af sér tómlæti og því beri að hafna kröfu hans. Þessu til rökstuðnings vísar varnaraðili til dóms Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011, en í því máli hafi ábyrgðarmaður ekki haft uppi athugasemdir um

veðsetningu eignar sinnar fyrr en sex árum eftir að veðsetningin átti sér stað og hafi dómstólinn komist að því að um tómlæti væri að ræða af hálfu ábyrgðarmannsins.

Í ljósi alls framangreinds telur varnaraðili að ekki sé hægt að fallast á kröfu sóknaraðila um að ábyrgðin verði felld niður. Sóknaraðili hafi ekki vísað til neinna ógildingarreglna en varnaraðili telji þó að sóknaraðili óski eftir því að ábyrgðin verði felld niður með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa, en varnaraðili telur engin rök fyrir beitingu hennar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila með veðskuldabréfi útgefnu af A, til FF, forvera varnaraðila.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga 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. Forvera varnaraðila 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 eign sína til tryggingar skyldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en 1.000.000 kr. Í 2. mgr. ákvæðisins er fjallað um lágmarks framfærsluviðmið við gerð greiðslumats. Kemur þar m.a. fram að við áætlun á útgjöldum til neyslu skuli að lágmarki nota viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða FB.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er kveðið á um að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar. Með undirritun lánsútsóknar og/eða annarra gagna sem fyllt eru út í tengslum við afgreiðsluna skal ábyrgðarmaður staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir. Í 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins segir að tryggt skuli að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggja fyrir að greiðandi hafi samþykkt það.

Í máli þessu liggur fyrir skjalið „Niðurstaða greiðslumats“, dags. 5. apríl 2004 þar sem sundurliðaðar eru þær tekjur og greiðslubyrði sem liggja niðurstöðu þess til grundvallar. Skjalið er undirritað af sóknaraðila 7. apríl 2004. Samkvæmt skjalinu er niðurstaða greiðslumatsins jákvæð og áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda kr. 19.375. Í skjalinu er einnig fyrirvari þess efnis að greiðslumatið hafi ekki verið framkvæmt af FF.

Af gögnum málsins er því ljóst að greiðslumat var framkvæmt á lántaka samkvæmt 3. gr. samkomulagsins. Lántaki veitti varnaraðila upplýsingar og gögn fyrir greiðslumatið og staðfesti að þær væru réttar. Sóknaraðili telur hinsvegar að upplýsingar samkvæmt greiðslumatinu hafi verið rangar. Þar vísar sóknaraðili einkum til þess að upplýsingar um framfærslukostnað, launatekjur og rekstrarkostnað vegna bifreiðar hafi verið rangar í greiðslumatinu. Máli sínu til stuðnings hefur sóknaraðili lagt fram skattframtal fyrir árið 2003.

Hér verður að líta til þess að skyldur lánveitanda, þegar kemur að gerð greiðslumats, ná ekki svo langt að hann beri ábyrgð á réttmæti allra þeirra upplýsinga sem lántaki leggur fram við gerð greiðslumatsins. Þegar veðsali eða ábyrgðarmaður kynnir sér ekki forsendur greiðslumats, heldur lýsir því yfir að það sé fullnægjandi fyrir sig, getur hann almennt ekki losnað undan ábyrgð sinni með því að benda síðar á að lántakinn hafi í raun rekið bifreið eða haft að öðru leyti fjárhagslegar aðstæður sem máli skiptu, en lánveitandinn var grandlaus um við gerð greiðslumatsins. Grandleysi lánveitandans nær hins vegar ekki til þeirra atriða sem hann vissi eða mátti vita af við gerð greiðslumatsins og samkvæmt umræddu samkomulagi var hann bundinn við að leggja ákveðin atriði til grundvallar s.s. lágmarksviðmið um framfærslu.

Óumdeilt er í málinu að lántaki hafi verið einstæð móðir með tvö börn á framfæri við lántökuna. Samkvæmt ársskýrslu Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna fyrir árið 2004 var uppfært neysliviðmið fyrir heimili í þeirri stöðu ásamt bifreið kr. 98.600. Eftir því sem næst verður komist nam lágmarksviðmið FB á þessum tíma kr. 104.000, en meðalframfærslukostnaður einstæðs foreldris með tvö börn var talinn nema kr. 151.000.

Vanhöld á því að reikna réttan framfærslukostnað inn í greiðslumatið urðu því ein og sér til þess að niðurstaða þess varð ranglega jákvæð. Er hér um að ræða atriði sem lánveitandi bar ábyrgð á gagnvart veðsala eða ábyrgðarmanni að væri rétt, sérstaklega í því ljósi að í engu hefur verið upplýst hvernig á því stóð að rangar forsendur að þessu leyti voru lagðar til grundvallar, auk þess sem greiðslubyrði nýs láns gekk samkvæmt öllum tölulegum upplýsingum mjög nærri fjárhag skuldans.

Þar sem forveri varnaraðila, FF, virðist ekkert hafa hirt um að kanna réttmæti grundvallaratriða á borð við framfærslukostnað í greiðslumatinu frá FB, verður að líta svo á að hann hafi gagnvart sóknaraðila tekið á sig áhættu á að þau væru rétt. Með því að undirgangast þau lágmarksviðmið um greiðslumöt sem áður eru rakin, hafði bankinn skuldbundið sig gagnvart veðsölum og ábyrgðarmönnum til að tryggja sig ekki með ábyrgðum og lánsveðum gagnvart lánveitingum sem í raun væru óforsvaranlegar miðað við fjárhagsstöðu lántakans. Verður varnaraðili að bera hallann af því að hafa ekki kynnt sóknaraðila neikvæða niðurstöðu greiðslumats og fá þá fram hverju það hefði breytt um afstöðu hans til ábyrgðarinnar.

Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti að gera ekki athugasemd við ábyrgðarveitinguna fyrr. Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðili varð fyrst ljóst að greiðslumatið kynni að vera haldið ágöllum. Telur nefndin sig því ekki geta fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti.

Í ljósi alls framangreinds er fallist á kröfu sóknaraðila um ógildingu umrædds veðleyfis, 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:

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, til tryggingar á skuldabréfi útgefnu af A, til FF, forvera varnaraðila, er ógild.

Reykjavík, 27. nóvember 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2015, föstudaginn 9. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 51/2015**:

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 24. júlí 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 24. júlí 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 20. ágúst 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 24. ágúst 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 27. ágúst 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 9. október 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 19. september 2008, gaf A út veðskuldabréf nr. X (nú nr. Y) til F, upphaflega að fjárhæð kr. 1.435.000. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð með undirritun sinni. Á veðskuldabréfið hakaði sóknaraðili við reit á bréfinu þar sem segir: „Óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda“ og staðfesti sóknaraðili ósk sína um undanþágu með upphafsstöfum sínum til hliðar. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi kröfuhafa samkvæmt bréfinu.

Á skjalið „Lánsúmsókn einstaklings“ var nafn og kennitala sóknaraðila skráð í upplýsingum um umsækjanda og á línu sem merkt var „Nafn maka“ og því var sóknaraðili skráð sem maki A. Þá undirritaði sóknaraðili á sama skjal, að hafa „kynnt sér efni bæklinga um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að“ ásamt því að haka í reitinn „Nei“ við það hvort sóknaraðili óskaði eftir mati bankans á greiðslugetu greiðanda.

Samkvæmt vottorði frá Þjóðskrá Íslands dags. 16. júlí 2015, hefur sóknaraðili aldrei verið gift lántakanum. Hún er nú ekkja samkvæmt vottorðinu, en eiginmaður hennar mun hafa verið bróðir A, en verið látinn þegar þessi viðskipti urðu.

A leigði stúdíóíbúð af sóknaraðila í kjallara sóknaraðila að B, samkvæmt húsaleigusamningi um íbúðarhúsnæði dags. 30. apríl 2012.

Fyrir liggja beiðnir frá varnaraðila um nauðungarsölu á eign sóknaraðila að B, ásamt tilkynningum til sóknaraðila frá sýslumanninum á höfuðborgarsvæðinu dags. 31. mars og 18. júní 2015 um væntanlega nauðungarsölu.

Með bréfi sóknaraðila dags. 7. júlí 2015, krafðist sóknaraðili þess við varnaraðila að ábyrgðin yrði ógilt og að innheimtuaðgerðir gagnvart henni, vegna ábyrgðarinnar, yrðu afturkallaðar. Með tölvubréfum dags. 7. og 8. júlí 2015, hafnaði varnaraðili kröfum sóknaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hennar á skuldabréfi nr. Y (áður nr. X) verði ógilt.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að varnaraðili hafi ekki fylgt fyrirmælum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, sem varnaraðili hafi verið aðili að, í tengslum við útgáfu skuldabréfsins og því beri að ógilda ábyrgð sóknaraðila á grundvelli 36. og 36. gr. a-c. laga nr. 7/1936, enda séu skilyrði ákvæðanna uppfyllt.

Í samkomulaginu komi fram að sé skuldaábyrgð sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu beri fjármálafyrirtæki að meta greiðslugetu greiðanda. Þar sem varnaraðili hafi brugðist þessari augljósu skyldu sinni við útgáfu skuldabréfsins beri, þegar af þeim sökum, að ógilda ábyrgðina á grundvelli fyrrgreindra lagaákvæða. Þá liggi einnig fyrir að sóknaraðili og útgefandi skuldabréfsins hafi hvorki verið hjón né í óvígðri sambúð á þeim tíma sem skuldabréfið hafi verið gefið út og hafi því undanþága 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins því ekki geta átt við, sbr. staðfestingu úr Þjóðskrá. Raunar hafi það verið svo að þau hafi aldrei verið í sambúð en einu tengsl þeirra hafi verið þau að A hafi verið bróðir eiginmanns sóknaraðila, heitins, og þá hafi hann leigt kjallara í fasteign sóknaraðila að B.

Í tölvubréfum varnaraðila frá 7. og 8. júlí 2015, hafi varnaraðili vísað til þess, að sóknaraðili hafi skrifað undir umsókn um útgáfu skuldabréfsins sem maki útgefanda þess og að hún hafi fallið frá því að gert yrði greiðslumat með undirritun sinni á umsóknina. Sóknaraðili hafni því að þessi atriði komi í veg fyrir að fella beri ábyrgðina úr gildi. Sóknaraðili vísi til þess að það hafi verið starfsmaður varnaraðila sem hafi útfyllt umsóknina, sem hafi verið staðlað eyðublað sem varnaraðili hafi sjálfur séð um að útbúa. Þar hafi nafn sóknaraðila verið ritað yfir línu sem auðkennd hafi verið „*Nafn maka*“ og hafi hvorki útgefandi skuldabréfsins, né sóknaraðili, neitt með það að gera að þessi háttur hafi verið hafður á. Þvert á móti hafi það verið starfsmenn varnaraðila sem hafi séð um að útbúa skjalið með þessum hætti og hafi gert þá kröfu að sóknaraðili myndi rita undir skjalið. Eina aðkoma sóknaraðila að skjalinu hafi verið að rita undir skjalið yfir línu sem auðkennd hafi verið „*Undirritun ábyrgðarmanns*“.

Sóknaraðili vísar til þess að eingöngu í þeim tilvikum sem um hjón og aðila í óvígðri sambúð sé að ræða komi til greina að hverfa frá þeirri skyldu fjármálafyrirtækja að framkvæma mat á greiðslugetu útgefanda. Sem fyrr segir, þá sé það ekki í raunin í þessu tilviki, líkt og framlagt vottorð úr Þjóðskrá beri með sér. Við úrlausn málsins verði að leggja það til grundvallar hvort tveir aðilar séu raunverulega hjón eða í óvígðri sambúð, óháð því hvernig starfsmenn varnaraðila hafi kosið að haga skjalagerð sinni í aðdraganda útgáfu skuldabréfsins.

Að auki bendir sóknaraðili á að varnaraðila hafi verið skylt að láta sóknaraðila staðfesta skriflega að henni hafi verið kynnt sú ráðagerð að meira en helmingi lánsfjárins skyldi ráðstafað til að endurgreiða önnur lán skuldarans. Þótt fram hafi komið í lánsúmsókninni að tilefni lánsins hafi verið að greiða upp yfirdrátt, VISA vanskil og skuldabréf hafi engin formleg skrifleg staðfesting legið fyrir að sóknaraðila hafi verið kynnt sú ráðagerð, líkt og áskilið sé í samkomulaginu.

Í viðbótarathugasemdum vísar sóknaraðili til þess að þau gögn sem varnaraðili hafi lagt fram sem fylgiskjöl með athugasemdum sínum hafi í raun styrkt málatilbúnað sóknaraðila. Vísast um þetta til tölvupósta starfsmanns útibús varnaraðila í Kópavogi þar sem skýrt hafi komið fram í tölvupósti frá C til D, að greiðslumat hafi vantað. Þessi beiðni sé svo ítrekuð í öðrum tölvupósti frá C til D, sem varnaraðili hafi lagt fram þar sem segir orðrétt: „Ég man að þú sagðir að þau væru sambýlingar, ég var að biðja um greiðslumat, hvað segið þið um það“.

Tilvitnuð tölvupóstamskipti séu að mati sóknaraðila upplýsandi fyrir málið. Í fyrsta lagi sé ljóst af þeim að C, starfsmaður lánasýslu varnaraðila, hafi ítrekað óskað eftir greiðslumati frá D, starfsmanni útibúsins, sem aldrei hafi skilað sér. Í öðru lagi sé ljóst af samskiptunum, að varnaraðili hafi vitað að sóknaraðili og A væru ekki hjón heldur „sambýlingar“ eins og það hafi verið orðað í tölvupóstinum. Þó verði ekki með vissu ráðið hvaða merkingu starfsmaður varnaraðila hafi lagt í hugtakið „sambýlingar“ en hitt sé fullkomlega ljóst að það hljóti engu að breyta um þörf á greiðslumati.

Hið rétta sé að sóknaraðili og aðalskuldari hafi aldrei verið í sambúð. Einu tengsl þeirra séu að aðalskuldarinn, A, hafi verið bróðir eiginmanns sóknaraðila, sem nú sé látinn ásamt því að A hafi leigt íbúð í kjallara fasteignar sóknaraðila að B. Sóknaraðili leggi á það áherslu að við úrlausn þessa máls beri að leggja til grundvallar opinbera skráningu úr Þjóðskrá. Framlagt vottorð staðfesti að sóknaraðili og aðalskuldari séu, né hafi aldrei verið hjón eða í óvígðri sambúð, og því eigi undanþága 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga ekki við í málinu. Raunar virðist sem um augljós mistök af hálfu varnaraðila sé að ræða í þessu máli, enda hafi starfsmaður varnaraðila óskað eftir greiðslumati þrátt fyrir að viðtakandi tölvupóstsins hafi sagt „að þau væru sambýlingar“. Þrátt fyrir ítrekaðar óskir starfsmanns varnaraðila samkvæmt fyrrgreindum tölvupósti þá hafi greiðslumatið aldrei verið framkvæmt.

Sóknaraðili vísar til þess að sérstök athygli sé á því vakin að í athugasemdum varnaraðila sé því ekki mótmælt að starfsmenn varnaraðila hafi fyllt út lánsúmsókn sem hafi legið fyrir í málinu. Þvert á móti hafi komið fram í athugasemdum varnaraðila að starfsmenn útibús varnaraðila í Kópavogi hafi staðið í þeirri trú að útgefandi skuldabréfsins og sóknaraðili hafi verið í sambúð og í því sambandi sé vísað til tölvupósta þeirra sem um sé getið hér að framan.

Samkvæmt framangreindu sé því ljóst að varnaraðili hafi ekki sinnt þeirri mikilvægu upplýsingaskyldu sinni, sem nefnt samkomulag hljóði á um, og verði varnaraðili að bera allan halla af þeirri óvissu sem uppi sé af þeim sökum, enda hafi öll skjöl verið samin einhliða af hálfu varnaraðila og hafi ótvíræður aðstöðumunur milli aðila því verið fyrir hendi. Engu breyti í þessu sambandi þó að á skuldabréfinu hafi verið hakað við reit þar sem fram hafi komið að óskað sé eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda og að sóknaraðili hafi sett upphafsstafina sína við þann reit. Þar sem óumdeilt sé að fjárhæð skuldabréfsins sé yfir kr. 1.000.000, og að sóknaraðili sé ekki maki eða sambúðarmaki útgefanda skuldabréfsins hafi borið að leggja mat á greiðslugetu útgefanda og kynna sóknaraðila. Þar sem þetta hafi ekki verið gert, þá hafi verið brotið gegn margnefndu samkomulagi og ábyrgðin sé því ógild. Til stuðnings afstöðu sinni vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar frá 17. maí 2005 í máli nr. 163/2005, dóms Hæstaréttar frá 30. janúar 2014 í máli nr. 611/2013 og dóms Hæstaréttar frá 30. apríl 2015 í máli nr. 655/2014.

Með vísan til alls þess sem að framan greinir sé þess því krafist að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X verði ógilt á grundvelli 36. gr. og 36. gr. a-c. laga nr. 7/1936.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað og telur að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, sé gild.

Varnaraðili telur að rétt sé að taka fram að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, hafi hvorki lagagildi né feli 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 löggæringa.

Á skjalinu „*lánsúmsókn einstaklings*“, í máli því sem hér sé til umfjöllunar, hafi sóknaraðili verið getið sem maka umsækjanda. Þar hafi sóknaraðili hakað við „*Nei*“ um hvort ábyrgðarmaður hafi óskað eftir mati varnaraðila á greiðslugetu greiðanda og jafnframt ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „*Hef kynnt mér efni bæklinga um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að.*“ Samkvæmt umræddu skuldabréfi hafi sóknaraðili enn fremur undirritað upphafsstafi sína við eftirfarandi yfirlýsingu: „*Óskar eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda*“. Sóknaraðili hafi jafnframt ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu á umrætt skuldabréf: „*Með undirritun sinni á skuldabréf þetta staðfesta sjálfskuldarábyrgðaraðila að þeir hafa kynnt sér efni upplýsingabæklinga [F] um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en [F] er aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.*“ Samkvæmt þessu hafi sóknaraðili kynnt sér efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir áður en hún hafi undirritað umrætt skuldabréf, sbr. 4. gr. samkomulagsins, og hafi fallið frá því að greiðslugeta maka hennar yrði metin, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Hafi henni átt að vera kunnugt um að ef hún og lántaki væru ekki hjón eða í sambúð bæri varnaraðila að framkvæma mat á greiðslugetu lántaka

Sóknaraðili hafi gert athugasemdir við það að sóknaraðili og útgefandi skuldabréfsins hafi hvorki verið hjón, né í óvígðri sambúð á þeim tíma sem skuldabréfið hafi verið gefið út og því geti undanþága 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins ekki átt við. Þá haldi sóknaraðili því fram að það hafi verið starfsmaður varnaraðila sem hafi fyllt út úmsóknina og hvorki útgefandi skuldabréfsins né sóknaraðili hafi haft nokkuð með það að gera að sá háttur hafi verið hafður að sóknaraðili hafi verið tilgreind sem maki umsækjanda. Af þessu tilefni bendir varnaraðili á að starfsmenn viðkomandi útíbús hafi staðið í þeirri trú að útgefandi skuldabréfsins og sóknaraðili hafi verið í sambúð líkt og framlagðir tölvupóstar beri með sér og vísar til þess að hefði sóknaraðili vakið athygli á því að hún væri ekki maki, eða í sambúð með lántaka, þá hefði lánið ekki verið greitt út nema að framkvæmt hefði verið mat á greiðslugetu lántaka áður. Hafi sóknaraðili sér í lagi mátt vera ljóst af lestri skuldabréfsins sem hún hafi undirritað að varnaraðili hafi staðið í þeirri trú að sóknaraðili og lántaki væru í sambúð en þar sagði m.a.: „*Ábyrgðaraðili getur óskað eftir undanþágu frá mati á greiðslugetu greiðanda enda sé heildarábyrgðarfjárhæð ábyrgðaraðila vegna greiðanda (útgefanda) gagnvart [F] lægri en kr. 1.000.000 eða ábyrgðaraðili maki eða í sambúð með greiðanda. Ábyrgðaraðili skal staðfesta ósk um undanþágu með upphafstöfum sínum.*“ Hafi sóknaraðili ekki gert reka að því að leiðrétta meintan misskilning varnaraðila og hafi það rennt frekari stoðum undir þann skilning varnaraðila að sóknaraðili og útgefandi skuldabréfsins hafi komið fram sem sambúðaraðilar gagnvart varnaraðila. Loks

mótmælir varnaraðili því að leggja verði til grundvallar hvort tveir aðilar séu raunverulega í hjúskap eða óvígðri sambúð enda sé í reynd ómögulegt fyrir lánveitanda að ganga úr skugga um hvort viðskiptavinir hans séu raunverulega í óvígðri sambúð þegar þeir hafa kosið að skrá ekki sambúð sína í Þjóðskrá.

Hvað varði athugasemd sóknaraðila sem lúti að ráðstöfun á andvirði skuldabréfsins, þá hafni varnaraðili því að sóknaraðili hafi ekki verið meðvitað um að verja hafi átt andvirði skuldabréfsins til að endurgreiða önnur lán lántaka hjá bankanum og að engin formleg staðfesting hafi legið fyrir um að sóknaraðili hafi verið kynnt sú ráðagerð. Á skjali merkt: „lánsúmsókn einstaklings“ komi fram á sömu síðu og sóknaraðili hafi undirritað að tilefni umsóknarinnar sé að „Greiða upp yfirdrátt Z, Visa vanskil og skuldabréf [X]“. Þá sé á næstu síðu umsóknarinnar tilgreint undir liðnum „Ráðstöfun láns“ að greiða eigi upp áðurnefndar skuldir lántaka. Af framangreindu sé ljóst að sóknaraðili hafi haft vitneskju um það hvernig ráðstafa ætti andvirði skuldabréfsins, þ.e. til greiðslu á öðrum skuldum lántaka við bankann, og telur varnaraðili því ekki forsendur til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð hennar á umræddu skuldabréfi, sbr. t.d. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 156/2012, 65/2013, 84/2014 og 91/2014.

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 frá 1. nóvember 2001 og að meintir annmarkar sem nefndir hafi verið í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar framangreindrar ábyrgðaryfirlýsingar. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á með málatilbúnaði sínum að það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að sóknaraðili sé bundin við samþykki sitt fyrir sjálfskuldarábyrgðinni. Varnaraðili telur því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga séu uppfyllt til að unnt sé að fallast á kröfu hennar.

Framangreindu til viðbótar telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar ábyrgðaryfirlýsingar niðurfalla vegna tómlætis af hennar hálfu.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili ábyrgðaryfirlýsingu þá sem sóknaraðili gekkst í til tryggingar á áðurnefndu skuldabréfi nr. Y gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort F, hafi farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 við útgáfu veðskuldabréfs nr. Y (áður nr. X). Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að við útgáfu umrædds veðskuldabréfs hafi varnaraðili ekki virt reglur samkomulagsins og því séu fyrir hendi forsendur samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga til að víkja ábyrgðinni til hliðar. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til sjálfskuldarábyrgðar á veðskuldabréfum, 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, sbr. 1. mgr. Í 2. ml. 3. mgr. ákvæðisins segir þó að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð, sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars.

Það liggur fyrir að sóknaraðili og A, útgefandi skuldabréfsins, voru ekki í sambúð á þeim tíma sem skuldabréfið hafi verið gefið út. Ef litið er til framlagðs

leigusamnings virðist hins vegar óhætt að álykta að þau hafi haft lögheimili í sama húsi. Að öðru leyti er ekkert upplýst um af hverju starfsmenn bankans drógu upphaflega þá ályktun að þau væru í sambúð. Það er hins vegar fullljóst af þeim skjölum sem útbúin voru vegna lánveitingarinnar að litið var svo á og lagt til grundvallar að sóknaraðili væri maki A, enda er hún berum orðum tilgreind sem maki í lánsúmsókn. Þessi skjöl undirritaði sóknaraðili athugasemdalest. Verður ekki talið að hún geti nú byggt á því gagnvart kröfuhafanum að þessar upplýsingar séu rangar og þar með ósanngjarnt að bera ábyrgð hennar fyrir sig. Verður heldur ekki fram hjá því litið að sóknaraðili merkti ítrekað við að hún óskaði ekki eftir mati á greiðslugetu á lánsúmsækjanda.

Sóknaraðili undirritaði lánsúmsókn þar sem fram kom að tilefni umsóknarinnar væri að „*Greiða upp yfirdrátt [Z], Visa vanskil og skuldabréf [X]*“ og á næstu síðu umsóknarinnar er tilgreint undir liðnum „*Ráðstöfun láns*“ að greiða eigi upp áðurnefndar skuldir lántaka. Samkvæmt þessu verður að telja að sóknaraðila hafa verið gert svo vel ljóst hvernig ráðstafa ætti andvirði skuldabréfsins að hún hefði orðið að óska frekari upplýsinga um þessa ráðstöfun ef hún vildi gera það að skilyrði fyrir ábyrgð sinni að innan við helmingi lánsins yrði varið til greiðslu eldri skulda.

Verður kröfu sóknaraðila um ógildingu á sjálfskuldarábyrgð sinni því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur F, um ógildingu á sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi nr. Y (áður nr. X) er hafnað.

Reykjavík, 9. október 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 30. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 52/2015**:

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 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 10. júlí 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 27. júlí 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 25. ágúst 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 31. ágúst 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 23. september 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 30. október 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 21. júlí 2006, sótti A, sonur sóknaraðila, um námslokalán að fjárhæð kr. 2.000.000 hjá útibúi forvera varnaraðila. Í tengslum við lánsúmsóknina var sett það skilyrði að þriðji aðili gengist í ábyrgð fyrir láninu, en í því skyni voru útbúin og útfyllt af hálfu forvera varnaraðila eyðublöð og lánaskjöl, sem umsækjanda voru afhent.

Óumdeilt virðist vera í málinu að lántakandi hafi farið heim til sóknaraðila og óskað eftir undirritun hans sem ábyrgðarmanns, sem sóknaraðili gerði og gekkst þannig í ábyrgð fyrir hann.

Á skjalið „*Lánsúmsókn einstaklings*“ undirritaði sóknaraðili að hafa kynnt sér efni bæklinga um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að. Sóknaraðili merkti hins vegar ekki við hvort hann óskaði eftir mati bankans á greiðslugetu lántakanda.

Á skjalið „*Niðurstöður greiðslumats*“ undirritaði sóknaraðili sem ábyrgðarmaður. Samkvæmt niðurstöðum greiðslumatsins var áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda kr. 114.210 á mánuði og var því metin jákvæð greiðslugeta. Á skjalinu segir einnig „[þ]rátt 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. “ Sónnaraðili skrifaði nafn sitt við þá fullyrðingu. Á sama skjal er ritað á skjalið: „Ath. Þar sem lántaki hafði ekki launaseðla síðustu þriggja mánaða, var stuðst við upplýsingar er lántaki gaf er gert var greiðslumat í mars 2006.“

Skuldabréfið sjálf, X, var undirritað af bæði lántakanda og sóknaraðila dags. 21. júlí 2006 og voru vottar að báðum undirskriftum.

Lántakanda barst innheimtuaðvörðun og greiðsluáskorun frá varnaraðila. Í kjölfarið sendi sóknaraðili fyrirspurn til varnaraðila dags. 4. nóvember 2011, vegna könnunar á gildi ábyrgðar. Varnaraðili svaraði bréfinu dags. 12. janúar 2015, og var því hafnað af hálfu varnaraðila að fella gildi ábyrgðar úr gildi og var sóknaraðila bent á úrskurðarnefndina.

Samkvæmt gögnum málsins bárust sóknaraðila tilkynningar um vanskil skuldabréfs, dags. 3. desember 2008, 18. febrúar 2010, 1. janúar 2011, 8. febrúar 2011, 1. mars 2011, 8. apríl 2011, 30. apríl 2011, 7. maí 2011, 8. júní 2011, 1. janúar 2012, 5. janúar 2013, 31. desember 2013, 3. janúar 2015.

Varnaraðili hefur tekið yfir réttindi og skyldur FF, sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 9. október 2008.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hans á skuldabréfi nr. X útgefnu þann 21. júlí 2006 af A, upphaflega að fjárhæð kr. 2.000.000, verði ógild.

Sóknaraðili vísar til þess að þrátt fyrir að hann hafi í grandleysi sínu samþykkt að undirrita lánaskjölín, hafi síðar komið í ljós að svo virðist sem ekki hafi allt verið með felldu í þeim viðskiptum. Þar á meðal virðist varnaraðili ekki hafa byggt ákvörðun um lánveitinguna á réttum og traustum forsendum, og ekki heldur farið eftir þeim reglum sem í gildi hafi verið á þeim tíma um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Á þeim tíma sem framangreind ábyrgðaryfirlýsing hafi verið undirrituð, hafi verið í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins hafi lánveitendum verið skylt að meta greiðslugetu greiðanda þegar ábyrgð hafi numið yfir kr. 1.000.000 og samkvæmt 4. gr. hafi m.a. verið skylt að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og dreifa þeim með skjölum sem afhent hafi verið ábyrgðarmönnum til undirritunar.

Sóknaraðili byggir kröfu sína í fyrsta lagi á því að forveri varnaraðila hafi vanrækt framangreinda upplýsingaskyldu um réttaráhrif hinnar umræddu ábyrgðaryfirlýsingar og réttarstöðu ábyrgðarmanna skv. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðili hafi aldrei verið boðaður til varnaraðila til að hljóta slíka kynningu, heldur hafi lántakandinn verið sjálfur sendur með þau skjöl sem varnaraðili hafi útbúið, til sóknaraðila, í því skyni að afla undirskriftar hans á þau sem ábyrgðarmanns vegna lánveitingarinnar. Þau skjöl hafi ekki haft að geyma neinar sérstakar upplýsingar um réttaráhrif eða réttarstöðu og einu leiðbeiningarnar sem hafi verið veittar hafi falist í því að merkt hafði verið með X eða krossað við þar sem hafi verið gert ráð fyrir undirskrift ábyrgðarmanns. Þá reki sóknaraðila ekki minni til þess að með þeim hafi fylgt bæklingur eða annað kynningarefni samkvæmt framangreindum ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða. Sóknaraðili sé ólöglærður og hafi staðið í góðri trú og treyst því að varnaraðili starfi í samræmi við gildandi lög og reglur.

Sóknaraðili byggir í öðru lagi á því að ekki hafi verið lagt mat á greiðslugetu lántakanda vegna hinnar umræddu lánveitingar. Á skjali sem beri yfirskriftina „Niðurstöður greiðslumats“ sé letrað með skýrum stöfum: „Þar sem lántaki hafði ekki

launaseðla síðustu þriggja mánaða, var stuðst við upplýsingar er lántaki gaf er gert var greiðslumat í mars 2006.“ Sóknaraðili telur af þessu megi ráða að í raun hafi alls ekki verið um að ræða neitt nýtt greiðslumat vegna þeirrar lánveitingar sem hér um ræðir, heldur hafi verið lagt til grundvallar eldra greiðslumat sem hafi verið gert rúmum fjórum mánuðum áður, vegna annarrar og óskyldrar lántöku sem sé máli þessu alfarið óviðkomandi. Þá hafi vakið athygli sóknaraðila að í umræddu skjali sé tekið fram að ekki hafi legið fyrir launaseðlar til staðfestingar tekjum lántakanda, svo sem hefði þó verið nauðsynlegt til að meta greiðslugetu hans með áreiðanlegum hætti.

Sóknaraðili byggir í þriðja lagi á því að umrætt eldra greiðslumat ásamt lánveitingunni hafi byggst á röngum forsendum sem séu þar að auki löngu brostnar. Grundvallarforsenda þess að sóknaraðili hafi fallist á að undirrita hina umræddu ábyrgðaryfirlýsingu hafi verið sú að starfsemi lánveitandans og starfshættir hans hafi verið samkvæmt gildandi lögum og reglum auk þess að vera í samræmi við vandaða og heilbrigða viðskiptahætti. Jafnframt hafi sóknaraðili staðið í góðri trú um að umrædd lánveiting hafi byggst af hálfu lánveitanda á réttum og traustum forsendum, en nánari athugun hafi leitt í ljós að því hafi farið fjarri. Líkt og að framan greini hafi greiðslugeta lántakanda ekki verið metin sérstaklega, heldur hafi verið stuðst við eldra greiðslumat sem þá hafi verið orðið úrelt. Þessu hafi sóknaraðili ekki gert sér grein fyrir við undirritun ábyrgðaryfirlýsingarinnar, enda hafi athygli hans ekki verið vakin á því atriði sérstaklega heldur fyrst og fremst hvar á lánaskjölin hann hafi átt að undirrita þau. Burtséð frá þessu hafi enn fremur komið í ljós að hið eldra greiðslumat virðist hafa verið byggt á röngum eða í besta falli hæpnum forsendum. Þær tölulegu forsendur sem hafi komið fram í gögnum sem varði greiðslumatið séu ekki í neinu samræmi við þær rauntekjur sem lántakandi og maki höfðu haft á þeim tíma samkvæmt skattframtali þeirra, auk þess sem áætluð útgjöld séu talsvert lægri en opinber neysluviðmið hafi gert ráð fyrir.

Sóknaraðili hafi lagt fram samanburð á niðurstöðum útreikninga á grundvelli raunverulega tekna og opinberra neysluviðmiða sem sýni að greiðslugeta lántakanda hafi raunverulega verið neikvæð að fjárhæð kr. 163.962 og því sé óhætt að fullyrða að himinn og haf séu á milli þeirrar niðurstöðu annars vegar og hins vegar þeirrar niðurstöðu sem greiðslumat varnaraðila hafi sýnt þar sem greiðslugeta hafi verið talin jákvæð. Sóknaraðili líti því svo á að sú forsenda að lánveitingin hafi rúmast innan greiðslugetu lántakanda og áhætta af ábyrgðinni hafi þar með verið lítil, hafi verið röng og hafi byggst á upplýsingum sem hafi verið víðsfjarri hinu rétta, en þvert á móti hafi verið um verulega áhættu að ræða. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. fyrrnefnds samkomulags um notkun ábyrgða, hafi átt að vekja athygli ábyrgðarmanns sérstaklega á því ef niðurstaða greiðslumats bendi til þess að greiðandi muni ekki geta efnt skuldbindingar sínar og sé þá óheimilt að veita slíkt lán nema að fengnu sérstöku samþykki ábyrgðarmanns, en þar sem ekki hafi verið gætt að þessu hafi sóknaraðili aldrei veitt slíkt sérstakt samþykki fyrir lánveitingunni. Einnig þykir sóknaraðila það skjóta skökku við að tekjur maka lántakanda hafi verið lagðar til grundvallar greiðslumats þar sem sá maki hafi hvorki verið lántakandi eða samskuldari né greiðandi lánsins og hafi jafnframt staðfastlega hafnað því að nokkrar slíkar skyldur hafi hvílt á sér þegar á það hafi verið reynt. Hafi þetta engu að síður verið forsenda fyrir lánveitingunni af hálfu varnaraðila, sé að minnsta kosti ljóst að sú forsenda hafi verið brostin eftir að maki lántakanda hafi krafist skilnaðar. Rétt sé að halda því til haga að fram að þeim tíma hafði láninu jafnan verið haldið í skilum og hafði því aldrei reynt á hugsanlega ábyrgð sóknaraðila fyrr en að þessari forsendu brostinni. Reyndar hafi hver einasti gjalddagi lánsins verið greiddur af lántakanda sjálfum, allt þar til hann hafi leitað greiðsluaðlögunar í júní árið 2011 og hafi lögum samkvæmt þar með verið óheimilt að greiða frekar af láninu. Sóknaraðili

hafi staðið í góðri trú um að með því væri von á að lántakandi hlyti sanngjarna úrlausn sinna mála, en úr því hafi ekki orðið og eftir því sem sóknaraðili hafi komist næst hafi þeim umleitunum lokið án árangurs.

Að auki vísar sóknaraðili til þess að samkvæmt 4. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, geti lánveitandi ekki, þannig að gildi hafi gagnvart ábyrgðarmanni, gjaldfellt lán í heild sinni nema ábyrgðarmanni hafi áður verið gefinn kostur á að greiða gjaldfallnar afborganir lánsins. Þrátt fyrir þann áskilnað hafi varnaraðili aldrei gefið sóknaraðila kost á því, en fullyrðingar um slíkt í bréfi varnaraðila dags. 12. janúar 2015 séu staðlausir stafir, því allt frá umsókn lántakanda um greiðsluaðlögun í júní 2011 hafi sóknaraðila aldrei borist neinar tilkynningar um vanskil eða önnur bréfaskipti þar sem honum hefur verið gefinn kostur á að greiða eingöngu gjaldfallnar afborganir. Þvert á móti hafi það ekki verið fyrr en þann 22. ágúst 2014 sem sóknaraðila hafi verið send innheimtuviðvörðun með tilkynningu um vanskil, þar sem gerð hafi verið krafa um greiðslu á öllum höfuðstól lánsins, gjaldfelldum, eins og þar segir. Samkvæmt upphaflegum skilmálum lánsins hefði síðasti gjalddagi af 120 átt að renna upp 1. september 2016 og hafi því 62 gjalddagar verið óliðnir eða rúmlega helmingur af lánstímanum, þegar lánið hafi verið gjaldfellt þann 1. júlí 2011. Þykir sóknaraðila að varnaraðili hafa sýnt af sér verulegt tómlæti með því að tilkynna ábyrgðarmanni ekki um gjaldfellingu lánsins fyrr en rúmur þremur árum síðar og af þeim sökum sé jafnframt afar ósanngjarnt að varnaraðili krefjast í ofanálag dráttarvaxta fyrir þann tíma.

Loks sé ef til vill við hæfi að áréttu að fyrstu 58 gjalddagar lánsins hafi verið að fullu greiddir og hafi því lánið verið í fullum skilum allt fram til loka júnímánaðar 2011. Samkvæmt þeirri greiðsluáætlun sem fylgt hafi með lánaskjölunum og ábyrgðaryfirlýsingunni hefðu eftirstöðvar lánsins því þá átt að nema kr. 1.033.323, en samkvæmt reglum um viðskiptahætti í neytendalánum verði talið óheimilt að innheimta kostnað sem ekki hafi komið fram í samningi. Krafa að fjárhæð kr. 2.209.676 samkvæmt fyrrnefndri innheimtuviðvörðun varnaraðila sé hins vegar meira en tvöföld sú fjárhæð.

Sóknaraðili vísar til laga nr. 121/1994 og 33/2013 um neytendalán, laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn og þar áður samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, einkum 5. gr. og II.-IV. kafla, laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, einkum 19. gr.; laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga, einkum 30-33. g gr., 36. gr., og sér í lagi 36. gr. a-d; meginreglna á sviði fjármunaréttar, þar á meðal um brostnar forsendur samninga, sjónarmiða um aðstöðumun neytenda gagnvart fjármálafyrirtækjum, og annarra réttarreglna eftir því sem við á.

Að auki vísar sóknaraðili til fordæma úr dómum Hæstaréttar Íslands í málum nr. 163/2005, 4/2013, 127/2013, 376/2013, 569/2013, 611/2013, 630/2013, 655/2014, og til hliðsjónar, dóma Héraðsdóms Reykjavíkur í málum nr. E-362/2013, E-2360/2013 og E-153/2014.

Sóknaraðili mótmælir því að umrætt samkomulag hafi hvorki lagagildi né feli í sér ófrávíkjanlegar formreglur. Sóknaraðili bendir á að umrætt samkomulag sé skuldbindandi fyrir aðila þessa sammings á grundvelli meginreglna samningaréttar um skuldbindingargildi samninga. Því vísar sóknaraðili til þess að sá samningur sem mál þetta lúti að, hafi ekki heldur lagagildi og feli ekki heldur í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa gæti hafa skuldbundið sóknaraðila, heldur þurfi varnaraðili að hafa sýnt fram á að til slíkrar skuldbindingar hafi í raun stofnast á grundvelli þessa sammings, að vilji hafi verið með aðilum málsins. Sóknaraðili sé almennur neytandi á meðan varnaraðili sé stærsta fjármálafyrirtæki landsins. Vegna þessara aðstæðna beri

samkvæmt 1. mgr. 36. gr. b. laga nr. 7/1936, að túlka allan vafa um merkingu sjálfs ábyrgðarsamningsins, og að sama skapi allan vafa um merkingu samkomulagsins um notkun ábyrgða, sóknaraðila í hag.

Sóknaraðili mótmælir athugasemd varnaraðila þess efnis að sóknaraðili hafi ekki gert grein fyrir, eða í öllu falli ekki nógu ítarlega á hvaða forsendum og lagarökum krafa um ógildingu eða afléttingu hafi verið byggð á. Sóknaraðili hafi vísað til bæði réttareglna og fordæma um úrlausn sambærilegra mála, þar sem slík lagarök hafi verið ítarlega rakin og verið leidd að þeirri niðurstöðu sem krafa sóknaraðila hafi lútið að.

Sóknaraðili mótmælir því að réttilega hafi verið staðið að umræddri lánveitingu og að gerð ábyrgðarsamningsins hafi í engu verið ábótavant. Sóknaraðili vísar til þess að því hafi ekki verið mótmælt af varnaraðila að sóknaraðili hafi aldrei komið í bankann og fengið þar kynningu á niðurstöðum greiðslumats og réttaráhrifum ábyrgðarskuldbindinga sem hafi verið kveðið á um í samkomulaginu. Engu að síður hafi varnaraðili fullyrt að slík kynning hafi farið fram, þrátt fyrir að sóknaraðili hafi engar forsendur til að vitna um þau atvik, þar sem sú kynningu hafi í öllu falli ekki hafa geta átt sér stað í bankanum. Sóknaraðili vísar einnig til þess að hann kannist ekki við að hafa séð upplýsingabækling, heldur hafi lántakandi sagt að slíkt væri aðeins formsatriði og að nægilegt væri að undirrita skjölin á þeim stöðum þar sem starfsmaður varnaraðila hafi merkt við með „X“. Sóknaraðili hafi reyndar ekki haft nein tók á að staðreyna hvort slíkur bæklingur hafi yfir höfuð verið útgefinn af lánveitanda eða hafi legið fyrir þegar atvik málsins urðu, en afrit af slíkum bæklingi hafi ekki legið fyrir því til sönnunar, þrátt fyrir áskorun sóknaraðila þar að lútandi og því telur sóknaraðili að varnaraðili verði að bera hallann af þeim sönnunarskorti.

Varðandi athugasemd varnaraðila að sérstakt greiðslumat hafi verið gert vegna umræddrar lánveitingar þá vísar sóknaraðili til þess að launaseðlar síðustu þriggja mánaða frá lántakanda hafi ekki legið fyrir þegar hið meinta greiðslumat hafi verið gert, heldur hafi verið stuðst við upplýsingar sem lántakandi hafi veitt þegar greiðslumat hafi verið gert í mars 2006. Einnig bendir sóknaraðili á að það greiðslumat hafi verið gert vegna annarrar lánveitingar sem sé máli þessu óviðkomandi, og að ekkert hafi komið fram um hvort eða hvaða gögn frá maka lántaka hafi þá verið stuðst við. Því bendir sóknaraðili á að með því að hafa notað sömu tölur og höfðu verið notaðar rúmum fjórum mánuðum áður, þá hafi í raun ekki verið um nýtt greiðslumat að ræða, heldur hafi sú framkvæmd jafngilt því að endurprentun á fyrra greiðslumati hafi átt sér stað, með þeirri breytingu að áætlaðri greiðslubyrði nýja lánsins hafi verið bætt við útgjaldahlíðina.

Auk þess að hafa miðað við tekjur lántakanda, þá hafi einnig verið miðað við tekjur maka lántakanda og bendir sóknaraðili á að skuldabréfið sjálft hafi eingöngu verið undirritað af lántakanda sjálfum en þáverandi maki hafi aðeins undirritað sem vottur að réttri undirskrift lántakanda. Hið eldra greiðslumat hafi verið gert vegna húsnæðisláns sem bæði hjón hafi verið samábyrg fyrir en umrætt lán hafi hins vegar eingöngu verið tekið af einum lántaka, sem hafi verið einn greiðandi að því og hafi því aðstæður við lánveitinguna ekki verið þær sömu og í hinu fyrra tilviki þegar upphaflega greiðslumatið hafi verið gert. Þá sé ekki heldur ljóst hvaða upplýsingar lántakandi gæti hafa gefið í mars 2006 um tekjur, eða um hvaða launaseðla sé að ræða.

Sóknaraðili bendir á að í 2.- 4. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, sé fjallað um afleiðingar af vanrækslu tilkynningaskyldu, og segir þar til að mynda í 3. mgr. að forsenda þess að krefja megri ábyrgðarmann um dráttarvexti og innheimtukostnað vegna vanskila lántakanda sé að honum hafi sannanlega verið gefinn kostur á að greiða gjaldfallna afborgun. Þá segir í greinargerð með frumvarpi til laganna við 7. gr. þeirra, að lánveitandi beri sönnunarbyrðina um að tilkynningarskyldu hafi

verið gætt enda standi honum það nær en ábyrgðarmanni. Sóknaraðili vekur athygli á því að með bréfum þeim sem varnaraðili hafi lagt fram hafi hvorki fylgt með birtingarvottorð né póstkvittanir sem gætu hafa gefið til kynna að þau hafi verið send með sannanlegum hætti. Jafnframt hafi sóknaraðili vakið athygli á því að í hinum fyrrgreindu ákvæðum 7. gr. laga um ábyrgðarmenn sé gerður skýr greinarmunur á annars vegar árlegum yfirlitum yfir ábyrgðir stöðu láns, og hins vegar tilkynningum um vanskil sem skal senda svo fljótt sem kostur er. Meðal þeirra bréfa sem varnaraðili hafi lagt fram séu annars vegar yfirlit ábyrgða, það fyrsta dags. 18. febrúar 2010 og svo með hér um bil árlegu millibili uppfrá því, en hins vegar tilkynningar um vanskil, sú fyrsta dags. 3. desember 2008 og sú síðasta dags. 8. júní 2011. Sóknaraðili hafi vakið athygli á að í greiðsluyfirliti frá varnaraðila sem hafi fylgt með kvörtun sóknaraðila hafi komið fram að allir þeir gjalddagar sem þannig hafi verið tilkynnt um vanskil á, hafi í raun verið greiddir upp og láninu hafi verið komið í skil í hvert sinn, eða til og með gjalddaganum í júní 2011. Síðan þá hafi varnaraðili aftur á móti ekki sent sóknaraðila neinar tilkynningar um vanskil, hvorki svo fljótt sem kostur sé, né með sannanlegum hætti, þrátt fyrir að allan þann tíma hafi ekkert verið greitt af láninu. Verði ekki ráðið af málatilbúnaði varnaraðila að um aðrar tilkynningar sé að ræða á því tímabili en hin árlegu yfirlit, en jafnvel þó þau kynnu að uppfylla áskilnað d-liðs 1. mgr. 7. gr. laganna, sé að sama skapi ljóst að þau geti ekki uppfyllt áskilnað a-liðs sömu málsgreinar um tilkynningar um vanskil, heldur hafi varnaraðili vanrækt þá tilkynningarskyldu í tæp fjögur ár, sem hafi hlotið að verða að teljast veruleg vanræksla. Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. laganna, skuli ábyrgð falla niður þegar um verulega vanrækslu á tilkynningarskyldu sé að ræða. Með hliðsjón af þessu séu kenningar varnaraðila um meint tómlæti sóknaraðila að engu hafandi, þar sem varnaraðili hafi sjálfur sýnt af sér verulegt tómlæti og vanrækslu.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 213/2012, sem varnaraðili hafi einnig vísað til, hafi verið um að ræða ábyrgð sem stofnað hafi verið til eftir gildistöku laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, og hafi verið á því byggt að ekki hefði verið farið eftir ákvæðum þeirra við gerð ábyrgðarsamnings. Atvik í umræddu máli séu hins vegar ólík að því leyti að ábyrgðarsamningur hafi verið gerður fyrir gildistöku laganna og hafi fyrirmæli þeirra því ekki átt við um þá samningsgerð heldur hafi þá gilt ákvæði samkomulags um notkun ábyrgða, og því sé fordæmisgildi dómsins þannig í besta falli mjög takmarkað hér.

Sóknaraðili mótmælir því að varnaraðili hafi mátt treysta því að með undirritun sinni hafi sóknaraðili kynnt sér efni bæklingans og vísar til þess að varnaraðila hafi verið í lófa lagið að kveða væntanlegan ábyrgðarmann til sín og uppfylla skyldur sínar um kynningu á greiðslumati og reglum um ábyrgðarskuldbindingar. Í úrskurði nefndarinnar í máli nr. 184/2012, hafi ekki verið séð að úrslitum hafi ráðið hvort ábyrgðarmaður hafi fengið upplýsingabækling fyrir ábyrgðarmenn og atvik málsins séu ólík umræddu máli að svo verulegu leyti að ekki sé hægt að leggja þau að jöfnu hvað fordæmi varði. Sóknaraðili vísar einnig í úrskurði nefndarinnar í máli nr. 29/2013 og 169/2012 ásamt dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012. Í dóminum hafi verið talið að verulegir gallar hefðu verið á greiðslumatinu og kynningu þess, og ábyrgðinni því vikið frá umfram þann hluta láns sem hafi verið varið til uppgreiðslu eldra láns sem hafði hvílt á fasteign sömu ábyrgðarmanna. Sóknaraðili vísar til þess að þetta fordæmi styðji því málstað hans fremur en varnaraðila.

Varnaraðili hafi vísað í dómi Hæstaréttar í máli nr. 376/2013, þar sem segi að það hafi verið tekið fram að ætlast yrði til þess að fjármálafyrirtæki gæti upplýst hvort einungis væri miðað við lántaka sjálfan eða hvort miðað væri einnig við maka hans eða sambúðarmaka. Sóknaraðili telur að það sé óljóst hvaða þýðingu það geti haft í þessu máli þar sem ekki sé ágreiningur um að miðað hafi verið við heildartekjur lántaka og

maka í greiðslumati, þrátt fyrir að eingöngu lántaki hafi skrifað undir sem skuldari lánsins. Aftur á móti hafi sóknaraðili einnig vísað í sama dóm í kvörtun sinni vegna þess að atvik hafi verið að mörgu leyti svipuð og í þessu máli. Greiðslumat hafi verið haldið fjölmörgum annmörkum og ekki hafi verið unnt að sjá hver niðurstaða þess hefði verið ef réttar upplýsingar hefðu verið notaðar. Fallist hafi verið á að lánveitandi yrði að bera hallann af þeirri óvissu sem þetta væri, svo og því hvort ábyrgðarmaður hefði undirgengist ábyrgð í formi veðheimildar ef réttilega hefði verið staðið að gerð greiðslumatsins. Veðsetning samkvæmt samningnum hafi verið vikið til hliðar að því marki sem hún hafi verið umfram þann hluta láns sem varið hafi verið til uppgreiðslu eldri lána sem hafi hvílt á sömu eign, með vísan til hins fyrrnefnda dóms nr. 169/2012. Líkt og í þeim dómi telur sóknaraðili að sú niðurstaða styðji mun fremur málstað sóknaraðila heldur en varnaraðila.

Varnaraðili hafi einnig vísað í dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 varðandi vanrækslu á tilkynningarskyldu og mótmælir sóknaraðili því.

Hvað varðar tómlæti, þá bendir á takmarkað fordæmisgildi dóms Hæstaréttar í máli nr. 575/2012. Sóknaraðili telur að það sé miklu nær að varnaraðili hafi sýnt af sér tómlæti þar sem rúm þrjú ár hafi liðið frá því að tilkynnt hafi verið að lánið væri gjaldfellt, þangað til sóknaraðila hafi verið sent innheimtubréf dags. 22. ágúst 2014, þar sem í fyrsta sinn hafi komið fram upplýsingar sem hafi gefið til kynna að lánið hefði verið gjaldfellt þann 1. júlí 2011. Samkvæmt upplýsingum frá aðalskuldara umrædds láns þá hafi honum ekki heldur borist nein tilkynning um gjaldfellingu lánsins, eða ekki fyrr en honum hafi verið sent samskonar innheimtubréf á sama tíma þann 22. ágúst 2014.

Með hliðsjón af athugasemdum varnaraðila telur sóknaraðili nauðsynlegt að koma á framfæri eftirfarandi atriðum og viðbótarröksemdum til stuðnings helstu málsástæðum sínum.

Í fyrsta lagi varðandi þá málsástæðu að lánveitandi hafi brugðist skyldum sínum samkvæmt ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða, með því að hafa falið lántakanda að afla undirskrifa sóknaraðila á lánaskjölin, vísar sóknaraðili fyrst til dóms Hæstaréttar nr. 169/2012. Sambærileg málsatvik hafi verið lögð til grundvallar í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-153/2014. Í báðum dómunum hafi verið talið að í ljósi vanrækslu lánveitanda auk verulegra ágalla á greiðslumati og kynningu, væri ósanngjarnt af lánveitendum að bera fyrir sig umrædda samninga.

Sóknaraðili vísar einnig til dóms Hæstaréttar í máli nr. 655/2014 þar sem vísað sé til 1. mgr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og dóms Hæstaréttar nr. 611/2013.

Í öðru lagi varðandi þá málsástæðu, að sérstakt greiðslumat hafi ekki verið gert vegna umræddrar lánveitingar, þá vísar sóknaraðili til dóma Hæstaréttar í málum nr. 163/2005, 4/2013, 611/2013 og 630/2013, þar sem lánveitandi hafði í öllum tilvikum vanrækt þá skyldu sína að framkvæma greiðslumat, og hafi það verið talið með hliðsjón af öðrum atvikum og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936, hafa leitt til þess að ósanngjarnt væri af kröfuhafa að bera fyrir sig ábyrgðar- eða veðsamningi og því væri rétt að ógilda viðkomandi samning eða eftir atvikum víkja honum til hliðar. Um mat á aðstöðumun aðila í slíkum tilvikum vísar sóknaraðili jafnframt til fyrrnefnds dóms Hæstaréttar í máli nr. 4/2013, dóms Hæstaréttar í máli nr. 569/2013, auk dóma Hæstaréttar í málum nr. 630/2013 og nr. 655/2014, þar sem aðstöðumunur hafi verið talinn vera milli ábyrgðaraðila og fjármálafyrirtækja.

Verði ekki fallist á framangreinda málsástæðu þess efnis að útprentun greiðslumats, sem hafi byggt á gömlum og úreltum forsendum vegna annarrar lánveitingar fjórum mánuðum áður, hafi í raun jafngilt því að ekkert sjálfstætt

greiðslumat hafi verið gert vegna umræddrar lánveitingar, byggir sóknaraðili þá í þriðja lagi á því að á umræddu greiðslumati hafi verið svo verulegir ágallar að það sé að engu hafandi og ómarktækt með öllu. Þar á meðal hafi forsendur þess verið rangar að veigamiklu leyti og þar af leiðandi hafi niðurstöður þess jafnframt verið bæði rangar og villandi. Eins og gert hafi verið grein fyrir í kvörtun sóknaraðila og stutt með framlögðum skattframtölum lántakanda og þáverandi maka vegna tekjuársins 2006 þegar umrætt lán hafi verið veitt, hafi forsendur um tekjur sem hafi legið til grundvallar greiðslumatinu, verið í algjöru ósamræmi við meðaltekjur lántakanda og þáverandi maka á því ári og virðist hafa verið um verulegt ofmat að ræða sem hafi leitt til þess að niðurstaða greiðslumats hafi verið jákvæð þegar hún hafði með réttu átt að vera neikvæð og hafi gefið til kynna að lántakandi hafi ekki geta staðið við skuldbindingar sínar hvort sem litið væri til tekna hans eingöngu eða einnig til tekna maka. Þessu hafi varnaraðili andmælt og bent á að framlögð skattframtöl gefi einungis hugmynd um meðaltekjur viðkomandi aðila á árinu 2006 en ekki hafi legið ljóst fyrir hvenær á árinu þau hafi orðið tekjulaus. Af því tilefni vísar sóknaraðili til fram lagðra staðgreiðslufirlita sem sýni sundurliðun eftir einstökum mánuðum á skattskyldum tekjum lántakanda og þáverandi maka. Eins og þau beri með sér, þá hafi lántakandi verið tekjulaus það sem af hafi verið árinu 2006 eða allt fram í júlímánuð þegar umrætt lán hafi verið veitt, og hafi engar tekjur haft fyrr en í septembermánuði það ár. Jafnframt hafði maki lántakanda frekar lágur tekjur það sem af hafi verið á árinu, alls kr. 518.403 að júlímánuði meðtöldum, eða að jafnaði um kr. 74.058 á mánuði þennan fyrri hluta ársins, sem hafi verið einu tekjur heimilisins á þeim tíma. Hefðu þessar réttu forsendur verið lagðar til grundvallar hefðu niðurstöður greiðslumats alls ekki átt að vera jákvæðar um kr. 114.210 eins og lánaskjölin hafi gefið til kynna, heldur neikvæðar um kr. 211.732 og hafi þar borið mikið á milli. Verði varnaraðili því að bera hallann af öllum vafa um það hvort sóknaraðili hefði undirgengist ábyrgðina þrátt fyrir að greiðslumat hefði sýnt svo verulega neikvæða niðurstöðu.

Varðandi framangreinda ágalla á greiðslumati, vísar sóknaraðili í fyrrnefndan dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012, og dóm Hæstaréttar í máli nr. 376/2013. Sóknaraðili telur að atvik máls umrædds máls séu um margt svipuð og í framangreindum dómum, að öðru leyti en því að ekki var um að ræða uppgreiðslu á neinum eldri skuldum sem sóknaraðili hafi verið í ábyrgð fyrir á neinn hátt, og ætti niðurstaðan samkvæmt því að vera ógilding ábyrgðarinnar í heild.

Auk þeirra dómafordæma vilji sóknaraðili jafnframt vísa til dóma Hæstaréttar í málum nr. 127/2013 og nr. 569/2013. Jafnframt vísar sóknaraðili til dóms Hæstaréttar nr. 655/2014.

Sóknaraðili mótmælir því að krafa hans sé niðurfalinn vegna tómlætis. Ákvæði staflíða a-d við 36. gr. laga nr. 71/1936 eigi við, en ákvæðin feli í sér innleiðingu á tilskipun 93/13/EBE um óréttmæta skilmála í neytendasamningum. Í dómaframkvæmd Evrópudómstólsins hafi almennt verið litið svo á að tómlæti neytenda eigi ekki að skipta máli við úrlausn um réttindi hans. Vísist um það einkum til dóms Evrópudómstólsins í máli nr. C-76/10 Pohotovost (43. mgr.). Með innleiðingu tilskipunarinnar í ákvæði a-d liða 36. gr. laga nr. 7/1936 hafi verið kveðið á um það í 2. málslið 2. mgr. 36. gr. c. að eigi skuli taka tillit til atvika sem síðar komi til, neytanda í óhag, en ráða megi af ákvæðinu og framangreindum dómi Evrópudómstólsins, að tómlæti sé málsástæða sem eigi einfaldlega ekki að komast að í málum sem varði neytendasamninga. Varðandi þetta sjónarmið sé einnig við hæfi að vísa til ráðgefandi álits EFTA-dómstólsins í máli E-25/13. Því telur sóknaraðili að með hliðsjón af þessum dómafordæmum sem og 3. gr. laga nr. 2/1993 verði að skýra íslensk lög og reglur, að svo miklu leyti sem við eigi, til samræmis við EES-samninginn og þær reglur sem á honum byggja, þar á meðal

framangreinda tilskipun 93/13/EBE, og eigi það einnig við um 36. gr. samningalaga. Sóknaraðili leggi því áherslu á að við úrlausn máls þessa beri að líta til þess að við innleiðingu hinnar fyrrnefndu tilskipunar 93/13/EBE hafi sérstaklega verið kveðið á um það í 2. málslíð 2. mgr. 36. gr. c. samningalaga að eigi skuli líta til atvika sem síðar komu til, neytanda í óhag, þ.á.m. tómlætis.

Varðandi tómlæti í dómafrankvæmd Hæstaréttar þá vísar sóknaraðili í dóma Hæstaréttar í málum nr. 4/2013, nr. 569/2013, nr. 611/2013 og nr. 630/2013.

Sóknaraðili telur að með hliðsjón af öllum framangreindum röksemdum og tilvísunum, sé einsýnt að fella verði hina umræddu ábyrgðaryfirlýsingu úr gildi eða eftir atvikum víkja henni til hliðar, enda sé ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera yfirlýsinguna og viðkomandi ábyrgðarsamningi fyrir sig.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Frávísunarkrafa varnaraðila byggir á því að lögmaður sóknaraðila hafi ekki lagt fram umboð sitt til málarekstrarins með kvörtun sinni.

Verði ekki fallist á kröfu um frávísun málsins krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað en varnaraðili hafi áður hafnað kröfu sóknaraðila, sbr. bréf dags. 12. janúar 2015.

Varnaraðili telur í upphafi að rétt sé að taka fram að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Finna verði slíkri ógildingunni stoð í reglum samningaréttar ef leysa eigi sóknaraðila undan skyldum sínum samkvæmt ábyrgðaryfirlýsingunni. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpa geti ljósi á hvort ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Sóknaraðili hafi ekki leitast við að sýna fram á að skilyrðum þess að beita megi greininni sé fullnægt og hafi látið nægja að vísa til hennar með almennum hætti undir liðnum „*Lagarök og hliðsjónarefni*“ í kvörtun. Þannig sé í kvörtuninni ekki byggt á því að það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að varnaraðili beri fyrir sig ábyrgðina. Ekki sé heldur leitast við að sýna fram á að það hafi stafað af einhverjum eða öllum þeim tilvikum sem tilgreind hafi verið í 2. mgr. 36. gr. áðurnefndra laga, og sé grundvöllur ósanngirnismatsins eða þess að samningur sé andstæður góðri viðskiptavenju. Með vísan til dóms Hæstaréttar frá 29. nóvember 2012 í máli nr. 213/2012, telur varnaraðili að hafna verði kröfu sóknaraðila á framangreindum grundvelli.

Verði ekki fallist á framangreind rök byggja varnaraðili á því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á með málalíbúnaði sínum að það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að sóknaraðili hafi verið bundinn við samþykki sitt fyrir sjálfskuldarábyrgðinni. Varnaraðili telur því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga séu uppfyllt til að unnt sé að fallast á kröfu hans.

Í máli því sem hér er til umfjöllunar þá vísar varnaraðili til þess að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara dags. 21. júlí 2006 í samræmi við 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Greiðslumatið hafi verið jákvætt og hafi gefið til kynna fullnægjandi greiðslugetu útgefanda skuldabréfsins. Í

málinu liggja einnig fyrir að sóknaraðili hafi undirritað skjal merkt: „Niðurstöður greiðslumats“ en samkvæmt því hafi hann undirritað yfirlýsingu þess efnis að „[g]reiðandi 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.“ Samkvæmt skjalinu hafi sóknaraðili einnig undirritað 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 FF“ Samkvæmt fyrrnefndu skuldabréfi hafi sóknaraðili jafnframt undirritað svohljóðandi yfirlýsingu: „Með undirritun sinni á skuldabréf þetta staðfesta sjálfskuldarábyrgðaraðilar að þeir hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings FF um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila, en F er aðili að samkomulagi fjármálafyrirtækja, stjórnvalda og Neytendasamtakanna um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“ Enn fremur hafi sóknaraðili staðfest með undirritun sinni á skjal merkt: „Lánsúmsókn einstaklings“ að hann hafi kynnt sér „efni bæklings um persónuábyrgðir og veðtryggingu þriðja aðila, auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir eiga aðild að“. 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.

Með vísan til þess sem að framan sé rakið telur varnaraðili að hann hafi í öllum atriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 við framangreinda lánveitingu.

Í kvörtun sóknaraðila er því í fyrsta lagi haldið fram að varnaraðili hafi vanrækt upplýsingaskyldu sína, sbr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem sóknaraðili hafi aldrei verið boðaður til varnaraðila til að hljóta kynningu á réttaráhrifum ábyrgðaryfirlýsingarinnar og réttarstöðu ábyrgðarmanna, heldur hafi lántaki verið sendur með þau skjöl sem varnaraðili hafi útbúið til sóknaraðila. Samkvæmt undirskrift sóknaraðila á skuldabréfið og skjöl merkt: „Niðurstöður greiðslumats“ og „Lánsúmsókn einstaklings“ hafi falist yfirlýsing um að hann hefði kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónulegar ábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila auk samkomulags um sama efni sem fjármálastofnanir hafi átt aðild að. Samkvæmt þessu hafi sóknaraðili kynnt sér efni samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og upplýsingabækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð áður en hann hafi undirritað umrætt skuldabréf, sbr. 4. gr. samkomulagsins. Hafi varnaraðili mátt treysta því að með undirritun sinni á framangreind skjöl hefði sóknaraðili kynnt sér efni bæklingsins. Fáist ekki séð að varnaraðili hafi með öðrum hætti geta tryggt sér betri sönnun um að réttilega hafi verið staðið að málum en með því að hafa farið fram á skriflega staðfestingu frá sóknaraðila. Framangreindu til stuðnings hafi varnaraðili vísað til úrskurða úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 184/2012 og 29/2013. Varnaraðili hafi einnig vísað til dóms Hæstaréttar frá 1. nóvember 2012 í máli nr. 169/2012, en þar hafi verið talið að varnaraðili hefði mátt treysta því að með undirritun sinni á veðskuldabréf hefði áfrýjaendur kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um persónulegar ábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila. Hafi ekki verið á það fallist að það eitt gæti orðið grundvöllur ógildingar á samþykki áfrýjenda á veðsetningu fasteignar þeirra þótt varnaraðili hefði falið lántaka að kynna þeim skjöl til undirritunar og þar með hafi tryggt að áfrýjendur hafi átt kost á að þekkja efni samkomulagsins en lántaki hafi vanrækt þessar skyldur.

Í kvörtun sóknaraðila hafi einnig verið gerðar athugasemdir við að ekki hafi verið lagt mat á greiðslugetu lántaka vegna umræddrar lánveitingar heldur hafi verið stuðst við eldra greiðslumat sem hafi verið framkvæmt í tengslum við aðra lántöku lántaka fjórum mánuðum áður. Sóknaraðili vísar einnig til þess að á skjal merkt: „Niðurstöður greiðslumats“ hafi verið áletrað: „Ath. Þar sem lántaki hafði ekki launaseðla síðustu þriggja mánaða, var stuðst við upplýsingar er lántaki gaf er gert var greiðslumat í mars 2006.“ Þá byggji sóknaraðili á því að hann hafi ekki gert sér grein fyrir því að stuðst hefði verið við hið eldra greiðslumat enda hefði athygli hans ekki verið vakin á því sérstaklega. Loks hafi sóknaraðili gert athugasemdir við forsendur umrædds greiðslumats og telur að það hafi byggt á röngum forsendum.

Varnaraðili hafi mótmælt því að stuðst hafi verið við eldra greiðslumat frá því í mars 2006 við umrædda lánveitingu að öðru leyti en því að stuðst hafi verið við launaseðla frá þeim tíma. Þá sé ljóst að sóknaraðili hafi undirritað skjal merkt: „Niðurstöður greiðslumats“ og þar með hafi honum mátt vera ljóst að stuðst hefði verið við launaseðla sem hafi legið til grundvallar greiðslumati í mars 2006. Varnaraðili bendir einnig á að á þeim tíma sem umrætt greiðslumat hafi verið framkvæmt hafi engar reglur verið í gildi sem hafi kveðið á um að ekki mætti framkvæma mat á greiðslugetu skuldara með þessum hætti. Varnaraðila hafi einungis borið að fullnægja þeim skyldum sem á honum hafi hvílt samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, en í 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins sé kveðið á um hvernig meta skuli greiðslugetu greiðanda. Þar hafi m.a. komið fram að við greiðslumat skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út. Við áætlun á útgjöldum til neyslu skuli að lágmarki nota viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða Íbúðalánasjóðs. Greiðslumat á greiðslugetu skuldara hafi miðast við framangreind fyrirmæli. Þannig hafi áætlaður framfærslukostnaður verið miðaður við neysluviðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna líkt og um hjón með tvö börn væri að ræða, sbr. skjal merkt: „Forsendur greiðslumats“ þar sem fram hafi komið að fjöldi barna væri 2. Varnaraðili bendi jafnframt á að skattframtöl lántaka og maka hans sem sóknaraðili hafi lagt fram í málinu hafi einungis gefið hugmynd um meðaltekjur þeirra á árinu 2006 en ekki hafi legið ljóst fyrir hvenær á árinu þau urðu tekjulaus. Verði sóknaraðili að bera hallann af því að ekkert hafi legið fyrir um þetta. Varnaraðili telur enn fremur rétt að ítreka að um suma kostnaðarliði í greiðslumati verði lánveitandi almennt að styðjast við upplýsingar lántakans sjálfs en á skjalinu: „Niðurstöður greiðslumats“ sé skýrlega tekið fram að greiðslumatið sé að hluta til byggt á upplýsingum sem greiðandi hafi gefið á sína ábyrgð. Varnaraðili vísar framangreindu til stuðnings dóms Hæstaréttar frá 7. mars 2013 í máli nr. 575/2012. Í málinu hafi verið talið að ætluð röng forsenda í greiðslumati þess efnis að ekki hefði verið tekið tillit til húsnæðiskostnaðar lántaka hefði ekki verið þess eðlis að forvera varnaraðila verði um hana kennt.

Með vísan til framangreinds telur varnaraðili sóknaraðila ekki hafa sýnt fram á að greiðslumatið sem um ræði hafi verið efnislega rangt. Þá bendi varnaraðili á að með skjalinu „Niðurstöður greiðslumats“ hafi sóknaraðila verið bent á þann möguleika að kynna sér niðurstöðu matsins að fengnu samþykki aðalskuldara sem jafnframt hafi legið fyrir, sbr. skjalið „Forsendur greiðslumats“.

Í kvörtuninni hafi einnig verið gerðar athugasemdir við að greiðslumatið hafi tekið bæði til skuldara og maka hans. Tekið hafi verið fram að í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um að óheimilt sé að byggja á tekjum maka við framkvæmd greiðslumats. Virðist fremur við það miðað þegar metnir séu möguleikar skuldara á að standa við skuldbindingar sínar sé horft til heimilisins í

heild sinni, sbr. t.d. að miðað sé við framfærslukostnað fjölskyldu. Þrátt fyrir að hvort hjóna beri ábyrgð á þeim skuldbindingum sem á því hvíli, sbr. 67. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993, beri þeim m.a. skylda til að hjálpast við að framfæra fjölskylduna með fjárframlögum og á annan hátt. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 8/2014. Þar hafi ekki verið fallist á með sóknaraðila að varnaraðila hefði ekki verið heimilt að byggja greiðslumat á tekjum maka lántaka til viðbótar við tekjur lántaka. Hafi því ekki verið fallist á að umrætt greiðslumat væri rangt og villandi um mikilvægt atriði að þessu leyti. Þá hafi varnaraðili bent á að í máli þessu liggi fyrir að greiðslumatið eigi við sóknaraðila og fjölskyldu hans, sbr. skjölin „*Forsendur greiðslumats*“ og „*Niðurstöður greiðslumats*“. Þá hafi sóknaraðili og maki hans staðfest með undirritun sinni á skjalið „*Niðurstöður greiðslumats*“ að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið greiðslumatið og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Sé því ljóst að greiðslumatið hafi átt við um þau bæði, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar frá 28. nóvember 2013 í máli nr. 376/2013, þar sem tekið hafi verið fram að ætlast yrði til þess að fjármálafyrirtæki gæti upplýst hvort einungis væri miðað við lántaka sjálfan eða hvort miðað væri einnig við maka hans eða sambúðarmaka þegar ráðstöfunartekjur og greiðslubyrði lána og framfærslukostnaður væru tíunduð. Í þessu sambandi telur varnaraðili loks rétt að taka fram að á skjalinu „*Niðurstöður greiðslumats*“ hafi komið skýrt fram að greiðslumatið miðist við núverandi fjárhagsstöðu greiðanda og sé samkvæmt henni áætlun um greiðslugetu hans. Ýmislegt ófyrirséð hafi geti valdið því að greiðslugeta greiðanda myndi breytast til hins verra frá því sem nú sé eða áætlað sé að verði. Því mótmæli varnaraðili því að skilnaður sóknaraðila og maka hans á árinu 2010 hafi nokkra þýðingu í málinu.

Verði ekki fallist á með varnaraðila að ósannað sé að greiðslumatið sem um ræðir hafi verið efnislega rangt bendir varnaraðili á að sú yfirlýsing sóknaraðila á skjalinu „*Niðurstöður greiðslumats*“ að hann hafi talið greiðslumatið fullnægjandi fyrir sig sé afdráttarlaus. Þá hafi sóknaraðili kosið um leið og hann hafi undirritað skjalið „*Niðurstöður greiðslumats*“ að kvitta sérstaklega við það að þrátt fyrir að ofangreint greiðslumat hafi gefið það til kynna að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar, hafi ábyrgðarmaður óskað eftir því að lánið yrði veitt engu að síður. Það virðist því ekki hafa verið ákvörðunarástæða hjá sóknaraðila að greiðslumatið væri jákvætt og telja verður fremur ólíklegt að sóknaraðili hefði vikist undan því að gangast í umrædda ábyrgð hefði niðurstaða greiðslumatsins verið neikvæð. Verði ekki séð að orsakatengsl séu á milli jákvæðrar niðurstöðu greiðslumatsins og ábyrgðarinnar sem sóknaraðili hafi gengist í. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli nr. 116/2010.

Loks mótmælir varnaraðili fullyrðingum sóknaraðila þess efnis að varnaraðili hafi aldrei gefið sóknaraðila kost á að greiða gjaldfallnar afborganir lánsins, sbr. 4. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, sem röngum og ósönnuðum. Líkt og meðfylgjandi tilkynningar beri með sér hafi sóknaraðila verið margsinnis gefinn kostur á að greiða gjaldfallnar afborganir áður en lánið hafi verið gjaldfellt í heild sinni. Í þessu sambandi sé vert að benda á að lántaki hafi leitað greiðsluaðlögunar þann 30. júní 2011 og hafi umsókn hans verið synjað þann 16. apríl 2012. Þá hafi varnaraðili bent á að það eitt að varnaraðili hafi ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni myndi það ekki leiða til niðurfalls ábyrgðarinnar, sbr. dóm Hæstaréttar frá 21. október 2010 í máli nr. 116/2010, sbr. einnig úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 80/2014. Einnig hafi sóknaraðili móttakið bréf, dags. 18. febrúar 2010, 1. janúar 2011, 1. janúar 2012, 5. janúar 2013, 31. desember 2013 og 3. janúar 2015 með yfirliti yfir ábyrgðir á skuldum annarra þar sem ábyrgð vegna umrædds skuldabréfs hafi verið

tiltekin. Af yfirlitunum sé ljóst að vanskil hafi verið á umræddu skuldabréfi samkvæmt yfirliti frá 1. janúar 2012. Með vísan til framangreinds hafni varnaraðili því að meintur skortur á upplýsingum frá varnaraðila um vanefndir eða gjaldfellingu lánsins hafi geta leitt til ógildingar ábyrgðarinnar.

Framangreindu til viðbótar telur varnaraðili kröfu sóknaraðila um ógildingu framangreindrar ábyrgðaryfirlýsingar niðurfalla vegna tómlætis af hans hálfu. Sóknaraðili hafi undirritað umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðili 21. júlí 2006 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðaryfirlýsinguna í nóvember 2014 eða rúmum átta árum eftir að sóknaraðili hafi gengist í umrædda ábyrgð. Sóknaraðili hafi mótttekið bréf frá varnaraðila, dags. 3. desember 2008, 8. febrúar 2011, 1. mars 2011, 8. apríl 2011, 30. apríl 2011, 7. maí 2011 og 8. júní 2011 þar sem honum hafi verið tilkynnt um vanskil vegna umrædds skuldabréfs. Jafnframt hafi sóknaraðili mótttekið bréf, dags. 18. febrúar 2010, 1. janúar 2011, 1. janúar 2012, 5. janúar 2013, 31. desember 2013 og 3. janúar 2015 með yfirliti yfir ábyrgðir á skuldum annarra þar sem ábyrgð vegna umrædds skuldabréfs hafi verið tiltekin. Engar athugasemdir hafi verið gerðar af hálfu sóknaraðila í kjölfarið um gildi ábyrgðarinnar. Varnaraðili vísar framangreindu til stuðnings til dóms Hæstaréttar frá 7. mars 2013 í máli nr. 575/2012 en talið hafi verið að ábyrgðaraðili hefði sýnt af sér tómlæti með því að hafa ekki haft uppi athugasemdir fyrr en sex árum eftir að hann gekkst í ábyrgðina.

Sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarn sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hans samkvæmt skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga séu uppfyllt. Þegar sóknaraðili hafi undirritað umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðili hafi falist í því loforð sem hafi skuldbundið 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.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili ábyrgðaryfirlýsingu þá sem sóknaraðili hafi gengist í til tryggingar á áður nefndu skuldabréfi X gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X útgefnu dags. 21. júlí 2006 af A, upphaflega að fjárhæð kr. 2.000.000.

Varnaraðili krefst þess aðallega í greinargerð sinni að kröfu sóknaraðila verði vísað frá á grundvelli umboðsskorts lögmanns sóknaraðila. Þar sem sóknaraðili hefur nú skilað inn umboði til handa lögmanni sínum verður frávísunarkröfu varnaraðila hafnað. Athugasemdir sem sóknaraðili hefur sett fram um ófullnægjandi umboð starfsmanna varnaraðila til að setja fram yfirlýsingar fyrir hans hönd fá ekki staðist.

Verður því tekið efnislega á atriðum málsins. Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að við útgáfu skuldabréfs X hafi varnaraðili ekki virt reglur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, en samkomulagið tekur m.a. til sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfalánnum sbr. 2. gr. samkomulagsins og vegna þess séu fyrir hendi forsendur til að ógilda ábyrgðina eða aflétta henni. Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Í fyrsta lagi byggir sóknaraðili á því að varnaraðili hafi vanrækt upplýsingaskyldu samkvæmt 4. gr. samkomulagsins þar sem sóknaraðili hafi aldrei verið boðaður til varnaraðila heldur hafi lántakandi farið á heimili sóknaraðila með gögn til undirritunar ásamt því að sóknaraðili kannast ekki við að hafa verið afhentur upplýsingabæklingur. Í 1. mgr. 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. Sóknaraðili vísar til þess að varnaraðili verði að bera hallann af því að ekki hafi verið staðið betur að samningsgerðinni.

Með undirritun sóknaraðila á skuldabréfið og skjölin „*Niðurstöður greiðslumats*“ og „*Lánsúmsókn einstaklings*“ verður að telja að sóknaraðili hafi staðfest sem ábyrgðarmaður að hafa kynnt sér samkomulagið um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og upplýsingabækling um ábyrgðir sbr. 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins.

Í öðru lagi byggir sóknaraðili á því að ekki hafi verið lagt mat á greiðslugetu lántakanda. Samkvæmt skjalinu „*Niðurstöður greiðslumats*“ hafi verið ritað á það *Par sem lántaki hafði ekki launaseðla síðustu þriggja mánaða, var stuðst við upplýsingar er lántaki gaf er gert var greiðslumat í mars 2006.*“ Samkvæmt því telur sóknaraðili að ekki hafi verið um nýtt greiðslumat að ræða vegna umræddrar lánveitingar heldur hafi eldra greiðslumat frá því í mars 2006 verið lagt til grundvallar. Í 3. gr. samkomulagsins segir að sé skuldaábyrgð 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. Ekki er fallist á það með sóknaraðila að með því að byggja á eldri tekjuupplýsingum hafi ekkert greiðslumat verið gert og þar með brotið gegn 3. gr. samkomulagsins. Áréttað skal að aðeins var um fjögurra mánaða gamlar upplýsingar að ræða. Það var hins vegar rétt að upplýsa um þetta við kynningu á niðurstöðu greiðslumatsins.

Á skjalinu „*Niðurstöður greiðslumats*“ var umræddur texti ritaður á skjalið og verður því að telja að með undirritun sóknaraðila á skjalið hafi honum mátt vera ljóst að byggt hafi verið á þessum gögnum við gerð greiðslumatsins. Verður því að telja að sóknaraðila hefði orðið að gera athugasemd á þeim tímapunkti, teldi hann rétt að skilyrða ábyrgð sína við að greiðslumat byggði á nýrri upplýsingum..

Í þriðja lagi byggir sóknaraðili á því að umrætt eldra greiðslumat ásamt lánveitingunni hafi byggst á röngum og brostnum forsendum því þær tölulegu forsendur sem hafi komið fram í gögnunum séu ekki í neinu samræmi við þær rauntekjur sem lántakandi og maki höfðu á þeim tíma samkvæmt skattframtali þeirra auk þess að áætluð útgjöld þeirra séu talvert lægri en opinber neysluviðmið hafi gert ráð fyrir. Einnig hafi eldra greiðslumatið verið gert vegna sameiginlegs húsnæðisláns, en umrædd lánveiting í þessu máli hafi eingöngu verið undirrituð af lántakanda og því hafi aðstæður ekki verið þær sömu. Nefndin telur í fyrsta lagi að það hafi ekki verið rangt að líta til tekna lántakanda og maka við gerð greiðslumatsins, en í fyrri úrskurðum hennar hefur verið talið að rétt sé að horfa til heildartekna beggja maka. Þá vísast til þess að við kynningu á greiðslumatinu var sóknaraðila kynnt sérstaklega að engar upplýsingar lögju fyrir um tekjur lántaka allra síðustu mánuði, en ekki verður fallist á að sóknaraðili hafi í raun sýnt fram á að lánveitandanum hefði með réttu átt að reiknast það til að lántakinn stæðist ekki greiðslumat.

Umrædd lánveiting var vegna námsloka og lántakinn að koma út á vinnumarkaðinn. Hefði í því ljósi verið sérkennilegt ef sóknaraðili hefði ekki viljað veita ábyrgð nema á grundvelli nákvæmra upplýsinga um tekjur á námstímanum.

Sérstaklega er sú ályktun fjarlæg þegar tekið er mið af þeirri yfirlýsingu sem hann undirritaði um vilja sinn til að gangast í ábyrgðina þótt greiðslumat sýndi að viðkomandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar.

Þá byggir sóknaraðili á tómlæti og telur að varnaraðili hafi sýnt af sér verulegt tómlæti með því að tilkynna ábyrgðarmanni ekki um gjaldfellingu lánsins fyrr en rúmum þremur árum síðar. Með vísan til 4. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, þá geti lánveitandi ekki gjaldfellt lán í heild sinni nema ábyrgðarmanni hafi áður verið gefinn kostur á að greiða gjaldfallnar afborgarnir lánsins. Einnig vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi hvorki lagt fram birtingarvottorð né póstkvittanir sem sýni fram á að bréfin, sem varnaraðili telur sig hafa sent sóknaraðila, hafi verið send með sannanlegum hætti..

Tilkynningar frá varnaraðila til sóknaraðila, með dagsetningum á útsendingu, hafa verið lagðar fyrir nefndina og verður ekki talið að varnaraðili þurfi að leggja fram birtingarvottorð eða póstkvittanir með umræddum tilkynningum svo að ljóst sé að þær hafi sannanlega verið sendar.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt verður það því ekki talið ósanngjarnt af varnaraðila að byggja á ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila. Eru því ekki fyrir hendi forsendur í máli þessu til að víkja sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Verður kröfu sóknaraðila um ógildingu á sjálfskuldarábyrgð því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfu sóknaraðila, M, á hendur F., um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðar á skuldabréfi X útgefnu dags. 21. júlí 2006, upphaflega að fjárhæð kr. 2.000.000, er hafnað.

Reykjavík, 30. október 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marellsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 30. október, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 53/2015**:

M og O
gegn
F.

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 31. júlí 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 29. júlí 2015. Var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 31. ágúst 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar dags. 3. september 2015 og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 17. september 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 16. og 30. október 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 13. október 2006, gaf skuldarinn A, út erlent endurlán með sjálfskuldarábyrgð, til FF. Sóknaraðilar, ásamt B og C, tókust á sjálfskuldarábyrgð með undirritun.

Þann 1. nóvember 2011, var uppgjörssamkomulag gert meðal varnaraðila, A og sjálfskuldarábyrgðaraðilanna fjögurra. Uppgjörssamkomulagið bar heitið „*Beina brautin*“. Samdægurs, var undirritaður lánssamningur varnaraðila og A. Með undirritun sjálfskuldarábyrgðaraðilanna, þ.e. sóknaraðila, B og C, á lánssamninginn þá m.a. lýstu „*sjálfskuldarábyrgðaraðilar því yfir að ábyrgðin [væri] í þágu atvinnurekstrar og/eða fjárhagslegs ávinnings sjálfskuldarábyrgðaraðila í skilningi laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.*“

Með bréfi, fyrir hönd sóknaraðila, til varnaraðila, dags. 2. júlí 2015, var innheimtubrési varnaraðila mótmælt og þess krafist að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á láni nr. X (nú nr. Y) yrðu niðurfelldar.

Með bréfi varnaraðila, til sóknaraðila, dags. 6. júlí 2015, var kröfu sóknaraðila hafnað. Í bréfinu segir: „*Það er því mat bankans að þó að ekki hafi verið framkvæmt hefðbundið greiðslumat á umbj. þína hafi það ekki áhrif á lögmæti ábyrgðarinnar. Um var að ræða fjárhagslega endurskipulagningu félagsins þar sem gildar ábyrgðir þeirra*

á lánessamningi nr. [X] voru lækkaðar umtalsvert mikið með útgáfu nýs lánessamnings nr. [Y] sem þeir eru í ábyrgð fyrir í dag.“

Með tölvubréfi sóknaraðila, til varnaraðila dags. 20. febrúar 2015, var vísað til 4. gr. samkomulagsins sem uppgjörssamkomulagið var unnið út frá. Óskað var eftir upplýsingum frá varnaraðila hvort greiðslumat á ábyrgðarmönnum hafi verið gert eða hvort fjárhæð ábyrgða sóknaraðila hafi verið endurmetin á grundvelli greiðslugetu og eignarstöðu þeirra.

Í svari varnaraðila, með tölvubréfi til sóknaraðila, dags. 27. febrúar 2015 segir: „Litið var til greiðslugetu og eignastöðu ábyrgðarmanna þegar félagið [A], fór í gegnum fjárhagslega endurskipulagningu, þó var ekki framkvæmt hefðbundið greiðslumat á ábyrgðarmenn enda bar fjármálafyrirtækjum ekki skylda til þess að framkvæma slíkt greiðslumat.“ Þá segir einnig í sama svari: „Það er því mat bankans að þó að ekki hafi verið framkvæmt hefðbundið greiðslumat á [O] hafi það ekki áhrif á lögmati ábyrgðarinnar. Um var að ræða fjárhagslega endurskipulagningu félagsins þar sem gild ábyrgð [O] á lánessamningi nr. [X] var lækkuð umtalsvert mikið með útgáfu nýs lánessamnings nr. [Y] sem hann er í ábyrgð fyrir í dag.“

Með tölvubréfi varnaraðila, dags. 3. september 2015, til nefndarinnar, tilkynnti varnaraðili að hann myndi falla frá frávísunarkröfunni og væri því einungis gerð krafa þess efnis að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að sjálfskuldarábyrgðir þeirra á láni hjá varnaraðila nr. Y, til félagsins A, verði felldar niður.

Sóknaraðilar byggja á því að A og varnaraðili hafi þann 1. nóvember 2011 gert með sér uppgjörssamkomulag í samræmi við „Samkomulag um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja“ sem SFF hafi meðal annarra undirritað þann 15. desember 2010. Í 4. gr. síðargreinda samkomulagsins segir: „sé eigandi, eða þriðji aðili, í ábyrgð fyrir skuldbindingum fyrirtækis þá verður fjárhæð slíkrar ábyrgðar endurmetin á grundvelli greiðslugetu og eignastöðu ábyrgðaraðila samhliða því sem samið er um fjárhagslega endurskipulagningu fyrirtækis.“

Sóknaraðilar vísa til þess að fyrir liggi að í aðdraganda uppgjörssamkomulags A og varnaraðila, hafi greiðslugeta og eignastaða sóknaraðila ekki verið metin, og fyrri ábyrgð þeirra því ekki endurmetin, eins og varnaraðili hafði skuldbundið sig til samkvæmt tilvitnuðu ákvæði. Í kjölfar uppgjörssamkomulagsins hafi varnaraðili gefið út lán til A, að fjárhæð kr. 7.912.000, sem sóknaraðilar hafi verið settir undir sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar. Sóknaraðilar krefjast niðurfellingar þeirra ábyrgða þar sem greiðslugeta og eignastaða þeirra, sem þriðju aðila, hafi ekki verið metin í aðdraganda uppgjörssins og útgáfu lánsins, eins og varnaraðila hafi borið að gera samkvæmt fyrrgreindu ákvæði.

Sóknaraðilar telja ekki tækt að varnaraðili geti litið framhjá því að honum hafi borið að endurmeta fyrri ábyrgðir þeirra í samræmi við skýrt efni samkomulags um úrvinnslu skuldamála fyrirtækja. Að öðrum kosti væri umrætt ákvæði marklaust. Sóknaraðilum sé ljóst að þeir hafi hvorugir verið í stakk búnir á þessum tíma til að taka á sig ábyrgð á tæplega kr. 8.000.000 skuldbindingu.

Sóknaraðilar vísa til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, þar sem segir að samningi megi víkja til hliðar ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Í því sambandi benda kærendur á að það liggi fyrir að varnaraðili hafi ekki fylgt því loforði sem hann hafi gefið í

samkomulagi við hin ýmsu ráðuneyti, Samtök atvinnulífsins, Viðskiptaráð og Félag atvinnurekenda. Sóknaraðilar telja því að það hafi staðið gegn góðri viðskiptavenju að varnaraðili hafi ekki uppfyllt þetta loforð og litið framhjá því að endurmeta ábyrgðir kæranda í málinu. Eins megi telja það ósanngjarnt ef sóknaraðilar muni þurfa að þola það að hafa ekki fengið notið þessa endurmats.

Sóknaraðilar vísa ennfremur til þess að í þessu sambandi megi benda á að hið almenna samkomulag sé það sem kallast þriðjamannslöggerningur. Í slíkum gerningum felist það að þau loforð og þær skyldur sem þar sé kveðið á um gildi ekki aðeins á milli þeirra aðila sem eigi beina aðild að gerningnum, heldur hafi gerningurinn einnig gildi gagnvart þriðju aðilum, sem ekki séu nefndir sérstaklega í löggerningnum sjálfum. Þriðji maður, sem uppfyllir skilyrði gerningsins, geti því byggt sjálfstæðan rétt gagnvart loforðsgjöfum.

Sóknaraðilar byggja á því að þeim hafi ekki verið ljóst á þeim tíma að greiðslugeta og eignastaða þeirra ætti að vera metin áður en undirritun á sjálfskuldarábyrgðirnar ætti sér stað. Um það hafi varnaraðila hins vegar verið vel kunnugt. Hefðu sóknaraðilar haft þá vitneskju þá hefðu þeir ekki ritað undir skjölin.

Í viðbótarathugasemdum sóknaraðila gagnrýna þeir þau vinnubrögð varnaraðila að hafa komið því fyrst á framfæri í þessari málsmeðferð fyrir nefndinni að varnaraðili hafi eftir allt saman endurmetið ábyrgð sóknaraðilans M. Skjóti það skökku við í ljósi þess að sóknaraðilar hafi ítrekað óskað eftir gögnum frá varnaraðila. Þá hafi varnaraðili í framhaldi af fyrirspurnum sóknaraðila bent þeim á að leita réttar síns fyrir úrskurðarnefndinni, væru þeir ósáttir við svör varnaraðila. Þegar sóknaraðilar hafi svo gert það, þá fyrst hafi gögn dúkkað upp sem áður hafi ítrekað verið óskað eftir. Sóknaraðilar telja að þessi vinnubrögð varnaraðilar séu afar ótrúverðug og telja að varnaraðili verði að bera allan halla af þeim. Sóknaraðilinn M kannist ekki við að hafa nokkru sinni séð þetta skjal sem varnaraðili hafi nú skyndilega dregið fram og kannist ekki við að hafa veitt varnaraðila upplýsingar eða aðstoð við gerð þess skjals. Skjalinu og efni þess sé því mótmælt.

Varðandi athugasemdir varnaraðila þar sem kveðið sé á um að „*ekki hafi verið framkvæmt hefðbundið greiðslumat á sóknaraðilum enda hafi fjármálafyrirtækjum ekki borið skylda til þess að framkvæma slík greiðslumöt*“ þá vísa sóknaraðilar til þess að þó að það sé líklega hvergi skilgreint nákvæmlega þá telji sóknaraðilar að í hefðbundnu greiðslumati hafi það falist að metin sé fjárhagsstaða aðila til að greiða af eða taka á herðar tiltekna skuldbindingu. Í þessu sambandi ítreka sóknaraðilar að í 4. gr. samkomulags um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja segir, að sé þriðji aðili í ábyrgð fyrir skuldbindingum fyrirtækis „*þá verður fjárhæð slíkrar ábyrgðar endurmetin á grundvelli greiðslugetu og eignastöðu ábyrgðaraðila*“. Sóknaraðilar telja augljóst að slíkt endurmat verði ekki framkvæmt nema með skoðun á tekjum, skuldbindingum og eignum viðkomandi ábyrgðaraðila, rétt eins og gert sé í hefðbundnu greiðslumati.

Samkvæmt athugasemdum varnaraðila þá liggi fyrir að ábyrgð sóknaraðilans O hafi ekki verið endurmetin. Þegar af þeirri ástæðu ætti að fella niður ábyrgð á hendur honum. Þá mótmælir sóknaraðili O þeirri fullyrðingu varnaraðila að endurmetið virði ábyrgðar hans hefði aldrei getað orðið lægra en kr. 5.000.000. Þar vísi varnaraðili til ókunnrar verklagsreglu sinnar, sem aldrei hafi verið minnst á áður í þessu máli og hvergi hafi fundist nokkur stafur um, hvorki hjá varnaraðila né í samkomulagi um úrvinnslu skuldamála. Þá vísa sóknaraðilar til þess að rökin fyrir hinni meintu verklagsreglu séu í besta falli skondin, þ.e. að varnaraðili verði að gera ráð fyrir að hagur ábyrgðarmanna vænkist með tíð og tíma.

Sóknaraðilar mótmæla þeirri fullyrðingu varnaraðila að umrætt samkomulag um úrvinnslu skuldamála feli ekki í sér þriðjamannslöggerning. Þannig sé því t.d. haldið fram í athugasemdum varnaraðila að í samkomulaginu sé hvergi gefið í skyn að það sé gert í þágu þriðja manns. Skömmu síðar segi hins vegar í athugasemdunum að hugsunin að baki 4. gr. samkomulagsins hafi verið að tryggja að eigendur fyrirtækja og þriðju aðilar í ábyrgðum gætu einnig notið hinnar fjárhagslegu endurskipulagningar. Sjónarmið varnaraðila hvað þetta atriði varðar séu því óskýr og mótsagnakennd.

Eins hafi varnaraðili haldið því ranglega fram í athugasemdum sínum að í dómi héraðsdóms í máli nr. E-1402/2013, hafi ekki verið fallist á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga fæli í sér þriðjamannslöggerning. Í niðurstöðu dómsins hafi ekki falist að samkomulagið væri ekki þriðjamannslöggerningur.

Í athugasemdum varnaraðila sé mikið úr því gert að staða sóknaraðila hafi batnað við endurskipulagningu félagsins A. Sóknaraðilar telja að með þeim athugasemdum sé varnaraðili að snúa málum á haus. Það hafi verið félagið A, en ekki sóknaraðilar, sem hafi verið endurskipulagt fjárhagslega. Sú endurskipulagning hafi verið unnin í samræmi við fyrrgreint samkomulag um úrvinnslu skuldamála sem varnaraðili hafi verið aðili að.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili hafi áður hafnað kröfu sóknaraðila, sbr. bréf dags. 6. júlí 2015. Í bréfinu hafi komið fram að litið hafi verið til greiðslugetu og eignastöðu sóknaraðila þegar A hafi farið í gegnum fjárhagslega endurskipulagningu. Ekki hafi verið framkvæmt hefðbundið greiðslumat á sóknaraðilum enda hafi fjármálafyrirtækjum ekki borið skylda til þess að framkvæma slík greiðslumöt. Í bréfinu hafi einnig komið fram að það væri mat varnaraðila að þó að ekki hafi verið framkvæmt hefðbundið greiðslumat á sóknaraðilum myndi það ekki hafa áhrif á lögmæti ábyrgðarinnar. Um hafi verið að ræða fjárhagslega endurskipulagningu félagsins þar sem gildar ábyrgðir þeirra á lánessamningi nr. X hafi verið lækkaðar umtalsvert mikið með útgáfu nýs lánessamnings nr. Y. Þá hafi sóknaraðilum verið bent á að óska eftir því hjá starfsmönnum útibús varnaraðila að greiðsluferfiðleikamat yrði gert vegna ábyrgðanna ef þeir teldu sig ekki geta staðið við skuldbindingar sínar.

Varnaraðili ítrekar framangreind sjónarmið og bendir á að mat á sjálfskuldarábyrgð M hafi farið fram. Hafi það byggst á greiðslugetu hans og eignavirði í samræmi við 4. gr. samkomulags um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja. Greiðslumatið hafi m.a. verið byggt á upplýsingum úr skattskýrslu M árið 2011 fyrir skattárið 2010, sem hann hafi skilað sjálfur inn til varnaraðila. Hafi niðurstaða matsins verið sú að endurmetið virði sjálfskuldarábyrgðar M væri kr. 10.086.223. Varnaraðili hafi einnig framkvæmt sambærilegt mat á sjálfskuldarábyrgðum C og B, sem séu ásamt sóknaraðilum í sjálfskuldarábyrgð á lánessamningi nr. Y. Á hinn bóginn geti varnaraðili ekki sýnt fram á hvert endurmetið virði sjálfskuldarábyrgðar O hafi verið. Þó liggi fyrir að endurmetið virði sjálfskuldarábyrgðar O hefði aldrei orðið lægra en kr. 5.000.000, nema að nafnverð sjálfskuldarábyrgðar væri lægra en sú fjárhæð. Rökin fyrir framangreindri verklagsreglu séu þau að þó að viðkomandi hafi verið með lágar tekjur á þeim tíma sem fjárhæð ábyrgðarinnar hafi verið metin þá hafi þurft að gera ráð fyrir því að hagur hans myndi vænkast eitthvað með tímanum auk þess sem ekki hafi verið við því að búast að sjálfskuldarábyrgðin myndi falla á viðkomandi á næstu misserum eftir

endurskipulagningu félagsins. Þá bendir varnaraðili á að enda þótt varnaraðili hafi ekki getað sýnt fram á að greiðslugeta O hafi verið endurmetin á sama hátt og sjálfskuldarábyrgð M, C og B, sé ljóst af beiðni til lánanefndar endurskipulagningar eigna að heildstætt mat hafi farið fram á sjálfskuldarábyrgðum beggja sóknaraðila, C og B og hafi þau sameiginlega verið talin geta fyllilega staðið undir in solidum sjálfskuldarábyrgð að fjárhæð kr. 7.912.000. Varnaraðili bendir jafnframt á að sóknaraðilar hafi ekki lagt fram gögn sem sýni fram á að mat varnaraðila hafi verið rangt.

Enn fremur hafni varnaraðili því að umrætt samkomulag um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja hafi falið í sér þriðjamannslöggerning sem sóknaraðila geti byggt sjálfstæðan rétt á, enda vísi samkomulagið hvorki til hagsmuna þriðja manns né veiti honum beinan og sjálfstæðan rétt til að krefjast samningsefnda. Einungis sé um að ræða samkomulag um hvernig úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja skyldi háttáð milli helstu hagsmunasamtaka atvinnulífsins, fjármálafyrirtækja, auk efnahags- og viðskiptaráðuneytisins og fjármálaráðuneytisins fyrir hönd ríkissjóðs. Þá sé hvergi gefið í skyn í áðurnefndu samkomulagi að það hafi verið gert í þágu þriðja manns. Framangreindu til viðbótar bendir varnaraðili á að í dómi héraðsdóms Reykjavíkur frá 20. desember 2013 í máli nr. E-1042/2013, hafi ekki verið fallist á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, hafi falið í sér þriðjamannslöggerning. Telur varnaraðili að sömu sjónarmið og fram hafi komið í dómi héraðsdóms eigi við í máli því sem hér sé til umfjöllunar, að breyttu breytanda.

Loks mótmælir varnaraðili því að í 4. gr. samkomulags um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja, hafi falist sambærileg skylda til að framkvæma greiðslumat og kveðið sé á um í 4. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Hugsunin að baki umræddu ákvæði samkomulagsins hafi einungis verið sú að ábyrgðir eigenda og þriðju aðila á skuldbindingum fyrirtækja yrðu endurmetnar samhliða fjárhagslegri endurskipulagningu fyrirtækjanna en ekki verið láttnar standa óhreyfðar. Með því hafi verið tryggt að eigendur fyrirtækja og þriðju aðilar sem hafi verið í ábyrgðum fyrir skuldbindingum fyrirtækja gætu einnig notið hinnar fjárhagslegu endurskipulagningar, eftir atvikum.

Samkvæmt 36. gr. laga nr. 7/1936, 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 sanngirnismatið skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar hafi komið til. Í því sambandi bendir varnaraðili á að ein af forsendum þess að lán samkvæmt lánsamningi nr. X, sem sóknaraðilar hafi verið í sjálfskuldarábyrgð fyrir, hafi verið afskrifað í tengslum við endurskipulagninguna, hafi verið sú að þeir hafi verið í sjálfskuldarábyrgð á lánsamningi nr. Y. Þá verði að hafa hliðsjón af því að sóknaraðilar hafi haft hag af því að gangast í sjálfskuldarábyrgð á lánsamningi nr. Y enda hefðu þeir ella þurft að greiða upp lán nr. X sem þeir höfðu verið í gildri sjálfskuldarábyrgð fyrir þar sem félagið hafi ekki verið greiðslufært. Í stað þess að ganga að tryggingum og ábyrgðarmönnum félagsins hafi varnaraðili gert samning við félagið, eigendur þess og ábyrgðarmenn um endurskipulagningu á skuldum félagsins þannig að fyrirsjáanlegt væri að það gæti staðið við skuldbindingar sínar. Hefði niðurstaða endurmats á sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila orðið sú að þeir gætu ekki staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt lánsamningi nr. Y, verði að telja fremur ólíklegt að sóknaraðilar hefðu gert athugasemdir við boð varnaraðila um að lækka ábyrgð þeirra úr rúmlega kr. 14.000.000 í kr. 7.912.000, enda hefði varnaraðila þá gengið að þeim sem sjálfskuldarábyrgðarmönnum umrædds láns við greiðsluþrot félagsins. Greiðslumat hafi því hvorki verið forsenda né

ákvörðunarástæða fyrir því að sóknaraðila gengust í umrædda ábyrgð á lánsamningi nr. Y.

Varnaraðili telur að sóknaraðilar hafi hvorki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð þeirra samkvæmt lánsamningnum né að það sé andstætt góðri viðskiptavenju, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsveð, umboð og ógilda löggerninga séu uppfyllt. Þegar sóknaraðilar hafi undirritað umræddan lánsamning sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar þá hafi í því falist loforð sem hafi skuldbundið sóknaraðila að lögum til að tryggja efndir samkvæmt lánsamningnum. Að því virtu og þegar framangreind atriði hafi verið 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 að hafna beri kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því að hvort varnaraðila hafi borið að endurmeta fjárhæðir ábyrgða sóknaraðila á grundvelli greiðslugetu og eignastöðu þeirra í aðdraganda uppgjörssamkomulags A og varnaraðila, sbr. 4. gr. samkomulags um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja og hvort vanhöld á þeirri skyldu leiði til þess að ábyrgð sóknaraðila á lánum félagsins sé með réttu niður fallin.

Samkomulag um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja var undirritað þann 15. desember 2010, m.a. af Samtökum fjármálafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna og fól það í sér viðmið um niðurfærslu skulda og fjárhagsskipan lítilla og meðalstórra fyrirtækja. Varnaraðili er samkvæmt þessu aðili að umræddu samkomulagi og verður því talinn skuldbundinn af ákvæðum þess þótt þær séu ekki réttarreglur sem hafa almennt gildi í íslenskum rétti. Voru reglurnar samkvæmt samkomulaginu settar í því skyni að samræma vinnubrögð þeirra aðila sem að því stóðu við framkvæmd fjárhagslegrar endurskipulagningar.

Ákvæði 4. gr. samkomulagsins fjallar um ábyrgðir og þar segir að „*sé eigandi, eða þriðji aðili, í ábyrgð fyrir skuldbindingum fyrirtækis þá verður fjárhæð slíkrar ábyrgðar endurmetin á grundvelli greiðslugetu og eignastöðu ábyrgðaraðila samhliða því sem samið er um fjárhagslega endurskipulagningu fyrirtækis.*

Ekki er útilokað að einstaklingar geti í einhverjum mæli stutt kröfur sínar við samkomulag þetta, eða jafnvel byggt á því einhver réttindi sem þriðja manns löggerningi ef svo ber undir. Það leiðir þó ekki sjálfkrafa til ógildis skuldbindinga að þær hafi verið gefnar út í tengslum við fjárhagslega endurskipulagningu þar sem ákvæðum samkomulagsins var ekki fylgt út í æsar. Slík ógilding verður að byggja á ógildingarreglum samningaréttar og hafa sóknaraðilar sérstaklega vísað til 36. gr. samningalaga, sem fyrr er rakin, í þessu efni. Í því samhengi verður ekki fram hjá því litið að með umræddum samningi um fjárhagslega endurskipulagningu A, voru gildar ábyrgðaskuldbindingar sóknaraðila takmarkaðar mjög frá því sem áður var, en ekki er annað fram komið en að þær hafi þá verið gildar. Verður ekki talið ósanngjarnt af varnaraðila að bera þessar ábyrgðir fyrir sig eða gagnstætt góðri viðskiptavenju, þótt að við lækkun þeirra hefði hugsanlega verið rétt að ganga ennþá lengra með vísan til fyrrnefnds ákvæðis 4. gr. samkomulagsins. Hlýtur sönnunarbyrðin um að svo hafi verið í reynd að hvíla á sóknaraðilum. Verður ekki fram hjá því litið að hvorki sóknaraðilar, né umrætt félag gátu reist neina kröfu um niðurfærslu skulda á samkomulagi þessu, enda átti það eingöngu við um þau fyrirtæki „þar sem að áframhaldandi rekstur er að

ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

mati fjármálafyrirtækis líklegastur til að tryggja best hagsmuni kröfuhafa, starfsmanna og eigenda“.

Með hliðsjón af öllu ofangreindu verður kröfu sóknaraðila hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 30. október 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2016, mánudaginn 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 Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 54/2015**:

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 11. ágúst 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 10. júlí 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 11. ágúst 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 27. ágúst 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 31. ágúst 2014, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti, dags. 11. september 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 6. nóvember 2015.

II.

Málsatvik.

Upphaf máls þessa má rekja rekja til láns sem A tók hjá varnaraðila árið 2006, en sóknaraðili gekkst í ábyrgð fyrir þeirri skuldbindingu. Umrædd lánveiting nam kr. 670.000. Vegna lánveitingarinnar útbjó varnaraðili fjárhagsyfirlit þar sem fram kom jákvæð greiðslugeta lántaka. Í yfirlitinu er tekið fram hverjar eru hreinar tekjur lántaka (árið 2004). Einnig eru þar upplýsingar um greiðslubyrði lána, annan fastan kostnað, framfærslukostnað og afgang, allt bæði fyrir og eftir lánveitingu. Þá er lýst breytingu á mánuði og á ári. Reitur fyrir heildartekjur heimilis ársins 2004 hefur verið fylltur út, en ekki koma fram upplýsingar um heildareignir eða heildarskuldir. Upplýsingar um afgang á mánuði, lánabyrði og heildartekjur hafa einnig verið fylltar út, en ekki upplýsingar um skuldastig og hreina eign. Á fjárhagsyfirlitinu kemur fram dagsetningin 22. febrúar 2006, og er það eina dagsetningin sem tiltekin er á yfirlitinu. Á yfirlitinu er ekki staðfesting á að skuldari hafi samþykkt það, né er það áritað af sóknaraðila.

Í kjölfarið gaf A út skuldabréf X, upphaflega að fjárhæð kr. 670.000. Samkvæmt skilmálum skuldabréfsins samþykkti sóknaraðili að gangast í sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins og staðfesti það með undirritun sinni á skuldabréfið. Í tengslum við veitingu þessarar ábyrgðar undirritaði sóknaraðili einnig skjalið „*Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga X.*“

Síðar sama ár, þ.e. árið 2006, sótti A um nýtt lán hjá varnaraðila. Samkvæmt lánsúmsókn ætlaði hún að nýta lánið til að greiða upp skuldir, þ.m.t. lán nr. X. Í

kjölfarið gaf A út nýtt skuldabréf Y. Var það upphaflega að fjárhæð kr. 1.400.000 og gekkst sóknaraðili í ábyrgð fyrir láninu. Í tengslum við lántökuna var sóknaraðila aftur afhent sambærilegt skjal og hún hafði undirritað í tengslum við fyrri ábyrgðir. Með undirritun sinni lýsti sóknaraðili yfir vilja sínum til þess að greiðslugeta aðalskuldara yrði ekki metin sérstaklega. Í umræddu skjali var jafnframt sérstaklega vakin athygli á því að meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda. Í samræmi við þá yfirlýsingu var lánsfjárhæðin nýtt til uppgreiðslu á skuldabréfi nr. X sem sóknaraðili var þegar í ábyrgð fyrir.

Í apríl 2008 óskaði A aftur eftir láni hjá varnaraðila til þess að greiða upp lán samkvæmt skuldabréfi Y. Sóknaraðili átti sem fyrr að vera í ábyrgð. Líkt og við fyrri lánveitingar var sóknaraðila kynnt sambærilegt skjal og áður, sem hún undirritaði. Þá lýsti sóknaraðili, með sama hætti og áður, yfir vilja sínum til þess að greiðslugeta aðalskuldara yrði ekki metin sérstaklega með. Í kjölfarið gaf A þann 2. apríl 2008 út skuldabréf Þ, upphaflega að fjárhæð kr. 1.750.000. Með undirritun sinni á skuldabréfið samþykkti sóknaraðili að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir láninu. Lán það sem veitt var á grundvelli skuldabréfs Þ var nýtt til að greiða upp lán nr. Y eins og það skuldabréf ber með sér en á því er svohljóðandi áritun: „Greitt upp 14. apríl 2008 með láni Þ“. Mánaðarleg greiðslubyrði af síðastnefndu láni var lægri en af því sem upphaflega hafði verið tekið í júlí 2006.

Í skjali, dags. 2. apríl 2008, sem ber heitið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ koma fram upplýsingar um þá fjárskuldbindingu sem ábyrgð eða veðheimild tekur til, ráðstöfun lánsfjár, upplýsingabækling, greiðslumat, niðurstöðu greiðslumats.

Í kafla II í skjalinu þar sem fjallað er um ráðstöfun lánsfjár hefur ekki verið hakað við neina valkosti. Þá kemur fram í kafla IV um greiðslumat að ábyrgðarmenn eru spurdir hvort þeir óski eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin. Sóknaraðili hakaði við nei og ritaði upphafsstaði sína því til staðfestingar við reitinn. Sóknaraðili hakaði ekki við reitinn „greiðslumat séð“ sem einnig er í þessum kafla. Í kafla V um niðurstöðu greiðslumats er ekkert hakað við um niðurstöðu greiðslumatsins, þ.e. hvort það bendi til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar eða ekki.

Sóknaraðili óskaði eftir afriti af skuldabréfi og greiðslumati, vegna ábyrgðar sinnar á láni Þ, með tölvupósti, dags. 15. janúar 2015. Svar barst þann 11. febrúar 2015. Sóknaraðili sendi tölvupóst á varnaraðila þann 24. mars 2015 og óskaði eftir að sjálfskuldarábyrgðin yrði felld niður þar sem ljóst væri að ekki hefði verið gert greiðslumat. Svar barst frá varnaraðila þann 26. mars 2015 þar sem hafnað var ógildingu ábyrgðar sóknaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hennar til tryggingar skuldabréfi Þ, dags. 2. apríl 2008, útgefnu af A til varnaraðila verði felld úr gildi.

Sóknaraðili telur ljóst að varnaraðili hafi ekki staðið við skyldur sínar, samkvæmt samkomulagi sem Samtök banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarfélaga sinna, Samband Íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra hafi gert árið 2001 um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem ekki hafi farið fram á mat á greiðslugetu greiðanda sem ábyrgðarmanni hafi verið kynnt áður en hann tókst á hendur ábyrgðina.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa (smnl) og fyrrnefndu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum

einstaklinga. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins sé fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4.gr. samkomulagsins skuli tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gangist í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Umrætt skuldabréf hafi verið að fjárhæð kr. 1.750.000 og því hafi varnaraðila verið skylt að meta greiðslugetu skuldara samkvæmt 3. gr. framangreinds samkomulags. Í málinu liggi fyrir svokallað fjárhagsyfirlit frá árinu 2006. Á fjárhagsyfirlitinu séu teknar saman heildartekjur lántaka en hinsvegar séu óútfylltir reitir fyrir heildareignir og heildarskuldir. Sóknaraðili telur að fjárhagsyfirlitið geti á engan hátt uppfyllt þær kröfur sem gerðar séu til greiðslumats, enda sé það ein af forsendum þess að hægt sé að meta greiðslugetu að fyrir liggi upplýsingar um skuldastöðu skuldara, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005, þar sem meðal annars hafi verið fjallað um að fjármálastofnun hefði borið að upplýsa ábyrgðamann um skuldastöðu á tékkareikningi lántaka, sem hann hefði verið að gangast í sjálfskuldarábyrgð fyrir. Einnig bendir sóknaraðili á úrskurð nefndarinnar nr. 18/2011 þar sem um sambærilegt mál sé að ræða, þ.e. einstakling gegn sama fjármálafyrirtæki. Þar hafi verið fallist á með sóknaraðila að víkja til hliðar umræddri sjálfskuldarábyrgð og hafi varnaraðili borið hallann af því að greiðslugeta skuldara hafi ekki verið metinn fullnægjandi áður en sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð.

Sóknaraðili byggir þannig á því að varnaraðili hafi ekki fylgt þeim meginreglum sem settar hafi verið ábyrgðarmönnum til verndar, með samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001. Sóknaraðili hafi verið grandlaus um tilvist samkomulagsins og réttindi sín samkvæmt því. Þá hafi hann ekki heldur verið upplýstur um að sama samkomulag geri ráð fyrir að greiðslumat fari að meginstefnu til fram. Þvert á móti telur sóknaraðili ljóst af framsetningu varnaraðila á stöðluðum samningsskilmálum sínum að varnaraðili hafi leitað leiða til að komast hjá því að framkvæma greiðslumat. Sóknaraðili telur að varnaraðili hafi með þessari háttsemi ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti eins og honum hafi borið.

Ofangreitt hafi leitt til þess að sóknaraðili hafi undirritað umrætt skjal án þess að hafa þær upplýsingar og vitneskju sem hann hafi mátt búast við að fá. Þá verði að líta til þess aðstöðumunar sem sé á málsaðilum. Sóknaraðili sé einstaklingur og hafi enga sérþekkingu um fjármálagerninga. Varnaraðili sé hinsvegar eitt af elstu fjármálafyrirtækjum landsins með mikla lögfræði- og sérþekkingu. Af ofangreindu telur sóknaraðili ósanngjarnt af hálfu varnaraðila að bera samninginn fyrir sig, sbr. 36 gr. smnl.

Sóknaraðili ítrekar að ekki hafi verið gert neitt greiðslumat af hálfu F heldur eingöngu svokallað fjárhagsyfirlit. Á fjárhagsyfirlitinu hafi komið fram að því hafi verið breytt 22. febrúar 2006 og sé það eina dagsetning sem tiltekin sé á yfirlitinu. Á yfirlitinu sé ekki staðfesting á að skuldari hafi samþykkt það, né sé það áritað af sóknaraðila. Á fjárhagsyfirlitinu komi fram heildartekjur fyrir árið 2004 en fyrsta lán hafi verið tekið árið 2006 og síðan 2008. Ekkert hafi komið fram um heildarskuldir skuldara. Því sé ómögulegt að sjá hvort skuldari hafi verið fær um að greiða af skuldbindingum sínum.

Þá hafnar sóknaraðili því sem fram kemur í athugasemdum varnaraðila að úrskurður úrskurðarnefndar nr. 18/2011 hafi takmarkað fordæmisgildi. Úrskurðurinn taki á sambærilegu máli, þ.e. sama fjármálafyrirtæki gegn einstaklingi, þar sem ekkert greiðslumat hafi farið fram, heldur hafi eingöngu verið lagt fram fjárhagsyfirlit og ómögulegt að sjá hvort skuldari hafi verið greiðslufær.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili gerir þá kröfu að úrskurðarnefnd hafni kröfum sóknaraðila.

Almennt

Varnaraðili telur í upphafi rétt að taka fram að Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 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. smnl. Í því samhengi vísar varnaraðili til niðurstöðu Hæstaréttar í málum nr. 116/2010, nr. 213/2012, nr. 322/2013 og nr. 749/2013 sbr. einnig úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011. Skilyrðum ákvæðisins sé bersýnilega ekki fullnægt í þessu máli, ekki hvað síst í ljósi þeirra fjárhagslegu hagsmuna sem sóknaraðili hafi haft af síðari lánveitingum. Þá hafi sóknaraðili ekki gert neinn reka að því að renna stoðum undir staðhæfingu um ósanngirni heldur látið staðar numið við að vísa til meintra brota á ábyrgðarsamkomulaginu.

Jákvæð greiðslugeta og afstaða sóknaraðila til þess að greiðslumat væri óþarft

Varnaraðili bendir á að greiðslumat hafi verið unnið á skuldara árið 2006 sem hafi verið í gildi þegar skuldabréf X og Y voru útgefin. Það mat hafi staðfest að útgefandi skuldabréfanna, A, væri fær um að greiða af skuldbindingum sínum. Niðurstaða greiðslumatsins virðist þó ekki hafa verið ákvörðunarástæða af hálfu sóknaraðila enda hafi hún hafnað því sérstaklega að greiðslumat yrði framkvæmt. Í því samhengi vísar varnaraðili til niðurstöðu Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 þar sem sem ábyrgðarmaður krafðist ógildingar ábyrgðar. Í dómi Hæstaréttar sagði m.a. að þrátt fyrir að sérstakt mat á greiðslugetu skuldara lánsins hefði ekki farið fram, samkvæmt ábyrgðarsamkomulagi, leiddi það ekki til ógildingar ábyrgðarinnar enda hefði mátt ráða af orðalagi yfirlýsingar ábyrgðarmanns að hann hefði tekið á sig ábyrgð þótt skuldarinn hefði ekki staðist greiðslumat.

Varnaraðili bendir jafnframt á að þegar greiðslumatið hafi verið framkvæmt hafi engar reglur verið í gildi um umfang eða tilhögun greiðslumats. Af framkvæmd dómstóla megi þó ráða að það hafi mátt gera lágmarkskröfur til fjármálafyrirtækja. Miðað við eðli og tilgang greiðslumata og með hliðsjón af fyrrgreindri framkvæmd dómstóla má ætla að þær skyldur sem hvíldu á fjármálafyrirtækinu í þessu samhengi hafi fyrst og fremst falist í að staðreyna stærstu þættina í útreikningi greiðslugetu. Ef laun og útgjöld hafi verið áætluð með forsvaranlegum hætti, þó með nokkrum heimilum skekkjumörkum, hafi greiðslumatið verið fullnægjandi. Í því samhengi bendir varnaraðili á að í máli Hrd. nr. 575/2012 hafi leigukostnaður verið ranglega tilgreindur í greiðslumati. Það hafi þó ekki verið talið réttlæta beitingu 36. gr. smnl.

Í dag gildi strangari reglur um tilhögun greiðslumata en þeim verði auðvitað ekki beitt afturvirk. Þá sé rétt að áréttta að greiðslumat geti aldrei sagt til um framtíðar greiðslugetu og geti því vanskil á skuldbindingunum í dag ekki falið í sér réttlætingu niðurfellingar ábyrgðanna. Þá veki það athygli að í kvörtun sóknaraðila hafi hvorki verið á því byggt að niðurstaða greiðslumatsins hafi verið röng eða að slík niðurstaða hefði verði ákvörðunarástæða fyrir sóknaraðila. Kvörtunin lúti alfarið að því að fella eigi skuldbindingu sóknaraðila úr gildi fyrir þær sakir einar að formskilyrðum hafi hugsanlega ekki verið fylgt í einu og öllu.

Skilyrðum 36. gr. smnl. ekki fullnægt

Varnaraðili bendir á að samkvæmt 36. gr. smnl. 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 sanngirnismatið skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til, sbr. 2. mgr. fyrrnefndrar greinar.

Varnaraðili telur að af ákvæðinu sé ljóst að jafnvel, ef svo ólíklega fari að F verði talinn hafa brotið í bága við ábyrgðarsamkomulagið, verði heildarmat að leiða í ljós ósanngirni. Við slíkt mat verði að taka tillit til þess að bróðurparturinn af hinu umþrætta láni, sem sóknaraðili hafi gengist í ábyrgð fyrir, hafi gengið til greiðslu eldri skulda lántaka, sem sóknaraðila hafi verið sjálfskuldarábyrgðaraðili að. Þannig verði ekki talið að samningur um sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á láninu sé ósanngjarn að því marki sem lánið hafi gengið til greiðslu skulda sem sóknaraðili hafi þegar verið í ábyrgð fyrir. Geti þar engu skipt hvort sóknaraðila hafi verið kunnugt um þá ráðstöfun eða ekki enda hafi hagur hennar af ráðstöfuninni verið óháður því.

Varnaraðili vísar jafnframt til þess að skjöl málsins beri greinilega með sér að síðari lán hafi verið nýtt til uppgreiðslu fyrri lána sem sóknaraðili hafi verið í ábyrgð fyrir. Af þessu leiði að jafnvel þótt öllum þeim sjónarmiðum og málsástæðum sem F hafi teft fram hér að framan verði hafnað sé á grundvelli 36. gr. smnl. ekki hægt að víkja ábyrgð sóknaraðila til hliðar nema að því leyti sem ábyrgðin sé umfram kr. 1.400.000. Hafi þessi beiting 36. gr. smnl. í sambærilegum málum verið staðfest ítrekað í dómaframkvæmd, sbr. t.d. dóma Hæstaréttar 1. nóvember 2012 í máli nr. 169/2012 og 28. nóvember 2013 í máli nr. 376/2013.

Að teknu tilliti til framangreinds og atvika þessa máls telur varnaraðili því ljóst að niðurstaða Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og úrskurður úrskurðarnefndar í máli nr. 18/2011, sem sóknaraðili vísi til hafi afar takmarkað fordæmisgildi í máli þessu enda hafi lánunum í þeim málum ekki verið ráðstafað til uppgreiðslu lána sem ábyrgðarmenn hafi þegar verið í ábyrgð fyrir.

Að lokum telur varnaraðili að krafa sóknaraðila um ógildingu sé fallin niður vegna tómlætis af hennar hálfu. Sóknaraðili hafi undirritað hið umþrætta bréf í apríl 2008 og hafi fyrst gert athugasemd við ábyrgð sína í lok mars 2015 eða tæplega sjö árum eftir að hún hafi samþykkt hana. Sóknaraðili hafi með athöfnum sínum sýnt fram á að hún liti svo á að hún væri bundin við samþykki sitt og að ábyrgðin væri gild. Sjáist það á því að hún hafi ítrekað undirritað skilmálabreytingar á láninu og fengið tilkynningar vegna ábyrgðarinnar. Sóknaraðili hafi þó aldrei mótmælt né gert athugasemdir við að fá þessi bréf.

Með vísan til þess sem að framan er rakið telur varnaraðili liggja ljóst fyrir að skilyrðum 36. gr. smnl. hafi ekki verið fullnægt í máli þessu og að varnaraðili hafi í öllum meginatriðum farið að ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og að meintir annamarkar sem nefndir hafi verið í kvörtuninni eigi ekki að leiða til ógildingar framangreindrar ábyrgðaryfirlýsingar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila til tryggingar skuldabréfi B, útgefnu af A til varnaraðila, dags. 2. apríl 2008.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Samtökum íslenskra sparisjóða f.h. aðildarféлага sinna 1. nóvember 2001 og var varnaraðili eitt þessara aðildarféлага. Bar varnaraðila því að fullnægja þeim skyldum

sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu þegar leitað var eftir ábyrgðarmönnum til tryggingar umræddu skuldabréfi, 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 1.000.000 kr.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Ákvæðið felur í sér að greiðslumat skuli gert á greiðanda og að ábyrgðarmanni gefist færi á að kynna sér matið. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sé 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.

Sóknaraðili styður kröfu sína um að sjálfskuldarábyrgðin verði felld úr gildi við 36. gr. smnl. Sóknaraðili byggir á því að ekki hafi verið gert neitt greiðslumat af hálfu varnaraðila heldur eingöngu svokallað fjárhagsyfirlit. Þá sé ekki sýnt að yfirlitið hafi verið kynnt sóknaraðila.

Á árunum 2006-2008 gaf umræddur skuldari þrisvar sinnum út skuldabréf til varnaraðila með ábyrgð sóknaraðila. Voru þau að jafnaði veitt til að greiða upp eldri skuldbindingar lántaka sem sóknaraðili var einnig í ábyrgð fyrir.

Sóknaraðili gat með réttu undanþegið varnaraðila þeirri skyldu sinni að greiðslumeta lántaka vegna láns X, upphaflega að fjárhæð kr. 670.000, þar sem fjárhæð þess var undir fyrrnefndu 1.000.000 króna marki. Fæst ekki betur séð en að ábyrgð sóknaraðila á því láni hafi frá öndverðu verið fullgild.

Við síðari lántökur skuldans með skuldabréfum Y og Þ var varnaraðila hins vegar skylt að framkvæma greiðslumat á skuldaranum samkvæmt ofangreindum ákvæðum og kynna niðurstöður þess fyrir sóknaraðila. Í málinu liggur fyrir svokallað fjárhagsyfirlit dag. 22.2.2006 sem gefið var út við útgáfu á skuldabréfið X árið 2006. Varnaraðili telur fjárhagsyfirlitið vera fullnægjandi greiðslumat fyrir allar þrjár lántökur skuldara hjá varnaraðila. Ekki verður fallist á það með varnaraðila að fjárhagsyfirlitið uppfylli þær kröfur sem gerðar eru til greiðslumats fyrir umræddum lánveitingum. Í umræddu yfirliti virðist tekið mið af heildartekjum skuldara árið 2004, eða tveimur árum áður en hið fyrsta lán var veitt. Þá virðist hvorki tekið tillit til heildareigna né heildarskulda skuldara við gerð greiðslumatsins. Verður því ekki talið að varnaraðili hafi á fullnægjandi hátt metið greiðslustöðu skuldara áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgð fyrir lánnum Y og síðar Þ, enda er það ein af forsendum þess að hægt sé að meta greiðslugetu að fyrir liggja upplýsingar um skuldastöðu skuldara, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005.

Það verður hvorki séð að skuldari hafi samþykkt umrætt „greiðslumat“ né að fyrir liggja staðfesting þess efnis að ábyrgðarmaður hafi getað kynnt sér niðurstöðu þess áður en hún gekkst í ábyrgðina og er því ekki fullnægt skilyrðum 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Verður varnaraðili að bera hallann af því að greiðslugeta skuldara var ekki metin á fullnægjandi hátt áður en sóknaraðili gekkst í umræddar ábyrgðir. Þegar litið er til þess hvernig varnaraðili sniðgekk með öllu skuldbindingar sínar gagnvart sóknaraðila á grundvelli þess samkomulags sem hann var aðili að, verður að telja að uppfyllt séu skilyrði 36. gr. smnl. til að ósanngjarnt teljist af varnaraðila að bera þessar skuldbindingar hennar fyrir sig, að

Því marki sem andvirði lánanna var ekki varið til að greiða upp eldri, gilda skuldbindingu sóknaraðila.

Ekki hefur komið fram hvenær sóknaraðila hafi fyrst orðið 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. Því verður ekki fallist á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tomlæti sem leiði til þess að ábyrgðaryfirlýsing hennar verði látin standa.

Verður því fallist á það með sóknaraðila að víkja beri til hliðar umræddri sjálfskuldarábyrgð að því marki sem í úrskurðarorði greinir.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, M, til tryggingar skuldabréfi Þ, dags. 2. apríl 2008, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild að því marki sem staða skuldabréfsins er umfram framreiknaða stöðu skuldabréfs X.

Reykjavík, 4. janúar 2016.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 27. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 56/2015**:

**M,
N og
O
gegn
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni þann 13. ágúst 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 11. ágúst 2015. Málskot sóknaraðila var síðar leiðrétt og sent inn aftur 29. september 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. sama dag var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með tölvupósti 2. október 2015. Var hann sendur sóknaraðilum, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 6. október 2015, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 4. nóvember 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 27. nóvember 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðilar, gerðust ábyrgðaraðilar á skuld A, samkvæmt skuldabréfi nr. X, við varnaraðila dags. 18. maí 2003 að fjárhæð kr. 1.250.000. Á skjalinu „*TIL ÁBYRGÐARMANNA FJÁRSKULDBINDINGA*“, sem útbúið var vegna lánsins, er hakað við að ekki sé óskað eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin og upphafsstafir sóknaraðila, M og O skráðir við. Vardandi greiðslumat skuldara segir að „*Greiðslumat fer ávallt fram ef lánsfjárhæð er hærri en kr. 1.000.000*“ og á skjalinu kemur einnig fram að „*Niðurstaða greiðslumats bendir til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar.*“ Umrætt skjal var undirritað 21. maí 2003 af öllum sóknaraðilum.

Þá gerðust sóknaraðilar, M og O, ábyrgðaraðilar að annarri skuld A við varnaraðila, samkvæmt skuldabréfi Y, dags. 25. nóvember 2002 að fjárhæð kr. 1.700.000. Á skjalinu „*TIL ÁBYRGÐARMANNA FJÁRSKULDBINDINGA*“ er hakað við að ekki sé óskað sé eftir því að greiðslugeta greiðanda verði metin og upphafsstafir sóknaraðila, M og O skráðir við. Vardandi greiðslumat skuldara þá segir að „*Greiðslumat fer ávallt fram ef lánsfjárhæð er hærri en kr. 1.000.000*“ en á skjalinu er hvorki hakað við það hvort greiðslumatið bendi til þess að greiðandi geti efnt skuldbindingar sínar, né að hann teljist ekki geta efnt þær. Umrætt skjal er ódagsett, en undirritað af sóknaraðilum, M og O.

Þann 8. desember 2003 og 25. september 2008, voru gerðar breytingar á greiðsluskilmálum beggja ofangreindra skuldabréfa.

Þann 25. maí 2010 var greiðsluskylda sóknaraðila, M og N á báðum skuldabréfunum staðfest með áritun héraðsdómara á stefnur í málum Héraðsdóms Norðurlands eystra nr. E-197/2010 og E-192/2010.

Samkvæmt tölvubréfi frá fyrirvarsmanni varnaraðila dags. 2. október 2015 hefur ábyrgð O, á skuldabréfi X, var felld niður hjá varnaraðila.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar óska eftir því að sjálfskuldarábyrgðir þeirra á skuldum Eddu Sólrúnar Jónsdóttur, verði felldar niður á grundvelli 1. og 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga (hér eftir smnl.), sökum þess að ekki hafi verið farið að reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 7. nóvember 2001.

Sóknaraðilar telja málið tækt til efnismeðferðar hjá nefndinni. Í bréfi frá fyrirvarsmanni varnaraðila hafi komið fram krafa um að málið yrði fellt niður eða vísað frá á þeim grundvelli að greiðsluskylda sóknaraðila hafi verið staðfest með áritun dómara á stefnur þann 25. maí 2010 og að nefndin geti ekki endurskoðað mál sem niðurstaða hefur fengist í fyrir héraðsdómi. Hafa beri þó í huga að ekki sé um eiginlega endurskoðun að ræða þar sem lögmæti ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila hafi ekki komið til efnislegrar skoðunar fyrir dómstólum heldur hafi verið um áritun stefnu að ræða, sökum þess að sóknaraðilum hafi láðst að koma fram með mótbáru í umræddu dómsmáli. Sé því í raun ekki farið fram á endurskoðun dómsniðurstöðu. Þar sem ekki hafi verið tekist á um lögmæti umræddra ábyrgðarskuldbindingu fyrir dómstólum sé þess krafist að kvörtunin verði tekin fyrir hjá úrskurðarnefndinni og að kveðinn verði upp úrskurður um það hvort skuldbindingarnar séu lögmætar eður ei.

Þá er í kvörtun sóknaraðila ítarleg umfjöllun um efnisatriði málsins, þ.e. þau vanhöld sem sóknaraðilar telja að hafi verið á því að skuldbindingar varnaraðila samkvæmt umræddu samkomulagi væru virtar við lánveitinguna.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá.

Varnaraðili bendir á að greiðsluskylda sóknaraðila, M og N vegna skuldabréfa Y, sem kvörtunin virðist eiga við, hafi verið staðfest með áritun dómara á stefnur þann 25. maí 2010 í tveimur dómsmálum vegna innheimtu skuldabréfanna fyrir Héraðsdómi Norðurlands eystra, annars vegar í máli E-197/2010 og hins vegar í máli nr. E-192/2010. Ekki hafi varnir komið fram af hálfu ábyrgðarmanna fyrir dómi við meðferð þessara mála. Lögmaður sóknaraðila hafi verið upplýstur um framangreint en hann hafi hafnað því að málið yrði fellt niður fyrir nefndinni af hálfu sóknaraðila. Að teknu tilliti til framangreinds verði að telja að kvörtun sóknaraðila eigi ekki erindi fyrir nefndinni. Því sé ekki tilefni til þess að koma með efnislegar athugasemdir vegna kvörtunarinnar.

Í viðbótarathugasemdum varnaraðila er upplýst að ábyrgð O, á skuldabréfi nr. X, hafi verið felld niður. Þá vísar varnaraðili til reglu 116. gr. laga um meðferð einkamála, sem kveði á um að dómur sé bindandi um úrslit sakarefnis milli aðila og þeirra, sem komi að lögum í þeirra stað, um þær kröfur sem séu dæmdar þar að efni til og að samkvæmt 2. mgr. 113. gr. sömu laga, hafi áritun dómara á stefnu sama gildi og dómur

og henni verði ekki skotið til æðra dóms. Því geti nefndin ekki tekið til endurskoðunar mál sem niðurstaða hafi fengist í fyrir dómstólum. Einnig vísar varnaraðili til 7. gr. samþykktu úrskurðar-nefndarinnar.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að ógildingu sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila, M, N og O, á skuldabréfum X og Y, sem gefin voru út af A til varnaraðila.

Sóknaraðilar óska eftir því að sjálfskuldarábyrgðir þeirra á báðum skuldabréfunum verði felldar niður á grundvelli 1. og 2. mgr. 36. gr. smnl. sökum þess að ekki hafi verið farið að reglum samkomulagsins og því brotið gegn 3. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. þess.

Varnaraðili hefur upplýst að ábyrgð sóknaraðila, O, hafi nú verið felld niður. Verður lagt til grundvallar að ekki sé fyrir hendi ágreiningur um þá kröfu hennar að umræddar ábyrgðarskuldbindingar hennar verði felldar úr gildi enda liggur fyrir í málinu bindandi yfirlýsing varnaraðila þar um. Þar sem ekkert liggur fyrir um að ábyrgðin hafi verið felld niður fyrr en eftir að nefndinni barst kvörtun sóknaraðila, þykir rétt að þessi niðurstaða verði tekin upp í úrskurðarorði.

Samkvæmt d-lið 6. gr. samþykktu nefndarinnar fjallar nefndin ekki um: „Ágreiningsmál sem eru til meðferðar almennra dómstóla eða gerðardóms.“ Þá kemur fram í 7. gr. samþykktanna að „*hafi mál verið tekið til meðferðar hjá nefndinni en mál vegna þess síðar tekið til meðferðar fyrir dómi vísar nefndin málinu frá.*“ Það felst í þessum ákvæðum að ef mál vegna umdeildrar greiðsluskyldu er borið undir dómstóla, á varnaraðili í slíku máli ekki þann kost að láta málið ekki til sín taka, en afla svo úrskurðar nefndarinnar um ágreininginn eftir að útivistardómur hefur fallið eða stefna verið árituð um aðfararhæfi. Færi slíkt enda gegn 116. gr. laga um meðferð einkamála.

Verður því fallist á rök varnaraðila og máli þessu vísað frá nefndinni hvað varðar ábyrgð M og N á grundvelli þess að niðurstaða þess hafi þegar fengist fyrir dómstólum.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Ábyrgð O, á skuldabréfum X og Y er felld úr gildi.
Kröfum sóknaraðila, M og N á hendur F er vísað frá.

Reykjavík, 27. nóvember 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 20. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 57/2015**:

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 20. ágúst 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 17. ágúst 2015. Með tölvupósti nefndarinnar. 24. ágúst 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi, dags. 9. september 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar. 10. september 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Sóknaraðili hafði ekki frekari athugasemdir.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. nóvember 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 28. nóvember 2011, gaf A, út skuldabréf nr. X, til F, upphaflega að fjárhæð kr. 2.650.000.

Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins með undirritun á skuldabréfið dags. 28. nóvember 2011. Skuldabréfið var gefið út í gildistíð laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009. Sóknaraðili undirritaði skjalið „*Niðurstöður greiðslumats*“ og lánsúmsókn sem var fylgiskjal með skuldabréfinu. Samkvæmt lánsúmsókninni voru ráðstöfunartekjur, eftir framfærslu og greiðslu lána útgefanda, kr. -1.063.978 árlega, og kr. -88.665 mánaðarlega. Með undirrituninni á lánsúmsóknina staðfesti sóknaraðili m.a. að hafa kynnt sér upplýsingabækling bankans um ábyrgðir og hakað var við að greiðslumat hefði verið framkvæmt og undirrituðum hefði verið kynnt niðurstaða þess.

Þann 2. október 2012, undirritaðu sóknaraðili og greiðandi umrædds sjálfskuldarbréfs skilmálabreytingu á skuldabréfinu.

III.

Umkvörtunarefni.

Undir liðnum „*Kröfur*“ á kvörtunareyðublaði sóknaraðila segir: „*Óska eftir lækkun eða niðurfellingu á höfuðstól láns, no. [X]*“. Undir liðnum „*Kvörtun*“ segir: „*Lántaki var vanhæfur til lántöku og ábyrgðarmaður ekki upplýstur um það fyrr en í júlí 2015.*“ Þá segir í liðnum „*Rökstuðningur fyrir kvörtun*“: „*Greiðslumat lántakanda var neikvætt á þessum tímapunkti en lánið er afgreitt engu að síður*“.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili hafi ekki rakið nánar í hverju vanhæfi lántaka hafi falist heldur hafi sóknaraðili eingöngu óskað eftir niðurfellingu eða lækkun á höfuðstóli skuldabréfsins.

Varnaraðili byggir á því að krafa sóknaraðila uppfylli ekki skilyrði e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki og vísar til þess að rökstuðningur í kvörtuninni sé bæði óljós og að framlögð gögn hafi á engan hátt stutt staðhæfingar um meint brot varnaraðila.

Hvað varðar varakröfu varnaraðila, þá hafi greiðslumat verið framkvæmt í samræmi við lög um ábyrgðarmenn og hafi það sýnt neikvæða greiðslugetu lántaka. Á lánsúmsókn, við reit sem beri heitið „*Greiðslumat*“, sé að finna útdrátt úr greiðslumatinu þar sem greinilegt sé að ráðstöfunartekjur eftir framfærslu og greiðslu lána hafi verið kr. -88.665.

Umrædd lánsúmsókn hafi verið staðfest og hafi varnaraðili verið meðvitaður um neikvæða niðurstöðu greiðslumats sama dag og hann hafi undirritað skuldabréfið.

Þá hafi sóknaraðili undirritað skjalið „*Niðurstöður greiðslumats*“, þar sem skýrt hafi verið að greiðslumatið hafi verið neikvætt. Því telur varnaraðili að það sé fráleitt að halda því fram að ábyrgðarmaður hafi ekki verið upplýstur um neikvæða stöðu greiðslumats fyrr en í júlí 2015.

Þá hafi varnaraðili vísað til þess að með undirritun á skjalið lánsúmsókn, hafi sóknaraðili sérstaklega staðfest að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings varnaraðila um sjálfskuldarábyrgðir. Í bæklingnum hafi verið vísað til laga um ábyrgðarmenn. Þar hafi ábyrgðarmenn sérstaklega verið hvattir til þess að kynna sér greiðslugetu lántaka.

Eins og að framan hafi verið greint, hafi greiðslumat verið framkvæmt og hafi niðurstaða matsins bent til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindinguna. Jafnvel þó finna mætti að greiðslumatinu sem slíku, sem ekki hafi þó verið haldið fram, þá sé allt að einu ljóst, að jákvætt greiðslumat hafi ekki verið forsenda þess að sóknaraðili hafi gengist í ábyrgðina. Varnaraðili vísar til fyrri úrskurða nefndarinnar í þessu tilliti, t.a.m. úrskurðar í máli nr. 93/2014.

Jafnvel þótt nefndin telji að við útgáfu skuldabréfsins hafi ekki verið fyllilega gætt að ákvæðum laga um ábyrgðarmenn, bendir varnaraðili á að sú ástæða ein og sér gæti ekki valdið ógildingu ábyrgðar sóknaraðila enda sé ekki að finna sérstakar ógildingarreglur í lögnum sjálfum. Fullnægja þurfi ógildingarreglum samningalaga nr. 7/1936. Sóknaraðili beri þær reglur þó ekki fyrir sig og gæti það eitt og sér nægt til þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Telji nefndin rétt að líta til þeirra engu að síður, verði að meta hvort skilyrðum 36. gr. laganna um hvort að ósanngjarnt sé eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera sjálfskuldarábyrgðina fyrir sig. Við slíkt mat skuli líta til efnis samnings, atvika við samningsgerð, stöðu aðila við hana og atvika sem síðar hafi komið til.

Varnaraðili bendir einnig á að skuldabréfið hafi verið útgefið í nóvember 2011 og hafi sóknaraðili ekki gert athugasemdir við það fyrr en nú og því hafi sóknaraðili sýnt af sér nokkurt tómlæti þar sem tæp fjögur ár séu frá því að skuldabréfið hafi verið gefið út. Þá hafi sóknaraðili einu sinni undirritað skilmálabreytingu á láninu, dags. 2. október 2012. Telur varnaraðili að sóknaraðila hafi því verið í lófa lagið að koma að athugasemdum fyrr.

Varnaraðili hafnar því af framansögðu að fella skuli ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila niður. Byggir varnaraðili kröfu sína á því að reglum laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009 hafi verið fylgt í hvívetna við lánveitingar til sóknaraðila. Ekkert hafi komið fram í málinu sem hafi sýnt fram á það að varnaraðili hafi ekki vandað vinnubrögð sín og vísar varnaraðili til þeirrar meginreglu samningaréttar að samninga skuli halda.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að lækkun eða niðurfellingu á sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. X, sem gefið var út dags. 28. nóvember 2011 af A, til varnaraðila, upphaflega að fjárhæð kr. 2.650.000.

Krafa sóknaraðila er í sjálfu sér skýr. Þá er sú málsástæða hennar einnig ljós að lántakinn hafi verið vanhæfur til lántöunnar eins og greiðslumat sýni fram á, en lánið hafi allt að einu verið afgreitt án þess að henni væri tilkynnt um þessa vangetu greiðandans fyrr en í júlí 2015. Verður frávisunarkröfu varnaraðila samkvæmt þessu hafnað.

Lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn tóku gildi 4. apríl 2009. Umrætt skuldabréf var undirritað 28. nóvember 2011 og gilda lögin um umræddan ábyrgðarsamning. Kveðið er á um það í 4. gr. laganna að lánveitandi skuli meta hæfi lántaka til að standa í skilum með lán og samkvæmt 5. gr. er fjallað um form og efni ábyrgðarsamnings og hvað skal veita upplýsingar um.

Sóknaraðili byggir á því lántaki hafi verið vanhæfur til lántöku og að sóknaraðili hafi ekki verið upplýst um það fyrr en í júlí 2015. Ljóst er af gögnum málsins að greiðslumat var framkvæmt á útgefanda skuldabréfsins og benti niðurstaða matsins til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar. Þá undirritaði sóknaraðili skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ og „Lánsúmsókn“ og staðfesti á báðum þessum skjölum að hafa kynnt sér niðurstöðu greiðslumatsins. Því verður málsástæðu sóknaraðila þess efnis að sóknaraðila hafi ekki verið greint frá því að greiðslumatið hafi verið neikvætt fyrr en í júlí 2015, hafnað.

Verður kröfu sóknaraðila um lækkun eða niðurfellingu á sjálfskuldarábyrgð á þessum grundvelli því hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur F, er hafnað.

Reykjavík, 20. nóvember 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 20. nóvember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 59/2015**:

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. september 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 9. september 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 24. september 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 5. október 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 6. október 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 22. október 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 20. nóvember 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 21. september 2007, undirrituðu aðalskuldari, A og sóknaraðili sem veðsali, veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 3.000.000. Veðskuldabréfið var með veði í allri eigninni að B, sem þá var í eigu A að 50% og sóknaraðila að 50%. Jafnframt voru settir að handveði fjórir fjármálagerningar A í fjórum félögum.

Samdægurs var framkvæmt greiðslumat sem sýndi jákvæða greiðslugetu skuldara A að fjárhæð kr. 15.460, sem voru til ráðstöfunar eftir greiðslu skulda. Því taldist greiðslugeta vera næg. Ljóst er af gögnum málsins að sóknaraðili undirritaði ekki niðurstöður fasteignalánamatsins.

Þann 17. nóvember 2008, var gerður viðauki við lán í erlendri mynt sem A og sóknaraðili undirrituðu.

Áður en sóknaraðili eignaðist 50% hlut í fasteigninni voru eigendur að henni A með 50% eignarhluta og C með 50% eignarhluta. Sóknaraðili keypti eignarhluta C þann 19. apríl 2007. Kaupverð eignarhlutarins var kr. 8.500.000 þar sem greitt var í peningum kr. 2.442.046 og tekið yfir lán frá D á 1. veðrétti að fjárhæð kr. 6.057.954.

Þann 13. febrúar 2008, keypti sóknaraðili eignarhluta A í fasteigninni að fjárhæð kr. 9.500.000, og greitt var með peningum kr. 3.161.101 og tekið yfir lán frá D að fjárhæð kr. 6.338.899 sem hvíldi á 1. veðrétti samhliða fyrrgreindu láni varnaraðila. Með þessu var sóknaraðili orðinn 100% eigandi að eigninni án þess að hafa tekið yfir umþrætt lán A hjá varnaraðila, sem hvíldi á 2. veðrétti á eigninni.

Þann 19. desember 2008, var A úrskurðaður gjaldþrota í Héraðsdómi Reykjavíkur.

Sóknaraðili sendi kvörtun til nefndarinnar sem móttokin var 6. júní 2014, í máli nr. 73/2014, án þess að lokaniðurstaða fengist. Í ljósi þeirrar kvörtunar ákvað varnaraðili, í tölvupósti dags. 11. júlí 2014 að fella niður veðsetningu 50% eignarhluta sóknaraðila í fasteigninni að B, samkvæmt veðskuldabréfi nr. X, útgefnu 21. september 2007.

Samkvæmt tölvupósti sóknaraðila til nefndarinnar dags. 31. ágúst 2014, taldi sóknaraðili að tilboð varnaraðila væri ekki ásættanlegt þar sem einungis væri um að ræða afléttingu á 50% eignarhluta hans í eigninni, í stað allrar eignarinnar.

Þann 21. apríl 2015, var beiðni send um nauðgunarsölu á 50% eignarhluta sóknaraðila í eigninni.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgðarskuldbinding vegna láns nr. X verði felld úr gildi og að veðbönd vegna lánsins verði afmáð af eigninni B, sem sé í eigu sóknaraðila.

Telur sóknaraðili að vinnubrögð varnaraðila, bæði við gerð greiðslumatsins og kynningu þess, feli í sér brot á ákvæðum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 (hér eftir samkomulagið) m.a. varðandi upplýsingaskyldu til ábyrgðarmanns og hafi ábyrgðarmaður ekki fengið nauðsynleg gögn varðandi greiðslumat skuldara og með því hafi varnaraðili brotið verulega á skyldum sínum gegn ábyrgðarmanni sem séu varin í samkomulaginu.

Sóknaraðili byggir kröfur sínar á því að varnaraðili hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu, þar sem greiðslumatið hafi verið ranglega úr garði gert sbr. 3. gr. þess. Af hálfu sóknaraðila hafi verið lögð fram skattframtöl A vegna tekjuáranna 2006 og 2007. Við skoðun skattframtals tekjuársins 2006 hafi komið fram að stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars hafi verið kr. 1.405.156, sem, deilt með 12, geri um 117.096 kr. í mánaðarlegar tekjur. Við skoðun framtals A, vegna tekjuársins 2007, hafi stofn til útreiknings tekjuskatts og útsvars verið kr. 1.434.603, sem geri um 119.550 kr. í mánaðarlegar tekjur.

Í greiðslumati því sem varnaraðili hafi framkvæmt 21. september 2007, sama dag og skrifað hafi verið undir lánið, hafi komið fram að útborguð mánaðarlaun A hafi verið kr. 298.476. Því sé töluverður mismunur á mánaðartekjum sem fram komi í framtali fyrir tekjuárið 2007 og í greiðslumati því sem varnaraðili hafi framkvæmt eða sem nemi kr. 178.926 (298.476-119.550). Virðist því að áætluð greiðslugeta að teknu tilliti til skulda hafi átt að vera neikvæð um kr. 163.466 (178.926-15.460) í stað þess að hafa verið jákvæð um kr. 15.460, en áréttta beri að tekjur áráanna 2006 og 2007 séu nánast þær sömu. Við gerð greiðslumata megi gera ráð fyrir að síðasta skattframtal sé lagt fram til að meta greiðslugetu skuldara, sem sé skattframtal 2007 vegna tekjuársins 2006. Þar hafi komið fram að skuldari A, hafi haft mjög lágar tekjur sem engan veginn hafi gefið tilefni til veitingar lánsins. Varnaraðili hafi hafnað því að leggja fram grunn gögn greiðslumats í málinu og beri því hallann af óútskýrðu misræmi tekjuforsendna A.

Eins og áður hafi verið greint hafi niðurstaða greiðslumatsins ekki verið kynnt sóknaraðila og í engu hafi verið farið eftir ákvæðum 4. gr. samkomulagsins. Hafi engu breytt hvort að niðurstaða greiðslumats hafi verið jákvæð eða neikvæð, allt að einu hafi átt að kynna sóknaraðila sem ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumatsins og því sem fram hafi komið í 4. gr. samkomulagsins.

Jafnframt vísar sóknaraðili til þess að það megi fyrir víst fullyrða að lánið hefði aldrei verið veitt ef varnaraðili hefði vandað til greiðslumatsins, auk þess sem sóknaraðili, sem ábyrgðarmaður, hefði aldrei skrifað undir lánið með neikvæða greiðslustöðu þar sem ljóst væri að aðalskuldari gæti aldrei staðið við greiðsluskuldbindingu lánsins, enda hafi komið á daginn að hann hafi verið úrskurðaður gjaldþrota þann 19. desember 2008. Samkvæmt kröfuskrá hafi almennar kröfur á hendur A verið kr. 53.637.168 auk veðkrafna að fjárhæð kr. 8.677.390 og hafi því vægast sagt eitthvað bogið verið við niðurstöðu greiðslumats varnaraðila, og niðurstaða þess því fráleit.

Í öðru lagi hafi sóknaraðili keypt eignina af A þann 13. febrúar 2008, án þess að hafa tekið yfir lánið frá varnaraðila, sem hafi hvílt á allri eigninni. Lánið hefði aldrei átt að hvíla á allri eigninni vegna framangreindra hnökra við gerð greiðslumats þar sem greiðslumatið hafi verið ranglega gert og í hróplegu ósamræmi við tekjur og skuldir aðalskuldar auk þess sem það hafi ekki verið kynnt sóknaraðila sbr. 4. gr. samkomulagsins. Breyti engu í því sambandi að sóknaraðili hafi skrifað undir viðauka við skuldabréfið þann 17. nóvember 2008 vegna vanskila á ólögmetu láni sem ekki beri að skilja sem samþykki á greiðslumati.

Ekki verði heldur ráðið af veðskuldabréfinu að sóknaraðila hafi verið kunnugt um að greiðslumat hafi verið framkvæmt á skuldara þess, A. Þá hafi hvergi komið fram á veðskuldabréfinu sjálfu né annars staðar að sóknaraðili hafi fengið tækifæri til að kynna sér greiðslumatið á skuldara. Þannig sé því ljóst að varnaraðili hafi á engan hátt fullnægt skyldum sínum í tengslum við samþykki sóknaraðila á veðsetningu fasteignarinnar, skv. 1. mgr. 2. gr., sbr. 3. og 4. gr. samkomulagsins.

Í þriðja lagi vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili sé fjármála fyrirtæki sem starfi á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu, sbr. 3. gr. laga nr. 161/2002, en sóknaraðili hafi hvorki sérmenntun né reynslu af viðskiptum með fjármálagerninga. Þess vegna verði að gera enn ríkari kröfur en ella til varnaraðila að hann starfi í samræmi við góða og eðlilega viðskiptahætti í viðskiptum sínum við sóknaraðila, sbr. t.a.m. 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 verndar almenningi, sé fylgt í þaula. Samkvæmt markmiðsákvæði 1. gr. samkomulagsins sé það markmið samkomulagsins að setja meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum þegar skuldarábyrgð eða veð í eign annars einstaklings sé sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu.

Þá hafi varnaraðili ekki gætt að 1. og 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins, þar sem kveðið sé á um að dreifa skuli upplýsingabæklingi um skuldaábyrgðir og veðsetningar með skjölum sem afhent séu ábyrgðarmönnum til undirritunar og með undirritun lánsútsóknar eða annarra gagna sem fyllt séu út í tengslum við afgreiðsluna.

Varnaraðili beri hallann af því, að ekki liggi fyrir sannanir á því að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklinga um ábyrgðir, og að ekki hafi verið sýnt fram á að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að kynna sér matið áður en hann veitti veðleyfið, sem hefði ekki verið vanþörf á miðað við það að skuldari bréfsins hafði verið gerður gjaldþrota í desember 2008, með yfir kr. 60.000.000 skuldir en með kr. 119.000 í tekjur á mánuði.

Þá verði varnaraðili að bera hallann af því að ekki liggi fyrir, hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans.

Af öllu framangreindu virtu verði því 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.

Af framangreindu leiði að aldrei hefði átt að veita lánið, þar sem sóknaraðili hefði aldrei samþykkt veðleyfi fyrir því ef honum hefði verið kynnt niðurstaða þess þar sem alltof lítill afgangur hafi verið eftir greiðslu skulda eða aðeins kr. 15.460 sem hafi ekki staðist og sérstaklega ef niðurstaða þess hefði verið rétt miðað við þær forsendur sem liggja fyrir í dag þ.e. að fjárhæð kr. - 63.466 eins og áður hafi verið greint. Lánið hafi verið veðtryggt í allri eininni og því beri að aflétta því af allri eigninni. Varnaraðili hafi tekið þá ákvörðun að veðsetja alla eignina og beri hallann af því hvernig komið sé og beri að aflétta öllu láninu af eigninni enda sé engin heimild í veðskuldabréfi nr. X að aflétta einungis 50% eignarhluta sóknaraðila þegar hann eigi núna alla eignina.

Veðskuldabréfið beri þess merki að það hafi átt að hvíla á allri fasteigninni að B, og sé því ekki nægjanlegt að aflétta því einungis hvað 50% eignarhluta varði þegar eignin sé í dag í 100% eigu sóknaraðila. Varnaraðili hafi tekið þá ákvörðun að brjóta skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu og ætli nú að „redda“ sér með því að segja að veðskuldabréfið geti nú hvílt á 50% eignarhluta sem A hafði átt í eigninni, þótt veðskuldabréfið beri þess ekki merki og að eignarhluturinn sé ekki lengur í eigu hans.

Veðsetningin hafi aldrei verið gild þegar brotið hafi verið gegn samkomulaginu vegna þess að öll eignin hafi verið sett að veði fyrir láninu. Sé því ekki hægt að segja að um gilda veðsetningu hafi verið að ræða í 50% eignarhluta A, þegar veðskuldabréfið þvert á móti hafi hvílt á allri eigninni og geri enn.

Því verði varnaraðili, skv. 19. gr. laga nr. 161/2002, að bera hallann af ráðstöfun sinni.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Í tilefni af kvörtun sóknaraðila til úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki þann 6. júní 2014, sbr. mál nr. 73/2014, hafi varnaraðili ákveðið að fella niður veðsetningu 50% eignarhlutar sóknaraðila í fasteigninni að B, samkvæmt veðskuldabréfi nr. X, útgefnu 21. september 2007 af A, þar sem ljóst hafi verið að forveri varnaraðila hafði ekki virt reglur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 við lánveitinguna, en sóknaraðili hafi við útgáfu veðskuldabréfsins verið eigandi þess 50% eignarhlutar. Við útgáfu veðskuldabréfsins hafi A verið eigandi hins 50% eignarhlutarins í fasteigninni og hafi veðsetning hans á sínum eignarhluta með útgáfu veðskuldabréfsins því verið gild. Þann 13. febrúar 2008 hafi A selt 50% eignarhlut sinn til sóknaraðila, sem hafi þá orðið eigandi 100% eignarhlutar, og hafi kaupverðið verið m.a. greitt með yfirtöku áhvílandi veðskulda. Þó hafi sóknaraðili ekki tekið yfir umrætt veðskuldabréf heldur hafi A verið áfram skuldari þess og hafi það áfram verið tryggt með veði í fasteigninni. Enda þótt reglur samkomulagsins hafi ekki verið virtar við lánveitinguna hafi þær ekki getað haft þau áhrif að gild veðsetning í þeim 50% eignarhluta sem hafi verið við útgáfu veðskuldabréfsins í eigu A verði úrskurðuð ógild einungis vegna eigendaskipta að eignarhlutum. Síðari eigendaskipti að eignarhlut sem hafi verið veðsettur varnaraðila með gildum hætti geti m.ö.o. ekki haft áhrif á veðrétt bankans. Með vísan til framangreinds telur varnaraðili veðsetningu þess 50% eignarhluta sem hafi verið við útgáfu veðskuldabréfs nr. X í eigu A og sóknaraðili hafi eignast með útgáfu afsals, dags. 13. febrúar 2008, gilda og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að veðsetningu 50% eignarhluta í eigninni B, sem var við útgáfu veðskuldabréfs nr. X, dags. 21. september 2007, í eigu A og sóknaraðili eignaðist með útgáfu afsals, dags. 13. febrúar 2008. Það athugast vegna kröfu sóknaraðila um afléttingu ábyrgðarskuldbindingar, að ekki fæst séð að önnur ábyrgð sé fyrir hendi en umrædd veðábyrgð.

Ekki er deilt um að við umrædda lánveitingu sniðgekk forveri varnaraðila skuldbindingar sínar gagnvart sóknaraðila, sem veitti veðheimild fyrir láninu í sínum helmingi fasteignarinnar. Hefur þeirri veðsetningu verið aflýst.

Forveri varnaraðila bar hins vegar ekki ábyrgð á því gagnvart lántakanum að hann væri réttilega greiðslumetinn og að öðru leyti gætt ákvæða tilvitnaðs samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Var veðsetning í þeim hluta fasteignarinnar, sem lántakinn átti sjálfur, því gild frá öndverðu og átti lántakinn enga kröfu til þess að hún yrði felld niður.

Þegar sóknaraðili ákvað að kaupa umræddan eignarhlut skuldarans hvíldi því á honum löglegt lán. Á sóknaraðili ekki kröfu til þess að því verði nú aflýst og skiptir í því efni ekki máli hvað honum og seljandanum samdist um sín á milli varðandi ábyrgð á greiðslu lánsins.

Með hliðsjón af ofangreindu verður kröfu sóknaraðila um aflýsingu veðsins hafnað.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 20. nóvember 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 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 Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 60/2015**:

M
gegn
F
og
FF

og 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 og FF hér eftir nefnd varnaraðilar, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni dags. 3. október 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 7. september 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 6. október 2015, var kvörtunin send varnaraðila og þeim gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfum dags. 30. október 2015. Voru bréfin sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. sama dag, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti, dags. 17. nóvember 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 18. desember 2015.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili kveðst hafa greitt lántökukostnað hjá varnaraðilum í 32 skipti frá október 2013. Í málinu liggja fyrir erindi sóknaraðila til varnaraðila og til Inkasso sem hafði umrædd lán til innheimtu, þar sem hann kemur á framfæri andmælum sínum við því sem hann telur ólögsmætan lántökukostnað sem hann hafi greitt. Í þessum erindum gerir hann m.a. fyrirvara vegna greiðsluskyldu við einstakar greiðslur.

Varnaraðili skuldfærði tvisvar af reikningi sóknaraðila eftir að sóknaraðili neitaði frekari greiðslu. Þann 10. apríl 2015 skuldfærði varnaraðili, FF fjárhæð kr. 54.518, af því voru kr. 28.000 vextir og kostnaður. Þann 2. september skuldfærði varnaraðili, FF fjárhæð kr. 66.252, af því voru kr. 40.000 vegna vaxta og kostnaðar.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst endurgreiðslu frá varnaraðilum vegna greiðslu á ólögmætum lántökukostnaði að fjárhæð kr. 124.000. Kveður sóknaraðili kröfu sína á hendur varnaraðilum nema alls kr. 166.000. Þá krefst sóknaraðili þess að skuld hans við varnaraðila að fjárhæð kr. 26.000 verði gefin eftir.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi rukkað sóknaraðila um lántökukostnað sem hafi farið yfir árlega hlutfallstölu kostnaðar (hér eftir ÁHK) og þar með hafi varnaraðili brotið gegn lögum sbr. ákvörðun Neytendastofu nr. 3/2015. Þá byggir sóknaraðili á úrskurði nefndarinnar í máli nr. 6/2015.

Sóknaraðili byggir á því að hann hafi greitt lántökukostnað í 32 tilvikum frá október 2013, sem hafi verið mismunandi há upphæð eftir lánsfjárhæð, en frá og með janúar 2014 hafi lántöku upphæðin verið sú sama. Því krefjist hann samtals kr. 120.000 í endurgreiðslu á ólögmætum lántökukostnaði. Þá krefst sóknaraðili endurgreiðslu á kostnaði vegna skuldfærslu varnaraðila í apríl 2015, þ.e. lántökukostnaði, innheimtukostnaði og vaxta, samtals að fjárhæð kr. 75.000. Því sé heildarfjárhæðin kr. 195.000 en frá þessari kröfu telur sóknaraðili að draga skuli eftirstöðvar hans við varnaraðila frá, samtals að fjárhæð kr. 26.000. Því krefjist sóknaraðili fjárhæðar kr. 169.000 í endurgreiðslu frá varnaraðila.

Í kjölfar ákvörðunar Neytendastofu hafi sóknaraðili óskað eftir því að eftirstöðvar skuldar hans við varnaraðila yrði skuldajafnað, en F hafi hafnað því.

Því byggir sóknaraðili á því að varnaraðili hafi brotið gegn lögum með innheimtu á lántökukostnaði sem sé langt yfir leyfilegri ÁHK, sbr. 21. gr. og 26. gr. laga nr. 33/2013 um neytendalán og 3. gr. reglugerðar nr. 956/2013 um útreikning árlegrar hlutfallstölu kostnaðar. Þessi lántökukostnaður sé ólögmætur.

Sóknaraðili vísar til þess að hann hafi ítrekað sent varnaraðila tölvupóst og óskað eftir skuldajöfnun á eftirstöðvum á skuld hans við þá, höfuðstóll að fjárhæð kr. 78.000, við ólögmæta lántökukostnaðinn sem hann hafi greitt samtals kr. 124.000. Varnaraðili hafi hafnað því.

IV.

Athugasemdir varnaraðila

Varnaraðilar krefjast þess aðallega að málinu verði vísað frá nefndinni en til vara að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Aðalkröfu sína um frávísun byggja varnaraðilar á þeirri málsástæðu að krafan sé svo vanreifud af hálfu sóknaraðila að nefndin geti ekki tekið afstöðu til hennar á grundvelli e. liðar 6. gr. samþykktar nefndarinnar. Skv. 1. mgr. 34. gr. laga um neytendalán, geti lánveitandi bakað sér skaðabótaskyldu gagnvart lántakanda en það geti einungis verið ef almenn skilyrði skaðabótaskyldu séu uppfyllt. Að mati varnaraðila hafi sóknaraðili með engu móti vikið að þessum skilyrðum í kvörtun sinni. Sóknaraðili hafi þá hvorki lagt fram gögn sem hafi sýnt fram á að hann hafi raunverulega innt af hendi þær greiðslur sem kvörtun hans snúi að né hvenær það hafi verið gert. Einnig sé engin sundurliðun á kröfunni og með öllu óljóst hve há fjárhæð beinist annars vegar að F og hins vegar að FF enda sé um sitthvort félagið að ræða. Einnig sé óljóst hvernig sóknaraðili fái út kröfufjárhæð sína og hafi hann nefnt ýmsar fjárhæðir og jafnframt virðist óljóst hvort hann sé einnig að fara fram á skuldajöfnun eða ekki. Ekki sé því séð hvernig nefndin eigi að geta tekið afstöðu til kvörtunarinnar sem sé vægast sagt óljós og vanreifud. Vísar varnaraðili til úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 23/2015.

Varnaraðilar byggja varakröfu sína á því að sóknaraðili eigi ekki rétt á endurgreiðslu úr hendi varnaraðila. Þykir að öðru leyti óþarft að rekja málsástæður varnaraðila fyrir varakröfunni.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu og um eftirgjöf eftirstöðva.

Varnaraðili krefst frávísunar á grundvelli e. liðar 6. gr. samþykktar nefndarinnar þar sem krafa sóknaraðila sé svo vanreifðuð að nefndin geti ekki tekið afstöðu til hennar.

Þrátt fyrir að varnaraðilar hafi andmælt því sem óstaðfestu að sóknaraðili hafi yfirhöfuð greitt umdeildar greiðslur fyrir flýtimeðferð lánsútsóknna, hefur sóknaraðili ekki lagt fram nein gögn um viðkomandi lántökur eða greiðslur vegna þeirra. Þá er alls óljóst að hvaða marki kröfur hans beinast gegn varnaraðilanum F og að hvaða marki að varnaraðilanum FF, eða hvort hann telur sig eiga solidarískan kröfurétt á hendur báðum varnaraðilum og þá á hvaða grunni. Hefur í engu verið bætt úr þessu þrátt fyrir athugasemdir varnaraðila hvað þetta varðar. Auk þess er innbyrðis ósamræmi í fjárhæðum í fram settum kröfum sóknaraðila og umfjöllun hans um þær. Er við svo búð ógerlegt að taka afstöðu til krafna hans á hendur varnaraðilum og því óhjákvæmilegt að vísa málinu frá nefndinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðilum, F og FF er vísað frá.

Reykjavík, 18. desember 2015.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2015, föstudaginn 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 Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 62/2015**:

M
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 21. október 2015, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 20. október 2015 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 20. nóvember 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. sama dag og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með tölvupósti, dags. 23. nóvember 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 18. desember 2015.

II.

Málsatvik.

Þann 31 maí 2005 gerðu sóknaraðili og varnaraðili með sér samning um svonefnda reikningslánalínu sem fékk númerið X. Samningur þessi fól í sér skuldbindingu af hálfu bankans um að hafa til reiðu fyrir sóknaraðila „*reikningslánalínu*“ að fjárhæð kr. 8.000.000. Í samningnum kom fram að innan þeirra marka væri sóknaraðila heimilt að taka lán hjá bankanum í „*öllum algengum erlendum gjaldmiðlum sem bankinn ætti viðskipti með*“. Í 3. gr. samningsins var mælt fyrir um það að hver lánshluti teldist sjálfstætt lán og að hámarkstími hans takmarkaðist af gildistíma samningsins. Þá kom fram í grein 17.1 að samningurinn gengi í gildi við undirritun og gilti til 20. maí 2006, 14. janúar 2008 og 25. september 2009. Snérust viðaukarnir ýmist um hækkun lánsheimildar, framlengingu á gildistíma samningsins og hækkun á vaxtaálagi.

Sóknaraðili dró sjö sinnum á lántökuheimildina. Hámarkstími hvers lánshluta takmarkaðist af gildistíma samningsins á hverjum tíma. Hverjum ádrætti var auk þess afmarkaður ákveðinn tími og skyldi höfuðstóll, ásamt áföllum vöxtum greiðast í einu lagi á gjalddaga. Var ekki gert ráð fyrir sérstökum vaxtagreiðslum.

Með undirritun lánsbeiðni, dags. 31. maí 2005, dró sóknaraðili á lánið í fyrsta sinn. Samkvæmt lánsbeiðninni var lántökudagur 6. júní 2005 og láns Slutinn að fjárhæð kr. 7.000.000 sem skyldi vera í eftirtöldum myntum og hlutföllum: CHF 60%, USD 20% og JPY 20%. Átti gjalddagi samkvæmt beiðninni að vera 20. maí 2006. Með undirritun lánsbeiðni, dags. 12. júlí 2005, dró sóknaraðili á lánið í annað sinn. Samkvæmt lánsbeiðninni var lántökudagur 7. júlí 2005 og láns Slutinn að fjárhæð kr. 1.050.000 í eftirtöldum myntum og hlutföllum: CHF 33%, JPY 33% og USD 34%. Átti gjalddagi samkvæmt beiðninni að vera 20. maí 2006. Í kjölfar óskar frá sóknaraðila um framlengingu á gildistíma samnings og hækkun á hámarksfjárhæð var þann 29. september 2006 undirritaður viðauki við samninginn þar sem breytingar voru gerðar á gildistíma samningsins, hámarksfjárhæð og álagi á vexti. Þann 18. október 2006 undirritaði sóknaraðili þriðju lánsbeiðnina þar sem eftirstöðvar lánsins sem voru að fjárhæð CHF 91.714,86, USD 29.200, 24 og JPY 3.040.632,00 voru framlengdar til 25. september 2007. Samkvæmt lánsbeiðninni var lántökudagur láns Slutans 15. ágúst 2006. Með undirritun annarrar lánsbeiðni sama dag, 18. október 2006, dró sóknaraðili á lánið í fjórða sinn. Var lántökudagur láns Slutans 23. október 2006 og láns Slutinn að fjárhæð kr. 4.000.000 í eftirtöldum myntum og hlutföllum: CHF 65%, USD 15% og JPY 20%. Átti gjalddagi samkvæmt beiðninni að vera 25. september 2007. Þann 14. janúar 2008 var öðru sinni undirritaður viðauki við samninginn þar sem gildistími samningsins var breytt þannig að hann gildi til 14. desember 2008. Í tengslum við gerð viðaukans undirritaði sóknaraðili jafnframt lánsbeiðni, dags. 10. janúar 2008, þar sem eftirstöðvar lánsins sem þá voru að fjárhæð þar sem eftirstöðvar lánsins sem þá voru að fjárhæð USD 31.917,49, JPY 3.157.609, CHF 96.627,97, CHF 50.143,41, JPY 1.436.297 og USD 9.456,72 voru framlengdar til 14. desember 2008. Þann 25. september 2009 var undirritaður þriðji viðaukinn við samninginn þar sem gildistíma samningsins var breytt þannig að hann gildi til 15. febrúar 2010. Jafnframt var hámarksfjárhæð samningsins hækkuð. Í tengslum við gerð þessa viðauka undirritaði sóknaraðili sjöttu lánsbeiðnina, ódagsetta, en samkvæmt henni var lántökudagur 15. desember 2008. Voru eftirstöðvar lánsins sem þá voru að fjárhæð USD 44.816,69, JPY 4.803.917 og CHF 163.162,50 framlengdar til 15. desember 2009. Þann 20. janúar 2010 undirritaði sóknaraðili síðustu lánsbeiðnina, þar sem eftirstöðvar lánsins, sem þá voru að fjárhæð USD 47.215,31, JPY 4.993.507 og CHF 169.862,36 voru framlengdar til 15. febrúar 2010.

Óumdeilt virðist að umrædd lán voru ekki gerð upp á gjalddögum. Þann 18. maí 2012 undirrituðu varnaraðili og sóknaraðili samkomulag vegna uppgjors á skuldum sóknaraðila. Samkvæmt því var skuld sóknaraðila samkvæmt viðskiptasamningi nr. X gerð upp með því að hluta af innistæðu á reikningi sóknaraðila eða kr. 10.720.400, auk andvirðis nýs láns samkvæmt láns samningi milli varnaraðila og sóknaraðila nr. Y að fjárhæð kr. 9.441.625, var ráðstafað inn á hann. Framangreint uppgjör byggði á samþykkt lánanefndar bankans frá 10. maí 2011 en undirritun samkomulagsins dróst í heilt ár þar sem sóknaraðili vildi bíða eftir endurútreikningi áður en gengið yrði frá uppgjörinu.

Með bréfi, dags. 19. október 2011, tilkynnti varnaraðili sóknaraðili að það væri mat bankans að umrætt lán samkvæmt reikningslánalínunni fæli í sér ólögmeta gengistryggingu og að hann hefði ákveðið að endurreikna það samkvæmt ákvæðum laga nr. 151/2010, þ.e. miðað við lægstu óverðtryggði vexti sem Seðlabanki Íslands birti samkvæmt 10. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Útreikningurinn leiddi til þess að eftirstöðvar lánsins lækkuðu úr kr. 27.691.378 í kr. 16.534.537 eða um 40,29%. Í tengslum við áður nefnt uppgjör milli sóknaraðila og bankans og endurútreikning reikningslánalínunnar var ákveðið að ráðstafa innistæðu á reikningi

sóknaraðila eða kr. 10.720.400 inn á reikningslánalínuna fyrir endurútreikninginn, eða þann 13. október 2011 enda þótt uppgjörssamkomulagið hefði þá ekki verið undirritað.

Með bréfum, dags. 10. og 28. október 2013, fór lögmaður sóknaraðila þess á leit við bankann að bankinn leiðrétti endurútreikninginn á viðskiptasamningnum um reikningslánalínu nr. X. Með bréfi dags. 14. janúar 2014, hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila. Í bréfinu kemur m.a. fram að með dómum Hæstiréttur í málum nr. 600/2011 og 464/2012 hafi rétturinn m.a. komist að þeirri niðurstöðu að greiðslukvittanir hefðu jafngilt fullnaðarkvittunum og að endurútreikningur lána hefði átt að taka mið af því. Eitt af þeim skilyrðum sem Hæstiréttur hafi vísað til í framangreindum dómafordæmum hafi verið að ákveðin festa hefði verið við afborganir af umræddum lánum. Í bréfinu segir síðan: „Þar sem sóknaraðili innti aðeins eina greiðslu af hendi vegna ofangreindra láns hluta, voru láns hlutarnir í vanskilum. Með vísan til framangreindra dóma er það afstaða bankans að ekki hafi komist á festa við greiðslur samkvæmt viðskiptasamningnum. Af þeirri ástæðu ber bankanum ekki að leiðrétta endurútreikninginn.“

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að upphaflegir samningsvextir standi.

Sóknaraðili kvartar yfir því að varnaraðili noti íslenska vexti í endurútreikningi lánsins í stað samningsvaxta. Bankinn geri það á þeim forsendum að ekki hafi verið komin festa í framkvæmd lánsins og að fordæmi dómstóla sé fyrir því að nota íslenska vexti. Í sundurliðuðum útreikningum séu hinsvegar margir gjalddagar og jafnvel reiknaðir dráttarvextir á þessa gjalddaga þannig að sóknaraðila sýnist að festa hafi verið í framkvæmd lánsins.

Sóknaraðili telur að fullyrðing varnaraðila um að ekki hafi verið komin festa í framkvæmd láns standist ekki í ljósi þess að margir gjalddagar hafi verið gerðir upp og reiknaðir dráttarvextir í sumum tilfellum.

Sóknaraðili bendir á að hann geri ekki kröfu um að festa hafi verið komin á framkvæmd lánsins á þeim forsendum að hann hafi fullnaðarkvittanir heldur sé sú festa staðfest í útreikningum sem bankinn hafi sent.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Til vara sé þess krafist að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili telur að vísa verði kröfu sóknaraðila frá, sbr. 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í áður nefndri 6. gr. sé kveðið á um hverskonar mál nefndin fjalli ekki um. Samkvæmt e-lið greinarinnar fjalli nefndin ekki um mál sem séu það óljós, illa upplýst eða kröfu aðila svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar. Varnaraðili telur að krafa sóknaraðila um að „*upphaflegir samningsvextir standi*“ byggji á því að hann hafi fullnaðarkvittanir fyrir greiðslum af viðskiptasamningnum undir höndum. Varnaraðili bendir á að dómur Hæstaréttar í málum nr. 600/2011, 464/2012, 50/2013 og 337/2013 byggji allir á því að það sé meginregla í kröfurétti að kröfuhafi sem hafi fengið minna greitt en hann hafi átt rétt til í lögskiptum aðila eigi kröfu á hendur skuldara um það sem vangreitt sé. Í dómunum sé einnig byggt á því að frá meginreglunni séu undantekningar, m.a. um að fullnaðarkvittun kröfuhafa geti að vissum skilyrðum uppfylltum valdið því að hann glati frekari kröfu, en tilkalli

hans um viðbótargreiðslu af þeim sökum verði þá einungis hafnað við sérstakar aðstæður. Af framansögðu sé ljóst að fyrir verði að liggja fullnaðarkvittanir fyrir greiðslum svo vikið verði frá framangreindri meginreglu í sérstökum aðstæðum. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi enga tilraun gert til að sýna fram á að hann hafi undir höndum fullnaðarkvittanir. Þá hafi sóknaraðili heldur engin rök fært fyrir því að skilyrði undantekningarreglunnar séu uppfyllt. Í ljósi framangreinds telur varnaraðili mál sóknaraðila svo óljóst og illa upplýst að ekki verði hjá því komist að vísa kröfu hans frá úrskurðarnefndinni. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 67/2013.

Verði ekki fallist á kröfu um frávísun málsins krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili byggir á því að sóknaraðili eigi enga viðbótarkröfu á hendur honum í kjölfar endurútreiknings sem hafi farið fram á viðskiptasamningnum, en eins og fyrr segi hafi endurútreikningurinn leitt til verulegrar lækkunar á skuldum sóknaraðila. Varnaraðili byggir á því að með þeirri lækkun skuldar sóknaraðila hafi átt sér stað fullnaðaruppgjör milli aðila. Með þeirri aðgerð hafi sú lögvilla sem aðilar hafi verið í vegna hinnar ólögmætu gengistryggingar verið gerð upp að fullu. Varnaraðili byggir á því að honum hafi verið heimilt eftir almennum reglum kröfuréttar að krefja sóknaraðila um réttar efndir vegna mismunar á umsömdum vöxtum, sem hann hafi þegar greitt af láni í íslenskum krónum með ólögmætu ákvæði um gengisviðmiðun, og þeirra vaxta sem Seðlabanki Íslands ákveði samkvæmt 4. mgr. 3. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Varnaraðili bendir á að í dómum Hæstaréttar í málum nr. 600/2011, 464/2012, 50/2013 og 337/2013 hafi reynt á rétt kröfuhafa til að krefjast viðbótargreiðslna vegna vaxta af gengistryggðum lánnum fyrir liðna tíð og þýðingu fullnaðarkvittana í því samhengi. Samkvæmt framangreindum dómum gildi sú meginregla að kröfuhafi sem hafi fengið minna greitt en hann hafi átt rétt til í lögskiptum aðila eigi kröfu á hendur skuldara um það sem vangreitt hafi verið. Frá meginreglunni séu þó undantekningar, m.a. um að fullnaðarkvittun kröfuhafa geti að vissum skilyrðum fullnægðum valdið því að hann glati frekari kröfu. Af meginreglunni leiði að tilkalli kröfuhafa til viðbótargreiðslu verði einungis hafnað við sérstakar aðstæður og verði undantekningarnar túlkaðar þröngt. Þau skilyrði sem þurfi að vera uppfyllt svo til greina komi að beita undantekningu séu samkvæmt dómum Hæstaréttar að skuldari hafi verið í góðri trú um lögmæti skuldbindingarinnar og þar með að greiðslur hafi falið í sér fullar og réttar efndir af hans hálfu. Einnig sé litið til þess hvort aðstöðumunur hafi verið með aðilum. Þá sé jafnframt litið til lánstíma og þess hvort festa hafi verið komin í framkvæmd endurgreiðslna sem og þess viðbótakrafa um vexti fyrir liðna tíð teljist „*umtalsverð*“ samanborið við upphaflegan höfuðstól lánsins.

Varnaraðili byggir á því að beita eigi meginreglu kröfuréttar í máli þessu. Varnaraðili byggir á því að með vísan til almennra lögskýringarreglna verði að skýra undantekningu frá framangreindri meginreglu þröngt. Varnaraðili vísar til þess að ekki hafi verið slík festa á endurgreiðslu viðskiptasamningsins að réttlætt geti beitingu undantekningarreglunnar um fullnaðarkvittanir. Fyrst beri að nefna að viðskiptasamningurinn um reikningslánalínu nr. X sé annars eðlis en þau skuldaskjöl sem áður nefndir dómur Hæstaréttar í málum nr. 600/2011, 464/2012 og 50/2013 taki til. Viðskiptasamningurinn hafi ekki falið í sér skuldbindingu aðila heldur hafi verið um margar minni skuldbindingar að ræða samkvæmt hverjum og einum ádrætti, sbr. grein 3.1. í samningnum þar sem lánstími hafi verið mun styttri en í venjulegum skuldaskjöllum. Verði því að skoða hvern og einn ádrátt þegar metið sé hvort skilyrði undantekningarreglunnar séu uppfyllt. Fyrir liggir að sóknaraðili hafi aldrei greitt inná

höfuðstól lánsins eða áfallna vexti á umsömdum gjalddögum heldur hafi dregið á samninginn að nýju og myndað þannig nýja leggi. Þá hafi vöxtum og dráttarvöxtum, eftir atvikum, verið bætt við höfuðstól næsta ádráttar. Að mati varnaraðila hafi því ekki verið sú festa í framkvæmd endurgreiðslna sem nauðsynleg sé til að réttlæta frávik frá framangreindri meginreglu. Hér beri einnig að líta til þess að sóknaraðili hafi ekki greitt lokagjalddagann 15. febrúar 2010 og hafi vanskil sóknaraðila staðið fram til þess að lánið hafi verið gert upp í tengslum við samning aðila um uppgjör á skuldum sóknaraðila. Í ljósi framangreinds telur varnaraðili að ekki geti komið til beitingar undantekningarreglunnar vegna þeirra skuldbindinga sem um sé deilt í máli þessu og falli undir viðskiptasamninginn, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar í máli nr. 337/2013. Í málinu hafi Hæstiréttur til þess að umræddir lánsamningar hefðu annarsvegar verið gerðir til tveggja ára og hinsvegar til þriggja ára og skyldu þeir greiðast í einu lagi við lok þeirra, en vextir skyldu greiðast á tólf mánaða fresti. Í báðum tilvikum hafi virst sem lántaki hafði greitt vexti einu sinni en ekki oftár fyrir en við uppgjör lánsamninganna. Hafi það verið mat Hæstaréttar að ekki hefði myndast slík festa við framkvæmd lánsamninganna að unnt væri að víkja frá meginreglu kröfuréttar um að kröfuhafi hefði átt rétt á viðbótargreiðslu úr hendi lántaka vegna vangoldinna vaxta. Varnaraðili vísar einnig til dóms Hæstaréttar í máli nr. 544/2013.

Loks mótmælir varnaraðili sérstaklega þeirri málsástæðu sóknaraðila að fullyrðingar bankans um að ekki hafi verið komin festa í framkvæmd lánsins standist ekki ljósi þess að í sundurliðuðum endurútreikningi hafi verið margir gjalddagar og dráttarvextir reiknaðir á þá í sumum tilfellum. Varnaraðili bendir á að dráttarvextir hafi lagst ofan á skuldina hverju sinni þegar ádrættirnir hafi verið framlengdir eftirgjaldlega þeirra. Varnaraðili bendir einnig á að við endurútreikning bankans hafi dráttarvextir af hverjum legg verið virtir sem innborgun inná lánið og því komið til frádráttar frá höfuðstól, sóknaraðila til hagsbóta, í samræmi við 5. mgr. 18. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Að öðru leyti hafi framangreind aðferð bankans við endurútreikning ekki á nokkurn hátt þýðingu fyrir úrlausnarefni málsins.

Með vísan til framangreinds telur varnaraðili ljóst að skilyrðum undantekningarreglunnar um fullnaðargildi kvittana sé ekki fullnægt í máli þessu. Leiði það til þess að beita verði meginreglu kröfuréttar um að kröfuhafi sem fengið hafi minna greitt en hann hafi átt rétt til gildi um um lögskipti málsaðila og hafna kröfu sóknaraðila um „að upphaflegir samningsvextir standi“.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að heimild varnaraðila til þess að notast við vexti Seðlabanka Íslands samkvæmt 4. mgr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu við uppgjör á reikningslánalínu nr. X.

Varnaraðili krefst þess að að kröfum sóknaraðila verði vísað frá á grundvelli e-liðar 6. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í ákvæðinu 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. Nefndin leggur þann skilning í kröfu sóknaraðila að hann telji sig eiga kröfu á hendur varnaraðila í kjölfar endurútreiknings á umræddum viðskiptasamningum þar sem að varnaraðila hafi borið að byggja á upphaflegum samningsvöxtum sem aðilar sömdu um en ekki vexti Seðlabanka Íslands samkvæmt 4. mgr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Enda þótt kröfugerðin hefði getað verið skýrari telur nefndin að þessi skilningur hafi komið fram og að málatilbúnaður varnaraðila hafi tekið mið af honum. Verður því ekki fallist á að vísa máli sóknaraðila frá úrskurðarnefndinni.

Í dómum Hæstaréttar í málum nr. 600/2011, 464/2012, 50/2013 og 337/2013 reyndi á rétt kröfuhafa til að krefjast viðbótargreiðslna vegna vaxta af gengistryggðum lánum fyrir liðna tíð. Samkvæmt framangreindum dómum gildir sú meginregla að kröfuhafi sem hafi fengið minna greitt en hann hafi átt rétt til í lögskiptum aðila eigi kröfu á hendur skuldara um það sem vangreitt hafi verið. Frá meginreglunni séu þó undantekningar. Þau skilyrði sem þurfi að vera uppfyllt svo til greina komi að beita undantekningar séu samkvæmt dómum Hæstaréttar að skuldari hafi verið í góðri trú um lögmæti skuldbindingarinnar og þar með að greiðslur hafi falið í sér fullar og réttar efndir af hans hálfu. Einnig sé litið til þess hvort aðstöðumunur hafi verið með aðilum. Þá sé jafnframt litið til lánstíma og þess hvort festa hafi verið komin í framkvæmd endurgreiðslna sem og þess viðbótakrafa um vexti fyrir liðna tíð teljist „*umtalsverð*“ samanborið við upphaflegan höfuðstól lánsins. Sóknaraðili byggir á því að þar sem festa hafi verið komin á framkvæmd lánsins beri að beita undantekningum frá meginreglunni.

Nefndin telur hafið yfir vafa að þegar metið er hvort festa sé komin á framkvæmd lánasamnings verði að líta til þess hvort greiðslur hafi í raun og veru verið inntar af hendi á fleiri gjalddögum í samræmi við efni samnings. Þótt einstakir samningshlutar gjaldfalli og beri eftir það dráttarvexti, geti það ekki falið í sér festu í framkvæmd. Þá er til þess að líta að umræddur viðskiptasamningur fól ekki í sér greiðsluloforð skuldar um endurgreiðslu heldur var um margar minni skuldbindingar að ræða samkvæmt hverjum og einum ádrætti, sbr. grein 3.1. í samningnum. Verður því að skoða hvern og einn ádrátt þegar metið sé hvort skilyrði undantekningarreglunnar séu uppfyllt. Sú festa í framkvæmd endurgreiðslna sem nauðsynleg er til að réttlæta frávik frá framangreindri meginreglu var því aldrei fyrir hendi. Þá hefur sóknaraðili ekki sýnt fram á að önnur skilyrði undantekningarreglunar séu uppfyllt. Í ljósi alls framangreinds er 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, 18. desember 2015

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2016, föstudaginn 4. 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. 63/2015**:

A
gegn
F.

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni þann 22. október 2015, með kvörtun sóknaraðila. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 29. október 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 4. nóvember 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 4. nóvember 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 10. desember 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar dags. 4. mars 2016.

II.

Málsatvik.

Þann 20. desember 2004, sótti G, um lán hjá FF. Á lánsúmsókn kom m.a. fram að andvirði lánsins yrði notað til þess að greiða upp vanskil G, og H. Sama dag, framkvæmdi varnaraðili greiðslumat á G og H. Niðurstaða þess var jákvæð og greiðslugeta umfram það sem áætlað var til greiðslu fastra gjalda og afborgana, var talin nema kr. 100.054 kr. á mánuði. Greiðendur samþykktu greiðslumatið þann sama dag. Skjalið „*Niðurstöður greiðslumats*“, var ekki undirritað af ábyrgðarmanni, þ.e. sóknaraðila. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF.

Þann 7. janúar 2005, undirritaði sóknaraðili skjalið „*Yfirlýsing eiganda veðs*“. Þar segir m.a.: „*Ég geri mér grein fyrir að íbúðarlán frá [FF], að fjárhæð 9,8 milljóna króna, sem lánað er út á fasteign mína að [...] er veitt til að gera upp lausaskuldir hjá ýmsum aðilum, vanskil og fyrirgreiðslur í lögfræðinnheimtu sem [G] og [H] hafa stofnað til á síðustu árum.*“ Þann sama dag, undirrituðu útgefendur veðskuldabréfsins og sóknaraðili, sem veðsali, skuldabréfið.

Samkvæmt greinargerð sóknaraðila gekk dómur fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur í máli nr. X árið 2014, þar sem kveðið var upp úr um ábyrgð sóknaraðila á láninu. Í framhaldi af þessum dómi hafi eign sóknaraðila verið seld á nauðungarsölu í ágúst 2015. Varnaraðili byggir einnig á því að sóknaraðili hafi nú höfðað dómsmál nr. Z á hendur varnaraðila um ógildingu umræddrar nauðgunarsölu að B, sbr. mál Héraðsdóms Reykjavíkur.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð á umræddu veðskuldabréfi nr. Y, útgefnu af G og H, tryggðu með lánsveði í B, Reykjavík, fasteign sóknaraðila, verði felld niður.

Sóknaraðili byggir á því að greiðslumatið hafi verið ófullnægjandi og hafi aldrei verið kynnt fyrir sóknaraðila sem ábyrgðaraðila, eins og samkomulag milli fjármálafyrirtækja og stjórnvalda hafi kveðið á um, enda sé það óundirritað af hennar hálfu. Einnig telur sóknaraðili að það sé mjög tortryggilegt að ekki hafi verið gert ráð fyrir húsnæðiskostnaði sjö manna fjölskyldu.

Þá vísar sóknaraðili til þess að gert hafi verið ráð fyrir um kr. 171.000 í framfærslu ásamt ráð fyrir bíl og afborgunum lána ásamt greiðslugeta G og H að fjárhæð kr. 100.054. Ekki hafi þó verið gert ráð fyrir neinum nauðsynlegum húsnæðiskostnaði sjö manna fjölskyldu í þessu greiðslumati, en það hefði átt að gera, enda ekki reiknað með að þau myndu búa inni á öðrum næstu árin eða áratuginu. Því hafi átt að reikna með húsnæðiskostnaði að fjárhæð kr. 130.000-160.000 á mánuði. Þannig hefðu G og H með réttu ekki staðist greiðslumat og þar af leiðandi ekki fengið lánið.

Þá hafi ekki verið gert ráð fyrir verðbólgu í greiðsluáætlun, en hún hafi getað hækkað greiðslubyrðina töluvert þannig að varnaraðila hafi átt að vera ljóst í upphafi að G og H gætu aldrei staðist við skuldbindingar sínar.

Að lokum vísar sóknaraðili í dóm Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. X.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili byggir kröfu sína um frávísun í fyrsta lagi á því að dæmt hafi verið um ábyrgð sóknaraðila í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, í máli nr. X. Eign sóknaraðila hafi svo verið seld á nauðungarsölu í ágúst 2015. Varnaraðili byggir í öðru lagi á því að sóknaraðili hafi höfðað dómsmál á hendur varnaraðila í máli Z um ógildingu nauðungarsölu á fasteign að B, og beri því að vísa málinu frá á grundvelli d-liðar 6. gr. samþykktar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í þriðja lagi séu kröfur sóknaraðila mjög vanreifaðar, enga tilvísun sé að finna í hvaða reglur sóknaraðili telur hafa verið brotnar eða hvernig það eigi að leiða til þess að ábyrgð sóknaraðila verði ógild. Með vísan til allra ofangreindra röksemda, saman og í sitthvoru lagi, telur varnaraðili að vísa eigi málinu frá nefndinni.

Verði ekki fallist á frávísunarkröfu varnaraðila gerir hann þá kröfu að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að niðurfellingu veðréttar samkvæmt veðskuldabréfi nr. Y, útgefnu af G og H, sem tryggt var með lánsveði í fasteign sóknaraðila að B.

Samkvæmt d-lið 6. gr. samþykktar nefndarinnar segir að nefndin fjalli ekki um „ágreiningsmál sem eru til meðferðar almennra dómstóla eða gerðardóms.“ Að ofan er lýst þeim málsástæðum varnaraðila sem lúta að dómi Héraðsdóms Reykjavíkur, í máli nr. X, þar sem dæmt hafi verið um gildi veðréttarins og síðara dómsmál vegna eftirfarandi nauðungarsölu á eigninni. Það athugast að engin gögn hafa verið lögð fyrir nefndina um þessi dómsmál, en lýsing varnaraðila á þeim hefur ekki sætt andmælum sóknaraðila og verður lögð til grundvallar. Er því óhjákvæmilegt að vísa málinu frá með vísan til d-liðar 6. gr. samþykktar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, A, á hendur F, er vísað frá.

Reykjavík, 4. mars 2016.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason

Ár 2016, föstudaginn 5. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, formaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Unnur Erla Jónsdóttir.

Fyrir er tekið **mál nr. 64/2015**:

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. október 2015, með kvörtun sóknaraðila, dags. 29. október 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 30. október 2015 var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 30. nóvember 2015. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 1. desember 2015, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 10. desember 2015.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. febrúar 2016.

II.

Málsatvik.

Hinn 10. desember 2007 gaf einkahlutafélagið A út veðskuldabréf til FF. Í bréfinu segir að það sé að jafnvirði kr. 18.500.000, í eftirtöldum myntum og hlutföllum: CHF 70%, JPY 30%. Um var að ræða lán í íslenskum krónum sem með ólögmatum hætti var tengt gengi erlendra gjaldmiðla til verðtryggingar. Afborgunarkjör bréfsins voru þau, að greiða skyldi 1/80 hluta af upphaflegum höfuðstól á hverjum gjalddaga. Gjalddagar skyldu vera á þriggja mánaða fresti, sá fyrsti 2. desember 2007 [svo] og sá síðasti eftir þrjú ár. Eftirstöðvar skuldarinnar (69/80 hlutar lánsins) skyldu svo gjaldfallnar í einu lagi á lokagjalddaga þann 1. september 2010, en þó skyldi skuldara heimilt að framlengja skuldina fimm sinnum til allt að þriggja ára í senn og um tvö ár að auki, enda væri lánið þá í skilum og tryggingar enn fullnægjandi að mati skuldareigandans. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi kröfuhafa samkvæmt skuldabréfi þessu.

Í 13. gr. veðskuldabréfsins segir að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls skuldarinnar skuli skuldareigandi setja að veði fasteign, Kópavogi. Samkvæmt 14. gr. veðskuldabréfsins skuli B einnig takast á hendur óskipta (in solidum) sjálfskuldarábyrgð

Þann 10. desember 2007 undirritaði sóknaraðili skjal með yfirskriftinni „Yfirlýsing um óskipta sjálfskuldarábyrgð (in solidum) á veðskuldabréfi.“ Þar segir jafnframt: „til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls, vaxta, gengisálags, dráttarvaxta, vaxtavaxta, lögbundinna vanskilaálaga, kostnaðar við kröfugerð,

innheimtu- og málskostnaðar, kostnaðar við fjárnámsgerð og væntanlegs kostnaðar af frekari fullnustugerðum, svo og öllum öðrum kostnaði, sem af vanskilum kann að leiða. Tekst undirritaður aðili á hendur óskipta (in solidum) sjálfskuldarábyrgð hjá FF, á endurgreiðslu skuldar samkvæmt veðskuldabréfi dagsettu á svipuðum tíma og yfirlýsing þessi, milli A. sem lántaka og FF sem lánveitanda að fjárhæð kr. 18.500.000 en þó að hámarki kr. 13.000.000,-“. Við undirskrift skjalsins stendur enn fremur: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni yfirlýsingarinnar og framangreindra skuldabréfa 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 samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001.“

Sóknaraðili tengist ekki A ehf. og er því ómótmælt að hann hafði enga fjárhagslega hagsmuni tengda rekstri félagsins né af útgáfu félagsins á framangreindu veðskuldabréfi. A ehf. er eign foreldra sóknaraðila, B, C og D. Félagið hefur öðru fremur haft tekjur af vinnuframlagi B.

Hinn 16. janúar 2008 var undirrituð „breyting á greiðsluskilmálum“ ofangreinds veðskuldabréfs. Undir skjalið ritaði forsvarsmaður A ehf., faðir sóknaraðila, og veðsala sem og fulltrúi bankans en ekki sóknaraðili. Hann 10. október 2008 var undirritaður „viðauki við veðskuldabréf (frestun á gjalddaga afborgunar)“ vegna ofangreinds veðskuldabréfs, og var með henni næsta afborgunargjalddaga lánsins frestað til 2. júní 2009.

Vanskil urði á greiðslum skuldabréfsins og hefur ekki verið greitt af láninu síðan vextir voru skuldfærðir af reikningi A ehf. hinn 16. febrúar 2009. Sóknaraðila heldur því fram að hann hafi engar tilkynningar fengið um vanskilin eða aðrar upplýsingar frá bankanum um ábyrgðina. Í ársbyrjun 2014 hafi hann fengið áramótayfirlit frá varnaraðila þar sem fram kom að hann væri ábyrgðarmaður á skuld A ehf. við bankann sem næmi rúmlega 32.000.000 kr. Sóknaraðili kveðst hafa sent varnaraðila tölvupóst hinn 1. febrúar 2014 og mótmælt því að bera ábyrgð á skuldinni. Athugasemdum sóknaraðila hafi ekki verið svarað fyrr en með bréfi varnaraðila dags. 1. janúar 2015. Segi þar: „Það gildir einu þótt vísað sé í samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 í ábyrgðarskjalinu enda átti samkomulagið ekki við um ábyrgðir á skuldum einkahlutafélaga.“ Enn fremur segi í bréfi bankans: „F lítur svo á að með undirritun þinni eftir gildistöku laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009 á viðauka við veðskuldabréf A ehf. þann 10.10.2008 þar sem frestað var gjalddögum afborgana á veðskuldabréfinu eigi fyrningarákvæði laganna við um ábyrgðina og sé því ekki fyrnd að lögum“. Á árinu 2015 hafi sóknaraðili fengið senda greiðsluáskorun þar sem varnaraðili krafði hann um greiðslu á skuld A ehf. að upphæð rúmlega kr. 32.000.000,-.

Í febrúar árið 2015 gerðu A, B og D, uppgjörssamkomulag við Íslandsbanka sem fól í sér afhendingu á eignum og niðurfellingu skulda.

Hinn 16. mars 2015 undirrituðu annarsvegar B og D, og hinsvegar varnaraðili, samkomulag um uppgjör á skuldum hjónanna, þ.m.t. ábyrgðir B á skuldum A ehf. Með samkomulaginu leysti varnaraðili til sín fasteignina og var þar með því veði sem hvílt hafði á fasteigninni til tryggingar á veðskuldabréfi A ehf. aflétt, sbr. 4. gr. uppgjörssamkomulagsins. Samkvæmt samkomulaginu skyldi jafnframt sjálfskuldarábyrgð B sem gefin hafði verið til tryggingar á láninu lækka í að vera að hámarki 2.500.000 kr., sbr. 2. gr. uppgjörssamkomulagsins.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að yfirlýsing sóknaraðila um sjálfskuldarábyrgð undirrituð dags. 10. desember 2007 til tryggingar efnudum á veðskuldabréfi nr. X útgefnu af A ehf., hinn 10. desember 2007 til FF upprunalega að jafnvirði kr. 18.500.000, - sé niður fallin og að sóknaraðili sé ekki skuldbundinn af yfirlýsingunni.

Til vara krefst sóknaraðili þess að umrædd yfirlýsing um sjálfskuldarábyrgð verði ógilt.

Til þrautavara er þess krafist að framangreindri sjálfskuldarábyrgð verði breytt þannig að hún sé að hámarki kr. 2.500.000,-.

Málsástæður sóknaraðila eru þessar.

1. Krafa varnaraðila er fyrnd

Sóknaraðili telur ljóst að krafa varnaraðila sé fyrnd með vísan til 4. tl. 3. gr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda. Þar segi að kröfur samkvæmt ábyrgðarskuldbindingum fyrnist á fjórum árum. Fyrirnefnd yfirlýsing um ábyrgð hafi verið undirrituð 10. desember árið 2007. Eldri lög um fyrningu nr. 14/1905 hafi gilt fram til 1. janúar 2008, en þá hafi tekið gildi fyrningarlög nr. 150/2007. Samkvæmt 5. gr. laga nr. 14/1905 teljist fyrningarfrestur frá þeim degi er krafa hafi orðið gjaldkræf, sem dæmi megi nefna dóm Hæstaréttar nr. 435/2000. Sóknaraðili bendir á að síðast hafi verið greitt af láninu þegar vextir hafi verið skuldfærðir af reikningi félagsins hinn 2. febrúar 2009 en ekkert greitt af láninu eftir það. Hafi því lánið orðið gjaldkræft ekki síðar en í febrúar 2009. Þar af leiðandi hafi krafan ekki fyrnst seinna en fjórum árum síðar, í febrúar 2013, enda hafi fyrningunni ekki verið slitið á þessu tímabili. Sóknaraðili bendir á að undirritun á skuldbreytingarskjöl geti ekki falið í sér stofnun nýrrar ábyrgðar, heldur kunni slíkt aðeins að marka nýtt upphaf fyrningarfrests, sbr. m.a. dóm Hæstaréttar nr. 400/2001. Þá bendir sóknaraðili einnig á dóm Héraðsdóms Reykjaness í máli nr. E-1231/2014 þar sem lagt hafi verið til grundvallar að ábyrgð teldist hafa stofnast í tíð eldri fyrningarlaga og að undirritun á skilmálabreytingu í tíð yngri laga breytti því ekki að lengd fyrningarfrests réðist af ákvæðum eldri laga. Ábyrgð sóknaraðila hafi sem fyrr segist stofnast með undirritun á yfirlýsingu hinn 10. desember 2007 og ráðist því lengd fyrningarfrestsins af ákvæðum laga nr. 14/1905. Telur sóknaraðili því að ábyrgð hans sé fyrnd.

2. Vegna ákvæða 2. mgr. 10. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn er sóknaraðila ekki bundinn af yfirlýsingunni

Sóknaraðili vísar til þess að lög um ábyrgðarmenn nr. 32/2009 hafi tekið gildi hinn 4. apríl 2009 og lagt ýmsar skyldur á lánveitendur vegna samninga um ábyrgðir einstaklinga á skuldum einstaklinga og fyrirtækja. Að frátöldum ákvæðum laganna í 4. gr., 5. gr., 1. mgr. 6. gr. og 8. gr. hafi þeim verið ætlað að taka til ábyrgða sem stofnað hafi verið til fyrir gildistöku þeirra, sbr. 12. gr. laganna.

Í 2. mgr. 10. gr. laga um ábyrgðarmenn nr. 32/2009 segi að ef lánveitandi samþykki að veð eða aðrar tryggingarráðstafanir, sem gerðar hafi verið til að tryggja efnidir samnings, skuli ekki lengur standa til tryggingar og breytingin hafi í för með sér að staða ábyrgðarmanns sé þá mun verri en hún hafi verið, sé ábyrgðarmaður ekki lengur bundinn af samningi sínum. Sóknaraðili bendir á að varnaraðili hafi gert samkomulag við eigendur A ehf. sem meðal annars hafi falið í sér að fasteignin, sem samkvæmt efni veðskuldabréfsins hafði verið veðsett til tryggingar á því, hafi verið leyst úr veðböndum samhliða því að bankinn leysti eignina til sín. Jafnframt hafi

sjálfskuldarábyrgð B verið lækkuð í að vera að hámarki kr. 2.500.000,-. Sóknaraðili telur því ljóst að hann sé ekki bundinn af yfirlýsingunni.

3. Samkvæmt 2. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn skal ábyrgðin falla niður vegna vanrækslu varnaraðila á tilkynningarskyldu skv. 1. mgr. 7. gr. laganna.

Sóknaraðili bendir á að samkvæmt 1. mgr. 7. gr. skuli lánveitandi senda ábyrgðarmanni tilkynningu svo fljótt sem kostur sé, a) um vanefndir lántaka, b) ef veð eða aðrar tryggingar séu ekki lengur tiltækar og c) eftir hver áramót með upplýsingum um stöðu láns sem ábyrgð standi fyrir og yfirlit um ábyrgðir. Hafi varnaraðili ekki uppfyllt þessar skyldur sínar eftir gildistöku laganna. Það hafi ekki verið fyrr en í byrjun árs 2014 að sóknaraðila hafi verið sent yfirlit áramótastöðu. Vísar sóknaraðili til þess að skv. 2. mgr. 7. gr. laganna skuli ábyrgðarmaður vera skaðlaus af vanrækslu lánveitanda á tilkynningarskyldu skv. 1. mgr. og ef vanræksla sé veruleg skuli ábyrgð falla niður. Sóknaraðili telur að vanræksla varnaraðila megi teljast veruleg enda hafi varnaraðili brugðist skyldum sínum alfarið frá gildistöku laganna að því undanskyldu að senda fyrrnefnt áramótayfirlit. Þá hafi liðið sex ár frá því að vanskil hafi orðið á láninu þangað til sóknaraðili hafi verið krafinn um greiðslu skuldarinnar.

4. Ósanngjarnt væri af varnaraðila að bera ábyrgðina fyrir sig og henni ber að víkja til hliðar á grundvelli 36. gr. samningalaga nr. 7/1936.

Sóknaraðili bendir jafnframt á að í ákvæði til bráðabirgða í lögum 32/2009 segi að víkja megi ábyrgð til hliðar í heild eða að hluta á grundvelli 36. gr. samningalaga og að teknu tilliti til þeirra atvika sem leiddu til setningar svonefndra neyðarlaga nr. 125/2008. Í nefndarálitum um framangreint ákvæði sem fram hafi komið við gerð frumvarpsins segi að í upptöku ákvæðisins felist árétting á að við mat á beitingu heimildarinnar verði í tilviki ábyrgðarmanna litið til þeirra aðstæðna á fjármálamarkaði sem hafi verið undanfari laga nr. 125/2008. Líkt og sóknaraðili hafi fyrr bent á hafi orðið forsendubrestur á þeim verkefnum sem A ehf. og eigendur hafi staðið að á árunum 2007-2008 af sömu ástæðum og hafi verið undanfarinn að setningu laga nr. 125/2008. Sóknaraðili vísar til þess að það verði að teljast ósanngjarnt að sóknaraðili sem ekki hafi haft neina fjárhagslega hagsmuni af rekstri félagsins eða útgáfu umrædds veðskuldabréfs verði krafinn um greiðslu skulda félagsins sem það hafi ekki getað greitt í kjölfar þess ástands sem hafi skapast og verið undanfarinn að setningu laga nr. 125/2008. Sóknaraðili byggir einnig á því að með yfirlýsingu þeirri sem undirrituð hafi verið 10. desember 2007 hafi varnaraðili skuldbundið sig til að fylgja samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, enda hafi það samkomulag verið til grundvallar undirskrift sóknaraðila. Þessu til stuðnings vísar sóknaraðili til dóms Héraðsdóms Reykjaness í máli nr. E-913/2011. Skjalið sem sóknaraðili hafi undirritað hafi stafað frá varnaraðila og hafi sóknaraðili verið í góðri trú að varnaraðili liti svo á að samkomulagið gilti um ábyrgðina og að hann væri skuldbundinn til að fylgja ákvæðum þess. Sóknaraðili byggir á því að framkvæmd lánveitingarinnar hafi borið ýmis merki þess að yfirlýsing sóknaraðila ætti að fela í sér bakábyrgð á ábyrgð aðalábyrgðarmanns, B föður sóknaraðila. Megi þar nefna að ábyrgðar B hafi verið getið í skuldabréfinu sjálfu, en ábyrgð sóknaraðila í aðgreindu skjali sem hafi tilvísun til samkomulags um ábyrgðir á skuldum einstaklinga. Ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á B né uppfylltar aðrar skyldur samkomulagsins. Með vísan til þeirra atvika sem leiddu til setningar laga nr. 125/2008 og rekstrarerfiðleika A ehf., þeirra skyldna sem á varnaraðila hvíldu þegar ábyrgðin var gefin út, þess trausts

sem sóknaraðili undirritaði skjalið telur hann því að fyrir hendi séu forsendur samkvæmt 36. gr. samningalaga nr. 7/1936 til að víkja framangreindri ábyrgð til hliðar.

5. Þrautavarakrafa um að ábyrgð sé að hámarki 2.500.000 kr.

Til stuðnings þrautavarakröfu vísar sóknaraðili til 4. tl. hér að framan og til 3. mgr. 9. gr. og 2. mgr. 10. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Einnig til 36. gr. laga nr. 7/1936 og meginreglu samningaréttar um að ógilda megi samninga að hluta. Enn fremur vísar sóknaraðili til samþykkis varnaraðila um að hámarka ábyrgð B Guðbjarts Guðmundssonar við kr. 2.500.000,-, sbr. uppgjörssamkomulag.

Sóknaraðili mótmælir þeirri túlkun varnaraðila að krafa bankans á grundvelli yfirlýsingar sóknaraðila um sjálfskuldarábyrgð verði talin falla undir skilgreiningu bráðabirgðaákvæðis XIV í lögum nr. 38/2001 á því hvað teljist vera „*uppgjörskrafa vegna ólögætrar verðtryggingar lánessamnings í formi gengistryggingar*“. Tilvísun til bráðabirgðaákvæðisins hafi ekkert með kröfur þessa máls að gera enda hafi varnaraðili ekki gert neina uppgjörskröfu vegna ólögætrar verðtryggingar lánessamninga í formi gengistryggingar á hendur sóknaraðila, né hafi sóknaraðili gert slíka kröfu á hendur varnaraðila. Það sé alveg ljóst að fyrrnefnt bráðabirgðaákvæði vísi einungis til sjálfstæðra krafna sem grundvallist á endurútreikningi samkvæmt 5. mgr. 18. gr. laganna, þ.e. til endurgreiðslukrafna lántakenda og krafna lánveitanda um viðbótarvexti. Engin efni séu til rýmri túlkunar ákvæðisins. Í öllu falli sé endurútreikningur skuldabréfs A ehf. sem framkvæmdur hafi verið að frumkvæði varnaraðila alfarið óviðkomandi réttarsambandi sóknaraðila og varnaraðila. Sóknaraðili ítrekar að skv. 28. gr. laga um fyrningu kröfuréttinda nr. 150/2007, sem tóku gildi 1. janúar 2008, gildi lögin einvörðungu um þær kröfur sem stofnist eftir gildistöku laganna. Fjögurra ára fyrningarfrestur samkvæmt eldri fyrningarlögum nr. 14/1905 gildi því um ábyrgð sóknaraðila og af öllu megi vera ljóst að ábyrgð sóknaraðila sé sannanlega fyrnd.

Sóknaraðili bendir á að þvert á röksemdir varnaraðila, þá hafi honum ekki borið nein skylda til að skila gögnum til bankans eða til að gangast undir greiðsluferfiðleikamat í tengslum við uppgjör bankans á skuldum A ehf. og eiganda félagsins. Sóknaraðili hafi ekki talið sig hafa neina ástæðu fyrir að gangast undir greiðsluferfiðleikamat vegna ábyrgðar sem hann hafi talið þegar verið niður fallna fyrir fyrningu. Sóknaraðili hafi enga aðild átt að uppgjöri fyrrnefndra aðila.

Sóknaraðili mótmælir því að beiting 2. mgr. 10. gr. laga nr. 32/2009 muni fela í sér afturvirka skerðingu á kröfuréttindum varnaraðila. Líta beri til þess að fyrrnefnd ákvörðun varnaraðila um að fella niður tryggingar sínar fyrir kröfunni hafi verið tekin eftir gildistöku laganna. Sóknaraðili bendir á að í dómi Hæstaréttar nr. 229/2015, þar sem reynt hafi á afturvirkni annars ákvæðis sömu laga, hafi dómurinn byggt á því að eignarréttindi lánveitanda gætu, þrátt fyrir 1. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar, fallið niður ef ábyrgðarmenn sýndu fram á að lánveitandinn hefði við beitingu réttinda sinna valdið þeim skaða.

Sóknaraðili mótmælir fullyrðingu varnaraðila þess efnis að sóknaraðila hafi verið fullkunnugt um vanskil veðskuldabréfsins og slæma stöðu A ehf., enda sé hún röng og ósönnuð að hálfu varnaraðila. Sóknaraðili mótmælir því einnig að af þeim yfirlitum sem lögð hafi verið fram í sé ljóst að vanskil hafi verið á láninu enda komi ekkert fram um það á yfirlitunum. Þá er því auk þess mótmælt að boð varnaraðila um að endurmeta ábyrgð sóknaraðila verði jafnað til þess að varnaraðili hafi uppfyllt skyldu sína til að gefa ábyrgðarmanni kost á að greiða gjaldfallnar afborganir lánsins, sbr. 4. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009.

Sóknaraðili mótmælir jafnframt málsástæðu varnaraðila þess efnis að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ósanngirni stafi af einhverjum þeirra tilvika sem tilgreind séu í 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 og bendir á að málsmeðferðarreglur einkamálaréttarfars eigi ekki við um málsmeðferð um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Bendir sóknaraðili á að í kvörtuninni séu þvert á móti reifaðar ástæður er varði efni sammings, stöðu sammingsaðila og atvik við sammingsgerðina og atvika sem síðar hafi komið til, sbr. 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936.

Í athugasemdum sínum byggir varnaraðili á því með vísan til dóma Hæstaréttar að óhagstæð gengisþróun geti ekki talist forsendubrestur. Sóknaraðili bendir á að hann hafi ekki byggt sérstaklega á því að óhagstæð gengisþróun hafi verið ástæðan fyrir erfiðleikum A ehf. Í upphafi almennra athugasemda við frumvarp að lögum nr. 125/2008 segi að hremmingar hafi dunið yfir fjármálamarkaði sem einkum hafi lýst sér í skorti á lausafé vegna takmarkaðs lánsframboðs. Þessar aðstæður hafi haft það í för með sér að fjármálafyrirtæki gátu ekki lengur útvegað viðskiptavinum sínum nýtt lánsfé né endurfjármagnað eldri skuldir þeirra. Þá hafi fasteignaverð lækkað svo skuldir hafi farið umfram veð og vissulega hafi óhagstæð gengisþróun haft áhrif í sömu átt auk þess að auka skuldabyrði. Vegna ástandsins hafi A ehf., líkt og fjöldi annarra fyrirtækja, ekki lokið verkefnum sínum líkt og til hafi staðið né greitt skuldir sínar að fullu.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Í fyrsta lagi hafnar varnaraðili kröfu sóknaraðila þess efnis að krafa gegn honum sé fyrnd og vísar til bráðabirgðaákvæðis XIV í lögum nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. lög nr. 151/2010. Varnaraðili bendir á að samkvæmt umræddu bráðabirgðaákvæði reiknist fyrningarfrestur uppgjörskrafna vegna ólögmatrar verðtryggingar lánasammings í formi gengistryggingar frá 16. júní 2010 og séu átta ár frá því tímamarki, sbr. einnig lög nr. 38/2014. Þá liggja fyrir að veðskuldabréf nr. X sem umrædd sjálfskuldarábyrgð standi til tryggingar efnidum á hafi verið endurreiknað í samræmi við ákvæði laga nr. 151/2010, sbr. einnig bréf, dags. 26. júní 2014, um leiðréttingu fyrri endurútreiknings. Að mati varnaraðila verði að skýra umrætt bráðabirgðaákvæði til samræmis við önnur ákvæði laga nr. 151/2010, svo og samkvæmt orðanna hljóðan, þannig að fyrningarfrestur krafna sem grundvallaðar séu á endurútreikningi samkvæmt 5. mgr. 18. gr. laganna hafi fyrst hafist hinn 16. júní 2010. Sé samkvæmt þessu um að ræða sérákvæði um fyrningarfrest sem gangi framur almennum reglum um upphaf fyrningar. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Héraðsdóms Reykjavíkur frá 4. mars. 2014 í máli nr. E-2296/2013 en í málinu hafi einnig verið talið að bráðabirgðaákvæðið ætti jafnt við um endurgreiðslukröfu lántaka sem og lánveitanda vegna viðbótarvaxta. Þá vísar varnaraðili einnig til athugasemda við frumvarp það er varð að lögum nr. 38/2014 Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila sé ófyrnd og því beri að hafna aðalkröfu sóknaraðila.

Í öðru lagi mótmælir varnaraðili málsástæðu sóknaraðila þess efnis að með vísan til 2. mgr. 10. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn sé sóknaraðili ekki lengur bundinn af sjálfskuldarábyrgð sinni. Varnaraðili bendir á að í tengslum við fjárhagslega endurskipulagningu á skuldum A ehf. og eiganda félagsins hafi bankinn óskað eftir því við sóknaraðila að hann skilaði inn gögnum fyrir greiðsluferfiðleikamat svo endurmeta mætti getu hans til að standa undir ábyrgðinni. Þar sem sóknaraðili hafi ekki viljað viðurkenna ábyrgðina og taldi hana fyrnda neitaði hann að skila inn gögnum. Bankanum

hafi því verið nauðugur kostur að meta ábyrgð sóknaraðila að fullu eða að fjárhæð kr. 13.000.000,-. Telur varnaraðili að sóknaraðili geti ekki með því að skila ekki inn gögnum komist undan ábyrgð sinni. Þá byggir varnaraðili á því að fyrir gildistöku laga nr. 32/2009 hafi bankinn átt lögmeða kröfu á hendur sóknaraðila samkvæmt sjálfskuldarábyrgðinni og að þau kröfuréttindi verði ekki skert með afturvirkri og íþyngjandi löggjöf. 2. mgr. 10. gr. laga nr. 32/2009 verði því ekki beitt með afturvirkum hætti um kröfuréttindi bankans, sbr. 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Í þriðja lagi mótmælir varnaraðili að vanræksla hans á tilkynningarskyldu skv. a-d liðum 1. mgr. 7. gr. teljist veruleg og telur að við mat á því hvort skuldbinding sóknaraðila teljist fallin niður þurfi að fara fram heildstætt mat á atvikum málsins. Í því sambandi bendir varnaraðili á að lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn hafi tekið gildi 4. apríl 2009 en veðskuldabréf nr. X hafi farið í vanskil fyrir gildistöku laganna. Varnaraðili bendir einnig á að í kjölfar yfirtöku bankans á réttindum og skyldum SpKef sparisjóðs, sbr. ákvörðun Fjármálaeftirlitsins, dags. 5. mars 2011, hafi sóknaraðili mótttekið bréf dags. 19. júlí 2011, þar sem honum hafi verið tilkynnt um að til tryggingar á skuld A ehf. samkvæmt veðskuldabréfi nr. X við bankann stæði sjálfskuldarábyrgð hans nr. 0106-63-9343. Þá hafi sóknaraðili mótttekið bréf, dags. 12. febrúar 2013, þar sem honum hafi verið tilkynnt um breytingar á tryggingum fyrir áðurnefndri skuld. Hafi þá verið búið að lagfæra skráningu á ábyrgðinni þannig að hún tengdist áðurnefndu veðskuldabréfi í kerfum bankans. Einnig hafi sóknaraðili mótttekið bréf, dags. 31. desember 2013 og 3. janúar 2015 með yfirliti yfir ábyrgðir á skuldum annarra þar sem umrædd ábyrgð hafi verið tiltekin. Telur varnaraðili að af yfirlitunum hafi verið ljóst að vanskil hafi verið á umræddu veðskuldabréfi. Þá byggir varnaraðili á því að sóknaraðila hafi verið kunnugt um vanskil veðskuldabréfsins og slæma stöðu A ehf. enda félagið í eigu foreldra hans. Varnaraðili bendir jafnframt á að allt til 26. júní 2014 þegar leiðréttur endurútreikningur hafi farið fram hafi verið uppi mikil óvissa um stöðu veðskuldabréfsins. Því hafi umrædd skuld ekki farið í lögfræðinnheimtu fyrr en í nóvember 2014. Varnaraðili byggir enn fremur á því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að hann hafi orðið fyrir tjóni vegna meintrar vanrækslu bankans á tilkynningarskyldu samkvæmt 1. mgr. 7. gr. laganna, sbr. fyrri málsl. 2. mgr. sömu greinar. Í því sambandi bendir varnaraðili á að með sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila hafi stofnast tryggingarréttindi bankanum til handa í formi persónulegrar skuldbindingar og sé þar um að ræða eignarréttindi sem varin séu af 1. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar. Framangreindu til stuðnings vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar frá 5. nóvember 2015 í máli nr. 229/2015. Með hliðsjón af dómnum sem og dómi réttarins frá 29. október 2015 í máli nr. 196/2015 og þeirri staðreynd að varnaraðili hafi lýst yfir vilja til að endurmeta sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á grundvelli greiðslugetu hans og eignavirðis, sbr. til hliðsjónar 4. gr. samkomulags um úrvinnslu skuldamála lítilla og meðalstórra fyrirtækja, telur varnaraðili að hann hafi með boði sínu til sóknaraðila fullnægt skyldu sinni samkvæmt 3. og 4. mgr. laganna. Geti meint vanræksla varnaraðila því með engu móti leitt til niðurfellingar ábyrgðarinnar.

Hvað varðar varakröfu sóknaraðila þá er það 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. Sóknaraðili hafi ekki leitast við að sýna fram á að skilyrðum þess að beita megi greininni sé fullnægt og látið nægja að vísa til hennar með almennum hætti. Þannig sé í kvörtuninni einungis byggt á því það sé ósanngjarnt að bankinn beri fyrir sig ábyrgðina en ekki leitast við að sýna fram á að það stafi af einhverjum eða öllum þeim tilvikum sem tilgreind séu í 2. mgr. 36. gr. áðurnefndra laga og séu grundvöllur ósanngirnismatsins eða þess að samningur sé andstæður góðri viðskiptavenju. Með

vísan til dóms Hæstaréttar frá 29. nóvember 2012 í máli nr. 213/2012 telur varnaraðili að hafna verði kröfu sóknaraðila á framangreindum grundvelli.

Verði ekki fallist á framangreind rök byggir varnaraðili á því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á með málatilbúnaði sínum að það sé ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að sóknaraðili sé bundinn við samþykki sitt fyrir sjálfskuldarábyrgðinni. Varnaraðili telur því að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga séu uppfyllt til að unnt sé að fallast á kröfu hans. Varnaraðili mótmælir því að það verði að teljast ósanngjarnt að sóknaraðili sé krafinn um greiðslu á skuldum A ehf. þar sem „forsendubrestur hafi orðið á þeim verkefnum sem A ehf. og eigendur félagsins stóðu að á árunum 2007-2008 af sömu ástæðum og voru undanfarinn að setningu laga nr. 125/2008“ og bendir í því sambandi á að af dómaframkvæmd verði ráðið að óhagstæð gengisþróun geti ekki talist forsendubrestur, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar frá 7. apríl 2011 í máli nr. 561/2010 og dóma Héraðsdóms Reykjavíkur frá 10. janúar 2014 í máli nr. E-181/2013 og 23. júní 2014 í máli nr. E-1163/2013. Þá byggir varnaraðili á því að af orðalagi 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001 og af heiti samkomulagsins sé ljóst að því hafi einungis verið ætlað að ná til ábyrgða á skuldum einstaklinga. Hafi það því ekki tekið til ábyrgða á skuldum einkahlutafélags, sbr. dóm Hæstaréttar frá 3. nóvember 2011 í máli nr. 669/2010 og úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 27/2010, 29/2011, 107/2012 og 77/2014. 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 hennar. Varnaraðili bendir einnig á að við útgáfu framangreindrar ábyrgðarskuldbindingar hafi engar reglur gilt um gerð greiðslumats við útlán til lögaðila. Þá hafi ákvæði 58. gr. laga nr. 16/2002 um fjármálafyrirtæki komið í veg fyrir að upplýsingar um fjárhagsstöðu viðskiptavina yrðu veittar ábyrgðarmönnum án sérstaks skriflegs samþykkis viðkomandi aðila. Varnaraðili hafi því hvorki verið heimilt né skylt að upplýsa sóknaraðila um fjárhagsstöðu A ehf. þegar sóknaraðili hafi gengist í umrædda sjálfskuldarábyrgð. Varnaraðili mótmælir jafnframt fordæmisgildi dóms Héraðsdóms Reykjaness í máli nr. E-913/2011 og bendir á að í dómi Hæstaréttar frá 26. febrúar 2015 í máli nr. 497/2014 hafi komið fram að þrátt fyrir að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 2001, sem vísað hafi verið til í umræddri ábyrgðaryfirlýsingu, hefði verið sagt upp í apríl 2009, þ.e. áður en ábyrgðarmaður hafi undirritað umrædda ábyrgðaryfirlýsingu í janúar 2010, þá tæki samkomulagið ekki eftir efni sínu til þeirrar skuldbindingar sem ábyrgðarmaðurinn gekkst undri. M.a. af þeirri ástæðu hafi ekki þótt efni til að víkja ábyrgðaryfirlýsingunni til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Loks mótmælir varnaraðili því að ábyrgðaryfirlýsing sóknaraðila hafi falið í sér bakábyrgð á ábyrgð aðalábyrgðarmanns, B, föður sóknaraðila, sbr. skýrt orðalag yfirlýsingarinnar. Þá mótmælir varnaraðili umræddri málsástæðu sóknaraðila sem vanreifaðri og óskýrri enda ekki með nokkru móti unnt að átta sig á því hvernig hún hafi þýðingu við mat á því hvort að skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt í málinu.

Varnaraðili bendir á að sönnunarbyrði um að skuldbinding sóknaraðila sé fallin úr gildi eða ógild hvíli á sóknaraðila. Varnaraðili telur að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgð hans, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðili hafi undirritað umrædda ábyrgðaryfirlýsingu sem tryggja átti efndir samkvæmt veðskuldabréfinu hafi falist í því loforð sem hafi skuldbundið hann að lögum til að tryggja efndir samkvæmt veðskuldabréfinu. 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.

Hvað varði þrautavarakröfu sóknaraðila vísar varnaraðili til þess sem að framan greinir um 36. gr. laga nr. 7/1936 og 2. mgr. 10. gr. laga nr. 32/2009. Varnaraðili bendir einnig á að með vísan til dóms Hæstaréttar frá 25. nóvember 2010 í máli nr. 274/2010 hróflí 3. mgr. 9. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn ekki við kröfu varnaraðila á hendur sóknaraðila, enda hafi sóknaraðili gengist í sjálfskuldarábyrgð á veðskuldabréfi nr. X hinn 10. desember 2007, fyrir gildistöku laga nr. 32/2009. Verði því að hafna kröfu sóknaraðila. Loks vill varnaraðili ítreka að hann hafi boðið sóknaraðila að skila inn gögnum svo endurmeta mætti getu hans til að standa undir ábyrgðinni en þar sem að hann hafi ekki viljað viðurkenna ábyrgðina í tengslum við fjárhagslega endurskipulagningu á skuldum A ehf. og eigenda félagsins hafi bankanum verið nauðugur sá kostur einn að meta ábyrgð sóknaraðila að fullu eða að fjárhæð kr. 13.000.000, -

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi yfirlýsingar sóknaraðila um sjálfskuldarábyrgð sem undirrituð var 10. desember 2007 til tryggingar efndum á veðskuldabréfi nr. X útgefnu af A ehf. til forvera varnaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að krafa varnaraðila honum á hendur sé fyrnd með vísan til 4. tl. 3. mgr. laga nr. 14/1905 um fyrningu skulda og annarra kröfuréttinda.

Ekki er unnt að fallast á þann skilning sóknaraðila að upphaf fjögurra ára fyrningarfrests á hendur ábyrgðarmanni samkvæmt þeim lögum skuli telja frá fyrstu vanskilum skuldarans, enda fær sú túlkun ekki stoð í dómi Hæstaréttar í máli 435/2000, sem hann vísar til. Upphafstíminn telst frá þeim degi er krafan varð gjaldkræf. Ekkert liggur fyrir um að umrætt skuldabréf hafi verið gjaldfellt þrátt fyrir vanskil á afborgunum þess, en áréttað skal að þær námu aðeins litlum hluta af heildarfjárhæð lánsins. Þykir verða að líta svo á að krafan hafi orðið gjaldkræf og fjögurra ára fyrningarfrestur gagnvart sóknaraðila byrjað að líða þann 1. september 2010.

Lög nr. 151/2010 tóku gildi 28. desember 2010, en samkvæmt bráðabirgðaákvæði nr. XIV, sem lögfest var með samþykki þeirra, skyldi fyrningarfrestur uppgjörskrafna vegna ólögmetrar verðtryggingar lánsamninga í formi gengistryggingar reiknast frá 16. júní 2010. Þann 26. maí 2014 tóku svo gildi lög nr. 38/2014, en í þeim var kveðið á um að fyrningarfrestur þessara uppgjörskrafna skyldi vera átta ár frá tímamarkinu 16. júní 2010, þ.e. til 16. júní 2018. Hér verður því að taka afstöðu til þess hvort krafa varnaraðila hafi fallið undir þessa nýju reglu um framlengda fyrningu, enda þótt hún sé að stofni til ekki til komin vegna endurútreiknings. Verður hér fallist á að svo sé. Umrædd lagasetning var talin nauðsynleg til að tryggja samræmda, sanngjarna og skilvirka meðferð ólögmetra gengislána, meðal annars þannig að fjármálafyrirtækjum og skuldurum gæfist ákveðið tóm til þess að taka afstöðu til endurútreiknings án þess að það kynni að leiða til fyrningar endurgreiðslukrafna lántaka. Hefði það skotið skökku við ef varnaraðila hefði þrátt fyrir þessa lagasetningu og óvissu um fjárhæð kröfu sinnar, verið nauðsynlegt að krefjast greiðslu hennar úr hendi sóknaraðila til að slíta fyrningu hennar.

Verður samkvæmt öllu þessu ekki fallist á þá málsástæðu sóknaraðila að krafa varnaraðila sé niður fallin fyrir fyrningu.

Þann 16. mars 2015 undirrituðu eigendur A ehf. samkomulag um uppgjör á skuldum félagsins, þar sem varnaraðili leysti til sín fasteignina en skuldbatt sig um leið til að greiða öðrum veðhafa á eigninni 70 milljónir. Jafnframt var sjálfskuldarábyrgð B sem gefin hafði verið til tryggingar á láninu lækkuð í að vera að hámarki kr. 2.500.000,-

Enda þótt sóknaraðili hafi kosið að sinna ekki tilboðum varnaraðila um að freista þess að fá ábyrgð sína lækkaða með hliðsjón af eigin fjárhagsstöðu, haggar það í engu rétti hans sem ábyrgðarmanns til að fá ábyrgðina fellda úr gildi á grundvelli framgöngu kröfuhafans að þessu leyti, sbr. 2. mgr. 10. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Samkvæmt því ákvæði er ábyrgðarmaður ekki lengur bundinn af samningi sínum ef lánveitandi samþykkir að veð eða aðrar tryggingarráðstafanir sem gerðar voru til að tryggja efndir samnings skuli ekki lengur standa til tryggingar, og breytingin hefur í för með sér að staða ábyrgðarmanns er þá mun verri en hún var.

Hafna verður þeirri málsástæðu varnaraðila að ábyrgðarkrafan geti ekki fallið niður á grundvelli ákvæðisins þar sem hún feli í sér gild eignarréttindi sem ekki verði skert með afturvirkri lagasetningu. Kemur þar tvennt til. Í fyrsta lagi að ákvæðið felur öðru fremur í sér lögfestingu á ógildingarreglum sem áður giltu, m.a. um brostnar forsendur. Í öðru lagi að varnaraðili felldi umræddar tryggingar sínar fyrir láninu niður eftir gildistöku laga nr. 32/2009.

Umrætt veðskuldabréf hvíldi á 5. veðrétti, næst á eftir veðréttindum Íslandsbanka. Voru því engin önnur veðréttindi varnaraðila rétt hærrí en bréfið. Varnaraðili hefur í engu gert grein fyrir fjárhagsstöðu þess ábyrgðarmanns sem fékk ábyrgð sína á láninu færða verulega niður. Þá hefur hann heldur ekki hrakið að sú ráðstöfun hans að yfirtaka allt veðandlag lánsins, án þess að það kæmi til lækkunar ábyrgðarinnar, hafi gert stöðu sóknaraðila mun verri en ella. Ber varnaraðili hallann af óvissu um þessi atriði. Eins og málið er lagt fyrir nefndina er því rétt að fallast á kröfu sóknaraðila og er þá óþarft að fjalla um aðrar málsástæður hans.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Ábyrgð sóknaraðila, M, á veðskuldabréfi útgefnu af A ehf. þann 10. desember 2007 til FF, að fjárhæð jafnvirði kr. 18.500.000, nú í eigu varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 5. febrúar 2015

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Unnur Erla Jónsdóttir

Ár 2016, föstudaginn 4. 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. 65/2015**:

A
gegn
F.

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni þann 30. nóvember 2015 með kvörtun sóknaraðila, dags. 24. nóvember 2015. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 1. desember 2015, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 21. janúar 2016. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 8. febrúar, og henni gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dags. 8. febrúar 2016.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 4. mars 2016.

II.

Málsatvik.

Í nóvember 2005 sendi sóknaraðili starfsmanni hjá FF, forvera varnaraðila, tölvupóst og rakti fyrirætlanir dóttur sinnar, G, um fasteignakaup og spurðist fyrir um hvers konar fjármögnun unnt væri að bjóða henni. Einhver frekari samskipti urðu um þessa lánveitingu og þann 10. janúar 2006 kynnti sóknaraðili framvindu kaupanna í tölvupósti og að G myndi þurfa lán að fjárhæð kr. 3,6 milljónir króna.

Þann 13. janúar 2006 gaf G, út veðskuldabréf nr. X, til FF að fjárhæð kr. 3.700.000. Bréfið var tryggt með 4. veðrétti í fasteigninni S, Reykjavík, þinglýstri eign útgefanda. Jafnframt tókst sóknaraðili á sjálfskuldarábyrgð á láninu með undirritun á veðskuldabréfið sjálft. Nafn sóknaraðila var ritað við texta á bréfinu sjálfu þar sem segir: „*Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls, vísitöluálags, vaxta, dráttarvaxta, svo og öllum þeim kostnaði sem leiða kann af vanskilum, málsókn eða öðrum réttargerðum, þar með töldum réttargjöldum, lögmannspóknun eða öðru er kröfuhafa ber að greiða takast eftirtaldir aðilar á hendur sjálfskuldarábyrgð á láni þessu (in solidum)*“. Til hliðar við nafn sóknaraðila á bréfinu sjálfu stendur „*Er óskað mats á greiðslugetu skuldara/aðalskuldara*“ og valmögulegar eru gluggar þar sem gert er ráð fyrir að hakað sé við annað hvort „*Já*“ eða „*Nei*“ ásamt línu til hliðar þar gert er ráð fyrir að staðfesta þurfi val sitt með upphafsstöfum. Á veðskuldabréfinu var hvorki hakað í „*Já*“ né „*Nei*“ gluggann.

Varnaraðili hefur krafist greiðslu á grundvelli ábyrgðar sóknaraðila, enda mun eign útgefanda bréfsins, að S, talin yfirveðsett.

Aðilar máls þessa áttu í tölvupóstsamskiptum um aðdraganda þeirrar lánveitingar sem hér um ræðir frá september og fram í nóvember 2015. Í þeim kom m.a. fram að varnaraðili hefði ekki fundið greiðslumat vegna útgáfu veðskuldabréfsins. Vegna þessara svara varnaraðila krafðist sóknaraðili þess að ábyrgð hennar yrði felld úr gildi en varnaraðili svaraði því að mál sóknaraðila hefði nú þegar farið fyrir niðurfellingarnefnd varnaraðila og þar hafi því verið hafnað að fella niður ábyrgð hennar með vísan til sjónarmiða sem vörðuðu sérfræðipækkingu hennar og milligöngu um útvegum lánsins.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að sjálfskuldarábyrgð hennar verði felld niður þar sem varnaraðili hafi ekki farið að þeim fyrirmælum sem skilgreind hafi verið í samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 (hér eftir samkomulagið).

Sóknaraðili kveðst hafa aðstoðað dóttur sína í tengslum við kaup hennar á framangreindri íbúð og hafi m.a. haft samband við útibússtjóra FF til að kanna hvort hún ætti kost á fyrirgreiðslu vegna íbúðakaupa. Frekari samskipti hafi átt sér stað milli hennar sem viðskiptavinar, fyrir hönd dóttur sinnar, og starfsmanns bankans í tölvupóstum dags. 10. janúar 2006. Í þeim póstum hafi hins vegar ekki verið minnst á sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili hafi gróflega brotið á reglum samkvæmt samkomulaginu. Varnaraðili hafi viðurkennt að engin skjöl finnist varðandi greiðslumat vegna útgáfu veðskuldabréfsins og þá hvernig staðið hafi verið að upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns, svo sem fortakslaust sé skilgreint í samkomulaginu. Sjónarmið sem varnaraðili hafi sett fram varðandi ákvörðun niðurfellinganefndar skv. tölvupósti, um að ábyrgðarmaður hafi haft milligöngu um lánið og að ábyrgðarmaður hafi sérþekkingu séu ekki sjónarmið sem heimiluð séu í samkomulaginu. Þar sé skýrt skilgreint hvernig varnaraðili skuli haga vinnubrögðum sínum og í hvaða undantekningartilfellum þurfi ekki að fara að þeim skilyrðum og eigi þau tilvik ekki við hér. Þá sé því alfarið mótmælt að ábyrgðarmaður hafi „haft milligöngu“ þótt hún hafi sent tölvupóst fyrir greiðanda, dóttur sína, þar sem skilgreint sé hvernig greiðandi sjái fyrir sér fjármögnun. Þar að auki sé heldur hvergi vikið að sjálfskuldarábyrgð, sem varnaraðili virðist hafa gert kröfu um við lokafrágang. Varðandi tilvísun í sjónarmið um sérþekkingu, þá hafi varnaraðili ekki frekar útskýrt það eða upplýst neitt frekar, né vísað til þess hvar í samkomulaginu það heimili varnaraðila að ganga gegn fortaklausum og óundanþægum skilyrðum þess samkomulags. Þá hafi varnaraðili ekki vísað til dómfordæma eða annarra sjónarmiða sem réttlætt geti frávik hans frá þessum reglum.

Sóknaraðili byggir á því að öll frávik þar sem banki telji sér heimilt að brjóta gegn reglum, hljóti að túlkast bankanum í óhag og því verði að gera ríkar kröfur til þess að slíkar ákvarðanir séu teknar á grundvelli laga, reglna og fordæma. Í þessu máli hafi slíkt ekki verið gert. Verulegir hagsmunir séu í húfi fyrir viðskiptavin en aftur á móti mjög lítilvægir hagsmunir fyrir varnaraðila. Þá sé aðstöðumunur aðila verulegur og hafi varnaraðila verið í lófa lagið að gæta þess að fylgja reglum í hvívetna, þegar krafist hafi verið ábyrgðar af hálfu sóknaraðila. Ef varnaraðili hafi talið að ekki þyrfti að upplýsa sóknaraðila um greiðslumat greiðanda eða greiðslugetu, þar sem viðskiptamaður hefði haft „milligöngu“ eða „sérfræðipækkingu“, þá hafi varnaraðila verið í lófa lagið að láta viðskiptamann kvitta undir slíkt eða a.m.k. upplýsa, við lántökuna að varnaraðili teldi ekki ástæðu til að fara eftir reglum um samkomulagið og þá að gefa sóknaraðila kost á

að samþykkja það eða krefjast greiðslumats. Slíkt hafi ekki verið gert og því hljóti það að túlkast varnaraðila til sakar, sem hafi yfir að ráða sérþekkingu og sérfræðingum.

Í viðbótarathugasemdum mótmælir sóknaraðili alfarið sjónarmiðum varnaraðila um frávísun. Verði að gera takmarkaðar formkröfur til erinda og horfa til þess sem kvartað sé undan. Þá er sérstaklega bent á að hvergi í kvörtunarformi nefndarinnar sé gert ráð fyrir að lagarök séu sérstaklega tilgreind. Þá sé því alfarið hafnað að vísa beri málinu frá á þeim forsendum að ekki liggi nægilega skýrt fyrir hverjar kröfur sóknaraðila séu eða á hverju þær séu byggðar. Í þessum viðbótarathugasemdum rökstyður sóknaraðili frekar hvernig hún telur að lánveitingin hafi farið í bága við einstök ákvæði samkomulagsins.

Hvað varði sjónarmið og kröfur varnaraðila í athugasemdum, þá vísar sóknaraðili til þess að varnaraðili hafi byggt á því að á eyðublaði, sem hann hafi sjálfur útbúið einhliða, séu gluggar, þar sem gert hafi verið ráð fyrir að ábyrgðarmaður myndi haka við hvort óskað væri eftir greiðslumati eða ekki. Varnaraðili hafi þó kosið að ræða í athugasemdum sínum aðeins um annan gluggann, þ.e. hvort óskað væri eftir greiðslumati, en hafi ekki nefnt hinn gluggann, þar sem ekki sé óskað eftir greiðslumati. Orðalag varnaraðila um að „það [hafi staðið] til boða að láta framkvæma greiðslumat en [sóknaraðili hafi ákveðið] sjálf að óska ekki eftir því, sbr. 3. gr. samkomulagsins“ standist enga skoðun. Sóknaraðili hafi ekki merkt við í þann kassa, að óska ekki eftir greiðslumati og ekkert hafi legið fyrir um að hún hafi óskað sérstaklega eftir, með skriflegum hætti, að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Hið rétta sé að varnaraðila hafi borið að láta framkvæma þetta mat og borið að tryggja sérstaklega skriflega yfirlýsingu ef ábyrgðarmaður hefði óskað þess sérstaklega að vikið yrði frá þessu skilyrði.

Sóknaraðili mótmælir því að þekking sín eða sérfræðiþekking skipti máli þegar þessar fortakslausu reglur um greiðslumat séu annars vegar þar sem reglurnar í samkomulaginu séu mjög skýrar og geri engan greinarmun á þekkingu eða þekkingarleysi. Sóknaraðili vísar til þess að reglurnar hafi verið settar í þeim tilgangi að tryggja að þeir sem gangast í ábyrgð hefðu fulla yfirsýn yfir fjármál skuldans sem þeir ábyrgjast og geti þannig tekið sjálfstæða ákvörðun um að gangast í ábyrgð, jafnvel þótt að greiðslumat myndi hugsanlega sýna að skuldari myndi ekki ráða við að greiða skuldir sínar.

Þá vísi varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi haft „milligöngu við bankann vegna lántökunnar“ og hafi þar af leiðandi verið vel upplýst um andvirði og kjör lánsins. Þessu mótmælir sóknaraðili þar sem samkomulagið leggi ekki skyldur á herðar fjármálafyrirtækjum um upplýsingagjöf, varðandi andvirði og kjör lánsins, heldur um forsendur þess að greiðandi geti staðið við skuldbindingar sínar. Þá sé því mótmælt að sóknaraðili hafi haft einhverja stöðu umboðsmanns eða milligönguaðila þar sem eingöngu liggi fyrir að sóknaraðili hafi sent tölvupóst fyrir hönd dóttur sinnar til starfsmanna FF á þeim tíma þar sem hugmyndir dóttur hennar voru reifaðar um fyrirhugandi fasteignakaup.

Loks bendi varnaraðili á það að sóknaraðili hafi ekki gert athugasemdir fyrr en árið 2015, en bréfið hafi verið gefið út árið 2006. Sóknaraðili vísar til þess að engar tilkynningar hafa borist sóknaraðila nema áramótatilkynningar, ásamt því að þær tilkynningar fyrir árið 2013 og 2014 hafi ekki gefið til kynna að lánið væri í vanskilum. Þess utan sé ekkert í samkomulaginu sem setji ábyrgðarmanni einhver tímamörk á því að gera athugasemdir við gildi ábyrgðar sinnar. Vísar sóknaraðili á mál úrskurðarnefndarinnar nr. 17/2006. Sé því alfarið hafnað að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti og vísar sóknaraðili einnig í því sambandi að varnaraðili hafi ekki orðið fyrir neinu tjóni vegna þess að málið hafi komið upp fyrst núna.

Varnaraðili vísi til þess að jafnvel þótt brotið hafi verið gegn reglum samkomulagsins, leiði það ekki sjálfkrafa til ógildingar á sjálfskuldarábyrgð. Þessum rökum varnaraðila sé mótmælt, enda verði vart séð hver tilgangurinn sé með því að setja sér þessar reglur, ef gróf brot á þessum sömu reglum hafi engar afleiðingar í för með sér fyrir þann sem þær brýtur. Vísar sóknaraðili til úrskurða nefndarinnar s.s. í málum nr. 1/2005, 1/2008, 2/2008, sem og 3/2006 og 17/2006. Þá sé tilvísun varnaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 mótmælt, þar sem aðstæður þar hafi verið umtalsvert aðrar. Sóknaraðili vísar til þess að þar hafi legið fyrir sú afstaða ábyrgðarmanns að hann hefði tekist á hendur ábyrgðina, þótt skuldari hefði ekki staðist greiðslumat. Einnig hafi varnaraðili vísað til dóms Hæstaréttar í máli nr. 726/2012, og því sé einnig alfarið mótmælt þar sem hann fjalli um ábyrgð á tékkareikningi fyrirtækis og geti þar af leiðandi á engan hátt verið fordæmi um ágreining sem snúi að brotum á reglum við notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Loks bendir sóknaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 og á héraðsdóms Vestfjarða nr. E-113/2005, sjónarmiðum sínum til stuðnings. Þá sé einnig ljóst að úrskurðarnefndin og dómstólar landsins hafi margoft komist að þeirri niðurstöðu að brot á reglum samkomulagsins leiði til þess að víkja megi ábyrgð til hliðar, m.a. með hliðsjón af 36. gr. samningalaga nr. 7/1936.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

Varnaraðili byggir kröfu sína um frávísun á því að kröfur sóknaraðila séu mjög vanreifaðar. Í kvörtun sóknaraðila sé því haldið fram að varnaraðili hafi ekki virt reglur samkomulagsins. Hins vegar sé ekki að finna neina tilvísun til ákvæða samkomulagsins sem sóknaraðili telur að varnaraðili hafi ekki virt eða hvernig það eigi að leiða til þess að ábyrgð sóknaraðila verði ógild. Þá sé heldur ekki vísað til neinna lagaákvæða sem gætu leitt til ógildingar ábyrgðarinnar. Telur varnaraðili að kvörtunin sé það óljós að vísa eigi málinu frá nefndinni.

Verði ekki fallist á frávísunarkröfu varnaraðila gerir varnaraðili þá kröfu að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Hvað varðar kröfu sóknaraðila þess efnis að umrædd ábyrgð verði felld niður þar sem greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt, þá vísar varnaraðili til þess að hið umdeilda veðskuldabréf sem sóknaraðili hafi skrifað undir sem veðsali, sé með gluggum þar sem ábyrgðarmönnum sé boðið að haka í hvort þeir óski eftir greiðslumati. Sóknaraðili hafi ekki hakað í þann glugga þar sem óskað hafi verið eftir mati á greiðslugetu lántaka og hafi það verið metið sem svo að sóknaraðili hafi óskað eftir því að svo yrði ekki gert. Það val hafi sóknaraðili framkvæmt á sína eigin ábyrgð. Það liggja því fyrir að sóknaraðila hafi staðið til boða að láta framkvæma greiðslumat en sóknaraðili hafi ákveðið að óska ekki eftir því, sbr. 3. gr. samkomulagsins.

Varnaraðili bendi jafnframt á að sóknaraðili hafi búið yfir sérfræðipækkingu á sviði viðskipta þar sem hún starfi sem ráðgjafi og veiti sérfræðiaðstoð á sviði viðskipta. Hún hafi setið í stjórn nokkurra félaga og gegnt stöðum sem fjármálastjóri og framkvæmdastjóri ýmissa stofnana. Í ljósi þeirrar sérfræðipækkingar sem sóknaraðili búi yfir, hefði henni átt að vera ljós sú áhætta sem hún hafi tekið með því að gangast undir ábyrgðina og hafi hún í ljósi þess ekki fært fram haldbær rök fyrir því að fella eigi ábyrgð hennar úr gildi. Þessu til stuðnings sé vísað til dóma Hæstaréttar í málum nr. 116/2010 og 726/2012. Auk þess hafi sóknaraðili annast milligöngu við bankann vegna lántökunnar og hafi þar af leiðandi verið vel upplýst um andvirði og kjör lánsins.

Varnaraðili bendir jafnframt á að skuldabréfið hafi verið gefið út í janúar 2009 en sóknaraðili hafi ekki gert athugasemdir við það fyrr en í ágúst 2015. Sóknaraðili hafi þannig sýnt af sér tómlæti við að koma að mótbárum sínum en rúm níu ár séu frá því að skuldabréfið hafi verið gefið út.

Með vísan til alls þessa telur varnaraðili að hann hafi ekki vanrækt skyldur sínar samkvæmt samkomulaginu. Komist nefndin hins vegar að því að varnaraðili hafi ekki gætt að ákvæðum samkomulagsins við lánveitinguna, þá bendir varnaraðili á að það þýði ekki að fella beri ábyrgðina úr gildi eingöngu vegna þess því brot á ákvæðum samkomulagsins leiði ekki, eitt og sér, til að sjálfskuldarábyrgðin falli niður en í samkomulaginu séu engar reglur sem mæli fyrir um ógildi samnings.

Þrátt fyrir að sóknaraðili hafi ekki vísað til neinna lagaákvæða máli sínu til stuðnings þá hafi varnaraðili óskað eftir því að koma lauslega að sjónarmiðum sínum varðandi ógildingarreglur samningalaga nr. 7/1936 (smnl.), ef nefndin hyggst leita þangað við úrlausn þessa máls. Varnaraðili telur engin rök vera fyrir beitingu 36. gr. smnl. en til þess að lagaákvæðið eigi við þá þurfi það að hafa verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að sóknaraðili hafi gengist undir sjálfskuldarábyrgð vegna lánsins. Í því samhengi bendir varnaraðili á að við beitingu reglunnar þurfi að fara fram sanngirnismat og við slíkt mat þurfi að taka eftirfarandi til greina: Sóknaraðili hafi ekki óskað eftir greiðslumati, hún hafi búið yfir sérfræðiþekkingu í viðskiptum, sóknaraðili sé móðir lántaka og að lokum þá hafi sóknaraðili ekki lagt fram nein gögn sem sýni að henni hafi snúist hugur um að gangast í sjálfskuldarábyrgð hefði greiðslumat verið framkvæmt.

Ekki verði því séð að það geti með neinu móti verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila haldi gildi sínu. Varnaraðili ítrekar að sóknaraðili hafi ekki fært fram neinn rökstuðning um að ógildingarreglur samningalaga eigi við hvað þetta varðar.

Með vísan til alls framangreinds telur varnaraðili að hafna eigi kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að niðurfellingu á sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X (nú nr. Z), útgefnu af dóttur sóknaraðila, G, dags. 13. janúar 2006 til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá vegna vanreifunar á kvörtun sóknaraðila þar sem sóknaraðili hafi ekki vísað til lagaákvæða.

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.

Ekki verður fallist á krafa sóknaraðila sé vanreifuð í þessum skilningi þar sem sakarefnið liggur nægilega skýrt fyrir til að unnt sé að taka afstöðu til þess þrátt fyrir skort á lagatilvísunum. Það leiðir af eðli úrskurðarnefndarinnar, sem ætlað er að gefa viðskiptamönnum fjármálafyrirtækja færi á að bera mál sín upp án verulegs kostnaðar, að ekki verða gerðar ríkar kröfur um vísan til réttarreglna eða önnur slíkt atriði í málatilbúnaði þeirra. Fæst ekki betur séð af greinargerð varnaraðila en að hann hafi áttað sig fyllilega á kröfu sóknaraðila og forsendum hennar. Verður frávísunarkröfu varnaraðila því hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur gengst í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar

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

Ekki liggja fyrir nein gögn um að forveri varnaraðila hafi metið greiðslugetu G, útgefanda veðskuldabréfsins, svo sem hann hafði skuldbundið sig til að gera. Verður lagt til grundvallar að greiðslumat hafi ekki verið gert og niðurstöður þess þar með aldrei kynntar sóknaraðila.

Þær málsástæður varnaraðila sem lúta að því að ekki hafi verið merkt í viðeigandi glugga til að óska eftir greiðslumati eru haldlausar vegna fjárhæðar bréfsins, sbr. ofangreint ákvæði. Þess utan óskaði sóknaraðili aldrei eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt.

Með fyrrgreindu samkomulagi skuldbatt forveri sóknaraðili sig til þess að lána ekki einstaklingum fé út á sjálfskuldarábyrgðir annarra einstaklinga, án þess að gengið væri úr skugga um hvort greiðslugeta væri fyrir hendi hjá skuldarinum. Ekki fæst séð að fyrirspurnir sóknaraðila um lánskjör eða önnur milliganga hennar geti haft áhrif á þýðingu þess að þessar skuldbindingar voru hunsaðar við lánveitinguna. Það sama gildir um skyldleika hennar og skuldarans.

Sérþekking viðskiptamanns getur skipt máli þegar metnar eru afleiðingar þess að fjármálafyrirtæki veitir ekki fullnægjandi upplýsingar vegna einstakra viðskipta. Nefndin telur hins vegar að það eigi ekki við hér. Sú framkvæmd að sleppa því alveg að framkvæma greiðslumat, þvert á skýrar skuldbindingar, var mjög til þess fallin að fá ábyrgðarmanninn til að gangast í sjálfskuldarábyrgð án þess að fá upplýsingar um raunverulega getu skuldarans til að greiða af láninu. Verður að telja að það væri ósanngjarnt að bera fyrir sig skuldbindingu sóknaraðila og að þekking sóknaraðila fái ekki hagg að þeirri niðurstöðu.

Varnaraðili hefur ekki sýnt fram á að sóknaraðili hafi sýnt af sér tómlæti við að gæta réttar síns vegna ábyrgðarinnar, eftir að tilefni varð til þess.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt verður það því talið ósanngjarnt af varnaraðila að byggja á ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila. Í ljósi alls framangreinds eru því fyrir hendi forsendur til að víkja sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Verður því fallist á kröfu sóknaraðila um niðurfellingu á sjálfskuldarábyrgðinni.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Frávísunarkröfu varnaraðila er hafnað.

Sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila, A, á skuldabréfi nr. X (nú nr. Z), útgefnu af G, til FF, dags. 13. janúar 2006, er felld úr gildi.

Reykjavík, 4. mars 2016.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Oddur Ólason

Ár 2016, föstudaginn 11. mars, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 66/2015**:

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. desember 2015, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri sama dag. Með tölvupósti nefndarinnar, dags. 5. janúar 2016, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dags. 25. janúar 2016. Var bréfið sent sóknaraðila, með tölvupósti nefndarinnar, dags. 18. febrúar 2016, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi, dagsettu 3. mars 2016.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 11. mars 2016.

II.

Málsatvik.

Sóknaraðili átti annars vegar þann 11. apríl 2008 stofnfé í Sparisjóði D að fjárhæð 1.907.915 kr. sem hann eignaðist eftir útboð í janúar sama ár. Hins vegar festi sóknaraðili kaup á stofnfjárlutum að fjárhæð 93.149.111 kr. í desember 2007 með láni frá FF og voru hinir keyptu hlutir settir að veði til tryggingar fyrir láninu. Lánið var merkt Y (yfirlán) en skuldabréfið sjálft var nr. X.

Þann 11. apríl 2008 greiddi FD sparisjóður arð af hinum óveðsettu stofnfjárlutum, 775.524 kr. og var þeim fjármunum ráðstafað til lækkunar láns þess sem að framan er getið.

Sama dag greiddi FD 38.678.010 kr. í arð af hinum veðsettu hlutum og var þeim fjármunum varið til lækkunar sama láns. Sóknaraðili seldi síðan að eigin frumkvæði stofnfjárluti í tvennu lagi til lækkunar skuld við FF. Greiddust þannig 18.690.421 kr. þann 3. júlí 2008 og 23.351.428 kr. þann 28. ágúst 2008.

Með hliðsjón af niðurstöðu Hæstaréttar í málum nr. 117/2011, 118/2011 og 119/2011 ákvað varnaraðili að fella niður eftirstöðvar flestra lána sem tekin voru af einstaklingum til kaupa á stofnfjárlutum í desember 2007. Þá var einnig ákveðið að endurgreiða þær greiðslur sem inntar höfðu verið af hendi til varnaraðila inn á lánin.

Með bréfi dags. 15. október 2015 krafði sóknaraðili varnaraðila um endurgreiðslu á arði sem hafði verið ráðstafað inná lánið. Varnaraðili hafnaði endurgreiðslukröfu sóknaraðila með svarbréfi dags. 20. október 2015. Sóknaraðili telur sig hafa haft uppi munnlega kröfu um hið sama á árinu 2009.

Sóknaraðili gerir þá kröfu að varnaraðili endurgreiði sér arð vegna þeirra bréfa í hans eign sem ekki voru veðsett FF og ekkert höfðu með samning hans við FF að gera.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess í fyrsta lagi að varnaraðili endurgreiði 755.534 kr. sem greiddar hafi verið inn á lán nr. X þann 11. apríl 2008. Í öðru lagi krefst sóknaraðili þess að varnaraðili endurgreiði 21.236.842 kr. sem greiddar hafi verið inn á lán nr. X þann 3. júlí 2008. Í þriðja lagi krefst sóknaraðili þess að varnaraðili endurgreiði 21.236.842 kr. sem greiddar hafi verið inn á lán nr. X þann 28. ágúst 2008.

Sóknaraðili vísar til þess að vegna fyrstu kröfu sinnar hafi hann gert ýmsar tilraunir til þess að fá fjárhæðina endurgreidda: Hann hafi fundað með útíbússtjóra varnaraðila og tjáð honum að fjárhagsstaða hans stefndi í gjaldþrot og beðið um að fjárhæðin yrði endurgreidd en hafi engar undirtektir fengið. Hann hafi síðar sent bankanum bréf um sama mál og ekki fengið svar. Á fundi árið 2010 hafi honum verið bent á að snúa sér til slitastjórnar FD sparisjóðs, og gera kröfu, sem hann hafi og gert. Slitastjórnin hafi síðar hafnað kröfunni á þeim forsendum að þessi greiðsla hefði lækkað skuld sóknaraðila, en skuldin hafi síðan verið felld niður með hliðsjón af dómum Hæstaréttar. Þá hafi sóknaraðili sent bréf til A þann 15. október 2015. Í svarbréfi hafi kröfunni verið hafnað.

Sóknaraðili bendir á að þann 11. apríl 2008 hafi hann óumdeilanlega átt endurreiknað stofnfé óveðsett að fjárhæð 1.907.915. kr. Á þeim tíma hafi FD sparisjóður greitt 44% arð af stofnfé til stofnfjáreigenda. Arður af hinu veðsetta stofnfé sóknaraðila hafi verið greiddur inn á ofangreint lán samkvæmt samningi, en arðurinn af hinu óveðsetta stofnfé sem hafi verið óumdeilanlega í hans eign, að frádregnum 10% fjármagnstekjuskatti, 755.534 kr. hafi hins vegar ekki borist honum og hafi hann ekki gefið leyfi til að peningunum yrði ráðstafað á neinn hátt.

Sóknaraðili bendir einnig á að þessum arði hafi verið ráðstafað inn á lán nr. X, sem varnaraðili hafi síðar verið dæmdur til að fella niður. Sóknaraðili telur því að það sé réttmæt krafa hans að fá umrædda innborgun á lánið endurgreidda og séu tvær ástæður fyrir þeirri kröfu hans: 1) 755.534 kr. hafi verið ráðstafað á hans samþykki og því hafi verið um eignarnám að ræða. Niðurfelling varnaraðila á láni sóknaraðila hafi því verið þessari upphæð lægri. 2) Varnaraðili hafi endurgreitt þeim, sem höfðu greitt inná eða greitt upp lán þau, sem í desember hafi verið tekin til stofnfjáraukningar. Í bréfi, sem hafi fylgt þeim endurgreiðslum segi: „Með hliðsjón af niðurstöðum Hæstaréttar í framangreindum málum hefur F ákveðið að fella niður eftirstöðvar eftirfarandi láns þíns sem tekið var til að kaupa á stofnfjárhlutum og endurgreiða þær greiðslur sem greiddar hafi verið inn á lánið.“ Sóknaraðili telur að í þessum orðum sé ekki neinn fyrirvari um að endurgreiðslur nái einungis til innágreiðslna sem gerðar hafi verið eftir að varnaraðili hafi tekið við kröfunni af FF, enda hafi varnaraðili tekið við kröfunni með þeim gæðum og göllum sem hafi fylgt, samkvæmt ákvæðum skuldabréfsins. Greinilegt sé að Hæstiréttur líti einnig þannig á málið, þar sem hann hafi dæmt varnaraðila til að fella niður það sem eftir hafi verið af láninu þegar FD sparisjóður hafi verið búinn að greiða arðgreiðsluna inná lánið. Þessi dómur hafi fallið vegna mistaka sem FF hafi gert, en ekki varnaraðili, sbr. hrd. nr. 117/2011.

Sóknaraðili bendir á að hann hafi lent í sömu stöðu sem stofnfjáreigandi að Sparisjóði D en þar hafi málin verið afgreidd á annan hátt. Arður af veðsettum bréfum hafi verið greiddur inn á lán frá FC, samkvæmt samningi en arður af óveðsettum bréfum verið greiddur varnaraðila beint eins og eðlilegt hafi verið.

Sóknaraðili bendir á að hann sé ekki löglærður og geti því ekki borið fyrir sig lagabókstaf, en heilbrigð skynsemi segi honum að FD sparisjóður hafi ráðstafað án heimildar fjármunum hans til FF. Þar sem skuldin hafi síðan verið niðurfelld af varnaraðila sé eðlilegt að sóknaraðili fái þessa fjárhæð til baka.

Sóknaraðili vill einnig koma því á framfæri að hann hafi ekki gert athugasemdir við ráðstöfun FD á arði af óveðsettu stofnfjárbréfunum þar sem að hann hafi verið mjög áhugasamur um að greiða niður ofangreint lán. Þegar hins vegar eftirstöðvar lánsins hafi verið felldar niður samkvæmt dómi Hæstaréttar hafi hlutirnir breyst verulega.

Hvað varðar aðra og þriðju kröfu sóknaraðili þá vísar hann til þess að lánið sem hann hafi tekið hjá FF í desember 2007 hafi verið að upphæð 93.149.111 kr. Mánaðartekjur hans hafi á þessum tíma verið 200.000 kr. og því hafi verið ómögulegt fyrir hann að greiða lánið með eiginafslátt, enda hafi stjórnarmenn FD og starfsfólk FF staðhæft að lánið yrði greitt með arði af veðsettu stofnfé. Eftir fyrstu og einu arðgreiðslu FD inná lánið hafi rúmlega helmingur verið ógreiddur af láninu og hafi sóknaraðili því séð fram á gjaldþrot. Hann hafi því gripið til þeirra ráða að selja veðsett og óveðsett stofnfjárbréf og reyna á þann hátt að greiða niður lánið. Það hafi tekist þannig að þann 3. júlí 2008 hafi hann greitt inná lánið 21.236.842 kr. og 24.679.096 kr. þann 28. ágúst 2008. Sóknaraðili telur að hann hefði reynt fleiri sölur ef stjórn FD hefði ekki lokað fyrir viðskipti með stofnfjárbréf þann 29. september 2008.

Sóknaraðili bendir á að hann hafi lagt mikla vinnu í að lækka skuld sína við FF og hafi haft af því verulegan fjárhagslegan kostnað, en engan fjárhagslegan hagnað, því skuldin hafi síðan verið felld niður. Umræddar sölur hafi verið algjörlega að hans frumkvæði og FF banki hafi ekki haft nein afskipti af þeim önnur en að taka við greiðslunum. Sú skuld sem varnaraðili hafi felld niður haustið 2011 hafi verið þessum greiðslum lægri, eða um 15 milljónum og telur sóknaraðili því réttmætt að varnaraðili endurgreiði þessar greiðslur á sama hátt og hann hafi endurgreitt öðrum sem höfðu greitt inn á lán sín eða greitt þau að fullu.

Sóknaraðili viðurkennir að krafa hans sé seint á ferðinni en bendir þó jafnframt á að varnaraðili hafi einnig brugðist skyldu sinni með því að upplýsa hann ekki um rétt sinn, því niðurstöður Hæstaréttar hafi verið þær að fella niður eftirstöðvar sem eftir höfðu verið af lánunum þegar FD hafði greitt arð af veðsettu stofnfé. Það sé því eðlileg krafa að allar innágreiðslur verði endurgreiddar.

Sóknaraðili gerir ýmsar athugasemdir við greinargerð varnaraðila. Hann bendir á að það sé ekki rétt að hann geri kröfu um að varnaraðili endurgreiði sér þær fjárhæðir sem FD sparisjóður hafi ráðstafað inn á lánið í kjölfar arðsúthlutunar heldur geri hann einungis kröfu um endurgreiðslu á arðsúthlutun vegna þeirra bréfa í hans eign sem ekki hafi verið veðsett FF og hafi ekkert haft með samninga hans við FF að gera.

Sóknaraðili mótmælir því að um aðildarskort sé að ræða. FD hafi ráðstafað án heimildar arði af óveðsettum stofnfjárbréfum hans inn á lán hjá FF/varnaraðila. Þessi greiðsla sé nú hjá varnaraðila í formi innágreiðslu inná niðurfellt lán og því hafi varnaraðili fulla aðild að þessu máli.

Þá telur sóknaraðili að fyrningarregla sú sem varnaraðili beri fyrir sig standist ekki skoðun. Innágreiðslan sem greidd hafi verið FD sparisjóði þann 11. apríl að upphæð 755.534 kr. hafi verið innheimt þann 15. september 2009 á fundi með útibússtjóra og þar með hafi fyrningarfresturinn verið rofinn. Þessi innheimta hafi síðan verið ítrekuð á fundi þann 16. júní 2010, þar sem viðstaddir hafi verið bankastjóri varnaraðila og lögfræðingar. Þá telur sóknaraðili að ekki séu fyrningarreglur um skil á fé, sem lánastofnun hafi fengið greitt á ólöglegan hátt. Greiðslur þær sem sóknaraðili hafi framkvæmt 3. júlí 2008 og 28. ágúst 2008 hafi verið gerðar löngu áður en varnaraðili hafi ákveðið að endurgreiða innágreiðslur á lánin. Fyrsta dagsetningin þar

sem bankinn hafi gefið þetta til kynna hafi verið í bréfi til stofnfjáraðila dags. 29. desember 2011. Hugsanlegur fyrningartími gæti því miðast við þessa dagsetningu og sé því 29. desember 2015 og sé því bréf sóknaraðila sem dagsett hafi verið 15. október 2015 rof á fyrningu og innan fyrningarfrests.

Að lokum bendir sóknaraðili á að varnaraðili fari rangt með mál þegar hann haldi því fram að sóknaraðili krefjist arðs af veðsettum bréfum, það sé ekki rétt. Hvað varði „óréttmæta auðgun“ bendir sóknaraðili á stöðuna eins og hún sé í dag. Ef hann hefði ekki selt stofnfjárbréf sumarið 2008, þá hefði varnaraðili afskrifað skuld sem væri 45.915.938 kr. hærrí en raunin hafi orðið. Sóknaraðili spyr því hvort það sé ósanngjarnt að halda því fram að varnaraðili hafi hagnast um þessa upphæð og skilið hann eftir með allan kostnaðinn. Krafa sóknaraðila um endurgreiðslu á innágreiðslum inn á lánið byggist á þeirri ákvörðun varnaraðila að endurgreiða þessar innágreiðslur. Hvort innágreiðslan sé gerð til FF eða varnaraðila geti ekki skipt máli, því hér sé um sama lánið að ræða.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað vegna aðildarskorts. Varnaraðili telur að sóknaraðila beri að beina kröfum sínum að slitastjórn (slitabúi) FD sparisjóðs. Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins (FME) 22. apríl 2010 hafi öllum eignum og skuldum FD sparisjóðs verið ráðstafað til FD hf. FD hf. hafi síðan sameinast varnaraðila og hafi samruninn tekið gildi þann 29. nóvember 2011. Umræddar greiðslur hafi farið fram allnokkru fyrir stofnun varnaraðila og áður en FD hf. sameinaðist varnaraðila. Þar af leiðandi hafi greiðslunum ekki verið veitt viðtaka af hálfu varnaraðila og verði hann því ekki krafinn um endurgreiðslu þeirra. Gildi það bæði um arð af óveðsettum sem veðsettum stofnfjárlutum.

Varnaraðili vísar til þess að yfirtaka bankans á eignum og rekstri FD eftir samþykki fjármálaeftirlitsins þar að lútandi hafi ekki tekið til hugsanlegrar endurgreiðslu- eða skaðabótakrafna sem stofnast höfðu í tíð sparisjóðsins, sbr. hrd. 546/2013.

Sóknaraðili bendir á að innborganir FD og sóknaraðila sjálfs hafi átt sér stað þann 11. apríl 2008, 3. júlí 2008 og 28. ágúst 2008. Hafi fyrningarfrestur endurkröfu sóknaraðila á hendur varnaraðila því hafist á þeim dögum sbr. 1. mgr. 2. gr. laga um fyrningu kröfurettinda nr. 150/2007. Um fyrningartíma slíkra krafna fari eftir 3. gr. laganna og teljist fyrningarfrestur þeirra því vera fjögur ár, sbr. fjölmarga dóma Hæstaréttar um fyrningu endurgreiðslukrafna.

Endurkröfur sóknaraðila á hendur varnaraðila hafi af þeim sökum fyrnst þann 11. apríl 2012, 3. júlí 2012 og 28. ágúst 2012, skv. 3. gr. laga um fyrningu kröfurettinda, en krafa um endurgreiðslu sem mögulega gæti rofið fyrninguna hafi fyrst komið fram þann 30. desember 2015.

Verði ekki fallist á að um aðildarskort sé að ræða telur varnaraðili ljóst að endurgreiðslukrafa sóknaraðila sé fyrnd og beri því að hafna henni.

Loks byggir varnaraðili á því, að sú niðurstaða sem sóknaraðili óski eftir myndi leiða til óréttmætrar auðgunar af hans hálfu. Sóknaraðili sé að sækjast eftir því að sleppa og halda, þ.e. að þrátt fyrir að kaup á stofnfé hafi talist óskuldbindandi, vilji hann halda þeim arði sem af hlutunum hafi verið greiddur, sem og söluandvirði þeirra, án tillits til þess að skuld hans hafi lækkað af sama skapi. Kröfugerð af þessu tagi standist engin rök samninga- og kröfurettar. Þá sé einnig til þess að líta að þeir dómur sem sóknaraðili vísi til leggi ekki þá skyldu á varnaraðila að endurgreiða það sem greitt hafi verið af viðkomandi lánnum með arðgreiðslu eða við fullnustugerð, eða eins og segi í niðurstöðu

héraðsdóms sem staðfestur hafi verið af Hæstarétti í máli nr. 119/2011: „Þegar litið er til framangreindra atriða, er líta að atvikum við samningsgerðina og stöðu aðila, efni lánsamningsins og atvika sem síðar komu til, er það niðurstaða dómsins að ósanngjarnt sé af stefnanda að bera lánsamninginn fyrir sig að því leyti sem hann felur í sér rétt til að leita fullnustu á greiðsluskyldu stefnda í öðru en hinum veðsettu stofnfjárbréfum og arði af þeim. Því er rétt að beyta efni hans þannig að stefnanda sé einungis unnt að leita fullnustu í stofnfjárbréfunum og arði af þeim.“ Af dóminum megi draga sömu ályktun hvað varði þá fjármuni sem fengist hafi fyrir sölu sóknaraðila sjálfs á stofnfjárhlutum, eins og FD hefði verið heimilt að leita fullnustu í þeim, þá standi öll rök til þess að sparissjóðnum hafi einnig verið heimilt að taka við andvirði þeirra eftir frjálsa sölu, enda hafi það andvirði verið veðsett eins og hlutirnir sjálfir.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að því hvort varnaraðila beri að endurgreiða sóknaraðila arðsúthlutun sem greidd hafi verið inn á lán nr. X þann 11. apríl, 3. júlí og 28. ágúst árið 2008.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað vegna aðildarskorts þar sem kröfunni sé ranglega beint að bankanum en ekki slitastjórn forvera hans. Hafi verið um að ræða greiðslur inn á lán sóknaraðila sem framkvæmdar voru með sagnæmum og ólögumætum hætti og án hans heimildar eða vitneskju, líkt og sóknaraðili heldur fram, er um að ræða skaðabótakröfu. Ljóst er af ákvörðun Fjármálaeftirlitsins 22. apríl 2010 að kröfu viðskiptavina forvera varnaraðila um skaðabætur á hendur fjármálastofnuninni voru ekki meðal þeirra skuldbindinga sem fluttust yfir til varnaraðila með þeirri ákvörðun. Það sama gildir um aðrar endurgreiðslukröfur samkvæmt 7. – 9. lið í umræddri ákvörðun. Getur sóknaraðili því ekki beint kröfu sinni að varnaraðila.

Verður samkvæmt þessu fallist á það með varnaraðila að um aðildarskort sé að ræða og kröfum sóknaraðila hafnað þegar af þeirri ástæðu.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 11. mars 2016

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Elísabet Júlíusdóttir
Unnur Erla Jónsdóttir