

# ÚRSKURÐARNEFND UM VIÐSKIPTI VIÐ FJÁRMÁLAFYRIRTÆKI

Fjármálaeftirlitið · Suðurlandsbraut 32 · 108 Reykjavík · Sími: 525 2700 · Fax: 525 2727

Ár 2004, fimmtudaginn 4. mars, er fundur haldinn í Úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Guðjón Ólafur Jónsson, formaður, Gunnar Viðar, Íris Ösp Ingjaldsdóttir, Ólöf Embla Einarsdóttir og Sölvi Sölvason.

Fyrir er tekið **mál nr. 31/2003**:

**M**  
**gegn**  
**fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

## ú r s k u r ð u r:

### I.

#### Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefnd 15. desember 2003 með kvörtun lögmanns sóknaraðila, dagsettri 11. sama mánaðar. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 16. desember 2003, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi lögmanns varnaraðila, dagsettu 21. janúar 2004. Bréfið var sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 23. janúar 2004, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi lögmannsins, dagsettu 2. febrúar 2004.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 9. og 27. febrúar og 4. mars 2004.

### II.

#### Málsatvik.

Hinn 8. nóvember 2000 gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu yfirdráttar á tékkareikningi bróður síns, A, nr. XXXXX hjá varnaraðila. Nam hámarksfjárhæð sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila kr. 3.000.000. Í ábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila er bæði merkt við að hann óski ekki eftir því að greiðslugeta reikningseiganda verði metin og að greiðslugetan hafi verið metin og sóknaraðili hafi kynnt sér niðurstöðu þess mats, auk gagna sem það væri byggt á, án þess að gera nokkrar athugasemdir.

Hinn 30. nóvember 2001 nam yfirdráttarskuld bróður sóknaraðila kr. 11.731.958. Mun varnaraðili þá hafa ákveðið að ganga að ábyrgðarmönnum, þ.e. sóknaraðila og afa þeirra bræðra. Greiddi afi sóknaraðila hinn 21. desember 2001 kr. 10.000.000 beint inn á reikninginn en að auki var andvirði skuldabréfs að fjárhæð kr. 3.000.000 sem bróðir sóknaraðila gaf út til varnaraðila hinn sama dag lagt inn á reikninginn hinn 27. sama mánaðar. Nam sú fjárhæð kr. 2.902.868,70 og var innstæða á reikningnum eftir þá greiðslu kr. 1.170.909,82. Tókst sóknaraðili á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls, vaxta, dráttarvaxta og alls kostnaðar sem af vanskilum kynni að leiða. Ritaði sóknaraðili jafnframt daginn eftir undir

yfirlýsingu þar sem merkt var við að hann óskaði ekki eftir því að greiðslugeta bróður síns yrði metin. Í yfirlýsingunni, sem er í stöðluðu formi, stendur þó að greiðslumat fari ávallt fram ef láns hæð er hærri en kr. 1.000.000.

Hinn 4. nóvember 2002 var bú bróður sóknaraðila tekið til gjaldþrotaskipta. Lauk skiptum hinn 13. ágúst 2003. Með bréfi til varnaraðila, dagsettu 3. október 2003, óskaði lögmaður sóknaraðila eftir gögnum varðandi umrætt skuldabréfalán. Var áréttað að greiðsla sem sóknaraðili hefði greitt eða kynni að greiða væru greiddar með almennum fyrirvara um réttmæti þeirra. Erindið var ítrekað með bréfi lögmanns sóknaraðila, dagsettu 17. október 2003. Umbeðin gögn bárust með bréfi varnaraðila til lögmannsins, dagsettu 11. nóvember 2003. Með bréfi lögmanns sóknaraðila til varnaraðila, dagsettu 19. nóvember 2003, var því lýst yfir af hálfu sóknaraðila að hann teldi síðargreinda ábyrgðaryfirlýsingu sína óskuldbindandi þar sem greiðslugeta lántaka hefði ekki verið metin. Var óskað eftir viðræðum við varnaraðila um sættir. Varnaraðili mun hafa hafnað þeirri beiðni munlega.

Málið var lagt fyrir úrskurðarnefnd með kvörtun, dagsettri 11. desember 2003.

### III.

#### Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili gerir þá kröfu að sjálfskuldarábyrgð hans á fyrrgreindu skuldabréfi verði ógilt og að varnaraðila verði gert að endurgreiða honum þá fjármuni sem hann hefur þegar greitt á grundvelli ábyrgðarinnar.

Sóknaraðili telur að varnaraðila hafi verið skylt að meta greiðslugetu bróður sóknaraðila og upplýsa hann um niðurstöðu þess áður en sóknaraðili gaf ábyrgðarloforð sitt. Vísar sóknaraðili til þess að í yfirlýsingu þeirri sem hann undirritaði hafi komið skýrt fram að greiðslumat skuli fara fram ef lánsfjárhæð væri yfir kr. 1.000.000. Hafi annað hvorki komið fram í yfirlýsingunni sem hafi verið á stöðluðu formi frá varnaraðila né hafi sóknaraðili haft ástæðu til að ætla annað. Telur sóknaraðili umrætt greiðslumat hafa verið eina meginforsendu fyrir skuldbindingagildi ábyrgðaryfirlýsingar hans og verði varnaraðili að bera allan halla af því að hafa látið hjá líða að gera slíkt mat. Vísar sóknaraðili í þessu sambandi til úrskurðar nefndarinnar í máli nr. 20/2002 og samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða sem hann kveður varnaraðila hafa þverbrotið.

Þá telur sóknaraðili varnaraðila hafa haldið leyndum fyrir sér upplýsingum um greiðslugetu bróður sóknaraðila en skráð vanskil hafi þá verið ríflega kr. 4.000.000. Hafi varnaraðila borið að upplýsa sig um vanskilasögu lántaka óháð skilmálum ábyrgðaryfirlýsingarinnar enda hafi varnaraðila mátt vera ljóst að sóknaraðili hefði ekki gefið ábyrgðarloforð sitt hefði honum verið kunnugt um vanskil bróður síns. Telur sóknaraðili með vísan til 33. og 36. gr. samningalaga að varnaraðili geti ekki borið fyrir sig ábyrgðaryfirlýsingu hans. Sóknaraðili kveður skyldu varnaraðila til að upplýsa sig um greiðslugetu lántaka hafa verið enn ríkari þar sem um skuldbreytingu hafi verið að ræða. Telur sóknaraðili sig ekki hafa verið í neinni aðstöðu til að meta greiðslugetu bróður síns þegar hann gekkst í ábyrgð fyrir hann og hafi staðið í þeirri trú að hann stæði vel.

Lokst áréttar sóknaraðili að hann hafi á engan hátt notið góðs af umræddri lánveitingu auk þess sem mikill aðstöðu- og þekkingarmunur hafi verið á stöðu aðila. Hafi hann aldrei stundað þann rekstur sem lántaki stóð í og ekkert þekkt til fjárhagsstöðu bróður síns. Hafi hann heldur ekki vitað að lánveitingin væri tengd atvinnurekstri hans.

#### IV.

##### **Athugasemdir varnaraðila.**

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Kveður varnaraðili sóknaraðila og bróður hans hafa stundað samskonar rekstur, þ.e. útgerð smærri fiskibáta og kaup og sölu báta og veiðiheimilda. Hafi velta á tékkareikningi bróður sóknaraðila numið tugum milljóna á ári hverju. Hafi hann af þeim sökum fengið fyrrgreindan yfirdrátt að fjárhæð kr. 3.000.000 gegn ábyrgð sóknaraðila. Hafi ábyrgðin verið gefin út á stöðluðu eyðublaði varnaraðila. Hafi sóknaraðili þar lýst því yfir að hann óskaði ekki eftir því að greiðslugeta bróður síns yrði könnuð enda hafi hún verið honum betur kunnug heldur en varnaraðila. Þá hafi ábyrgð sóknaraðila tengst atvinnurekstri bróður hans en ekki einkaneyslu. Varnaraðili segir að þegar vanskil hafi orðið á yfirdráttarskuld bróður sóknaraðila hafi sóknaraðili leyst sig undan ábyrgð með skuldabréfi útgefnu af bróður sínum (sic) og gegn þessari greiðslu fengið afhenta ábyrgðaryfirlýsingu sína.

Varnaraðili telur að sér hafi verið óskilt að kanna greiðslugetu bróður sóknaraðila áður en til útgáfu skuldabréfs kom í desember 2001 þar sem að ábyrgðarskuldbinding sóknaraðila hafi ekki fallið undir skilmála samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða þar sem skuldbindingin hafi verið til komin vegna reksturs bróður sóknaraðila en ekki einkaneyslu. Kveður varnaraðili umrætt samkomulag varða lán til einstaklinga og byggi á þeirri augljósu staðreynd að könnun á greiðslugetu rekstraraðila sé bæði flóknari, dýrari og meiri óvissu bundin heldur en könnun á stöðu einstaklinga. Hafi öllum aðilum verið þetta ljóst bæði þegar til ábyrgðar var stofnað og þegar til greiðslu kom.

Varnaraðili kveður ábyrgðarskuldbindingu sóknaraðila þegar hafa verið fallin á hann í desember 2001 og hafi varnaraðili litið svo á að með afhendingu fyrrgreinds skuldabréfs og greiðslu frá afa sóknaraðila hafi ábyrgðarmenn fyrir yfirdráttarskuld bróður sóknaraðila verið að gera upp skuldbindingar sínar. Varnaraðili telur undirritun sóknaraðila á eyðublað með nafninu „*til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga*“ engin áhrif hafa á þessa niðurstöðu. Hafi hún átt sér stað eftir að kærandi gekkst í ábyrgð fyrir skuldinni og því ekki verið ákvörðunarástæða fyrir áritun hans á skuldabréfið.

Varnaraðili segir bróður sóknaraðila ekki hafa verið í vanskilum með skuldbindingar sínar í nóvember 2000 þegar skuldbinding kæranda stofnaðist. Þá hafi hann heldur ekki verið í miklum vanskilum í desember 2001 þegar sóknaraðili ritaði undir umrætt skuldabréf sem ábyrgðarmaður og tiltekur varnaraðili þar tvær kröfur, samtals að fjárhæð kr. 265.590.

Varnaraðili kveðst hafa komið fram af sanngirni gagnvart sóknaraðila og gætt allra þeirra varúðarreglna sem um viðskiptin giltu. Hafi sóknaraðila verið það fullljóst þá er hann gekkst í ábyrgð fyrir bróður sinn vegna hvers konar reksturs yfirdráttarheimild hafi verið veitt. Hafi hann því þekkt vel þá áhættu sem ákvörðun hans fylgdi.

#### V.

##### **Niðurstaða.**

Hinn 8. nóvember 2000 ábyrgðist sóknaraðili með yfirlýsingu sinni greiðslu yfirdráttar á tékkareikningi bróður síns hjá varnaraðila. Nam hámarksfjárhæð sjálfskuldarábyrgðar hans kr. 3.000.000. Á fyrirliggjandi sjálfskuldarábyrgðaryfirlýsingu sóknaraðila er bæði merkt við að óskað sé eftir því að greiðslugeta reikningseiganda verði

metin og hins vegar að greiðslugetan hafi verið metin og að sóknaraðili hafi kynnt sér niðurstöðu þess mats, auk annarra gagna sem það hafi verið byggt á, án þess að gera nokkrar athugasemdir. Á þessu misræmi hafa ekki fengist viðhlítandi skýringar. Verður að ætla að greiðslumat hafi ekki farið fram enda hefur varnaraðili hvorki haldið því fram né lagt fram gögn því til stuðnings.

Á fyrrgreindum tíma var í gildi samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða frá 27. janúar 1998. Að samkomulaginu stóðu Samband íslenskra viðskiptabanka f.h. viðskiptabanka, Samband íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða, Kredikort hf., Greiðslumiðlun hf., Neytendasamtökin og viðskiptaráðherra og félagsmálaráðherra af hálfu stjórnvalda. Voru með samkomulaginu settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum í þeim tilvikum sem sjálfskuldarábyrgð var sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu, sbr. 1. gr. Í 3. gr. samkomulagsins var kveðið á um að fjármálafyrirtæki bæri að meta greiðslugetu greiðanda óskaði ábyrgðarmaður eftir því áður en hann gengist í ábyrgð. Í 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins var skýrt kveðið á um að skylt væri að meta greiðslugetu greiðanda þegar óskað væri sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem næmi meira en kr. 1.000.000.

Samkvæmt framansögðu er ótvírætt að varnaraðila var skylt að meta greiðslugetu bróður sóknaraðila áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgð til tryggingar greiðslu yfirdráttar á tékkareikningi hans. Breytir þar engu hvort tékkareikningurinn var notaður í þágu atvinnurekstrar bróður sóknaraðila eður ei.

Ekki liggur fyrir hver staða á áðurgreindum tékkareikningi var þegar varnaraðili gekkst í fyrrnefnda sjálfskuldarábyrgð. Hins vegar liggur fyrir að í lok janúar 2001 var skuldin orðin rúmar kr. 13.000.000. Þegar sóknaraðili kveðst hafa ákveðið að ganga að ábyrgðarmönnum í desember 2001 nam skuldin rúmlega kr. 11.700.000. Af því tilefni greiddi annar ábyrgðarmanna, afi sóknaraðila og reikningseiganda, kr. 10.000.000 inn á reikninginn hinn 21. desember 2001. Sama dag gaf bróðir sóknaraðila út skuldabréf til varnaraðila að fjárhæð kr. 3.000.000 og rann andvirði þess til greiðslu yfirdráttarskuldar hans. Gekkst sóknaraðili í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu skuldar samkvæmt skuldabréfinu.

Hinn 21. desember 2001 hafði samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem tók gildi 1. nóvember 2001 leyst af hólmi eldra samkomulag frá 27. janúar 1998. Í 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins er nú mælt svo fyrir að fjármálafyrirtæki beri að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Í 3. mgr. 3. gr. segir að þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. sé fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt þessu var varnaraðila ótvírætt skylt að meta greiðslugetu bróður sóknaraðila áður en sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð fyrir hann til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu af umræddu skuldabréfi. Í yfirlýsingu þeirri sem sóknaraðili ritaði undir af þessu tilefni og er á stöðluðu eyðublaði frá varnaraðila kemur og fram að greiðslumat fari ávallt fram ef lánsfjárhæð sé hærri en kr. 1.000.000. Er þetta í samræmi 3. mgr. 3. gr. fyrrgreinds samkomulags. Breytir því engu þótt sóknaraðili hafi ekki óskað eftir því að greiðslugeta bróður hans yrði metin af þessu tilefni. Það leysir varnaraðila heldur ekki undan fyrrgreindri skyldu að sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila til tryggingar greiðslu yfirdráttarskuldar hafi verið ógilt samhliða útgáfu yfirlýsingu hans um sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfinu.

Samkvæmt framansögðu brást varnaraðili í tvígang þeirri skyldu sinni að láta meta greiðslugetu bróður sóknaraðila áður en sóknaraðili gekkst í sjálfskuldarábyrgð til tryggingar greiðslu á skuldum hans. Er það ámælisvert. Það að slíkt greiðslumat hafi ekki farið fram leiðir hins vegar ekki sjálfkrafa til ógildingar ábyrgðaryfirlýsinga einstaklinga. Verður þess háttar niðurstaða hvorki leidd af samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga né úrskurði nefndarinnar í máli nr. 20/2002 sem sóknaraðili vísar til. Verður hér að líta til atvika hverju sinni einkum með hliðsjón af meginreglum samninga- og kröfuréttar um skuldbindingagildi slíkra yfirlýsinga.

Bróðir sóknaraðila var ekki á vanskilaskrá þegar sóknaraðili gaf út ábyrgðaryfirlýsingu sína hinn 8. nóvember 2000. Önnur gögn sem fyrir nefndina hafa verið lögð þykja heldur ekki gefa tilefni til að ætla að sóknaraðili hefði skorast undan því að veita umrædda sjálfskuldarábyrgð að fengnu greiðslumati því sem með réttu átti að fara fram. Hefur því heldur ekki verið haldið fram af hálfu sóknaraðila.

Ljóst er að greiðslumat sem fram átti að fara í tengslum við yfirlýsingu sóknaraðila um sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi útgefnu af bróður hans hinn 21. desember 2001 hefði leitt til þess að sóknaraðili hefði fengið upplýsingar um vanskil bróður síns. Til þess ber hins vegar að líta að sóknaraðili var á þessum tíma ábyrgur fyrir yfirdráttarskuld bróður síns að sömu hámarksfjárhæð og fjárhæð skuldabréfsins og hefði væntanlega orðið að greiða þá ábyrgðarskuld sína hefði ekki komið til útgáfu skuldabréfsins og ábyrgðar hans á greiðslu þess. Var hann og samtímis leystur undan ábyrgð á greiðslu yfirdráttarskuldarinnar.

Með vísan til alls framanritaðs og atvika máls að öðru leyti er það mat úrskurðarnefndarinnar að ekki sé þrátt fyrir ófullnægjandi vinnubrögð varnaraðila nægjanlegt tilefni til að ógilda sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á margnefndu skuldabréfi. Er kröfum hans því hafnað.

Það athugast að í málatilbúnaði varnaraðila og gögnum málsins kemur fram að sóknaraðili hafi ekki fyllt út eyðublað sem varnaraðili hefur útbúið til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga fyrr en degi eftir að umrætt skuldabréf var gefið út. Á eyðublaðinu kemur m.a. fram afstaða sóknaraðila til þess hvort hann vilji að greiðslugeta bróður síns verði metin, svo og upplýsingar um að greiðslumat fari ávallt fram ef lánsfjárhæð sé hærri en kr. 1.000.000. Ótækt er að útfylling slíks eyðublaðs fari fram eftir útgáfu skuldabréfs og áritun ábyrgðarmanns á það. Er það í augljósri andstöðu við 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 og eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti fjármálafyrirtækis. Verður ekki hjá því komist að átelja þessi vinnubrögð sérstaklega.

## Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

Reykjavík, 4. mars 2004.

Guðjón Ólafur Jónsson

Gunnar Viðar

Íris Ösp Ingjaldsdóttir

Ólöf Embla Einarsdóttir

Sölvi

Sölvason