

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

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

Fyrir er tekið **mál nr. 28/2011**:

M
gegn
Fjármálafyrirtækinu F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

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

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

II.

Málsatvik.

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

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

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

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

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

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

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

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

III.

Umkvörtunarefni.

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

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

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

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

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

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

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

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

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

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

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

V.

Niðurstaða.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ú r s k u r ð a r o r ð:

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

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

Reykjavík, 2. september 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason