

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 48/2011**:

**M**  
**gegn**  
**Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

## **ú r s k u r ð u r :**

### **I.**

#### **Málsmeðferð.**

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 29. júlí 2011, með ódagsettri kvörtun lögmanns sóknaraðila. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. júlí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 26. ágúst 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 29. ágúst 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu þann 16. september 2011. Frekari upplýsinga um eignarhald á fasteigninni var óskað frá lögmanni sóknaraðila og bárust þær í fyrri hluta nóvember.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 7. október, 30. nóvember og 16. desember 2011.

### **II.**

#### **Málsatvik.**

Þann 2. apríl 2004 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 1.700.000 gefið út af A, til gamla F. Sóknaraðili tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð vegna skuldabréfsins. Á skuldabréfinu er hakað við að sjálfskuldarábyrgðaraðili óski ekki eftir mati á greiðslugetu skuldara og við standa upphafsstafir sóknaraðila, M. Sóknaraðili skrifaði undir skuldabréfið sem sjálfskuldarábyrgðarmaður.

Þann 5. nóvember 2004 var tryggingarbréf nr. Y að fjárhæð kr. 3.500.000, gefið út af A til gamla F. Gamla F var veðsett, samkvæmt tryggingarbréfinu, til tryggingar skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum A við gamla F, fasteignin B, á 9. veðrétti og uppfærslurétti. A skrifaði undir sem útgefandi og C sem samþykkuð veðsetningunni sem veðsali (þinglýstur eigandi).

Þann 25. júlí 2005 var gert greiðslumat á sóknaraðila og A. Eru niðurstöður þess óundirritaðar.

Þann 18. ágúst 2005 var veðskuldabréf nr. Z að fjárhæð kr. 12.900.000, gefið út af A, til gamla F. Fasteignin að B var sett til tryggingar skilvísri og skaðlausri

greiðslu. A ritaði undir sem útgefandi og sóknaraðili sem samþykki ofangreindri veðsetningu sem maki þinglýsts eiganda.

Þann 8. júlí 2005 afsalaði C, sóknaraðila og A helmingi jarðarinnar B.

Þann 30. desember 2005 var tryggingarbréf nr. Þ að fjárhæð kr. 2.500.000, gefið út af A til gamla F. Gamla F var veðsett, samkvæmt tryggingarbréfinu, til tryggingar skaðlausri greiðslu á öllum skuldum og fjárskuldbindingum A við gamla F, fasteignin B á 6. veðrétti og uppfærslurétti. Varnaraðili hefur nú tekið yfir skuldbindingar samkvæmt tryggingarbréfinu.

Undir tryggingarbréfið skrifaði A, sem skuldari. Sóknaraðili skrifaði undir sem samþykki ofangreindri veðsetningu sem maki þinglýsts eiganda.

Sóknaraðili og skuldari, A, voru í hjúskap þegar tryggingarbréfið var gefið út. Upp úr honum hefur slitnað og M hefur tekið yfir eignarhluta A í jörðinni.

Þann 16. mars 2006 var gert greiðslumat á sóknaraðila og A. Niðurstöður þess eru óundirritaðar.

Þann 20. apríl 2011 sendi lögmaður sóknaraðila varnaraðila erindi þess efnis að varnaraðili viðurkenndi að veðleyfið væri ólöglegt og að veðréttur á fasteigninni að B yrði felldur niður. Sóknaraðili kveður varnaraðila hafa hafnað erindinu með bréfi dagsettu 21. júní 2011.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun mótttekinni 29. júlí 2011.

### III.

#### Umkvörtunarefni.

Í kafla nr. 4 um kröfur í kvörtun sóknaraðila er eftirfarandi texti: „Þess er krafist að sjálfskuldarábyrgð M á tryggingarbréfi sem A gaf út þann 5. nóvember 2004 verði úrskurðuð ógild.“ Í greinargerð meðfylgjandi kvörtun sóknaraðila er fjallað um tryggingarbréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 3.500.000.

Sóknaraðili vísar til þess að á þeim tíma sem tryggingarbréfið var gefið út hafi sóknaraðili og A verið í hjúskap. Í dag sé sóknaraðili eini eigandi jarðarinnar.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða þar sem ekki var unnið greiðslumat á skuldara þegar sóknaraðili veitti veðleyfi fyrir skuldinni. Sóknaraðili bendir á að hún hafi ekki undanþegið sig rétti til að framkvæmt yrði greiðslumat á skuldara, þrátt fyrir 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins.

### IV.

#### Athugasemdir varnaraðila.

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

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að úrskurðarnefndin fjalli ekki um mál sem séu það óljóst, illa upplýst eða kröfur aðila séu svo óskýrar að þau séu ekki tæk til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykktar nefndarinnar. Telur varnaraðili að mjög óljóst sé hvers sé krafist í kvörtun sóknaraðila. Misræmi sé á milli upphaflegrar kvörtunar sóknaraðila við varnaraðila, greinargerðar sóknaraðila fyrir úrskurðarnefndinni og kvörtunar samkvæmt eyðublaði til nefndarinnar. Ekki sé ljóst til hvaða tryggingarbréfs né til hvaða fjárhæðar sóknaraðili vísi og því sé erfitt fyrir varnaraðila að setja fram vörn sína.

Til stuðnings varakröfu sinni byggir varnaraðili á því að A hafi gefið út tvö tryggingarbréf vegna allra skulda og fjárskuldbindinga hans við bankann, með veði í

B. Samþykktur þeirri veðsetningu var sóknaraðili, sem undirritaði bæði tryggingarbréfin í votta viðurvist.

Varnaraðili vísar til þess að A hafi gefið út skuldabréf þann 2. apríl 2004 þar sem sóknaraðili merkti við að hann óskaði ekki eftir að greiðslumat yrði framkvæmt á lántaka í tengslum við þá lántöku. Þá hafði A tekið atvinnurekstrarlán þann 18. ágúst 2005 og þá hafi verið í gildi greiðslumat með jákvæðri niðurstöðu frá júní 2005. Þá bendir varnaraðili á að fyrir liggi að framkvæmt hafi verið greiðslumat á þeim hjónum í júní 2005 og aftur í mars 2006 og að í bæði skiptin hafi niðurstaðan verið jákvæð.

Þá fellst varnaraðili ekki á það með sóknaraðila að veð í fasteign sóknaraðila verði fellt niður sökum þess að greiðslumat hafi ekki farið fram við útgáfu tryggingarbréfanna. Verði að líta til þess að þær skuldir sem tryggingarbréfunum var ætlað að tryggja voru vegna atvinnurekstrar þeirra hjóna. Því megi líta svo á að lántakan hafi verið til hagsbóta fyrir sóknaraðila og bendir varnaraðili á að samkvæmt lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn teljist þeir ekki til ábyrgðarmanna í skilningi laganna sem gangist í ábyrgð þar sem ábyrgin er í þágu atvinnurekstrar ábyrgðarmanns eða í þágu fjárhagslegs ávinnings hans.

Varnaraðili vísar til þess að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki lagaheimild og hvergi í samkomulaginu sé mælt fyrir um áhrif þess ef samkomulaginu sé ekki framfylgt. Þá bendir varnaraðili á dóma Hæstaréttar Íslands í málum nr. 16/2007 og 116/2010.

## V.

### Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að veðsetningu fasteignarinnar að B. Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá á grundvelli e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Fallast má á að krafa sóknaraðila, sem nýtur aðstoðar lögmanns við málalíðnað sinn, sé ekki að öllu leyti svo skýr sem kostur er. Þannig er í liðnum kröfur í kvörtun sóknaraðila krafist að sjálfskuldarábyrgð á tryggingarbréfi frá 5. nóvember 2004 verði úrskurðuð ógild, en í greinargerð sem fylgdi kvörtun sóknaraðila er hins vegar talað um tryggingarbréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 3.500.000. Með vísan til þess að í greinargerð með kvörtuninni er útskýrt að um sé að ræða tryggingarbréf nr. Þ, þykja ekki nægileg efni til að vísa málinu frá úrskurðarnefndinni. Ekki heldur þótt fjárhæð tryggingarbréfsins sé misrituð, enda getur ekki verið um annað tryggingarbréf að ræða samkvæmt gögnum málsins en tryggingarbréf nr. Þ, enda var sóknaraðili ekki ábyrgðarmaður að tryggingarbréfi nr. Y, að fjárhæð kr. 3.500.000, en faðir hennar var ábyrgðarmaður að því bréfi. Ráða má af gögnum málsins að sóknaraðili krefjist þess að veðsetning fasteignar hennar að B, samkvæmt tryggingarbréfi nr. Þ, verði ógild. Verður frávísunarkröfu varnaraðila því hafnað og málið tekið til efnislegrar úrlausnar.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Þó er hjónum eða fólki í óvígðri sambúð heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér

niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnit skuldbindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Sóknaraðili skrifaði undir tryggingarbréf nr. Þ sem maki þinglýsts eiganda og staðfesti þar með ekki veðsetningu fasteignarinnar sem þinglýstur eigandi hennar, en sá valmöguleiki var einnig fyrir hendi á umræddu tryggingarbréfi. Þar sem eignarhald á fasteigninni B skiptist í helmingshlutföllum milli sóknaraðila og þáverandi eiginmanns hennar, A, þegar umrætt tryggingarbréf var gefið út, verður að líta svo á að eignarhluti A, hafi einungis verið veðsettur með umræddu tryggingarbréfi, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2011.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekur ekki til þess þegar skuldari hefur gefið út leyfi til að veðsetja sína eigin fasteign. Því verður að líta svo á að veðsetning á þáverandi helmingshlut A, í fasteigninni að B, samkvæmt veðskuldabréfi nr. Þ sé gild.

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

Þá verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 16/2007 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Þar var aðstaðan sú að andvirði þess skuldabréfs sem sóknaraðili varð sjálfskuldarábyrgðarmaður að var varið til greiðslu á víxilskuld þar sem sóknaraðili var einn víxilskuldara. Því var aðeins um breytingu á formi skuldbindingar að ræða. Sú var ekki aðstaðan í því máli sem nú er til úrlausnar.

Í ljósi framangreinds verður að telja rétt að ógilda ábyrgð sóknaraðila vegna tryggingarbréfs nr. Þ og skal hún felld niður af helmingshluta fasteignarinnar B.

### Ú r s k u r ð a r o r ð:

Veðsetning helmingshluta fasteignarinnar B, með tryggingarbréfi nr. Þ er ógild.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir