

Ár 2012, föstudaginn 20. janúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 72/2011**:

M
gegn
F

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 10. október 2011, með kvörtun lögmans sóknaraðila dagsettri 5. október 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 10. október 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 þann 31. október 2011. Var bréfið sent lögmanni sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. nóvember 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá lögmanni sóknaraðila með bréfi dagsettu 22. nóvember 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 6. og 20. janúar 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 22. ágúst 2007 var veðskuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 6.000.000 gefið út af A, til varnaraðila. Lánið var veitt í 70% CHF og 30% JPY. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu var fasteign sóknaraðila að B, sett á veði á 2. veðrétti.

Þann 22. ágúst 2007 var gerð yfirlýsing, fylgiskjal með láni í erlendri mynt. Tekið var m.a. fram að lántaka í 70% CHF og 30% JPY væri áhættusamari en lántaka í íslenskum krónum. Þann 22. ágúst 2007 var einnig dagsett skjal sem sóknaraðili undirritaði. Á því kom fram að undirritaður óskaði eftir því að heimila veðsetningu fasteignar sinnar þrátt fyrir að greiðslumat lægi ekki fyrir. Veðþoli staðfesti með undirritun sinni að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir.

Fyrir liggur ódagsett bréf þar sem sóknaraðili sótti um myntkörfulán hjá varnaraðila. Þar kom fram að þar sem hún væri starfsmaður R þætti henni vænt um að farið yrði með greiðslumatið sem trúnaðarmál. Þann 17. ágúst 2007 staðfesti C starfsmaður varnaraðila að hann hefði skoðað launaseðla, skuldir og eignir A og gæti staðfest að hún stæðist greiðslumat á 6 milljón króna láni á eign föður síns á B.

Láninu var skilmálabreytt þrisvar sinnum, þann 10. nóvember 2008, 24. nóvember 2009 og þann 29. júní 2010. Þann 23. júlí 2010 var gert samkomulag um tímabundna breytingu á greiðslutilhögun láns í erlendri mynt.

Þann 27. júní 2011 sendi lögmaður sóknaraðila bréf til varnaraðila þar sem þess var krafist að veði á fasteigninni að B yrði aflétt þar sem samkomulagi um

notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi ekki verið fylgt þegar veðið var veitt. Þann 14. júlí 2011 hafnaði varnaraðili kröfu sóknaraðila.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 5. október 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðleyfi sem sóknaraðili veitti með 1. veðrétti í fasteigninni að B, sbr. veðskuldabréf nr. X til tryggingar húsnæðisláni útgefnu til handa F þann 22. ágúst 2007, upphaflega að fjárhæð kr. 6.000.000 verði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa, og það afmáð af fasteign hans.

Kveður sóknaraðili varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001, þar sem veðsala hafði ekki verið sannanlega kynnt greiðslumat áður en hann tókst ábyrgðina á hendur. Þá hafi varnaraðili ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins.

Þá vísar sóknaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 3/2011 og til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Varnaraðili bendir á að F hafi verið tekinn til slita með úrskurði héraðsdóms T þann Y. Samkvæmt 1. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki sé nefndin starfrækt samkvæmt samkomulagi milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Samkvæmt 2. málslíð 1. mgr. 12. gr. samþykktanna skuldbinda þau fjáraármálafyrirtæki sem eru aðilar að úrskurðarnefndinni sig þó til að framkvæma ákvörðun hennar og greiða hugsanlegar bætur innan tiltekins frests. Slitabú varnaraðila sé hvorki aðili þeirra sambanda sem talin séu upp í 1. gr. samþykktanna né fjármálafyrirtæki sbr. 12. gr. Því hljóti að koma til álita að vísa málinu frá ex officio.

Varnaraðili vekur sérstaka athygli á að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti heldur samkomulag sem feli í sér stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar einstaklinga.

Bendir varnaraðili á yfirlýsingu þar sem sóknaraðili hafi óskað eftir því að greiðslumat yrði ekki framkvæmt. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga komi ekki í veg fyrir að ábyrgðarmenn óski sérstaklega eftir því að greiðslumat sé ekki framkvæmt, enda verði slíkri yfirlýsingu jafnað til þess að ábyrgðarmaður lýsi því yfir að hann gangist í ábyrgð hvort sem aðalskuldari standist slíkt greiðslumat eður ei. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings.

Þá bendir varnaraðili á að í kvörtun sóknaraðila sé ekki rökstutt af hvaða sökum veðsetningin gæti talist andstæð 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Þá kveður varnaraðili greiðslugetu skuldara hafa verið metna þann 17. ágúst 2007.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignarinnar að B, til tryggingar skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst niðurfellingar veðsetningarinnar en varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Í 1. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki frá 8. júní 2000 segir að úrskurðarnefndin starfi samkvæmt samkomulagi á milli viðskiptaráðuneytisins, Sambands íslenskra viðskiptabanka, Sambands íslenskra sparisjóða, Samtaka verðbréfafyrirtækja, Sambands lánastofnana og Neytendasamtakanna. Þá segir að einstök fyrirtæki geri átt aðild að nefndinni. Í 3. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefndina er fjallað um starfssvið nefndarinnar. Samkvæmt greininni geta viðskiptamenn fjármálafyrirtækja sem eiga aðild að nefndinni snúið sér til nefndarinnar með kvartanir vegna viðskipta við þau. Samkvæmt a-lið greinarinnar tekur nefndin til meðferðar kvartanir sem varða réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfyrirtækis slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar, enda sé samningssamband milli aðila. Í 19. gr. a í lögum um fjármálafyrirtæki er kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum sé skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Kröfum sóknaraðila í máli þessu er beint gegn F, en bankinn var 100% í eigu FF. Þann Z tók Fjármálaeftirlitið yfir vald hluthafafundar í FF, vék félagsstjórn í heild frá störfum og skipaði skilanevnd yfir fjármálafyrirtækinu. Sama dag tók Fjármálaeftirlitið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Ákvað Fjármálaeftirlitið að flytja hæfar innstæður FF til L. Einnig var ákveðið að FF skyldi stofna sérstakt hlutafélag, sem fékk nafnið F, að fullu í sinni eign, sem mundi yfirtaka allar eignir FF. Þann Þ afturkallaði Fjármálaeftirlitið starfsleyfi FF á grundvelli þess að kveðinn hafi verið upp úrskurður um slit fyrirtækisins samkvæmt XII. kafla laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. 1. mgr. 9. gr. sömu laga. Starfsleyfi F var afturkallað sama dag.

Með lögum nr. 78/2011, sem tóku gildi 21. júní 2011, voru gerðar nokkrar breytingar á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Við lögin var m.a. bætt nýrri grein 101. gr. a, en þar segir í 1. mgr.:

„Fjármálaeftirlitið hefur eftirlit með rekstri fjármálafyrirtækis sem er stýrt af slitastjórn, óháð því hvort viðkomandi fyrirtæki hefur starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hefur verið afturkallað. Dótturfélag fjármálafyrirtækis í slitameðferð sem heldur utan um eignir þess skal jafnframt heyra undir eftirlit Fjármálaeftirlitsins. Eftirlitið nær meðal annars til viðskiptahátta þess sem felur meðal annars í sér að framganga þess gagnvart viðskiptavinum skal vera í samræmi við það sem almennt tíðkast hjá fjármálafyrirtækjum með gilt starfsleyfi.“

Í athugasemdum við greinina í frumvarpi því er varð að lögum nr. 78/2011 kemur fram að í ákvæðinu sé lagt til að eftirlit með störfum slitastjórna verði aukið með því að fela Fjármálaeftirlitinu eftirlit með slitum fjármálafyrirtækja og dótturfélaga þeirra, óháð því hvort þau hafi enn þá starfsleyfi eða takmarkað starfsleyfi eða hvort þau hafi misst starfsleyfi sitt. Í almennum athugasemdum kemur fram að rökin fyrir setningu laganna séu þau að fjármálafyrirtæki sem eru í slitum en hafa takmarkað starfsleyfi eða hafa misst starfsleyfi sitt sæti ekki sérstöku eftirliti. Þar sem æskilegt þyki að sambærilegar reglur gildi um eftirlit með störfum slitastjórna fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi, sé lagt til að lögfest verði heimild Fjármálaeftirlitsins til að hafa eftirlit með slíkum fyrirtækjum.

Í almennum athugasemdum kemur ennfremur fram að telja verði að þörf sé fyrir virkt eftirlit með störfum slitastjórna, sérstaklega í þeim tilvikum þar sem viðkomandi fjármálafyrirtæki er enn þá t.d. með virk eignasöfn (útlán). Í öllum markaðsviðskiptum byggist jafnræði aðila á þeirri einföldu staðreynd að báðir eiga langtímahagsmunir af viðskiptasambandi. Ef annar aðili samningssambandsins er slitastjórn kunna langtímahagsmunir að víkja fyrir öðrum hagsmunum slitabúsins sem þó geta verið málefnalegir, t.d. hagsmunum kröfuhafa af heimtum, og freistandi getur verið að nýta öll tækifæri til að þvinga viðskiptamenn til að greiða kröfur að fullu, jafnvel þótt efnisleg rök séu fyrir aðlögun kröfu að greiðslugetu í samræmi við ákvæði laga nr. 107/2009 og samninga sem byggðir hafa verið á þeim lögum, jafnt í tilviki einstaklinga sem fyrirtækja. Eins geta skapast aðstæður sem gera slitastjórnnum kleift að tefja framgang mála viðskiptamönnum til tjóns. Meðal þeirra ákvarðana sem Fjármálaeftirlitinu ber að taka til athugunar, verði frumvarpið að lögum, eru ákvarðanir slitastjórna um innheimtu lána og umbreytingu lána. Er enda gert ráð fyrir því í frumvarpinu að fjármálafyrirtæki í slitum starfi í samræmi við góða viðskiptahætti, sbr. 19. gr. laganna. Með þessu móti er leitast við að koma því til leiðar að viðskiptamenn fjármálafyrirtækis sem tekið hefur verið til slitameðferðar njóti ekki lakari stöðu við úrlausn sinna mála en gildir um viðskiptamenn annarra fjármálafyrirtækja. Jafnframt segir í almennum athugasemdum að ef fjármálafyrirtæki er tekið til slita þá skuli reglur laga um fjármálafyrirtæki, nr. 161/2002, með síðari breytingum, gilda

Af framansögðu leiðir að telja verður að ákvæði laga um fjármálafyrirtæki gildi um starfsemi fjármálafyrirtækja í slitum, óháð því hvort þau hafi enn starfsleyfi eða ekki, takmarkað starfsleyfi eða hvort starfsleyfi þess hafi verið afturkallað, sbr. 1. mgr. 101. gr. a. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Af því leiðir ennfremur að telja verður að F teljist fjármálafyrirtæki í skilningi laga um fjármálafyrirtæki þrátt fyrir að starfsleyfi félagsins hafi verið afturkallað og er F því skylt að eiga aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, sbr. 19. gr. a. laganna.

Í 3. gr. samþykktar nefndarinnar segir að nefndin fjalli um réttarágreiningu á milli fjármálafyrirtækis eða dótturfélags slíks fyrirtækis annars vegar og viðskiptamanns hins vegar og á málið því undir úrskurðarnefndina.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignarinnar að B, til tryggingar skuldabréfi nr. X. Sóknaraðili krefst niðurfellingar veðsetningarinnar en varnaraðili krefst þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, tekur m.a. til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að meta greiðslugetu greiðanda nema ábyrgðarmaður óski sérstaklega eftir því með skriflegum hætti að svo verði ekki gert. Fjármálafyrirtæki er þó ávallt skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. samkomulagsins skal tryggt að ábyrgðarmaður geti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengst í ábyrgðina, enda liggi fyrir að greiðandi hafi samþykkt það. Bendi niðurstaða greiðslumats til þess að greiðandi geti ekki efnt skuldabindingar sínar, en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Ekki liggja fyrir nein gögn um að varnaraðili hafi metið greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. X. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki farið fram. Ekki verður fallist á með varnaraðila að ódagsett bréfaskipti skuldara og

starfsmanns varnaraðila sé fullnægjandi greiðslumat. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera allan halla af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A, eftir að hafa kynnt sér matið.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að yfirlýsing sem undirrituð var af sóknaraðila 22. ágúst 2007, um að sóknaraðili óski eftir að heimila veðsetningu fasteignar sinnar án þess að greiðslumat liggi fyrir, verði jafnað til þess að ábyrgðarmaður lýsi því yfir að hann gangist í ábyrgð hvort sem aðalskuldari standist greiðslumat eður ei. Enda kemur fram í 3. mgr. 3. gr. að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Bendir varnaraðili á dóm Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 máli sínu til stuðnings. Ekki verður 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.

Í ljósi alls framangreinds ber að víkja til hliðar veðsetningu fasteignarinnar að B, 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 fasteignarinnar að B, með veðskuldabréfi nr. X, útgefnu af A, til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 20. janúar 2012.

Jóhann Tómas Sigurðsson

Geir Arnar Marelsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Sérálit Áslaugar Árnadóttur og Guðlaugar B. Ólafsdóttur.

Með vísan til þess sem segir í niðurstöðum meirihlutans um afturköllun starfsleyfis F og ákvæða laga nr. 78/2011 um breytingu á lögum um fjármálafyrirtæki teljum við ljóst að fyrir breytingu þá sem gerð var með lögum nr. 78/2011 var ekki talið að Fjármálaeftirlitið hefði heimild til að hafa eftirlit með þeim fyrirtækjum sem ekki höfðu starfsleyfi til að starfa sem fjármálafyrirtæki. Verður að telja að það sama gildi um úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki, þ.e. að nefndin fjalli aðeins um mál fjármálafyrirtækja, og að til fjármálafyrirtækja geti aðeins talist þau fyrirtæki sem hafa gilt starfsleyfi, enda hafa ekki verið gerðar sambærilegar breytingar

á samþykktum úrskurðarnefndarinnar varðandi starfssvið nefndarinnar og gerðar voru á lögum um fjármálafyrirtæki, með lögum nr. 78/2011, varðandi valdsvið Fjármálaeftirlitsins.

Því verður ekki talið að varnaraðili F teljist fjármálafyrirtæki í skilningi samþykka fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Á varnaraðili því ekki aðild að úrskurðarnefnd um viðskipti með fjármálafyrirtæki, enda hefur hann ekki sótt um aðild að nefndinni á grundvelli síðari másl. 1. gr. samþykka fyrir nefndina.

Samkvæmt framansögðu teljum við það utan starfssviðs nefndarinnar að fjalla um framangreindan ágreining sóknaraðila við varnaraðila.

Reykjavík, 20. janúar 2012.

Áslaug Árnadóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir