

Ár 2012, föstudaginn 9. nóvember 2012, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Haukur Guðmundsson, Geir Arnar Marelsson, Guðlaug B. Ólafsdóttir, Hildigunnur Hafsteinsdóttir og Jóhann Tómas Sigurðsson.

Fyrir er tekið **mál nr. 83/2012**:

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 3. maí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 2. maí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. maí 2012, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 30. maí 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir frá lögmanni sóknaraðila bárust með bréfi, dagsettu 11. júní 2012. Kallað var eftir frekari upplýsingum frá varnaraðila. Upplýsingarnar bárust með tölvupósti, dagsettum 30. ágúst 2012. Enn var kallað eftir upplýsingum frá varnaraðila, með tölvupósti, dagsettum 12. september 2012. Svar varnaraðila barst þann 13. september 2012.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 12. og 16. október og 9. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 18. júlí 2006 var tryggingarbréf nr. X gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. tryggingarbréfinu. Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem A og/eða B, nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri, kynnu að skulda eða ábyrgjast FF að samtaldri fjárhæð allt að kr. 4.500.000, var fasteign sóknaraðila að C sett að veði á 8. veðrétti.

Samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila stendur tryggingarbréfið til tryggingar skuldabréfum nr. Y, eftirstöðvar kr. 27.210.580, Z, eftirstöðvar kr. 9.668.549 og Þ, eftirstöðvar kr. 28.138.831.

Þann 27. júní 2006 hafði FF gert greiðslumat á A. Þar kom fram að hreinar tekjur fyrir og eftir lánveitingu væru kr. 454.473. Greiðslubyrði lána var engin fyrir lánveitingu en kr. 51.000 eftir lánveitingu. Annar fastur kostnaður var kr. 25.000 fyrir

og eftir lánveitingu. Framfærslukostnaður var kr. 203.000 fyrir og eftir lánveitingu. Afgangur á mánuði fyrir lánveitingu var kr. 226.473 og eftir lánveitingu kr. 175.473. Heildartekjur ársins 2005 voru kr. 7.569.017, heildareignir sama árs voru kr. 1.775.000 og heildarskuldir sama árs kr. 1.418.654.

Þann 27. október 2011 hafði umboðsmaður skuldara samband við varnaraðila fyrir hönd sóknaraðila og krafðist þess að umrædd ábyrgðarskuldbinding yrði skoðuð og afstaða tekin til gildis hennar. Beiðnin var ítrekuð nokkrum sinnum en það var í síðasta sinn gert þann 13. febrúar 2012. Þann 17. febrúar 2012 sendi umboðsmaður skuldara bréf til sóknaraðila þar sem fram kom að ítrekaðar beiðnir um afstöðu til ábyrgðarskuldbindingarinnar hefðu ekki skilað árangri. Þann 21. febrúar 2012 krafðist lögmaður sóknaraðila niðurfellingar og aflýsingar tryggingarbréfsins X af fasteigninni að C.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 2. maí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að varnaraðili aflétti ógildri ábyrgð/tryggingarbréfi af fasteigninni að C.

Sóknaraðili byggir kröfu sína á því að fyrirrennari varnaraðila hafi ekki staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001. Þannig hafi fyrirrennari varnaraðila ekki á nokkrum tímum tryggt að sóknaraðili hafi getað kynnt sér greiðslumat vegna lántökunnar enda hafi sóknaraðila verið ókunnugt um að slíkt greiðslumat hafi farið fram og geri sóknaraðili talsverðar athugasemdir um að slíkt greiðslumat liggi fyrir nú, enda auðsýnt að auðvelt sé að gera slíkt eftir á. Það liggi í hlutarins eðli að hvorki sóknaraðili né lántaki hafi staðfest greiðslumatið, enda sýnist á því að ekki hafi staðið til að veita upplýsingar um það frá upphafi. Þá hafi sóknaraðili aldrei fengið í hendur bækling um sjálfskuldarábyrgð og lánsveð né hafi verið vísað til þess við lánveitinguna. Telji sóknaraðili að FF hafi með þessu í raun þverbrotið umrætt samkomulag, sem hann hafi gengið að með fúsum og frjálsum vilja og verði varnaraðili að bera hallann af því.

Bendir sóknaraðili á að með samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi verið leitast við að setja meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum og að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga eins og skýrt komi fram í 1. gr. samkomulagsins. Hafi með öðrum orðum verið samkomulag milli aðila að vandað yrði til verka þegar lánveitandi óskaði eftir frekari tryggingum heldur en ábyrgð lántaka. Beri að hafa í huga að meginefni umrædds samkomulags hafi nú verið lögfest með lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Þá séu einnig settar strangari reglur um veitingu ábyrgða sbr. 5. gr. laganna. Þó lögin gildi ekki um það lánsveð sem hafi verið veitt í þessu tiltekna máli sé ljóst að við samningu laganna hafi verið talsvert horft til samkomulagsins, enda um að ræða reglur sem samningsaðilum hafi verið skylt að fara eftir. Það sé beinlínis rangt hjá varnaraðila þegar hann lýsi því yfir í athugasemdum sínum að samkomulagið sé ekki réttarheimild að íslenskum rétti, enda hljóti að vera um meginreglur að ræða þegar um lánveitingar þar sem ábyrgð þriðja manns sé að tefla. Þessar meginreglur séu jafnframt skráðar og sé um opinbert samkomulag að ræða við viðskiptaráðuneytið.

Vísar sóknaraðili til þess að samkomulagið leggi ríkar skyldur á herðar lánveitanda og hvað varði umþrætt mál verði að horfa til þeirra skyldna sem fram komi í 3., 4. og 9. gr. samkomulagsins. Ljóst sé að fyrirrennari sóknaraðila hafi vanrækt allar þær skyldur sem honum hafi borið skv. umræddum greinum, ef frá sé

talinn sá möguleiki að greiðslugeta greiðanda hafi verið metin en greiðandi kannast hvorki við það né heldur að sóknaraðili hafi getað kynnt sér meint greiðslumat. Þá bendir sóknaraðili einnig á að aðeins sé um mögulegar niðurstöður að ræða en engar upplýsingar komi fram um sundurliðun greiðslumatsins, þ.e. á hvaða tölum byggt sé o.s.frv.

Sóknaraðili byggir á fyrrgreindum skyldum fjármálafyrirtækis og beri því við að aflétta skuli umræddri veðsetningu vegna brota á samkomulaginu sem og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Skipti þar mestu að sóknaraðili hafi ekki verið látin vita af umræddu greiðslumati, hvorki í tryggingarbréfinu né heldur í upplýsingabæklingnum og í raun hafi sóknaraðili aldrei verið upplýst um í hverju ábyrgð hennar hafi falist.

Byggir sóknaraðili á því að ósanngjarnt sé og andstætt góðri viðskiptavenju fyrir varnaraðila að bera fyrir sig umræddan samning um veðsetningu, enda ljóst að um leikreglur á lánamarkaði sé að ræða sem jafngildi góðri viðskiptavenju. Þessar leikreglur hafi verið brotnar og þar af leiðandi hafi veðsetningin verið andstæð góðum viðskiptavenjum.

Sóknaraðili vísar til þess að fyrirrennari varnaraðila hafi verið fjármálafyrirtæki sem hafi starfað á grundvelli starfsleyfis frá Fjármálaeftirlitinu, sbr. 3. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki. Sóknaraðili sé neytandi sem hafi hvorki sérmenntun né reynslu af viðskiptum með fjármálagerninga. Verði að gera enn ríkari kröfur til varnaraðila og fyrirrennara hans að þeir starfi í samræmi við góða og eðlilega viðskiptahætti í viðskiptum sínum við FF, sbr. m.a. 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 til verndar fyrir almenning sé fylgt í hvítvetna. Það samrýmist illa góðum viðskiptaháttum og venjum á fjármálamarkaði að líta algerlega framhjá þeim skyldum sem fyrirrennara varnaraðila hafi borið að hlíta skv. umræddu samkomulagi. Sé það fyllilega í samræmi við dómaframkvæmd Hæstaréttar, héraðsdóms og úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki, m.a. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005, dóm héraðsdóms Reykjaness í máli nr. E-4707/2009, dóm héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-11285/2009 og úrskurði nefndarinnar í málum nr. 1/2008, 1/2005 og 3/2008.

Sóknaraðili vísar að lokum til þess að varnaraðili hafi viðurkennt ógildi ábyrgðarskuldbindingarinnar í því formi að afgreiða skuldara um 110% skuldaniðurfærslu án tillits til ábyrgðarskuldbindingarinnar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili vekur í upphafi sérstaka athygli á því 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 til einstaklinga. Í dómaframkvæmd hafi af þessum sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar eru felldar úr gildi, ekki verið vísað til samkomulagsins eins og sér til stuðnings niðurstöðu heldur hafi málsatvik verið metin heildstætt í ljósi 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Bendir varnaraðili á að aðeins hafi gengið einn Hæstaréttardómur þar sem sjálfskuldarábyrgð hafi verið felld úr gildi og byggt hafi verið á hinu tilvitnaða samkomulagi, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Verði í þessu sambandi að

árétta, með vísan til þess dóms, að Hæstiréttur beiti þar atvikabundnu mati á málsatvikum og hafi niðurstaðan verið reist á mati dómsins á því hvað talið hafi verið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju í skilningi 36. gr. laga nr. 7/1936. Einnig vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 og dóms héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011.

Varnaraðili byggir á því að ekki séu efni til þess að ógilda veðsetninguna á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Vísar varnaraðili til þess að mat á greiðslugetu skuldara hafi verið framkvæmt í samræmi við samkomulagið og hafi niðurstaðan bent til þess að hann gæti efnt skuldbindingar sínar miðað við þáverandi fjárhagsstöðu og rúmlega það. Þegar niðurstaða greiðslumats sé jákvæð geti hún vart verið ákvörðunarástæða fyrir ábyrgðarmann um hvort að hann gangist í ábyrgð eða ekki enda hafi hann að jafnaði þegar samþykkt að gangast í ábyrgð eða veita veðleyfi sitt og undirritað umsókn þess efnis. Það verði því að teljast fremur hæpið að ábyrgðarmaður hverfi frá því að gangast í ábyrgð á grundvelli þeirra upplýsinga að skuldari teljist geta staðið við skuldbindingar sínar miðað við fjárhagsstöðu sína. Áréttað skuli að upplýsingagjöf varnaraðila lúti aðeins að niðurstöðu greiðslumatsins en ekki að þeim gögnum sem liggja til grundvallar greiðslumatinu, sbr. dómur Hæstaréttar í máli nr. 141/2012.

Þá bendir varnaraðili á að samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga beri aðeins að meta greiðslugetu skuldara þegar lánsveð sé veitt eða gengist sé í sjálfskuldarábyrgð á skuldum annars. Af þeirri ástæðu hafi ekki verið framkvæmt mat á greiðslugetu skuldara við útgáfu skuldabréfa nr. Y, Z og Þ, enda hafi þau verið gefin út án tryggingar. Hins vegar hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara við útgáfu tryggingarbréfsins sem mál þetta varði, og metið hvort að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar miðað við fjárhagsstöðu á þeim tíma. Sé sú framkvæmd í fullu samræmi við samkomulagið og áréttar varnaraðili sérstaklega að ekkert sé því til fyrirstöðu að skuldari auki við skuldbindingar sínar eftir að tryggingarbréf hafi verið gefið út enda sé skuldbinding ábyrgðarmanns eftir sem áður alltaf sú sama.

Vísar varnaraðili til þess að í samræmi við ofangreint verði ekki séð hvernig veðsetning fasteignar sóknaraðila fyrir skuldbindingum A geti verið ósanngjörn og andstæð góðri viðskiptavenju í ljósi þess að vilji sóknaraðila hafi staðið til þess að veita umrætt veðleyfi og hafi kynning á greiðslugetu skuldara, sem hafi verið jákvæð, ekki verið til þess fallin að breyta þeim vilja sóknaraðila. Telja verði að meginmarkmið að baki þeirri skyldu að kynna ábyrgðarmanni niðurstöðu greiðslumats, sé að tryggja að að ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun um hvort vilji þeirra standi til þess að gangast í ábyrgð eða veita veðleyfi sitt þegar greiðslugeta skuldara er neikvæð. Samkomulagið geti ekki staðið í vegi fyrir því að ábyrgðarskuldbinding/veðsetning haldi gildi sínu þegar greiðslugeta skuldara sé jákvæð en láðst hafi að kynna ábyrgðarmanni þá niðurstöðu enda hafi hann í slíkum tilvikum vart orðið fyrir réttarspjöllum. Vísar varnaraðili í því sambandi til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. 2375/2011.

Bendir varnaraðili á að sóknaraðili hafi ekki gert sennilegt að hún hefði horfið frá því að veita veðleyfi sitt hefði henni verið kynntar niðurstöður greiðslumats og upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir eða veðsetningar en það hljóti að vera grundvöllur þess að veðsetningin teljist ógild.

Varnaraðili vísar því á bug að hann hafi viðurkennt ógildi ábyrgðarskuldbindingarinnar í því formi að afgreiða skuldara um 110% skuldaniðurfærslu án tillits til ábyrgðarskuldbindingarinnar. Afgreiðsla 110%

skuldaniðurfærslu fari fram með tilliti til eigna- og skuldastöðu skuldara en ekki ábyrgðarmanna. Komi til skuldaniðurfærslu veðskulda lækki niðufræslan að því sem nemi veðrými á aðfararhæfum eignum í samræmi við 2.2 gr. samkomulagsins. Ummæli sóknaraðila eigi því ekki við rök að styðjast.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C með tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A til FF.

Krafa sóknaraðila byggir á samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. Umrætt samkomulag er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili rétt sinn í máli þessu frá því félagi. Ekkert er fram komið um að Samband íslenskra sparisjóða hafi skort umboð til þessarar ráðstöfunar og verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess, en þeim skilningi hafnað að einungis sé um að ræða stefnuyfirlýsingu aðila þess um framkvæmd á veitingu ábyrgða í tengslum við lánveitingar til einstaklinga.

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 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.

Í málinu liggur fyrir greiðslumat með dagsetningunni 27. júní 2006. Þar kom fram að afgangur á mánuði fyrir lánveitingu væri kr. 226.473 en eftir lánveitingu væri hann kr. 175.473. Enginn skrifar undir umrætt greiðslumat, enda ekki gert ráð fyrir því. Verður byggt á því að varnaraðili hafi framkvæmt greiðslumat við útgáfu tryggingarbréfsins og metið það svo, að A væri fær um að standa við þær fjárhagslegu skuldbindingar, sem því var þá ætlað að tryggja. Tryggingarbréfið stendur hins vegar nú til tryggingar skuldabréfum nr. Y, Z og Þ og var greiðslugeta útgefanda ekki metin við útgáfu þeirra. Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, þegar sóknaraðili veitti veð til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu hennar. Það var í algjöru ósamræmi við þessa skyldu varnaraðila að greiðslumeta A miðað við einhverja tiltekna skuldbindingu í júní 2006, en taka eign varnaraðila svo að veði fyrir öðrum og miklu umfangsmeiri skuldbindingum hennar á síðara tímamarki. Verður varnaraðili að taka afleiðingunum af því að nú hefur komið í ljós að A stóð ekki undir þessum skuldbindingum, en getur ekki lagt ábyrgð á því á herðar sóknaraðila. Það er á ábyrgð varnaraðila að fullnægjandi greiðslumat skv. framansögðu fór ekki fram og þar með hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður samþykkt veðsetningu fasteignar sinnar að C, eftir að hafa kynnt sér matið.

Auk þessa liggur fyrir að varnaraðili kynnti sóknaraðila ekki upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Þegar metið er hvort skortur á því að sóknaraðili hafi kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir eigi að leiða til þess að ábyrgð sóknaraðila verði vikið til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa þarf að meta hvort það yrði talið ósamngjarnt og andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. greinarinnar segir að við mat skv. 1. gr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til. Ljóst er að með því að afhenda sóknaraðila ekki upplýsingabækling um skuldaábyrgðir var ekki tryggt að sóknaraðili væri að fullu upplýstur um hvað í því felst að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings. Þá verður að líta til þess að sóknaraðili er einstaklingur en varnaraðili fjármálafyrirtæki og verður að telja að varnaraðili verði að bera hallann af því að ekki liggi fyrir sönnun á því að fyrirtækið hafi virt ákvæði 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. úrskurður úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að dómur héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-2375/2011 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í máli því réðist niðurstaða af því að niðurstaða greiðslumats var jákvæð og því að í skýrslu stefnanda málsins fyrir dóminum kom fram að það hefði engu breytt þótt henni hefði verið kynnt efni umrædds greiðslumats áður en hún skrifaði undir skuldabréfið. Í máli því sem nú er um rætt liggur ekki fyrir hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir lántaka eftir að hafa kynnt sér mat á greiðslugetu hans. Þvert á móti hefur sóknaraðili bent á að henni hafi ekki verið kynntur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Eins og að framan er rætt er því ekki tryggt að sóknaraðili hafi verið að fullu upplýstur um hvað í því felst að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings.

Þegar ofangreind atriði og tilgangur samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga eru metin heildstætt verður að telja að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar veðsetningu fasteignarinnar að C á grundvelli 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 C, með tryggingarbréfi nr. C, er ógild.

Reykjavík, 9. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir