

Ár 2012, föstudaginn 23. nóvember er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 130/2012**:

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 25. júlí 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 18. júlí 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 25. júlí 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 17. september 2012. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 18. september 2012, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 8. október 2012.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 23. nóvember 2012.

II.

Málsatvik.

Þann 6. janúar 2000 var skuldabréf nr. X, að fjárhæð kr. 910.000 gefið út af A til FF. Sóknaraðili og B, tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Óskuðu þær eftir að mat á greiðslugetu A yrði ekki framkvæmt. Ekki var framkvæmt mat á greiðslugetu lántaka. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Þann 21. ágúst 2000 var skuldabréf nr. Y, að fjárhæð kr. 2.200.000, gefið út af A til FF. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Óskuðu þær eftir að mat á greiðslugetu A yrði ekki framkvæmt. Ekki var framkvæmt mat á greiðslugetu lántaka. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Þann 28. maí 2001 var skuldabréf nr. Z, að fjárhæð kr. 731.000, gefið út af A til FF. Sóknaraðili og B tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Óskuðu þær eftir að mat á greiðslugetu A yrði ekki framkvæmt. Ekki var framkvæmt mat á greiðslugetu lántaka. Staðfestu ábyrgðarmenn að hafa kynnt sér fræðslurit bankans fyrir ábyrgðarmenn.

Þann 27. ágúst 2002 var skuldabréf nr. Þ, að fjárhæð kr. 1.300.000 gefið út af A til FF. Fasteign sóknaraðila að C, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar greiðslu lánsins. Ekki var framkvæmt greiðslumat vegna umræddrar lánveitingar.

Með skilmálabreytingu, dags. 4. mars 2005 gerðist sóknaraðili meðskuldari skuldabréfs nr. Þ.

Þann 8. mars 2005 var skuldabréf nr. Æ, að fjárhæð kr. 2.000.000, gefið út af sóknaraðila til FF. Til tryggingar greiðslu lánsins var fasteign sóknaraðila að C sett að veði á 3. veðrétti. Sóknaraðili ráðstafaði láninu til greiðslu skuldabréfa nr. X, Y og Z. Hún greiddi kr. 488.054 inn á lán nr. Z, kr. 1.183.820 inn á lán nr. X og kr. 300.259 inn á lán nr. Y. Voru skuldabréf nr. X og Z uppgreidd en eftirstöðvar með verðbótum voru að fjárhæð kr. 2.217.329 af skuldabréfi nr. Y.

Þann 6. febrúar 2006 seldi sóknaraðili fasteign sína að C. Við þá sölu greiddi hún upp lán nr. Þ og Æ. Hún greiddi kr. 1.041.137 inn á lán nr. Þ og kr. 2.056.837 inn á lán nr. Æ, þremur dögum eftir undirritun kaupsamnings eða þann 9. febrúar 2006.

Sóknaraðili óskaði eftir því að varnaraðili felldi niður ábyrgð samkvæmt skuldabréfi nr. Y og féllst varnaraðili á það þann 29. nóvember 2011. Þar með höfðu allar kröfur sem sóknaraðili hafði fyrst verið ábyrgðarmaður að og síðar skuldari verið greiddar, samkvæmt upplýsingum frá varnaraðila.

Umboðsmaður skuldara fyrir hönd sóknaraðila óskaði eftir að afstaða yrði tekin til gildis ábyrgða sóknaraðila. Varnaraðili kvað ábyrgðirnar gildar þann 16. janúar 2012.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 18. júlí 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði veðsetning fasteignar sóknaraðila með skuldabréfi nr. Þ. Þá er gerð krafa um að skilmálabreyting á umræddu skuldabréfi í mars 2005 þar sem sóknaraðili varð greiðandi lánsins verði einnig ógilt. Einnig krefst sóknaraðili þess að bankinn endurgreiði andvirði lánsins eins og það var við uppgreiðslu þess við sölu á C ásamt greiddum afborgunum sem sóknaraðili hafði greitt af láninu fyrir þann tíma, ásamt vöxtum og öðrum útlögðum kostnaði til greiðsludags. Þá krefst sóknaraðili ógildingar skuldabréfs nr. Æ. Sóknaraðili krefst þess að bankinn endurgreiði allt andvirði lánsins með vöxtum eins og það var við uppgreiðslu þess við sölu á C ásamt sannanlega greiddum afborgunum og vöxtum sem sóknaraðili greiddi af láninu og öðrum útlögðum kostnaði til greiðsludags. Til vara er þess krafist að bankinn endurgreiði þann hluta skuldabréfsins sem tekur til andvirðis láns nr. Y, með vöxtum og kostnaði þar sem fyrir liggur að hann hefur þegar lýst ógilda ábyrgð sóknaraðila á því skuldabréfi.

Sóknaraðili vísar til þess að úrskurðarnefndin hafi áður staðfest að hafi ekki verið réttilega staðið að upphaflegri lánveitingu skuli síðari lánveiting falla niður þrátt fyrir að framkvæmd við síðari lánveitingu hafi fylgt settum reglum þar sem bankinn hafi með slíkum gjörningi eignast kröfu á hendur ábyrgðarmanni sem hann hafi ekki haft lögvarinn rétt til, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011.

Sóknaraðili telur ljóst að hún hafi skaðast af ófullnægjandi verklagsaðferðum bankans við framangreindar lánveitingar. Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga feli í sér verklagsreglur sem brotnar hafi verið við lánveitingarnar.

Vegna skuldabréfs nr. Þ vísar sóknaraðili til þess að ekki hafi verið gert greiðslumat hjá lántaka við útgáfu þess, í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Kveður sóknaraðili lántaka hafa verið í miklum greiðsluerfiðleikum og að lánið hafi verið stöðugt í vanskilum. Hafi lántaki viljað lengja í láninu til að lækka greiðslubyrði þess. Skilmálabreyting hafi verið samþykkt þann 4. mars 2005, með því skilyrði að sóknaraðili yrði greiðandi skuldabréfsins. Sóknaraðili bendir á að ekki hafi fengist svör frá varnaraðila hvort sóknaraðila hafi verið gerð grein fyrir því hvernig réttarstaða hennar breyttist við það að gerast skuldari í stað ábyrgðaraðila. Sóknaraðili kveður slíkt ekki hafa verið rætt. Teljist því bankinn ekki hafa uppfyllt skyldur sínar um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanna samkvæmt samkomulaginu.

Sóknaraðili kveðst hafa selt fasteign sína að C þann 6. febrúar 2006 og hafi keypt aðra fasteign að D Grundarhúsum 24, Selfossi. Þá hafi ætlun sóknaraðila verið að flytja lán þetta á nýju íbúðina á Selfossi en hún hafi fengið neitun frá bankanum. Hafi henni verið gert að greiða upp lánið með hluta andvirðis C.

Sóknaraðili mótmælir kröfu varnaraðila um sýknu vegna aðildarskorts. Bendir sóknaraðili á að fordæmisgildi dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-10867/2009 sé ekkert í málinu, þar sem almennt sé fordæmi héraðsdóma lítið og svo sé málið afar ólíkt að eðli og uppruna. Hið sama eigi við um úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 42/2010. Hitt megi fremur benda á að fjölmargir úrskurðir nefndarinnar er lúti að málum skyldum þeim sem hér sé til umfjöllunar hafi fjármálastofnunum einmitt verið gert að leiðrétta og endurgreiða ábyrgðarmönnum á grundvelli brota á skyldum sínum um greiðslumat á skuldurum sem ábyrgðarmenn hafi gengist í ábyrgð fyrir. Hafi gengið úrskurðir og dómur um slíkt eftir ákvörðun FME frá 21. október 2008. Telur sóknaraðili einnig vert að benda sérstaklega á að varnaraðili hafi þegar ógilt ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y og muni sá gerningur hafa meira fordæmisgildi í máli þessu sem sé innbyrðis skylt og lúti allt að ábyrgðum er varði sama skuldara. Það skjóti skökku við að varnaraðili beri nú fyrir sig aðildarskortir sem gangi þvert á viðhöfð vinnubrögð hans.

Sóknaraðili mótmælir einnig varakröfu varnaraðila varðandi lán nr. Þ. Vísar sóknaraðili til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011. Varnaraðili geti ekki eignast lögvarinn rétt á hendur sóknaraðila á grundvelli síðari lánveitingar hafi sú fyrri ekki verið unnin eftir settum reglum. Megi benda á að sóknaraðili hafi verið upplýstur í máli þessu af varnaraðila um að varnaraðili hafi skoðað mál hennar sérstaklega af innra eftirliti sínu og niðurstaðan hafi verið varnaraðila í vil og hafi sóknaraðila verið hótad að eign hennar yrði seld ef ekki yrði gengið að kröfum varnaraðila. Aðstöðumunur aðila hafi verið hrópanði. Fjármálafyrirtæki hafi augljóslega mikinn hag af því að lánveitingar séu tryggðar með persónuábyrgð. Þegar þannig hagi til, að annar aðili hagnist einn á því að samningur sé efndur, sé lítið svo á að gera megi ríkari kröfur til þess aðila. Þá megi almennt ætla að viðskiptavinur geti treyst því að reglur sem fjármálafyrirtæki setji sér sjálf séu virtar án þess að ábyrgðarmaður þurfi sjálfur að fylgja því eftir að farið sé að leikreglum.

Sóknaraðili vísar til dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005 máli sínu til stuðnings. Sóknaraðili telur að af dómnum verði ráðið að fjármálafyrirtæki beri hallann af því ef ákvæðum samkomulagsins sé ekki fylgt. Sé slík niðurstaða eðlileg einkum þegar hafður sé í huga aðstöðumunur einstaklings, sem í ábyrgð gangist og fjármálafyrirtækis sem búi yfir sérfræðikunnáttu og hafi atvinnu af lánveitingum. Sóknaraðili telur að dómur þessi hafi lagt um margt línur varðandi réttarstöðu ábyrgðarmanna. Breytingar á úrlausnum úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í kjölfar hans séu merkjanlegar að því leyti að þegar reglum samkomulagsins hafi ekki verið fylgt við gerð ábyrgðarsamnings hafi það verið metið

viðkomandi fjármálafyrirtæki til hnjóðs og grundvöllur til ógildingar ábyrgðarskuldbindinga sem til hafi verið stofnað, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 17/2006.

Sóknaraðili telur ekki óljóst hver uppgreiðsla lánsins hafi verið og komi það fram í kröfugerð. Vaxtagreiðslur og afborganir yfir tímabil það sem um ræði sé auðvelt að fletta upp í tölvukerfum varnaraðila og ætti því ekki að teljast af hans hálfu óljós kröfugerð. Sóknaraðili telur að hugsanlegt sé að „annar sannanlegur kostnaður“ sé óljós, og telji nefndin að um of óljósan málatilbúnað sé að ræða hvað það varði sé nefndin samt sem áður beðin um að úrskurða um endurgreiðslu lánsins eins og það hafi verið við uppgreiðslu þess.

Varðandi lán nr. Æ vísar sóknaraðili til þess að hún sætti sig ekki við að hafa ekki verið upplýst um breytta réttarstöðu sína með því að taka nýtt lán og gerast þannig greiðandi lánanna. Með því hafi hún misst rétt sinn til endurkröfu á hendur upphaflegum skuldara.

Sóknaraðili áréttar að skuldabréf þetta hafi einvörðungu verið tekið til uppgreiðslu lána sem sóknaraðili hafi verið í ábyrgðum fyrir og hafi ekki verið farið að settum reglum við upphaflega lánveitingu þeirra. Mikill aðstöðumunur hafi verið á milli aðila og hafi varnaraðili haft í hótunum við sóknaraðila um að íbúð hennar yrði seld á nauðungarsölu yrði ekki farið að kröfum bankans. Eðlilegt sé að gera meiri kröfur til varnaraðila í samskiptum þessum og því alls ekki óeðlileg krafa að krefjast ógildingar og endurgreiðslu.

Sóknaraðili mótmælir því að krafan sé óskýr nema hvað varði „annar útlagður kostnaður“. Óskar sóknaraðili úrskurðar á þeim hluta kröfunnar sem teljist nægilega skýr til fyrirtöku.

Vísar sóknaraðili auk samkomulagsins til 30. og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, 6. gr. laga nr. 121/1994 um neytendalán og 9. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu. Þá vísast til tilskipunar ráðs Evrópubandalagsins um óréttmæta skilmála í neytendasamningum frá 3. apríl 1993. Auk þess vísar sóknaraðili til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn eftir því sem við á. Sóknaraðili mótmælir því að tómlæti eigi við þar sem málið allt í heild sinni taki yfir mörg ár og sóknaraðili hafi verið í stöðugum samskiptum við varnaraðila vegna þess.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili listar í greinargerð sinni upp kröfur sóknaraðila, kröfur varnaraðila ásamt málsástæðum varnaraðila í þeirri röð sem kröfur sóknaraðila koma fram í kröfugerð.

1a) Sóknaraðili krefst þess að ábyrgð hennar, þ.e. veðsetning fasteignar hennar að C vegna lánveitinga samkvæmt skuldabréfi nr. Þ verði ógilt, í ljósi þess að ekki var gert greiðslumat og það þar með ekki kynnt sóknaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af kröfunni. Til vara er þess krafist að kröfunum verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni ber varnaraðili fyrir sig aðildarskort, þar sem kröfunni sé ranglega beint að honum. FF hafi veitt lántaka lán nr. Þ þann 27. ágúst 2002 og sóknaraðili hafi gerst meðskuldari 4. mars 2005. Þá liggi fyrir að sóknaraðili hafi greitt upp lán nr. Þ hjá FF þann 9. febrúar 2006. FF hafi síðar breytt nafni sínu í FF. Þann 21. október 2008 hafi Fjármálaeftirlitið tekið yfir vald hluthafafundar FF og hafi tekið ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, nú F.

Varnaraðili vísar til þess að með ákvörðun FME hafi ekki verið mælt fyrir um almennt framsal kröfuréttinda frá FF til F, síðar F, heldur einungis um ráðstöfun tæmandi talinna eigna, skulda og skuldbindinga. Í þessu sambandi vísar varnaraðili til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-10867/2009. Bendir varnaraðili á að úrskurðarnefndin hafi einnig staðfest framangreinda skýringu, sbr. úrskurð í máli nr. 42/2010. Varnaraðili vísar til þess að lán Þ verði ekki fellt undir þær eignir sem færðar hafi verið yfir til bankans með fyrrnefndri ákvörðun FME frá 21. október 2008. Þannig hafi kröfum sóknaraðila um ógildi ábyrgðarskuldbindingar þessarar verið beint að röngum aðila og leiði það til þess að sýkna beri varnaraðila.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að þrátt fyrir að ekki hafi verið gert greiðslumat á þeim tíma sem lánið hafi verið veitt, þann 27. ágúst 2002, hafi hún virkjað ábyrgðarloforð sitt með síðari aðgerðum sínum, þ.e. hún hafi viðurkennt ábyrgðarloforðið í verki. Sé þá átt við það þegar hún hafi gerst meðskuldari að skuldabréfi nr. Þ, þann 4. mars 2005. Sóknaraðili hafi ekki borið fyrir sig á þeim tíma að hún hafi viljað að ábyrgðin yrði felld niður, vegna þess að greiðslumat hafi ekki verið gert við lánveitinguna þremur árum áður. Því hafi komist á gildur samningur með aðilum. Hvorki verði talið að ósanngjarnt sé, né andstætt góðri viðskiptavenju að halda samningi þessum upp á sóknaraðila.

Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 456/2001 máli sínu til stuðnings. Bendir varnaraðili á að þegar sóknaraðili hafi gerst meðskuldari að láni nr. Þ hafi henni ekki getað dulist að lántaki ætti erfitt með að standa við skuldbindingar sínar. Skipti þá engu máli þótt greiðslumat hafi ekki verið útbúið við lánveitinguna árið 2002. Hafi henni ekki verið ljóst að lántaki hafi verið í greiðsluerfiðleikum árið 2002 hafi henni ekki getað dulist það þegar hún hafi gerst meðskuldari lánsins árið 2005. Auk þess hafi lántaki sýnt í verki við uppgreiðslu lánsins árið 2006, að hún hafi verið sátt við það hvernig staðið hafi verið að málum í sambandi við lánveitinguna. Verði ekki fallist á þessar málsástæður hafi sóknaraðili í besta falli misst rétt sinn til að krefjast ógildingar ábyrgðarloforðs síns fyrir tómlæti.

1b) Sóknaraðili krefst þess að ógilt verði skilmálabreyting á fyrrnefndu láni samkvæmt skuldabréfi nr. Þ, dags. 4. mars 2005, en með henni gerðist sóknaraðili meðskuldari lánsins.

Varnaraðili krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af kröfunni. Til vara krefst hann þess að kröfunni verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til sömu málsástæðna og koma fram um aðalkröfu varnaraðila í lið 1a.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til sömu málsástæðna og koma fram um varakröfu varnaraðila í lið 1a.

1c) Þá krefst sóknaraðili þess að bankinn endurgreiði andvirði láns Þ eins og það var við uppgreiðslu þess við sölu á C ásamt greiddum afborgunum sem sóknaraðili greiddi af láninu fyrir þann tíma ásamt vöxtum og öðrum útlögðum kostnaði til greiðsludags.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfunni verði hafnað. Til þrautavara krefst varnaraðili þess að honum verði einungis gert að greiða sóknaraðila til baka uppgreiðsluverðmæti lánsins, en hvorki greiddar afborganir né vexti.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að krafan sé það óljós og illa upplýst að hún sé ekki tæk til úrskurðar, sbr. e-lið 6. gr. samþykkt fyrir

úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar 1999, bls. 1467, máli sínu til stuðnings. Varnaraðili bendir á að í kröfu sóknaraðila sé þess ekki krafist að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila tiltekna fjárhæð. Leiði annmarkar þessir á málatilbúnaði sóknaraðila til þess að varnaraðili geti ekki tekið til varna hvað umrædda kröfu varði.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þeirra málsástæðna sem fram koma um varakröfuna í lið 1a.

Verði ekki fallist á varakröfu varnaraðila er þess krafist að honum verði aðeins gert að greiða það sem sóknaraðili hafi greitt inn á lán Þ við uppgreiðslu þess þann 9. febrúar 2006, þ.e. kr. 1.041.137, en hvorki verði endurgreiddar afborganir né vextir. Um málsástæður fyrir þessari kröfu er vísað til þess sem áður hefur komið fram.

2a) Sóknaraðili krefst þess að skuldabréf nr. Æ útgefið af henni sjálfri, verði ógilt þar sem bankinn hafi ekki uppfyllt skyldur sínar um að upplýsa sóknaraðila um það með sannanlegum hætti hvernig réttarstaða hennar breyttist við það að gerast greiðandi að láninu í stað þess að vera ábyrgðarmaður sömu skuldbindinga.

Varnaraðili krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af kröfunni. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfunni verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi tekið lán nr. Æ þann 8 mars 2005 hjá FF, sem síðar hafi orðið FF. Með vísan til sömu málsástæðna og fram komi í aðalkröfu í lið 1a krefst varnaraðili sýknu.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til þess að sóknaraðili hafi ekki rökstutt ástæður þess að ógilda eigi greiðsluloforð hennar samkvæmt skuldabréfi sem hún sjálf hafi gefið út, nema með þeim rökum að bankinn hafi ekki uppfyllt skyldur sínar m.a. með því að upplýsa ekki sóknaraðila með sannanlegum hætti hvernig réttarstaða hennar breyttist við að gerast greiðandi að láninu í stað ábyrgðarskuldbindinga þeirra sem áður voru. Varnaraðili telur að hafna beri þessari málsástæðu enda hafi ekki verið bent á það hvar í lögum, eða annars staðar, sé að finna skyldu fjármálafyrirtækja til þess að gera grein fyrir því hvað í því felist að taka lán. Þannig hafi komist á gildur samningur á milli sóknar- og varnaraðila um lán nr. Æ og beri því að hafna kröfu sóknaraðila.

2b) Auk þess krefst sóknaraðili þess að bankinn endurgreiði allt andvirði lánsins Æ með vöxtum eins og það var við uppgreiðslu þess við sölu á C ásamt sannanlega greiddum afborgunum og vöxtum sem sóknaraðili hafði greitt af láninu og öðrum útlögðum kostnaði til greiðsludags en sóknaraðila hafi verið gert að greiða upp lánið við sölu á C.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfunni verði hafnað. Til þrautavara krefst varnaraðili þess að honum verði einungis gert að greiða sóknaraðila uppgreiðsluverðmæti skuldabréfs nr. Y til baka, þ.e. þá fjárhæð sem sóknaraðili hafi greitt inn á lán Y þann 31. mars 2005 annars vegar og þann 1. apríl 2005 hins vegar, samtals kr. 300.259. Til þrautþrautavara krefst varnaraðili þess að honum verði gert að endurgreiða það sem sóknaraðili greiddi við uppgreiðslu láns Æ þann 9. febrúar 2006, kr. 2.056.837.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til málsástæðna sem fram koma um aðalkröfu í lið 1c.

Til stuðnings varakröfu sinni vísar varnaraðili til málsástæðna sem fram koma fyrir varakröfu í lið 2a um að komist hafi á gildur samningur milli sóknar- og varnaraðila.

Þrautavarakrafa varnaraðila byggir á því að varnaraðili hafi fallist á það að fella niður ábyrgð sóknaraðila á láni nr. Y þann 29. nóvember 2011. Um málsástæður fyrir þessari kröfu er annars vísað til þess sem áður hefur komið fram um gildi samninga á milli aðila.

Til stuðnings þrautaþrautavarakröfu varnaraðila er vísað til þess sem áður hefur komið fram um gildi samninga á milli aðila.

3) Til vara krefst sóknaraðili þess að bankinn endurgreiði þann hluta bréfsins sem tekur til andvirðis láns nr. Y, með vöxtum og kostnaði þar sem fyrir liggur að hann hefur þegar lýst ógilda ábyrgð sóknaraðila á því bréfi.

Varnaraðili krefst þess aðallega að varakröfu sóknaraðila, samkvæmt lið 3, verði vísað frá. Til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til málsástæðna fyrir aðalkröfu í lið 1c.

Varakröfu sinni til stuðnings vísar varnaraðili til þess að eftirfarandi aðgerðir sóknaraðila í tengslum við lán nr. Y, þ.e. endurgreiðsla þess þann 31. mars og 1. apríl 2005, af hálfu sóknaraðila, leiði til þess að komist hafi á gildur samningur þrátt fyrir að ekkert greiðslumat hafi verið gert við upphaflega lántöku þann 21. ágúst 2000. Um þetta vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 456/2001. Fallist nefndin ekki á að ábyrgðartakan hafi orðið gild með síðari aðgerðum sóknaraðila er þess krafist að kröfum hennar verði hafnað vegna tómlætis.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að C með skuldabréfi nr. Þ og skilmálabreytingar, dags. 4. mars 2005, þegar sóknaraðili varð meðskuldari skuldabréfsins. Þá lýtur ágreiningur aðila að endurgreiðslu afborgana þess og uppgreiðslu þann 9. febrúar 2006. Ágreiningur aðila lýtur enn fremur að gildi skuldabréfs nr. Æ, endurgreiðslu afborgana þess og uppgreiðslu þann 9. febrúar 2006.

Í upphafi verður fjallað um þann hluta málsins er lýtur að skuldabréfi nr. Æ. Ábyrgðir þær sem skuldabréfið var notað til uppgreiðslu á, X, Z og Y, stofnuðust í gildistíð samkomulags um notkun sjálfskuldarábyrgða, dags. 27. janúar 1998. Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða er undirritað af Sambandi íslenskra viðskiptabanka f.h. viðskiptabanka. FF var einn þessara viðskiptabanka. Verður varnaraðili talinn bundinn við efni þess.

Samkomulag um notkun sjálfskuldarábyrgða tók m.a. til sjálfskuldarábyrgða á skuldabréfalánnum, sbr. 2. gr. samkomulagsins. Í 1. mgr. 3. gr. samkomulagsins var mælt fyrir um að fjármálafyrirtæki bæri að meta greiðslugetu greiðanda væri sjálfskuldarábyrgð sett til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu og ábyrgðarmaður óskaði eftir slíku mati. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. var fjármálafyrirtæki þó skylt að greiðslumeta greiðanda þegar óskað var sjálfskuldarábyrgðar til tryggingar fjárhagslegri skuldbindingu sem nam meira en kr. 1.000.000. Tryggt skyldi að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér niðurstöðu greiðslumats áður en hann gengist í ábyrgð enda lægi fyrir að greiðandi hefði samþykkt það, sbr. 3. mgr. sömu greinar.

Varnaraðili hefur fallist á að ábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Y sé ógild. Verður því fjallað um sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila samkvæmt skuldabréfum nr. X og Z. Fjárhæð umræddra skuldbindinga var innan við kr.

1.000.000 hvor og óskaði sóknaraðili eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin. Var varnaraðila því ekki skylt að framkvæma mat á greiðslugetu sóknaraðila við veitingu umræddrar ábyrgðar. Hefðu því ekki verið forsendur til að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfum nr. X og Z.

Þann 8. mars 2005 var skuldabréf nr. Æ gefið út af sóknaraðila. Var andvirði þess nýtt til greiðslu skuldabréfa nr. X, Z og Y að hluta. Sóknaraðili vísar til þess að hún sætti sig ekki við að hafa ekki verið upplýst um breytta réttarstöðu sína með því að taka nýtt lán og gerast þannig greiðandi lánanna. Ekki hvíldi á varnaraðila sérstök skylda til að upplýsa sóknaraðila um réttaráhrif þess að gefa út skuldabréf. Þá skerti þessi uppgreiðsla ekki réttarstöðu sóknaraðila gagnvart aðalskuldara. Voru því ekki forsendur til að ógilda skuldabréf nr. Æ á þeim grundvelli.

Við mat á gildi skuldabréfs nr. Æ ber hins vegar að líta til þess að varnaraðili hefur fallist á að ábyrgð sóknaraðila samkvæmt skuldabréfi nr. Y sé ógild. Krefst sóknaraðili nú endurgreiðslu afborgana skuldabréfsins og uppgreiðslu þess. Lesa má úr kröfu sóknaraðila að hann telji skuldabréfið ógilt vegna ógildis fyrrgreindrar kröfu, sem greidd var með því og því sé farið fram á endurgreiðslu afborgana og uppgreiðslu skuldabréfsins.

Kemur því næst til skoðunar hvort forsendur hefðu verið til að víkja þessum samningnum til hliðar að þeim hluta sem skuldabréfinu var varið til greiðslu á skuldabréfi nr. Y. Í 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga 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 samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Sóknaraðili kveður mikinn aðstöðumun hafa verið milli aðila og að bankinn hafi haft í hótunum um að íbúð hennar yrði seld á nauðungarsölu yrði ekki farið að kröfum bankans. Varnaraðili hefur ekki mótmælt lýsingu sóknaraðila á málsatvikum. Þegar skuldabréfið var gefið út var ekki jafnræði með aðilum og verður að skoða vilja sóknaraðila til samningsgerðarinnar með hliðsjón af því. Þá verður ekki talið að bankinn hafi starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en fjármálafyrirtækjum ber skylda til þess á grundvelli þágildandi ákvæðis 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. nógildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Gegn þessum sjónarmiðum verður að veða að sóknaraðili tók um það ákvörðun í mars 2005 að ganga að samningum við FF um uppgjör hluta ábyrgða sinna vegna A.

Þótt telja megi að sóknaraðili hafi sýnt af sér nokkurt tómlæti um rétt sinn, þegar hún gaf út skuldabréf sem að hluta til var ráðstafað til greiðslu á ógildanlegri kröfu, verður í því samhengi að líta til þess hvernig á ógildingu stendur. Skuldbindingar fjármálafyrirtækjanna til að greiðslumeta skuldara í þágu ábyrgðarmanna eru einkum til komnar vegna þess aðstöðumunar sem er á milli fyrirtækjanna og ábyrgðarmanna. Almennt er hætt við því að ábyrgðarmenn leggi allt traust á fjármálafyrirtækið og gangi út frá því að það fylgi í hvívetna lögum, góðum venjum og öllum reglum sem það hefur undirgengist. Í þessu samhengi virðist það ótæk niðurstaða að fjármálafyrirtæki sem hefur bæði brotið gegn skuldbindingum sínum gagnvart ábyrgðarmanni til að greiðslumeta skuldara og síðar fengið hann til að undirrita lánskjöð vegna ógildrar ábyrgðar, geti borið fyrir sig tómlæti

ábyrgðarmanns, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 113/2012.

Þar sem forsendur voru til að víkja til hliðar sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, hefði varnaraðili við útgáfu skuldabréfs nr. Æ átt að upplýsa sóknaraðila um þá aðstöðu. Ekki liggja fyrir nein gögn um að sóknaraðila hafi verið gefinn kostur á að hætta við að gefa út skuldabréf nr. Æ, eða bent á að fá aðstoð við að fara yfir réttarstöðu sína.

Þegar á allt þetta er litið verður að telja atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum að ekki hafi verið hægt að halda umræddu skuldabréfi nr. Æ, að því er varðaði greiðslu vegna ábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. Y, upp á sóknaraðila. Hefðu því verið forsendur til að ógilda þann hluta skuldabréfs nr. Æ sem varið var til greiðslu skuldabréfs nr. Y, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 113/2012.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi. Þegar greitt hefur verið umfram skyldu vegna þess að skuldbinding reynist hafa verið ógild að hluta eða öllu leyti og greiðandi var í villu um skyldu sína, er almennt talið að endurgreiðslukrafa sé til staðar. Skuldabréf nr. Æ var greitt upp þann 9. febrúar 2006, við sölu fasteignar sóknaraðila að C. Krafa sóknaraðila lýtur því að endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, dags. 21. október 2008 var tekin ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Í ákvörðuninni er ekki mælt fyrir um að kröfum á FF um endurgreiðslu ofgreidds fjár yrði ráðstafað til F, nú F. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu uppgreiðslu og afborgana af skuldabréfi nr. Æ, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 113/2012.

Þá verður vikið að sakarefni málsins er varðar skuldabréf nr. Þ. Við útgáfu skuldabréfsins var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001. Umrætt samkomulag er undirritað af Samtökum banka og verðbréfafyrirtækja f.h. aðildarféлага sinna. FF var eitt þessara aðildarféлага og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi.

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 veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Óumdeilt er að varnaraðili framkvæmdi ekki mat á greiðslugetu A, útgefanda skuldabréfs nr. Þ. Samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A. Verður varnaraðili að bera hallann af því að slíkt greiðslumat fór ekki fram og þar með hver niðurstaða þess hefði orðið og hvort sóknaraðili hefði eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Verður því að telja að rétt hefði verið að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðili gerðist meðskuldari að skuldabréfi nr. Þ með skilmálabreytingu, dags. 4. mars 2005. Sóknaraðili krefst nú ógildingar á skilmálabreytingunni.

Af 2. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er ljóst að samkomulagið tekur til allra skuldaábyrgða og þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar á skuldum annars einstaklings. Það tekur hins vegar ekki til þess þegar einstaklingur gerist meðskuldari á skuldabréfi. Því er ljóst að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á ekki við um skilmálabreytingu á skuldabréfi nr. Þ, þegar sóknaraðili varð meðskuldari að skuldabréfinu.

Í ljósi framangreinds verður því að telja að stofnast hafi gildur samningur milli sóknaraðila og varnaraðila.

Kemur þá til skoðunar hvort vika megi samningnum til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Í 1. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 segir að samningi og öðrum löggæringum megi vika 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 samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Sóknaraðili kveður lántaka hafa verið í miklum greiðsluferfiðleikum og að lánið hafi verið stöðugt í vanskilum. Hafi lántaki viljað lengja í láninu og lækka greiðslubyrði þess. Skilmálabreyting hafi verið samþykkt þann 4. mars 2005, með því skilyrði að sóknaraðili yrði greiðandi skuldabréfsins. Hefur varnaraðili ekki mótmælt lýsingu sóknaraðila á tilurð þess að sóknaraðili varð meðskuldari að skuldabréfinu.

Með því að sóknaraðili gerðist meðskuldari að skuldabréfi nr. Þ öðlaðist bankinn kröfu á hendur henni sem hann hefði annars ekki fengið og átti ekki lögvarinn rétt til, enda var upphafleg veðsetning fasteignar sóknaraðila ógildanleg eins og áður hefur verið fjallað um. Af þessum sökum verður ekki talið að varnaraðili hafi í umræddu máli starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en á fjármálafyrirtækjum hvílir skylda til þess á grundvelli þágildandi ákvæðis 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. núgildandi 1. mgr. 19. gr. laganna, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 11/2011.

Þegar á framangreint er litið verður að telja að atvik við samningsgerðina og staða samningsaðila geri það að verkum að varnaraðili hefði ekki getað haldið skilmálabreytingunni, þegar sóknaraðili var gerður að meðskuldara skuldabréfs nr. Þ, upp á sóknaraðila. Hefðu því verið forsendur til að ógilda skilmálabreytinguna, dags. 4. mars 2005, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ógilding hefur almennt þau réttaráhrif að greiðslur verða ekki inntar af hendi. Þegar greitt hefur verið umfram skyldu vegna þess að skuldbinding reynist hafa verið ógild að hluta eða öllu leyti og greiðandi var í villu um skyldu sína, er almennt talið að endurgreiðslukrafa sé til staðar. Skuldabréf nr. Þ var greitt upp þann 9. febrúar 2006, við sölu fasteignar sóknaraðila að C. Krafa sóknaraðila lýtur því að endurgreiðslu ofgreidds fjár.

Með ákvörðun Fjármálaeftirlitsins um ráðstöfun eigna og skulda FF til F, dags. 21. október 2008 var tekin ákvörðun um ráðstöfun eigna og skulda FF. Í ákvörðuninni

er ekki mælt fyrir um að kröfum á FF um endurgreiðslu ofgreidds fjár yrði ráðstafað til F, nú F. Í ljósi þessa verður ekki hjá því komist að hafna kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu uppgreiðslu og afborgana af skuldabréfi nr. Þ, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 113/2012.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Öllum kröfum sóknaraðila, M, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 23. nóvember 2012.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Guðlaug B. Ólafsdóttir