

Ár 2013, föstudaginn 15. febrúar, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 195/2012:**

**M og
N
gegn
F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

Málsaðilar eru M og N, hér eftir nefndir sóknaraðilar, annars vegar og F, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Ágreiningur aðila vegna gildis þeirrar ábyrgðar sem hér er um þrætt var fyrst borinn undir úrskurðarnefndina 20. febrúar 2012, með kvörtun sóknaraðila M. Úrskurður var kveðinn upp þann 22 júní 2012, í máli nr. 28/2012.

Málið barst úrskurðarnefndinni að nýju þann 6. desember 2012, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. desember 2012. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 11. desember 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 8. janúar 2013. Var bréfið sent sóknaraðilum, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 8. janúar 2013, og þeim gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 21. janúar 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 15. mars 2013.

II.

Málsatvik.

Þann 28. október 2004 var skuldabréf nr. X gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á skuldabréfinu.

Þann 31. ágúst 2006 var skuldabréf nr. Y að fjárhæð kr. 1.700.000 gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðili N tókst á hendur sjálfskuldarábyrgð á láninu. Varnaraðili hefur samþykkt að fella niður ábyrgð sóknaraðila N á skuldabréfinu, þar sem ekki var rétt staðið að upphaflegri lánveitingu, sbr. tölvupóstur varnaraðila, dags. 27. október 2011.

Þann 31. ágúst 2006 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga Y“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 1.700.000 var A og ábyrgðarmaður var

sóknaraðili N. Fram kom að sóknaraðili N staðfesti að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir.

Þann 10. desember 2008 greiddi A gjalddaga 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. Z, gjalddaga 1. júní, 1. júlí, 1. ágúst, 1. september, 1. október, 1. nóvember og 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. X, gjalddaga 1. nóvember og 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. X, gjalddaga 1. nóvember og 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. Þ, gjalddaga 1. nóvember og 1. desember 2008 af skuldabréfi nr. Y og gjalddaga 1. nóvember 2008 af skuldabréfi nr. Æ, í heildina kr. 515.889. Þá lagði hann kr. 1.403.000 inn á reikning sinn nr. Ö. Samtals tók A kr. 1.918.889 út af reikningi nr. R.

Þann 22. desember 2008 var skuldabréf nr. S, að fjárhæð kr. 6.300.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu. Sóknaraðilar tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð in solidum á láninu. Staðfestu sóknaraðilar að hafa kynnt sér efni bréfsins og að þeir gerðu sér grein fyrir í hverju ábyrgð þeirra væri fólgin og teldu hana samrýmast greiðslugetu sinni. Jafnframt höfðu þeir kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Þann 22. desember 2009 var skjalið „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ undirritað. Greiðandi að láni að fjárhæð kr. 6.300.000 var A og sóknaraðilar voru tilgreindir ábyrgðarmenn. Ekki kom fram hvort meira en helmingi lánsfjár yrði varið til greiðslu á skuldum greiðanda eða annarra hjá Sparisjóðnum. Staðfestu sóknaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir. Óskaði sóknaraðili M eftir því að greiðslugeta greiðanda yrði ekki metin og setti upphafsstafi sína við það val. Fram kom að greiðslumat færi ávallt fram ef lánsfjárhæð væri hærrí en kr. 1.000.000.

Þann 22. desember 2008 var skjalið „Niðurstaða greiðslumats“ undirritað. Sóknaraðilar óskuðu eftir að gangast í ábyrgð fyrir lántakandann A fyrir láni að fjárhæð kr. 6.300.000. Tiltekið var að niðurstaða greiðslumats benti til þess að lántakandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Þá var útdráttur úr 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga á skjalinu. Einnig staðfestu sóknaraðilar að hafa fengið og kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Þann 22. desember 2008 var skuldabréf nr. S greitt út til lántaka A. Þann 23. desember 2008 greiddi Aðalsteinn kr. 1.441.956 í skuldabréf nr. X, þar af kr. 32.447 í gjalddaga 1. janúar 2009. Að öðru leyti var skuldabréfi nr. S ráðstafað til að greiða upp yfirdrátt á reikningi A nr. R að fjárhæð kr. 3.083.145 og virðisaukaskatt að fjárhæð kr. 1.155.566.

Þann 21. september 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs tryggt með sjálfskuldarábyrgð nr. S, sem sóknaraðili M skrifaði m.a. undir.

Þann 10. ágúst 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. S sem sóknaraðilar skrifuðu m.a. undir.

Þann 10. ágúst 2010 voru samningar um sjálfskuldarábyrgð á láni nr. S gerðir við sóknaraðila. Fjárhæð sjálfskuldarábyrgðar var kr. 7.557.815. Fram kom að niðurstaða greiðslumats benti til þess að greiðandi gæti ekki efnt skuldbindingar sínar miðað við núverandi fjárhagsstöðu. Af þeim ástæðum vildi sparisjóðurinn ráða eiganda eignarinnar [sic] frá því að setja hana að veði fyrir ofangreindri skuld. Sóknaraðilar staðfestu með undirritun sinni að þeir hefðu kynnt sér skilmála samninga þessara og niðurstöðu greiðslumats. Með undirritun sinni töldust ábyrgðarmenn samþykkja ábyrgð sína og skilmála skuldbindingar skuldara. Sóknaraðilar staðfestu

jafnframt að þeim hefði verið afhentur og þeir hefðu kynnt sér fræðslurit sparisjóðsins um sjálfskuldarábyrgð.

Þann 26. október 2011 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila N varðandi ábyrgð hans á láni nr. Y. Óskaði umboðsmaður eftir afstöðu varnaraðila til gildis ábyrgðar sóknaraðila N. Varnaraðili kvað ábyrgðina ógilda þann 27. október 2011.

Þann 26. október 2011 sendi umboðsmaður skuldara varnaraðila tölvupóst fyrir hönd sóknaraðila varðandi ábyrgðir þeirra á láni nr. S og gildi þeirra. Varnaraðili kvað þann 28. október 2011 ljóst að ekki hefði verið rétt staðið að upphaflegri lánveitingu og því þyrfti að fella skuldbindinguna niður. Samdægurs sagðist starfsmanni varnaraðila hafa orðið á mistök því greiðslumat hafi verið framkvæmt og ábyrgðin því gild.

Þann 20. febrúar 2012 sendi sóknaraðili M inn kvörtun til nefndarinnar í sínu nafni og fyrir sóknaraðila N. Úrskurður var kveðinn upp í málinu þann 22. júní 2012. Kröfum sóknaraðila N var vísað frá á grundvelli aðildarskorts og kröfum sóknaraðila M hafnað.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. desember 2012.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess að ógilt verði sjálfskuldarábyrgð þeirra á skuldabréfi nr. S. Sóknaraðilar kveða skuldabréf gefið út til greiðslu á skuldbindingum sem þeir hafi verið í ábyrgðum fyrir að mestu þar sem ekki hafi verið fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Sóknaraðilar kveðast hafa gengist í ábyrgðina á þeirri röngu forsendu að þeir væru í ábyrgðum fyrir mestallri fjárhæðinni.

Sóknaraðilar vísa til þess að þeir hafi verið í ábyrgð fyrir láni nr. Y en vanskil á því láni hafi verið greidd upp við lánveitinguna, þá hafi þeir verið í ábyrgð fyrir láni nr. X sem greitt hafi verið upp við lánveitinguna. Sóknaraðilar telja að þeir hafi einnig verið í ábyrgð fyrir fleirum af þeim skuldbindingum sem greiddar hafi verið upp en bankinn hafi ekki fengist til að senda frekari gögn. Við fyrri lánveitingar sem þeir hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir hafi ekki verið farið að reglum samkomulagsins. Ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat svo sem skylt hafi verið skv. 3. gr. samkomulagsins. Þá hafi sóknaraðilum ekki verið afhentur upplýsingabæklingur um ábyrgðir frá bankanum eins og skylt hafi verið skv. 4. gr. samkomulagsins. Sóknaraðilar telja að með því að hafa brugðist þessum skyldum sínum hafi ábyrgðin verið ógild á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Sóknaraðilar benda á að þegar þeir hafi gengist í sjálfskuldarábyrgð á skuldabréfi nr. S hafi verið nokkur vanskil uppsöfnuð á þeim skuldum sem þeir hafi verið í ábyrgð fyrir. Þeir hafi verið í þröngri stöðu til að neita að skrifa upp á ábyrgð fyrir því láni, þrátt fyrir niðurstöðu greiðslumats, sem gefið hafi til kynna að lántaki gæti ekki efnt skuldbindingar sínar. Hefðu þeir ekki gengist í ábyrgðina hefði greiðsluskylda fallið á sóknaraðila vegna sjálfskuldarábyrgða á fyrri lánveitingum. Sóknaraðilar kveðast að öðrum kosti ekki hafa gengist í ábyrgðirnar í ljósi slæmrar greiðslugetu aðalskuldara. Það hafi því verið forsenda af sóknaraðila hálfu að gangast í ábyrgðirnar að ábyrgðir þeirra á fyrri lánveitingum væru gildar.

Sóknaraðilar telja að jafnvel þótt að sýnt yrði að eingöngu um kr. 1.500.000 af lánsfjárhæðinni hafi verið varið til greiðslu á skuldbindingum sem þeir hafi verið í ábyrgð fyrir, verði að líta til þess að þeir sem ábyrgðarmenn hafi verið í mjög þröngri stöðu til að neita að gangast í ábyrgð fyrir því nýja láni sem veitt hafi verið. Sóknaraðilar vísa til þess að eins og öll gögn beri með sér hafi skuldabréfinu verið ætlað að koma lagi á skuldamáls aðalskuldara sem hafi verið þegar kominn í nokkur vanskil. Það megi vera ljóst að ef þeir hefðu ekki gengist í ábyrgðina hefði verið gengið að þeim vegna láns nr. S en jafnframt hafi verið ljóst að það myndi hafa verulega áhrif á möguleika aðalskuldara til að greiða af skuldabréfi nr. Y. Sóknaraðilar telja því engan vafa leika á að bankanum hafi verið ljós sú forsenda þeirra fyrir því að gangast í ábyrgðina.

Sóknaraðilar telja því að ógilda eigi sjálfskuldarábyrgð þeirra á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936, með vísan til 3. og 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili telur rétt að taka fram að samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga hafi hvorki lagagildi né feli það í sér ófrávíkjanlegar formreglur sem sjálfkrafa hafi þær afleiðingar að ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu hafi samkomulaginu ekki verið fylgt til hlítar. Það sé afstaða varnaraðila að meta þurfi allar aðstæður við lánveitingu, samning aðila og önnur atriði sem varpað geti ljósi á hvort ógilda beri ábyrgðaryfirlýsingu og þá í samræmi við 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Vísað sé til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010. Niðurstaða dómsins styrki afstöðu varnaraðila um að skoða þurfi atvik máls og aðstöðu málsaðila í hverju máli fyrir sig sérstaklega í ljósi áðurnefndrar 36. gr. laga nr. 7/1936. Þá sé jafnframt vísað til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 10/2011. Þar komi fram að þegar metið sé hvort að skortur á sönnun þess að sóknaraðili hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir eigi að leiða til þess að ábyrgð sóknaraðila verði vikið til hliðar á grundvelli 36. laga nr. 7/1936 þurfi að meta hvort talið verði ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera samningsskilmálana fyrir sig. Í 2. mgr. 36. gr. laga nr. 7/1936 segi að við mat samkvæmt 1. mgr. skuli líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.

Varnaraðili bendir á að í máli því sem hér sé til umfjöllunar liggja fyrir að greiðslumat hafi verið framkvæmt vegna lántöku skuldara. Greiðslumat hafi verið neikvætt og hafi athygli sóknaraðila sérstaklega verið vakin á því. Skuldabréfið hafi verið undirritað 22. desember 2008. Samkvæmt skuldabréfinu hafi sóknaraðilar ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín er fólgin og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“ Þá hafi sóknaraðilar ritað undir skjal með yfirskriftinni: „Til ábyrgðarmanna fjárskuldbindinga“ hinn 22. desember 2008. Samkvæmt skjalinu hafi sóknaraðilar ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Sjálfskuldarábyrgðarmaður/menn staðfesta með undirritun sinni að hann/þeir hafi fengið og kynnt sér bækling sparisjóðanna um sjálfskuldarábyrgðir.“ Þá hafi sóknaraðilar ritað undir niðurstöðu greiðslumats 22. desember 2008. Að

beiðni skuldara hafi framangreindu skuldabréfi verið skuldbreytt 8. september 2009 og 30. júní 2010. Samkvæmt fyrri skilmálabreytingunni hafi sóknaraðilar ritað undir eftirfarandi yfirlýsingu: „Ég undirritaður hef kynnt mér efni bréfs þessa og geri mér grein fyrir í hverju ábyrgð mín sem veðleyfisgjafa er fölgin og tel hana samrýmast greiðslugetu minni. Jafnframt hef ég kynnt mér upplýsingabækling um ábyrgðir og efni gildandi samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.“ Samkvæmt síðari skilmálabreytingunni hafi sóknaraðilar ritað undir svohljóðandi yfirlýsingu: „Undirritaðir ábyrgðarmenn staðfesta að þeir hafi kynnt sér efni skjals þessa auk upphaflegs skuldaskjals og geri sér grein fyrir ábyrgð sinni. Ef ábyrgðarskuldbindingin heyrir undir lög um ábyrgðarmenn nr. 32/2009, staðfesta undirritaðir ábyrgðarmenn framangreint með tilvísun til viðfests ábyrgðarsamnings.“ Samhliða hafi sóknaraðilar ritað undir samninga um sjálfskuldarábyrgðir 10. ágúst 2010 þar sem þeir hafi staðfest að hafa kynnt sér skilmála samningsins og niðurstöðu greiðslumats ásamt því að samþykkja ábyrgð sína og skilmála hennar og skilmála skuldbindinga skuldara. Þá hafi þeir staðfest að hafa fengið afhent og kynnt sér fræðslurit sparisjóðsins og sjálfskuldarábyrgð.

Varnaraðili bendir á að líkt og fram komi í kvörtun sóknaraðila hafi athygli þeirra verið sérstaklega vakin á því að meira en helmingi lánsupphæðar hafi verið varið til greiðslu á skuldum lántakanda hjá sparisjóðnum.

Varnaraðili telur að þrátt fyrir að ekki hafi verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við lántökur skuldara vegna skuldabréfa nr. Y og nr. X breyti það ekki því að farið hafi verið að samkomulaginu við útgáfu skuldabréfs nr. S og séu sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila vegna umþrættis skuldarbréfs því gildar. Þá beri jafnframt að geta þess að andvirði skuldabréfsins hafi ekki verið varið til uppgreiðslu á láni nr. Y heldur til greiðslu á tveimur ógreiddum gjalddögum umrædds láns, þ.e. 1. nóvember og 1. desember 2008, og hafi lánið og sé enn í fullu gildi þrátt fyrir útgáfu umþrættis skuldabréfs. Þegar í ljós hafi komið að ekki hafi verið farið að samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við lánveitingu vegna skuldabréfs nr. Y hafi sjálfskuldarábyrgð sóknaraðila N verið felld niður, sbr. tölvubréf varnaraðila, dags. 27. október 2011. Andvirði skuldabréfsins sem um sé deilt í máli því sem hér sé til umfjöllunar hafi því eingöngu verið varið til uppgreiðslu á láni nr. X. Athugasemd sóknaraðila um að þeir telji sig hafa verið í ábyrgðum fyrir fleirum af þeim skuldbindingum sem greiddar hafi verið upp með umræddu láni eigi því ekki við rök að styðjast.

Samkvæmt því sem að framan hafi verið rakið telur varnaraðili að hann hafi í öllum atriðum fylgt reglum samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga við framangreinda lánveitingu og að ekki hafi verið sýnt fram á að atvik hafi verið með þeim hætti að varnaraðila hafi borið að fella niður umræddar sjálfskuldarábyrgðir. Þá hafnar varnaraðili alfarið fullyrðingum sóknaraðila um að það hafi verið forsenda þeirra fyrir því að gangast í umræddar sjálfskuldarábyrgðir að ábyrgðir þeirra á fyrri lánveitingum væru gildar. Sóknaraðilar hafi ekki á nokkurn hátt gert FF ljóst að forsenda fyrir því að gangast í umræddar sjálfskuldarábyrgðir væri að ábyrgðir þeirra á fyrri lánveitingum væru gildar. Í þessu sambandi verði jafnframt að hafa í huga að í máli því sem hér sé til umfjöllunar sé eingöngu deilt um ábyrgð á láni nr. S hjá varnaraðila en ekki öðrum lánnum.

Þessu til viðbótar telur varnaraðili kröfur sóknaraðila um ógildingu framangreindra ábyrgðarskuldbindinga fallnar niður vegna tómlætis af þeirra hálfu. Sóknaraðilar hafi ritað undir áður nefnt skuldabréf 22. desember 2008 og hafi fyrst verið gerðar athugasemdir við ábyrgðirnar í október 2011 eða tæpum þremur árum

eftir að sóknaraðilar hafi gengist í umræddar ábyrgðir. Vísað sé til dóms héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-4871/2011.

Vísar varnaraðili til þess að sönnunarbyrði um að skuldbindingar sóknaraðila séu fallnar úr gildi eða ógildar hvíli á sóknaraðilum. Þeir hafi ekki sýnt fram á að ósanngjarnt sé af hálfu varnaraðila að bera fyrir sig ábyrgðir þeirra samkvæmt skuldabréfinu, hvað þá að önnur skilyrði 36. gr. laga nr. 7/1936 séu uppfyllt. Þegar sóknaraðilar hafi undirritað umrætt skuldabréf sem sjálfskuldarábyrgðaraðilar hafi falist í því loforð sem skuldbindi þá að lögum til að tryggja efndir samkvæmt skuldabréfinu. Að því virtu og þegar framangreind atriði séu metin heildstætt verði ekki talið að sóknaraðilar hafi sýnt fram á að fyrir hendi séu forsendur til að víkja til hliðar ábyrgðarskuldbindingum þeirra á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936.

Með vísan til framangreinds telur varnaraðili sjálfskuldarábyrgðir þær sem sóknaraðilar M og N hafi gengist í til tryggingar á áður nefndu skuldabréfi gildar og beri því að hafna kröfum sóknaraðila.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. S, útgefnu af A til FF.

Sóknaraðili M sendi inn kvörtun til nefndarinnar, dags. 20. febrúar 2012, í sínu nafni og fyrir sóknaraðila N. Með úrskurði nefndarinnar var kröfu sóknaraðila N vísað frá á grundvelli aðildarskorts og kröfu sóknaraðila M hafnað.

Það athugast að það var fyrst eftir að mál þetta var tekið til úrskurðar, sem í ljós kom að um var að ræða sömu kröfu og fjallað var um í máli 28/2012. Með vísan til 13. gr. samþykktar fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki fellst nefndin á að fjalla á ný um mál sóknaraðila M, enda er krafan reist á öðrum grunni nú en í hið fyrra sinn og hafa ný gögn verið lögð fram. Ekki hefur áður verið tekin afstaða til kröfu sóknaraðila N.

Lesi má úr rökstuðningi fyrir kröfum sóknaraðila að kröfur um ógildinguna á sjálfskuldarábyrgðum á framangreindu skuldabréfi nr. S byggi m.a. á því að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á öðrum skuldabréfum lántaka A hafi verið greiddar upp.

Fyrir liggur að með útgáfu skuldabréfs nr. S var greiddur upp yfirdráttur á reikningi A nr. R að fjárhæð kr. 3.083.145, virðisaukaskattur að fjárhæð kr. 1.155.566 og skuldabréf nr. X. Þannig var hluti fjárhæðar umþrættis skuldabréfs nýttur til greiðslu á skuldabréfum sem sóknaraðilar voru í sjálfskuldarábyrgð fyrir, þ.e. kr. 1.441.956 til greiðslu á skuldabréfi nr. X.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá 1. nóvember 2001 er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá þeim sparisjóði. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga tekur m.a. 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 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 skuldbindingar 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. 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 sóknaraðilar hefðu eftir sem áður gengist í ábyrgð fyrir A eftir að hafa kynnt sér matið.

Í ljósi framangreinds hefðu verið fyrir hendi forsendur til að ógilda ábyrgð sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Verður því næst vikið að ábyrgðum sóknaraðila á umþrættu skuldabréfi nr. S.

Í dómi Hæstaréttar í máli nr. 141/2012 er byggt á því sjónarmiði að í framangreindu samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sé ekki kveðið á um skyldu lánveitanda til að kynna ábyrgðarmanni í öllum tilvikum gögn til grundvallar niðurstöðu greiðslumats eða að geyma undirgögn til stuðnings matinu svo þau mættu vera aðgengileg síðar. Virðist þar m.a. skipta máli hvort ábyrgðarmanni var bent á þann möguleika að kynna sér slík gögn.

Með skjalinu „Niðurstaða greiðslumats“ var sóknaraðilum kynnt neikvæð niðurstaða greiðslumats, en sama orðalag og sama aðferð virðist hafa verið viðhöfð við að benda ábyrgðarmönnum á þann möguleika að kynna sér gögn til grundvallar niðurstöðunni og í umræddu Hæstaréttarmáli. Einnig kom fram að sjálfskuldarábyrgðarmenn hefðu kynnt sér bækling um sjálfskuldarábyrgðir og lánsveð.

Í ljósi alls framangreinds var stofnað til sjálfskuldarábyrgða sóknaraðila á skuldabréfi nr. S í samræmi við samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Við mat á því hvort víkja eigi ábyrgðum sóknaraðila á skuldabréfi nr. S til hliðar, með vísan til þess að hluti skuldabréfsins var nýttur til greiðslu á skuldabréfi nr. X, þar sem sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila voru ógildanlegar, verður að líta til þess að ekkert liggur fyrir í máli þessu um tildrög þess að skuldabréf nr. S var greitt upp og að sjálfskuldarábyrgðir sóknaraðila á skuldabréfi nr. X hafi verið forsenda þess að sóknaraðilar gengust í ábyrgð fyrir skuldabréfi nr. S. Enda liggur ekkert fyrir um að sóknaraðilar hafi haft vitneskju um að greiða ætti upp skuldabréf nr. X við útgáfu skuldabréfs nr. S. Þá voru vanskil umrædds skuldabréfs ekki greidd upp við útgáfu skuldabréfs nr. S heldur næsti gjalddagi, þ.e. 1. janúar 2009 og skuldabréfið sjálft þannig að á þeim tíma sem skuldabréf nr. S var gefið út var skuldabréfið í skilum og varnaraðili ekki að ganga á sóknaraðila fyrir greiðslu skuldabréfsins. Þá verður ekki fram hjá því litið að tæpur áratugur leið frá því að sóknaraðilar gengust í ábyrgðina þar til þeir gerðu athugasemd vegna hennar í kvörtun í máli þessu, en ekkert liggur fyrir um að sóknaraðilar hafi áður gert athugasemd vegna ábyrgðanna við varnaraðila. Á þessum tæpa áratug var skuldabréfið greitt upp. Ekki verður því fallist á að víkja eigi þeim hluta skuldabréfs nr. S sem nýttur var til greiðslu

skuldabréfs nr. X til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936, sbr. og úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í máli nr. 152/2012.

Verður í ljósi alls framangreinds ekki hjá því komist að hafna kröfum sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila, M og N, á hendur varnaraðila, F, er hafnað.

Reykjavík, 15. febrúar 2013.

Haukur Guðmundsson

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason