

Ár 2013, föstudaginn 5. júlí, 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. 19/2013**:

**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 21. febrúar 2013, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 20. febrúar 2013. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 26. febrúar 2013, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 26. mars 2013. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. apríl 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 19. apríl 2013. Var bréfið sent varnaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 4. júní 2013, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust frá varnaraðila, með bréfi, dagsettu 21. júní 2013.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 5. júlí 2013.

### **II.**

#### **Málsatvik.**

Þann 8. júlí 2008 var tryggingarbréf nr. X gefið út. Gerði A kunnugt að til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu á skuldum þeim sem hann, nú eða síðar, á hvaða tíma sem væri kynni að skulda eða ábyrgjast FF, eða þeim sem eignaðist bréfið á löglegan hátt, að samtaldri fjárhæð allt að EUR 100.000 væri fasteignin B sett að veði á 4. veðrétti. A skrifaði undir sem útgefandi og sóknaraðili sem maki útgefanda. Enginn skrifaði undir í reiti fyrir samþykki þinglýsts eiganda. Skjalið var innfært í veðmálabækur þann 11. júlí 2008.

Þann 7. febrúar 2012 var gerður kaupsamningur um fasteignina að B. Seljendur voru A og sóknaraðili. Kaupverð eignarinnar var kr. 34.300.000. Við sölu fasteignarinnar var umrætt tryggingarbréf gert upp og því aflýst af eigninni.

Þann 5. mars 2012 greiddi C vegna skuldabréfs sóknaraðila hjá L og kr. 3.299.192 vegna skuldabréfs A hjá L.

Fyrir liggur að á fasteign sóknaraðila og maka hennar var lán útgefið af A, að uppgreiðsluverðmæti kr. 500.852 áhvílandi á 3. veðrétti.

Þann 8. júní 2012 óskaði sóknaraðili eftir því að veð skv. tryggingarbréfi nr. X yrði afmáð af B. Varnaraðili hafnaði kröfunni þann 18. júní 2012.

Þann 5. júlí 2012 sendi sóknaraðili inn kvörtun til nefndarinnar þar sem þess var krafist að veðleyfi sem hún veitti samkvæmt tryggingarbréfi nr. X yrði fellt úr gildi. Úrskurður í máli nr. 122/2012 var kveðinn upp þann 1. febrúar 2013 og kröfu sóknaraðila hafnað, enda yrði veðleyfið ekki fellt úr gildi eftir aflýsingu þess.

Þann 4. september 2012 sundurliðaðist krafa vegna tryggingarbréfs nr. X þannig að heildarskuld nam kr. 18.009.273.

Þann 4. september 2012 greiddi C, kr. 18.009.273, inn á reikning FF. Var tryggingarbréfinu aflýst í kjölfarið.

Þann 4. september 2012 var skjalið „Fyrirvari vegna uppgjörs á tryggingarbréfi nr. X“ gert. Þar kom fram að varnaraðili gerði fyrirvara um lyktir dómsmáls og réttmæti kröfu dráttarvaxta og innheimtuþóknunar umfram höfuðstól tryggingarbréfs.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 20. febrúar 2013.

### III.

#### Umkvörtunarefni.

Endanlegar kröfur sóknaraðila eru að viðurkennt verði að veðsetning sóknaraðila á fasteign sinni að B, samkvæmt tryggingarbréfi X [sic], útgefið af A þann 8. júlí 2008, hafi verið ólögmæt og að varnaraðili endurgreiði sóknaraðila kr. 9.004.636,- ásamt vöxtum frá 4. september 2012 til 24. maí 2013, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags, en upphaflega var krafist tvöfalt hærri fjárhæðar. Fjárhæð kröfunnar byggir á því að hin ólögmæta veðsetning hafi hvílt jafnt á eignarhluta sóknaraðila og eignarhluta eiginmanns hennar. Sé því eðlilegt að krefjast 50% endurgreiðslu af þeirri fjárhæð sem varnaraðili hafi fengið í sinn hlut vegna hinnar ólögmætu veðsetningar.

Varðandi vaxtakröfu frá 4. september 2012 vísar sóknaraðili til 3. og 4. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Hafi varnaraðili fengið umrætt tryggingarbréf gert upp þann dag. Vegna þeirra röksemda varnaraðila að verðmæti eignarhluta eiginmanns sóknaraðila hafi verið kr. 17.150.000 og hann eigi tryggingu í þeim hluta fjárhæðar telur sóknaraðili nauðsynlegt að leggja fram gögn um uppgreiðslu þeirra lána sem hvílt hafi á fremri veðréttum á fasteigninni. Um hafi verið að ræða lán frá L á fyrsta veðrétti. Hafi lánið verið uppgreitt vegna sölu fasteignarinnar af sóknaraðila og eiginmanni hennar þann 5. mars 2012, og hafi uppgreiðsluverðmæti þess numið kr. 9.914.691. Á öðrum veðrétti hafi verið lán frá L og hafi það verið greitt upp sama dag, en uppgreiðsluverðmæti hafi numið kr. 3.299.192. Þá sé rétt að taka fram að sóknaraðili hafi greitt afborgun af lánunum á 1. og 2. veðrétti þann 2. mars 2012 að upphæð kr. 199.921. Á þriðja veðrétti hafi verið lán frá lífeyrissjóðnum N og hafi uppgreiðsluverðmæti þess numið kr. 500.842.

Sóknaraðili vísar til þess að ástæður fyrir umræddri veðsetningu megi rekja til þess að A hafi keypt stofnfjárbréf í FF. Hafi kaupin verið fjármögnuð með eigin fé auk þess sem hann hafi tekið lán fyrir hluta kaupverðsins. Stofnfjárbréfin hafi tekið að lækka í verði og hafi A fengið símtal frá starfsmanni FF þar sem hann hafi verið krafinn um frekari tryggingar fyrir stofnfjárbréfaláninu, ellegar yrðu bréfin seld (veðkall). Hafi A verið gefinn einn sólarhringur til að bregðast við veðkallinu og koma með frekari tryggingar. Hafi verið fullyrt við A af sérfræðingum FF að bréfin

væru mikils virði og um tímabundið vandamál væri að ræða. Þannig hafi verið sett gríðarleg pressa á A að veðsetja fasteignina að B fyrir 100.000 evrur. Hafi komið krafa frá FF um að 50% eignarhluti sóknaraðila yrði einnig veðsettur. Sé því alröng sú fullyrðing varnaraðila að veðsetning þessi hafi verið sóknaraðila til hagsbóta enda hafi A verið einn skuldari við FF vegna umræddra stofnfjárbréfakaupa og einn eigandi þeirra. Hafi farið svo að bréfin urðu verðlaus.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þ.e. að fram fari greiðslumat á skuldara sem sé sannanlega kynnt þeim einstaklingi sem veiti skuldara veð í eign sinni. Ennfremur hafi varnaraðili ekki staðið við upplýsingaskyldu sína samkvæmt ákvæðum samkomulagsins. Bendir sóknaraðili á að greiðslumat hafi ekki verið unnið af hálfu bankans og þar af leiðandi aldrei verið kynnt sóknaraðila. Til frekari rökstuðnings sé vísað til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og eftir því sem við á í lög nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn.

Bendir sóknaraðili á að fullyrðingar varnaraðila um að ekki sé þörf á greiðslumati þegar um hjón eða sambúðarfólk sé að ræða standist ekki. Sóknaraðili bendir á að samkvæmt 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins megi ráða að hjónum sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats. Verði að ætla að slíka undanþágu verði að veita skriflega en sóknaraðili hafi aldrei veitt slíka undanþágu, hvorki skriflega né á annan hátt. Beri að túlka undanþáguna þröngt og á þá leið að sannanleg staðfesting ábyrgðarmanns sem giftur sé eða í óvígðri sambúð með lántaka sé forsenda fyrir því að reglunni verði beitt. Sóknaraðili hafi ekki undanskilið varnaraðila, hvorki munnlega né skriflega frá skyldu sinni til að framkvæma greiðslumat vegna veðsetningarinnar. Því séu engin skilyrði til þess að undanþáguákvæði samkomulagsins eigi við. Beri varnaraðili sönnunarbyrði um að sóknaraðili hafi sérstaklega undanþegið hann frá skyldu til greiðslumats. Vísar sóknaraðili máli sínu til stuðnings til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 14/2011. Vísar sóknaraðili einnig til úrskurðar úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 16/2011. Telur hún að færa megi rök fyrir því að atvik máls þessa séu um margt sambærileg og sömu sjónarmiði eigi því við í hennar tilfalli. Hafi varnaraðila borið að framkvæma greiðslumat og kynna það fyrir henni, ella fá formlega staðfestingu á því að veðleyfið væri veitt, þrátt fyrir að greiðslumat væri ekki framkvæmt.

Sóknaraðili bendir á að ákvæði hjúskaparlaga nr. 31/1993 og ákvæði laga nr. 90/2003 um tekjuskatt geti ekki komið í veg fyrir skyldu varnaraðila til að framkvæma mat á greiðslugetu aðila. Þannig komi fram í 4. gr. hjúskaparlaga að hvort hjóna ráði yfir eign sinni og svari til skulda sinna. Hafi úrskurðarnefndin staðfest þessa niðurstöðu í úrskurðum sínum, sbr. úrskurðir nr. 80/2011 og 19/2012. Í þessu samhengi vísist einnig til úrskurðar héraðsdóms Reykjaness í máli nr. Y-12/2012.

Þá telur sóknaraðili að líta verði til þess við mat á því hvort víkja eigi veðsetningunni til hliðar að í samkomulaginu sé að finna skráðar háttennisreglur sem fjármálafyrirtækjum hafi borið að fara eftir í hvívetna. Öll frávik frá settum reglum verði að túlka fjármálafyrirtækjum í óhag, enda hvíli á þeim sérfræðiábyrgð. Í því felist að sakarmatið sé strangt. Verði því að meta varnaraðila það í óhag að hafa ekki framkvæmt greiðslumat og hvaða afleiðingar það hefði haft á afstöðu sóknaraðila til að skrifa undir hina vafasömu veðsetningu. Sé litið til stöðu aðila þá sé annars vegar um að ræða fjármálafyrirtæki sem starfi í skjóli starfsleyfis frá opinberum aðilum og hins vegar húsfreyju sem hafi enga þekkingu á fjármálaviðskiptum. Þá verði að líta til þess að umrædd veðsetning hafi eingöngu verið varnaraðila til góða og alfarið á

kostnað sóknaraðila. Þá verði að líta til þeirrar tímapressu sem sett hafi verið á sóknaraðila af starfsmanni FF til að skrifa undir veðsetninguna. Þannig eigi sú fullyrðing varnaraðila ekki við í þessu máli að „hjón njóti almennt góðs af skuldbindingum hvors annars á einn eða annan hátt.“ Hafi varnaraðili einn notið góðs af umræddri veðsetningu. Beri varnaraðili sönnunarbyrði fyrir þeim fullyrðingum sínum að umrædd veðsetning hafi komið sóknaraðila til góða. Rétt sé að benda á að um það bil mánuði eftir umrætt veðkall, hafi helstu stjórnendur FF selt stofnfjárbréf sín í FF.

Telur sóknaraðili að varnaraðili hafi ekki uppfyllt þær skyldur sem samkomulagið kveði á um, né hafi hann starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, en á fjármálafyrirtækjum hvíli skylda til þess á grundvelli 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, sbr. núgildandi 1. mgr. 19. gr. laganna.

Sóknaraðili bendir á að varnaraðili vísi í andmælum sínum til dóms Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Í því máli hafi m.a. verið tekið fram að fjármálafyrirtæki beri sönnunarbyrði fyrir þeim fullyrðingum að ábyrgðarmanni hafi verið kunnugt um fjárhagsstöðu skuldara. Verði að telja það sama eiga við í þessu máli, vilji varnaraðili halda því fram að sóknaraðila hafi verið fullkunnugt um fjármál A. Sóknaraðili vísar því á bug að löglíkur séu fyrir því að hjón viti allt um fjárhagsstöðu hvors annars. Dæmin sanni að makar frétti oft síðastir af slæmri fjárhagsstöðu. Beri varnaraðili því sönnunarbyrði fyrir þessari fullyrðingu sinni og mótmælir sóknaraðili henni sem rangri og ósannaðri.

Sóknaraðili hafnar tilvísun varnaraðila til dóms héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011. Sjái sóknaraðili ekki hvernig dómurinn geti átt við í máli því sem hér sé til umfjöllunar. Sóknaraðili vilji aftur á móti benda á úrskurð héraðsdóms Reykjaness í máli nr. Y-12/2012. Þar hafi málsatvik verið sambærileg að því leyti að um hafi verið að ræða veðsetningu sóknaraðila til tryggingar skuldbindingu maka síns. Hafi varnaraðili m.a. byggt á sömu rökum og varnaraðili í máli því sem hér sé til umfjöllunar.

Af öllu framansögðu telur sóknaraðili að umrædd veðsetning til tryggingar ofangreindu tryggingarbréfi hafi verið ólögmat og þar með ógild frá upphafi með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þannig hafi dómstólar og úrskurðarnefnd ítrekað byggt á ofangreindu samkomulagi, samhliða 36. gr. laga nr. 7/1936 og vikið ábyrgðarskuldbindingum til hliðar á grundvelli þess að ekki hafi verið framkvæmt greiðslumat á skuldara.

Bendir sóknaraðili á að þann 4. september 2012 hafi umrætt tryggingarbréf verið gert upp af sóknaraðila og því aflýst af eigninni, þó með fyrirvara um lögmæti þess. Starfsmaður varnaraðila skrifi undir fyrirvarann, en sóknaraðila hafi verið nauðsynlegt að gera upp umrætt tryggingarbréf til að standa við skyldur sínar samkvæmt kaupsamningi, en veðandlagið hafi verið selt í millitíðinni. Sóknaraðili hafi engu að síður mikla hagsmuni af því að fá viðurkennt að umrædd veðsetning hafi verið ólögmat. Í því sambandi megi benda á úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 17/2006. Færa megi rök fyrir því að atvik mála þessara séu sambærileg, en þar að auki hafi sóknaraðili gert fyrirvara um lögmæti kröfunnar þegar hún hafi greitt upp tryggingarbréfið. Þá hafi varnaraðili verið í yfirburðarstöðu gagnvart sóknaraðila sem starfsleyfisskylt fjármálafyrirtæki, en sóknaraðili hafi enga sérstaka þekkingu í fjármálaviðskiptum. Varnaraðili hafi þannig ekki átt lögvarinn rétt til greiðslu tryggingarbréfsins, enda hafi upphafleg veðsetning á fasteign sóknaraðila

verið ógild. Af þessum sökum hafi varnaraðili ekki starfað í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002.

#### IV.

##### **Athugasemdir varnaraðila.**

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfum sóknaraðila verði vísað frá. Til vara er þess krafist að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Til stuðnings aðalkröfu sinni vísar varnaraðili til þess að krafa sóknaraðila sé með þeim hætti að ómögulegt sé að taka hana til greina. Kröfufjárhæðin sé algjörlega órökstudd. Sóknaraðili hafi verið eigandi 50% eignarhluta í fasteigninni að B. Með vísan til þess að kaupverð fasteignarinnar hafi verið kr. 34.300.000 sé ljóst að verðmæti eignarhluta eiginmanns sóknaraðila hafi verið kr. 17.150.000 og hafi varnaraðili verið með tryggingu í hluta þeirrar fjárhæðar. Sóknaraðili hafi ekki rökstutt af hverju hún telji sig eiga rétt á endurgreiðslu á allri þeirri fjárhæð sem innt hafi verið af hendi í umrætt sinn þrátt fyrir tryggingarréttindi varnaraðila í eignarhluta eiginmanns hennar. Krafa sóknaraðila sé því verulega vanreifuð og beri að vísa henni frá skv. e-lið 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Þá bendir varnaraðili á að sóknaraðili gerði upphaflega kröfu um vexti frá 4. september 2012 til 22. febrúar 2013 án þess að vísa til vaxtafótar og sé vaxtakrafan því vanreifuð. Þá gerir sóknaraðili kröfu um dráttarvexti frá 22. febrúar 2013, þ.e. frá þeim degi sem kvörtunin hafi borist frá sóknaraðila. Sé slík dráttarvaxtakrafa í andstöðu við 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu.

Varnaraðili vekur í upphafi athygli á markmiði samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga sem sé að draga úr vægi ábyrgða einstaklinga með því að miða lánveitingar við greiðslugetu skuldara og eigin tryggingar hans. Markmið samkomulagsins felist einkum í því að upplýsa ábyrgðarmann um greiðslugetu skuldara, þ.e. hvort hann geti staðið við skuldbindingar sínar miðað við fjárhagsstöðu á þeim tíma, til þess að ábyrgðarmaður geti tekið upplýsta ákvörðun um hvort honum hugnist að gangast í ábyrgð. Við mat á því hvort skuldari geti staðið við skuldbindingar sínar sé einkum horft til skattframtals síðasta árs, tekna síðustu þriggja mánaða og síðustu greiðsluseðla allra lána, þ.e. litið sé til eigna- og skuldastöðu, tekna og fastra útgjalda. Að jafnaði hafi ábyrgðarmenn ekki aðgang að þessum upplýsingum og því eðlilegt að kynna ábyrgðarmönnum greiðslugetu skuldara.

Varnaraðili telur öðru máli gegna þegar ábyrgðarmaður og skuldari séu í hjúskap og fjárhagur þeirra að mestu leyti sameiginlegur. Samkvæmt 2. mgr. 3. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993 sé hjónum skylt að veita hvort öðru upplýsingar um efnahag sinn og afkomu, þ.e. tekjur, eignir og skuldir og horfur á næstunni. Þá séu hjón samsköttuð í samræmi við 62. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt og því löglíkur á því að hjón þekki tekjur hvors annars sem og eigna- og skuldastöðu. Hjón hafi víðtækar heimildir til þess að afla upplýsinga um fjárhag hvors annars og hafi þau því síður þörf á sérstakri vernd samkomulagsins, ef þá einhverja.

Varnaraðili bendir á að fyrrgreindu markmiði samkomulagsins, verði því að teljast fullnægt þegar aðilar séu í hjúskap. Sé sú sérstaða hjóna staðfest í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins en þar sé heimilt að hverfa frá upplýsingaskyldu gagnvart ábyrgðarmanni um greiðslugetu skuldara í slíkum tilvikum enda sé skuldara skylt samkvæmt lögum að veita maka sínum upplýsingar um greiðslugetu sína. Í samkomulaginu sé ekki beinn áskilnaður um að hjón þurfi að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats með skriflegum hætti. Með hliðsjón af

Því og sérstöðu hjóna samkvæmt framangreindum lagaákvæðum verði 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins ekki túlkuð með svo þröngum hætti að ábyrgðarskuldbindingu verði vikið til hliðar á þeim grundvelli einum að sóknaraðili hafi ekki undirritað sérstaka yfirlýsingu sem undanskilji varnaraðila þeirri skyldu.

Framangreindu ennfremur til stuðnings vísar varnaraðili til þess að þeir aðilar sem gangist í persónulega ábyrgð eða veðsetji eign sína til tryggingar efnudum skuldara og ábyrgðin sé í þágu fjárhagslegs ávinnings þeirra, teljist ekki til ábyrgðarmanna samkvæmt lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, sbr. 2. mgr. 2. gr. laganna. Ekki þurfi að fjölyrða um það að hjón njóti almennt góðs af skuldbindingum hvors annars á einn eða annan hátt. Af því verði ekki dregin önnur ályktun en sú að upplýsingaskylda lánveitanda um greiðslugetu skuldara eigi ekki við þegar ábyrgðarmaður er í hjúskap með skuldara. Þrátt fyrir að löggin taki ekki til umþrættis veðleyfis vegna reglna um lagaskil þá bendir varnaraðili á að sömu sjónarmið gildi samkvæmt samkomulaginu enda markmið og meginreglur laganna og samkomulagsins þau sömu.

Varnaraðili vísar til þess hvað sem framangreindu líði að samkomulagið sé ekki réttarheimild í íslenskum rétti. Í dómaframkvæmd hafi af þeim sökum, þegar ábyrgðarskuldbindingar séu 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 löggæringa.

Varnaraðili telur rétt að áréttu að ógildingarákvæði 36. gr. laga nr. 7/1936 verði aðeins beitt á grundvelli heildstæðs mats á atvikum málsins, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 163/2005. Ógilding ábyrgðar á grundvelli þess að samkomulaginu hafi ekki verið fylgt fullum fetum án þess að ósanngjarnt sé eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera ábyrgðarskuldbindinguna fyrir sig gangi gegn tilgangi fyrrgreinds ákvæðis. Hafi sá skilningur einnig verið staðfestur í dómi héraðsdóms Norðurlands vestra í máli nr. E-25/2011. Varnaraðili telur nauðsynlegt að hafa þetta í huga við mat á atvikum máls þess sem hér liggja fyrir.

Varnaraðili telur ábyrgðir hjóna á skuldum hvors annars almennt ekki vera ógildanlegar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936, einkum þegar fjárhagur þeirra sé samofinn eða upplýst sé að hjón hafi þekkt til fjárhags hvors annars. Sönnunarbyrði um að ábyrgðarskuldbindingin hafi verið ógildanleg með vísan til fyrrgreinds ákvæðis hvíli á sóknaraðila. Hafi hún ekki gert tilraun til að rökstyðja hvernig ábyrgðarskuldbindingin teljist ósanngjörn eða andstæð góðri viðskiptavenju með vísan til efnis samnings, stöðu aðila, atvika við samningsgerðina og síðari atvika. Þvert á móti láti sóknaraðili nægja að vísa til þess að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt án þess að heimfæra þá vanrækslu undir áskilnað 36. gr. laga nr. 7/1936.

Bendir varnaraðili sérstaklega á að sóknaraðili hafi ekki sýnt fram á eða gert það líklegt að hún hafi ekki þekkt fjárhagsstöðu eiginmanns síns eða getað kynnt sér hana þegar hún hafi veitt veðleyfi í umrætt sinn, enda geti skattframtal vegna ársins 2007 sýnt fram á hið gagnstæða. Þá standi sóknaraðila nær að sýna fram á að fjárhagsstaða eiginmanns hennar hafi verið þannig að hún hefði ekki veitt veðleyfi sitt hefði henni verið kynnt greiðslugeta hans sérstaklega, enda hafi sóknaraðili aðgang að slíkum gögnum en ekki varnaraðili.

Varnaraðili mótmælir því að sóknaraðili geti krafist endurgreiðslu á 50% þeirrar fjárhæðar sem greidd hafi verið 4. september 2012, vegna tryggingarbréfsins sem á eigninni hvíldi. Söluverð eignarinnar hafi numið kr. 34.300.000. Af þeirri fjárhæð hafi kr. 13.714.725 verið ráðstafað til greiðslu sameiginlegra veðskulda sóknaraðila og eiginmanns hennar. Fellst varnaraðili ekki á að greiðsla afborgana af

veðlánnum sem hvílt hafi á 1. og 2. veðrétti, að fjárhæð kr. 199.921, hafi áhrif á þá fjárhæð sem sannanlega hafi verið nýtt til uppgreiðslu á eftirstöðvum umræddra lána.

Bendir varnaraðili á að með hliðsjón af því að kr. 13.714.725 hafi verið nýttar til greiðslu rétt hærra veðskulda hafi varnaraðili átt rétt á að fá í sinn hlut a.m.k. kr. 10.292.638 (34.300.000 kr. - 13.714.725 kr. = 20.585.275 kr. / 2). Geti krafa sóknaraðila því aldrei numið hærri fjárhæð en kr. 7.716.635 kr. (18.009.273 kr. - 10.292.638 kr.). Hvað sem líði framangreindu telur varnaraðili ábyrgðarskuldbindinguna gilda.

Í samræmi við framangreint telur varnaraðili engin efni til þess að víkja veðleyfi sóknaraðila til hliðar á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936. Krefst varnaraðili þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað.

## V.

### Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að B, með tryggingarbréfi nr. X, útgefnu af A til FF. Þá lýtur ágreiningur aðila að endurgreiðslu uppgjörs vegna tryggingarbréfs nr. X þann 4. september 2012.

Varnaraðili krefst þess aðallega að máli þessu verði vísað frá, með vísan til e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Í kröfu sóknaraðila felst að ábyrgð hennar á tryggingarbréfi nr. X hafi verið ógild og að henni verði endurgreidd sú fjárhæð sem hún innti af hendi vegna þess, ásamt vöxtum. Varnaraðili hefur einnig lagt þann skilning í kröfuna. Í ljósi þessa verður ekki fallist á að vísa kröfu sóknaraðila frá á grundvelli e-liðar 6. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga er undirritað af Sambandi íslenskra sparisjóða f.h. sparisjóða. FF var einn þessara sparisjóða og leiðir varnaraðili í máli þessu rétt sinn frá því félagi. FF bar að fullnægja þeim skyldum sem á honum hvíldu samkvæmt samkomulaginu þegar leitað var eftir veði í eign þriðja manns til tryggingar skuld við sparisjóðinn, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 169/2012.

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 mat ekki greiðslugetu A, útgefanda umrædds tryggingarbréfs. 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 mat 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.

Telja verður að framkvæma hafi þurft greiðslumat þrátt fyrir að um hjón hafi verið að ræða enda segir í 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins að fjármálafyrirtæki sé skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemi meira en kr. 1.000.000. Undantekningu er að finna frá þessari meginreglu í lokamálslið 3. mgr. 3. gr. um að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð er heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Túlka verður undantekningarregluna samkvæmt efni sínu á þá leið að viljayfirlýsing ábyrgðarmanns, sem giftur er eða í óvígðri sambúð með lántaka, sér forsenda fyrir því að reglunni verði beitt, sbr. t.d. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 33/2012. Slík viljayfirlýsing liggur ekki fyrir í þessu tilviki. Gögn málsins veita því ekki stuðning að með undirritun veðskjalsins hafi sóknaraðili tekið upplýsta ákvörðun um að falla mætti frá greiðslumati vegna veðsetningarinnar.

Ekki verður fallist á með varnaraðila að ekki hafi þurft að framkvæma mat á greiðslugetu A vegna 2. mgr. 3. gr. hjúskaparlaga nr. 31/1993, enda kemur fram í 4. gr. sömu laga að hvort hjóna ræður yfir eign sinni og svarar til skulda sinna. Þá kemur fram í 2. másl. 3. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga að hjónum eða fólki í óvígðri sambúð sé heimilt að undanskilja fjármálafyrirtæki frá skyldu til greiðslumats, vegna ábyrgðar á skuldum hvors annars. Sóknaraðili undanskildi varnaraðila ekki frá skyldu til greiðslumats og því var varnaraðila skylt að meta greiðslugetu A, sbr. 3. mgr. 3. gr. samkomulagsins, sbr. og úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 80/2011 og 33/2012.

Skuldbindingu sóknaraðila verður að skoða með hliðsjón af því að hún veðsetti eignarhlut sinn án þess að varnaraðili stæði við að viðhafa þau vönduðu vinnubrögð sem samkomulagið gerði ráð fyrir. Verður varnaraðili að bera hallann af því að það var ekki gert. Að öðrum kosti er vandséð að ná hefði mátt fram því meginmarkmiði samkomulagsins að ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga gerðu sér eftir atvikum ljósa grein fyrir þeirri áhættu sem þeir tækjust á herðar með því að gangast í slíka ábyrgð, sbr. dóm Hæstaréttar í máli 4/2013.

Í ljósi framangreinds og með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga hefðu verið fyrir hendi forsendur til að ógilda veðsetningu fasteignar sóknaraðila með tryggingarbréfi nr. X. Veðsetningin féll niður við uppgjör tryggingarbréfsins 4. september 2012 og verður henni eðli máls samkvæmt ekki vikið til hliðar.

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.

Fyrir liggur að fasteign sóknaraðila og maka hennar að B var seld fyrir kr. 34.300.000, en sóknaraðili var eigandi helmings fasteignarinnar, samtals kr. 17.150.000. Sóknaraðili var skuldari láns á 1. veðrétti að uppgreiðsluverðmæti kr. 9.914.694, sem gert var upp við sölu fasteignarinnar. A, maki sóknaraðila, var skuldari lána á 2. og 3. veðrétti að heildaruppgreiðsluverðmæti kr. 3.800.044, sem hann gerði upp við sölu fasteignarinnar, þar sem fjárhæð þeirra skuldbindinga hans rúmaðist innan fjárhæðar eignarhluta hans í fasteigninni. Eftir uppgjör á fyrri veðréttum stóðu því eftir kr. 13.349.956 af eignarhluta A í fasteigninni, en var hann þó einnig skuldari að skuld sem tryggt var með umþrættu tryggingarbréfi sem var að uppgreiðsluverðmæti kr. 18.009.273. Við uppgjör umþrætts tryggingarbréfs greiddi A því kr. 13.349.956 af heildarfjárhæð þess, enda kom ekki til kasta ábyrgðar



sóknaraðila fyrr en A greiddi ekki. Eftir standa því kr. 4.659.317, sem sóknaraðili greiddi umfram skyldu við uppgjör umrædds tryggingarbréfs, þar sem sá hluti tryggingarbréfsins sem hvíldi á hennar eignarhluta í fasteigninni að B var ógildur.

Í ljósi alls framangreinds skal varnaraðili endurgreiða sóknaraðila kr. 4.659.317, með almennum vöxtum, skv. 4. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 4. september 2012 til 24. maí 2013 en með dráttarvöxtum, skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags. Síðastgreindi dagurinn er sá dagur sem sóknaraðili krefst dráttarvaxta frá, en mánuður var liðinn frá því sóknaraðili krafði varnaraðila um greiðslu, sbr. 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001, þann 21. mars 2013.

### Ú r s k u r ð a r o r ð:

Fallist er á kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu vegna uppgjörs tryggingarbréfs nr. X að fjárhæð kr. 4.659.317, með almennum vöxtum skv. 4. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 4. september 2012 til 24. maí 2013 en með dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim degi til greiðsludags.

Reykjavík, 5. júlí 2013.

---

Haukur Guðmundsson

---

Geir Arnar Marelsson

---

Jóhann Tómas Sigurðsson

---

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

---

Guðlaug B. Ólafsdóttir