

Ár 2014, föstudaginn 12. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

Mætt eru: Auður Inga Ingvarsdóttir, varaformaður, Geir Arnar Marelsson, Hildigunnur Hafsteinsdóttir, Jóhann Tómas Sigurðsson og Oddur Ólason.

Fyrir er tekið **mál nr. 89/2014**:

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, kt. 581008-0150, hér eftir nefndur varnaraðili, hins vegar.

Málið barst úrskurðarnefndinni 22. júlí 2014, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 22. júlí 2014. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 29. júlí 2014, 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. ágúst 2014. Var bréfið sent sóknaraðila, með bréfi nefndarinnar, dagsettu 28. ágúst 2014, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir bárust með bréfi, dagsettu 14. október 2014.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 12. desember 2014.

II.

Málsatvik.

Þann 20. júní 2007 var skjalið „Niðurstöður greiðslumats“ undirritað af A. Greiðandi var tilgreindur A. Tiltekið var að ráðstöfunartekjur væru kr. 298.445, áætlaður framfærslukostnaður væri kr. 106.452, áætlaður rekstrarkostnaður húsnæðis var kr. 18.983, áætlaður rekstrarkostnaður bifreiðar var kr. 37.500, önnur gjöld voru engin. Áætluð greiðslugeta án skulda var tilgreind kr. 135.511. Áætluð greiðslubyrði núverandi fasteignalána var kr. 0 sem og áætluð greiðslubyrði annarra núverandi lána. Áætluð greiðslubyrði væntanlegra lána var kr. 105.522. Áætluð greiðslugeta með skuldum var kr. 29.989. Tiltekið var að samtals eignir væru kr. 16.300.000 og samtals skuldir voru 16.300.000. Tiltekið var að framangreindar upplýsingar um skuldir og fjárhagsstöðu greiðanda væru að hluta til frá honum sjálfum. Að því leyti væru forsendur mats á greiðslugetu hans og niðurstöður/ályktanir dregnar af þeim upplýsingum á hans ábyrgð. Þær væru því án ábyrgðar fyrir FF. Staðfesti greiðandi matið sem fullnægjandi fyrir sig.

Þann 3. september 2007 var íbúðalán nr. S, að fjárhæð kr. 3.260.000, gefið út af A til FF. Varnaraðili hefur nú tekið yfir réttindi og skyldur FF skv. skuldabréfinu.

Fasteignin að K 2, fnr. X, var sett að veði á 2. veðrétti og fasteign maka sóknaraðila að L 8, fnr. Y, var sett að veði á 3. veðrétti til tryggingar skuldinni. B, maki sóknaraðila, skrifaði undir sem veðsali veðs B en sóknaraðili skrifaði ekki undir sem samþykkt veðsetningunni sem veðsali og maki veðsala veðs B.

Þann 28. janúar 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs, sem A skrifaði einn undir. Þann 21. desember 2010 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfsins sem B skrifaði undir sem þinglýstur eigandi og sóknaraðili sem maki þinglýsts eiganda.

Þann 22. október 2012 fékk sóknaraðili leyfi til setu í óskiptu búi eftir maka sinn, B.

Þann 13. maí 2014 sendi A varnaraðila bréf þar sem óskað var eftir því að felld yrði úr gildi veðsetning á eigninni að L 8 vegna lántöku hans hjá FF þann 3. september 2007. Lánanefnd varnaraðila hafnaði beiðni A og var lögmanni tilkynnt um höfnunina þann 20. júní 2014.

Þann 15. maí 2014 undirritaði sóknaraðili skjalið „Kauptilboð“ þar sem sóknaraðili var tilgreind seljandi fasteignarinnar að L 8 fyrir kr. 33.500.000.

Þann 16. maí 2014 undirritaði sóknaraðili skjalið „Gagntilboð“ þar sem sóknaraðili var tilgreind kaupandi að fasteigninni í húsi Á 902 í Reykjavík, fnr. Z, fyrir kr. 32.800.000.

Þann 30. júní 2014 barst A staða innheimtumáls nr. Þ, vegna íbúðaláns nr. Æ. Samtals nam fjárhæð kröfunnar kr. 3.674.589.

Þann 1. júlí 2014 undirritaði C, lögfræðingur, f. h. varnaraðila fyrirvara um greiðslu vegna kröfu Þ. Tiltekið var í fyrirvaranum að D og sóknaraðili hefðu ákveðið að greiða í skil kröfu varnaraðila skv. framangreindu veðskuldabréfi. Fram kom að greiðslan væri gerð með fyrirvara vegna ágreinings um réttmæti veðsetningar á eigninni L 8. Sóknaraðili taldi að veðsetningin fengi ekki staðist. Þar sem eignin væri í söluferli væri óhjákvæmilegt að greiða skuldina í skil, til að veðflutningur á láninu næði fram að ganga. Samhliða greiðslu myndu sóknaraðili og D gera kröfu um að bankinn endurgreiddi fjárhæðina með dráttarvöxtum, enda væri greiðsla þeirra eingöngu tilkomin til að tryggja framgang á sölu eignarinnar og þannig draga úr frekara tjóni. Greiðsla væri því gerð með fyrirvara og fæli ekki á neinn hátt í sér viðurkenningu á réttmæti veðsetningarinnar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 22. júlí 2014.

Þann 10. október 2014 skrifaði sóknaraðili undir umboð til handa E, m.a. til að gæta hagsmuna hennar fyrir nefndinni.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst þess að veðsetning fasteignarinnar að Á 8, með fastanúmerið Ö, til tryggingar á skuldum A samkvæmt skuldabréfi nr. R, útgefnu 3. september 2007, verði felld úr gildi. Þá er þess krafist að varnaraðila verði gert að afmá veðið að fasteigninni.

Umboð til handa lögmanni sóknaraðila var lagt fram með lokaathugasemdum hennar, dags. 10. október 2014.

Sóknaraðili byggir á því að samningur maka hennar, B, um veðsetningu fasteignarinnar að L 8 við FF sé ógildanlegur á grundvelli 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, sem og ólögfesta reglna samningaréttarins og sé því ekki skuldbindandi fyrir sóknaraðila.

Sóknaraðili bendir á að FF hafi verið fjármálafyrirtæki skv. lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki og hafi sem slíkt verið bundið af samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dags. 1. nóvember 2001. Í samræmi við almennar reglur kröfuréttar um mótbárutap við aðilaskipti að kröfuréttindum, haldi sóknaraðili öllum þeim mótbárum gegn varnaraðila sem hún annars hefði getað haft við upphaflegan veðhafa, FF.

Sóknaraðili vísar til markmiðs samkomulagsins, sbr. 1. gr. þess. Þá vísar hún til 1. mgr. 3. gr., 3. mgr. 3. gr. og 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins. Einnig vísar hún til 4. gr. samkomulagsins, 3. mgr. 4. gr. og 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins máli sínu til stuðnings.

Sóknaraðili bendir á að maki hennar hafi aldrei fengið afhentan upplýsingabækling um skuldaábyrgðir né hafi honum verið kynntar frekari upplýsingar en fram hafi komið á skuldabréfinu. Þá hafi varnaraðili ekki uppfyllt skyldu sína til að tryggja að ábyrgðarmaður gæti kynnt sér greiðslumat, enda sé greiðslumatið ekki undirritað af honum né hafi honum verið að öðru leyti kynnt niðurstaða greiðslumatsins, réttur sinn í því efni eða staða sem veðsala að öðru leyti, líkt og bankanum hafi borið að gera skv. 4. gr. samkomulagsins. Liggi í augum uppi að varnaraðili beri sönnunarbyrði fyrir því að forveri sinn hafi uppfyllt skyldur sínar að þessu leyti. Hafi varnaraðili ekki fullnægt þeirri sönnunarbyrði enda einungis fyrir hendi greiðslumat á skuldara, undirritað af starfsmanni FF og skuldara en ekki ábyrgðarmanni. Þá liggi hvergi fyrir staðfesting frá maka sóknaraðila um að hann hafi kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir. Þar sem maka sóknaraðila hafi aldrei verið kynnt greiðslumat skuldara, né verið afhentar þær upplýsingar sem FF hafi borið skylda til að láta honum í té, hafi legið fyrir ófullnægjandi og rangar forsendur til grundvallar undirritun veðsala á veðsamninginn.

Sóknaraðili byggir á því að FF hafi ekki uppfyllt skyldur sínar um að framkvæma greiðslumat í samræmi við 3. gr. samkomulagsins, þar sem fyrirbyggjandi greiðslumat sé haldið verulegum annmörkum og hafi ekki endurspeglad fjárhagsstöðu greiðanda. Nægi þar m.a. að líta til þess að við tilgreiningu á föstum útgjöldum hafi ekki verið litið til þess að greiðandi skyldi greiða meðlag með barni sínu og að hann hefði á þeim tíma safnað upp meðlagsskuldum að fjárhæð u.þ.b. kr. 1.000.000. Telur sóknaraðili að enn frekari vankantar kunni að vera á greiðslumatinu. Fjármálafyrirtæki geti ekki látið sér í léttu rúmi liggja hvaða upplýsingar séu notaðar og hvaða gagna sé aflað við framkvæmd greiðslumats og hafi FF borið sjálfstæðar skyldur gagnvart veðsala að þessu leyti. Hvíli sönnunarbyrði á varnaraðila um að greiðslumatið byggi á réttum upplýsingum og að nauðsynlegra gagna hafi verið aflað.

Sóknaraðili byggir á því að varnaraðili verði að bera hallann af því að ekki hafi verið viðhöfð þau vönduðu vinnubrögð sem samkomulagið geri ráð fyrir, enda að öðrum kosti vandséð að náð verði því meginmarkmiði samkomulagsins að tryggja að ábyrgðarmenn fjárskuldbindinga geri sér grein fyrir þeirri áhættu sem þeir takist á hendur með veitingu ábyrgðar, sbr. dóma Hæstaréttar í málum nr. 569/2012 og 630/2013.

Sóknaraðili hafnar því að dómur Hæstaréttar í máli nr. 575/2012 hafi fordæmisgildi í máli þessu. Byggi enda niðurstaða dóms Hæstaréttar á því að í veðskuldabréfi sem ábyrgðarmaður hafi undirritað hafi verið sérstakt ákvæði sem kveðið hafi á um það að: „Með undirritun sinni á skuldabréfið staðfestir veðsali, sem ekki er útgefandi eða maki útgefanda, að hafa kynnt sér efni upplýsingabæklings Landsbanka Íslands um persónuábyrgðir og veðtryggingar þriðja aðila“. Hafi Hæstiréttur talið að með því að kynna sér upplýsingabækling lánveitanda hafi veðsala

átt að vera kunnugt um að greiðslumat hafi verið gert. Að mati Hæstaréttar hafi greiðslumatið með þeim hætti verið kynnt veðsala og undir honum sjálfum komið að óska eftir því að sjá það áður en veðleyfi hafi verið veitt. Í máli þessu liggi hins vegar fyrir að ekkert sambærilegt ákvæði hafi verið að finna í því veðskuldabréfi sem maki sóknaraðila hafi undirritað. Þá hafi varnaraðili ekki fært fram aðra sönnun þess að maka sóknaraðila hafi verið kynntur upplýsingabæklingur um persónuábyrgðir og veðtryggingar né möguleiki á að kynna sér niðurstöður greiðslumatsins. Ríkar skyldur hvíli á fjármálafyrirtækjum gagnvart veðsölum og eðlilegt sé að varnaraðili beri sönnunarbyrði um að réttilega hafi verið staðið að málum.

Sóknaraðili vísar til þess að við samningsgerðina hafi FF verið í mikilli yfirburðarstöðu gagnvart veðsala og hafi allur undirbúningur veðsamningsins og framkvæmd verið á höndum sérfræðinga bankans. Á FF hafi hvílt sérstök skylda til að haga starfsháttum sínum í samræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamörkuðum, sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002. Með hliðsjón af 36. gr. laga nr. 7/1936 og brota á skýrum ákvæðum samkomulagsins og skýrum fyrirvara við veðflutning sé farið fram á það að veðsetning í eign sóknaraðila verði felld niður og veðið verði afmáð af fasteign hennar.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að kröfu sóknaraðila verði vísað frá. Til vara krefst varnaraðili þess að kröfu sóknaraðila verði hafnað.

Aðalkröfu sína byggir varnaraðili á 7. gr. samþykktu fyrir úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki. Varnaraðili vísar til þess að samkvæmt fyrirliggjandi gögnum leggi E hdl. fram kvörtunina og geri kröfur fyrir hönd sóknaraðila. Gefi E nefndinni samþykki fyrir því að hún fái öll gögn í hendur sem málið varði frá varnaraðila. Þrátt fyrir það liggi ekki fyrir undirritað eða vottað umboð henni til handa. Virðist hún gera kröfur fyrir hönd sóknaraðila og gefi samþykki til nefndarinnar til að leita upplýsinga um hana án heimilda í sérstöku umboði eða lögum. Í ljósi ofangreinds umboðsskorts E og skorti hennar á lögvörðum hagsmunum telur varnaraðili að vísa beri málinu frá úrskurðarnefndinni.

Til stuðnings varakröfu sinni byggir varnaraðili á því að forveri hans hafi uppfyllt skyldur skv. 3. mgr. 3. gr. og 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, við veðsetningu fasteignar maka sóknaraðila, enda hafi greiðslumatið legið fyrir og honum gert kleift að kynna sér niðurstöðu þess, sbr. 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins. Niðurstæða greiðslumatsins sem framkvæmt hafi verið á skuldara hafi skýrlega gefið til kynna að það benti til þess að hann gæti efnt skuldbindingar sínar. Þá hafi einnig verið tryggt að maki sóknaraðila gæti kynnt sér niðurstöður þess en rúmir tveir mánuðir hafi liðið milli þess sem greiðslumatið hafi verið gert og þar til skuldabréfið hafi verið undirritað. Hafi forvera varnaraðila ekki borið að kynna maka sóknaraðila greiðslumatið heldur hafi honum einungis borið skylda til að tryggja að hann gæti kynnt sér niðurstöðurnar. Hafi þannig ekki hvílt sú skylda á forvera varnaraðila að fá skriflega staðfestingu maka sóknaraðila á greiðslumatið, sbr. dóm Hæstaréttar í máli nr. 575/2012. Hefðu niðurstöður greiðslumatsins hins vegar bent til þess að skuldari gæti ekki efnt skuldbindingar sínar og ábyrgðarmaður óskaði engu að síður eftir að lán yrði veitt hefði þurft skriflega staðfestingu hans. Þar sem greiðslumat á skuldara hafi legið fyrir þó nokkuð löngu fyrir lánveitinguna telur varnaraðili óumdeilt að það hafi staðið veðsölum til boða að

kynna sér niðurstöður á hvaða tímapunkti sem væri. Því verði veðsalinn að bera hallann af því að hafa ekki óskað eftir þeim upplýsingum.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili byggi m.a. á því að forveri varnaraðila hafi ekki uppfyllt skyldur sínar um að framkvæma greiðslumat í samræmi við 3. gr. samkomulagsins, þar sem greiðslumatið sé haldið verulegum annmörkum og hafi ekki endurspeglad fjárhagsstöðu greiðanda þar sem ekki hafi verið litið til þess að skuldara hafi borið að greiða meðlag með barni sínu og hafi safnað upp meðlagsskuldum. Varnaraðili mótmælir fullyrðingum sóknaraðila um þetta efni. Líkt og sóknaraðili hafi réttilega bent á þá mæli 2. mgr. 3. gr. samkomulagsins fyrir um tiltekna þætti sem líta skuli til við mat á greiðslugetu skuldara. Komi þar fram að við greiðslumat skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga sé reiknað út. Einnig skuli við áætlun á útgjöldum til neyslu að lágmarki nota viðmiðun Ráðgjafarstofu um fjármál heimilanna eða Íbúðarlánasjóðs. Eins og fram komi í niðurstöðum greiðslumatsins séu upplýsingar um áætlaðan framfærslukostnað, rekstur húsnæðis og bifreiðar byggðar á neyslukönnun Hagstofu Íslands og þurfi ekki endilega að endurspeglar neyslukostnað greiðanda. Neyslukönnun Hagstofunnar sýni hvernig útgjöld heimilanna skiptist en gefi ekki upplýsingar um hvað heimili þurfi sér til framfærslu. Hafi því við mat á greiðslugetu skuldara verið litið til strangari mælikvarða en samkomulagið geri kröfu um og lagt til grundvallar að framfærslukostnaður hans væri hærri en viðmið Hagstofunnar hafi gefið til kynna.

Varnaraðili bendir á að í niðurstöðum greiðslumatsins segi að upplýsingar um fjárhagsstöðu greiðanda séu að hluta til frá honum sjálfum. Ekki hafi verið á færi forvera varnaraðila að finna út hvort skuldari greiddi meðlag eða hefði safnað upp meðlagsskuldum. Hefðu þær upplýsingar átt að koma frá skuldara sjálfum. Þá bendir varnaraðili á að samkvæmt greiðslumatinu hafi áætluð greiðslugeta skuldara verið jákvæð um kr. 29.989. Varnaraðili bendir á að samkvæmt vefsíðu Innheimtustofnunar sveitarfélaga hafi mánaðarleg meðlagsgreiðsla í janúar 2007 verið kr. 18.284. Hefði greiðslumatið tekið tillit til meðlagsgreiðslna skuldara hefðu niðurstöður þess eftir sem áður verið jákvæðar um kr. 11.705. Hins vegar hafi engin leið verið fyrir forvera varnaraðila að afla á sjálfstæðan hátt upplýsinga um meðlagsskuldir skuldara. Hafi sú skylda hvílt á skuldara að upplýsa um skuldastöðu sína. Hafi forveri varnaraðila verið í góðri trú með að greiðslumatið væri byggt á réttum upplýsingum enda hafi skuldari staðfest með undirritun sinni á greiðslumatið að hann samþykkti það sem fullnægjandi fyrir sig. Skuldari hafi undirritað greiðslumatið og staðfest þar með að upplýsingar þess væru réttar.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðili byggi á því að þar sem ekki liggja fyrir staðfesting maka hans um að hann hafi kynnt sér upplýsingabækling um ábyrgðir hafi legið fyrir ófullnægjandi og rangar forsendur til grundvallar undirritun veðsala. Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. samkomulagsins staðfesti ábyrgðarmaður með undirritun lánsúmsóknar eða annarra gagna sem fyllt séu út í tengslum við afgreiðsluna að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklings um ábyrgðir. Varnaraðili byggir því á að með undirritun sinni á umþrætt skuldabréf staðfesti maki sóknaraðila að hann hafi kynnt sér upplýsingabæklinginn. Fullyrðingum sóknaraðila um að hann hafi ekki mótttekið bæklinginn sé því hafnað.

Varnaraðili kveður sóknaraðila ýja að því í greinargerð sinni að umrætt greiðslumat málsins hafi verið gert til málamynda. Leggi sóknaraðili til að útbúið hafi verið jákvætt greiðslumat til að blekkja maka sóknaraðila til að setja fasteign sína að veði. Þeirri málsástæðu mótmælir varnaraðili harðlega sem rangri og ósannaðri.

Umþrætt skuldabréf hafi verið gefið út í tengslum við fasteignakaup skuldara. Þann 20. júní 2007 hafi skuldari verið greiðslumetinn, stuttu síðar hafi lán upp á kr. 13.040.000 verið veitt skuldara og þann 3. september 2007 hafi hið umþrætta lán verið veitt. Hafi greiðslumatið verið framkvæmt tæpum mánuði áður en fyrra lánið hafi verið veitt. Þrátt fyrir það hafi engin skylda hvílt á forvera varnaraðila til að greiðslumeta skuldara áður en fyrri lánveitingin hafi farið fram, enda hafi enginn gengist í sjálfskuldarábyrgð fyrir því láni og hafi ekkert lánsveð verið veitt. Það hafi ekki verið fyrr en við umþrætta lánveitingu sem sú skylda hafi hvílt á forvera varnaraðila að greiðslumeta skuldara. Réttilega hafi verið staðið að gerð greiðslumatsins og eins og áður hafi verið fjallað um hefðu auka upplýsingar sem skuldara hafi láðst að upplýsa um, ekki breytt niðurstöðu þess. Því telur varnaraðili tilvísun sóknaraðila til dóms Hæstaréttar í máli nr. 376/2013 ekki eiga við. Í þeim dómi hafi ráðstöfunartekjur greiðslumats rangarlega verið tilgreindar, innbyrðis ósamræmi hafi verið í greiðslumatinu og óljóst við hvað ætlaður framfærslukostnaður hafi verið miðaður, svo eitthvað sé nefnt. Slík óvissa sé ekki til staðar í þessu máli og hafi sóknaraðili ekki nefnt neina þætti matsins sem gætu valdið slíkum vafa. Sé því engin óvissa til staðar um það hvort maki sóknaraðila hefði veitt veðheimild í fasteign sinni þar sem réttilega hafi verið staðið að gerð greiðslumatsins og niðurstöður þess hafi verið jákvæðar.

Varnaraðili vísar til þess að sóknaraðili byggir á því að varnaraðili verði að bera hallann af því að viðhafa ekki þau vönduðu vinnubrögð sem samkomulagið geri ráð fyrir og vísi málinu sínu til stuðnings til tveggja dóma Hæstaréttar í málum nr. 569/2013 og 630/2013. Eins og samkomulagið geri kröfu um hafi forveri varnaraðila framkvæmt greiðslumat á maka sóknaraðila [svo] og hafi niðurstöður þess verið jákvæðar. Hafi einnig verið tryggt að maki sóknaraðila gæti kynnt sér niðurstöður þess en rúmir tveir mánuðir hafi liðið frá því greiðslumatið hafi verið gert og þar til hann hafi veitt lánsveð í fasteign sinni. Því eigi umræddir Hæstaréttardómar ekki við í máli þessu. Í dómunum hafi ekkert greiðslumat verið framkvæmt og hafi sanngirnismat dómsins miðast við það. Í þessu máli liggi hins vegar fyrir jákvætt greiðslumat sem maki sóknaraðila hafi haft fullt tækifæri til að kynna sér. Niðurstöður greiðslumatsins hafi sýnt fram á að líkur stæðu til þess að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar samkvæmt skuldabréfinu. Verði að telja að maki sóknaraðila hafi veitt lánsveð í fasteign sinni á þeim forsendum að meiri en minni líkur væru á því að skuldari gæti staðið við skuldbindingar sínar. Hafi niðurstöður greiðslumatsins sýnt að miðað við stöðu skuldara þá yrði raunin líklegast sú. Séu því uppi allt aðrar aðstæður en í hinum tilvísuðu dómum.

Varnaraðili byggir á því að maki sóknaraðila og sóknaraðili sjálfur hafi sýnt af sér verulegt tómlæti við að halda fram rétti sínum með því að samþykkja tvær skilmálabreytingar og að setja ekki fram beiðni um afléttingu veðsins fyrr en tæpum sjö árum eftir lánveitinguna. Renni það enn frekari stoðum undir þá afstöðu varnaraðila að ekki sé tilefni til að ógilda ábyrgð sóknaraðila.

Að öllu framangreindu virtu telur bankinn það hvorki ósanngjarnt né andstætt góðri viðskiptavenju þótt lánsveð samkvæmt umræddu skuldabréfi verði haldið upp á sóknaraðila. Því telur varnaraðili ekki unnt að fella niður lánsveðið með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggerninga. Þá sé ekki unnt að fella niður lánsveðið með þeim rökum að það hafi verið í ósamræmi við eðlilega og heilbrigða viðskiptahætti og venjur á fjármálamarkaði, sbr. 19. gr. laga nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi veðsetningar fasteignar sóknaraðila að Á 902, með íbúðaláni nr. S, útgefnu af A til varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess aðallega að málinu verði vísað frá á grundvelli umboðsskorts lögmanns sóknaraðila. Lögmaður sóknaraðila lagði fram umboð henni til handa með lokaathugasemdum sínum, dags. 10. október 2014. Verður aðalkröfu varnaraðila um frávísun því hafnað.

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

Umrætt greiðslumat 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.

Í máli þessu liggur fyrir skjalið „Niðurstöður greiðslumats“, dags. 20. júní 2007. Þar kom fram að áætluð greiðslugeta með skuldum væri kr. 29.989. Greiðandi og starfsmaður FF skrifa undir skjalið, hins vegar skrifar maki sóknaraðila, veðsali, ekki undir það. Ljóst er að varnaraðili framkvæmdi greiðslumat í umrætt sinn og uppfyllti þannig skilyrði 3. gr. samkomulagsins að þessu leyti. Af hálfu sóknaraðila hafa verið gerðar athugasemdir við að meðlagsgreiðslur og meðlagsskuld A, útgefanda skuldabréfsins, séu ekki tilgreindar í greiðslumatinu. Sóknaraðili hefur engin gögn fært fram til stuðnings umræddri fullyrðingu um meðlagsgreiðslur og -skuldir og verður því að bera hallann af því að ekkert liggur fyrir um réttmæti þeirra. Verður því ekki á þeim byggt, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki í málum nr. 55/2013 og 65/2014.

Í 4. gr. samkomulagsins er fjallað um upplýsingagjöf til ábyrgðarmanns áður en til skuldaábyrgðar er stofnað. Í ákvæðinu er í fyrsta lagi kveðið á um það að fjármálafyrirtækjum beri að gefa út upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og dreifa með skjölum sem afhent eru ábyrgðarmönnum til undirritunar.

Í 2. mgr. 4. gr. ræðir um hvernig ábyrgðarmaður skal með undirritun sinni staðfesta að hann hafi kynnt sér efni upplýsingabæklingsins og staðfesta sérstaklega ef það á við að honum sé kunnugt um að ráðstafa eigi meira en helmingi lánsfjárhæðar til uppgreiðslu eldri lána hjá fjármálafyrirtæki.

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. Ef niðurstaða greiðslumats bendir til að greiðandi geti ekki efnt skuldbindingar sínar en ábyrgðarmaður óskar eftir að lán verði veitt engu að síður, skal hann staðfesta það skriflega.

Í máli þessu liggur ekki fyrir að maka sóknaraðila hafi verið kynntur upplýsingabæklingur um skuldaábyrgðir og veðsetningar. Verður varnaraðili að bera hallann af því að það liggur ekki fyrir. Liggur því fyrir að maka sóknaraðila var hvorki kynnt niðurstaða greiðslumats né upplýsingabæklingur um ábyrgðir, sbr. 4. gr.

samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga. Þá var maka sóknaraðila ekki bent á þann möguleika að kynna sér greiðslumatið eða gögn því til grundvallar.

Ljóst er að með því að afhenda maka sóknaraðila ekki upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar var ekki tryggt að maki sóknaraðila væri að fullu upplýstur um það hvað í því felst að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 10/2011, 62/2012 og 36/2013.

Þegar atvik málsins eru metin heildstætt verður að líta til þess hvernig forveri varnaraðila hunsaði þær skyldur sem hann hafði tekið á sig með umræddu samkomulagi. Lánveitanda bar að kynna ábyrgðarmanni upplýsingabækling um skuldaábyrgðir og veðsetningar og niðurstöðu greiðslumats. Ástæða þess að lánastofnanir undirgengust þessar skyldur er augljóslega sú að þannig var leitast við að tryggja eftir föngum að ábyrgðarmenn væru meðvitaðir um þýðingu skuldbindinga sinna, en með umræddu samkomulagi voru settar meginreglur til verndar ábyrgðarmönnum. Í gögnum málsins er hins vegar ekki að sjá viðleitni í þá átt að upplýsa sóknaraðila um þýðingu skuldbindinga sinna eða stöðu lántaka. Verður því talið að forsendur séu til að víkja veðsetningu fasteignar sóknaraðila að Á 902 til hliðar, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa, sbr. úrskurði úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 61/2012, 97/2012, 191/2012 og 36/2013.

Ekki liggur fyrir hvenær sóknaraðila varð fyrst ljóst að með réttu hefði átt að kynna maka hennar greiðslumat á skuldaranum með tryggilegum hætti og að þetta kynni að hafa áhrif á greiðsluskyldu hennar. Fæst ekki séð að þetta hafi komið upp við breytingar á greiðsluskilmálum lánsins. Í þessu ljósi telur nefndin sig ekki geta fallist á að sóknaraðili eða maki hennar, hafi sýnt af sér tómlæti sem leiði til þess að veðsetning fasteignar hennar verði látin standa. Verður hér að hafa í huga hve þröng staða ábyrgðarmanna er jafnan þegar leitað er eftir að þeir samþykki skilmálabreytingar á lánum sem ella fara í vanskilainnheimtu, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 38/2013.

Í ljósi alls framangreinds er fallist á með sóknaraðila að veðsetning fasteignar hennar að Á 902, með skuldabréfi nr. S, sé ógild með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um sammingsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Frávísunarkröfu varnaraðila, er hafnað.

Veðsetning fasteignar sóknaraðila, M, Á 8, fastanr. Ö ásamt hlutdeild í bílageymslu, fastanr. T, með skuldabréfi nr. S, útgefnu af A til FF, er ógild.

Reykjavík, 12. desember 2014.

Auður Inga Ingvarsdóttir

Geir Arnar Marelsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason