

Ár 2011, föstudaginn 26. ágúst, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 24/2011**:

**M og
N
gegn
Fjármálafyrirtækinu F**

og kveðinn upp svohljóðandi

ú r s k u r ð u r :

I.

Málsmeðferð.

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

Málið barst úrskurðarnefndinni 4. maí 2011 með kvörtun sóknaraðila dagsettri 3. maí 2011. Með bréfi nefndarinnar, dagsettu 5. maí 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust þann 3. júní 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 7. júní 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust með bréfi dagsettu 19. júní 2011.

Málið var tekið fyrir á fundi nefndarinnar 26. ágúst 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 15. maí 2006 veitti gamli F, A, syni sóknaraðila, erlent myntkröfulán nr. X að fjárhæð 7.700.000 kr. Varnaraðili, F, hefur nú tekið yfir lánið.

Til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls framangreinds láns, vaxta, dráttarvaxta og alls kostnaðar sem af vanskilum kynni að leiða og útgefanda bæri að greiða að skaðlausu var fasteign sóknaraðila að B í Kópavogi sett að veði.

Lántaki viðurkenndi með undirritun sinni á skuldabréfið að skulda gamla F að jafnvirði íslenskra króna á kaupdegi 7.700.000 ISK í eftirtöldum erlendum myntum, 30% EUR, 40% CHF og 30% JPY. Undir lánið ritaði A sem útgefandi en sóknaraðili M samþykkti veðsetninguna sem þinglýstur eigandi. Sóknaraðili N, samþykkti veðsetninguna sem maki þinglýsts eiganda.

Í málinu liggur fyrir yfirlýsing undirrituð af lántaka þann 4. maí 2006, þar sem hann lýsir því yfir að hann geri sér fulla grein fyrir þeirri áhættu sem felist í lántöku í erlendum myntum. Þá liggur fyrir greiðslumat, dags. 3. maí 2006. Undir niðurstöður greiðslumats rituðu sóknaraðilar sem ábyrgðarmenn og samþykktu sem eigendur

veðs. Þar staðfestu greiðendur og ábyrgðarmenn að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Einnig að hafa kynnt sér fræðslurit gamla F fyrir ábyrgðarmenn. Þá fólst einnig í því staðfesting á því að þau hefðu kynnt sér fræðslurit gamla F fyrir ábyrgðarmenn. Sundurliðað greiðslumat var lagt fram við meðferð málsins hjá úrskurðarnefndinni, en ekki er gert ráð fyrir áritun skuldara eða ábyrgðarmanna á þeim skjölum.

Sóknaraðilar rituðu undir yfirlýsingu ábyrgðarmanna/veðsala þann 10. maí 2006. Þar kemur fram að lánsformið sé skuldabréf/veðskuldabréf, erl. lán að fjárhæð ISK 7.700.000. Staðfest var að ca. kr. 2.903.000 yrðu notaðar til uppgreiðslu eldri skuldbindinga. Staðfestu sóknaraðilar að hafa kynnt sér niðurstöður greiðslumats.

Innheimtuviðvaranir voru sendar lántaka 12. mars, 7. apríl, 18. maí og 11. september 2009. Þann 6. október 2009 var lántaka tilkynnt að lán hans væri komið í milliinnheimtu. Þann 5. febrúar 2010 barst lántaka bréf með yfirskriftinni: Finnum lausn saman. Þar var lántaka kynnt að varnaraðili byði lausnir, sem létt gætu greiðslubyrði lána hans, svo hún rúmaðist innan greiðslugetu hans.

Þann 7. febrúar 2011 barst sóknaraðila N, sem ábyrgðarmanni/veðsala láns X, bréf frá varnaraðila. Meðfylgjandi bréfinu var endurútreikningur á láninu. Sóknaraðila var gefinn kostur á að kynna sér endurútreikninginn sem þegar hafði verið kynntur lántaka og gera athugasemdir við hann teldi hún þörf á. Þann 15. febrúar 2011 sendu sóknaraðilar varnaraðila bréf með athugasemdum vegna láns X. Í bréfinu bentu þau á að samkvæmt endurútreikningnum hafði síðasta greiðsla inn á lánið farið fram þann 4. ágúst 2009. Með bréfinu vildu þau vita hvenær síðasta afborgun af láninu var greidd. Eins óskuðu þau eftir svörum frá bankanum hverju það sætti að varnaraðili hefði til þessa vanrækt þá tilkynningarskyldu sem kveðið er á um í d-lið 1. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn. Sóknaraðilar bentu auk þess á að þegar þau heimiluðu veðsetningu eignarinnar hafi veðleyfið hljóðað upp á ISK 7.700.000 en höfuðstóllinn væri orðinn ISK 11.791.681. Fóru sóknaraðilar fram á að ábyrgðin yrði felld niður.

Varnaraðili svaraði sóknaraðilum með bréfi dagsettu 1. mars 2011. Í bréfinu kom fram að ekki hefði verið ráðist í löginnheimtuaðgerðir vegna lánsins og því hefði bankinn ekki gerst sekur um „verulega vanrækslu á tilkynningaskyldu“. Þá kom fram að lántaka hefði verið sent bréf þann 5. febrúar 2010 þar sem honum hefði verið boðið að létta greiðslubyrði lánsins þannig að greiðslubyrðin mundi rúmast innan greiðslugetu hans. Þá bendir lánið á að endurútreikningur sá sem sendur var hafi verið gerður í samræmi við lög nr. 151/2010 og að við endurútreikning fari lánið úr því að vera í vanskilum yfir í að vera í skilum, þrátt fyrir að síðasta afborgun hafi verið innt af hendi 4. ágúst 2009. Var kröfum sóknaraðila því hafnað. Sóknaraðilar ítrekuðu óskir sínar með bréfi dagsettu 7. mars 2011. Varnaraðili svaraði ekki bréfi sóknaraðila. Þann 25. mars 2011 sendi varnaraðili sóknaraðila N bréf með yfirliti um skuldir sem hún var í ábyrgð fyrir, miðað við þann 31. desember 2010. Voru skuldirnar tilgreindar í erlendri mynt, þ.e. JPY, CHF og EUR.

Sóknaraðilar skutu málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 3. maí 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðilar krefjast þess aðallega að varnaraðili felli niður veð á fasteign í eigu sóknaraðila (fastanúmer Y) „vegna vítaverðra brota á lögum um ábyrgðarmenn.“ Til vara er þess krafist að viðurkennt verði að veð varnaraðila í fasteign sóknaraðila (fastanúmer Y) „nemi ekki hærri upphæð en þeirri, sem sérstaklega var um getið á skuldabréfi því og veðleyfi, sem undirritað var í tengslum við veitingu láns nr. X.“

Sóknaraðilar benda á að varnaraðili hafi brugðist upplýsingaskyldu sinni sbr. a og d-liði 1. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, þar sem ábyrgðarmönnun var fyrst gerð grein fyrir vanefndum lántaka níján mánuðum eftir að varnaraðila barst síðasta afborgun lánsins.

Sóknaraðilar vísa ennfremur til þess að skjal það sem þau hafi undirritað og ber titilinn niðurstöður greiðslumats, hafi einungis verið forsiða greiðslumatsins en ekki allt greiðslumatið sem taldi fimm síður. Benda sóknaraðilar á að í greiðslumatinu sé minnst á aðrar tekjur en útborguð laun lántaka og séu þær ekki studdar neinum gögnum. Telja sóknaraðilar að forsendur séu brostnar fyrir veitingu veðsins enda hafi verið um ákvörðunarástæðu að ræða hjá sóknaraðilum í skilningi III. og IV. kafla laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa. Þá vísa sóknaraðilar til þess að forveri varnaraðila hafi ekki uppfyllt samningsbundnar skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, sbr. 3. mgr. 4. gr., þegar hann lét fyrir farast að afhenda sóknaraðilum allar þær upplýsingar sem fram komu í greiðslumatinu.

Til stuðnings varakröfu sinni benda sóknaraðilar á að veðtrygging sú sem þau veittu hafi hljóðað upp á ISK 7.700.000 og ekki sé fallist á að sú upphæð taki breytingum samhliða sveiflum á gengi íslensku krónunnar gagnvart erlendum myntum. Vísa sóknaraðilar til þess að þeim var ekki bent á að lántaka sú sem um ræðir væri áhættusamari en önnur sambærileg lántaka í verðtryggðum eða óverðtryggðum íslenskum lánum. Vísa sóknaraðilar til laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa og laga nr. 121/1994 um neytendalán. Jafnframt vísa sóknaraðilar til samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga og dóma Hæstaréttar nr. 163/2005 og 3/2003 og loks úrskurða Úrskurðarnefndar um viðskipti við fjármálafyrirtæki nr. 23/2009, 48/2009, 12/2010 og 14/2010.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað. Varnaraðili viðurkennir að hafa ekki sent yfirlit um stöðu láns nr. X í lok árs 2009 né vanskilatilkynningu þegar lántaki hætti að greiða af láninu. Ber varnaraðili fyrir sig kerfisvillu innan bankans og bendir á dóm Hæstaréttar nr. 116/2010 þar sem kveðið er á um að slíkt leiði ekki til brottfalls ábyrgðar. Vísar sóknaraðili til þess að meginsjónarmið að baki 1. mgr. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn sé að lánveitandi tilkynni ábyrgðarmanni um öll þau atvik sem áhrif geta haft á forsendur ábyrgðar ábyrgðarmanni í óhag. Bendir varnaraðili á að ekki hafi verið gripið til neinna löginneheimtuaðgerða og því sé ekki um verulega vanrækslu á tilkynningarskyldu skv. 1. mgr. 7. gr. að ræða. Sóknaraðilar hafa að auki ekki sýnt fram á neitt tjón vegna meints brots á eftirfarandi tilkynningaskyldu þar sem engar tilraunir hafa verið gerðar til að ganga að veðinu. Vísar varnaraðili til meginreglna samningaréttar um skuldbindingargildi loforða og skyldu til að efna löggæringa, en þessar reglur fá meðal annars stoð í lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggæringa.

Varnaraðili bendir á að sóknaraðilar hafi fengið sent skjal sem bar heitið niðurstöður greiðslumats og að með undirritun sinni hafi þeir staðfest að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið umrætt mat á greiðslugetu greiðanda og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig, auk þess sem þau staðfestu að hafa kynnt sér fræðslurit bankans

fyrir ábyrgðarmenn. Varnaraðili bendir á að hann hafi því gætt réttilega að 3. mgr. 4. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga.

Vegna varakröfu sóknaraðila bendir varnaraðili á að í kjölfar dóma Hæstaréttar Íslands hafi Alþingi samþykkt lög nr. 151/2010, sem mæla fyrir um endurútreikning á erlendum íbúðalánum sem veitt voru til einstaklinga. Lán nr. X var endurreiknað á grundvelli ákvæðis til bráðabirgða X laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu, sbr. a lið 2. gr. laga nr. 151/2010.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila í máli þessu lýtur að veðsetningu á fasteigninni B. Sóknaraðilar krefjast þess aðallega að varnaraðili felli niður veð í fasteigninni en til vara að viðurkennt verði að veð varnaraðila í fasteigninni nemi ekki hærri upphæð en sérstaklega var um getið í veðskuldabréfinu. Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað.

Þegar sóknaraðilar heimiluðu veðsetningu fasteignarinnar að B var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga frá árinu 2001. Samkomulagið tekur meðal annars til þess þegar einstaklingur hefur gefið út leyfi til að veðsetja fasteign sína til tryggingar skuldum annars einstaklings, sbr. 2. gr. þess. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins er fjármálafyrirtæki skylt að greiðslumeta skuldara þegar ábyrgð ábyrgðarmanns á skuldum viðkomandi skuldara nemur meira en kr. 1.000.000. Í 2. mgr. 3. gr. kemur fram að við greiðslumat skuli taka tillit til neyslu og annarra fastra útgjalda áður en ráðstöfunarfé til greiðslu skuldbindinga er reiknað út. 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.

Í málinu liggja fyrir undirritaðar niðurstöður greiðslumats. Þar staðfesta ábyrgðarmenn og greiðandi að hafa fengið afhent, kynnt sér og skilið greiðslumatið og samþykkt það sem fullnægjandi fyrir sig. Þá staðfesta þeir að hafa kynnt sér fræðslurit gamla F fyrir ábyrgðarmenn. Tekið var fram að greiðslumatið miðaðist við núverandi fjárhagsstöðu greiðanda. Ýmislegt ófyrirséð gæti valdið því að greiðslugeta greiðanda gæti breyst til hins betra eða verra. Sóknaraðilar gerðu ekki athugasemdir við greiðslumatið og uppfyllir það þær kröfur sem 2. mgr. 3. gr. samkomulags um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga gerir til greiðslumats. Verður veðsetningin því ekki felld niður með vísan til þess.

Þá ber næst að líta til þess hvort atvik eftir veðsetninguna eigi að leiða til þess að ábyrgðin falli niður. Eins og áður segir var í gildi samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga þegar sóknaraðilar heimiluðu veðsetningu fasteignar sinnar. Í 5. gr. samkomulagsins er kveðið á um skyldu fjármálafyrirtækis til að tilkynna ábyrgðarmanni um vanskil sem verða á fjárhagslegri skuldbindingu sem hann er í ábyrgð fyrir. Þá segir í greininni að fjármálafyrirtæki skuli um hver áramót tilkynna ábyrgðarmanni skriflega um hvaða kröfum hann er í ábyrgðum fyrir, hverjar eftirstöðvar þeirra eru, hvort þær eru í vanskilum og hversu mikil vanskil eru ef um þau er að ræða. Í a. lið 1. mgr. 7. gr. laga um ábyrgðarmenn, sem tóku gildi 4. apríl 2009, er sambærilegt ákvæði um að lánveitandi skuli senda ábyrgðarmanni tilkynningu skriflega svo fljótt sem kostur er um vanefndir lántaka og eftir hver áramót með upplýsingum um stöðu láns sem ábyrgð stendur fyrir og yfirlit yfir ábyrgðir.

Í máli þessu er óumdeilt að varnaraðili sendi ekki tilkynningar um vanefndir lántaka, fyrr en níttján mánuðum eftir að síðasta greiðsla barst af láninu og að ekki voru send yfirlit eftir hver áramót með upplýsingum um stöðu láns sem ábyrgð stendur fyrir og yfirlit um ábyrgðir. Það liggur hins vegar einnig fyrir að tilgangur tilkynninga til ábyrgðarmanna um vanskil er sá að ábyrgðarmanni sé kunnugt um öll þau atvik sem áhrif geta haft á forsendur ábyrgðar ábyrgðarmanni í óhag og þar með hafi ábyrgðarmaður kost á að grípa inn í og greiða gjaldfallna afborgun eins og hún stendur á gjalddaga.

Það eitt að varnaraðili sinnti ekki tilkynningaskyldu sinni leiðir ekki til niðurfalls ábyrgðar, sbr. dóm Hæstaréttar Íslands nr. 116/2010 en þar sýndi stefndi ekki fram á að hann hefði orðið fyrir tjóni vegna mistakanna.

Í máli þessu liggur fyrir að varnaraðili greip ekki til löginnheimtuaðgerða eða gekk að veði vegna láns nr. X og hafa sóknaraðilar því ekki sýnt fram á tjón vegna þess að varnaraðili sinnti ekki tilkynningaskyldu sinni, sbr. úrskurður nefndarinnar í máli nr. 12/2007 frá 23. apríl 2008. Í ljósi þessa verður ekki fallist á með sóknaraðilum að skortur á upplýsingum frá varnaraðila um vanefndir hafi leitt til ógildingar ábyrgðarinnar. Kröfu sóknaraðila um niðurfellingu ábyrgðarinnar er því hafnað.

Sóknaraðilar krefjast þess til vara að viðurkennt verði að veð varnaraðila nemi ekki hærri upphæð en sérstaklega var um getið í veðskuldabréfinu. Fallast sóknaraðilar ekki á að sú upphæð taki breytingum samhliða sveiflum á gengi íslensku krónunnar gagnvart erlendum myntum.

Í málinu liggur fyrir að varnaraðili hefur endurútreiknað lán nr. X á grundvelli ákvæðis til bráðabirgða X laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Fram kemur í endurútreikningi þeim sem sóknaraðila var sent að upphaflegur höfuðstóll lánsins, í íslenskum krónum, var vaxtareiknaður miðað við þá vexti sem Seðlabanki Íslands ákvað með hliðsjón af lægstu vöxtum á nýjum almennum óverðtryggðum útlánum hjá lánastofnunum, sbr. 1. málsl. 4. gr. laga nr. 38/2001. Frá þessi upphæð voru dregnar greiðslur sem lántaki hafði þegar innt af hendi, vaxtareiknaðar frá greiðsludegi til viðmiðunardags endurútreiknings miðað við sömu vexti. Eftir endurútreikninginn tekur lánið því ekki breytingum miðað við gengi íslensku krónunnar gagnvart erlendum gjaldmiðlum. Það er því ljóst að þær breytingar sem varnaraðili gerði á umræddu láni og tilkynnti sóknaraðilum um voru í samræmi við ákvæði laga. Í ljósi þess og ákvæðis lánssamnings um að sóknaraðilar veittu veð í fasteign sinni að B til tryggingar skilvísri og skaðlausri greiðslu höfuðstóls lánsins, vaxta, dráttarvaxta og alls kostnaðar sem af vanskilum kynni að leiða og útgefanda bæri að greiða að skaðlausu verður að hafna kröfu sóknaraðila.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Kröfum sóknaraðila um niðurfellinu veðsetningar á fasteigninni að B er hafnað.

Reykjavík, 26. ágúst 2011.

Áslaug Árnadóttir
formaður

Geir Arnar Marelsson
Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Jóhann Tómas Sigurðsson
Guðlaug B. Ólafsdóttir