

Ár 2011, föstudaginn 16. desember, er fundur haldinn í úrskurðarnefnd um viðskipti við fjármálafyrirtæki.

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

Fyrir er tekið **mál nr. 61/2011**

M
gegn
Fjármálafyrirtækinu 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, 8. september 2011, með kvörtun sóknaraðila, dagsettri 6. september 2011. Með bréfi nefndarinnar 9. september 2011, var kvörtunin send varnaraðila og honum gefinn kostur á að tjá sig um hana og skýra sjónarmið sín. Svör varnaraðila bárust með bréfi dagsettu 11. október 2011. Var bréfið sent sóknaraðila með bréfi nefndarinnar, dagsettu 17. október 2011, og honum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Athugasemdir sóknaraðila bárust fyrst þann 19. október 2011 og aftur þann 26. október 2011.

Málið var tekið fyrir á fundum nefndarinnar 9. og 16. desember 2011.

II.

Málsatvik.

Þann 15. október 2003 var skuldabréf nr. X að fjárhæð kr. 1.475.000 gefið út af A, til F. Sóknaraðili ásamt B og C tókust á hendur sjálfskuldarábyrgð á endurgreiðslu lánsins.

Þann 27. júní 2003 var skjal sem bar yfirskriftina „skuldbreyting langtímalána“ gefið út af Deloitte & Touche. Var það stílað á L og F og varðaði A og D. Farið var fram á það að ofangreindar bankastofnanir sem veitt höfðu fyrrgreindum aðilum langtímalán könnuðu hvort ekki væri vilji til að skuldbreyta lánum þeirra til lengri tíma og breyta vaxtakjörum. Í bréfi Deloitte & Touche til bankanna kom fram að greiðslubyrði þeirra lána sem ofangreindir aðilar væru með væri um kr. 100.000 á mánuði. Tekið var fram að ljóst væri miðað við mánaðarlega framfærslu ofangreindra aðila að ekki væri mögulegt fyrir þá að standa undir slíkri greiðslubyrði. Mánaðarlegur afgangur til greiðslu lána var um 30 til 40 þúsund krónur. Ef vilji lánastofnananna væri til skuldbreytinga væri mögulegt fyrir ofangreinda aðila að standa við skuldbindingar sínar samkvæmt meðfylgjandi tillögum. Tillögurnar gengu út á skuldbreytingu við L og F, þ.e. lengingu lána til 15 ára og að vaxtakjörum væri breytt í 7% fasta vexti á ári, auk 10% útgjaldalækkun á framfærslukostnaði. Óskað var

eftir því að bankarnir sæju sér fært um að verða við erindinu þannig að viðunandi framtíðarlausn fengist.

Í tillögu Deloitte & Touche var farið yfir „núverandi kjör“, gerð tillaga að breyttum kjörum, greiðslubyrði var lýst þá var sett fram framfærslufirlit á mánuði, þ.e. innborganir og útborganir og að lokum var fjármagn til greiðslu lána kr. 32.700. Á tillögurnar hefur verið handskrifað og þannig breytt tölum yfir nýja vexti úr 7% í 7,45% vegna tveggja lána af fimm.

Ódagsett yfirlýsing liggur fyrir þar sem ábyrgðarmenn á skuldabréfi nr. X staðfestu að þeim hefðu verið kynntar niðurstöður fjárhagsyfirlits um greiðslubyrði lána og framfærslu sem gert var í endurskoðunarfyrirtækinu Deloitte & Touche 27. júní 2003. Í yfirlýsingunni kom fram að greiðslumatið væri forsenda fyrir skuldbreytingu lána hjá útibúi F. Undir yfirlýsinguna rituðu ábyrgðarmennirnir þrír, þar á meðal sóknaraðili.

Þann 27. desember 2005 og 14. september 2009 var gerð breyting á greiðsluskilmálum skuldabréfs nr. X. Undir breytingarnar ritaði meðal annarra sóknaraðili.

Einhver vanskil urðu á skuldabréfinu og fékk sóknaraðili senda tilkynningu um það, síðast í nóvember 2010. Að sögn sóknaraðila sannfærði skuldari hana um að hann ætti í viðræðum við varnaraðila vegna skuldabréfsins og að skuldin yrði greidd. Þann 8. júní 2011 fékk sóknaraðili senda greiðsluáskorun frá varnaraðila, þar sem skorað var á sóknaraðila að greiða kröfuna að semja um greiðslu hennar innan 15 daga.

Þann 19. júní 2011 sendi sóknaraðili varnaraðila bréf þar sem þess var krafist að ábyrgðin á skuldabréfi nr. X, yrði felld niður þar sem varnaraðili hefði ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni skv. lögum nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn og sent tilkynningu um vanefndir lántaka. Þann 22. júní 2011 sendi sóknaraðili annað bréf til varnaraðila þar sem hún gerði athugasemdir við greiðslumat vegna skuldabréfsins. Þann 19. ágúst 2011 svaraði varnaraðili og hafnaði beiðni sóknaraðila um niðurfellingu sjálfskuldarábyrgðarinnar.

Sóknaraðili skaut málinu til nefndarinnar með kvörtun dagsettri 6. september 2011.

III.

Umkvörtunarefni.

Sóknaraðili krefst lausnar undan ábyrgðarskuldbindingu á skuldabréfi nr. X vegna vanrækslu F á tilkynningarskyldu til ábyrgðarmanna skv. 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn og að bankinn hafi ekki sjálfur framkvæmt greiðslumat þegar lán var veitt árið 2003 eða við skilmálabreytingar á árunum 2005 og 2009.

Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa staðið við skyldur sínar samkvæmt samkomulagi um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, þar sem Deloitte & Touche vann greiðslumatið en ekki varnaraðili. Þá bendir sóknaraðili á að við skilmálabreytingar skuldabréfsins hafi ekki verið unnið greiðslumat.

Sóknaraðili vísar ennfremur til þess að varnaraðili hafi ekki sinnt tilkynningarskyldu sinni samkvæmt 7. gr. laga nr. 32/2009 um ábyrgðarmenn, þar sem ekki hafi verið sendar skriflegar tilkynningar til ábyrgðarmanna vegna vanskila skuldara frá áramótum 2010 og þar til greiðsluáskorun barst í júní 2011.

IV.

Athugasemdir varnaraðila.

Varnaraðili krefst þess að kröfum sóknaraðila verði hafnað. Vegna athugasemda sóknaraðila um greiðslumat vísar varnaraðili til þess að tilgangur greiðslumats sé meðal annars sá að kynna fyrir ábyrgðarmönnum greiðslugetu lántaka svo ábyrgðarmenn geti tekið upplýsta ákvörðun um stöðu skuldara áður en gengist er í ábyrgð. Telur varnaraðili að það að greiðslumat hafi verið unnið af Deloitte & Touche hafi ekki áhrif á gildi sjálfaskuldarábyrgða, sérstaklega ljósi þess að ábyrgðarmenn skrifa undir yfirlýsingu þess efnis að þeim hafi verið kynnt greiðslumatið, og geri ekki athugasemdir þar að lútandi.

Þá bendir varnaraðili á að í þeim tilkynningum sem sendar hafi verið í nóvember 2010 og í yfirliti yfir ábyrgðarskuldbindingar sem sent var um áramótin hafi komið fram staða á skuldabréfinu og vanskil á greiðslum. Með því að upplýsa ábyrgðarmann um stöðu lánsins hafi honum verið gefinn kostur á að bregðast við og greiða vanskilin svo komast mætti hjá frekari kostnaði vegna vanskilanna. Í 2. mgr. 7. gr. laga um ábyrgðarmenn komi fram að sé vanræksla lánveitanda á tilkynningarskyldu veruleg skuli ábyrgð falla niður. Kveður varnaraðili það tæplega verða talið honum til vanrækslu svo valdið geti ógildi ábyrgðarinnar að greiðandi skuldabréfsins hafi sagst ætla að gera vanskilin upp en ekki staðið við það. Hafi ábyrgðarmaður annað hvort átt að gera bréfið upp sjálfur eða hafa samband við bankann og fá upplýsingar um stöðu mála.

Þá vísar varnaraðili til dóms Hæstaréttar í máli nr. 116/2010.

V.

Niðurstaða.

Ágreiningur aðila lýtur að gildi sjálfskuldarábyrgðar sóknaraðila á skuldabréfi nr. X, að fjárhæð kr. 1.475.000, gefið út af A til varnaraðila, þann 15. október 2003.

Samkomulag um notkun ábyrgða á skuldum einstaklinga, dagsett 1. nóvember 2001, 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.

Í málinu liggur fyrir tillaga, dags. 27. júní 2003, sem gerð var af Deloitte & Touche um skuldbreytingu fimm langtímalána A, útgefanda skuldabréfs nr. X, og D, ásamt framfærsluyfirliti. Tölulegar upplýsingar í tillögunni virðast bera með sér að þær tvær lánastofnanir sem tillögunni er beint til samþykki skuldbreytingar og breytingu á vaxtaþrósentu lánanna, þar sem í bréfi sem fylgir með tillögunni er talað um að mánaðarleg greiðslubyrði sé um kr. 100.000 en í tillögunni er gert ráð fyrir greiðslubyrði að fjárhæð kr. 54.356. Ekki liggur fyrir hvort L og F, sem tillögunni var beint að hafi samþykkt skuldbreytinguna.

Þá liggur fyrir ódagsett yfirlýsing þar sem ábyrgðarmenn, þar á meðal sóknaraðili, staðfesta að þeim hafi verið kynntar niðurstöður fjárhagsyfirlits um greiðslubyrði lána og framfærslu sem gerð hafi verið í endurskoðunarfyrirtækinu Deloitte & Touche.

Í ljósi framangreinds verður ekki talið að fullnægjandi greiðslumat hafi verið framkvæmt og kynnt sóknaraðila. Þá liggur ekki fyrir hvenær sóknaraðili ritaði undir áðurnefnda yfirlýsingu, þar sem hún er ódagsett. Verður því að miða við að greiðslumat hafi ekki verið framkvæmt á A, útgefanda umrædds skuldabréfs.

Verður ekki fallist á með varnaraðila að dómur Hæstaréttar í máli nr. 116/2010 hafi fordæmisgildi í máli því sem nú er um rætt. Í dóminum segir í ábyrgðaryfirlýsingu að skuldari hafi ekki staðist greiðslumat og megi því ráða af orðalagi ábyrgðaryfirlýsingarinnar að áfrýjandi hefði undirgengist ábyrgðina þótt skuldarinn hefði ekki staðist sérstakt greiðslumat. Sú aðstaða á ekki við í máli því sem nú er um rætt enda staðfesti sóknaraðili ekki að hann hefði gengist í ábyrgðina þrátt fyrir að skuldarinn myndi ekki standast sérstakt greiðslumat.

Verður varnaraðili að bera allan halla af því að greiðslugeta skuldara var ekki metin á fullnægjandi hátt áður en sóknaraðili gekkst í ábyrgðina. Verður því fallist á það með sóknaraðila að víkja beri til hliðar umræddri sjálfskuldarábyrgð, sem hún gekkst undir þann 15. október 2003, með vísan til 36. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Sjálfskuldarábyrgð M, á skuldabréfi nr. X, útgefnu af A til varnaraðila, F, er ógild.

Reykjavík, 16. desember 2011.

Áslaug Árnadóttir

Geir Arnar Marellsson

Jóhann Tómas Sigurðsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Oddur Ólason